



**KAMMARRÄTTEN  
I STOCKHOLM**  
Avdelning 6

# DOM

2011-11-22  
Meddelad i Stockholm

KONKURRENSVERKET	
2011-11-24	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

## KLAGANDE

nWise AB, 556755-0354

Ombud:

Jur.kand. Sara-Li Olovsson, jur.kand. Erik Olsson och advokaten Anna  
Ulfsdotter Forssell  
Box 1432, 111 84 Stockholm

## MOTPART

Stockholms läns landsting  
Upphandlingsenheten  
Box 6401, 113 82 Stockholm

## ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrättens i Stockholm dom den 29 juli 2011 i mål nr 12988-11,  
se bilaga A

## SAKEN

Offentlig upphandling

## KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten bifaller överklagandet och förordnar att Stockholms läns  
landstings upphandling av hörseltekniska hjälpmedel samt hjälpmedel för  
alternativ telefoni, SLL 531, ska göras om.

**YRKANDEN M.M.**

**nWise** (bolaget) yrkar att kammarrätten ska förordna att upphandlingen ska göras om.

**Stockholms läns landsting** (SLL) bestrider bifall till överklagandet.

**Bolaget** anför till stöd för sin talan i huvudsak följande. Det förelåg inte några giltiga anbud vid tiden för tilldelningsbeslutet. Vidare har avtalstidpunkten i upphandlingen förskjutits i sådan grad att det utgör en väsentlig förändring av avtalsvillkoren och därmed en ny upphandling. Dessutom uppfyller inte de anbudsgivare som tilldelats kontrakt samtliga uppställda skall-krav. Om felaktigheterna inte rättas går bolaget miste om möjligheten att tilldelas kontrakt i den nya upphandling som SLL bort genomföra. Bolaget har därmed lidit, eller i vart fall riskerat att lida, skada till följd av felaktigheterna. Bristerna rör upphandlingens konkurrensuppsökande skede varför upphandlingen ska göras om (jfr RÅ 2005 ref. 47).

Anbudens giltighetstid löpte ut den 30 december 2010. SLL har inför denna tidpunkt inte skickat någon begäran om förlängning av anbudens giltighetstid till samtliga anbudsgivare. Bolaget har i vart fall inte fått en sådan förfrågan. Vid tiden för tilldelningsbeslutet den 14 juni 2011 förelåg således inte giltiga anbud. SLL har inte presenterat några bevis för att anbuderna hade förlängts. Av de grundläggande principerna om likabehandling och transparens i 1 kap. 9 § LOU följer att en giltig förlängning måste ske skriftligen.

Förvaltningsrätten har i den nu överklagade domen funnit att en förlängning av anbudens giltighetstid som skett efter det att giltighetstiden löpt ut inte strider mot 1 kap. 9 § LOU och åberopar till stöd för detta Kammarrättens i Göteborg dom den 2 december 2009 i mål nr 4963-09. Denna dom avsåg emellertid en annan situation än den förevarande. I det åberopade rättsfallet hade anbudens giltighetstid gått ut efter det att förvaltningsrätten hade med-

delat en dom som innebar rättelse, varpå den upphandlande myndigheten hade avbrutit upphandlingen. Avbrytandebeslutet överprövades och såväl förvaltningsrätten som kammarrätten fann att kommunen inte hade sakliga skäl för beslutet att avbryta upphandlingen. I förevarande fall har anbudens giltighetstid löpt ut redan vid tiden för tilldelningsbeslut, dvs. det har inte funnits några giltiga anbud att anta över huvud taget. Dessutom har en förlängning av anbudens giltighetstid, för det fall sådan över huvud taget har ägt rum, skett flera månader efter att den ursprungliga giltighetstiden löpt ut. En förlängning av anbuds giltighetstid måste, för att vara i enlighet med likabehandlingsprincipen i LOU, sändas till samtliga anbudsgivare. Så har bevisligen inte skett varför SLL:s påstådda förlängning av anbudens giltighetstid – även om denna skulle ha ägt rum – inte är giltig.

**SLL** anför i huvudsak följande. Bolaget har inte talerätt varför dess talan ska avslås. Detta följer av Högsta förvaltningsdomstolens beslut den 14 juni 2011 i mål nr 7311-10. Omständigheterna i det målet och i förevarande mål stämmer väl överens.

Kammarrätten i Stockholm beslutade om rättelse i detta upphandlingsärende den 26 april 2011, mål nr 6969-10. Domen medförde att SLL stod inför valet att efterkomma domen genom att tilldela enligt befintlig förlängning av det vinnande anbudets giltighetstid eller att frångå domen och i stället fatta ett eget beslut om att avbryta upphandlingen. Detta skulle innebära dels domstolstrots, dels med stor sannolikhet en överprövning huruvida de haft sakliga skäl för ett avbrytande. Därutöver skulle domen kunna åberopas som grund för att sakliga skäl för avbrytande inte förelåg i en skadeståndsprocess mot SLL. Kammarrätten torde i nämnda dom ha försäkrat sig om att påföljden rättelse var juridiskt möjlig. Om så inte är fallet, innebär det att rätten överlämnar åt den upphandlande myndigheten att själv besluta om det är lämpligt att följa rättens dom eller inte. Detta torde inte vara lagstiftarens mening.

Bolagets påstående att förlängningen av anbudens giltighetstid strider mot transparensprincipen är inte korrekt. I anbudsinbjudan punkt 1.13 anges: ”Om upphandlingen blir föremål för rättslig prövning kan SLL komma att begära förlängning av anbudets giltighetstid”. Berörd upphandling är föremål för rättslig prövning och SLL gjorde bedömningen att för att efterkomma domen i mål nr 6969-10 använda sig av inkomna anbud. Att en förlängning kunde komma att begäras kunde förutses av samtliga anbudsgivare. Att SLL inte tog kontakt med bolaget beror på att bolagets anbud blivit förkastat i dom av kammarrätten. De tre övriga anbudsgivarna har bekräftat att de kvarstår vid sina anbud. Någon grund för att påstå att giltiga anbud saknas finns således inte. Av Kammarrättens i Stockholm dom i mål nr 2058-11 framgår dessutom att frågan om förlängning av anbudens giltighetstid efter tilldelningsbeslut är en fråga för de anbudsgivare som är aktuella för kontraktstecknande och den upphandlande myndigheten. Rätten konstaterade också att alla kvalificerade anbudsgivare inte behöver acceptera förlängning av anbudens giltighetstid.

**Bolaget** anför därefter i yttrande bl.a. följande. SLL anger att bolaget saknar talerätt. Den situation som Högsta förvaltningsdomstolen hade att bedöma i mål nr 7311-10 skiljer sig från den situation som föreligger i aktuellt mål. I målet i Högsta förvaltningsdomstolen hade den upphandlande myndigheten gått ut med en förfrågan till samtliga anbudsgivare, inklusive den klagande anbudsgivaren, om förlängning av anbudens giltighet. Den klagande anbudsgivaren hade emellertid avstått från att besvara denna förfrågan varför anbudets giltighetstid hade löpt ut. Den klagande leverantören hade således eftergett sin möjlighet att få saken prövad. I aktuellt fall har SLL inte begärt förlängning av någon anbudsgivares anbud. SLL har vidare fattat sitt nya tilldelningsbeslut efter det att samtliga anbudsgiltighetstid har löpt ut vilket står i strid med LOU. I denna del åberopar de Kammarrättens i Göteborg avgörande av den 15 juli 2011 i mål nr 2105-11. Omständigheterna i detta mål är identiska med dem i förevarande mål. Kammarrätten konstaterar i domen att den omständigheten att den klagande leverantören inte beretts

möjlighet att förlänga sitt anbuds giltighetstid, dvs. på samma sätt som i förevarande fall, inte medför att den klagande leverantören har mist sin talerätt. I aktuellt mål har SLL inte begärt någon förlängning av några anbuds giltighetstid.

Vad gäller transparens- och likabehandlingsprincipens inverkan på frågan om anbuds giltighetstid har Konkurrensverket i yttrande (Dnr 336/2010) till Kammarrätten i Jönköping i mål 942-10 bl.a. anfört: ”För det fall att den ursprungligt angivna giltighetstiden gått ut före tilldelningsbeslutet torde krävas att samtliga anbudsgivare går med på att förlänga giltighetstiden, annars bör upphandlingen göras om.” Att domstolen i en situation då anbudens giltighetstid löpt ut är skyldig att förordna om att upphandlingen ska göras om snarare än att rättas framgår vidare av Kammarrättens i Göteborg dom den 4 november 2009 i mål nr 3356-09 samt Kammarrättens i Göteborg dom den 25 februari 2010 i mål 6708-09. Hade bolaget, i enlighet med Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2011 ref. 29, medgetts rätt att yttra sig i mål nr 6969-10, hade bolaget kunnat upplysa kammarrätten om det förhållandet att - för det fall rätten skulle finna att skäl för åtgärd enligt 16 kap. 5 § förelåg - rätten inte kunde förordna om rättelse eftersom det saknades giltiga anbud i upphandlingen.

## SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

### *Talerätt*

Genom Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2011 ref. 29 är det numera klarlagt att en anbudsgivare som efter en ansökan om överprövning uteslutits av en förvaltningsdomstol, men inte getts tillfälle att yttra sig över ansökningsen, har rätt att överklaga den dom genom vilken anbudsgivaren utesluts.

Av Högsta förvaltningsdomstolens avgörande den 14 juni 2011 i mål nr 7311-10 framgår att domstolen ifrågasätter om en anbudsgivare som

uteslutits genom avgörande av allmän förvaltningsdomstol och inte fått yttra sig i det målet enligt bestämmelserna i 10 § förvaltningsprocesslagen (1971:291), inte borde ges möjlighet att ansöka om överprövning av nya beslut om utvärdering. I målet hade den upphandlande myndigheten begärt att samtliga anbudsgivare skulle förlänga giltighetstiden för sina anbud. Då det av utredningen i målet inte framkom annat än att den klagande anbudsgivaren inte förlängt giltighetstiden för sitt anbud, och anbudstiden därför gått ut, bedömdes det emellertid inte finnas tillräckliga skäl att medge denne talerätt.

I nu aktuellt mål har nWise inte beretts tillfälle att förlänga giltighetstiden för sitt anbud. Vid sådant förhållande kan den omständigheten att giltighetstiden för anbudet har löpt ut inte medföra att bolaget mister sin talerätt.

#### *Anbudens giltighetstid*

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vidare ska principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 9 kap. 11 § LOU framgår att en upphandlande myndighet i förfrågningsunderlaget ska ange den tid som en anbudsgivare ska vara bunden av sitt anbud. LOU saknar dock bestämmelser om förlängning av anbudstiden i fall som det förevarande. I Karnovs kommentar till 9 kap. 11 § LOU anges dock att det är lämpligt att den upphandlande myndigheten vid sitt övervägande om krav på anbudens giltighetstid tar med i beräkningen att en upphandling kan komma att överprövas. I övrigt får ledning hämtas i de allmänna bestämmelserna om bl.a. icke-diskriminering och öppenhet i 1 kap. 9 § LOU. I rättsfallet RÅ 2008 not. 26 uttalas (i regeringsrådet Nords särskilda yttrande) att giltighetstiden för anbud kan förlängas under förutsättning att principerna för offentlig upphandling iakt-

tas. Det anges också att huruvida en förlängning ska ske eller inte främst är en fråga mellan den upphandlande myndigheten och anbudsgivarna.

Vad avser frågan om det är möjligt att förlänga ett anbuds giltighetstid efter det att den ursprungliga giltighetstiden löpt ut har Kammarrätten i Göteborg i dom den 2 december 2009, mål nr 4963-09, funnit att det inte kunde anses strida mot LOU att förlänga giltighetstiden för anbud trots att det förflutit drygt en månad mellan det giltighetsdatum som angavs i förfrågningsunderlaget och den dag då anbudet förlängdes av anbudsgivarna. Kammarrätten i Stockholm har dock den 5 juli 2011, mål nr 2058-11 och 2059-11, uttalat att det inte är rimligt att ej antagna anbudsgivare, efter det att tilldelningsbeslut har meddelats och den konkurrensuppsökande fasen därmed är förbi, ska kunna vägra en förlängning vilket skulle medföra att upphandlingen måste göras om. Det har således betydelse om en förlängning godtas före eller efter ett tilldelningsbeslut. I de två senare målen var det fråga om förlängning som skett av giltighetstid som löpt ut efter tilldelningsbeslutet.

I anbudsinvitan för den nu aktuella upphandlingen, p. 1.13, anges att om upphandlingen blir föremål för rättslig prövning kan SLL komma att begära förlängning av anbudens giltighetstid. Anbudens giltighetstid löpte ut den 30 december 2010. Någon förlängning av anbudstiden skedde inte i samband med att anbudstiden gick ut. Kammarrätten beslutade i dom den 26 april 2011, mål nr 6969-10, att upphandlingen skulle rättas på så sätt att bolagets anbud skulle uteslutas från upphandlingen. SLL beslutade därefter, genom tilldelningsbeslut den 14 juni 2011, att anta anbudet från Omnitor AB, Entomed Diagnostics AB och Europea i Malmö AB. SLL har uppgivit att dessa bolag före tilldelningsbeslutet lämnat besked om att de kvarstår vid sina anbud. SLL har inte närmare angivit hur denna kommunikation har gått till eller vid vilken tidpunkt den ägt rum. Det är således inte visat i målet att anbudstiden, vid tidpunkten för tilldelningsbeslutet, hade förlängts och i så fall hur lång förläng-

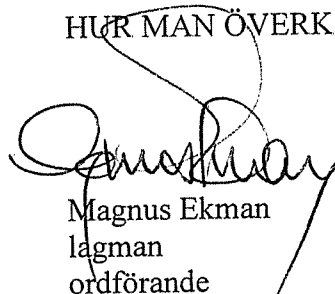
ning som överenskommits. Vid tidpunkten för tilldelningsbeslutet förelåg därför inga giltiga anbud. Mot bakgrund av att nWise inte hade möjlighet att bevaka sina intressen i den överprövning som ledde till att bolagets anbud uteslöts från upphandlingen, borde även bolaget ha tillfrågats om det ville förlänga sin anbudstid.

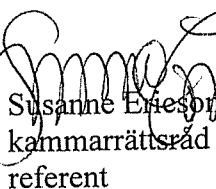
Kammarrätten finner att SLL, på grund av de brister som förekommit, har brutit mot de grundläggande principerna om icke-diskriminering och öppenhet i 1 kap. 9 § LOU. Bolagets överklagande ska därför bifallas och upphandlingen ska göras om.

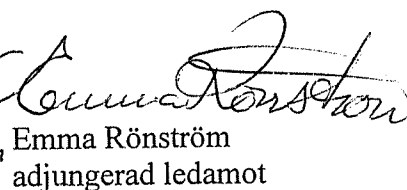
Då överklagandet redan på angivna grunder ska bifallas finner kammarrätten inte skäl att pröva de övriga grunder bolaget anfört till stöd för överklagandet.

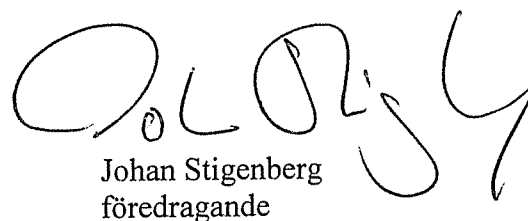
---

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1).

  
Magnus Ekman  
lagman  
ordförande

  
Susanne Eriesson  
kammarrättsråd  
referent

  
Emma Rönström  
adjungerad ledamot

  
Johan Stigenberg  
föredragande





**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen

**DOM**  
2011-07-29  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
12988-11  
Enhet 14

**SÖKANDE**

NWise AB, 556755-0354  
S:t Olofsgatan 33 B, II  
753 30 Uppsala

Ombud: Advokat Anna Ulfsdotter Forssell och Jur.kand Erik Olsson  
Advokatfirman Delphi  
Box 1432  
111 84 Stockholm

**MOTPART**

Stockholms läns landsting  
Upphandlingsenheten  
Box 6401  
113 82 Stockholm

**SAKEN**

Upphandling enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling – LOU

---

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 23 juni 2011 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 151573

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 09:00-15:00

### BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Stockholms läns landsting (SLL) genomför upphandling av "Hörseltekniska hjälpmedel samt hjälpmedel för alternativ telefoni" (dnr SLL 531 och LS 0906-0569). Den genomförs som ett öppet förfarande och berör sex olika produktgrupper. Av tilldelningsbeslut daterat den 24 september 2010 framgår att N Wise har erhållit första plats i rangordningen för produktgrupp 6.1 – 6.3.

Sedan Omnitor AB (Omnitor) hos Förvaltningsrätten i Stockholm ansökt om överprövning av tilldelningsbeslutet beslutade förvaltningsrätten i dom den 7 december 2010 (mål nr 41335-19), att avslå ansökan om ingripande enligt LOU. Domen överklagades av Omnitor till Kammarrätten i Stockholm, som i dom den 26 april 2011 beslutade att undanröja förvaltningsrättens dom och förordna att upphandlingen ska rättas på så sätt att N Wises anbud gällande produktområde 6.1 – 6.3 utesluts.

SLL beslutade i tilldelningsbeslut daterat den 14 juni 2011 att anta Omnitor, Entomed Diagnostics AB (Entomed) och Europea i Malmö AB (Europea) som leverantörer för produktområde 6.1 Bildtelefoner, 6.2 Texttelefoner och 6.3 Text och bildtelefon – total konversation.

**N Wise AB** (N Wise) ansöker om överprövning enligt LOU och yrkar upphandlingen ska göras om. N Wise anför i huvudsak följande. Anbudena ska enligt avsnitt 1.13 i anbudsinvitan vara giltiga till och med den 30 december 2010. Anbudens giltighetstid har inte förlängts av SLL och för att så ska kunna ske på lagligt sätt måste förlängningen äga rum innan anbudens giltighetstid har löpt ut och riktas till alla anbudsgivare. Eftersom anbudens giltighetstid har löpt ut och ingen förlängning har skett finns för SLL inga giltiga anbud att anta i en utvärdering. Det krävs att en förlängning av anbudens giltighetstid sker innan giltighetstiden löper ut, inte efter

att den har löpt ut. Ett anbud kan inte vara giltigt och sedan för en period upphöra att vara gällande för att sedan återigen bli giltigt. Om detta skulle vara tillåtet skulle det innebära att en upphandlande myndighet tilläts anta anbud som inkommit för sent. N Wise har inte fått någon förfrågan av SLL om förlängning av sitt anbuds giltighetstid och det har inte heller någon av övriga anbudsgivare fått enligt uppgift N Wise har erhållit från SLL. Det ankommer på SLL att skriftligen begära in och få bekräftelse på att anbudens giltighetstid förlängts och vidare att allt detta har skett före den 30 december 2010 samt att alla som lämnat anbud och således även N Wise tillfrågas. Vid tiden för denna hypotetiska förlängning förelåg nämligen inte Kammarrättens i Stockholm dom den 26 april 2011 i mål nr 6969-10 och något skäl att inte begära förlängning av även N Wises anbud fanns inte.

Av SLL:s anbudsinvitan framgår att avtalsperioden skulle ha börjat löpa den 1 november 2010. Det är med utgångspunkt i denna tidpunkt för avtalsstart som N Wise och övriga leverantörer utformat sina anbud. Denna tidpunkt är emellertid sedan länge passerad vilket innebär att avtalet skrivs utifrån helt andra förutsättningar än de som angivits i förfrågningsunderlaget. Den egentliga avtalsstarten kommer nu tidigast att inträffa minst tio månader efter den ursprungliga avtalsstarten. Om N Wise hade vetat att avtalsstarten skulle komma att senareläggas hade N Wise offererat delvis andra produkter och till delvis andra priser. Att teckna avtal på grundval av det föreslagna tilldelningsbeslutet utgör således en sådan väsentlig förändring av avtalsvillkoren som medför att en ny upphandling måste ske.

Omnitors anbud uppfyller inte samtliga av SLL uppställda skall-krav. Omnitor har i strid med skall-krav i avsnitt 1.19 av anbudsinvitan, inte angett namn, organisationsnummer samt åtagande för de underleverantörer som Omnitor har för avsikt att använda för fullgörande av uppdraget. De underleverantörer som Omnitor avser använda för utförande av uppdraget är

enligt vad N Wise erfar Leadtek och Dell, vilket också framgår av miljöbilagan hjälpmedel, där Omnitor hänvisar till Leadteks fabrik i Taipei samt att Omnitor hänvisar till information från Dells hemsida för information om Omnitors miljöarbete. Det är således tydligt att Omnitor kommer att använda sig av underleverantörerna Leadtek och Dell för fullgörande av uppdraget.

Omnitors anbud innehåller inte en dokumenterad rutin för kvalitetssäkring som krävs enligt följande skallkrav i punkt 1.17.5 av anbudsinvjudan.

”Anbudsgivaren skall uppfylla kvalitetskrav enligt Kravspecifikation och i anbudet styrka detta. Anbudsgivaren skall ha ett väl fungerande system för avvikelser hantering samt en dokumenterad rutin för kvalitetssäkring ISO 9001 eller liknande.”

Vad avser detta skall-krav har Omnitor svarat att det inte har ISO 9001 utan en annan rutin vilken beskrivs i en bilaga till Omnitors anbud. Någon dokumenterad rutin för kvalitetssäkring motsvarande ISO 9001 framgår emellertid inte av Omnitors anbud utan där framgår endast allmänna uppgifter om att Omnitor arbetar med kvalitetssäkring och inte en sådan dokumenterad rutin som efterfrågas i anbudsinvjudan.

I det nya tilldelningsbeslutet har vidare avtal tilldelas företagen Entomed och Europea. Även dessa företags anbud innehåller vissa brister. Av punkt 1.17.2 i anbudsinvjudan framgår hur anbudsgivaren kan bekräfta sin finansiella och ekonomiska ställning. Dessutom ska anbudsgivaren bekräfta att denne på begäran kan lämna ytterligare uppgifter som styrker hur uppdraget säkerställs ur ett ekonomiskt perspektiv. Vare sig Entomed eller Europea har i sina anbud bekräftat att de ställer upp på detta krav genom att kryssa i den föreskrivna kryssrutan. Inte heller dessa anbud har uppfyllt

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen

**DOM**

samtliga skallkrav och dessa anbudsgivare ska således också förkastas.  
Några giltiga anbud finns således inte längre i upphandlingen.

Om SLL agerat i enligt med LOU hade SLL varit tvungen att avbryta upphandlingen samt gå ut i en ny upphandling varvid N Wise hade kunnat lämna anbud och därmed tilldelas kontrakt. Bolaget har således lidit skada av SLL:s överträdelser.

SLL anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande. Vid fattande av tilldelningsbeslutet den 14 juni 2011, är det SLL:s uppfattning att giltiga anbud från vinnande anbudsgivare föreläggas. SLL har i kommunikation med Omnitor, Europea samt Entomed inför fattande av aktuellt tilldelningsbeslut fått information om att anbudsgivarna kvarstår vid sina anbud.

Den förändring av avtalets ikraftträdande som blivit fallet på grund av de överprövningar som förevarit kan enligt SLL:s mening inte vara en förändring som kan betraktas som väsentlig eller en förändring som är av sådan art att upphandlingen av detta ske skall göras om. Avtalets slutpunkt har inte förändrats, det vill säga att de avtal som SLL planerar att ingå kommer inte att sträcka sig längre än den tidpunkt som framgår av annons och förfrågningsunderlag. I meddelat tilldelningsbeslut framgår med tydlighet att avtalets slutpunkt inte har förändrats.

Det faktum att Entomed och Europea inte med kryss bekräftat att de vid eventuell förfrågan kan lämna ytterligare uppgifter som styrker deras ekonomiska ställning om detta skulle ha efterfrågats av landstinget kan enligt SLL:s mening inte utgöra skäl för förkastande av anbudet. Någon förfrågan om ytterligare uppgifter avseende ekonomisk ställning har heller inte varit aktuellt rörande dessa anbud.

## DOMSKÄL

### *Tillämpliga bestämmelser*

Av uppgift från SLL framgår att upphandlingen påbörjade före den 15 juli 2010. Förvaltningsrätten tillämpar därför LOU i dess lydelse före den 15 juli 2010.

I 1 kap. 9 § LOU anges följande. Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och ickediskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

I 16 kap. 2 § första stycket LOU anges följande. 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 lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

### *Förvaltningsrättens bedömning*

I mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (jfr RÅ 2009 ref. 69). Förvaltningsrätten är därför förhindrad att pröva om upphandlingen skett i strid med LOU i något annat avseende än vad NWise med ett rimligt mått av precision har anfört.

Anbudens giltighetstid

NWise har i första hand anfört att upphandlingen ska göras om på den grunden att anbudens giltighetstid har gått ut och inte förlängts på rätt sätt varför det, enligt bolagets mening, saknats giltiga anbud som kunnat ligga till grund för tilldelning av kontrakt vid tiden för tilldelningsbeslutet. Förvaltningsrätten gör i denna del följande bedömning.

Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivarna skulle vara bundna av sina anbud som längst till och med den 30 december 2010. Om förlängning inte skett föreligger mot angiven bakgrund hinder mot att fatta ett tilldelningsbeslut grundat på de kvarvarande anbuden efter angivet datum (jfr Kammarrättens i Stockholms dom den 24 mars 2009, mål nr 1701-09). Av upphandlingsrättslig praxis följer dock att anbuds giltighetstid under vissa förhållanden kan förlängas. I LOU saknas bestämmelser om förlängning av anbuds giltighetstid, varför frågan om en giltig förlängning har skett måste prövas mot de allmänna kraven i 1 kap. 9 § LOU, vilka ska följas vid alla åtgärder under ett upphandlingsförfarande (jfr Kammarrätten i Stockholms dom den 5 juli 2011, mål nr 2059-11).

I målet har SLL anfört att de kvarvarande anbuden var giltiga vid tiden för tilldelningsbeslutet eftersom anbudsgivarna tillfrågats och förklarat att de kvarstod vid sina anbud. NWise har inte ifrågasatt denna uppgift, men har gjort gällande att förlängningsförfarandet av olika skäl inte är förenligt med LOU.

NWise ansökan och de i denna anförda grunderna aktualiserar i första hand frågan om en förlängning av anbudens giltighet måste grundas på ett skriftligt förfarande, vilket NWise gjort gällande.

Som angetts ovan saknas bestämmelser i LOU avseende formerna för förlängning av anbuds giltighetstid och frågan om en förlängning varit förenlig med LOU måste bedömas utifrån förhållandena i det enskilda fallet. Enligt förvaltningsrättens mening kan det därför inte uppställas några allmänt gällande krav på förlängningens form, även om det ur en upphandlande myndighets perspektiv och då främst utifrån avtalsrättsliga aspekter måste anses vara önskvärt att förlängningen dokumenteras utförligt och att den gäller fram till ett visst datum. Sådana frågor rör dock i första hand förhållandet mellan antagna anbudsgivare och den upphandlande myndigheten, och bör endast beaktas inom ramen för en överprövning om de medför att någon av principerna i 1 kap. 9 § LOU kan anses ha överträtts. Enligt förvaltningsrättens bedömning har det inte framkommit att förlängningsförfarande till följd av att det inte skett skriftligen har varit dolt för de anbudsgivare som bort få en möjlighet att förlänga sitt anbuds giltighet (varom mera nedan) eller att andra intressenter inte kunnat få insyn i förfarandet efter förfrågan. Då principen om transparens enligt förvaltningsrättens bedömning inte kan anses ställa högre krav än så i det skede av upphandlingen under vilken förlängningen skedde, finner förvaltningsrätten att formerna för förlängningen av anbudens giltighetstid inte strider mot 1 kap. 9 § LOU.

Utifrån de grunder som N Wise anfört är nästa fråga som förvaltningsrätten har att ta ställning till om SLL kunnat förlänga anbudens giltighetstid efter det att den i förfrågningsunderlaget angivna tiden gått ut. N Wise har gjort gällande att detta inte är möjligt, och grundat detta påstående på att en upphandlande myndighet, om detta tilläts, skulle ha möjlighet att anta för sent inkomna anbud.

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att Kammarrätten i Göteborg uttalat sig beträffande den nu aktuella frågan i dom den 2 december 2009, mål nr 4963-09. I det angivna målet, som gällde frågan om det förelåg sak-



liga skäl att avbryta en upphandling, fann kammarrätten att det inte kunde anses vara i strid med LOU att förlänga giltighetstiden för anbud, trots att det förflutit drygt en månad mellan det giltighetsdatum som angavs i förfrågningsunderlaget och den dag då anbuderna förlängdes. Inte heller förvaltningsrätten kan finna att det förhållande att förlängning skett efter i förfrågningsunderlaget angiven tid i sig medför att SLL kan anses ha brutit mot 1 kap. 9 § LOU. Förvaltningsrätten finner inte heller att N Wise har fog för sina farhågor att detta kunnat medföra att SLL haft möjlighet att anta för sent inkomna anbud, eftersom endast sådana anbud som inkommit före anbudstidens utgång kan komma ifråga för en förlängning i en situation som den förevarande. Det anförda innebär enligt förvaltningsrättens mening att SLL inte heller i denna del kan anses ha agerat i strid med LOU.

Som N Wise utformat sin talan har förvaltningsrätten slutligen att ta ställning till om förlängningen skett i strid med LOU genom att N Wise inte tillfrågats om bolagets anbud skulle förlängas. Att N Wise inte fått en sådan förfrågan är ostridigt i målet.

I äldre avgöranden från kammarrätterna har det, bl.a. med stöd av uttalanden från Nämnden för offentlig upphandling, bedömts att en förlängning av anbuds giltighetstid förutsätter att samtliga anbudsgivare ges tillfälle att förlänga sina anbud, liksom att samtliga anbudsgivare accepterar en sådan förlängning (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom den 26 januari 2005, mål nr 6802-04). I ett senare avgörande från Kammarrätten i Stockholm (ovan angivet avgörande i mål nr 2059-11, se också Kammarrätten i Jönköpings dom den 28 oktober 2010, mål nr 1798-10) har dock bedömts att det inte kan krävas att alla anbudsgivare går med på att förlänga sina anbud. Detta gäller oavsett om dessa anbudsgivare tilldelats kontrakt eller inte.

Alltjämt tycks dock förutsättas att likhetsprincipen kräver att alla anbudsgivare ges en möjlighet att förlänga sina anbud. Enligt förvaltningsrättens mening kan det emellertid inte krävas att även anbudsgivare vars anbud förkastats efter domstolsprövning måste beredas tillfälle att förlänga sina anbud, eftersom myndigheten, oavsett om sådana anbudsgivare medger en förlängning av sin anbudstid eller inte, är förhindrad att på nytt utvärdera och anta anbudet inom ramen för den aktuella upphandlingen. SLL har därmed enligt förvaltningsrättens mening inte, vid tiden för förlängningsbegäran, haft någon skyldighet att bereda N Wise tillfälle att förlänga sitt anbuds giltighetstid. SLL:s skyldighet har således inte sträckt sig längre än att bereda samtliga kvarvarande anbudsgivare tillfälle att på samma villkor förlänga sina anbud. Det har inte gjorts gällande att så inte har skett, varför förvaltningsrätten inte heller på denna grund finner att förlängningen skett i strid med LOU.

Då några ytterligare invändningar inte riktats mot förfarandet i denna del, finner förvaltningsrätten sammanfattningsvis att det inte visats att SLL genom förlängningsförfarandet har agerat i strid med LOU. Då en giltig förlängning av anbudstiden skett har SLL således inte varit förhindrat att anta de kvarvarande anbuden. Bolagets ansökan kan därmed inte vinna bifall på denna grund.

#### Väsentliga förändringar av avtalsvillkoren

N Wise har anfört att den i förfrågningsunderlaget angivna tidpunkten för avtalsstart har passerats i sådan utsträckning att avtalet skrivs utifrån helt andra förutsättningar än de som framgår av förfrågningsunderlaget, vilket enligt bolaget medför att upphandlingen ska göras om. Som N Wise anför har EU-domstolen i sin praxis funnit att det är otillåtet att förändra förutsättningarna för ett avtal som tecknas på grundval av en annonserad upphandling i sådan utsträckning att de ändrade villkoren kan anses utgöra en

FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM  
Allmänna avdelningen

DOM

väsentlig förändring. SLL har obesträtt uppgett att de avtal som ska tecknas till följd av det angripna tilldelningsbeslutet inte kommer att sträcka sig längre än vad som angavs i förfrågningsunderlaget och i övrigt är i enlighet med villkoren i förfrågningsunderlaget. Någon annan förändring av villkoren än att tiden för avtalets start kommer att förskjutas med minst åtta månader har således inte ägt rum. Även om detta utgör en förändring av förutsättningarna för avtalet kan denna enligt förvaltningsrättens mening, sett till avtalsvillkoren som helhet och med beaktande av att avtalstidens slutpunkt inte förändrats, inte anses vara en sådan väsentlig förändring som medför att SLL, genom att slutföra upphandlingen, agerat i strid med LOU. N Wise talan kan således inte vinna bifall på denna grund.

Åberopande av andra företags kapacitet

Av förfrågningsunderlaget punkt 1.19 framgår att anbudsgivare vid behov får åberopa andra företags ekonomiska, tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Vidare anges att om anbudsgivare avser att lägga ut vissa delar av upphandlingskontraktet på underleverantör **skall** namn, organisationsnummer och ett åtagande från underleverantören ges in som visar att anbudsgivaren kommer att förfoga över underleverantörens resurser när kontraktet ska fullgöras.

I förfrågningsunderlaget saknas en definition av vad som avses med begreppet underleverantör. Av det aktuella skall-kravet framgår dock att föreskrifterna endast gäller sådana underleverantörer, dvs. leverantörer av varor eller tjänster, på vilka anbudsgivare avser att lägga ut delar av upphandlingskontraktet. Därav följer enligt förvaltningsrättens mening att det inte kan krävas att redovisning sker av alla bolag från vilka anbudsgivare har för avsikt att köpa varor och tjänster under den tid som kontraktet avser, utan endast sådana underleverantörer som ska uppfylla någon del av upphandlingskontraktet. Vad N Wise anför i denna del visar enligt förvalt-

ningsrättens mening inte att de bolag som hänvisas till i punkterna A3 i förfrågningsunderlaget är sådana underleverantörer som omfattas av kravet på att redovisa organisationsnummer, namn och åtagande i punkt 1.19. Omnitors anbud är således inte bristfälligt i detta avseende, varför SLL inte på denna grund haft skäl för att förkasta detsamma.

#### Kvalitetssäkring

I förfrågningsunderlaget punkt 1.17.5 anges, såvitt nu är i fråga, att anbudsgivare **skall** ha ett välfungerade system för avvikelshantering samt en dokumenterad rutin för kvalitetssäkring ISO 9001 eller liknande. I den aktuella punkten anges också att anbudsgivare ska bekräfta att kraven angående kvalitetssäkringssystem uppfylls. Så kan ske genom att rutan för "ISO" kryssas i. Om bolaget har ett annat system än ISO ska detta bekräftas med ett kryss i en annan ruta. Förutom ett kryss i denna ruta ska en kortfattad beskrivning av det liknande systemet bifogas anbudet.

Förvaltningsrätten konstaterar att Omnitor med ett kryss i relevant ruta har intygat att bolaget har en dokumenterad rutin för kvalitetssäkring som motsvarar ISO 9001. Bolaget har också till sitt anbud bifogat en kortare beskrivning av det åberopade systemet. Enligt förvaltningsrättens mening har Omnitors anbud därmed uppfyllt de krav som ställs i punkt 1.17.5. Något krav på att fullständigt redovisa rutinerna för avvikelshantering, vilket NWise gör gällande, föreligger därmed inte. Detta följer enligt förvaltningsrättens mening av att det för uppfyllande av kravet endast ska bifogas en "kortfattad beskrivning" av det liknande systemet. SLL har således inte heller i denna del agerat i strid med LOU genom att låta Omnitors anbud gå vidare till utvärderingsfasen.

Invändningar mot Entomed och Europea m.m.

Ovan har bedömts att det på av N Wise anförda grunder inte finns skäl att ingripa mot Omnitors anbud på den grunden att detta inte uppfyllt de för upphandlingen gällande skall-kraven. Förvaltningsrätten har vidare funnit att det inte visats föreliggande skäl att förordna att upphandlingen ska göras om på de av N Wise anförda grunderna avseende anbudens giltighetstid eller att det uppstått väsentliga förändringar av avtalsvillkoren till följd av tidsutdräkten. Det anförda innebär att det föreligger åtminstone ett giltigt anbud på samtliga upphandlade områden. Detta innebär i sin tur att de brister som gjorts gällande beträffande Entomed och Europea, vilka endast avser brister i kvalificeringsfasen och inte i upphandlingens konkurrens-uppsökande skede, inte kan leda till något annat ingripande från förvaltningsrätten än en rättelse med innebörd att dessa bolag inte ska vara kvalificerade att delta i utvärderingen.

Oavsett om SLL bort förkasta Entomed och Europeas anbud eller ej har de eventuella bristerna således inte medfört eller kunnat medföra skada för N Wise, eftersom N Wise ställning, sedan N Wise uteslutits ur upphandlingen, inte påverkas av om ett, två eller tre bolag går vidare från kvalificeringsfasen. Då N Wise således inte lidit eller kan komma att lida skada av en eventuell överträdelse av LOU vid kvalificeringen av Entomed och Europeas anbud saknas enligt 16 kap. 2 § LOU grund för ingripande mot Entomed och Europea oavsett om SLL i denna del agerat i strid med LOU. Ansökan såvitt avser Entomed och Europea ska därmed redan på denna grund lämnas utan bifall.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten alltså att det saknas grund för ingripande enligt 16 kap. 2 § LOU. N Wise ansökan ska därmed avslås.

Då förvaltningsrätten genom denna dom har avgjort målet slutligt upphör rättsens beslut den 23 juni 2011 att gälla.

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

Jonas Karlsson  
Förvaltningsrättsfiskal

Målet har föredragits av Josephine Wilson.



# 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. 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 3109/1A LOU

## HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

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

Skrivelsen med överklagande ska undertecknas av klaganden eller dennes ombud och ges in i original samt innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, 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 Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.