



SÖKANDE

Op Operations Instrument AB, 556512-1059
Box 1183
181 23 Lidingö

Ombud: Advokat Stefan Walhagen
Walhagen Advokatbyrå AB
Strandvägen 7A, 5 tr
114 56 Stockholm

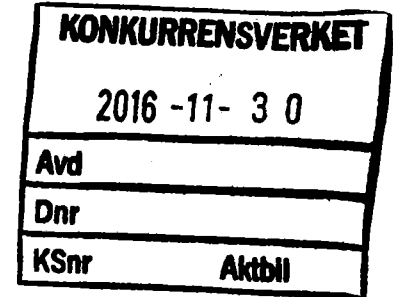
MOTPARTER

1. Carl Zeiss AB, 556035-3608
Box 27324
102 54 Stockholm

2. Landstinget i Uppsala län
Box 602
751 25 Uppsala

SAKEN

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



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 195112

Postadress
Box 1853
751 48 Uppsala

Besöksadress
Kungsgatan 49

Telefon
018-431 63 00
E-post: forvaltningsratteni uppsala@dom.se
www.forvaltningsratteni uppsala.domstol.se

Telefax
018-10 00 34

Expeditionstid
måndag-fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Landstinget i Uppsala län (Landstinget) har genomfört en upphandling av operationsmikroskop, dnr UPPH2015-0099. I tilldelningsbeslut den 20 maj 2016 har anbud från Carl Zeiss AB (Carl Zeiss) antagits.

YRKANDEN M.M.

Op Operations system AB (bolaget) yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att bolagets anbud antas och i andra hand att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget bland annat följande. Anbudet från Carl Zeiss uppfyller inte alla ska-krav i upphandlingen. Enligt förfrågningsunderlagets kravspecifikation 2.2.2.5 skulle efterfrågat mikroskopstativs arm ha ett arbetsavstånd på 1 800 mm när optiken är 1 200 – 1 400 mm över golv. Underlaget för Carl Zeiss anbud visar dock att arbetsavståndet är 1 530 mm. Bolaget har utvärderat om den av Carl Zeiss offererade utrustningen uppfyller det aktuella ska-kravet. Därvid har optiken (i föreskrivet arbetsläge) med en höjd av 1 300 mm över golvet placerats över ett skrivbord. Avståndet från skrivbordet till enheten är drygt 130 mm och mikroskopstativets arm har då ett arbetsavstånd på 1 330 mm när optiken är 1 300 mm över golv. Landstinget har såvitt kan förstås inte gjort någon utvärdering av huruvida Carl Zeiss uppfyllt ska-kravet utan enbart godtagit företagets uppgift därom. Landstinget kan dock inte överlämna till Carl Zeiss att avgöra om ska-kravet är uppfyllt (jfr Kammarrätten i Jönköping, mål nr 2449-10). Enligt Landstingets förtydligande av kravspecifikationen är syftet med kravet att man vill få bort mikroskopet så långt bort från patienten som möjligt då det kan vara trångt på salarna samt att det är sterilt närmast patienten. Bolagets egna instrument uppfyller däremot kravet utifrån en verklighetsanpassad tolkning av innebörden ”arbetsavstånd”.

Landstinget bestrider bolagets yrkanden och anför bland annat följande.

Anbudet från Carl Zeiss har uppfyllt samtliga ställda obligatoriska krav. Den av bolaget lämnade uppgiften om 1 530 mm avser Carl Zeiss offererade utrustning i transport- eller viloläge. Det uppställda kravet och måttangivelserna däri avser utrustningens egenskap i arbetsläge (dvs. under kirurgi). De av bolaget ingivna bild- och måttangivelser visar Carl Zeiss utrustning och mått i transport/viloläge. På bilden har armen en vänsterställd vinkel vilket den inte har under pågående arbete/kirurgi då den har en högerställd vinkel. I arbetsläge så har mikroskopstativets arm ett arbetsavstånd på 1 800 mm eller mer när optiken är 1 200 – 1 400 mm över golv.

Carl Zeiss motsätter sig bolagets yrkanden och anför bland annat följande. Carl Zeiss uppfyller samtliga krav i aktuell upphandling. Landstinget har inte angett att mikroskopsarmens arbetsavstånd ska räknas från slutet på mikroskopets basplatta utan att armens arbetsavstånd ska vara 1 800 mm. Detta kan inte tolkas på annat sätt än att hela armens arbetsavstånd ska räknas från dess infästning i stativet till mitten på den optiska delen. Hade en begränsning i detta mått varit aktuell så skulle det ha angetts i ska-kravet. Carl Zeiss ger in bilder från ÖNH-kliniken, Karolinska Solna, vilka visar det totala måttet av arbetsavståndet för mikroskopstativets arm.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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.

Av 16 kap. 4 och 6 §§ LOU framgår att förvaltningsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på

talans av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Huvudregeln enligt det upphandlingsrättsliga regelverket är att endast de anbud som uppfyller obligatoriska krav (s.k. ska-krav) i förfrågningsunderlaget får utvärderas. Anbud som inte uppfyller dessa krav ska förkastas. Ett anbud ska dock inte förkastas om detta skulle vara oproportionerligt eller strida mot likabehandlingsprincipen.

Mål enligt LOU är en typ av mål där förvaltningsrättens utredningsskyldighet är begränsad. Det åligger därför parterna att i stor utsträckning ansvara för utredningen i målet (jfr RÅ 2009 ref. 69). Av allmänna principer följer vidare att den som påstår något även har bevisbördan för detta. I vissa fall kan dock bevisbördan gå över på motparten om den påstående parten har fullföljt sin bevisbörda.

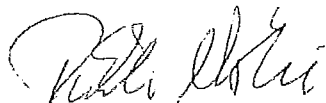
Bolaget har gjort gällande att Carl Zeiss anbud inte uppfyller samtliga ska-krav i upphandlingen. Enligt bolaget har man utvärderat den av Carl Zeiss offererade utrustningen och funnit att optiken i arbetsläge har ett arbetsavstånd på 1 330 mm när optiken är 1 300 mm över golv. Bolaget har gett in bilder som enligt uppgift visar dessa mått.

Landstinget och Carl Zeiss har å sin sida redogjort för hur mikroskopstativets arm i arbetsläge har det efterfrågade arbetsavståndet på 1 800 mm eller mer när optiken är 1 200 – 1 400 mm över golv varvid även Carl Zeiss har gett in bilder för att visa det aktuella avståndet.

Enligt förvaltningsrätten går det inte utifrån parternas respektive bildbevisning tydligt att bedöma mikroskopstativets mått. Bolaget har dock inte invänt mot Carl Zeiss bevisning i förvaltningsrätten av arbetsavståndet och domstolen finner inte skäl att ifrågasätta att måtten uppfyller ska-kraven.

Eftersom bolaget inte visat att vinnande anbud skulle brista i kravuppfyllnad i förhållande till vad som angetts i förfrågningsunderlaget saknas grund för ett ingripande enligt LOU. Bolagets ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV3109/1A LOU).



Per-Erik Nistér

f.d. rådman

Målet har handlagts av föredraganden Nicklas Rydgren.



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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.