



RÄTTEN

Kammarrättslagmannen Birgitta Pettersson, ordförande
Kammarrättsrådet Birgitta Henriksson, referent

FÖREDRAGANDE OCH PROTOKOLLFÖRARE

Föredraganden Marie Andersson

KLAGANDE

Noax Sys AB, 556520-5522
Box 2022
182 02 Danderyd

MOTPART

Västra Götalandsregionen

Ombud: Linda Stalfors
Västra Götalandsregionen
Regionens Hus
462 80 Vänersborg

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Göteborgs dom den 6 juli 2012 i mål nr 3857-12

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling; fråga om
prövningstillstånd

Målet föredras, varefter kammarrätten fattar följande

BESLUT

Kammarrätten meddelar inte prövningstillstånd. Förvaltningsrättens avgörande
står därför fast.

Kammarrättens interimistiska beslut den 13 juli 2012 upphör därmed att gälla.

KONKURRENSVERKET	
2012-09-06	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS BESLUT

Det överklagade avgörandet får prövas av kammarrätten bara om kammarrätten har meddelat prövningstillstånd. Vad som krävs för att få prövningstillstånd framgår av 34 a § andra stycket förvaltningsprocesslagen (SFS 1971:291).

Prövningstillstånd får meddelas endast

- om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av kammarrätten (prejudikatdispens)
- om anledning förekommer till ändring av förvaltningsrättens avgörande (ändringsdispens) eller
- om det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet (extraordinär dispens).

Kammarrätten har gått igenom allt material som kommit in hit och det som tidigare instanser haft tillgång till.

Kammarrätten har kommit fram till att det inte finns skäl att meddela prövningstillstånd i detta fall.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (formulär 1). Möjligheten till domstolsprövning kan påverkas av händelser som inträffar inom den i bilagan angivna överklagandetiden tre veckor, se 16 kap. LOU.


Marie Andersson

Protokollet uppvisat och beslutet meddelat

2012 -09- 0 5





**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM
2012-07-06
Meddelad i
Göteborg

ab 28

Mål nr
3857-12 E
Enhet 2:1

Sida 1 (10)

Bilaga A

SÖKANDE

Noax Sys AB, 556520-5522
Box 2022
182 02 Danderyd

MOTPART

Västra Götalands läns landsting

Ombud: Regionjuristen Linda Stalfors
Västra Götalandsregionen
Regionkansliet
462 80 Vänersborg

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår yrkandet om muntlig förhandling.

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 151733

Postadress
Box 53197
400 15 Göteborg

Besöksadress
Sten Sturegatan 14

Telefon
031 - 732 70 00

Telefax
031 - 711 78 59

E-post: forvaltningsrattengoteborg@dom.se

Expeditionstid
måndag - fredag
08:00-16:00

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 2
3857-12

BAKGRUND

Västra Götalands läns landsting genomför en upphandling, "Transport-lådor m.m. för transport av biologiskt provmaterial m.m.", SN158-2011, som omfattar fem positioner. Upphandlingen genomförs med ett förenklat förfarande.

Av tilldelningsbeslut den 12 mars 2012 framgår att Västra Götalands läns landsting valt att teckna avtal med annan leverantör än Noax Sys AB. Av beslutet framgår även att anbudet från Noax Sys AB inte har uppfyllt samtliga obligatoriska krav, s.k. skallkrav, och därför inte har utvärderats.

YRKANDEN M.M.

Noax Sys AB (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska rättas eller göras om. Bolaget yrkar muntlig förhandling och påkallar ett flertal vittnesförhör för att påvisa bl.a. att Västra Götalands läns landstings datatekniska stöd är föråldrat och bristfälligt.

Bolaget anför bl.a. följande.

Bolaget har lämnat svar på allt som betecknats som krav. De påstått saknade uppgifterna har funnits med i de av bolaget inskickade filerna. Det framgår av bolagets sparade kopior. Bolaget har emellertid haft problem vid flera tillfällen och fått felmeddelanden från såväl sitt eget som landstingets datasystem samt avvisning av deras filer vid uppladdningsförsök m.m. I filen med förteckningen över obligatoriska uppgifter har allt noterats med Ja. Det kan vara brister i landstingets dataprogram som medfört att uppgifter försvunnit eller inte kunnat konverteras. Det kan i vart fall inte med säkerhet hävdas att bolaget inte har lämnat efterfrågade uppgifter.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2**DOM**Sida 3
3857-12

Kreditupplysningen har visserligen lämnats in separat via e-post eftersom den glömdes bort vid inlämnandet av anbudet via landstingets datasystem. Detta tillägg kunde i landstingets datasystem endast göras genom att bifoga allt tidigare överfört material. Mot bakgrund av de omfattande problem som uppstod vid den första uppladdningen valde bolaget därför att skicka kreditupplysningen direkt till upphandlaren via e-post. Kreditupplysningen innehåller ingen hemlig information och påverkar inte konkurrenssituationen.

Landstingets datateknologi står inte i överensstämmelse med den standard som anges av W3C, en standard som öppnar tillgänglighet för alla vanliga operativsystem och alla vanliga webbläsare. Bolagets maskin- och programvaror är emellertid inte sådana som i allmänhet används och har därför vållat dem omfattande problem. Dataplatsen för landstingets e-handel, Marknadsplatsen, uppvisar åtskilliga brister som speglar den bristande mognaden på detta dataområde. Landstingets datasystems brister samt krav på användning av webbläsaren Explorer har medfört att bolagets Mac-datorers operativsystem har blivit klart diskriminerade.

De uppställda kraven på deltagande i s.k. e-handel är därtill krav i en omfattning som inte står i rimlig proportion till vunden nytta. Kraven medför att de flesta småföretag utestängs från att lämna anbud. Den använda datatekniken är föråldrad och krav på att leverantörer ska investera i programvaror för sådan teknik är orimligt.

Landstinget uppvisar därtill bristande kunskaper om lagen om transport av farligt gods genom att bl.a. benämningar i förfrågningsunderlaget inte stämmer överens med de som anges i lagen.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 4
3857-12

Västra Götalands läns landsting (landstinget) bestrider bolagets yrkanden om att upphandlingen ska rättas alternativt göras om.

Till stöd för talan anføres bl.a. följande.

Uppfyllelse av skallkrav

Bolagets anbud har inte utvärderats eftersom det inte uppfyllde alla uppställda skallkrav. Efter förnyad genomgång av bolagets anbud har framkommit att landstinget förbisett att bolaget lämnat namn på behörig företrädare och övriga leverantörsuppgifter. Detta krav är därmed uppfyllt och utgör inte längre grund för att förkasta bolagets anbud.

Bolaget har dock inte lämnat in kreditupplysningen på angett sätt utan via e-post. Inte heller har bolaget i sitt anbud angett något kvalitetssystem eller hänvisat till någon bilaga som visar detta. Bolaget har inte heller gett in några "instruktioner för rengöring och desinfektion ska medfölja anbudet" utan enbart kommenterat kravet med "desinfektion medelst vätska".

På frågan om förpackningarna uppfyller kravet på att "cellulosa i förpackningen ska vara av returmassa" har bolaget svarat både Ja och Nej, och därefter lämnat en kommentar enligt följande: "otydligt om här avses våra förpackningar eller de emballage som våra förpackningar leveranspackas i, se separat dok". Landstinget anser att kravet inte är otydligt då det tydligt framgår av nästkommande krav att det där istället handlar om krav på produkten. Det landstinget har avsett med kravet på förpackningarna är inte objektet för upphandlingen, dvs. transportlådorna, utan den förpackning som lådorna kommer i.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 5
3857-12

Kravet på att ett produktblad ska finnas tillgängligt samt bifogas för varje produkt med ett visst antal närmare angivna uppgifter är inte uppfyllt. Den produktinformation som bolaget har bifogat innehåller inte samtliga dessa uppgifter. De uppgifter som saknas avser material och instruktion för rengöring och desinfektion. Dessa uppgifter finns istället utspridda i olika dokument i anbudet. Detta framgår även av bolagets egen dokumentation i deras ansökan om överprövning.

Bolaget har inte heller lämnat efterfrågade måttangivelser på transportlådorna i en av landstinget angiven bilaga.

Bolaget har inte anfört något emot vad landstinget anfört om grunderna för förkastandet av bolagets anbud. Bolaget har istället fört en diskussion om landstingets e-handelssystem och landstingets bristande kunskap om lagen om transport av farligt gods. Landstingets beslut att förkasta bolagets anbud står inte i strid med de grundläggande principerna eller LOU, utan beslutet vilar på att bolaget inte har uppfyllt de obligatoriska kraven.

Landstingets elektroniska system och datahantering

Landstinget har i upphandlingen ställt krav på att anbud och bilagor ska lämnas in på elektronisk väg. Inlämningen har kunnat ske i ett stort antal allmänt kända filformat. Det har även angetts vilka filformat som inte varit möjliga att använda och orsaken till detta. Det huvudsakliga krav som landstinget ställer på en leverantör är att denne har tillgång till en dator med Internet. Ett sådant krav kan inte anses vara oproportionerligt. Det finns inte heller någon anledning till att just bolagets datorer eller operativsystem skulle medföra problem att lämna anbud i upphandlingen. Bolaget har både hämtat ut förfrågningsunderlag, lämnat sitt anbud med bilagor i landstingets elektroniska anbudssystem och dessutom registrerat sig på landstingets s.k. Marknadsplats. Det saknas därför stöd för bolagets påståenden om diskriminering, brott mot likabehandlingsprincipen och pro-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 6
3857-12

portionalitet m.m. Inte heller har bolaget visat på vilket sätt landstingets elektroniska system skulle innebära skada för bolaget.

Bolaget anför även att landstingets elektroniska system diskriminerar småföretagare och att val av elektroniska handelsverktyg medför färre anbud samt problem med att lämna fakturor för utfört arbete/tjänst. Bolaget har dock inte visat på vilket sätt landstinget har agerat i strid med LOU då landstinget diskvalificerat bolagets anbud och tilldelat avtalet till annan leverantör. Inte heller har bolaget visat på vilket sätt landstingets agerande har skada eller riskerat att skada bolaget.

Vad gäller Europeiska kommissionens beslut om att medlemsstaterna ska likabehandla pappersfakturor och e-fakturor är detta ett beslut som ännu inte trätt i kraft.

Landstinget menar sig ha den kunskap som är relevant för upphandlingen och kan inte se på vilket sätt landstinget skulle agera i strid med regelverket för transport av farligt gods. Det bör framhållas att nu är fråga om upphandling av transportlådor, ytterförpackningar, och inte primär- eller sekundärförpackningar. Bolagets argumentering avseende de senare förpackningarna är därför inte relevant.

DOMSKÄL

Processuella frågor

Bolagets invändningar att regionens datasystem är föråldrat och att det finns annan bättre och mer användarvänlig programvara faller utanför prövningen i detta mål. Även frågan om vem som har deltagit eller konsulterats i utformandet av förfrågningsunderlaget i vissa delar faller utanför prövningsramen. Det saknas därför anledning att höra åberopade vittnen i

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 7
3857-12

dessa avseenden. Utredningen i målet är vidare av sådan beskaffenhet att en muntlig förhandling även i övrigt framstår som klart obehövlig. Dessa yrkanden ska därför avslås.

Tillämpliga bestämmelser

Av 16 kap. 5 § 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 medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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 beaktas.

Av 9 kap. 1 § LOU framgår bl.a. att anbud ska lämnas skriftligen samt att en upphandlande myndighet får bestämma att anbud ska lämnas med ett elektroniskt medel eller på något annat sätt. Av 2 § samma kapitel framgår att vid kommunikation med elektroniska medel ska dessa vara icke-diskriminerande, allmänt tillgängliga och möjliga att använda tillsammans med sådan maskin- och programvara som i allmänhet används.

Förvaltningsrättens bedömning

En förutsättning för att förvaltningsrätten ska besluta om åtgärder enligt LOU är att den upphandlande myndigheten har brutit mot någon bestämmelse i eller någon av de principer som anges i lagstiftningen och att en leverantör till följd av detta lidit eller kan komma att lida skada.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2**DOM**Sida 8
3857-12

En av huvudprinciperna enligt LOU är att anbud som inte uppfyller förfrågningsunderlagets s.k. skallkrav inte ska beaktas vid utvärderingen.

Det elektroniska upphandlingsverktyget

Det är ostridigt att bolaget har gett in efterfrågad kreditupplysning genom att skicka in denna via e-post och sålunda i strid med kravet på att denna skulle ges in i landstingets elektroniska anbudssystem. Vad gäller bolagets påstående att det elektroniska anbudssystemet inte fungerar fullt ut i Mac-miljö har bolaget inte anfört något som stöder detta. Bolaget har inte genom vad som anförts visat att det har förekommit fel i landstingets elektroniska anbudssystem. Att bolaget har haft vissa svårigheter med uppladdning av filer m.m. medför inte någon annan bedömning. Det noteras att bolaget, och även andra anbudsgivare, har lyckats sända in anbud och efterfrågade bilagor. Bolaget har således inte visat att man inte kunnat skicka in kreditupplysningen i det elektroniska anbudssystemet eller att det har förekommit grundläggande tekniska fel i detta system. Grund för ingripande enligt LOU föreligger därför i denna del.

Uppfyllelse av ställda skallkrav

Det har inte kommit fram något annat än att bolagets anbud med bilagor i sin helhet har lämnats i landstingets elektroniska anbudssystem med undantag för kreditupplysningen, som lämnats genom e-post. Det är inte visat att några uppgifter i anbudet har försvunnit eller inte kunnat konverteras i landstingets dataprogram. Under skriftväxlingen i målet har inte heller kommit fram annat än att parterna har gjort sina bedömningar utifrån samma underlag.

Bolaget gör gällande att man uppfyller alla skallkrav och att alla efterfrågade uppgifter finns med i de av bolaget inskickade filerna. Det är dock inte tillräckligt att alla efterfrågade uppgifter har lämnats i anbudet för att skallkraven ska anses uppfyllda och kvalificera anbudet för utvärdering.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2**DOM**Sida 9
3857-12

Därtill krävs också att de har lämnats på det sätt som angetts av den upphandlande myndigheten. I detta fall har bolaget dels utelämnat eller lämnat ofullständiga uppgifter avseende vissa skallkrav, dels lämnat uppgifter avseende andra skallkrav på ett sätt som inte står i överensstämmelse med vad som anges i förfrågningsunderlaget. Kravet i punkten 8.3 i bilaga 2 till anbudsmallen (avseende förpackningarna/emballaget) är vid en sammantagen läsning av anbudsmallen tillräckligt tydligt för att det för en normalt informerad och omsorgsfull anbudsgivare framstår som klart vad som efterfrågats. Kravet har ett naturligt samband med upphandlingsföremålet och kan därför inte anses oproportionerligt. Det är sålunda klarlagt att bolaget inte uppfyller de ställda skallkraven. Landstinget har därför haft fog för sitt beslut att förkasta bolagets anbud. Det som bolaget anför medför inte någon annan bedömning. Grund för ingripande enligt LOU saknas därmed även i denna del.

Strider det mot diskrimineringsförbudet m.m. att begära att anbud får lämnas endast i det elektroniska verktyget

Om elektroniska medel används ska dessa vara icke-diskriminerande, allmänt tillgängliga och möjliga att använda tillsammans med sådan maskin- och programvara som i allmänhet används. Huvudregeln är att anbud ska lämnas skriftligen. En upphandlande myndighet får bestämma att anbud ska lämnas med något elektroniskt medel.

Skallkravet att anbud får lämnas endast i landstingets elektroniska anbudssystem får anses inte diskriminerande. Därvid har särskilt beaktats att bolaget, trots invändningen att deras maskin- och programvaror inte är sådana som i allmänhet används, ändå lyckats ge in ett anbud i landstingets elektroniska anbudssystem med undantag för en kreditupplysningsuppgift som glömdes bort och senare skickades in via e-post. Det kan framhållas att de obligatoriska uppgifter som saknas har varit ofullständiga eller inte

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2**DOM**Sida 10
3857-12

har lämnats alls eller har angetts på "fel" ställe i anbudet. Det är inte visat dessa brister är ett utslag av bristande interoperabilitet mellan parternas respektive datasystem. Grund för ingripande enligt LOU saknas därför även i denna del.

Sammanfattningsvis

Det som bolaget anför och har visat innebär inte att landstinget har brutit mot någon bestämmelse i LOU eller unionsrätten på ett sådant sätt att det finns grund för ingripande med stöd av LOU, varför bolagets ansökan ska avslås.

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



Urban Karlsson

Rådman

Föredragande i målet har varit föredraganden Michael Koch.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska undertecknas av klaganden eller dennes ombud och ges in i original samt innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska undertecknas av klaganden eller dennes ombud och ges in i original samt innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nå för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.