



SÖKANDE

HiQ International AB, 556529-3205

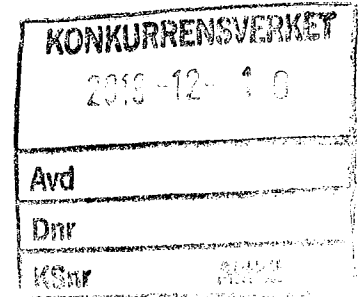
Ombud: Advokat Malin Albert
Setterwalls Advokatbyrå AB
Box 1050
101 39 Stockholm

MOTPART

Kammarkollegiet
Statens inköpscentral
Box 2218
103 15 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

YRKANDEN M.M.

Statens inköpscentral vid Kammarkollegiet (Kammarkollegiet) genomför en upphandling av Programvaror och tjänster – Programvarulösningar, dnr 23.3-5562-17. Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU. Av tilldelningsbeslut daterat den 23 februari 2018 framgår att Kammarkollegiet avser att anta andra ramavtalsleverantörer än HiQ International (HiQ).

HiQ ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts. Som grund för ansökan anförs att upphandlingen har skett i strid med 4 kap. 1 § LOU genom att HiQ:s anbud felaktigt har förkastats. HiQ har till följd av detta lidit eller riskerat att lida skada.

Kammarkollegiet anser att ansökan om överprövning ska avslås. HiQ har inte verifierat att bolaget uppfyller ett obligatoriskt krav och har därför rätteligen uteslutits från upphandlingen. Kammarkollegiet har genomfört upphandlingen i enlighet med bestämmelserna i LOU och i övrigt agerat korrekt i enlighet med de unionsrättsliga grundläggande principerna.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för prövningen

Av 20 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

I 4 kap. 1 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

I mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter denne grundar sin talan samt att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten åberopat (se rättsfallet RÅ 2009 ref. 69).

Förvaltningsrätten konstaterar att HiQ, med anledning av Kammarkollegiets medgivande, har frånfallit sitt yrkande avseende krav 3.4.4 *Containerhantering*. Förvaltningsrätten gör därför ingen prövning i denna del.

HiQ har framfört invändningar mot att Kammarkollegiet förkastat bolagets anbud på grund av att det inte uppfyller det obligatoriska kravet på e-post som publik molntjänst.

Uppfyller HiQ kravet på e-post som publik molntjänst?

HiQ anför bl.a. följande. HiQ uppfyller kravet på e-post som publik molntjänst. HiQ angav i sitt anbud "G Suite" som namn på molntjänst och molntjänstleverantör och klargjorde sedan i ett förtydligande att det var Google som avsågs som molntjänstleverantör. HiQ:s förtydligande utgör inte en otillåten komplettering. En komplettering varigenom det klargörs att det med G Suite avses Google är inte otillåten. Det måste anses uppenbart även för en person som saknar kunskap om molntjänster att Google förkortas G i dessa sammanhang. Google är en av världens mest kända leverantörer av bland annat molntjänster och bokstaven G används av Google-koncernen avseende andra delar av deras verksamhet, såsom G mail och G Cloud etc.

Google utgör således endast en utzoomning av bokstaven G. Genom att uppge G Suite som namn på erbjuden molntjänst och molntjänstleverantör måste det därför ha framstått som uppenbart att HiQ erbjuder molntjänsten G Suite som tillhandahålls av Google. I linje med vad som angetts ovan, samt med beaktande av att det måste anses som allmänt känt att bokstaven G i G Suite står för leverantören Google, måste den komplettering som HiQ lämnat förstås som ett förtydligande av det uppenbara att G i G Suite står för Google. Någon ny information har således inte lämnats med anledning av HiQ:s komplettering. Kompletteringen har inte heller inneburit att anbudet har ändrats i sak.

Kammarkollegiet anför bl.a. följande. Kammarkollegiet anser inte att HiQ uppfyller det obligatoriska kravet 3.5.4 *E-post som publik molntjänst*.

I det obligatoriska kravet framgår det med all önskvärd tydlighet att anbudsgivaren för att uppfylla kravet ska ange namnet på molntjänsten samt vem som tillhandahåller molntjänsten (anbudsgivaren eller molntjänstleverantör).

Bolaget har enbart besvarat en av två obligatoriska frågor i sitt anbud.

Kammarkollegiet kan inte utifrån informationen "G Suite" sluta sig till att HiQ har identifierat Google som molntjänstleverantör. Bolagets svar på Kammarkollegiets begäran om förtydligande innebär att bolaget inkommer med helt nya uppgifter som inte fanns med i anbudet vid sista anbudsdag.

Det kan aldrig anses utgöra en tillåten konkretisering att anbudsgivaren efter sista anbudsdag inkommer med helt ny information. Ett förtydligande eller en komplettering av sådant slag som det nu är fråga om strider mot principerna om likabehandling och öppenhet. Kammarkollegiet är därmed förhindrat att beakta "Google" vid verifieringen av aktuellt krav. Kammarkollegiet har agerat korrekt i enlighet med LOU och de unionsrättsliga principerna då bolagets anbud uteslutits från vidare prövning.

Förvaltningsrättens bedömning

I en upphandling utgör förfrågningsunderlaget en central del av förfarandet. En förutsättning för att underlaget ska kunna fylla sin konkurrens-
uppsökande funktion är att potentiella leverantörer kan vara säkra på att de
obligatoriska krav som ställs i underlaget upprätthålls under hela för-
farande. När en upphandlande myndighet har kommit fram till att en viss
uppgift eller ett visst bevis måste finnas i anbudet och därför ställt ett
obligatoriskt krav ska potentiella leverantörer kunna utgå ifrån att kravet är
så viktigt att den som anser sig inte kunna, eller inte vilja, uppfylla kravet
avstår från att lämna ett anbud. Om den upphandlande myndigheten under
upphandlingens gång överväger att avvika från ett obligatoriskt krav har
myndigheten att bedöma om en avvikelse är möjlig i förhållande till de
allmänna principerna, främst principen om likabehandling (se rättsfallet
HFD 2016 ref. 37).

Av 4 kap. 9 § LOU framgår att en upphandlande myndighet får tillåta eller
begära att en leverantör rättar en felskrivning, felräkning eller något annat
fel i en handling som har getts in av leverantören. Myndigheten får också
tillåta eller begära att en leverantör förtydligar eller kompletterar en sådan
handling. En sådan åtgärd ska vara förenlig med principerna om likabehand-
ling och öppenhet. I förarbetena till LOU anges bl.a. att bestämmelsen bör
tillämpas restriktivt. Helt nya sakuppgifter kan inte tillföras ett anbud genom
en komplettering eller ett förtydligande. Gemensamt för termerna förtydliga
och komplettera är att det inte handlar om att ersätta tidigare lämnade
uppgifter med nya utan om att konkretisera dem på något sätt (se prop.
2015/16:195 s. 977).

I krav 3.5.4 *E-post som publik molntjänst* anges att anbudsgivaren ska
erbjuda e-post som publik molntjänst. Vidare anges att anbudsgivaren ska

ange namn på molntjänsten och vem som tillhandahåller den (anbudsgivare eller molntjänstleverantör). HiQ har i sitt anbudssvar angett ”G Suite”.

Förvaltningsrätten anser att det är rimligt att ställa krav på att anbudsgivarna ska ange vem som tillhandahåller den molntjänst som offereras. Det aktuella kravet uppfyller enligt förvaltningsrättens mening kravet på proportionalitet.

Kammarkollegiet har begärt ett förtydligande från HiQ där bolaget verifierar kravet genom att tydligt påvisa om G Suite är molntjänstleverantör eller molntjänst. HiQ har i sitt svar angett att G Suite är en molntjänst från Google.

HiQ har således verifierat att G Suite är en molntjänst i enlighet med Kammarkollegiets begäran. Förvaltningsrätten konstaterar att uppgift om vem som tillhandahåller molntjänsten saknas i HiQ:s ursprungliga anbudssvar. Det faktum att bokstaven i G detta sammanhang står för Google kan inte anses innebära att kravet är uppfyllt. Det innebär att HiQ inte uppfyllde det obligatoriska kravet på e-post som publik molntjänst vid anbudstidens utgång.

Det svar som HiQ har lämnat på Kammarkollegiets begäran innebär att HiQ, genom att lägga till uppgift om vem som tillhandahåller molntjänsten, har lagt till ny information som inte fanns i anbudssvaret från början.

Förvaltningsrätten anser att den nya uppgiften förändrar anbudets innehåll och därför går utöver ett förtydligande eller en komplettering. Det saknas därför skäl för ingripande enligt LOU med anledning av vad bolaget har anfört. Ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR-05).

Johan Lundmark
Chefsrådman

Anneli Berglund Creutz
Rådman

Nämndemännen Katarina Adolfsson, Helena Rivière och Gunnar Vagerstam har också deltagit i avgörandet.

Sofie Engström har föredragit målet



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

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

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.

Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.

Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.

