



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**

Avdelning 32

**DOM**  
2015-10-21  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
14509-15

Sida 1 (7)

**SÖKANDE**

Atos IT Solutions and Services AB, 556803-2246

Ombud 1: Advokat Catharina Baerselman  
Catharina Baerselman Advokat AB  
Ravinvägen 16  
133 36 Saltsjöbaden

Ombud 2: Advokat David Nilsson  
Bird & Bird Advokat KB  
Box 7714  
103 95 Stockholm

**MOTPART**

Svenska ESF-rådet  
Huvudkontoret  
Box 47141  
100 74 Stockholm

**SAKEN**

Offentlig upphandling

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2015-10-21	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 661241

**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.**

Svenska ESF-rådet (ESF) genomför en upphandling av applikationsförvaltning och applikationsutveckling av ESF:s verksamhetssystem benämnt EBS2020, dnr 2015/00116, genom förhandlat förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Utvärderingsgrund är ekonomiskt mest fördelaktig. Ett antal kvalitetskriterier och underkriterier ska betygsättas och viktas till 70 procent och priset utgör resterande 30 procent.

I tilldelningsbeslut den 23 juni 2015 meddelar ESF att avtal kommer att träffas med annan anbudsgivare än Atos IT Solutions and Services AB (Atos eller bolaget).

Atos begär överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts och i andra hand att upphandlingen görs om. Rättelse ska ske på så sätt att nytt förfrågningsunderlag tillställs de kvalificerade och tidigare inbjudna leverantörerna eller att anbudsgivarna bjuds in till förhandling för en nollställning av anbuden.

ESF yrkar att ansökan ska avslås.

**SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET**

Utgångspunkten för förvaltningsrättens prövning är att rätten kan besluta att en upphandling ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts. Detta under förutsättning att det vid prövningen av ansökan kan bedömas att den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

### Parternas argumentation

Atos gör gällande att både förfrågningsunderlaget och utvärderingen strider mot såväl transparens- som likabehandlingsprincipen och därmed mot LOU och bolaget har därigenom lidit eller riskerar att lida skada i upphandlingen. Bolaget grundar sin uppfattning huvudsakligen på följande omständigheter. Priset för förvaltningskostnaderna respektive systemutveckling baseras på av ESF fastställda antagna volymer (antal timmar) per år, priset per kompetensnivå och den för anbudsgivaren typiska procentuella fördelningen på olika kompetensnivåer. Det är anbudsgivaren som själv anger fördelningen mellan kompetensnivåerna och denna får således en direkt påverkan på det pris som sedan ska utvärderas. Hur anbudsgivarna valt att procentuellt fördela kompetensnivåerna är väldigt olika. På det sättet utvärderas anbudsgivarnas priser utifrån helt olika förutsättningar. Fördelningen mellan kompetensnivåerna och antalet timmar är av avgöranden betydelse för vilket anbud som har det lägsta priset och beroende på hur fördelningen görs blir det olika leverantörers anbud som har det lägsta priset. Utvärderingen har de facto skett med olika utvärderingsmodeller för varje anbud och det strider mot både likabehandlings- och transparensprincipen. Priserna är utformade utifrån olika förutsättningar och går inte att jämföra. Det är inte något fel i sig att låta leverantören bestämma kompetensfördelningen för utförandet av uppdraget. Felet ligger i att leverantörerna själva fått ange en kompetensfördelning i anbudet som har en direkt påverkan på utvärderingen utan att en sådan kompetensfördelning i sig utvärderas och utan att en sådan kompetensfördelning har någon betydelse för avtalet och utförande av leveransen. Anbudsgivarna har inte på förhand kunnat förutse vilket anbud som kan komma att bedömas vara det ekonomiskt mest fördelaktiga och har därför inte kunnat bedöma hur ett konkurrenskraftigt anbud ska utformas. Därtill kommer att anbudsgivarnas priser relateras till varandra och baseras på olika förutsättningar så skillnaderna och därmed också poängsättningen blir missvisande. Det har ålegat ESF att i förfrågningsunderlaget ange en tydlig mo-

dell för hur utvärderingen av pris skulle ske eller i vart fall skulle ESF ha nollställt/likställt anbudet under utvärderingen. Anbudsgivarna har förespeglats att så skulle ske. Anbudsgivarna måste vid en nollställning bli tillfrågade om hur deras priser skulle se ut med en viss given procentuell fördelning och detsamma gäller för priset för övertagande.

ESF bemöter ansökan med följande argumentation. Utgångspunkten för valet av metod för att jämföra pris är att olika leverantörer på marknaden har kommit olika långt när det gäller att utveckla en rationell modell för arbetsfördelning i sin förvaltningsleverans. Det finns inget rätt eller fel när det gäller fördelning av arbetet på olika kompetensnivåer. Det man konkurrerar med är kvalitet och pris. Det finns heller inget självklart samband mellan resurskategori och produktivitet. Ett klokt sätt att sätta upp förvaltningsteamet och att dela resurser mellan olika åtaganden är därför avgörande för konkurrensförmågan. ESF valde därför inte att låta leverantörerna prissätta ett antal timmar med i prisformuläret förutbestämd kompetensfördelning. De skulle i stället visa hur deras standardtjänst för förvaltning respektive utveckling kan läggas upp givet en viss totalvolym, samt information om de aktuella systemen. Leverantörerna har därför fått ange i en kolumn "typisk fördelning hos er" den procentuella fördelningen mellan konsultkategorierna 1-5 som de bedömer är relevanta för det åtagande som beställaren beskrivit. Detta är en gängse modell på marknaden när det gäller upphandling av åtaganden för förvaltning och utveckling, att låta leverantören bestämma kompetensfördelning och avtala om ett fastställt genomsnittspris. Det har varit samma förutsättningar för alla och helt likabehandlande och modellen har varit transparent för alla. Det har varit tillräckligt tydligt på en relevant nivå (utifrån att det är utvecklingsbehov som ännu inte är definierade och ett system som inte är färdigutvecklat) vad som ska göras.

ESF-rådet har varit tydlig med att den av leverantörerna angivna fördelningen mellan kategorier ska kunna ligga till grund för att avtala om denna fördelning, varför det inte får vara en konstruktion bara för anbudet. I förtydligande till leverantörerna anges "I prisformuläret ska leverantören ange pris för den typ av konsultmix som man de facto bedömer att man kommer att ha i sin leverans". Fördelarna med den valda modellen är att den är transparent och likabehandlande på så sätt att alla har samma förutsättningar. Den ger också möjlighet för respektive leverantör att bedöma vilken typ av team som passar bäst för denne och hur stordriftsfördelar bäst ska kunna erhållas i deras förvaltnings-/utvecklingscenter. Vad som ska inkluderas i förvaltning och utveckling har varit detaljerat i checklistor och upphandlingen har varit tydligt orienterad mot ett åtagande från leverantörens sida och inte bara köp av timmar. Leverantörerna har fått möjlighet att föreslå hur många timmar som ska köpas för att säkra övergången och även detta är ett gängse sätt att hantera frågan vid upphandling av förvaltning. Olika leverantörer har olika sätt att genomföra övergången. Leverantörernas anbud speglar dessa skillnader och anbuden ska sedan kunna ligga till grund för ett fast pris för övertagandet.

#### **Förvaltningsrättens bedömning**

Varken LOU eller EU-rätten innehåller några formkrav för hur en utvärderingsmodell ska vara konstruerad. Den upphandlande myndigheten avgör själv hur utvärderingsmodellen ska utformas men den får inte medföra att någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU åsidosätts.

För att konkurrensen ska vara på lika villkor i en upphandling krävs att förfrågningsunderlaget är så klart och tydligt utformat att en leverantör utifrån det kan avgöra vad som tillmäts betydelse i upphandlingen. När utvärderingsmodellen det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet används har en upphandlande myndighet skyldighet att i förfrågningsunderlaget ange vilka

kriterier, och eventuella underkriterier, som tillämpas vid utvärderingen och deras inbördes viktning i förhållande till varandra, för att efterleva principerna om likabehandling och transparens. Utvärderingsmodellen ska vara utformad så att den leder till ett rättvisande resultat genom att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet antas.

Förvaltningsrätten finner att förfrågningsunderlaget är klart och tydligt utformat och utvärderingsmodellen är tydligt beskriven. Detaljerade beskrivningar och exemplifieringar av utvärderingskriterierna finns i anbudsformuläret och bilagor. Det har varit möjligt för potentiella anbudsgivare att kunna förutse vad som kommer att tillmätas betydelse vid prövningen av anbudet. Att varje anbudsgivare själv får uppskatta vilken tillgång till konsulter på de olika efterfrågade nivåerna som de kommer att förfoga över, och utifrån sina ställningstaganden ange pris, förändrar inte den bedömningen. Annat har inte visats än att ESF har utvärderat anbudet utifrån den beskrivna modellen. Någon bärande invändning till stöd för att förfrågningsunderlagets utformning har inneburit otillåten särbehandling av anbudsgivare har Atos inte anfört.

Sammantaget finner förvaltningsrätten att förfrågningsunderlagets och utvärderingsmodellens utformning inte strider mot transparens- eller likabehandlingsprincipen eller LOU i övrigt. Någon grund för ingripande enligt LOU finns därför inte. Atos 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).



Peter Andréén

Rådman

Kerstin Sandin har handlagt 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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.