



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen  
Enhet 14

**DOM**  
2015-03-12  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
29583-14

**SÖKANDE**

OneMed Sverige AB, 556764-4140

Ombud: Advokat Ulf Yxklinten  
MAQS Law Firm Advokatbyrå i Malmö KB  
Box 226  
201 22 Malmö

**MOTPART**

SKL Kommentus Inköpscentral AB, 556819-4798  
117 99 Stockholm

**SAKEN**

Offentlig upphandling

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 586083

---

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30

**YRKANDEN M.M.**

SKL Kommentus Inköpscentral AB (SKI) har genomfört en ramavtalsupphandling, avseende Hygien, papper och plastmaterial, dnr 2013 5848. SKI genomförde inledningsvis en upphandling med tillämpning av öppet förfarande enligt 4 kap. 1 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Enligt beslut om övergång till förhandlat förfarande, skickat den 25 september 2014, beslutade SKI med stöd av 4 kap. 2 § LOU att gå vidare i upphandlingsprocessen genom en övergång till förhandlat förfarande. I beslutet anges att detta sker med stöd av 4 kap. 6 § LOU utan föregående annonsering och att alla anbudsgivare är välkomna att delta i det förhandlade förfarandet. SKI har den 25 november 2014 fattat ett tilldelningsbeslut i den senare upphandlingen. Enligt detta har andra anbudsgivare än OneMed Sverige AB (OneMed) tilldelats ramavtal i upphandlingen.

OneMed ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför OneMed bl.a. följande. SKI bjöd den 26 juni 2013 in anbudsgivare att komma in med anbud. SKI avbröt sedan upphandlingen. En upphandling kan avslutas på två sätt, nämligen genom att avtal tecknas eller genom att upphandlingen avbryts. Beslutet att avbryta upphandlingen löpte ut den 25 september 2014 utan att någon begärde överprövning av beslutet. SKI saknade laglig grund för att fortsätta den avslutade upphandlingen. Tilldelningsbeslutet har fattats i en upphandling som avslutats, dvs. i en upphandling som har upphört. Eftersom tilldelningsbeslutet fattats utan föregående pågående upphandling strider beslutet mot LOU. Tilldelningsbeslutet har inte föregåtts av annonsering och inte heller har andra krav som LOU uppställer respekterats. Inte någon av de undantagssituationer som enligt LOU tillåter upphandling utan föregående annonsering föreligger. Tilldelningsbeslutet är därför lagstridigt och det kommande avtalstecknande som förutskickas i tilldelningsbeslutet kan angripas med stöd av ogiltighetsregeln i 16 kap. 13 § första stycket 1 LOU.

SKI bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. SKI inledde genom annonsering den 26 juni 2013 en upphandling av hygien-, papper- och plastmaterial med dnr 2013 5848. Upphandlingen genomfördes med ett öppet förfarande i enlighet med 4 kap. LOU. Sex leverantörer lämnade anbud i upphandlingen. Vid prövningen av anbuden fann SKI att samtliga leverantörer hade lämnat anbud som uppfyllde kraven enligt 10 och 11 kap. LOU men att de brast i uppfyllelse av de obligatoriska produktkraven. SKI beslutade därför att avbryta det öppna förfarandet och att med stöd av 4 kap. 2 § första stycket 1 h) LOU bjuda in leverantörerna att delta i en upphandling genom förhandlat förfarande. Med stöd av 4 kap. 6 § LOU avstod SKI från att annonsera om upphandlingen. Då samtliga leverantörer hade lämnat anbud som uppfyllde kraven i 10 och 11 kap. LOU och de formella kraven i upphandlingen kunde samtliga anbudsgivare från det öppna förfarandet bjudas in att delta. Detta framgår av beslutet om övergång till förhandlat förfarande. Förhandlingen skedde utifrån de ursprungliga anbud som lämnats i det öppna förfarandet. Alla anbudsgivare från det öppna förfarandet utom en deltog även i det förhandlade förfarandet. Genom förhandlingen tilläts anbudsgivarna att anpassa sina anbud till kraven i upphandlingen samt att komma in med nya priser. Vid förhandlingens slut hade alla anbudsgivare lämnat godkända anbud. Tilldelningsbeslut fattades den 25 november 2014. – Det synes vara ostridigt i målet att SKI inledningsvis annonserade en upphandling i öppet förfarande men avbröt denna då inget anbud uppfyllde alla obligatoriska krav i upphandlingen. Att förutsättningarna för tillämpning av förhandlat förfarande förelåg framgår av 4 kap. 2 § första stycket 1 h) LOU. Enligt 6 § samma kapitel får den upphandlade myndigheten avstå från att annonsera upphandlingen om den endast bjuder in anbudsgivare som uppfyller kraven i 10 och 11 kap. och som i ett föregående öppet eller selektivt förfarande eller i en föregående konkurrenspräglad dialog har lämnat anbud som uppfyller de formella kraven i upphandlingen.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### Tillämpliga bestämmelser

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. 6 § LOU. Enligt den bestämmelsen ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts, om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs vidare att sökanden kan visa att han har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot någon grundläggande princip eller bestämmelserna i LOU.

Av bestämmelsen i 4 kap. 2 § första stycket 1 LOU följer att förhandlat förfarande med annonsering kan användas om det vid ett föregående öppet eller ett selektivt förfarande eller vid en konkurrenspräglad dialog endast inkommer ogiltiga anbud eller anbud som på grund av de uppräknade omständigheterna i a-h) i bestämmelsen inte kan antas.

En förutsättning för en övergång till förhandlat förfarande är, enligt 4 kap. 2 § andra stycket LOU, att de ursprungliga villkoren för upphandlingen inte ändrats väsentligt.

Som framgår av 4 kap. 2 § andra stycket LOU ska den upphandling som, enligt 4 kap. 2 § första stycket 1, inte genererade några giltiga eller godtagbara anbud betraktas som en tidigare upphandling. Den tidigare upphandlingen förutsätts således vara avslutad i någon form, och det förhandlade förfarandet avser därmed en ny upphandling, skild från den tidigare upphandlingen.

Bestämmelsen i 4 kap. 2 § första stycket 1 h) tar sikte på anbud som inte är förenliga med vad som angetts i förfrågningsunderlaget om tilldelning av kontrakt. Om ett eller flera anbud inte innehåller information som gör det möjligt att genomföra en anbudsutvärdering enligt vad som framgår av förfrågningsunderlaget och följer av 12 kap. kan det utgöra skäl till att övergå till ett förhandlat förfarande med föregående annonsering.

Övergången ska annonseras men det finns ett undantag i 4 kap. 6 §, där det sägs att man kan underlåta annonsering om man bjuder in endast leverantörer som uppfyller kraven i 10 kap. och 11 kap. och som i det föregående förfarandet har lämnat anbud som uppfyller de formella kraven vid upphandlingen.

### **Kraven i den tidigare upphandlingen**

Av punkt 5.1.7 i förfrågningsunderlaget daterat den 26 juni 2013 framgår bl.a. följande.

I prisbilagan är artiklar angivna med artikelnummer och leverantörsnamn. Anledningen är att förenkla beskrivningen av efterfrågade artiklar. SKI accepterar likvärdiga artiklar. Med likvärdiga artiklar menas att anbudsgivarens föreslagna artiklar ska uppfylla artikelbeskrivningen med avseende på exempelvis utformning, storlek, funktion, färg, material. Angivna kriterier i varje artikelbeskrivning utgör bedömningsgrunder för bedömning av om en föreslagen artikel är likvärdig med respektive beskriven artikel i bilaga 05 Prisbilaga.

Minst 90 % av artiklarna måste offereras. Anbudsgivare som offererar mindre än 90 % antas ej.

Varukorgen i prisbilagan har innehållit 210 positioner. Detta har inneburit att ett anbud fått sakna offererade produkter eller offerera ej likvärdiga produkter för högst 21 positioner (som inte varit markerade med X) för att anbudet skulle kunna antas.

### Förvaltningsrättens bedömning

Av utredningen i målet framgår att ingen anbudsgivare offererat minst 90 procent av positionerna med rätt eller liknande artiklar såsom efterfrågats i förfrågningsunderlaget. I beslutet om övergång till förhandlat förfarande finns, för varje anbudsgivare, en förteckning över ”Ej offererade artiklar”, ”Ej likvärdiga artiklar” och ”Ej likvärdiga obligatoriska artiklar” som ger vid handen att inget av anbuderna kunnat antas. SKI har därför haft fog för sitt beslut avbryta det öppna förfarandet och att med stöd av 4 kap. 2 § första stycket 1 h) LOU bjuda in leverantörerna att delta i en upphandling genom förhandlat förfarande. Detta har kunnat ske eftersom såvitt framkommit i målet inte heller villkoren för kontraktet i förhållande till den tidigare upphandlingen ändrats väsentligt. SKI har vidare kunnat underlåta annonsering eftersom SKI endast bjudit in leverantörer som uppfyller kraven i 10 kap. och 11 kap. och som i det föregående förfarandet har lämnat anbud som uppfyllt de formella kraven vid upphandlingen. Vad OneMed har anfört utgör följaktligen inte omständigheter som visar att SKI har utfört upphandlingen i strid med LOU eller någon av de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna för offentlig upphandling.

För att grund för ingripande mot en upphandling ska föreligga är det inte heller tillräckligt att sökanden anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada, utan sökanden ska visa att han har lidit eller kan komma att lida skada av den eller de brister som påtalats (jfr rättsfallet HFD 2013 ref. 53). OneMed har inte klargjort på vilket sätt valet av förfarande har medfört skada eller risk för skada för OneMed. Det kan konstateras att OneMed har inbjudits att delta i det förhandlade förfarande som SKI valt att övergå till. OneMed kan därför inte heller anses ha eller riskerat att lidit skada till följd av att SKI valt att övergå till ett förhandlat förfarande.

Förutsättningar för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU föreligger således inte. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Detta överklagande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1A LOU).

Eva Bäckström

Rådman

Susanna Ewerlöf har föredragit målet.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm.

**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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.
2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

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.