



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I STOCKHOLM**  
 Avdelning 33

**DOM**  
 2017-05-29  
 Meddelad i Stockholm

Mål nr  
 3489-17

**SÖKANDE**

Apotek Produktion & Laboratorier AB, 556758-1805

Ombud: Advokat Ida Häggström  
 Synch Advokat AB  
 Box 3631  
 103 59 Stockholm

**MOTPART**

Stockholms läns landsting, 232100-0016  
 Box 22550  
 104 22 Stockholm

**SAKEN**

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2017-05-29	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Apotek Produktion & Laboratorier AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 848940

<b>Postadress</b>	<b>Besöksadress</b>	<b>Telefon</b>	<b>Telefax</b>	<b>Expeditionstid</b>
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag–fredag 08:00-16:30
		E-post: <a href="mailto:forvaltningsrattenistockholm@dom.se">forvaltningsrattenistockholm@dom.se</a> <a href="http://www.domstol.se/forvaltningsratt">www.domstol.se/forvaltningsratt</a>		

### **BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.**

**Stockholms läns landsting** (SLL) genomför en upphandling av läkemedelsförsörjning, SLL1350 2016, genom förenklat förfarande enligt LOU. Av tilldelningsbeslutet den 30 januari 2017 framgår att ApoEx AB antagits som leverantör för avtalsområde A och B. Apotek Produktion & Laboratorier AB (bolaget), som lämnat anbud för avtalsområde B, kvalificerades inte till anbudsutvärderingen.

**Bolaget** yrkar att upphandlingen ska göras om eller rättas till fördel för bolaget. Ansökan om överprövning rör enbart avtalsområde B. Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande. Bolaget uppfyller samtliga ska-krav och skulle därför inte ha uteslutits från upphandlingen. Av anbudsinvjudan punkt 7.2 framgår att som bevis på ekonomisk förmåga ska en detaljerad plan för hur finansiering kommer att ske inklusive kontaktuppgifter till externa finansiärer bifogas till anbudet. Bolaget har skickat in sin årsredovisning inklusive kontaktuppgifter till CFO för att uppfylla kravet. Den finansiella information som framgår av årsredovisningen fyller samma funktion som en finansieringsplan och borde därför ha accepterats. Även den omständigheten att bolaget är nuvarande leverantör avseende avtalsområde B talar för att kravet på ekonomisk förmåga måste anses uppfyllt. SLL skulle vidare ha begärt kompletterande uppgifter från bolaget i enlighet med anbudsinvjudan punkt 7.2 där det framgår att anbudsgivaren ska, på anmodan av beställaren, kunna lämna in ytterligare uppgifter som behövs för att göra en helhetsbedömning av anbudsgivarens ekonomiska förutsättningar. Detta innebär ett krav på SLL att begära in ytterligare uppgifter om det behövs. Eftersom SLL ansett årsredovisningen otillfredsställande, borde SLL begärt in ytterligare uppgifter. Att inte begära in en komplettering strider mot likabehandlingsprincipen. Förfrågningsunderlaget är även otydligt då SLL inte har definierat vad som menas med finansiell plan. Att acceptera ApoEx AB:s anbud som erbjuder ett högre pris är inte förenligt

med LOU. Bolaget har lidit skada då det hade kunnat vinna upphandlingen om den gjorts på ett korrekt sätt.

SLL bestrider bifall till bolagets ansökan och anför bl.a. följande. Bolaget har inte bifogat en sådan detaljerad finansieringsplan som efterfrågats i anbudsinvjudan utan har i stället bifogat en årsredovisning. En årsredovisning kan inte likställas med en detaljerad finansieringsplan. I sammanhanget bör även nämnas att bolagets bifogade årsredovisning avser räkenskapsår 2015. Avtalsperioden för den offererade tjänsten beräknas att tidigast vara 2018-01-17 – 2022-01-16. Det följer av likabehandlingsprincipen att en upphandlande myndighet inte får särbehandla befintliga leverantörer genom att beakta uppgifter som förekommit i en separat upphandling. Att bolaget är nuvarande leverantör på avtalsområde B är således ovidkommande för bedömningen. Det har vidare inte förelegat vare sig en skyldighet eller möjlighet för SLL att begära in kompletterande uppgifter till bolagets anbud. Det stämmer inte heller att förfrågningsunderlaget är otydligt utformat. I anbudsinvjudan begärs att anbudsgivare ska redogöra för hur tjänsten ska finansieras genom att inkomma med en detaljerad plan avseende detta. Vad som efterfrågas är ett underlag av framåtblickande karaktär som beskriver hur anbudsgivaren planerar att finansiera den offererade tjänsten.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### Utgångspunkter för prövningen

Lagen (2007:1091) om offentlig upphandling har genom lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, som trädde i kraft den 1 januari 2017, upphävts. Av övergångsbestämmelserna framgår dock att den upphävda lagen gäller för sådan upphandling som påbörjats före ikraftträdandet. Den aktuella upphandlingen påbörjades innan den 1 januari 2017 varför lagen (2007:1091)

om offentlig upphandling är tillämplig i målet. Det är även denna lag som avses när det refereras till LOU i denna dom.

I 1 kap. 9 § LOU anges följande. 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.

Av 16 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen 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.

#### **Förvaltningsrättens bedömning**

Frågan i målet är om SLL på av bolaget åberopat sätt brutit mot någon av principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen och om det i så fall har medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada.

Av anbudsinbjudan punkt 7.2. framgår bl.a. följande.

För att uppfylla kravet på ekonomisk förmåga att fullfölja ett avtal av denna storlek ska anbudsgivaren redogöra för hur tjänsten ska finansieras. Som bevis på finansiering ska till anbudet bifogas en detaljerad plan för hur finansiering kommer att ske.

Bolaget har skickat in sin årsredovisning och anför att den finansiella information som framgår av årsredovisningen fyller samma funktion som en finansieringsplan och borde därför ha accepterats. Förvaltningsrätten anser inte att en årsredovisning kan jämföras med en finansieringsplan. Den av bolaget bifogade årsredovisningen innehåller inte några uppgifter angående hur den offererade tjänsten kommer att finansieras och kan därför inte anses

fylla samma funktion. Förvaltningsrätten konstaterar vidare att varje upphandling är unik och förutsättningarna i varje upphandling är olika (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom den 17 augusti 2009 i mål nr 3655-09). Att bolaget tidigare varit leverantör och fullföljt tidigare uppdrag kan alltså inte ligga till grund för bedömningen i den aktuella upphandlingen. Bolagets anbud uppfyller således inte det obligatoriska kravet och SLL har därmed gjort rätt i att inte utvärdera bolagets anbud. Omständigheten att vinnande leverantör erbjuder ett högre pris än bolaget saknar därmed betydelse.

Bolaget har även anfört att SLL vid oklarheter skulle ha begärt in kompletterande uppgifter angående bolagets ekonomiska förmåga. Av 15 kap. 12 § andra stycket LOU framgår att en upphandlande myndighet får begära att ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Bestämmelsen innebär enligt domstolens mening inte en skyldighet för en upphandlande myndighet att begära att ett anbud förtydligas eller kompletteras. Bolaget har emellertid gjort gällande att det i anbudsinbjudan uppställs en skyldighet för SLL att begära in ytterligare uppgifter. Av anbudsinbjudan punkt 7.2. framgår bl.a. följande.

Anbudsgivaren ska, på anmodan av beställaren, kunna lämna ytterligare uppgifter som behövs för att göra en helhetsbedömning av anbudsgivarens ekonomiska förutsättningar.

Enligt förvaltningsrätten mening kan detta inte tolkas som ett krav på att SLL ska begära in ytterligare uppgifter om SLL anser att det behövs. Domstolen anser istället att en komplettering på av bolaget anfört sätt inte skulle kunnat ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. SLL agerande har således även i denna del varit förenligt med de upphandlingsrättsliga principerna.

Vidare gör bolaget gällande att förfrågningsunderlaget är otydligt då SLL inte definierar vad som menas med finansiell plan. Förvaltningsrätten

konstaterar att den upphandlande myndighetens krav i förfrågningsunderlaget ska ha angetts på ett sätt som är tillräckligt för att varje leverantör ska kunna skapa sig en bild av möjligheterna att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Höga krav bör ställas på noggrannhet, tydlighet och transparens i alla delar av ett förfrågningsunderlag, även om vissa brister får godtas. Förvaltningsrätten finner att det omstridda kravet är tillräckligt tydligt för att en anbudsgivare ska kunna utläsa vad som efterfrågas. Det saknas därför skäl för ingripande enligt LOU på denna grund.

I målet har det sammanfattningsvis inte framkommit någonting som visar att SLL har genomfört upphandlingen i strid mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

#### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (DV 3109/1A LOU).

Carolina Karlsson  
Förvaltningsrättsfiskal

Förvaltningsrättsnotarien Anna Wennberg har föredragit målet.



# 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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.

