

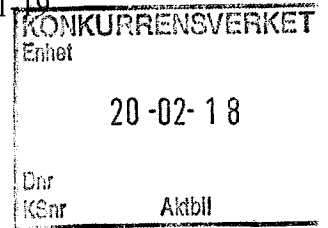


**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 2

**DOM**  
2020-02-18  
Meddelad i Göteborg

Sida 1 (7)

Mål nr  
13041/19



**SÖKANDE**

Karl Storz Endoskop Sverige AB, 556430-7600

Ombud: advokaten Anette Hansson Ahl och biträdande juristen Charlotte Brunlid

**MOTPART**

Västra Götalandsregionen

Ombud: advokaten Ponthus Andersson och biträdande juristen Gustav Delén

**SAKEN**

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

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 669560

---

<b>Postadress</b> Box 53197 400 15 Göteborg	<b>Besöksadress</b> Sten Sturegatan 14	<b>Telefon</b> 031 - 732 70 00 <b>E-post:</b> <a href="mailto:forvaltningsrattenigoteborg@dom.se">forvaltningsrattenigoteborg@dom.se</a> <a href="http://www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se">www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se</a>	<b>Telefax</b> -	<b>Expeditionstid</b> måndag–fredag 08:00–16:00
---	---	--	---------------------	---

## BAKGRUND

Västra Götalandsregionen (VGR) genomför en upphandling av ”Styrssystem och monitorer för operation, endoskopi och intervention”, dnr RS 2019-00775. Upphandlingen är uppdelad i produktgrupperna 1–11, varav tre produktgrupper avser styrssystem och åtta produktgrupper avser monitorer.

I tilldelningsbeslut den 7 oktober 2019 anges att anbudet från Karl Storz Endoskop Sverige AB (Karl Storz) i produktgrupperna 1 och 2 inte uppfyller samtliga obligatoriska krav enligt avsnitt 2.1 i upphandlingsdokumentet med hänvisning till att anbudsprodukten inte finns på marknaden.

## YRKANDEN M.M.

*Karl Storz* ansöker om överprövning och yrkar att en ny anbudsutvärdering genomförs för produktgrupperna 1 och 2. Bolaget anför bl.a. följande.

Enligt tilldelningsbeslutet uppfyller bolaget inte ett obligatoriskt krav i avsnitt 2.1 i upphandlingsdokumentet. I det aktuella avsnittet finns inte något krav som medför att bolagets anbud inte kan godtas och något sådant krav finns inte heller i upphandlingsdokumentet i övrigt. Bolaget har i sitt anbud godtagit kraven i upphandlingen gällande leverans och därmed de kontraktsvillkor som gäller för ramavtalet. Vad som framgår i avsnitt 2.1 i upphandlingsdokumentet kan inte ges någon annan tolkning än att villkoren om leverans ska godtas från och med tidpunkten för slutande av avtal i upphandlingen och tidigast från den 1 oktober 2019. Något krav som innebär att offererad produkt skulle finnas på marknaden vid viss tidpunkt förekommer inte i upphandlingen.

Enligt avsnitt 4.7.1 i upphandlingsdokumentet skulle en provuppställning ske av produkterna. Av sista stycket i avsnitt 2.5.6 ”Utvärdering av anbud”

framgår att en uppställning av utrustningen ska ske vid en given tidpunkt och på en specifikt angiven plats. Enligt kravet i avsnitt 2.4.7.1 ”Provuppställning och varuprovers inlämnande” skulle anbudsprodukten finnas tillgänglig på den tid som anbudsgivaren tilldelas av VGR för tester. Vid denna provuppställning skulle leverantörerna visa att de uppfyller de krav som redovisas för respektive produktgrupp. Det styrsystem som bolaget offererade i sitt anbud inom produktgrupperna 1 och 2 kallas OR1 NEO IP, men med anledning av att styrsystemet inte var tillgängligt vid tidpunkten för provuppställning, redovisade bolaget kravuppfyllelse genom att uppvisa en kombination av två befintliga styrsystem. All offererad och efterfrågad funktionalitet kunde utvärderas på utrustningen vid provuppställningen. I upphandlingsdokumentet förekom inte något krav som innebar att produkterna skulle vara i sitt slutgiltiga skick vid provuppställningen. Däremot framgår att de förmågor som redovisas i bilaga 3 till upphandlingsdokumentet skulle visas. Bolaget har vid provuppställningen visat att bolaget klarar de krav som ställs inom de två produktgrupperna. Produkterna godkändes också av VGR vid denna provuppställning.

Att i efterhand redovisa att innebörden av kraven i en upphandling är en annan än vad som framgår av ordalydelsen i upphandlingsdokumentet – på så sätt som VGR nu gjort – är inte möjligt. Kraven kan inte justeras under en pågående upphandling och en rimligt informerad och normalt omsorgsfull leverantör ska kunna förstå vad som efterfrågas och omfattas av myndighetens bedömningar.

Bolagets anbud uppfyller således samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. VGR har gjort en felaktig bedömning vid utvärderingen av bolagets anbud avseende såväl produktgrupp 1 som 2. Vid en korrekt utvärdering skulle bolaget bli avtalspart för fler produktgrupper. VGR har brutit

mot de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna och särskilt principerna om öppenhet och likabehandling. Bolaget har lidit skada eller kan komma att lida skada av den felaktiga utvärderingen.

VGR anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Produktgrupperna 1 och 2 avser styrsystem. Vad gäller dessa produktgrupper framgår av avsnitt 2.5.6 "Utvärdering av anbud" i upphandlingsdokumentet att VGR kommer att anta de anbud som uppfyller samtliga obligatoriska krav och har det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. Utvärderingskriterierna ifråga bedöms av en expertgrupp inom VGR, varvid en viktig del av utvärderingen utgörs av att den offererade produkten provas. Det är alltså ett obligatoriskt krav i upphandlingen att den av anbudsgivaren offererade produkten provuppställs under de tider som anges i kravet (jfr även avsnitt 2.3.4 "Obligatoriska krav i anbudsinvitan"). Vid provuppställningen förevisar anbudsgivaren sin produkt och VGR bedömer och utvärderar därefter densamma. Närmare information om bl.a. provuppställningen finns i avsnitt 2.4.7.1 "Provuppställning och varuprovers inlämnande". Även i detta avsnitt framgår det obligatoriska kravet att den offererade produkten ska finnas tillgänglig för provuppställning.

Karl Storz har i sitt anbud – både vad gäller produktgrupp 1 och 2 – offererat styrsystemet OR1 NEO IP. Nämda obligatoriskt krav avseende provuppställningen innebär att Karl Storz haft att förevisa styrsystemet OR1 NEO IP under provuppställningen, varvid VGR skulle getts möjligheten att bedöma och utvärdera produkten ifråga. Det är i målet ostridigt att styrsystemet OR1 NEO IP inte var tillgängligt för Karl Storz vid tidpunkten för provuppställningen. I stället uppvisade Karl Storz en kombination av två andra styrsystem, vilket bolaget även bekräftat. Det är mot redovisad bakgrund tydligt att Karl Storz anbud inte uppfyller det obligatoriska kravet i upphandlingen att förevisa den offererade produkten vid provuppställningen. VGR har således inte getts någon faktiskt möjlighet att bedöma och

utvärdera styrsystemet OR1 NEO IP. VGR skulle bryta mot likabehandlingsprincipen om regionen – till förmån för Karl Storz – bortsåg från det obligatoriska kravet avseende provuppställning och tillät en förevisning av, samt utvärderade, ej offererade produkter.

## **SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

### **Tillämpliga bestämmelser**

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).

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).

### **Förvaltningsrättens bedömning**

Av handlingarna i målet framgår att det avgörande skälet till att Karl Storz anbud avseende produktgrupperna 1 och 2 har förkastats är att bolaget inte förevisat offererad produkt – OR1 NEO IP – i sin helhet vid den provuppställning som anordnats av VGR.

I upphandlingsdokumentets avsnitt 2.3.4 ”Obligatoriska krav” anges bl.a. följande. En grundförutsättning för att ett anbud ska kunna tilldelas ramavtal är att de obligatoriska kraven är uppfyllda. De obligatoriska kraven delas in

i tre områden: krav på anbud, kvalificeringskrav samt krav på varan och tjänsten.

Av avsnitt 2.4.7.1 ”Provuppställning och varuprovers inlämnande” framgår bl.a. följande. Icke- klinisk provuppställning för produktutvärdering av produktgrupperna Styrssystem Salsintegration (1) och Styrssystem A/V (2) kommer att ske. Anbudsprodukt ska finnas tillgänglig inför provuppställning på den tid som anbudsgivare tilldelas.

Vidare anges i avsnitt 2.5.6 ”Utvärdering av anbud” bl.a. följande. För produktgrupperna Styrssystem Salsintegration (1) och Styrssystem A/V (2) gäller att VGR kommer att anta de anbud som uppfyller samtliga obligatoriska krav och som har det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. Offererad utrustning ska kunna provuppställas icke-kliniskt.

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 Regeringsrättens [numera Högsta förvaltningsdomstolen] avgörande RÅ 2009 ref. 69).

Vid prövningen mot de allmänna principerna för offentlig upphandling har den upphandlande myndigheten rätt att – framför allt med hänsyn till likabehandlingsprincipen – förkasta anbud som inte uppfyller ett i upphandlingsdokumentet obligatoriskt krav. Vidare får den upphandlande myndigheten inte godta anbud efter att ha bortsett från ett sådant krav (se Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2016 ref. 37).

Av upphandlingsdokumentet framgår att förevisande av offererad produkt är ett obligatoriskt krav för att avtal ska kunna tecknas inom produktgrupperna 1 och 2. Att den produkt som förevisats vid provuppställningen inte är helt identisk med den som Karl Storz offererat är ostridigt i målet. Förvaltningsrätten anser därmed att VGR har haft fog för att förkasta anbudet från Karl Storz gällande produktgrupperna 1 och 2. Enligt förvaltningsrättens mening har det aktuella kravet i upphandlingsdokumentet varit formulerat på ett sådant sätt att en rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare kunnat förstå innebörden.

Med beaktande av vad som anförts finns det inte skäl att ingripa mot upphandlingen. Karl Storz ansökan om överprövning ska därför avslås.

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

Ann-Carin Glimstedt  
Rådman

Föredragande juristen Kristofer Persson Kärki har föredragit målet.



## 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.

