



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I VÄXJÖ**

Föredragande:  
Carin Gunnarsson

**DOM**  
2011-04-19  
Meddelad i  
Växjö

Mål nr  
38-11

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2011-04-20	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

**SÖKANDE**

Human Care HC AB, 556494-6332  
Årstaängsvägen 21 C  
117 43 Stockholm

Ombud: Jur.kand. Mikael Dubois  
Hamilton Advokatbyrå HB  
Box 715  
101 33 Stockholm

Ombud: Advokat Fredrik Linder  
Hamilton Advokatbyrå Stockholm HB  
Box 715  
101 33 Stockholm

**MOTPART**

Landstinget i Kalmar län  
Landstingets Serviceförvaltning, Upphandling  
Box 601  
391 26 Kalmar

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Human Care HC AB:s ansökan.

Dok.Id 26647

**Postadress**  
Box 42  
351 03 Växjö

**Besöksadress**  
Kungsgatan 8

**Telefon**  
0470-868 00  
**E-post:** forvaltningsrattenivaxjo@dom.se

**Telefax**  
0470-869 50

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:30

YRKANDEN M. M.

Landstinget i Kalmar län har genomfört en upphandling avseende hjälpmedel, lyftar och lyftselar. Upphandlingen avser 7 delar, A-G. Landstinget har i tilldelningsbeslut den 22 december 2010 beslutat att för samtliga delar anta anbud från Liko AB.

Förvaltningsrätten har den 30 december 2010 förordnat att upphandlingen inte får avslutas i avvaktan på att rätten beslutar något annat.

Förutom Human Care HC AB har Handicare AB ansökt om överprövning av nu aktuell upphandling (förvaltningsrättens mål nr 5560-10).

Human Care HC AB (nedan bolaget) ansöker om överprövning av landstingets upphandling och yrkar i första hand att en ny utvärdering ska ske innebärande att bolaget ska delta i utvärderingen och i andra hand förordnar att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför följande. Bolaget har lämnat anbud avseende produktgrupperna C – G i upphandlingen. Bolaget uteslöts från utvärderingen avseende samtliga produktgrupper där anbud angivit på grund av att kraven på tydlig appliceringsinstruktion inte var uppfyllda. Bolaget uppfyller skall-kraven att lyftselar ska vara märkta med tydlig appliceringsinstruktion. Bolagets lyftselar uppfyller alla krav enligt den tillämpliga standarden *Lyftar för personer med funktionshinder (personlyftar) – Krav och provningsmetoder (ISO 10535:2006)*. Denna standard innehåller bl.a. krav på märkning avseende applicering. Landstinget har dessutom ansett att bolaget uppfyller kravet i punkt 3 i upphandlingens kravspecifikation att leverantören ska ansvara för att produkten uppfyller relevant svensk/europeisk standard. Landstinget har inte angivit några som helst förtydliganden eller i övrigt beskrivit vad som menas med att en appliceringsinstruktion är ”tydlig” eller vad som krävs för att kravet ska vara uppfyllt. Landstingets agerande att utesluta bolaget från utvärderingen strider mot likabehandlingsprincipen i 1 kap 9 § LOU. Utformningen av

ifrågavarande skall-krav lämnar ett stort utrymme för godtycklighet och innehåller ett stort mått av subjektivitet. Landstinget har härigenom lämnat sig själv i princip fri prövningsrätt. De märkningar som landstinget angivit att en appliceringsinstruktion ska innehålla är precis sådana märkningar som finns på det vinnande anbudets etikett. Detta tyder på att hur märkningen ska vara är en efterhandskonstruktion. Utformningen av skallkraven strider mot transparensprincipen i 1 kap 9 § LOU. Landstinget har inte angivit vilket syfte som är ägnat att tillgodose genom att ange högre krav avseende produktmärkning än tillämplig ISO-standard. De aktuella skallkraven strider även mot proportionalitetsprincipen i 1 kap 9 § LOU. Bolaget har härigenom lidit skada eller kan komma att lida skada i den mening som avses i 16 kap 5 § LOU.

Landstinget motsätter sig bifall till ansökan och anför följande. Vid anbudens avgivande har det stått tillräckligt klart hur kvalificeringen skulle gå till och vad som skulle tillmätas betydelse. Det krävs mer än en otydlig, intetsägande bild på en människa hängande i en sele utan instruktioner och anvisningar. Lyftselarna saknar appliceringsinstruktioner som t.ex. märkningar med Upp (eventuellt kombinerat med pil), Bak, Ut etc. Bolaget uppfyller inte det omtvistade skallkravet i och med att etiketten överhuvudtaget inte är en appliceringsinstruktion, än mindre någon tydlig appliceringsinstruktion. Det har således inte kunnat godkännas att det på etiketten stått "Läs bruksanvisningen före användning/Read instructions before use!". Att bruksanvisning skulle finnas var dessutom ett separat krav. Ett produktrelaterat, separat skall-krav angivet i enskild kravspecifikation gällande del av upphandlingen utöver FFU-Generell Kravspecifikation punkt 11 Dokumentation, som gällt samtliga delar, ställs just för att landstingets kravnivå varit högre gällande berörda delar än det generella kravet att endast uppfylla CE-märkning enligt relevant nomenklatur som exempelvis standarden ISO 10535:2006. Inte heller för det fall ordet "tydlig" utgått och det endast angivits att det skulle finnas en appliceringsinstruktion hade bolagets offe-

rerade produkter kunnat godkännas p g a att direkt appliceringsinstruktion saknas till sin helhet på samtliga lyftselar bolaget offererat. Av kammar-rättspraxis framgår att upphandlande myndigheter inte har någon skyldighet att förklara redan i förfrågningsunderlaget varför visst krav ställs. Av praktiska skäl är det viktigt att det finns appliceringsinstruktion på varje sele. Det förekommer frekvent att andra personer än erfarna välutbildade medarbetare handhar selarna. Att appliceringsinstruktion saknas innebär ett riskmoment som skulle kunna få ödesdigra följder. Exempel på appliceringsinstruktioner återfinns på flera anbudsgivares lyftselar. Kravet har inte varit svårt att uppfylla eller oproportionerligt långtgående. En standard sätter ett slags miniminivå som inte får underskridas. Bolaget kan i vart fall inte anses ha lidit eller kan komma att lida skada.

#### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 1 kap 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 16 kap 5 § LOU framgår att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

Av punkt 2.1 i förfrågningsunderlaget framgår att förutsättningen för att ett anbud ska kunna prövas, utvärderas och antas är att samtliga skall-krav är uppfyllda. Av punkt C2:6 i skallkravspecifikationen till förfrågningsunderlaget framgår att lyftselarna **skall** vara märkt med leverantörens namn, modell, storlek, max brukarvikt, tillverkningsår, tvättråd samt tydlig appli-

ceringsinstruktion. Likalydande krav finns i punkt D2:5, punkt E2:5, punkt F2:5 och punkt G2:5. Av punkt 3 i kravspecifikationen framgår att produkterna **skall** vara CE-märkta enligt relevant nomenklatur. Leverantören **skall** ansvara för att produkten uppfyller relevant svensk/europeisk standard, övriga svenska tillämpliga föreskrifter, normer, anvisningar, rekommendationer och regler angående säkerheten för patienter och handhavande personal.

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap 5 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU.

Av landstingets anbudsutvärdering framgår att bolaget inte ansågs uppfylla kravet på tydlig appliceringsinstruktion i C2:6, D2:5, E2:5, F2:5 och G2:5 och respektive anbud utgick. – Bolagets anbud utvärderades därför inte vidare.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.


I en upphandling är det inte tillåtet att ställa ovidkommande krav som begränsar konkurrensen. Landstinget har ställt krav på att lyftselarna ska vara märkta med en tydlig appliceringsinstruktion. Förvaltningsrätten finner, mot bakgrund av vad landstinget anfört om skälet till ifrågavarande skallkrav, att det får anses ändamålsenligt att ställa detta krav på varan. Enligt förvaltningsrättens mening står kravet inte i strid med proportionalitetsprincipen. Det har inkommit ett flertal anbud som uppfyller det ställda kra-

vet och tillräckligt många för att inte konkurrensen ska snedvridas. Förvaltningsrätten anser att det i målet inte framkommit annat än att bolaget inte uppfyller kravet på att lyftselarna ska vara märkta med en tydlig appliceringsinstruktion.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att vad bolaget anfört och åberopat i målet inte medför att landstinget kan anses ha brutit mot 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i nämnda lag. Ansökan ska därför avslås.

För kännedom kan nämnas att förvaltningsrätten denna dag har bifallit Handicare AB:s ansökan om överprövning och förordnat att upphandlingen ska göras om (förvaltningsrättens mål nr 5560-10).

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 1 (Dv 3109/1d/LOU)



Bertil Idarsson



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

### Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,

2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.

DV 3109/1D LOU