



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING
 Enhet Mariestad
 Johan Nordström

DOM
 2010-03-24
 Meddelad i
 Jönköping

Mål nr
 353-10 E
 Rotel 2:6

KONKURRENSVERKET	
2010-03-26	
Ans	
Ort	
Doc	Aktbil

SÖKANDE
 CSL Behring AB, 556530-1974
 Box 712
 182 17 Danderyd

Ombud: Advokaten Stefan Brandt och jur.kand. Magnus Stålmarker
 Baker & McKenzie Advokatbyrå KB
 Box 5719
 114 87 Stockholm

MOTPART
 Landstinget i Jönköpings län
 Box 1024
 551 11 Jönköping

Ombud: Advokaten Thomas Svedberg
 Gärde Wesslau Advokatbyrå
 Box 684
 551 19 Jönköping

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten beslutar att den offentliga upphandlingen, såvitt avser ATC-koden J06BA02, inte får avslutas förrän rättelse skett på så sätt att CSL Behring AB:s anbud antas vid sidan av Octapharma Nordic AB och Baxter Medical AB.

Länsrättens i Jönköpings län interimistiska beslut upphör därmed att gälla.

BAKGRUND

Det antecknas att målet inletts i Länsrätten i Jönköpings län med mål nr 2869-09. Sedan länsrätten upphört handläggas målet av Förvaltningsrätten i Jönköping.

Dok.Id 1153

Postadress
 Box 2201
 550 02 Jönköping

Besöksadress
 Östra Storgatan 33 A

Telefon
 036-15 65 00

E-post:
 forvaltningsrattenijonkoping@dom.se

Telefax
 036-15 66 55

Expeditionstid
 måndag – fredag
 08:00-16:00

Landstinget i Jönköpings län (landstinget) genomför en upphandling, handlagd som ett öppet förfarande, avseende rekvisitionsläkemedel (dnr LK09-0265). Avtalsperioden omfattar tiden den 1 januari 2009 – den 31 december 2010, med möjlighet till förlängning i ytterligare 12 + 12 månader. Upphandlingen avser tecknande av ramavtal för läkemedel och läkemedelsnära produkter som föreskrivs per rekvisition inom landstinget.

Landstinget antog genom tilldelningsbeslut den 16 oktober 2009 Octapharma Nordic AB och Baxter Medical AB som leverantörer av produkter inom ATC-koden J06BA02.

Sedan CSL Behring AB (CSL) ansökt om överprövning beslutade Länsrätten i Jönköpings län att upphandlingen, såvitt avser ATC-koden J06BA02, inte får avslutas innan något annat har beslutats.

YRKANDEN M.M.

CSL yrkar, så som CSL slutligen fastställt sin talan, att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett på så sätt att CSL tilldelas kontrakt vid sidan av Octapharma Nordic AB och Baxter Medical AB. CSL anför i huvudsak följande. Tre anbudsgivare, CSL, Octapharma Nordic AB och Baxter Medical AB, inkom med anbud avseende ATC-koden J06BA02. Landstinget har valt att teckna ramavtal med två av dessa leverantörer, Octapharma Nordic AB och Baxter Medical AB, men däremot inte med CSL. Detta förfarande strider mot bestämmelsen i 5 kap. 5 § LOU. När avtal sluts med flera leverantörer ska de vara minst tre. Rätteligen skulle således landstinget ha slutit avtal med tre leverantörer, dvs. även med CSL. Tilldelningsbeslutet ska alltså rättas i enlighet härmed. Kammarrätten i Jönköping har i avgörande den 11 december 2009 (mål nr 1098--1100-09) konstaterat att varje tilldelning av avtal på ATC-kodnivå

är att betrakta som ett ramavtal och att när ramavtal sluts med flera leverantörer ska dessa vara minst tre. CSL har genom landstingets tilldelningsbeslut i strid med LOU frångått möjligheten att utses till leverantör av läkemedel till landstinget avseende ATC-koden J06BA02. CSL har därigenom lidit eller kan komma att lida skada. I och med att landstinget valde att tilldela kontrakt till flera leverantörer skulle CSL ha tilldelats ramavtal som en av tre leverantörer, eftersom det fanns inte några ytterligare leverantörer än CSL, Octapharma Nordic AB och Baxter Medical AB avseende aktuell ATC-kod.

Landstinget medger att rättelse vidtas på det sätt som yrkas av CSL, dvs. att CSL tilldelas kontrakt vid sidan av de vinnande anbudsgivarna.

DOMSKÄL

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.

I 2 kap. 15 § LOU anges följande. Med ramavtal avses ett avtal som ingås mellan en eller flera upphandlande myndigheter och en eller flera leverantörer i syfte att fastställa villkoren för senare tilldelning av kontrakt under en given tidsperiod.

I 5 kap. 5 § LOU anges följande. Om ett ramavtal ingås med flera leverantörer, i enlighet med 6 eller 7 §, ska dessa vara minst tre, om det finns ett tillräckligt antal leverantörer som uppfyller urvalskriterierna och ett tillräckligt antal godtagbara anbud som uppfyller de tilldelningskriterier enligt 12 kap. 1 § andra stycket som angetts i förfrågningsunderlaget till ramavtalet.

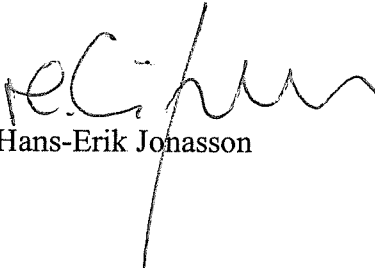
I 16 kap. 1 § första stycket LOU anges följande. En leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

I 16 kap. 2 § första stycket LOU anges 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.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

När ramavtal sluts med flera leverantörer ska de enligt 5 kap. 5 § LOU vara minst tre. Landstinget har i aktuell del av upphandlingen antagit två leverantörer. Det har således framkommit, och det är även ostridigt i målet, att landstinget har brutit mot 5 kap. 5 § LOU genom att i upphandlingen ingå ramavtal med två leverantörer avseende ATC-koden J06BA02. Grund för ingripande med stöd av LOU föreligger därför. Vidare saknas grund för att göra annat ställningstagande i målet än att parterna är överens om att upphandlingen ska rättas på så sätt att CSL tilldelas kontrakt vid sidan av Octapharma Nordic AB och Baxter Medical AB avseende ATC-koden J06BA02. Skäl att frångå den samstämmiga meningen föreligger inte. Ansökan om överprövning ska därför bifallas på så sätt att den offentliga upphandlingen, såvitt avser ATC-koden J06BA02, inte får avslutas förrän rättelse skett genom att CSL:s anbud antas vid sidan av Octapharma Nordic AB och Baxter Medical AB. Länsrättens i Jönköpings län interimistiska beslut ska inte längre gälla.

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



Hans-Erik Jonasson

