



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 17

DOM
2015-06-22
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
7469-15

| | |
|-------------------------|---------------|
| KONKURRENSVERKET | |
| 2015 -06- 2 4 | |
| Avd | |
| Dnr | |
| KSnr | Aktbil |

SÖKANDE

Cybercom Sweden AB, 556254-0673

Ombud: Advokaterna Mats E Jonsson och Erik Lindtorp
Skarp Stockholm Advokatbyrå AB
Box 7467
103 92 Stockholm

MOTPART

Statens inköpscentral vid Kammarkollegiet, 202100-0829
Box 2218
103 15 Stockholm

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 613883

Postadress
115 76 Stockholm

Besöksadress
Tegeluddsvägen 1

Telefon
08-561 680 00

E-post:
forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax
08-561 680 01

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Statens inköpscentral vid Kammarkollegiet (Statens inköpscentral) genomför en upphandling av ramavtal avseende programvaror och tjänster för informationsförsörjning (dnr 96-35-2014). Upphandlingen genomförs genom ett öppet förfarande enligt lag (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Enligt tilldelningsbeslut meddelat den 1 april 2015 har Statens inköpscentral beslutat att teckna avtal med andra leverantörer än Cybercom Sweden AB (Cybercom).

Cybercom ansöker om överprövning av upphandlingen samt yrkar att förvaltningsrätten i första hand ska förordna att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny utvärdering genomförs med beaktande av Cybercoms anbud och i andra hand ska förordna att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin ansökan anför Cybercom i huvudsak följande.

Statens inköpscentral har genomfört upphandlingen i strid med principen om likabehandling genom att diskvalificera Cybercoms anbud. Uppräkningen i förfrågningsunderlagets punkt 4.2.13 är enligt Cybercom inte verksamhetsstödjande programvaror utan verksamhetsstödjande tjänster som realiserar genom programvaror. Cybercom har i sitt anbud, precis på det sätt som efterfrågas, erbjudit två olika verksamhetsstödjande programvaror som kundunik tjänsteleverans. Även andra anbudsgivare har, på motsvarande sätt, under rubriken där den kundunika tjänsteleveransen ska beskrivas angett en tjänst och under rubriken där ingående programvarors namn ska anses angett namn på programvaror som ingår i tjänsten. Placeringen av ordet ”olika” i ska-kravet i 4.2.13 har också stor betydelse för hur kravet ska förstås. Eftersom detta är placerat direkt framför ”verksamhetsstödjande programvaror” får det till följd att det som ska vara olika är programvarorna och inte tjänsterna. Även andra anbudsgivare har

erbjudit två olika kundunika tjänsteleveranser som bygger på att man tillhandahåller en plattform för extern webbplats.

För det fall förvaltningsrätten anser att det aktuella ska-kravet ska förstås i enlighet med Statens inköpscentrals tolkning anser bolaget i andra hand att det uppställda ska-kravet inte är transparent och att denna otydlighet har lett till att bolaget blivit betagen möjligheten att lämna ett anbud som uppfyller kravet.

Statens inköpscentral bestrider Cybercoms yrkande om att upphandlingen ska rättas eller göras om och anför i huvudsak följande. Cybercom har i sitt anbud inte angett korrekt efterfrågad information hänfört till ett obligatoriskt krav och har därmed rätteligen uteslutits. Båda Cybercoms kundunika tjänsteleveranser är av samma typ, dvs. båda är en plattform för extern webbplats. Ska-kravet är tydligt utformat och i kravet gavs till och med exempel på vilka typer av programvaror det kunde vara. Alla övriga anbudsgivare har förstått detta och angett ett korrekt svar ur detta perspektiv. Det ställdes heller inte någon fråga under anbudstiden gällande kravet, varför detta får anses varit transparent för leverantörerna.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för prövningen

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs vidare att sökanden kan visa att han har lidit skada eller kan komma att lida

skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot någon grundläggande princip eller bestämmelse i LOU.

I en överprövningsprocess gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart och tydligt sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (RÅ 2009 ref. 69). Det är således Cybercom som har att visa att Statens inköpscentral har brutit mot de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU samt att Cybercom har lidit eller riskerar att lida skada till följd av detta.

Förvaltningsrättens prövning

Cybercom har anfört att dess anbud uppfyller ska-kravet i punkt 4.2.13 och att Statens inköpscentral, genom att inte utvärdera anbudet, genomfört upphandlingen i strid med principen om likabehandling. Cybercom har även anfört att om ska-kravet i punkt 4.2.13 ska förstås i enlighet med Statens inköpscentrals tolkning så har kravets otydlighet lett till att Cybercom har blivit betagen möjligheten att lämna ett anbud som uppfyller kravet.

En av huvudprinciperna enligt LOU är att anbud som inte uppfyller samtliga i förfrågningsunderlaget obligatoriska krav inte ska beaktas vid utvärderingen. De så kallade ska-kraven som anges i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande enheten ska kunna utvärdera anbudet. Så länge bestämmelserna i LOU och tillämpliga grundläggande principer beaktas, är en upphandlande myndighet normalt oförhindrad att själv bestämma om och hur anbudsgivaren i sitt anbud ska visa att aktuella ska-krav är uppfyllda. Ett förfrågningsunderlag ska vidare vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan

avgöra vad den upphandlande myndigheten eller enheten tillmäter i betydelse vid upphandlingen (RÅ 2002 ref. 50).

I punkt 2.1 i förfrågningsunderlaget anges att anbudsgivaren i sitt anbud ska visa att de krav som ställs i upphandlingsunderlaget uppfylls. Vidare framgår att om anbudsgivaren inte visar att ställda krav uppfylls eller inte svarar på frågorna, kommer detta att tolkas som att kravet inte kan uppfyllas eller att kravet inte kan accepteras. Uppfylls inte samtliga obligatoriska krav kommer anbudet inte att utvärderas.

Av punkt 4.2.13 i förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivaren ska erbjuda minst två olika verksamhetsstödjande programvaror (antingen diarium, ärendehantering, dokumenthantering, e-arkiv, workflow eller plattform för extern webbplats) som kundunika tjänsteleverans. Vidare framgår att den andra kundunika tjänsteleveransen inte kan avse samma typ av verksamhetsstödjande programvara som den första kundunika tjänsteleveransen.

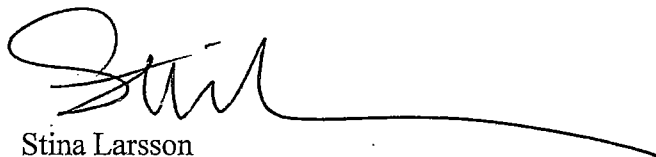
Cybercom har anfört att den aktuella uppräknig inte är verksamhetsstödjande programvaror utan verksamhetsstödjande tjänster som realiserar genom programvaror. Förvaltningsrätten anser, oavsett vilket av begreppen som är det mest korrekta, att det av ska-kravets utformning är tydligt vad Statens inköpscentral åsyftat eftersom detta genom den uppräknig av programvaror/tjänster som görs uttryckligen och uttömmande anges. Det är därmed även tydligt att vad som med ”minst två olika verksamhetsstödjande programvaror” efterfrågas är minst två olika alternativ från den aktuella uppräknigen, dvs. två alternativ av diarium, ärendehantering, dokumenthantering, e-arkiv, workflow eller plattform för extern webbplats. Eftersom Cybercom i sitt anbud har angett att båda de kundunika tjänsteleveranser är av samma typ, dvs. båda är en plattform för extern webbplats, har bolagets anbud således inte uppfyllt det aktuella ska-kravet och ska

därför rätteligen förkastats. Förvaltningsrätten finner mot denna bakgrund att Cybercom inte visat att Statens inköpscentral brutit mot bestämmelserna i LOU eller tillämpliga grundläggande principer genom att inte beakta Cybercoms anbud vid utvärderingen. Förvaltningsrätten anser vidare, mot bakgrund av vad som ovan anförts, att Cybercom genom vad det anført inte har visat att förfrågningsunderlaget har sådana brister vad avser transparens att det inte lever upp till de krav som enligt bestämmelserna i LOU kan ställas på ett sådant underlag.

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att det saknas skäl att besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts. Ansökan om överprövning ska därmed avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Stina Larsson

Förvaltningsrättsfiskal

Johannes Dahlman 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 mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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.