



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I LINKÖPING**

**DOM**  
2011-06-21  
Meddelad i  
Linköping

Mål nr  
3397-11  
Enhet 2

**SÖKANDE**

Assistera i Sverige AB, 556222-1068  
Lilla Bommen 1  
414 04 Göteborg

**MOTPART**

SMHI  
601 76 Norrköping

**SAKEN**

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2011-07-21	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 49608

<b>Postadress</b> Box 406 581 04 Linköping	<b>Besöksadress</b> Brigadgatan 3	<b>Telefon</b> 013-25 10 00 <b>E-post:</b> forvaltningsratten@linkoping.dom.se	<b>Telefax</b> 013-25 11 40	<b>Expeditionstid</b> måndag – fredag 09:00-12:00 13:00-15:00
--	--------------------------------------	---	--------------------------------	--

## BAKGRUND

Sveriges meteorologiska och hydrologiska institut (SMHI) genomför en upphandling avseende ramavtal av ”Konsulter för tjänster inom IT-relaterat utvecklingsarbete”, dnr 2011/817/243. Anbudstiden pågår fram till den 22 juni 2011.

## ANSÖKAN M.M.

Assistera i Sverige AB (bolaget) ansöker om att upphandlingen stoppas i sin helhet och att förfrågningsunderlaget i första hand korrigeras och att anbudstiden efter korrigerings förlängs med skälig tid. I det fall att förfrågningsunderlaget inte korrigeras begär bolaget att upphandlingen stoppas i sin helhet. I båda fallen yrkas om att förvaltningsrätten interimistiskt beslutar att avtal inte får tecknas förrän dom i målet vunnit laga kraft.

Till stöd för ansökan anføres bl.a. följande. Av bilaga 1 till förfrågningsunderlaget, Krav för kvalificering, framgår att för uppdrag inom kompetensnivåerna 4 och 5 kräver SMHI ett exklusivitetsavtal i form av anställning eller exklusivt samarbete mellan anbudsgivare och konsult. I punkt C 1 i omnämnda bilaga framgår vidare att med ett exklusivt avtal menas att underleverantören endast får utföra tjänster för anbudsgivaren. Dessa krav strider mot likabehandlingsprincipen. Bolaget har som oberoende konsultmäklare inte exklusivitetsavtal med sina underleverantörer. Det fräntas därför möjligheten att leverera konsulter på nivå 4-5. Kraven strider även mot Skatteverkets regler vad gäller rätten att upprätthålla F-skattsedel, då en underleverantör som skriver ett exklusivitetsavtal med anbudsgivaren kan förlora rätten till F-skattsedel. Ett mer proportionellt krav från SMHI:s sida hade varit att respektive underleverantör hade ett exklusivt avtal gällande den ifrågasatt upphandlingen. SMHI skulle även kunna ställa krav på att underleverantören endast får gå via en anbudsgivare och att varje konsult bara kan ha en roll. På så sätt säkerställs ett faktiskt antal

konsulter med rätt kompetens utifrån ställda krav utan att kraven på lika-behandling av anbudsgivarna frångås.

SMHI yrkar att bolagets ansökan ska ogillas och anför till stöd härför bl.a. följande. Syftet med kravet på exklusivt arbetsavtal är att SMHI vill säkerställa dels anbudsgivarens leveranskapacitet, dels att SMHI har en direkt avtalsrelation med den som de facto ska leverera tjänsten. SMHI är en IT-intensiv myndighet som är mycket beroende för sin verksamhet av sitt tekniska system. Systemet är mycket komplext. För att SMHI:s IT-utveckling ska vara effektivt har SMHI valt att teckna ramavtal med ett begränsat antal konsultbolag som kan komplettera och fördjupa SMHI:s egen kompetens. SMHI vill med detta anlita ett likaledes begränsat antal konsulter som kan ges möjlighet att skaffa sig en god kännedom om SMHI:s tekniska system. Erfarenheten visar att SMHI därigenom erhåller en effektiv tjänst genom att konsulten inte behöver sätta sig in i systemet för varje uppdrag. Kravet på exklusivt avtal gäller endast om konsulten väljer att uppträda som samarbetspartner och därigenom är inkluderad i anbudet. Det exklusiva avtalet är då mellan konsulten och anbudsgivaren och det behöver inte nödvändigtvis förta konsulten rätten att lämna ett eget anbud. SMHI vill uppnå att konsulten inte ska kunna uppträda i flera samarbetskonstellationer och att anbudsgivaren inte erbjuder en oidentifierbar mängd konsulter. Det är SMHI:s uppfattning att kravet på ett exklusivt samarbetsavtal inte står i strid med likabehandlingsprincipen. Genom kravet vill SMHI säkerställa att den aktuella kompetensen kan levereras av konsulter som de har förtroende för. SMHI kan inte heller se att detta skulle strida mot proportionalitetsprincipen. Ett krav på namngivna konsulter som garanteras genom en fast relation mellan anbudsgivare/tjänsteleverantör och konsult är det enda sättet för SMHI att veta vad man faktiskt köper och därigenom är detta krav proportionellt mot det man avser att uppnå.

Bolaget vidhåller sina yrkanden.

### **SKÅLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Av 16 kap. 2 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § 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 har 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 iakttas.

För all offentlig upphandling gäller att vissa grundläggande EG-rättsliga principer måste iakttas. Bestämmelserna i LOU ska därför tolkas mot bakgrund av dessa principer. Det gäller särskilt principerna om fri rörlighet för varor, etableringsfrihet och frihet att tillhandahålla tjänster samt de principer som följer av dessa, t.ex. likabehandling, icke-diskriminering, ömsesidigt erkännande, proportionalitet och transparens. Med likabehandlingsprincipen förstås att alla leverantörer ska behandlas lika, dvs. ges lika förutsättningar i alla skeden av anbudsförfarandet. Det innebär t.ex. att alla måste få samma information vid samma tillfälle och att en anbudsförfrågan inte får utarbetas så, att när föremålet för upphandlingen fastställs, det försätter anbudsgivarna i en ojämlik ställning. Proportionalitetsprincipen innebär att alla åtgärder som vidtas ska vara både nödvändiga och lämpliga med hänsyn till det syfte som eftersträvas (jfr. Kammarrättens i Stockholm avgörande, mål nr 4283-08).

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Frågan i målet är om SMHI, genom att i förfrågningsunderlaget ställa krav på att konsulter har ett anställningsavtal eller ett exklusivt samarbete med anbudsgivaren, kan anses bryta mot likabehandlingsprincipen i 1 kap. 9 § LOU.

SMHI har i målet anfört att syftet med omnämnda krav är att de vill säkerställa anbudsgivarens leveranskapacitet och att de har en direkt relation med den som ska utföra tjänsten. Det får i förvaltningsrättens mening anses rimligt att den som betalar för ett uppdrag, för att kunna säkerställa att uppdragstagaren har de kvalifikationerna som krävs, faktiskt vet vem som kommer att utföra tjänsten. Ett sådant krav måste även anses förenligt med proportionalitetsprincipen. Det faktum att bolaget inte har exklusivt avtal med sina underleverantörer, och vad bolaget i övrigt har anfört, föranleder ingen annan bedömning. Mot bakgrund av det ovannämnda samt det som framkommit i målet kan kravet inte anses strida mot likabehandlingsprincipen. Ansökan om överprövning ska därmed avslås i sin helhet. Vid denna utgång föreligger inte skäl att meddela interimistiskt beslut.

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

Helena Sohl

Handläggare har varit Charlotte Lindsäter



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, 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 kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1D LOU