



SÖKANDE

Medicolle AB, 556211-7894

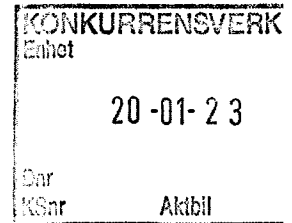
MOTPARTER

1. Region Sörmland, 232100-0032
2. Region Västmanland, 232100-0172

Ombud: Kristine Nilsson Wieslander
Kristine Wieslander Law

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU)



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Region Sörmland och Region Västmanland (nedan gemensamt benämnda Regionerna) genomför upphandling avseende *OCT-utrustning till ögonklinik* (dnr DU-UPP18-0380). Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt LOU med tilldelningsgrunden det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet utifrån bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. Genom tilldelningsbeslut den 21 maj 2019 antogs anbudet från Topcon Scandinavia Aktiebolag (nedan Topcon). Av upphandlingsprotokollet framgår att anbudet från Medicolle AB (nedan Medicolle) förkastades med motiveringen att de obligatoriska kraven i punkterna 3.1.1.3 och 5.1.1 i upphandlingsdokumentet ”*Krav och kriterier*” inte var uppfyllda.

Medicolle ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att den ska rättas alternativt göras om.

Regionerna bestrider bifall till ansökan.

Dok.Id 404772

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 406 581 04 Linköping	Brigadgatan 3	013-25 11 00 E-post: forvaltningsratten@linkoping@dom.se www.forvaltningsratten@linkoping.domstol.se		måndag–fredag 08:00–16:00

VAD PARTERNA I HUVUDSAK ANFÖR

Medicolle

Upphandlingen är konkurrenshämmande eftersom det är funktioner som ska upphandlas och inte ett varumärke. I upphandlingsdokumentet anges IMAGEnet i-base 6 (Imagenet) som en funktion, vilket står i strid mot 9 kap. 6 § LOU. Integration ska inte ske mot ett varumärke utan mot en standard. När samtliga funktioner anges på det sätt som gjorts i aktuellt fall så avses också de leverantörsspecifika funktioner som enbart Regionernas befintliga leverantör kan utföra. OCT-analys är i sin natur specifik för respektive fabrikat då filerna som skapas har unika format och hårdvaran för att fånga dessa är även den specifik. Detta faktum från teknisk synpunkt måste beaktas och hanteras på ett korrekt sätt. Funktionen som eftersträvas för användaren, såsom mäta skiktjocklekar i ögat m.m., är däremot i princip konceptuellt samma mellan olika OCT-utrustningar, men kan utföras med olika enkelhet och kvalitet beroende på hur användargränssnittet, hårdvara och algoritmer är utformat. I upphandlingsdokumentet har dock hänsyn fästs vid varumärke i stället för funktioner, vilket är felaktigt.

Det som nu upphandlas är medicinsk utrustning med OCT. Det är självbärande lösningar hos respektive leverantörer. Att jämföra utrustning mot ett bakomliggande bildhanteringssystem är felaktigt. Sådana system ska upphandlas separat och då med relevant kravställning. OCT-utrustningens programvara är anpassad och unik för varje skanner för att kunna utföra allt som tillhör en undersökning. Programvara, databas m.m. ska ses som en del av OCT-utrustningen. OCT-utrustningar kan skicka resultat till andra system. Hur ett befintligt centralt system kan ta emot och hantera dessa bilder ska beskrivas i upphandlingsdokumenten. Enda sättet att jämföra bilder och rapporter mellan olika varumärken är genom etablerade standarder. Om Imagenet inte klarar av det, så får Regionerna uppgradera

eller byta till ett annat system. Imagenets DICOM conformance Statement följer inte standarden för att ta emot bilder. Det är med andra ord ett slutet system. Det är därmed orimligt att ställa krav på att bilderna ska lagras i ett system som inte klarar av detta.

Regionerna har brutit mot LOU på grund av att hänvisningen till det aktuella varumärket i punkterna 3.1.1.2, 3.1.1.3, 5.1.1 och 13.1.1 i upphandlingsdokumentet och att hänvisningen inte följs av orden ”eller likvärdigt”. En hänvisning till varumärke får endast ske när det inte går att beskriva kontraktsföremålet på något allmänt eller generiskt sätt (se prop. 2015/16:195 s. 1045). Att en sådan hänvisning som gjorts i nu aktuellt fall inte får ske stöds även av artikel 42.4 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU, artikel 7.6 i direktiv 88/295 EEG och EU-domstolens mål C-359/93. Vidare har Regionerna inte bifogat någon dokumentation vad gäller t.ex. API från Topcon. Att ange att lösningen ska fungera med Imagenet är inte någon kravspecifikation. Det åligger Regionerna att förklara vilka funktioner som avses. Även om Regionerna hänvisar till Imagenet så är kontraktsföremålet alltjämt otydligt. Imagenet innehåller flera olika funktioner och det är endast Topcon som känner till dessa, vilket ger konkurrensfördelar. Regionerna borde ha specificerat alla funktioner som är relevanta för OCT-utrustningen. Mot denna bakgrund har likabehandlingsprincipen och proportionalitetsprincipen åsidosatts i och med att Topcon är den enda leverantör som får fördelar av utformningen av kravställningen i upphandlingen. Därtill borde funktionskrav baseras på standarder i enlighet med 9 kap. 4 § LOU. Vidare får en upphandling inte utformas för att på konstgjord väg begränsa konkurrensen (jfr artikel 18.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU). Huvudsyftet med LOU är att skapa konkurrens på den svenska marknaden och skapa likabehandling av aktörer i offentlig upphandling. Sammantaget är kravspecifikationen alltså bristfällig och står i strid mot LOU.

Regionerna tar inte hänsyn till tekniska lösningar som är likvärdiga bildhanteringssystemet Imagenet. För att kunna avgöra vad som är likvärdigt och vilka krav som avses med alla funktioner ska tillräcklig dokumentation lämnas för att leverantörerna ska kunna bedöma möjligheterna, vilket inte har gjorts i aktuellt fall (jfr t.ex. 6 kap. 8 § LOU). Det är funktionen OCT som upphandlas och som ska jämföras. För att utföra OCT-funktioner behövs inte bildhanteringssystem Imagenets alla funktioner. Alla OCT-utrustningar på marknaden har ett eget bildsystem som klarar av att utföra undersökningar på ett likvärdigt sätt som Imagenet. Licens saknar betydelse då kompatibilitet sker genom program för standardisering, vilket den offererade produkten är utrustad med. Systemlösningar kommunicerar med varandra genom gränssnitt och detta innebär inte kodförändringar eller intrång på licenser, utan är normalt vedertaget. Alla leverantörer har ett eget system för lagring och granskning av bilderna. Imagenet är inte ett neutralt system utan syftet är att fungera med leverantörens egna produkter. Det är av detta skäl ett system som ska upphandlas separat med krav på neutralitet.

För att flera olika OCT-system ska samverka i ett större system behövs ett harmoniserat system som respektive OCT-system kan kommunicera med. Detta sker idag med DICOM som Imagenet stödjer. Parallella system eller harmoniserat system ger de förutsättningar som behövs för att analyser och jämföra bilder avseende samma patient under sjukdomsförlopp.

Befintliga OCT-kameror och Imagnet behöver inte bytas ut och därför kommer inga bilder att gå förlorade. Att Regionerna är låsta till bildhanteringssystemet Imagenet genom licens saknar betydelse i aktuellt fall. Därutöver är Regionerna inte helt begränsade då det finns möjlighet att skicka bilder med DICOM till tredje part. Bilder tagna i Topcons apparater kan jämföras och analyseras med bilder tagna i Optopols apparater genom standardiserade program som stödjer standarden DICOM. Det aktuella

DICOM-systemet kan länkas till respektive system för att nå den avancerade unika analysen i respektive system med rätt patient. Resultaten skickas sedan till DICOM-systemet igen. Det enda som behövs för att säkerställa möjligheter att jämföra mätvärden mellan olika undersökningstillfällen i två system samtidigt är kunskap. Metoden att använda olika system sammanhängande beskrivs i UK Ophthalmology alliance. Det finns inga vetenskapliga bevis för Regionernas påståenden att det skulle vara osäkert med olika OCT. Att det är lätthanterligt att få data i samma system är inte tillräckligt med hänsyn till vilka marknadsbegränsade konsekvenser det medför. De flesta viktiga bedömningarna kan göras i en lämplig DICOM kompatibel klient. Det kan vara en fördel att jämföra bilder från olika märken då de kan vara bättre på olika saker.

Imagenet stödjer DICOM. Dock kan Imagenet inte ta emot DICOM på ett lämpligt sätt och detta gör det direkt olämpligt som ett generellt arkiv, men kan mycket väl användas för att t.ex. skicka bilder till ett neutralt arkiv (Vendor Neutral Archive). Regionernas påstående om patientsäkerhet saknar grund. Redan för ca 20 år sedan togs beslut av Sörmland att alla bilder från olika discipliner ska ligga i ett centralt PACS arkiv, baserat på DICOM standarden, sedermera uppgraderat till ett neutralt arkiv. Anledningen till detta är patientsäkerhet, långsiktighet, samlad journal, normaliserade data, standardiserat kommunikationssätt och lagring samt att ett sådant centralt system får en högre nivå på säkerhet. Att bygga en långsiktig strategi på ett helt isolerat specifikt system med krypterade filer är definitivt en patientsäker strategi. Genom kravställningen förkastar Regionerna den internationella världsstandard som är den som förespråkas för just långsiktig arkivering då leverantörsspecifikt system i sig utgör en risk för att man i framtiden inte ska kunna läsa dessa filer eller få en fullständig patientöversikt oavsett var i landet man befinner sig. DICOM är den enda rådande ISO standarden för all medicinsk bildkommunikation och arkivering. Genom att förkasta DICOM förkastar man även en

världsstrategi. Det är välkänt att tillverkare gärna vill låsa in sina kunder, helst i egna leverantörsspecifika lösningar och därmed behålla kontrollen över data. Ett VNA syftar till att alla ska kunna läsa och skriva till ett arkiv genom standarder och kunden ska själv kunna bestämma över sin data. Det är patientosäkert att tänka på annat sätt. Om man vill få en helhetsbild av patientens journal, går inte detta om det ligger spritt i olika system som inte kommunicerar med varandra. Viktig information kan missas och det gäller inte bara ögon, utan alla discipliner. Imagenet utgör även ett eget journalsystem. Att inte ha all information i ett journalsystem är patientosäkert, därav finns strategin gällande nationell patientöversikt och strävan efter att ha bara ett centralt journalsystem. Imagenet behöver inte bytas ut, men man kan behöva tänka i andra banor, precis som många andra fått göra för att komma ut ur en inlåsning man försatt sig i. Det finns flera sätt att följa en patient över tid. Denna funktion ska rimligen inte omkullkasta allt annat som det medför att låsa in sig. Proportionalitet ska råda här.

Det ska även påpekas att kravet i punkten 3.2.11 beträffande Swept source tekniken får konkurreshämmande fördelar på grund av att prisavdraget uppgår till 80 000 kr. Det beskrivs inte varför tekniken är så pass väsentlig. Kravet borde i stället avsett den slutliga bildkvaliteten. Om detta hade utgjort ett obligatoriskt krav hade endast en leverantör kunnat lämna anbud på grund av kravet på skanningshastigheten i punkten 3.1.1.7.

Det erbjudna systemet kan användas parallellt med Imagenet. Imagenet kan skicka DICOM-bilder som det erbjudna systemet kan ta emot. Regionerna har inte förklarat eller bevisat att kravet på att offererat system ska integreras med Imagenet inte är uppfyllt. Ur bilagan systembeskrivning som bifogades anbudet kan utläsas hur kraven uppfylls. Den föreslagna lösningen är ett exempel på hur integrationen kan göras och i bilagan systembeskrivning angavs att en närmare diskussion måste föras avseende

hur lösningen ska se ut i detalj. I förslaget har inte Imagenet valts bort. Regionerna har inte heller visat att den offererade produkten inte är en likvärdig lösning. Därutöver har Regionerna inte presenterat någon bedömning av teknisk karaktär som visar att offererad produkt medför merkostnader eller merarbete. Utbildning och installation ingår också i offererat pris.

Regionerna

Medicolles anbud uppfyller inte de obligatoriska kraven i punkterna 3.1.1.3 och 5.1.1 i upphandlingsdokumentet ”*Krav och kriterier*”. Bilagan systembeskrivning som bifogades anbudet beskriver inte hur kravet uppfylls. Av dokumentet framgår inledningsvis att Medicolle med bilagan vill utförligare kunna beskriva lösningar som inte uppfyller det obligatoriska kravet. Medicolle presenterar förslag på en produkt och systemförslag som inte uppfyller kravet på bildhantering med Imagenet. Vad gäller punkten 5.1.1 har Medicolle angett att bilder skickas med DICOM standarden och att deras arbetsklint kan styras med CDMK integrering. Detta svar uppfyller inte kravet på att offererat system ska kunna integreras med bildhanteringssystemet Imagenet. Inte heller kan det ur bilagan utläsas hur kravet uppfylls.

För att aktuella obligatoriska krav ska kunna anses vara uppfyllda krävs att Topcon upplåter rättigheter till Imagenet. Syftet med att kraven begränsats till Imagenet har inte varit att andra leverantörer ska erhålla rättigheter från Topcon, utan det är det enda bildhanteringssystem som kan kopplas på och vara kompatibelt med befintliga OCT-kameror. Mot bakgrund av att det enbart är Topcon som har rättigheter till bildhanteringssystemet Imagenet uppfyller Medicolle således inte kraven i punkterna 3.1.1.3 och 5.1.1. Det är alltså inte teknisk möjligt för Medicolle att alla funktioner i OCT-apparaten kan bearbetas i bildhanteringssystemet Imagenet.

Av 9 kap. 6 § LOU framgår att hänvisningar till ett fabrikat, ett ursprung eller varumärke får förekomma om det motiveras av det som ska anskaffas. De obligatoriska kraven, det vill säga att den produkt som offereras ska vara anpassad till befintlig teknisk miljö, kan inte anses för långtgående mot bakgrunden av att nuvarande maskinpark idag uppgår till tio stycken enheter innefattande licenser till bildhanteringssystemet Imagenet samt att utbildningsinsatserna som har genomförts för ett stort antal personer såsom läkare, sjuksköterskor samt tekniker är att anse som omfattande. Kraven hindrar inte heller leverantörer att offerera en egen produkt så länge den kan kommunicera med Imagenet. Under den tid som den tekniska miljön innehafts har ett stort antal patientundersökningar gjorts varvid bilderna från undersökningarna granskats i Imagenet. Syftet med de obligatoriska kraven är att de upphandlade OCT-produkterna ska kunna integreras i den befintliga tekniska miljön utan att orsaka merarbete och merkostnader för Regionerna. Vidare finns behov av att granska både äldre och nya undersökningbilder i ett och samma bildhanteringssystem. Kraven är lämpliga, effektiva och nödvändiga för att syftet ska kunna uppnås och effekten av kraven kan inte anses vara oproportionerlig eller överdriven.

Eftersom nuvarande bildhanteringssystemet innehåller lagrade bilder måste befintliga bilder även kunna läsas av det bildhanteringssystem som nu ska köpas in och som måste vara kompatibelt med det befintliga. Att ha sparade bilder i olika bildhanteringssystem avseende samma patient och samma sjukdomsförlopp, men från olika tillfällen skulle kunna leda till felbehandling. Många förekommande sjukdomsdiagnoser sträcker sig över flera år och bedömningar och behandlingar grundar sig på förändringar i sjukdomsförloppet. Det är av högsta vikt att kunna jämföra bilder på samma patient snabbt och enkelt i samma system. Samtliga mätvärden måste kunna jämföras mellan olika undersökningstillfällen. Det är inte möjligt i händelse av två olika bildhanteringssystem. Det har således ur patientsäkerhetskänslighet varit nödvändigt med ett kompatibelt

bildhanteringssystem av samma varumärke som det redan befintliga. Det har också varit nödvändigt att hänvisa till ett visst varumärke på grund av att de befintliga OCT-kamerorna som innehas enbart är kompatibla med bildhanteringssystemet Imagenet. Det har således motiverats av de OCT-kameror som upphandlas och som ska vara kompatibla med den utrustning och bildhanteringssystem som sjukhusen innehar. För det fall Regionerna inte skulle kräva bildhanteringssystemet Imagenet skulle hela den befintliga it-infrastrukturen bestående av OCT-kameror och bildhanteringssystem behöva bytas ut.

OCT-funktionen i den befintliga it-infrastrukturen hade inte kunnat säkrats genom krav på standarder eftersom den befintliga it-strukturen och de redan inköpta OCT-kamerorna kräver och är låsta till kompatibilitet med Imagenet. Det hade inte ändrats genom särskilda krav på standarder. I förevarande fall har det funnits skäl att ställa krav på visst varumärke för att kunna uppnå en direkt kompatibilitet med befintligt system. Om krav på viss standard ställts skulle det finnas risk för att ett bildhanteringssystem som inte är kompatibelt med den befintliga it-strukturen erhålls. En upphandlande myndighet har stor frihet att välja krav i en upphandling under förutsättning att dessa är förenliga med LOU. Det är således felaktigt att påstå att Regionerna i något avseende skulle vara förhindrade att ställa krav på att enbart inneha ett bildhanteringssystem till sina OCT-kameror. Det beror främst på att det enbart är Imagenet som är kompatibelt med OCT-kameror från Topcon. Ur patientsäkerhetshänseende önskas enbart en it-lösning med samma format och inte dubbla it-lösningar med olika format. Det måste vara möjligt att kunna göra nya analyser av befintliga rådatafiler som finns lagrade i Imagenet. Det kan enbart ske genom bildhanteringssystemet Imagenet. En OCT-kamera kan ta bilder och lagra mätdata kopplade till bilderna som rådatafiler. I förevarande fall kan lästa rådatafiler från Topcon endast läsas och analyseras av Topcons egna algoritmer. Det har därmed varit nödvändigt att ställa krav på Imagenet för

att kunna läsa rådatafiler och analyser i det befintliga bildbiblioteket från Imagenet.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Rättslig reglering

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § 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 (20 kap. 6 § LOU).

En upphandling får inte utformas i syfte att undanta den från lagens tillämpningsområde eller i syfte att begränsa konkurrensen så att vissa leverantörer gynnas eller missgynnas på ett otillbörligt sätt (4 kap. 2 § LOU).

I 9 kap. 4 § LOU anges följande. Om de tekniska specifikationerna inte anges som prestanda- eller funktionskrav, ska de hänvisa till standarder och bedömningar, och i fallande prioritetsordning till

1. svensk standard som stämmer överens med europeisk standard,
2. europeisk teknisk bedömning,
3. gemensam teknisk specifikation,
4. internationell standard,
5. annat tekniskt referenssystem som utarbetas av europeiska standardiseringsorgan, eller

6. annan svensk standard, svenskt tekniskt godkännande eller, i fråga om en byggtreprenad eller användning av vara, svensk teknisk specifikation för projektering beräkning och utförande.

Varje hänvisning som avses i första stycket ska följas av orden ”eller likvärdig”

I 9 kap. 6 § LOU anges bl.a. följande. Om det leder till att vissa leverantörer gynnas eller missgynnas, får de tekniska specifikationerna inte innehålla hänvisningar till i) ett fabrikat, ett ursprung eller ett framställningssätt som karakteriserar varor eller tjänster som tillhandahålls av en viss leverantör ii) varumärke, patent eller typ iii) ursprung eller iv) tillverkning. Sådana hänvisningar får dock förekomma om det motiveras av det som ska anskaffas eller det annars inte är möjligt att beskriva det som ska anskaffas tillräckligt tydligt. En sådan hänvisning ska följas av orden ”eller likvärdigt”.

Förvaltningsrättens bedömning

I mål om överprövning enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter som den grundar sin talan på (se RÅ 2009 ref. 69). Överprövningen tar inte sikte på upphandlingens materiella resultat utan endast på om myndigheten har förfarit formellt korrekt och iakttagit de upphandlingsprinciper och förfaranderegler som anges i LOU (se HFD 2013 ref. 5).

Medicolle har gjort gällande att de obligatoriska kraven avseende att efterfrågad OCT-utrustning ska integreras med bildhanteringssystemet Imagenet står i strid mot 9 kap. 4 och 6 §§ LOU. Enligt Medicolle har inte heller tillräcklig dokumentation lämnats i upphandlingsdokumenten

avseende hur integrationen ska ske och upphandlingen har utformats på ett konkurrensbegränsande sätt som strider mot LOU.

I upphandlingsdokumentet ”*Krav och kriterier*” anges, såvitt här är relevant, följande:

Position 3.1.1.2 – Utrustningen ska anslutas till befintligt bildhanteringssystem IMAGEnet i-base.

Position 3.1.1.3 – Bilderna från OCT apparaten ska vara möjliga att bearbeta med alla funktioner i bildhanteringssystem IMAGEnet i-base 6 från Topcon.

Position 5.1.1 – Anbudsgivare ska integrera offererat system så att bearbetning kan ske med bildhanteringssystem IMAGEnet.

Position 13.1.1 – OCT utrustningen ska anslutas till IMAGEnet i-base. Mjukvaran som ska användas för bearbetning/granskning ska ha behörighetsstyrd inloggning.

Förvaltningsrätten konstaterar att det i upphandlingen ställts krav på att efterfrågad OCT-utrustning ska anslutas till Regionernas befintliga bildhanteringssystem Imagenet. Integration ska ske på så sätt att bearbetning kan ske i det nämnda bildhanteringssystemet.

För att en hänvisning till ett varumärke ska vara tillåten krävs det att hänvisningen är motiverad av det som ska anskaffas eller det annars inte är möjligt att beskriva det som ska anskaffas tillräckligt tydligt.

Regionerna har framfört att syftet med de aktuella obligatoriska kraven är bl.a. att efterfrågade OCT-produkterna ska kunna integreras i den befintliga tekniska miljön utan att orsaka merarbete och merkostnader. För närvarande innehar Regionen tio stycken enheter innefattande licenser till bildhanteringssystemet Imagenet. Under tiden som Regionerna har innehaft

den befintliga tekniska miljön har ett stort antal patientundersökningar gjorts, varvid undersökningsbilderna granskats i bildhanteringssystemet Imagenet. Det föreligger behov av att kunna granska och bearbeta både äldre och nya undersökningsbilder i ett och samma bildhanteringssystem. I Regionernas nuvarande bildhanteringssystem återfinns lagrade bilder och det är nödvändigt att offererade OCT-produkter är direkt kompatibla med det befintliga bildhanteringssystemet. Enligt Regionerna motiveras kraven alltså av det som ska anskaffas.

Förvaltningsrätten anser att de aktuella kraven på integration med det befintliga bildhanteringssystemet får uppfattas bl.a. som en beskrivning av den befintliga tekniska miljön i vilken den efterfrågade OCT-utrustningen ska fungera. Mot bakgrund av det Regionerna har anfört i målet anser förvaltningsrätten att angivandet av bildhanteringssystemet Imagenet får anses vara motiverat av det som ska anskaffas. Enligt förvaltningsrätten är det fråga om en sådan situation där hänvisningen inte kan följas av orden ”eller likvärdigt”. Förvaltningsrätten finner därmed att de ifrågasatta kraven inte innebär att Regionerna har gjort en sådan otillåten hänvisning till ett visst fabrikat eller varumärke som avses 9 kap. 6 § LOU. Vad Medicolle har framfört i målet innebär enligt förvaltningsrätten inte heller att de aktuella kraven har utformats i strid mot 9 kap. 4 § LOU eller att upphandlingsdokumenten saknar en tillräcklig beskrivning avseende integrationen med bildhanteringssystemet Imagenet. Det saknas således grund för ingripande mot upphandlingen utifrån vad Medciolle har anfört i detta hänseende.

Förvaltningsrätten konstaterar vidare att en upphandlande myndighet har en långtgående frihet att utforma kraven i upphandlingsdokumenten som den anser behövs för att säkerställa syftet med den aktuella upphandlingen. Kraven som den upphandlande myndigheten uppställer i upphandlingen får emellertid inte stå i strid mot LOU och de däri angivna unionsrättsliga

principerna. Proportionalitetsprincipen syftar till att förhindra att den upphandlande myndigheten ställer större krav på leverantören eller leveransen än vad som behövs och vad som är ändamålsenligt för den aktuella upphandlingen. Kraven ska alltså ha ett naturligt samband och stå i proportion till det behov som ska täckas.

Enligt Regionerna är kraven avseende att OCT-utrustningen ska anslutas till det befintliga bildhanteringssystemet nödvändigt för att bl.a. granskning och bearbetning av både äldre och nya undersökningsbilder från olika undersökningstillfällen ska kunna ske snabbt och enkelt inom samma system. I annat fall skulle det innebära att Regionerna måste inneha två parallella it-lösningar. Därutöver har Regionen framfört att befintliga bilder lagras i bildhanteringssystemet och att nya analyser av rådatafiler som finns lagrade endast kan ske genom detta system.

Utifrån vad som kommit fram i målet framstår kraven avseende att OCT-utrustningen ska integreras med bildhanteringssystemet Imagenet enligt förvaltningsrätten som lämpliga, effektiva och inte för långtgående. Även om kraven medför viss konkurrensbegränsning finner förvaltningsrätten att upphandlingsdokumenten inte kan anses ha utformats på ett sådant sätt som medför att likabehandlingsprincipen eller 4 kap. 2 § LOU har överträtts. Förvaltningsrätten bedömer alltså att de ifrågasatta kraven inte är oförenliga med likabehandlingsprincipen, proportionalitetsprincipen eller LOU i övrigt utifrån vad Medicolle har lagt fram i målet.

Regionerna har förkastat Medicolles anbud på den grunden att de obligatoriska kraven i punkterna 3.1.1.3 och 5.1.1 i upphandlingsdokumentet "Krav och kriterier" inte är uppfyllda. Enligt förvaltningsrätten har det i målet inte kommit fram något annat än att Medicolle inte uppfyller dessa krav. Eftersom Medicolles anbud har haft

sådana brister i förhållande till obligatoriska krav har Regionerna förfarit korrekt genom att förkasta anbudet.

Medicolle har även framfört invändningar beträffande utformningen av tilldelningskriteriet i punkterna 3.2.11 i upphandlingsdokumentet ”*Krav och kriterier*”.

En upphandlande myndighet är fri att bestämma hur upphandlingsdokumenten ska utformas samt kriterierna för tilldelning av kontrakt, under förutsättning att de LOU och de däri angivna unionsrättsliga principerna iakttas. Förvaltningsrätten bedömer att vad Medicolle har anfört om det aktuella tilldelningskriteriet inte ger tillräckligt stöd för att upphandlingen har utformats på ett sätt som står i strid mot LOU. Det saknas därmed grund för att ingripa mot upphandlingen utifrån vad Medicolle har anfört i detta hänseende.

Vad Medicolle har åberopat i övrigt i målet visar inte att Regionerna har brutit mot LOU.

Sammantaget finner förvaltningsrätten att det inte har kommit fram skäl för ingripande mot upphandlingen enligt 20 kap. 6 § LOU utifrån vad Medicolle har anfört. Ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR-05).

Magnus Wickström
rådman

Föredragande har varit Robert Larsson.



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.

