



KONKURRENSVERKET	
2014 -03- 1 2	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

KLAGANDE

Apotekstjänst Sverige AB, 556577-4097

Ombud: Advokaten Einar Wanhainen
G Grönberg Advokatbyrå AB
Box 7418
103 91 Stockholm

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Göteborgs beslut den 13 februari 2014 i mål nr 14390-13, se bilaga A

SAKEN

Offentlig upphandling

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten meddelar prövningstillstånd.

Kammarrätten upphäver förvaltningsrättens beslut och visar målet åter till förvaltningsrätten för handläggning.

YRKANDEN M.M.

Apotekstjänst i Sverige AB (Apotekstjänst) yrkar att kammarrätten, med undanröjande av förvaltningsrättens beslut, visar målet åter till förvaltningsrätten, och bestämmer att Apotekstjänst ska behandlas som part i mål nr 13215-13. Apotekstjänst anför bl.a. att nämnda mål rör Apotekstjänsts ekonomiska, civilrättsliga förhållanden på ett sådant sätt att de ska vara part i målet.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten anser att det finns skäl att meddela prövningstillstånd.

Apotekstjänst har yttrat sig i förvaltningsrättens mål nr 13215-13 om ogiltigförklaring av avtal som träffats mellan Västra Götalandsregionen och Apotekstjänst sedan upphandling genomförts enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Apotekstjänsts yttrande har dock inte handlagts inom ramen för det målet utan förvaltningsrätten har istället lagt upp ett nytt mål avseende Apotekstjänsts yttranden. Förvaltningsrätten har i det nya målet prövat Apotekstjänsts partställning i mål nr 13215-13 och avvisat Apotekstjänsts yrkanden.

Kammarrätten anser inledningsvis att Apotekstjänsts yttranden, som tydligt hänför sig till mål nr 13215-13, rätteligen borde handlagts i det målet.

Vad därefter gäller frågan om Apotekstjänsts rätt berörs på ett sådant sätt att bolaget borde beretts tillfälle att yttra sig i förvaltningsrättens mål nr 13215-13 gör kammarrätten följande bedömning.

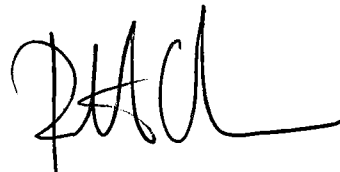
Högsta Förvaltningsdomstolen (HFD) har slagit fast att en vinnande leverantör ska beredas tillfälle att yttra sig innan det meddelas en dom om rättelse som innebär att vinnande leverantörens anbud ska förkastas och, såvitt avser klagorätt, att talerätt föreligger om det överklagade beslutet i sig har en precis och påtaglig betydelse för klaganden, oavsett vad utfallet blir eller kan bli av den åtgärd som domstolen väljer (HFD 2011 ref. 29 och HFD 2012 ref. 2).

HFD har ännu inte uttalat sig specifikt om vad som gäller avseende tredje mans talerätt i mål om ogiltigförklaring av avtal enligt LOU. Kammarrätten anser dock att de resonemang som HFD fört i avgörandena om

överprövning av upphandling är vägledande även i mål som det nu aktuella. Ogiltigförklaring av ett avtal utgör nämligen ett direkt ingripande i den vinnande leverantörens rättsförhållande med den upphandlande myndigheten och kan få långtgående ekonomiska effekter, inte minst när fullgörandet av avtalet påbörjats. En ogiltigförklaring av ett avtal är således ofta en än mer ingripande åtgärd än ett förordnande om uteslutning, då HFD ansett att rätt att yttra sig föreligger. Om den vinnande leverantören inte medges rätt att träda in i ett mål om ogiltigförklaring av avtal som ingåtts med upphandlande myndighet riskerar denne att stå helt utan möjlighet till domstolsprövning av frågan.

Mot bakgrund av det nu anförda anser kammarrätten att förvaltningsrätten enligt 10 § förvaltningsprocesslagen (1971:291) borde ha berett Apotekstjänst tillfälle att yttra sig i mål 13215-13. Med hänsyn härtill ska förvaltningsrättens beslut upphävas och målet visas åter till förvaltningsrätten för handläggning.

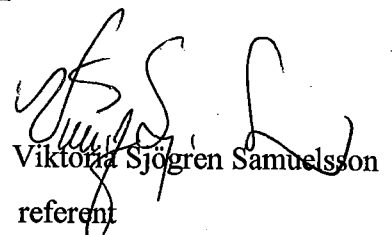
Domen får enligt 34 § andra stycket förvaltningsprocesslagen (1971:291) inte överklagas.



Petter Classon



Maria Lindvall



Viktoria Sjögren Samuelsson
referent



Elin Strand



PART

Apotekstjänst Sverige AB, 556577-4097
Värdshusvägen
181 85 Lidingö

Ombud: Advokat Einar Wanhainen
G Grönberg Advokatbyrå AB
Box 7418
103 91 Stockholm

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU;
nu fråga om avvisning

BESLUT

Förvaltningsrätten avvisar Apotekstjänst Sverige AB:s yrkanden.

BAKGRUND

Apoteket AB har ansökt om ogiltigförklaring av Västra Götalandsregionens avtal med Apotekstjänst Sverige AB av den 30 juli 2013 samt parternas avtal av den 26 november 2013 och bl.a. anfört att fråga är om otillåten direktupphandling (se förvaltningsrättens mål nr 13215-13).

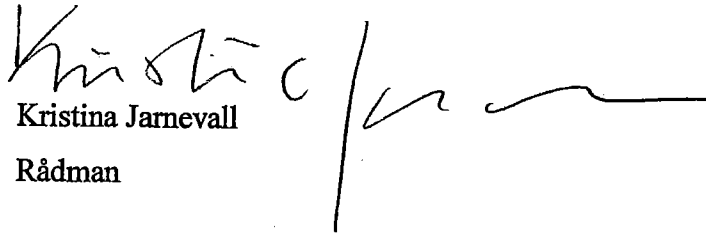
Apotekstjänst Sverige AB har kommit in med yttranden avseende ovan nämnda avtal där de yrkar att Apoteket AB:s ansökan lämnas utan bifall och i samband härmed yrkar att förvaltningsrätten ska hålla muntlig förhandling.

SKÄL FÖR BESLUTET

I Högsta Förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2011 ref. 29 slogs fast att en leverantör som hade uteslutits från förnyad anbudsutvärdering på grund av brister i anbudet vilka påtalats i ansökan om överprövning, dels borde ha beretts tillfälle att yttra sig över ansökningen, dels hade rätt att överklaga förvaltningsrättens dom. Enligt beslut i HFD (mål nr 4714-12) ska vidare en leverantör som, i en sådan situation som förelåg i HFD 2011 ref. 29, förelagts att yttra sig i ett mål om offentlig upphandling anses vara part i målet.

Enligt förvaltningsrättens mening har Apotekstjänst Sverige AB inte en sådan partsställning i målet mellan Apoteket AB och Västra Götalandsregionen (mål nr 13215-13) att förvaltningsrätten kan pröva bolagets yrkanden. Yrkandena ska därför avvisas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV 3109/1B LOU)


Kristina Jarnevall
Rådman

Föredragande har varit Isa Blom.