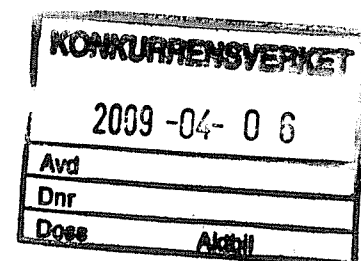




**LÄNSRÄTTEN I
UPPSALA LÄN**

DOM
2009-04-02
Meddelad i
Uppsala

Mål nr
230-09 E



SÖKANDE

Advanced Medical Optics Norden AB, 556624-3258
Kanalvägen 3A, 6 tr
194 61 Upplands-Väsby

Ombud: Advokaten Anders Malmström och jur.kand. Christofer Morales
Advokatfirma Lindhs DLA Nordic KB
Box 7315
103 90 Stockholm

MOTPART

Landstinget i Uppsala län, Upphandlingsenheten
Box 602
751 25 Uppsala

ÖVERPRÖVAD UPPHANDLING

Landstingets i Uppsala läns upphandling avseende 2 st. phacoutrustningar till ögonoperation vid Akademiska sjukhuset i Uppsala.
UPPH 2008-0072

SAKEN

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

LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE

Länsrätten avslår ansökan om överprövning av Landstingets i Uppsala läns upphandling avseende 2 st. Phacoutrustningar till ögonoperation vid Akademiska sjukhuset i Uppsala, UPPH 2008-0072.

Länsrätten upphäver det interimistiska beslutet av den 9 februari 2009.

Dok.Id 43864

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1853 751 48 Uppsala	Kungsgatan 49	018-16 73 00 E-post: lansratteni uppsala@dom.se	018-16 73 43	måndag – fredag 08:30-16:25

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Landstingets i Uppsala län (Landstinget) har genomfört en upphandling avseende 2 st. phaconutrustningar till ögonoperation vid Akademiska sjukhuset i Uppsala. Upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling enligt LOU. Anbud inkom från bland annat Advanced Medical Optics Norden AB (bolaget) och Alcon Sverige AB. Landstinget har den 30 januari beslutat att anta Alcon Sverige AB:s anbud.

Av bilaga 1 och 3 till tilldelningsbeslutet framgår att Landstinget har bedömt att bolaget inte uppfyllt, i förfrågningsunderlagets bilaga 2 A, krav 2.2.3.1.2, avseende kammarstabilitet. Av bilaga 3 till tilldelningsbeslutet sägs i en kommentar till utprovningen av offererade phaconutrustningar att bolagets utrustning inte uppfyller fullständig kammarstabilitet. Under utprovningen inträffade tre incidenter med upphävd främre kammare vid tre olika operationer, varav ett fall ledde till en allvarlig komplikation för patienten.

Bolaget ansökte den 9 februari 2009 om överprövning avseende upphandlingen av Landstinget och yrkar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse gjorts på så sätt att bolagets anbud tas upp till utvärdering och att ett nytt tilldelningsbeslut meddelas.

Länsrätten beslutade samma dag att upphandlingen inte fick avslutas innan Länsrätten avgjorde målet slutligt.

Bolaget anför i huvudsak följande. I förfrågningsunderlagets kravspecifikation med svarsbilaga 2 A, krav 2.2.3.1.2, bilaga 4, anges följande. Kirurg skall kunna hålla minst 500 mmHg vakuumnivå med fullständig kammarstabilitet. Tekniken skall anges. Av förfrågningsunderlagets administrativa föreskrifter (punkten 1.3.4.) framgår att offererad utrustning på begäran skall provuppställas för utprovning och utvärdering. Bolaget och övriga anbudsgivare provuppställde efter Landstingets begäran sina offererade utrustningar under fyra veckor på ögonoperationskliniken vid Akademiska

sjukhuset i Uppsala. Provuppställningens syfte var bl.a. att se om offererad utrustning uppfyllde samtliga i kravspecifikationen uppställda skall-krav. I utprovningsperioden deltog både sjuksköterskor och läkare. Under hela provuppställningsperioden fanns alltid minst en representant från bolaget närvarande på kliniken. Representantens funktion var att inledningsvis utbilda berörd vårdpersonal avseende användandet av bolagets utrustning, WhiteStar Signature. Representanten närvarade därefter vid operationerna och var operationspersonalen behjälplig avseende utrustningen. Avseende kammarstabilitet är följande av intresse. Kammarstabilitet är beroende av teknisk prestanda på maskinen, balans i inställningar mellan vakuum, irrigation samt aspiration, instrument som ger bra inföde. (I/A- handtag med liten irrigation eller igensatt kanal/defect kan påverka irrigation. Det kan i detta sammanhang vara på sin plats att framhålla att ögonkliniken mot bolagets inrådan valde att använda sina egna I/A- handtag vid operationerna. Bolaget framhöll att klinikens instrument kan skilja sig från bolagets I/Ahandtag. Landstinget genomförde under provuppställningsperioden ca 75 operationer med bolagets utrustning. Vid tre olika operationer inträffade sammanlagt tre rapporterade incidenter med upphävd främre kammare till följd av att trycket i kammaren blev för lågt. Vid ett utav tillfällena ledde detta till komplikation för patienten. Avseende denna operation, vilken finns dokumenterad genom utrustningens inspelningssystem, vilken registrerar såväl operationsförloppet som inställningarna för aspiration, vakuum och ultraljud, kan följande framhållas. Inledningen av operationen där fakoenergi används förlöpte utan anmärkning. Därefter under I/A momentet, program I/A3, fungerade allt normalt med följande inställningar: aspiration max 34ml/min, vakuum max 500mmHg, flaskhöjd 30 cm. Linsimplantationen förlöpte utan anmärkning. När kirurgen återigen använde I/A3 programmet för att suga ut resterande viskoelastika uppkom en kammarkollaps. Kammarkollapsen kom först då barkrester och Viscoelastica var borta ur ögat och endast vätska aspirerades. Aspirationsmotståndet minskade och trycket föll vilket orsakade kammarkollapsen. Händelseförloppet visar att

orsaken till stabilitetsrubbningsen är att flaskan var för lågt inställd. Vad som är orsaken till den felaktiga inställningen går endast att spekulera i men, val av fel program, felprogrammering eller att vårdpersonal manuellt justerat ner flaskhöjden är tänkbara orsaker. En bidragande orsak till stabilitetsrubbningsen skulle också kunna vara ocklusion/stopp i klinikens irrigationshandtag. Stabilitetsrubbningsen i kammaren har således inte orsakats av några tekniska brister i bolagets offererade utrustning, utan till följd av en felaktig användning av utrustningen. Den inträffade incidenten skedde under provuppställningens slutskede när vårdpersonalen arbetade självständigt och nästan utan någon inblandning från bolagets representant på kliniken. Det är med beaktande av detta näst intill uteslutet att det är representanten som har förorsakat den felaktiga inställningen. Misstaget får istället tillskrivas den vid operationen närvarande vårdpersonalen. Då incidenten inte är hänförlig till bolaget eller till den av bolaget offererade utrustningen, skulle Landstinget vid sin kontroll avseende utrustningens överensstämmelse med ställda skall-krav, ha bortsett från incidenten, då det inträffade inte skall belasta bolaget. Samtliga i upphandlingen offererade utrustningar skulle om de ställdes in fel, kunna orsaka kammarkollapser till följd av stabilitetsrubbningsen.

Bolagets utrustning har sålts och används på flera ögonkliniker runt om i Europa och USA. Utrustningen är allmänt känd för att kunna åstadkomma en mycket hög kammarstabilitet, vilket också framgår av artikeln A Fluidics Comparison of Alcon Infiniti, Bausch & Lomb Stellaris, and Advanced Medical Optics Signature Phacoemulsification Machines, MD Dan Georgescu m.fl. American Journal of Ophthalmology där i upphandlingen offererade utrustningar jämförs. Av artikeln framgår att bolagets offererade utrustning har en bättre kammarstabilitet än konkurrenternas. Med beaktande av detta samt vårdpersonalens genomförande av den ovan beskrivna operationen är det så gott som uteslutet att de övriga två incidenterna har inträffat till följd av tekniska brister hos den offererade utrustningen. Några

anmärkningar på kammarstabiliteten har inte heller framförts vid de övriga operationerna som genomförts med bolagets utrustning under provuppställningsperioden. Skulle utrustningen ha varit behäftad med tekniska brister skulle stabilitetsrubbingar i kammaren ha förekommit mer frekvent än vid de tre aktuella operationerna. Landstinget har vid sitt prövningsförfarande beaktat ovidkommande omständigheter genom att ta hänsyn till omständigheter som inte är hänförliga till själva utrustningen, utan till användandet av densamma. Genom sitt tillvägagångssätt har Landstinget brutit mot 1 kap 9 § LOU och i synnerhet mot likabehandlingsprincipen. Ett bortseende från de tre inträffade incidenterna skulle ha resulterat i att bolagets anbud uppfyllt ställda skall-krav och därigenom skulle bolagets anbud vara kvalificerat för upphandlingens utvärderingsfas med möjlighet att tilldelas det aktuella kontraktet. Landstingets förfarande har medfört att bolaget lidit skada då bolaget på felaktiga grunder inte har kvalificerat sig till upphandlingens utvärderingsfas.

Landstinget har i yttrande den 25 februari 2009 anfört i huvudsak följande. Landstinget yrkar att ansökan om överprövning ska avslås. Som grund för bolagets yrkande anförs att Landstingets beslut strider mot 1 kap. 9 § LOU. Bolaget hävdar att Landstinget vid sitt prövningsförfarande har beaktat ovidkommande omständigheter genom att ta hänsyn till omständigheter som inte är hänförliga till själva utrustningen, utan till användandet av den. Man hävdar att det med stor sannolikhet är personalens handhavande som är orsaken till stabilitetsrubbingarna. Av förfrågningsunderlaget kravspekifikation med svarsbilaga 2A, krav 2.2.3.1.2, framgår att ett skall-krav i upphandlingen är att kirurg ska kunna hålla minst 500 mmHg vakuumnivå med fullständig kammarstabilitet. Det är således ett absolut krav att fullständig kammarstabilitet kan hållas. Med anledning av bolagets påståenden att det är personalens handhavanden som är orsaken till de tre incidenterna har yttrande begärts in från ögonkliniken med en redogörelse för hur provuppställningen förlöpte vilket har bifogats till yttrandet. Av yttrandet fram-

går att apparatinställningar övervakades och skedde i nära samarbete med bolagets representant under hela provuppställningsperioden. Att personalen skulle ha ställt in apparaten utan att detta övervakats och godkänts av bolagets representant, vid något tillfälle under provuppställningen, tillbakavisas bestämt. Att de tre incidenterna skulle ha orsakats av något handhavandefel från personalens sida är enligt Landstinget högst osannolikt med hänsyn till att alla inställningar övervakades av representanten. Av ögonklinikens yttrande framgår vidare att bolaget inte har kunnat förklara orsakerna till incidenterna. Detta faktum ser Landstinget som en försvårande omständighet då man inte därigenom kan garantera att apparaten har fullständig kammarstabilitet. Slutligen konstateras i yttrandet att förekomsten av incidenterna statistiskt sett är hög, fyra procent, vilket motsvarar sextio operationer om året. Vidare framgår av yttrandet att den undersökning publicerad i American Journal of Ophthalmology som bolaget hänvisar till avseende kammarstabiliteten är av mindre värde då undersökningen dels bara gjordes på det så kallade phacomomentet och incidenterna uppträdde under det så kallade I/A-momentet samt att undersökningen endast gjorts på likögon vilket inte kan jämföras med levande ögon av olika beskaffenhet. Mot bakgrund av det här anser Landstinget att bolaget inte har uppfyllt skall-kravet på fullständig kammarstabilitet och därmed kan inte Landstinget anses ha brutit mot 1 kap. 9 § LOU.

Bolaget har i yttrande den 16 mars 2009 anfört i huvudsak följande. Landstinget anger i sitt yttrande av den 25 februari 2009 att utrustningens inställningar övervakades av bolagets representanter under hela provuppställningstiden och att vårdpersonalen inte vid något tillfälle ändrade inställningar eller program utan representanternas godkännande. Bolaget vill med anledning av detta anföra följande. Vid operationerna höll sig representanterna, vilka båda är legitimerade sjuksköterskor, i bakgrunden, inte minst då deras närvaro kunde upplevas som jobbig för patienterna. Detta innebar att representanterna inte alltid stod i närheten av utrustningen och kunde

överse hur personalen använde densamma. Operationerna genomförs också under svaga ljusförhållanden, vilket också bidrog till att det på avstånd kunde vara svårt att ha fullständig uppsikt över vårdpersonalens arbete med utrustningen. Representanterna intog en passiv roll under operationerna. Det var således upp till vårdpersonalen att konsultera representanterna vid exempelvis frågor om utrustningens program och inställningar. Representanter var inte heller närvarande under samtliga operationer då utrustningen krävdes. Då bolagets representanter inte alltid hade uppsikt över hur vårdpersonalen använde bolagets utrustning, kan uppgiften om att representanterna alltid godkände vårdpersonalens val av program och inställningar inte vidgås. Det framstår istället högst sannolikt att vårdpersonalen under provuppställningstiden självständigt kan ha ändrat program och inställningar utan inblandning av representanterna. Till detta kommer risken för att vårdpersonalen kan ha gjort oavsiktliga program- och inställningsändringar. Det ska i sammanhanget också framhållas att det är opererande kirurg som är ansvarig för patientsäkerheten och vilket program och inställningar som görs under operationerna. Ansvaret kan aldrig läggas på bolagets representanter. Vad gäller en av de två rapporterade incidenterna som inte ledde till komplikationer för patienten kan en trolig förklaring vara felaktig hantering av I/A-instrumentet i ögat. En kraftig vinkling av instrumentet kan innebära ett snabbt vätskeläckage med instabila förhållanden som följd. Ytterligare troliga orsaker är att I/A-slangen plötsligt har knickats till så att irrigationen strypts eller att själva I/A-handtaget haft en defekt som medför sämre irrigation än brukligt. Vid en av incidenterna diskuterade vårdpersonalen och bolagets representant på plats, just ett partiellt stopp i klinikens I/A-handtag som möjlig orsak till den inträffade incidenten. De aktuella incidenterna ska därför inte bolaget belastas för.

Av Landstingets yttrande den 20 mars 2009 framgår bl.a. följande. Med anledning av bolagets yttrande av den 16 mars 2009 har yttrande begärts in på nytt från ögonkliniken vilket har bifogats till yttrandet. Bolaget hävdar

att representanterna vid operationerna höll sig i bakgrunden och att de intog en passiv roll under operationerna. Vidare hävdar nu bolaget att det är upp till vårdpersonalen att konsultera representanterna vid exempelvis frågor om utrustningens program och inställningar. Bolaget synes mena att representanterna mer var där för att vid behov svara på eventuella frågor om utrustningen snarare än att ha en aktiv roll att utbilda personalen i hur utrustningens inställningar skulle programmeras. Att representanterna inte deltog aktivt under själva operationerna säger sig självt eftersom detta är en uppgift och ett ansvar för Landstingets personal. Som framgår av det bifogade yttrandet skedde programmering av utrustningen i ett kontinuerligt samråd med representanterna och inte på måfå av vårdpersonalen. Representanternas roll var att lära vårdpersonalen hur utrustningen skulle handhas, hur de olika inställningarna skulle programmeras och att övervaka att rätt inställningar gjordes. Att vårdpersonalen vid något tillfälle på egen hand skulle ha ändrat inställningarna tillbakavisas bestämt. Bolaget spekulerar på nytt om vilka eventuella scenarier som skulle kunna förklara incidenterna. Bl.a. tas det upp att det kunde ha varit något fel på I/A-instrumentet och utifrån det drar bolaget slutsatsen att eftersom det kunde ha varit ett sådant fel, kan det inte ha varit något fel på utrustningen och därmed borde Landstinget ha bortsett från de inträffade incidenterna. Landstinget anser inte att detta resonemang kan tas på allvar. Att Landstinget mot bakgrund av bolagets spekulationer skulle bortsett från incidenterna är helt orimligt. Landstinget konstaterar att bolaget inte har kunnat förklara varför incidenterna inträffade. Bolaget hävdar att representanterna rådde vårdpersonalen att använda den till utrustningen tillhörande I/A-handtagsmodellen. Landstinget tillbakavisar detta påstående. Någon sådan framställan skedde inte. Sammanfattningsvis konstaterar Landstinget att inget nytt framkommit genom bolagets yttrande. I den tekniska utredningen saknas fortfarande en förklaring till två av de tre incidenterna och att bolaget därmed inte uppfyllt kravet på kammarstabilitet. Några liknande

incidenter har heller inte hänt vid utprovningen av konkurrenternas utrustningar.

Av bolagets yttrande den 27 mars 2009 framgår vidare. Komplikationer i form av glaskroppsförlust, vilken är den typ av komplikation som inträffade, enligt nationella Kataraktregistret sker vid 1,7 procent av alla kataraktoperationer som genomförs vid svenska ögonkliniker. Komplikationer liknande den i målet aktuella sker således även då klinikerna använder sina permanenta utrustningar som personalen är van att använda. Orsakerna till dessa komplikationer är inte heller kända. Under den aktuella provuppsättningsperioden var frekvensen av glaskroppsförluster ca 1,3 procent, då samtliga ca 75 genomförda operationer var kataraktoperationer. Vid en jämförelse med det svenska genomsnittet framstår därför inte det inträffade som anmärkningsvärt om än beklagligt.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 16 kap. 1 § första stycket LOU stadgas att en leverantör som anser att han lidit skada eller kan komma att lida skada enligt 16 kap. 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol får ansöka om åtgärder enligt sistnämnda paragraf.

Av tredje stycket samma paragraf framgår att vid tillämpning av ett annat upphandlingsförfarande än direktupphandling en ansökan inte får prövas efter den tidpunkt då det finns ett kontrakt. Den får dock prövas till dess att tio dagar har gått från det att den upphandlande myndigheten lämnat underrättelse enligt 9 kap. 9 § till anbudssökandena eller anbudsgivarna, eller rätten, om den har fattat ett interimistiskt beslut, har upphävt det beslutet.

Enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU skall rätten, om den upphandlande enheten 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, besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande myndigheter skall behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna

om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Utredningen i målet

I förfrågningsunderlagets kravspecifikation med svarsbilaga 2 A, krav 2.2.3.1.2, anges följande. Kirurg skall kunna hålla minst 500 mmHg vakuumnivå med fullständig kammarstabilitet. Tekniken skall anges. Av bilaga 3 till tilldelningsbeslutet sägs i en kommentar till utprovningen av offere-rade phaconutrustningar att bolagets utrusning inte uppfyller fullständig kammarstabilitet. Under utprovningen inträffade tre incidenter med upphävd främre kammare vid tre olika operationer, varav ett fall ledde till en allvarlig komplikation för patienten.

I yttrande daterat den 24 februari 2009 från överläkare Anna Wikberg Matsson och överläkare samt verksamhetschef Claes Mörlin vid ögonklinik, Akademiska sjukhuset i Uppsala framgår bl.a. följande.

I modern kataraktkirurgi används numera så kallad phacoemulsifiering (ultraljudsteknik) av ögats lins. En modern phacomaskin är en utrustning med komplicerad teknik och innehåller ett nästan oändligt val av möjligheter och inställningar. Den kräver alltså ett stort kunnande för att inställningarna skall bli säkra för kirurg och patient. Att hantera en ny och okänd maskin är därför något vårdpersonal inte laborerar med på egen hand. Inställningar och val av program skedde därför i samråd och kontinuerligt med personal från Advanced Medical Optics AB (AMO). Efter genomgång med kirurger och operationspersonal angående provuppställningen under dessa veckor framkommer att AMOs personal fanns på plats vid alla de operationsdagar som apparaten användes. Under ingen operationsdag således genomfördes operationer utan att AMOs personal fanns med. Att val av fel program skulle ha skett på grund av vårdpersonalen anser ögonklinikens representanter är mycket osannolikt då alla operationer övervakades och programmeringen gjordes av bolagets representanter. Tre kirurger erfor upphävd kammare under tre olika operationer vid tre olika operations-

dagar. De tre incidenterna inträffade i samband med I/A momentet. Detta moment utförs efter det så kallade phacomomentet. För två av kirurgerna skedde detta under provuppställning den andra veckan under provuppställningen, således i mitten av perioden. Den ena av kirurgerna (kan kallas kirurg 1) rapporterade incidenten till företagets representant och man spolade tillbaka filmen och kunde konstatera att irrigationen plötsligt upphört. Det framkom inte att flaskhöjden skulle ha varit onormalt inställd vid detta tillfälle. Orsaken till det inträffade gick vid detta tillfälle inte att få klarhet i från representantens sida. Även för kirurg 2 inträffade en liknande incident. I/A-handtagen togs då hastigt ut, men den filminspelningen har inte analyserats tillsammans med kirurgen och representanten. Den tredje incidenten som ledde till en komplikation för patienten skedde i slutet av provuppställningen när kirurg 3 opererade. Också vid detta tillfälle var personal från AMO med och övervakade operationen. Kirurg 3 och representanten gick genom filminspelningen direkt efter operationen och man konstaterade att irrigationen plötsligt upphört. Inte heller här presenterades någon förklaring till det inträffade vid detta tillfälle. Enligt den genomgång som AMO gjort i efterhand av filminspelning och som anförts i bolagets yttrande var flaskhöjden 30 mm Hg under det inträffade, vilket är lägre än vad som är brukligt. Att flaskhöjden medvetet skulle ha sänkts vid detta läge av vårdpersonal verkar mycket osannolikt. Klinikens aspirations- och irrigationshandtag användes under provuppställningen. Någon avrådan från AMO från att använda dessa framkom inte innan provuppställningen. Efter att den första incidenten i andra veckan inträffat, framkom heller inte att AMO ansåg att vårdpersonalen skulle byta till AMO:s egna I/A handtag. Dessa handtag används till klinikens befintliga utrustning utan problem. AMO har hänvisat till att de håller mycket god kammarstabilitet vid en undersökning publicerad i American Journal of Ophthalmology 2008. I denna undersökning har enbart phacomomentet testats på två likögon med tre maskiner av olika fabrikat varav en är Signature (AMO). Studiens svaghet är att den testats på likögon vilket inte kan jämföras med levande

ögon av olika beskaffenhet. Dessutom framgår inte att I/A-momentet testats i denna studie. En kommentar till den av AMO hänvisade artikeln är att ögonklinikens vårdpersonal inte heller erfor några problem med kammarstabiliteten under phacomomentet under operationerna vid provuppställningen men däremot under I/A-delen. Sammanfattningsvis kan sägas att apparatinställningar övervakades och skedde i nära samarbete med AMO:s representant, att skulden till de inträffade incidenterna inte kan åläggas vårdpersonalens handhavande av phacomaskinen och att personalen fortfarande inte har fått en fullständig förklaring till vad orsaken till de inträffade incidenterna kan vara. Statistiskt sett utgör incidenterna en hög procentsats, 4 procent vilket motsvarar 60 operationer per år. Detta är en för hög siffra för att personalen ska kunna känna sig trygg med systemet.

I yttrande daterat den 19 mars 2009 från Anna Wikberg Matsson och Claes Mörlin framgår vidare. Vi vidhåller att AMO:s personal deltog aktivt under hela provuppställningen. Den operationspersonal och de kirurger som deltog vid operationerna hade flerårig operationsvana. Operationerna går till så att man byter inställningar på maskinen stegvis enligt ett särskilt flödeschema. Inställningarna programmeras in i förväg vilket skedde i samråd med företagets experter på phacomaskinen. Programmering av maskinen skedde kontinuerligt i samråd med representanterna och inte på "måfå" av vårdpersonal. Självklart litade vårdpersonalen på företagets representanter. Det skulle vara omöjligt att utprova ny utrustning om det inte fanns ett ömsesidigt förtroende mellan representanterna och vårdpersonalen. Att skylla på dåliga ljusförhållanden i operationsrummet är en genant förklaring och en efterkonstruktion. Personalen anser att det är företagets uppgift att visa apparaten så att den kan handhasas säkert och dessutom bli så attraktiv att sjukhuset vill köpa den. Om företaget anser att representanterna hållit sig i bakgrunden så borde uppenbarligen dessa ha deltagit mer aktivt så att inte incidenterna hade inträffat. Sannolikheten att kirurgen skulle använda I/A-handtagen på ett felaktigt sätt inne i ögat är försvinnande liten då detta

moment har utförts av erfarna kirurger under femtonhundra operationer per år utan att liknande incidenter inträffat och att detta inte heller inträffade med de övriga utprovade utrustningarna.

Länsrättens bedömning

Länsrätten har att ta ställning till om Landstinget, i de avseenden som bolaget påstått, brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU och i sådant fall om detta har medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada. Det är de uppgifter som den upphandlande enheten har tillgång till vid anbudstidens utgång som ska läggas till grund för utvärderingen av de inkomna anbuden. Senare tillkomna upplysningar kan således, som huvudregel, inte beaktas.

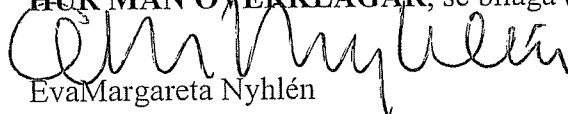
Det är ostridigt i målet att krav 2.2.3.1.2 i förfrågningsunderlaget, att en kirurg skall kunna hålla minst 500 mmHg vakuumnivå med fullständig kammarstabilitet, utgör ett skall-krav. Av bilaga 3 till tilldelningsbeslutet sägs i en kommentar till utprovningen av offererade phacoutrustningar att bolagets utrustning inte uppfyller skall-kravet på fullständig kammarstabilitet.

Det är i målet även ostridigt att det har förekommit tre incidenter med företagets utrustning då kammartrycket har fallit varav en ledde det till komplikationer för patienten. Det är inte visat att de tre incidenterna inte är hänförliga till bolagets utrustning. Länsrätten finner därför att Landstinget har haft fog för sin bedömning att kravet på fullständig kammarstabilitet inte är uppfyllt. Återstår frågan om Landstinget vid utvärderingen inte följt de krav som uppställs i LOU eller frångått de principer som angivits i förfrågningsunderlaget. Ett av de grundläggande syftena med LOU är att anbudsgivare ska behandlas lika och rättvist. I förfrågningsunderlaget anges under 1.3 Prövning av anbud att vissa kriterier kan komma att utvärderas i samband med provuppställning och/eller studiebesök. Så har skett. I an-

budsprotokoll har redovisats hur prövning och utvärdering skett. Det framgår inte annat än att anbudsgivarna därvid behandlats lika och rättvist. Det har inte framkommit att prövningen och utvärderingen skulle ha varit så godtycklig att lagens krav inte uppfyllts. Länsrätten konstaterar således att Landstinget inte har handlat i strid med 1 kap. 9 § LOU. Det har heller inte framkommit att Landstinget har brutit mot någon annan bestämmelse i LOU.

Bolagets ansökan om överprövning av den aktuella upphandlingen skall således avslås. Länsrättens interimistiska beslut skall upphävas.

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



Eva Margareta Nyhlén

rådman/CL