

# HÖGSTA FÖRVALTNINGSDOMSTOLENS BESLUT

Mål nr  
3322-15

meddelat i Stockholm den 10 juli 2015

## **KLAGANDE**

BSH Home Appliances AB, 556201-4182  
Box 503  
169 29 Solna

## **MOTPART**

Husbyggnadsvaror HBV Förening, 702000-9226

Ombud: Advokat John Hane och jur.kand. Carl Fläring  
Foyen Advokatfirma KB  
Box 7229  
103 80 Stockholm

## **ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Kammarrätten i Stockholms beslut den 19 maj 2015 i mål nr 2767-15

## **SAKEN**

Offentlig upphandling; fråga om prövningstillstånd i kammarrätt

## **HÖGSTA FÖRVALTNINGSDOMSTOLENS AVGÖRANDE**

Högsta förvaltningsdomstolen meddelar prövningstillstånd.

Högsta förvaltningsdomstolen upphäver det överklagade beslutet och meddelar BSH Home Appliances AB prövningstillstånd för prövning i Kammarrätten i Stockholm av bolagets överklagande av Förvaltningsrätten i Stockholms dom den 5 mars 2015 i mål nr 28566-14.

Dok.Id 162552

Postadress  
Box 2293  
103 17 Stockholm

Besöksadress  
Birger Jarls torg 13

Telefon  
08-561 676 00  
E-post:  
hogstaforvaltningsdomstolen@dom.se

Telefax  
08-561 678 20

Expeditionstid  
måndag – fredag  
08:00-16:30



## BAKGRUND

Husbyggnadsvaror HBV Förening (HBV) genomför en upphandling av ett ramavtal avseende vitvaror enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande med en avslutande elektronisk auktion. När anbudstiden gått ut hade anbud inkommit från BSH Home Appliances AB (BSH), Electrolux HemProdukter AB och Elektroskandia Sverige AB. Anbudet lämnat av BSH förkastades i kvalificeringsfasen eftersom det ansågs brista i uppfyllandet av två olika krav i förfrågningsunderlaget. De övriga två anbuderna kvalificerade sig och deltog i den elektroniska auktionen. HBV meddelade ett tilldelningsbeslut, varvid Electrolux placerade sig som nummer ett och Elektroskandia som nummer två i ramavtalet.

BSH ansökte om överprövning av upphandlingen och anförde bl.a. att anbuderna lämnade av Electrolux och Elektroskandia inte uppfyllde upphandlingens samtliga krav. Enligt BSH hade HBV, genom att utvärdera anbuderna samt medge otillåtna kompletteringar, förfarit i strid med likabehandlingsprincipen. Detta hade enligt BSH inneburit skada för bolaget. Inget anbud borde ha kvalificerat sig till den elektroniska auktionen, med följderna att upphandlingen hade behövt göras om. BSH skulle därmed ha fått möjlighet att konkurrera om ramavtal i en ny upphandling på lika villkor.

Förvaltningsrätten avslog ansökningsen och anförde bl.a. att den anbudsgivare vars anbud rätteligen uteslutits i kvalificeringsfasen inte längre kan betraktas som en presumtiv leverantör. Domstolen ansåg därför att en sådan anbudsgivare normalt inte kan lida eller komma att lida skada på grund av att en annan anbudsgivare som inte uppfyller samtliga obligatoriska krav antas som leverantör i upphandlingen. Enligt förvaltningsrätten hade BSH inte visat att bolaget lidit eller kunde komma att lida skada i den mening som avses i 16 kap. 6 § första stycket LOU.

BSH överklagade förvaltningsrättens dom till kammarrätten, som i det nu överklagade avgörandet beslutade att inte meddela prövningstillstånd.



## YRKANDEN M.M.

BSH yrkar att Högsta förvaltningsdomstolen meddelar prövningstillstånd i målet samt, med ändring av kammarrättens beslut, beviljar BSH prövningstillstånd i kammarrätten. Till stöd för sin talan anför BSH bl.a. följande. Prövningstillstånd i kammarrätten kan motiveras både av att det finns skäl för ändring i förvaltningsrättens avgörande och av prejudikatskäl. Rättsläget beträffande tillämpningen av skaderekvisitet i 16 kap. 6 § LOU torde vara klart efter EU-domstolens dom i mål C-100/12, Fastweb SpA. Det är emellertid tydligt att ett antal förvaltningsrätter och kammarrätter inte uppfattar det så. Det förefaller finnas en klar skiljelinje mellan inte minst Kammarrätten i Göteborg och Kammarrätten i Stockholm i fråga om tillämpningen av rekvisitet. De motstridiga kammarrättsavgörandena skapar stor rättsosäkerhet. Det saknas vägledning från Högsta förvaltningsdomstolen avseende den i målet aktuella frågan.

## SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 34 a § andra stycket 3 förvaltningsprocesslagen (1971:291) ska prövningstillstånd meddelas i kammarrätten om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt.

I 16 kap. 6 § första stycket LOU anges att 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 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.

De frågor som aktualiseras – bl.a. mot bakgrund av EU-domstolens avgörande i Fastweb-målet – är om en anbudsgivare, vars anbud rätteligen har uteslutits från en upphandling till följd av bristande kravuppfyllelse, kan anses ha lidit eller kunna komma att lida skada för det fall även övriga anbud i upphandlingen borde ha uteslutits på grund av bristande kravuppfyllelse samt om domstol därmed, för att kunna bedöma om skaderekvisitet är uppfyllt, måste pröva den uteslutna



# BESLUT

4

Mål nr  
3322-15

anbudsgivarens invändningar mot övriga anbud som kvalificerat sig i upphandlingen. Det saknas vägledande avgöranden i dessa frågor. Eftersom det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att högre rätt prövar överklagandet ska prövningstillstånd meddelas i kammarrätten.

Mats Melin      Karin Almgren  
Elisabeth Rynning

I avgörandet har deltagit justitieråden Mats Melin, Karin Almgren och Elisabeth Rynning.

Målet har föredragits av justitiesekreteraren Emilia Franke.

