

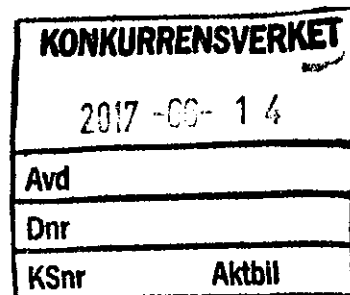


SÖKANDE

LIV Healthcare AB, 556987-1881

Ombud: Advokat Carl Bokwall
Bokwall Rislund Advokatbyrå KB
Funckens gränd 1
111 27 Stockholm

Ombud: Jur.kand. Lina Håkansson Kjellén
Bokwall Rislund Advokatbyrå KB
Funckens Gränd 1
111 27 Stockholm



MOTPART

Stockholms läns landsting, 232100-0016
SLL Juridik och upphandling
Box 22550
104 22 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår LIV Healthcare AB:s ansökan om överprövning.

YRKANDEN M.M.

Stockholms läns landsting (SLL) har genomfört en upphandling av desinfektion- och hygienprodukter (diarienummer SLL730) enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Upphandlingen har genomförts genom ett öppet förfarande där leverantörer fått möjlighet att lämna anbud på olika positioner i upphandlingen och utvärderingen har skett genom tilldelningskriteriet lägsta pris. I det första tilldelningsbeslutet utsågs Chemi-Pharm AS (Chemi-Pharm) som vinnare av position 8, gällande handdesinfektion. CCS Hygien A/S (CCS) hade erbjudit det lägsta priset men uteslutits vid anbudsprövningen på grund av att anbudet inte uppfyllde ett obligatoriskt krav. Sedan SLL beslutade att ompröva sitt beslut har ett nytt tilldelningsbeslut fattats i vilket CCS utsetts till vinnare då SLL vid omprövningen funnit att CCS uppfyllt de obligatoriska kraven och erbjudit lägsta pris.

LIV Healthcare AB (LIV) yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att SLL ska åläggas att vidta rättelse, innebärande att utvärderingen av anbuden ska rättas på så sätt att LIV tilldelas kontrakt. LIV anför bl.a. följande. CCS och Chemi-Pharms anbud uppfyller inte de obligatoriska kraven. Den felaktiga kvalificeringen och utvärderingen av anbuden har medfört att LIV lidit skada. CCS anbud uppfyller inte de obligatoriska kraven, eftersom CCS flaska saknar förmonterad säkerhetslåst pump. Chemi-Pharms anbud uppfyller inte de obligatoriska kraven, eftersom produktens säkerhetsdatablad inte är i överensstämmelse med gällande rätt. Den felaktiga kvalificeringen och utvärderingen av anbuden har inte följt LOU och de offentlighetsrättsliga principerna, i synnerhet inte likabehandlingsprincipen. Om anbuden från CCS respektive Chemi-Pharm hade förkastats hade LIV i stället kommit på första plats i utvärderingen och tilldelats kontrakt. De anförda upphandlingsfelen har således medfört att LIV lidit skada i enlighet med 16 kap. 6 § LOU.

SLL anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Upphandlingen har genomförts i enlighet med gällande rätt. CCS har visat att flaskan uppfyllt kraven på att pumpen ska vara säkerhetslåst. Det finns i förfrågningsunderlaget inte någon närmare definition av begreppet ”förmonterad säkerhetslåst pump”. SLL har vid utvärderingen ursprungligen felaktigt bedömt att pumpen saknar sådant lås men efter att det visat sig att pumpen hade sådant lås saknades det skäl att utesluta CCS. Det skulle strida mot likabehandlingsprincipen att inte beakta det faktum att CCS anbud felaktigt förkastats. LIV har inte gjort klart vilket obligatoriskt krav som Chemi-Pharm inte uppfyllt. Av upphandlings-dokumenterna framgår att produktblad och säkerhetsdatablad ska bifogas avtalet. Chemi-Pharm har bifogat ett säkerhetsdatablad. Ansvaret för att upprätta ett säkerhetsdatablad enligt gällande rätt ligger på tillverkaren eller importören och det som LIV anført har ingen betydelse för Chemi-Pharms uppfyllnad av de obligatoriska kraven.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden framför i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. 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 har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta om ingripande mot upphandlingen.

CCS anbud - säkerhetslåst pump

Av upphandlingsdokumentet framgår att SLL ställt krav på att flaskan ska vara försedd med en ”förmonterad säkerhetslåst pump”. Parterna är eniga om att det obligatoriska kravet syftar till att förhindra att personer öppnar flaskan och dricker innehållet i berusningssyfte. SLL har anfört att det saknas definition av hur ett sådant säkerhetslås ska vara beskaffat men att det viktiga är att låsfunktionen försvårar för personer att skruva av korken för hand. LIV har anfört att med begreppet ”säkerhetslåst pump” kan inte förstås annat än att pumpen inte ska gå att öppna med normal handkraft. LIV har vidare påstått att SLL vid genomgången av de inskickade anbudsproverna kunnat öppna CCS flaska med handkraft och att flaskan därmed inte uppfyller kravet utan borde ha förkastats. SLL har påpekat att CCS och LIV:s flaskor är utformade på ett likvärdigt sätt.

Förvaltningsrätten konstaterar att det inte är möjligt för rätten att göra någon ingående bedömning av flaskornas olika låsfunktioner. Av allt att döma har flaskorna samma typ av konstruktion på låsen, dvs. ”klackar” nedanför gängorna som ska förhindra att flaskan kan öppnas. Förvaltningsrätten ifrågasätter i och för sig inte att dessa kan vara av varierande kvalitet och därmed ha olika god förmåga att tillgodose syftet att försvåra att den öppnas. Förvaltningsrätten ska dock bedöma om SLL har överträtt bestämmelserna i LOU genom att bedöma CCS anbud som kvalificerat. Förvaltningsrätten konstaterar att CCS flaska ostridigt är försedd med en låsanordning vilket varit ett obligatoriskt krav på produkten. Kravet är formulerat som ett krav på en viss anordning på flaskan och inte – som LIV påstår – en viss funktion. Eftersom CCS flaska haft den efterfrågade anordningen har CCS enligt förvaltningsrättens mening uppfyllt det aktuella kravet.

Chemi-Pharms anbud - säkerhetsdatablad

I upphandlingsdokumentet anges att "för samtliga produkter ska säkerhetsdatablad bifogas". LIV gör i ansökan om överprövning gällande att Chemi-Pharms anbud innehåller brister avseende det säkerhetsdatablad som Chemi-Pharm lämnat in. Bristerna består enligt LIV:s uppfattning i att Chemi-Pharm angett halten av ett visst ämne i säkerhetsdatabladet genom att ange ett intervall i stället för den exakta mängden. Enligt LIV medför detta att produkten enligt REACH-förordningen ska ges en annan klassificering än vad Chemi-Pharm angett i produktbladet. SLL har i och för sig vitsordat att Chemi-Pharm har angett halten i form av ett procentintervall i stället för en exakt procentsats men anfört att det av recepturen och produktbladen framgår tydligt vilken procenthalt av ämnet som handdesinfektionen innehåller samt att klassificeringen är rätt angiven.

Förvaltningsrätten konstaterar i denna del att det obligatoriska kravet varit att inlämna ett säkerhetsdatablad. Det står klart att Chemi-Pharm lämnat in ett säkerhetsdatablad. På den grunden finns det således inte skäl för domstolen att besluta om rättelse. LIV gör dock vidare gällande att Chemi-Pharms produkt inte är rätt märkt. Av upphandlingsdokumenten framgår att "Förpackning till kemiska produkter och beredningar ska vid avtalsstart vara märkta enligt klassificerings- och märkningsförordningen; CLP-förordningen (EG) nr 1272/2008 och dess ändringsförordningar." LIV har inte visat att Chemi-Pharms anbud på något sätt brister i förhållande till den angivna förordningen. Förvaltningsrätten noterar vidare att det obligatoriska kravet gäller från avtalsstart, dvs. den tidpunkt som vid nu aktuell prövning inte ägt rum.

Sammanfattning

Det har således inte kommit fram att SLL har brutit mot de grundläggande principerna eller någon bestämmelse i LOU. Det har därmed inte kommit fram något i målet som ger anledning att ingripa mot upphandlingen. LIV:s ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Ulrika Sandell

Rådman

Sofia Lindström 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 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.