



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 30

DOM

2018-05-14

Meddelad i Stockholm

Sida 1 (5)

Mål nr

9322-18

SÖKANDE

Capio Psykiatri AB, 556750-6125

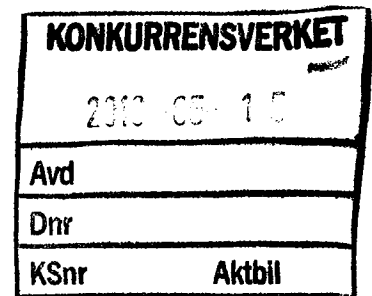
Ombud: Advokat Kristian Pedersen
Advokatfirman Kahn Pedersen KB
Box 16119
103 23 Stockholm

MOTPART

Stockholms läns landsting
SLL Juridik och upphandling
Box 22550
104 22 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 971592

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag–fredag 08:00–16:30
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		
		www.domstol.se/forvaltningsratt		

YRKANDEN M.M.

Stockholms läns landsting (landstinget) har genomfört en upphandling avseende specialiserad beroendevård (SLL1145). Upphandlingen har genomförts som ett förenklad förfarande enligt 15 kap. 3 § lag (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Av ett protokollsutdrag från den 10 april 2018 framgår att landstingets hälso- och sjukvårdsnämnd beslutat att anta anbudet från PRIMA barn- och vuxenpsykiatri Stockholm AB (PRIMA).

Capio Psykiatri AB (Capio) yrkar att upphandlingen ska få avslutas först sedan rättelse har gjorts på så sätt att PRIMA utesluts ur upphandlingen och en ny anbudsutvärdering därefter genomförs. Capio anför bl.a. följande. Landstinget har brutit mot principerna om öppenhet och likabehandling enligt 1 kap. 9 § LOU genom att anta anbudet från PRIMA trots att landstinget i sin anbudsinbjudan angett att landstinget kommer att utesluta anbudsgivare om grund för uteslutning enligt 10 kap. 1 och 2 §§ LOU föreligger. Sådan grund för uteslutning föreligger i PRIMA:s fall. Om det inte vore för landstingets överträdelse skulle Capio, som i anbudsutvärderingen haft det näst lägsta utvärderingspriset, ha tilldelats kontrakt i upphandlingen. Därmed lider eller i vart fall riskerar Capio att lida skada. Bestämmelsen om uteslutande i 10 kap. 2 § första stycket 4 LOU är visserligen fakultativ. Av anbudsinbjudan framgår dock att kvalificeringen i upphandlingen sker mot de kvalificeringskrav som ställts på anbudsgivarna, övriga administrativa krav i anbudsinbjudan samt uteslutningsgrunderna i LOU. Landstinget har därmed åtagit sig att tillämpa de fakultativa uteslutningsgrunderna som därmed blivit obligatoriska för landstinget att tillämpa om det föreligger någon grund för uteslutning av en anbudsgivare. Av information på landstingets hemsida framgår att landstinget polisanmält PRIMA på grund av felaktigheter i PRIMA:s fakturering av landstinget enligt ett tidigare avtal mellan parterna. Av informationen framgår inte i detalj vilken brottsrubricering som landstinget

anser är tillämplig med allvarligheten i det inträffade framgår tydligt av den omständigheten att landstinget gjort en polisanmälan. Landstingets agerande visar således att man anser att PRIMA eller i vart fall företrädare för PRIMA har gjort sig skyldiga till allvarligt fel i yrkesutövningen. Genom att inte utesluta PRIMA har landstinget avvikit från vad som framgår av förfrågningsunderlaget och därmed brutit mot principerna om öppenhet och likabehandling.

Landstinget anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. I 10 kap. 2 § LOU anges grunderna för frivillig uteslutning av leverantörs deltagande i en offentlig upphandling. Till skillnad från bestämmelsen i 10 kap. 1 § LOU har landstinget en möjlighet och inte en skyldighet att utesluta en leverantör när det föreligger skäl för uteslutning enligt bestämmelsen. Att landstinget hänvisat till 10 kap. 1 och 2 §§ i anbudsinvjudan förändrar inte bestämmelsernas materiella innebörd. Landstinget har inte handlat i strid med de upphandlingsrättsliga principerna och särskilt inte mot likabehandlingsprincipernas krav på ovidkommande hänsyn eller öppenhetsprincipens krav på tydlighet och förutsägbarhet.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Lagen (2007:1091) om offentlig upphandling är sedan den 1 januari 2017 upphävd och ersatt av lagen (2016:1145) om offentlig upphandling. Enligt övergångsbestämmelserna gäller dock den upphävda lagen för upphandlingar som påbörjats före ikraftträdandet. Eftersom den aktuella upphandlingen har påbörjats före den 1 januari 2017 ska den upphävda lagen tillämpas i målet.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att 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 10 kap. 2 § första stycket fjärde punkten LOU anges att en leverantör får uteslutas från att delta i upphandlingen om leverantören har gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutövningen och den upphandlande myndigheten kan visa detta.

Av 16 kap. 6 § första stycket LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören har lidit skada eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Förvaltningsrätten konstaterar att det i punkt 8 i förfrågningsunderlaget anges att kvalificeringen av anbudsgivarna bl.a. ska ske mot uteslutningsgrunderna i 10 kap. 1 och 2 §§ LOU. Enligt förvaltningsrättens mening kan den nu nämnda skrivningen i förfrågningsunderlaget inte uppfattas på annat sätt än som en upplysning till anbudsgivarna om att de nyss nämnda bestämmelserna är tillämpliga i upphandlingen.

Förvaltningsrätten anser således inte att landstinget genom den aktuella skrivningen i förfrågningsunderlaget åtagit sig att tillämpa bestämmelsen i 10 kap. 2 § LOU som om den vore obligatorisk. Eftersom bestämmelsen i 10 kap. 2 § fjärde punkten LOU är fakultativ har landstinget inte haft någon skyldighet att utesluta PRIMA ur upphandlingen på de grunder som Capio har anfört. Landstinget har således inte brutit mot likabehandlings- eller öppenhetsprincipen genom att inte utesluta PRIMA från att delta i upphandlingen. 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).



Åsa Nilsson

Rådman

Andreas Thörnroos har föredragit målet.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande 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,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.

