



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen  
Enhet 17

**DOM**  
2013-08-28  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
10749-13

**SÖKANDE**

Ricoh Sverige AB, 556228-8851  
Box 1536  
171 29 Solna

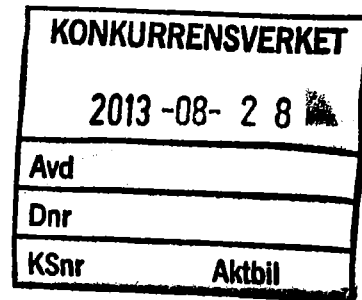
**Ombud:** Advokat Caroline Falconer och advokat Carl Norén  
Kastell Advokatbyrå AB  
Box 7169  
103 88 Stockholm

**MOTPART**

SKL Kommentus Inköpscentral AB, 556819-4798  
117 99 Stockholm

**SAKEN**

Offentlig upphandling



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Ricoh Sverige AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 377890

| Postadress       | Besöksadress     | Telefon   | Telefax       | Expeditionstid                 |
|------------------|------------------|---|---------------|--------------------------------|
| 115 76 Stockholm | Tegeluddsvägen 1 | 08-561 680 00<br>E-post:<br>forvaltningsrattenistockholm@dom.se | 08-561 680 01 | måndag – fredag<br>09:00-15:00 |

## BAKGRUND

SKL Kommentus Inköpscentral AB (Kommentus) genomför en upphandling med syfte att ingå ramavtal avseende sex helhetslösningar för elevdatorer och surfplattor inklusive tjänsten pedagogiskt lärande; Elevdatorer & Surfplattor 2012, 10191. Upphandlingen omfattar fyra geografiska regioner (zoner). Upphandlingen genomförs genom ett öppet förfarande enligt 4 kap. lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Tio anbud kom in bl.a. från Ricoh Sverige AB (Ricoh). Kommentus meddelade den 23 april 2013 ett tilldelningsbeslut enligt vilket ramavtal skulle tecknas med fem anbudsgivare. Ricoh var inte en av dessa.

## YRKANDEN OCH GRUNDER M.M.

**Ricoh** ansöker om överprövning och yrkar att upphandling ska göras om. Till stöd för sin talan anför Ricoh i huvudsak att upphandlingen strider mot principen om transparens i LOU och att Ricoh därför har lidit eller kan komma att lida skada. Ricoh har vidare anført bl.a. följande. Att ha en utvärderingsmodell där en leverantör kan placera sig högt i rangordningen utan att ha någon leveransskyldighet står i strid med den grundläggande principen om transparens i 1 kap. 9 § LOU. Den av Kommentus i förfrågningsunderlaget angivna utvärderingsmodellen tillförsäkrar inte att det anbud som innebär lägsta pris antas. De antagna leverantörerna har inte någon leveransskyldighet och kan således välja att leverera vid de avrop där affären blir en vinst. Anbudsgivare har kunnat offerera mycket låga priser för den del som de vid eventuella avrop avser att inte leverera och utvärderingsmodellen innebär att anbud som i verkligheten innebär det lägsta priset sannolikt inte kommer att tilldelas ramavtal. Priset utvärderas för tolv månader istället för hela ramavtalsperioden om 36 månader. Utvärderingsmodellen har således kunnat manipuleras. Om tilldelningsgrunden lägsta pris används måste principen få genomslag i det enskilda fallet, även

om det är en fråga om utvärdering av en varukorg. Den vinnande leverantörens priser vad gäller köp är så låga att det innebär en kostnad att leverera. Det är därför sannolikt att de inte avser att leverera vid köp enligt ramavtalet. Utvärderingsmodellen leder inte till ett rättvisande resultat och ramavtal tecknas inte med den leverantör som i praktiken har det lägsta priset.

Det råder en betydande osäkerhet kring den volym som uppskattas för ramavtalen. Antalet avropsberättigade anges till ett visst antal, men volymuppgifterna är oklara. För en anbudsgivare som inte avser att lämna anbud på samtliga helhetslösningar och zoner är det inte möjligt att uppskatta den volym ramavtalet kan tänkas ge. Oklarheten kring volymen skapar en osäkerhet avseende de ekonomiska förutsättningarna för ramavtalen. Denna osäkerhet är inte en följd av den inneboende osäkerhet ramavtal ger generellt, utan av Kommentus utformning av upphandlingen.

Osäkerhet råder dessutom kring vilka myndigheter/enheter som är avropsberättigade. Detta skapar en otydlighet avseende möjligheten att förutse det ekonomiska värdet av det avtal som upphandlas. Målgruppen för upphandlingen är primärt den kommunala skolverksamheten. Majoriteten av de avropsberättigade parterna är dock offentliga bolag och organisationer, som inte bedriver skolverksamhet. Detta innebär en avsevärd svårighet för leverantörerna att beräkna värdet av upphandlingen utifrån förfrågningsunderlaget.

Det är ostridigt att myndigheterna som anges i bilagan inte har något krav på sig att faktiskt köpa från ramavtalet. Att de lämnat intresse för upphandlingen innebär inte att myndigheterna på förutsebar grund kommer att använda ramavtalet. Ett stort antal av intresseanmälningarna har formella brister t.ex. avseende behörig företrädare. Majoriteten av de kommuner som lämnat intresse att delta är redan anslutna och bundna till Kammarkol-

legiets ramavtal ”Klient - Datorer, Surfplattor/Läsplattor, Bildskärmar och Tunna klienter”. Kammarkollegiets ramavtal avser exakt samma produkter som aktuellt ramavtal. Det strider mot upphandlingslagstiftningen att samma myndighet är avropsberättigad i mer än ett ramavtal avseende samma varor eller tjänster. Det är därför tydligt att det i upphandlingen finns en osäkerhet kring vilka myndigheter/enheter som i praktiken kommer att kunna genomföra avrop.

På grund av Kommentus överträdelse av LOU har Ricoh lidit eller riskerar att lida skada. Om utvärderingsmodellen hade tillförsäkrat att det anbud som innebar lägsta pris skulle antas respektive om upphandlingens omfattning hade varit klarlagd, skulle Ricoh haft möjlighet att vinna utvärderingen, eller i vart fall haft möjlighet att upprätta ett så konkurrenskraftigt anbud att detta vunnit upphandlingen.

**Kommentus** bestrider bifall till Ricos ansökan om överprövning och bolagets yrkande om att upphandlingen ska göras om. Kommentus har anfört bl.a. följande. Upphandlingen har genomförts i enlighet med LOU och någon grund för att upphandlingen ska göras om finns inte. Ricoh har inte heller visat att bolaget lidit eller kan komma att lida skada.

Kommentus har valt utvärderingsmodellen lägsta pris och det är därvid av grundläggande betydelse att det klart framgår hur beräkningen går till och att den upphandlande myndigheten utvärderar de inkomna prisuppgifterna i enlighet med vad som angetts. När en utvärderingsmodell består av flera prisparametrar som vägs ihop behöver inte utvärderingsmodellen vara lagstridig bara för att den inte garanterar att den som har lägst pris för en viss vara/tjänst alltid tilldelas kontrakt i första hand. I en upphandling av ramavtal med flera leverantörer som innefattar flera produkter och tjänster kan det mycket väl vara så att den leverantör som är tvåa eller trea kan vara billigare på vissa varor/tjänster, men sammantaget har den leverantör som

är etta i upphandlingen lägst pris. Principen om lägsta pris har därmed fått genomslag i upphandlingen. Den upphandlande myndigheten har inte någon skyldighet att kontrollera de priser som lämnas i en upphandling och har inte funnit anledning att ifrågasätta att de priser som lämnats av den vinnande leverantören skulle vara onormalt låga.

I upphandlingen lämnas inga garanterade volymer, utan avrop styrs helt av de avropsberättigade myndigheternas behov. De leverantörer som erhåller ramavtal har åtagit sig att hela tiden tillförsäkra en stabil och långsiktig relation vad gäller leveranser under hela avtalsperioden. Om det visar sig att leverantören systematiskt skulle välja bort vissa avropsförfrågningar blir det en avtalsrättslig fråga, som kan leda till att ramavtalet med leverantören hävs.

Utvärderingsmodeller med flera prisparametrar som ska vägas samman ger alltid leverantörerna ett visst spelutrymme att vara taktiska när det gäller prissättningen. Prissättningen för de leverantörer som vunnit ramavtal skiljer sig åt på så sätt att leverantörerna valt att lägga tyngdpunkten på olika priser utifrån egna överväganden om hur den aktuella marknaden fungerar. Samtliga har det gemensamt att man valt att antingen inte ta betalt alls eller väldigt lite betalt för utbildning. Ricoh har valt samma prissättningsstrategi som övriga anbudsgivare.

Vid upphandling av ramavtal föreligger alltid en osäkerhet om vilka volymer som kommer att avropas då detta styrs av de upphandlande myndigheternas succesiva behov under avtalsperioden. Kommentus har genom noggranna beräkningar uppskattat upphandlingens omfattning på ett så säkert sätt som möjligt och lämnat en väl underbyggd uppskattning i förfrågningsunderlaget. De som är avropsberättigade publicerades i en kompletterande bilaga den 19 oktober 2012. De avropsberättigade myndighe-

terna ska ha bekräftat sitt intresse att avropa innan upphandlingen annonseras. En intresseanmälan som undertecknats av en kommundirektör eller annan behörig person måste vara tillräcklig för att myndigheten ska anses ha bekräftat sitt intresse att avropa från kommande ramavtal. Kommentus förutsätter att den som undertecknat intresseanmälan har rätt att göra det enligt gällande delegationsordning. Ingenstans i Statens inköpscentrals ramavtal framgår att elevdatorer och surfplattor inklusive tjänsten pedagogiskt lärande kan avropas från ramavtalet. Upphandlingen är därför inte identisk med den som publicerades av Statens inköpscentral i oktober 2010.

Att vissa i bilagan angivna myndigheter/enheters verksamhet inte innehåller skolverksamhet kan inte innebära att de bli automatiskt diskvalificerade och utgör inte någon grund för att anse att förfrågningsunderlaget och dess bilagor skulle brista i transparensens och strida mot LOU.

#### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet och förutsägbart sätt (transparensprincipen). Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas. Av 16 kap. 4 § och 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten brutit mot 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att den leverantör som ansökt om överprövning lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

En upphandlande myndighet har stor frihet att själv utforma föremålet för upphandlingen inom de ramar som ges av de allmänna principerna för of-

fentlig upphandling. Även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten respekteras och tillämpas. Grundläggande är att leverantörer behandlas likvärdigt och icke-diskriminerande och att upphandlingen genomförs på ett öppet sätt.

En förvaltningsdomstols överprövning enligt LOU tar inte sikte på upphandlarens materiella resultat utan endast på om myndigheten förfarit formellt korrekt och iakttagit de upphandlingsprinciper och förfaranderegler som anges i LOU (jfr. HFD 2013 ref. 5). Detta innebär att krav uppställs på att den upphandlande myndigheten ska sträva efter att utforma den valda utvärderingsmodellen på ett så förutsägbart, matematiskt korrekt och lika-behandlande sätt som möjligt och efter en modell som inte gör det möjligt för leverantörerna att manipulera modellen.

Ricoh har anfört att den valda utvärderingsmodellen möjliggör ett kringgående av principen om lägsta pris då anbudsgivarna av taktiska skäl kan lämna väldigt låga priser avseende vissa varor eller tjänster. Ricoh har också anfört att det inte föreligger någon leveransskyldighet och att leverantörerna kan välja att leverera bara om det leder till vinst.

En upphandlande myndighet som enligt 12 kap. 1 § LOU väljer att anta det anbud som innehåller det lägsta priset är inte skyldig att pröva vilket av anbuden som är det mest ekonomiskt fördelaktiga utan kan välja lägsta pris som enda utvärderingsgrund. Kriteriet lägsta pris tar således inte sikte på enskilda delar av ett givet anbudspris, utan måste grunda sig på en bedömning av anbudspriset i sin helhet (jfr. Kammarrätten i Jönköping dom den 23 september 2011 i mål 1084-11).

I förfrågningsunderlaget punkterna 1.28 och 4.2 anges att Kommentus valt att utvärdera de inkommande anbuden enligt principen om lägsta pris. Utvärderingen kommer att baseras på lämnade månadspriser för offererad tjänst med tillhörande dator eller surfplatta och mjukvaror, pris för extra utrustning samt option för utökad support. Angivet pris kommer att viktas och multipliceras med tolv månader. Därefter summeras priserna till ett utvärderingspris för respektive helhetslösning och geografiskt anbudsområde. Om flera anbud hamnar på samma utvärderingspris skiljs de åt genom ett särskilt angivet förfarande.

Förvaltningsrätten bedömer att den valda utvärderingsmodellen är tydlig avseende hur anbuden ska värderas rent matematiskt. Utvärderingsmodellen i förfrågningsunderlaget är formulerad på ett sådant sätt att anbudsgivarna kan avgöra vad som tillmäts betydelse och hur anbuden kommer att utvärderas. Det har inte heller visats att Kommentus har gått till väga på ett annat sätt vid sin utvärdering av de inkomna anbuden än vad som anges i förfrågningsunderlaget.

Det har inte framkommit att den vinnande leverantörens priser är sådana att den modell som tillämpas har satts ur spel och inte kunnat säkerställa ett rättvisande resultat. Härtill kommer att den leverantör som erhåller ramavtal enligt villkoren i avtalet åtar sig att i samverkan med eventuella underleverantörer tillförsäkra en stabil och långsiktig relation vad gäller leveranser under hela avtalsperioden. Det finns mot denna bakgrund inte skäl för ingripande enligt LOU på denna grund.

Ricoh har vidare anfört att det råder en osäkerhet kring vilka myndigheter/enheter som är avropsberättigade och det ekonomiska värde som ska upphandlas



Enligt 5 kap. 2 § LOU får ett kontrakt som grundar sig på ett ramavtal endast slutas mellan en upphandlande myndighet och en leverantör som är part i ramavtalet. Bestämmelser om förbudet mot anslutning till ramavtal i efterhand innebär att samtliga upphandlande myndigheter/enheter måste anges och gå att identifiera såsom avropsberättigande i förfrågningsunderlaget eller dess bilagor. För att vara avropsberättigade måste de myndigheter/enheter som avser att avropa från ramavtalet ha bekräftat ett intresse innan eller när upphandlingen inleds. Det får således inte föreligga något tvivel huruvida en i förfrågningsunderlaget angiven myndighet/enhet är avropsberättigad eller inte.

I aktuell upphandling anges i punkterna 1.1 och 1.5 i förfrågningsunderlaget att upphandlingen görs i Kommentus eget namn och omfattar de upphandlande myndigheter/enheter som uppräknas i bilaga 1 till förfrågningsunderlaget. Dessa har på förhand anmält intresse att delta i upphandlingen och har därmed rätt att avropa från tecknade ramavtal från avtalsstart. I förfrågningsunderlaget punkten 1.5 anges att vara avropsberättigad innebär en möjlighet att avropa från tecknade ramavtal, dock ingen skyldighet. I bilaga 1 återfinns en lista över kommuner, landsting, kommunala bolag och förbund. Det finns inte skäl att ifrågasätta Kommentus uppgift att de angivna myndigheterna/enheternas intresse att delta i upphandlingen har lämnats av en behörig representant och det kan enligt förvaltningsrättens bedömning inte anses otydligt eller oförutsägbart vilka myndigheter som är avropsberättigade. Att vissa av myndigheterna/enheterna i första hand inte bedriver skolverksamhet medför ingen annan bedömning. De uppgifter som lämnats i förfrågningsunderlaget angående den volym som ska upphandlas kan inte heller anses som så oklara att det finns skäl för ett ingripande med stöd av LOU på denna grund.

Det är inte heller visat att upphandlingen är identisk med den som publicerades av Statens inköpscentral i oktober 2010. Sammantaget finner därför

förvaltningsrätten att det utifrån vad Ricoh anfört i målet inte har framkommit några sådan omständigheter som visar att Kommentus agerat i strid med LOU eller någon av de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna för offentlig upphandling. Förutsättningar för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU föreligger därmed inte. Ricohs ansökan om överprövning ska därför avslås.

### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

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

Kaisa Söderberg  
Rådman

Föredraganden har varit Katarina Stütz Norland.



# 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.