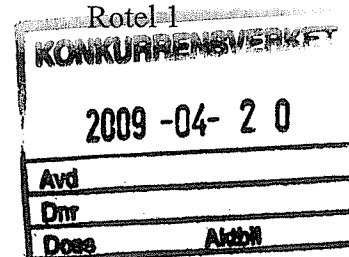




**LÄNSRÄTTEN
I DALARNAS LÄN**

DOM
2009-04-16
Meddelad i
Falun

Mål nr
682-09 E
744--746-09 E
Rotel 1



SÖKANDE

Fresenius Kabi AB, 556561-6058
751 74 Uppsala

Ombud: Advokat Elisabeth Legnerfält och jur.kand. Kristian Pedersen
Advokatfirman Delphi
Box 1432
111 84 Stockholm

MOTPARTER

1. Landstinget Dalarna (mål nr 682-09)
Box 712
791 29 Falun

2. Landstinget i Västmanlands län (mål nr 744-09)
Hållgatan 2
721 51 Västerås

3. Landstinget Gävleborg (mål nr 745-09)
801 88 Gävle

4. Landstinget i Uppsala län (mål nr 746-09)
Box 602
751 25 Uppsala

(nedan gemensamt benämnda Fyrklöverlandstingen)

Ombud för 1-4: Lena Jönsson, landstingsjurist
Landstinget Dalarna
Box 712
791 29 Falun

SAKEN

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

LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE

Länsrätten beslutar att Fyrklöverlandstingens upphandling av rekvisitions-läkemedel och läkemedelsnära produkter (dnr UPPH 2008-0052) inte får avslutas förrän Fyrklöverlandstingen vidtar rättelse genom att göra en ny

Dok.Id 61221

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 45 S-791 21 Falun	Kullen 4	023-484 00 E-post: lansrattenidalarna@dom.se	023-484 80	måndag – fredag 08:00-12:00 13:00-16:00

anbudsutvärdering avseende ATC-koden V07AB, varvid Abcur AB:s anbud inte ska beaktas.

Länsrätten upphäver de interimistiska besluten från den 6 mars 2009.

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Fyrklöverlandstingen genomför en upphandling av rekvisitionsläkemedel och läkemedelsnära produkter (dnr UPPH 2008-0052). I meddelande om tilldelningsbeslut den 26 februari 2009 tilldelades Abcur AB upphandlingen avseende ATC-koden V07AB på Natriumklorid 10 ml och 20 ml.

Fresenius Kabi AB ansöker om överprövning och yrkar att länsrätten ska förordna att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny anbudsutvärdering genomförs i den för denna ansökan om överprövning relevanta delen, ATC-koden V07AB, varvid Abcur AB:s anbud förkastas och Fresenius Kabi AB tilldelas ramavtal. Fresenius Kabi AB anför bl.a. följande. Av utvärderingen av ATC-kod V07AB framgår att Abcur AB har offererat en injektionslösning benämnd Natriumklorid Demo i två olika förpackningsstorlekar, en på 10 ml/förpackning och en på 20 ml/förpackning. Enligt Läkemedelsverket, som enligt läkemedelslagen är tillsynsmyndighet för alla läkemedel som säljs på den svenska marknaden, finns ingen produkt med namnet Natriumklorid Demo registrerad. Av utdrag från Läkemedelsverkets hemsida innehållande alla natriumkloridprodukter framgår att det inte finns någon produkt med namn Natriumklorid Demo registrerad. Däremot framgår av listan att Abcur AB är ombud (dvs. det företag som är ansvarig för produkten vid kontakter med Läkemedelsverket och för försäljning på den svenska marknaden) för innehavaren av marknadsföringstillståndet, Noridem Enterprises Ltd, för en produkt vid namn Natriumklorid Noridem 9 mg/ml, injektionsvätska, lösning. Det är därmed visat att den produkt Abcur AB har offererat för ATC-kod V07AB i upphandlingen, Natriumklorid Demo, istället är produkten vid namn Natriumklorid

Noridem. Läkemedelsverkets produktinformation liksom information från FASS läkemedelsfakta (vilket innehåller av Läkemedelsverket godkänd information för alla läkemedel som säljs i Sverige) för Natriumklorid Noridem, visar att Natriumklorid Noridem har ATC-kod B05XA03. ATC-kod B05XA03 är en underkategori i huvudgruppen B, Blod och blodbildande organ. Denna kategori av produkter är följaktligen en helt annan typ av produkt än vad ATC-kod V07AB innefattar, som hör till huvudgruppen V, Varia. ATC-koderna fyller en mycket viktig funktion eftersom de indikerar en produkts egenskaper. I och med att Natriumklorid Noridem, som är den produkt som har offererats av Abcur AB under namnet Natriumklorid Demo, inte är registrerad under den efterfrågade ATC-koden V07AB innebär det att produkten inte kan antas, eftersom ATC-koden inte stämmer överens med den ATC-kod som upphandlats, vilket blir som att efterfråga äpplen och sedan upphandla päron. Enkelt uttryckt är den produkt som Abcur AB offererat en helt annan typ av produkt än de produkter som Fyrklöverlandstingen har efterfrågat. Eftersom Fyrklöverlandstingen angett i förfrågningsunderlaget att föremålet för upphandlingen, i nu relevant del, är produkter inom ATC-kod V07AB kan ett anbud avseende en produkt som är av ett helt annat slag naturligtvis inte antas av Fyrklöverlandstingen.

Länsrätten i Dalarnas län, Länsrätten i Västmanlands län, Länsrätten i Gävleborgs län och Länsrätten i Uppsala län har den 6 mars 2009 interimistiskt beslutat att upphandlingen tills vidare inte får avslutas. Målen har därefter överlämnats till Länsrätten i Dalarnas län för gemensam handläggning.

Fyrklöverlandstingen har i skrivelse anført att de medger Fresenius Kabi AB:s yrkande att upphandlingen ska rättas avseende den relevanta delen, ATC-koden V07AB, innan upphandlingen får avslutas.

SKÄLEN FÖR LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska 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.

Enligt 16 kap. 1 § första stycket LOU får en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

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

Fyrklöverlandstingen har genomfört en öppen upphandling av rekvisitions-läkemedel och läkemedelsnära produkter enligt förfrågningsunderlag daterat den 24 oktober 2008. Genom tilldelningsbeslut daterat den 26 februari 2009 antog Fyrklöverlandstingen Abcur AB:s anbud avseende ATC-koden V07AB på Natriumklorid 10 ml och 20 ml. Av anbudssammanställningen framgår att Fresenius Kabi AB:s anbud rankades som nummer två i utvärderingen för de respektive produkterna.

Länsrätten gör följande bedömning.

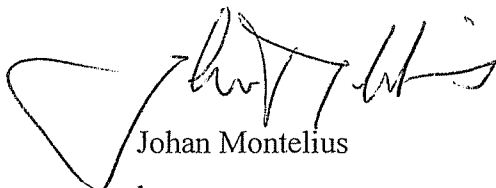
Fråga i målet är om det finns skäl för länsrätten att besluta att upphandlingen avseende ATC-koden V07AB ska rättas eller inte.

Av utredningen i målet framgår att Abcur AB har offererat produkten Natriumklorid Noridem under namnet Natriumklorid Demo. Natriumklorid

Noridem är inte registrerad under den efterfrågade ATC-koden V07AB. I och med att den av Abcur AB offererade produkten inte stämmer överens med den ATC-kod som upphandlats kan produkten inte antas. Abcur AB:s anbud avseende ATC-koden V07AB skulle således ha förkastats.

För att upphandlingen ska rättas krävs att Fresenius Kabi AB lidit eller kan komma att lida skada. Fresenius Kabi AB skulle ha tilldelats upphandlingen avseende ATC-koden V07AB på Natriumklorid 10 ml och 20 ml om Abcur AB:s anbud skulle ha förkastats. Fresenius AB har därför lidit skada, varför skäl för åtgärder enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU föreligger. Länsrätten beslutar därför att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har skett på så sätt att Fyrklöverlandstingen företar en ny anbudsutvärdering avseende ATC-koden V07AB, varvid Abcur AB:s anbud inte ska beaktas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1c).



Johan Montelius
lagman



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Sundsvall.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten **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 skall 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 länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 om länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.