

**LÄNSRÄTTEN I
UPPSALA LÄN**

BESLUT
2009-03-02
Meddelat i Uppsala

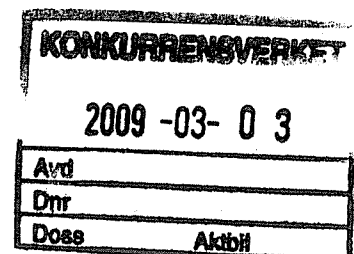
Mål nr
371-09

SÖKANDE

Abbott Scandinavia AB, 556046-6137
Abbott Diabetes Care
Box 509
169 29 Solna

MOTPART

Landstinget i Uppsala län, Upphandlingsenheten
Box 602
751 25 Uppsala



ÖVERPRÖVAD UPPHANDLING

Landstingets i Uppsala län upphandling avseende och läkemedelsnära produkter på rekvisition, avseende ATC-koden N01AB08 (Dnr UPPH-2008-0052)

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1081) om offentlig upphandling (LOU); nu fråga om interimistiskt beslut

LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE

Länsrätten förordnar att Landstingets i Uppsala län upphandling avseende läkemedel och läkemedelsnära produkter på rekvisition, avseende ATC-koden N01AB08, inte får avslutas innan rätten har beslutat något annat.

Länsrättens beslut gäller omedelbart.

Landstinget i Uppsala län föreläggs att komma in med yttrande över innehållet i länsrättens aktbilaga 1. Yttrandet ska vara skriftligt och ha kommit in till länsrätten senast den 13 mars 2009. Om yttrande inte kommer in kan målet ändå komma att avgöras.

Dok.Id 42944

Postadress Box 1853 751 48 Uppsala	Besöksadress Kungsgatan 49	Telefon 018-16 73 00 E-post: lansratteni uppsala@dom.se	Telefax 018-16 73 43	Expeditionstid måndag – fredag 08:30-16:25
---	--------------------------------------	--	--------------------------------	---

BAKGRUND OCH YRKANDE

Abbott Scandinavia AB (nedan bolaget) har begärt överprövning av Dalarna, Gävleborg, Västmanland och Uppsala landstings (nedan landstingen) upphandling av läkemedel och läkemedelsnära produkter på rekvisition, avseende ATC-koden N01AB08 (upphandlingen). Bolaget yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas och i andra hand göras om. Rättelse bör ske genom att länsrätten vid sin slutliga prövning förordnar att upphandlingen får avslutas först sedan landstingen förkastat Baxter Medical AB:s (Baxter) anbud i upphandlingen avseende Sevofluran 250 ml med ATC-kod N01AB08 (produkten). Bolaget yrkar också att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

Då landstinget i Uppsala län uppgett att tilldelningsbeskedet den 20 februari 2009 avser samtliga deltagande landsting inom fyrklöver, dvs. Landstinget i Uppsala län, Landstinget Dalarna, Landstinget Gävleborg och Landstinget Västmanland tillstår bolaget endast Landstinget i Uppsala läns länsrätt Länsrätten i Uppsala län ansökan om överprövning.

Som stöd för sin talan anför bolaget bland annat följande. Av tilldelningsbeslutet av den 20 februari 2009 framgår att bolaget och Baxter var de enda leverantörerna som inkom med anbud i upphandlingen. Av tilldelningsbeslutet framgår även att landstingen avser teckna ramavtal avseende produkten med Baxter. Baxters anbud har ej uppfyllt uppställt skallkrav.

Det åligger en upphandlande myndighet att endast pröva de inkomna anbuden utifrån de bedömningskriterier som ställs upp i förfrågningsunderlaget. Den upphandlande myndigheten får således inte medge att anbud avviker från förfrågningsunderlagets skallkrav. Om den upphandlande myndigheten gör detta, så bryter den mot principen om likabehandling och transparens som följer av LOU.

Landstingen har uppenbart gjort ett avsteg från det i kravspecifikation-

nen uppställda skallkravet att påfyllningssystemet inte får ha läckage som kräver dragskåpshantering genom att anta Baxters anbud.

Det i kravspecifikationen uppställda skall-kravet att påfyllningssystemet inte får ha läckage som kräver dragskåpshantering gjorde att bolaget inte offererade företagets anestesiprodukt Forene med ATC-kod N01AB06, då denna produkt, i likhet med den av Baxter offererade, kräver dragskåp vid påfyllning av förgasaren.

Det finns därför anledning att ifrågasätta om det inte finns fler leverantörer som avstod från att offerera produkter som inte uppfyllde detta krav, då de trots att sådana anbud skulle komma att förkastas. Det kan även noteras att bolagets anestesiprodukt Forene har ett märkbart lägre pris än produkten som bolaget offererade pga. det aktuella skall-kravet.

Likabehandling och transparens är grundläggande principer för all upphandling enligt LOU. Principen innebär inte bara att förfrågningsunderlaget ska vara så tydligt utformat att det framgår vad den upphandlande myndigheten efterfrågar, utan också hur den upphandlande myndigheten avser att företa utvärderingen samt tilldelningen.

En leverantör ska kunna förlita sig på att skall-krav inte frångås under upphandlingen.

Sammanfattningsvis vill bolaget framhålla att landstingen brutit mot de gemenskapsrättsliga principerna om likabehandling och transparens (öppenhet och förutsebarhet), och därmed mot 1 kap. 9 § LOU, genom att anta Baxters anbud avseende produkten trots att denna inte uppfyller de skall-krav som ställs upp i kravspecifikationen.

Landstingen har vidare brutit mot de gemenskapsrättsliga principerna om likabehandling och transparens (öppenhet och förutsebarhet), och

därmed mot 1 kap. 9 § LOU, genom att i utvärderingen av anbudena göra avsteg från ett skall-krav uppställt i förfrågningsunderlaget.

Det aktuella skall-kravet fick effekten att Abbott, och möjligen även andra leverantörer, avstod från att offerera produkter som inte uppfyllde detta krav, då de trodde att sådana anbud skulle komma att förkastas.

Som framgår av det ovan anförda strider landstingens genomförande av upphandlingen mot LOU. Vid utvärderingen av det aktuella skall-kravet har landstingen brutit mot såväl likabehandlingsprincipen som transparensprincipen. Bolagets anbud var det enda anbud som uppfyllde skall-kravet avseende påfyllnadssystemet och bort vid en korrekt genomförd anbudsutvärdering avseende produkten ha antagits.

Mot det ovan anförda anser bolaget att det står helt klart att bolaget kan komma att lida skada i den mening som avses i LOU 16 kap. 2 § första stycket. Dessutom har det aktuella skall-kravet inneburit att det måste presumeras att potentiella anbudsgivare avstått från att lämna anbud på grund av förfrågningsunderlagets utformning.

SKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 16 kap. 1 § första stycket LOU stadgas följande.

En leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

I 16 kap. 2 § första och andra styckena stadgas följande.

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.

Rätten får omedelbart besluta att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats. Rätten får dock låta bli att fatta ett sådant inte-

rimistiskt beslut, om den skada eller olägenhet som åtgärden skulle medföra kan bedömas vara större än skadan för leverantören.

Länsrättens bedömning

Länsrätten finner mot bakgrund av vad som hittills framkommit i målet att skäl föreligger att förordna att landstinget inte får avsluta den pågående upphandlingen av läkemedel och läkemedelsnära produkter på rekvisition, avseende ATC-koden N01AB08, innan rätten har beslutat något annat. Länsrätten, som senare kommer att avgöra målet slutligt, bifaller därför Abbott Scandinavia AB:s yrkande om interimistiskt beslut.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109/1a)



Per-Erik Nistér

t.f. lagman

CL

