



KONKURRENSVERKET	
2019-01-21	
Avd	
Dnr	
Kshr	Aktbil

SÖKANDE

Arthrex Sverige AB, 556659-3868

Ombud: Advokat Mikael Dubois och biträdande jurist Martina Stenberg
Hamilton Advokatbyrå KB
Box 715
101 33 Stockholm

MOTPART

Danderyds Sjukhus AB, 556575-6169
182 88 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller Arthrex Sverige AB:s ansökan och förordnar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett genom en ny prövning av anbud.

YRKANDEN M.M.

Danderyds Sjukhus AB (Danderyds Sjukhus) genomför en upphandling av artroskopistaplar, DS2018-1783. Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU. Av tilldelningsbeslutet framgår att Danderyds Sjukhus avser att anta anbud från annan leverantör än Arthrex Sverige AB (Arthrex).

Arthrex ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas efter att rättelse skett, på så sätt att en ny utvärdering genomförts, varvid anbudet från Linatec Conmed Sweden AB (Conmed) inte ska beaktas. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen får avslutas först efter att rättelse skett på så sätt att en ny utvärdering görs, varvid Arthrex och Conmeds tilldelas korrekt mervärdespoäng. Till stöd för sin talan anför Arthrex bl.a. följande. Conmed uppfyller inte samtliga obligatoriska krav i upphandlingen varför Conmeds anbud rätteligen borde ha förkastats. Då så inte har skett har Danderyds Sjukhus agerat i strid med likabehandlings- och transparensprincipen och 4 kap. 1 § LOU. Arthrex riskerar att lida skada.

Danderyds Sjukhus medger bifall till Arthrex yrkande om rättelse av upphandlingen och anför bl.a. följande. Delar av upphandlingen har hanterats i strid med gällande bestämmelser i LOU, unionsrätten och de principer som ligger till grund för lagstiftningen.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 20 kap. 6 § LOU ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller rättas i det fall den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § samma lag eller någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan

komma att lida skada. Enligt 4 kap. 1 § LOU ska upphandlande myndigheter bl.a. behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med proportionalitetsprincipen. Domstolen är inte bunden av vad parterna yrkat i fråga om val av åtgärd i det fall ansökan om överprövning ska bifallas (jfr RÅ 2005 ref. 47, HFD 2013 ref. 5 och RÅ 2008 not. 26).

I en upphandling utgör upphandlingsdokumentet en central del av förfarandet. En förutsättning för att underlaget ska kunna fylla sin konkurrensuppsökande funktion är att potentiella leverantörer kan vara säkra på att de obligatoriska krav som ställs i underlaget upprätthålls under hela förfarandet (se rättsfallet HFD 2016 ref. 37).

I det obligatoriska kravet 2.7 i upphandlingsdokumenten anges att den vagn som ska erbjudas ska vara konstruerad för att undvika statisk elektricitet. Vidare framgår att anbudsgivaren ska ange hur detta säkerställs. Av utredningen i målet framgår att den vinnande anbudsgivaren Conmed enbart har angett att kravet är uppfyllt utan att beskriva hur det säkerställs.

Förvaltningsrätten konstaterar att Danderyds sjukhus därmed har avvikit från ett av upphandlingsdokumentens obligatoriska krav vid prövningen av anbudet. Danderyds Sjukhus har därför handlat i strid med LOU. Arthrex får till följd av detta anses ha lidit skada. Upphandlingen ska därför rättas och en ny prövning av anbudet ske.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilagan (FR-05).

Anna E. Vallin
Förvaltningsrättsfiskal

Sofie Engström har föredragit målet.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.