


**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I HÄRNÖSAND**
**DOM**  
2013-06-13  
Meddelad i  
Härnösand

Mål nr  
4372-12 E  
4397-12 E

**SÖKANDE**

Kontorsvaruhuset Sverige AB, 556228-4587  
Box 224  
831 23 Östersund

Ombud: Staffan Granberg  
c/o Kontorsvaruhuset  
Norra Järnvägsgatan 52  
931 37 Skellefteå

**MOTPARTER**

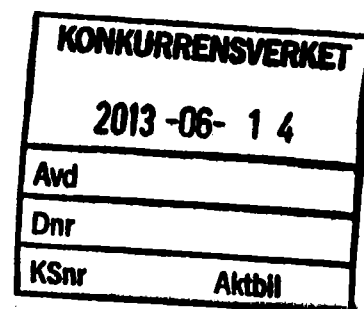
1. Gemensam nämnd för upphandlingssamverkan  
c/o Upphandlingskontoret  
Östersunds kommun  
831 82 Östersund

2. Jämtlands Gymnasieförbund  
831 82 Östersund

Ombud för 2: Upphandlingskontoret  
Östersunds kommun  
831 82 Östersund

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU


**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 53395

**Postadress**  
Box 314  
871 27 Härnösand

**Besöksadress**  
Backgränd 9

**Telefon**  
0611 - 34 98 00

**E-post:**  
forvaltningsratteneharnosand@dom.se

**Telefax**  
0611 - 34 98 10

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

### BAKGRUND OCH YRKANDEN

**Bergs, Bräcke, Härjedalens, Krokoms, Ragunda, Strömsunds, Åre och Östersunds kommuner** - genom en gemensam nämnd för upphandlings-samverkan i Östersunds kommun, samt **Jämtlands Gymnasieförbund** (nedan benämnda **beställarna**) genomför gemensamt upphandling avse-ende Kemisk-tekniska produkter, städmaterial, pappers- och plastproduk-ter, (referensnummer 2012-129). Upphandlingen genomförs med öppet förfarande. Av tilldelningsbeslut den 14 december 2012 framgår att anbud från Kontorsvaruhuset Sverige AB inte ansågs uppfylla samtliga ställda ska-krav och därför inte gått vidare till utvärdering. Kravet att offererade produkter på position R19-R24 ska komma från samma tillverkare och att produkterna funktionsmässigt ska passa ihop ansågs inte vara uppfyllt. I stället beslutades att ramavtal ska tecknas med Staples Sweden AB (Stap-les).

**Kontorsvaruhuset Sverige AB (bolaget)** ansöker om överprövning enligt LOU och yrkar *i första hand* att förvaltningsrätten ska förordna att upp-handlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att ny anbuds-utvärdering genomförs, varvid bolagets anbud ska anses kvalificerat för utvärdering, och *i andra hand* att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför i huvudsak följande till stöd för sin talan. Bolagets anbud har förkas-tats med hänvisning till att anbudet inte uppfyller kravet att offererade pro-dukter på position R19-R24 ska komma från samma tillverkare och funk-tionsmässigt passa ihop, (punkt 2.10 Golvvårdsprodukter). Bolaget har fått besked från tillverkaren av de produkter Staples offererat på dessa posi-tioner att produkterna inte passar ihop funktionsmässigt eftersom det till exempel inte går att ytbehandla med polish på ett golvvårdsvaxat golv och inte heller att ytbehandla med golvvårdsvax på ett golv där det lagts till exempel grundpolish för porfyllning. Beställarna har tillämpat detta krav enligt sin ordalydelse beträffande bolagets anbud, men beträffande Staples anbud endast upprätthållit kravet i den mån produkterna faktiskt ska an-

vändas ihop. En upphandlande myndighet får inte bortse från uppställda ska-krav eller efterge ska-krav som uppställts i förfrågningsunderlaget. Kontorsvaruhuset har i sitt anbud *dels* offererat produkter från samma tillverkare i den mån de avser samma typ av golvvårdsprodukter för att säkerställa att de produkter som ska användas ihop funktionsmässigt passar ihop, *dels* angett att Golvvårdskravet är uppfyllt och *dels* beskrivit hur kravet uppfylls genom att ange att bolaget "offererar kompletta system från en och samma tillverkare där de ingående produkterna dokumenterat passar ihop funktionsmässigt". Antingen ska kravet anses avse samtliga produkter i position R19-R24 med följderna att samtliga produkter måste komma från samma tillverkare och att samtliga produkter måste funktionsmässigt passa ihop, eller så ska kravet tolkas så som beställarna nu gör gällande, det vill säga att det endast är de produkter som faktiskt ska användas ihop som också funktionsmässigt måste kunna kombineras. I sådana fall blir följderna att det endast är de produkter som faktiskt ska användas ihop som funktionsmässigt ska passa ihop och att det därmed även endast är de produkterna som måste komma från samma tillverkare. Beställarna synes numera göra gällande att golvvårdskravet ska tolkas på detta senare sätt, varvid bolagets anbud uppfyller kravet eftersom de offererade produkter som faktiskt ska användas ihop också funktionsmässigt passar ihop och kommer från samma tillverkare. Bolagets anbud skulle därvid ha utvärderats. Eftersom bolagets anbud i stället förkastats har beställarna agerat i strid med transparensprincipen, likabehandlingsprincipen och 1 kap. 9 § LOU. Om golvvårdskravet däremot ska tolkas enligt sin ordalydelse uppfyller inte heller Staples anbud kravet eftersom samtliga av Staples offererade produkter i position R19-R24 inte funktionsmässigt passar ihop. Om golvvårdskravet ska tolkas enligt sin ordalydelse strider det mot proportionalitetsprincipen. Beställarna har numera anfört att syftet med kravet är att det är de produkter som faktiskt ska användas ihop som också funktionsmässigt måste kunna kombineras ihop. Produkterna i positionerna R19-R24 avser tre separata system för ytbehandling som inte är avsedda att använ-

das ihop. Det saknas således relevans om olika märken offereras på till exempel polishprodukter och mjukvaxprodukter. Att trots detta uppställa krav på att produkterna som offereras på dessa positioner ska komma från samma tillverkare är således helt irrelevant. Golvvårdskravet är - och det ska tolkas enligt ordalydelsen - därför inte ett lämpligt, effektivt eller nödvändigt sätt för att uppnå det eventuella syftet att säkerställa att de produkter som ska användas ihop också passar ihop. Bevisbördan för att det inte finns något mindre ingripande alternativ ligger på den upphandlande myndigheten. Eftersom golvvårdskravet är hänförligt till det konkurrensuppsökande skedet ska upphandlingen göras om. Vidare anmärks att det vinnande anbudet från Staples inte uppfyller ska-kravet i punkt 2.6 "Sortiment" eftersom man inte offererat hårt golvvårdsvax i efterfrågad enlitersförpackning utan enbart i femlitersförpackning.

**Beställarna** bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Upphandlande myndighet har stor frihet vid utformningen av ett förfrågningsunderlag att bestämma föremålet för upphandlingen. Bolagets påstående om att Staples anbud inte uppfyller kravet att godkända produkter ska finnas offererade på samtliga positionsnummer saknar grund. Av ordalydelsen framgår att det är *godkända produkter* som ska offereras. Aktuella positioner återfinns i bilaga 6A, och av rubriken står att läsa *Produkt och önskad förpackningsstorlek*. Kravet gäller således produkten, inte förpackningsstorleken. Beställarna har bedömt att Staples offererade produkter på position R21 och R22 är godkända oaktat att förpackningsstorleken avviker från önskad storlek. Vad avser kravet att *Offererade produkter på pos.nr. R19-R24 ska komma från samma tillverkare och produkterna ska funktionsmässigt passa ihop*, (bilaga 4, punkt 2.10 Golvvårdsprodukter) har det aldrig varit beställarnas avsikt att alla sex positionerna ska gå att använda i direkt kombination med varandra. Det är naturligtvis de produkter som faktiskt ska användas i förening som också funktionsmässigt måste kunna kombineras. Således anser beställarna att Staples anbud uppfyller

uppställda krav. Kravet är att se som en helhet och innebär att samtliga produkter i dessa positioner ska komma från samma tillverkare och samtliga produkter ska funktionsmässigt passa ihop. Det är tydligt att bolaget inte uppfyller detta krav och att beställarna därför haft fog för att förkasta bolagets anbud. Det är lika tydligt att Staples anbud faktiskt uppfyller kravet. Även om förvaltningsrätten skulle anse att kravet inte är optimalt utformat ska det ändå godtas i och med att de principer som bär upp LOU inte träds för när (se RÅ 2002 ref. 50). Angående vad bolaget anför om proportionalitetsprincipen hänvisas åter till att det inte är så att samtliga produkter i de sex positionerna ska gå att använda ihop, utan det är de produkter som faktiskt ska användas ihop som också funktionsmässigt måste kunna kombineras. Kravet är uppställt ur ett hanterings-, utbildnings- och funktionsperspektiv och är i högsta grad relevant och proportionerligt. Kravet är uppställt för att underlätta för professionella användare av golvvårdsprodukter i beställarnas verksamheter och för att de ska kunna följa tillverkarnas rekommendationer för produkterna. Används produkterna i en felaktig kombination kan det innebära stora kostnader och besvär. Ingen av de grundläggande principerna har frånträtts i upphandlingen.

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

#### *Tillämpliga bestämmelser*

I målen ska LOU i dess lydelse från den 1 november 2011 (SFS 2011:1030) tillämpas.

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 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada (16 kap. 6 § LOU).

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska en upphandlande myndighet 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 principerna om transparens och likabehandling i 1 kap. 9 § LOU följer att den upphandlande myndighetens krav ska anges på ett sätt som gör att varje leverantör med utgångspunkt i förfrågningsunderlaget kan bilda sig en uppfattning av möjligheterna att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Höga krav bör ställas på noggrannhet, tydlighet och transparens i alla delar av ett förfrågningsunderlag, även om mindre brister och oklarheter får godtas. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2002 ref. 50).

#### *Utredningen i målen*

I bilaga 4 i förfrågningsunderlaget (Anbudsformulär) anges i punkten 2.10 golvvårdsprodukter följande:

”Offererade produkter på pos.nr R19-R24 ska komma från samma tillverkare och produkterna ska funktionsmässigt passa ihop. Till anbud bifogas beskrivning av hur kravet är uppfyllt.”

Positionerna nr R19-R24 återfinns i bilaga 6A, anbudsspecifikation/prisbilaga. Av denna framgår att positionerna nr R19-R24 avser rengöring och golvvård enligt följande:

<u>Pos.nr.</u>	<u>PRODUKT och önskad förpackningsstorlek</u>
R19	Grundpolish/porfyllare, 5 lit/fp
R20	Golvpolish, polyuretan, 5 lit/fp
R21	Golvvårdsvax, hårt, 1 lit
R22	Golvvårdsvax, hårt, 5 lit
R23	Golvvårdsvax, mjukt, 1 lit
R24	Golvvårdsvax, mjukt, 5 lit

Av Staples anbud framkommer att de av Staples offererade produkterna på dessa positioner samtliga kommer från samma tillverkare. Staples har vidare intygat att produkternas inbördes anpassning har säkerställts med tillverkaren.

Vidare framkommer att de av bolaget offererade produkterna på dessa positioner inte kommer från samma tillverkare. Bolaget har dock i anbudet och i ansökan om överprövning uppgett att de offererade produkterna kommer från samma tillverkare i den mån de avser samma typ av golvvårdsprodukter och som ska användas ihop.

*Förvaltningsrättens bedömning*

Frågan i målen är om beställarna genom att utesluta bolaget från upphandlingen innan utvärderingen, eller genom att inte utesluta den antagna leverantören Staples, brutit mot någon av de grundläggande principerna i LOU.

Bolaget har inledningsvis i målet anfört att Staples anbud borde ha uteslutits eftersom Staples inte offererat hårt golvvårdsvax i enlitersförpackning utan endast i femlitersförpackning. Då anbudsspecifikationen emellertid anger *önskad* förpackningsstorlek finner förvaltningsrätten att Staples anbud på denna punkt inte strider mot något uppställt ska-krav.

Vad sedan avser det s.k. golvvårdskravet i anbudsspecifikationens positioner R19-R24 anför bolaget att bolagets anbud ska anses uppfylla detta ska-krav, alternativt att det antagna anbudet från Staples *inte* ska anses uppfylla kravet. För det fall att bolagets anbud inte anses uppfylla ska-kravet anför bolaget att kravet att offererade produkter på dessa positioner ska komma från samma tillverkare och att produkterna funktionsmässigt ska passa ihop strider mot proportionalitetsprincipen.

Det ifrågavarande kravets ordalydelse är att offererade produkter på positionerna nr R19-R24 ska komma från samma tillverkare och produkterna ska funktionsmässigt passa ihop. Syftet med kravet är enligt beställarna att underlätta för användarna av golvvårdsprodukterna att följa tillverkarnas rekommendationer för produkterna. Syftet är också att onödiga merkostnader då produkterna används, t.ex. i felaktiga kombinationer, ska undvikas.

Förvaltningsrätten anser att syftet så som det angetts under målens handläggning i förvaltningsrätten framstår som rimligt. Innebörden av den första delen av detta krav - att de offererade produkterna ska komma från samma tillverkare - framstår som tydligt. Varje potentiell anbudsgivare bör ha uppfattat vad beställarna frågar efter i kravet. Bolaget har anfört att kravet är oproportionerligt och att syftet att underlätta vid användning av produkterna likaväl kan uppnås även om anbudsgivaren tillåts att offerera produkter av olika fabrikat. Förvaltningsrätten anser emellertid mot bakgrund av det ovan angivna syftet med kravet att det inte har kommit fram att det kan anses vara oproportionerligt eller att kravet kan ha medfört att någon leverantör avstått från att lämna anbud på grund av svårigheter att offerera dessa fyra olika efterfrågade produkter av samma fabrikat. Förvaltningsrätten finner därför att beställarna inte brutit mot någon grundläggande princip för offentlig upphandling eller någon regel i LOU genom beslutet att utesluta bolaget från utvärdering på grund av att bolaget inte offererat produkter med samma leverantör. Skäl att ingripa mot upphandlingen på denna grund föreligger alltså inte.

Angående det andra ledet i detta ska-krav - att de produkter som efterfrågas på dessa positioner "ska funktionsmässigt passa ihop", anser förvaltningsrätten att det borde framstå som uppenbart för parterna i målen att alla produkter på dessa positioner inte ska användas tillsammans. Att beställarna ändå angett som ska-krav att dessa produkter funktionsmässigt ska passa ihop kan visserligen anses som motstridigt, men kan, enligt förvaltningsrät-




tens mening, ändå inte anses medföra att kravet i denna del varit så otydligt att aktörer verksamma inom branschen inte kunnat förstå vad som efterfrågats och riskerat att avhålla sig från att lämna anbud. Att beställarna inte uteslutit Staples anbud på grund av att samtliga produkter som avses i dessa positioner inte går att använda tillsammans innebär därför inte att beställarna brutit mot någon grundläggande regel i LOU.

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att det som bolaget anfört i målen inte visar att den aktuella upphandlingen genomförts i strid mot LOU. Det saknas därför skäl för förvaltningsrätten att ingripa med anledning av ansökan om överprövning och denna ska därmed avslås.

Förvaltningsrätten erinrar om bestämmelserna i 16 kap. 10 § andra stycket LOU enligt vilket avtal inte får ingås förrän tio dagar har gått från det att domstolen har avgjort målen.

---

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (DV 3109/1C LOU).

  
Ylva Johansson  
lagman

Målen har föredragits av föredraganden Gunilla Lavås.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **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 nå 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 uppgive 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 3109/1C LOU