



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen  
Enhet 16

**DOM**  
2013-12-23  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
29647-13

**SÖKANDE**

Esthe-Tech AB, 556835-3956  
Analysvägen 5  
435 33 Mölnlycke

Ombud: Advokat Caroline Ygge och jur.kand. Lina Hallgren  
Advokatfirman Delphi  
Östra Hamngatan 29  
411 10 Göteborg

**MOTPART**

Karolinska Universitetssjukhuset, Huddinge  
Upphandlingssektionen  
171 76 Stockholm

**SAKEN**

Ansökan om ogiltigförklaring av avtal enligt lagen om offentlig  
upphandling

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2013-12-27	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att avtalet i  
upphandlingen avseende bröstimplantat med dnr K0757-2013 ingånget  
den 10 december 2013 mellan Karolinska Universitetssjukhuset och  
Promeduc Surgical AB är ogiltigt.

Dok.Id 436562

<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 09:00-15:00
		<b>E-post:</b> forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

**YRKANDEN M.M.**

Karolinska Universitetssjukhuset (Karolinska) genomför upphandling av bröstimplantat, dnr K0757-2013. Upphandlingen genomförs med öppet förfarande och den leverantör som lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet enligt angiven utvärderingsmodell kommer att tilldelas kontrakt. I tilldelningsbeslutet anges att kontraktet har tilldelats Promeduc Surgical AB (Promeduc). Karolinska har den 10 december 2013 tecknat avtal med Promeduc.

**Esthe-Tech AB (Esthe-Tech)** yrkar, såsom dess talan slutligen bestämts, att förvaltningsrätten ska förklara avtalet ogiltigt. Vidare yrkar Esthe-Tech att förvaltningsrätten ska besluta att avtalet inte får fullgöras till dess något annat har bestämts. Till stöd för sin talan anför Esthe-Tech sammanfattningsvis följande. Avtalet har slutits i strid med den förlängda avtalspärren. Karolinska har även brutit mot principerna om likabehandling och transparens genom att tilldela Esthe-Techs anbud färre poäng än Promeducs anbud för utvärderingskriterierna "lägesmärkning", "vetenskaplig dokumentation" och "papper/kartong", trots att Esthe-Tech redovisat ett betydligt bättre anbud än erhållna poäng. Vidare är förfrågningsunderlaget så bristfälligt att det inte går att utläsa vad anbudsgivarna ska uppfylla för att tilldelas poäng i utvärderingen samt vad Karolinska anser vara ett mervärde och därmed kommer att tillmätas betydelse för en högre poäng. Esthe-Tech skulle ha tilldelats kontrakt om Karolinska inte hade överträtt lagen om offentlig upphandling, LOU, genom den felaktiga poängsättningen. Alternativt skulle Esthe-Tech ha lämnat ett mer konkurrenskraftigt anbud om förfrågningsunderlaget inte hade varit så otydligt och bristfälligt till sin utformning. Karolinskas agerande har således medfört att Esthe-Tech lidit eller i varje fall kan komma att lida skada.

**Karolinska** medger bifall till ansökan om ogiltighet och anför bl.a. följande. Avtalet har av misstag tecknats i strid med gällande förlängd avtalsspärr. Den utvärdering som genomförts beträffande vissa av de aktuella specifika bör-krav i föreliggande upphandling som åberopas i målet har inte fullt ut säkerställt att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet har kunnat fastställas på ett tydligt sätt. Vid dessa förhållanden saknas skäl för förvaltningsrätten att ta ställning till föreliggande interimistiskt yrkande. Om avtalet förklaras ogiltigt kommer Karolinska även att avbryta upphandlingen på ovan nämnda grunder.

### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

#### **Tillämpliga bestämmelser**

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt (transparens). Vidare ska principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

I 16 kap. 1 § första stycket LOU anges följande. Om en upphandlande myndighet är skyldig att skicka en underrättelse om tilldelningsbeslut enligt 9 kap. 9 § första stycket eller 15 kap. 19 § och underrättelsen har skickats med ett elektroniskt medel, får den upphandlande myndigheten inte ingå avtal (avtalsspärr) förrän tio dagar har gått från det att underrättelsen skickades.

I 16 kap. 8 § första stycket LOU anges att om en ansökan om överprövning av en upphandling har gjorts, fortsätter avtalsspärr enligt 1 eller 3 § att gälla under handläggningen i förvaltningsrätten (förlängd avtalsspärr).

I 16 kap. 13 § andra stycket LOU anges bl.a. följande. Ett avtal ska förklaras ogiltigt, om det har slutits i strid med bestämmelserna om avtalsspärr i 1, 3 eller 8 §. För ogiltighet i sådana fall krävs dessutom att de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag har överträtts och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

Av 16 kap. 18 § LOU framgår att vid beräkningen av längden av en avtalsspärr samt av tiodagarsfrister enligt 10 § och tidsfrister för ansökan om överprövning ska 2 § lagen (1930:173) om beräkning av lagstadgad tid tillämpas.

#### **Förvaltningsrättens bedömning**

Underrättelse om tilldelningsbeslut sändes ut elektroniskt den 28 november 2013 till samtliga anbudsgivare. Med beaktande av lagen om lagstadgad tid ska den 9 december 2013 vara den sista dag under vilken Karolinska varit förhindrad att ingå avtal. Ansökan om överprövning inkom till förvaltningsrätten den 9 december 2013. Därmed började en förlängd avtalsspärr att gälla. Karolinska tecknade avtal med Promeduc den 10 december 2013. Förvaltningsrätten konstaterar att avtalet har tecknats i strid med den förlängda avtalsspärren.

Förvaltningsrätten ska därefter ta ställning till om de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag har överträtts och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

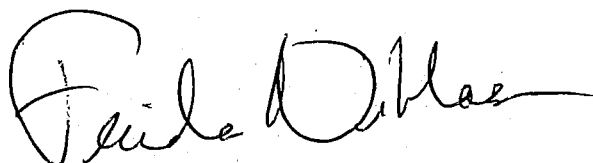
Mot bakgrund av det som parterna har anfört och vad som framkomer i utredningen i målet gör förvaltningsrätten bedömningen att både förfrågningsunderlaget och utvärderingen har haft sådana brister att

upphandlingen strider mot likabehandlings- och transparensprincipen i 1 kap. 9 § LOU. Esthe-Tech har lidit eller kan komma att lida skada av detta. Esthe-Techs ansökan ska därmed bifallas och avtalet mellan Karolinska och Promeduc ska förklaras ogiltigt.

Vid denna utgång saknas skäl att ta ställning till Esthe-Techs interimistiska yrkande.

### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

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



Frida Niklasson  
Förvaltningsrättsfiskal

Stéphanie Forsmark 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 mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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.