



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avd. 3

**DOM**  
2019-10-31  
Meddelad i Göteborg

Mål nr  
8045-19

**SÖKANDE**

Åke Andréassons Sportservice AB, 556362-4971

Ombud:

1. Advokat Anna Sara Andersson
2. Advokat Jimmy Carnelind

**MOTPART**

Göteborgs Stads Leasing AB, 556442-1716

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, förkortad LOU

KONKURRENSVERKET	
2019 10 31	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och beslutar att Göteborgs Stads Leasing AB:s avrop av 46 verksamhetscyklar inom ramen för ramavtal med diariern 066/17 ska göras om.

Dok.Id 638291

**Postadress**  
Box 53197  
400 15 Göteborg

**Besöksadress**  
Sten Sturegatan 14

**Telefon**  
031 - 732 70 00  
**E-post:** [forvaltningsrattenigoteborg@dom.se](mailto:forvaltningsrattenigoteborg@dom.se)  
[www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se](http://www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se)

**Telefax**  
-

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

## BAKGRUND

Göteborgs Stads Leasing AB ("GSL") genomför avrop av 46 verksamhetscyklar genom förnyad konkurrensutsättning inom ramen för ramavtal med diariernr 066/17.

Av tilldelningsbeslut den 18 juni 2019 framgår att Gaiavelo AB (Gaiavelo) vunnit upphandlingen.

Det förvaltningsrätten ska pröva i detta mål är om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på de grunder som Åke Andréassons Sportservice AB (bolaget) anför.

## YRKANDEN M.M.

*Bolaget* ansöker om överprövning och yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska besluta om rättelse på så vis att Gaiavelos anbud ska uteslutas och att utvärderingen ska fortsätta med kvarvarande anbudsgivare. Bolaget yrkar i andra hand att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför i huvudsak följande.

Enligt punkt 2.7.1 i upphandlingsdokumenten för ramavtalet (härefter upphandlingsdokumenten, *förvaltningsrättens anmärkning*) ska leverantören till anbudet redovisa eventuellt återopad extern kapacitet och underleverantör. Gaiavelo har inte redovisat någon externt återopad kapacitet eller underleverantör. Gaiavelo har enligt sin årsredovisning endast en anställd. Någon underleverantör har inte återopats eller redovisats i Gaiavelos anbud. Elcyklar levereras omonterade och ska monteras av Gaiavelo. Gaiavelo måste alltså ha personal att ta emot, montera och leverera 46 elcyklar inom fem vardagar. Det är uppenbart att Gaiavelo måste använda sig av underleverantör för att överhuvudtaget kunna klara av att montera och

leverera de avropade cyklarna inom den tid som ramavtalet stadgar. Av Gaiavelos hemsida framgår att Gaiavelo har ett samarbete med två butiker, vilket också tyder på att Gaiavelo använder sig av underleverantör för att utföra leveransen. Gaiavelo uppfyller därför inte kraven i upphandlingsdokumenten. Avropet genom den förnyade konkurrensutsättningen ska således göras om genom att Gaiavelos anbud exkluderas och istället tilldelas bolaget.

Enligt upphandlingsdokumenten ska avrop ske genom dynamisk rangordning från den leverantör som har den lägsta totalkostnaden för aktuellt köp för beställning som beräknas understiga två prisbasbelopp exklusive mervärdesskatt. För beställningar över detta belopp ska avrop ske genom förnyad konkurrensutsättning. Så som såväl upphandlingsdokumenten som ramavtalet är formulerat är det tydligt att varje enskild beställning från respektive beställare ska avropas var för sig. Syftet med detta upplägg är att enheterna i Göteborgs stads verksamhet direkt ska kunna beställa en eller flera cyklar under ramavtalet. Ramavtalet och upphandlingsdokumenten ger inte GSL möjlighet att välja att samla ihop ett antal beställningar i taget till gemensamt avrop genom förnyad konkurrensutsättning. Eftersom GSL därmed saknar stöd för att genomföra avropet genom förnyad konkurrensutsättning, ska det aktuella avropet rättas genom att istället genomföras genom dynamisk rangordning.

I ett mail den 24 maj 2019 har GSL uppgett att arbetssättet med verksamhetscyklar framöver kommer bestå av att GSL gör en förnyad konkurrensutsättning på varje beställning. I ett senare mail den 12 juni 2019 har GSL uppgett att i fortsättningen kommer GSL att samla cyklar som beställs och beställa en gång per vecka. Uppgiften om att GSL inte har avsikt att genomföra en förnyad konkurrensutsättning genom att samla ihop beställningar är således felaktig. I mail den 4 juli 2019 har GSL förtydligat att den genomförda förnyade konkurrensutsättningen omfattade

16 beställningar. Anledningen till det stora antalet cyklar förklarades i samma mail med att GSL gjort en översyn av ramavtalet under maj–juni 2019 och att, såsom förklaringen kan förstås, inga beställningar vidarebefordrades till ramavtalsleverantörerna under denna tid. Det har av den genomförda förnyade konkurrensutsättningen tydligt framgått att GLS har samlat ihop beställningar från beställarna och det står klart genom ovan redovisade mail att endast det förfarandet kommer att tillämpas framöver.

Det är korrekt att ramavtalet föreskriver att avrop genom förnyad konkurrensutsättning ska ske när det hos samtliga leverantörer saknas prissättning av den efterfrågade produkten i nettoprislistan och bruttoprislista/katalog. För det första medför inte denna bestämmelse att det skulle vara tillåtet att samla ihop beställningar från beställarna. För det andra är den nu aktuella bestämmelsen behäftad med sådana oklarheter att det går att ifrågasätta när den skulle vara tillämpbar. Prisbilagans och ramavtalets utformning samt anbudsgivarnas lämnade priser medför också att bestämmelsens tillämpning mer eller mindre utesluts. Den genomförda förnyade konkurrensutsättningen har inget stöd i den aktuella bestämmelsen. Av prisbilagan framgår att GSL i förfrågningsunderlaget har specificerat ett flertal anbudsgupper. Anbudsgivarna har fyllt i nettopriser, bruttopriser samt rabattsats för övrigt sortiment. Upphandlingen omfattar alltså nettoprissatta produkter och tjänster samt övrigt sortiment.

*GSL* anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande.

*GSL* har inte brutit mot LOU eller upphandlingsprinciperna genom att anta Gavaielos anbud eller genom att avropa genom förnyad konkurrensutsättning. Gavaielos anbud uppfyller de obligatoriska kraven i upphandlingsdokumenten och gällande ramavtal. Det har inte funnits anledning att ifrågasätta de uppgifter som lämnats i anbudet. Någon grund för exkluderande, uteslutning eller nedsläckning av Gavaielo har inte förelegat. *GSL* har inte

inför den förnyade konkurrensutsättningen haft anledning att misstänka att Gavaielo inte skulle uppfylla de obligatoriska kraven.

GSL är avtalsanvändare, beställare och avropare av ramavtalet. Den nu gjorda beställningen överstiger två prisbasbelopp varför en förnyad konkurrensutsättning har genomförts. I denna har Gavaielo tilldelats kontrakt. GSL är ett leasingbolag och som sådant beställer och förvärvar GSL utrustning att nyttjas av stadens förvaltningar och bolag genom tecknande av leasingavtal inom finansiell och operationell leasing av lös egendom. Det innebär att GSL som beställare och avropare köper in exempelvis elcyklar och blir även ägare till cyklarna. Om nu aktuellt avrop hade skett genom dynamisk rangordning hade det varit i strid med villkoren och grundläggande upphandlingsrättsliga principer. En anbudsgivare ska kunna förlita sig på att den upphandlande myndigheten upprätthåller ramavtalsvillkoren under avtalsperioden.

GSL har inte i avsikt att genomföra en förnyad konkurrensutsättning samlat ihop beställningar. Det är därför olyckligt att GSL i maj och juni meddelade att det kommer att genomföras förnyad konkurrensutsättning för varje beställning. Detta grundas i en missuppfattning och fortsättningsvis kommer avrop och förnyad konkurrensutsättning att göras enligt det avropsförfarande som anges i ramavtalet. GSL kommer inte heller att samla ihop beställningar i syfte att göra en förnyad konkurrensutsättning och även det meddelandet som är grundat på en missuppfattning är olyckligt utformat. Det kan också vara så att det föreligger viss begreppsproblematik då beställare för GSL även är interna beställare. Interna beställare i staden vänder sig till GSL som därefter som avtalsanvändare och beställare i avtalet ropar av enligt rangordning eller enligt en förnyad konkurrensutsättning. Det förekommer då att inköp görs i syfte att leasa till flera förvaltningar eller bolag i Göteborgs stad.

Bortsett från att upphandlingsdokumenten och ramavtalet anger förnyad konkurrensutsättning för beställningar till belopp överstigande två prisbasbelopp och att GSL gjort beställning överstigande detta belopp anges även att förnyad konkurrensutsättning gäller när det hos samtliga leverantörer i anbuden saknas prissättning av den efterfrågade produkten i nettoprislistan samt även bruttoprislista och katalog (t.ex. offertprodukt). I nu aktuellt avrop ingår serviceavtal, dubbdäcksavtal och fast monterad display som inte är prissatta i anbuden i ramavtalsupphandlingen. Till följd av detta skulle under alla omständigheter avrop göras genom en förnyad konkurrensutsättning.

### **SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

#### **Tillämpliga bestämmelser m.m.**

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU).

En upphandling får inte utformas i syfte att undanta den från lagens tillämpningsområde och får inte heller utformas i syfte att begränsa konkurrensen så att vissa leverantörer gynnas eller missgynnas på ett otillbörligt sätt (4 kap. 2 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (20 kap. 6 § första stycket LOU).

## Utredning i målet

I ramavtalets punkt 1.9 anges följande:

### 1.9 Avrop

En kombination av dynamisk rangordning och förnyad konkurrensutsättning kommer att tillämpas som avropsmodell under avtalstiden. Beställning kan göras via telefon eller e-post. Beställningar ska göras skriftligen. Telefonbeställningar bekräftas därför skriftligen av köparen.

### DYNAMISK RANGORDNING

För beställning som beräknas understiga två (2) prisbasbelopp exkl. moms, gäller dynamisk rangordning. Avrop kommer att göras hos den leverantör som har den lägsta totalkostnad för aktuellt köp. Kravet på beställare är att en jämförelse ska göras av samtliga leverantörers priser och villkor i ramavtalen innan beställning görs.

### FÖRNYAD KONKURRENSUTSÄTTNING

Förnyad konkurrensutsättning gäller för beställningar som beräknas överstiga två (2) prisbasbelopp exklusive moms, eller där det hos samtliga leverantörer saknas prissättning av den efterfrågade produkten i nettoprislistan och även i Bruttoprislista/katalog (t ex offertprodukt). Vi förnyad konkurrensutsättning ska samtliga ramavtalsleverantörer inbjudas på nytt lämna anbud för att se vilken leverantör som bäst motsvarar behovet vid det aktuella tillfället.

Ett, flera eller samtliga av nedan angivna tilldelningskriterier kan tillämpas i den förnyade konkurrensutsättningen.

Varans (Produktens):

- Estetiska, funktionella och tekniska egenskaper
- kvalitet
- leverans- och leveranstid
- miljöegenskaper
- pris

Priserna som lämnas vid den förnyade konkurrensutsättningen får inte vara högre än avtalade priser som är ett takpris.

## Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrättens prövning är en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot principerna för upphandling eller någon annan bestämmelse i LOU. I mål om överprövning av en upphandling gäller som huvudprincip att den part som påstår att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange grunderna för sin talan (se Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 69). För att grund för ingripande mot upphandlingen ska finnas är det vidare inte tillräckligt att sökanden anser sig ha lidit eller kan

komma att lida skada, utan sökanden ska visa att denne har lidit eller kan komma att lida skada av den eller de brister som påtalats (jfr HFD 2013 ref. 53).

Det som förvaltningsrätten därmed har att pröva är om det finns skäl att ingripa mot det i målet aktuella avropet av 46 verksamhetscyklar på grund av att det skulle vara bristfälligt på de grunder som bolaget har anfört.

Det är ostridigt att priset för de 46 cyklar som avropet avser överstiger två basbelopp. Bolaget har emellertid anfört att avropet strider mot ramavtalet och de upphandlingsrättsliga principerna bl.a. med motiveringen att GSL samlat ihop flera beställningar från olika enheter inom Göteborgs stad för att komma upp i detta belopp.

Bolaget har lämnat in återgivningar av e-mail skickade av anställd vid GSL. GSL har inte bestritt innehållet i återgivningarna, varför mailen får anses ha skickats med det innehåll som bolaget återgett. I mail skickat den 24 maj 2019 uppgav den anställde bl.a. följande:

”Då vårt arbetsätt med verksamhetscyklar framöver kommer bestå av att vi gör en [förnyad konkurrensutsättning] på varje beställning ger vi er härmed chansen att uppdatera era prislistor. Jag bifogar er prislista som den skrevs i ramavtalet så kan ni gå in själva och ändra om ni så önskar. Vill ni inte ändra något så meddela mig bara att denna prislista gäller.”

I mail skickat den 12 juni 2019, dvs. dagen efter att den i målet aktuella avropsförfrågan skickades, uppgav den anställde vidare följande som ett förtydligande:

”I fortsättningen kommer jag samla alla cyklar som beställs och sedan beställa en gång per vecka så det blir lite fler cyklar på varje [förnyad konkurrensutsättning]. Denna som kom idag var en som väntat länge men som jag inte fick med igår för jag saknade några detaljer från kund. Därav skickade jag den ensam idag så hon slipper vänta så länge.



Ja det kommer att göras en [förnyad konkurrensutsättning] på alla cyklar framöver och prislistan kommer att användas av oss för att säkerställa att ingen leverantör går över sina angivna priser i prislistan.”

Förvaltningsrätten delar bolagets bedömning att det som uppges i mailen talar för att GSL rent faktiskt har avsett att samla ihop beställningar av cyklar för att få ett värde överstigande två prisbasbelopp för varje avrop, och därmed genomföra varje avrop genom förnyad konkurrensutsättning. GSL har i yttrande till förvaltningsrätten uppgett att det som den anställde uppgav i mailen grundar sig i en missuppfattning och att avsikten alls inte varit att endast genomföra förnyade konkurrensutsättningar framöver, men har inte närmare förklarat vari missförståndet ligger. I brist på en sådan förklaring kan GSL inte sägas ha visat att informationen i mailen inte varit sanningsenlig, och därmed inte heller att avsikten framöver inte varit att samla ihop beställningar på det sätt som anges i mailen.

Frågan är då om förfarandet att samla ihop beställningar på det sätt som får anses ha skett i det aktuella avropet bryter mot LOU eller upphandlingsrättsliga principer.

Av förarbetena till LOU (prop. 2015/16:195 s. 518 f) framgår bl.a. följande om avrop. Tilldelningen av kontrakt under ramavtalets löptid ska göras objektivt, transparent och även i övrigt i enlighet med de grundläggande principerna. Det från upphandlingsrättslig synpunkt centrala är att valet vid ett avrop av vilken leverantör som ska utföra en viss uppgift måste göras i enlighet med de grundläggande principerna och får därmed inte bero på den upphandlande myndighetens godtycke. De objektiva villkoren i ramavtalet (fördelningsnyckeln) ska göra det möjligt att förutse enligt vilka grunder och hur valet av leverantör kommer att gå till i en viss given situation. Det ska också kunna gå att konstatera i efterhand vilka faktorer som gjorde att en viss leverantör valdes som utförare framför en annan.

Enligt förvaltningsrättens mening innebär GSL:s förfarande i det aktuella avropet ett kringgående av de objektiva villkor för tilldelning som ramavtalets fördelningsnyckel innebär. Ett sådant agerande påverkar naturligtvis den förutsebarhet som fördelningsnyckeln finns till för att garantera. Att avvakta med ett avrop till dess värde uppgår till gränsen för att kunna tillämpa förnyad konkurrensutsättning öppnar dessutom upp för möjligheten till godtyckliga avrop från GSL:s sida. Avropet har därmed inte varit förenligt med LOU och upphandlingsrättsliga principer, i synnerhet transparensprincipen. Eftersom bolaget oemotsagt uppgett att dess totalkostnad för avropet skulle varit lägst om dynamisk rangordning tillämpats måste bolaget anses ha visat att det i vart fall riskerar att lida skada av den konstaterade felaktigheten. Bolagets ansökan ska därför bifallas på så vis att avropet ska göras om. Vid detta förhållande saknas skäl att ta ställning till de ytterligare invändningar mot avropet som bolaget framfört i sin ansökan om överprövning.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 1 (FR-05)

Susanne Nilsson  
Chefsrådman

Föredragande i målet har varit föredragande juristen Alexander Dahlman.



## Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

### Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

#### Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

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

### Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

### Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.  
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.  
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

### Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

### Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på [www.domstol.se](http://www.domstol.se).

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.