



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen  
Enhet 15

**DOM**  
2014-04-28  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
29532-13  
29537-13  
29539-13  
29544-13

**SÖKANDE**

Combitech AB, 556218-6790  
351 80 Växjö

**MOTPART**

Kammarkollegiet  
Statens inköpscentral  
Box 2218  
103 15 Stockholm

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2014-04-29	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**SAKEN**

Ansökan om överprövning av offentlig upphandling

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Combitech AB:s ansökan om överprövning.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut från den 10 december 2013  
upphör därmed att gälla.

Dok.Id 449004

<b>Postadress</b>	<b>Besöksadress</b>	<b>Telefon</b>	<b>Telefax</b>	<b>Expeditionstid</b>
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30
		<b>E-post:</b> forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

## BAKGRUND OCH YRKANDEN

Statens inköpscentral vid Kammarkollegiet (Kammarkollegiet) genomför fem upphandlingar av IT-konsulttjänster Resurskonsulter 2013; Norra regionen och Uppsala-Örebro, Region Stockholm och Gotland, Region Sydöstra, Region Södra samt Region Västra (Dnr 96-76-2012).

Upphandlingarna genomförs som ett öppet förfarande enligt 4 kap. lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) och med ekonomiskt mest fördelaktiga anbud som utvärderingsmodell. Kammarkollegiet har fattat tilldelningsbeslut i upphandlingen för Region Västra, men inte i upphandlingarna för de övriga regionerna.

Combitech AB (Bolaget) ansöker om överprövning av de fyra upphandlingarna för Norra regionen och Uppsala-Örebro, Region Stockholm och Gotland, Region Sydöstra samt Region Södra. Bolaget yrkar att upphandlingarna ska göras om avseende anbudsområden två och fem. Bolaget yrkar interimistiskt att Kammarkollegiet inte ska få ingå avtal avseende anbudsområden två och fem i upphandlingarna innan något annat har bestämts. Enligt bolaget har Kammarkollegiet brutit mot principerna om proportionalitet och likabehandling genom att uppställa ett bör-krav, att anbudsgivarens certifierade verksamhetsarkitekt respektive certifierade testledare måste ha genomfört certifieringen inom de senaste fem åren räknat från anbudsdagen för att få poäng. Bolaget menar att det sannolikt hade erhållit ramavtal inom i vart fall anbudsområde två och att bolaget därför riskerar att lida skada om bör-kravet tillåts användas.

Kammarkollegiet anser att ansökan om överprövning ska avslås.

Förvaltningsrätten förordnade interimistiskt den 10 december 2013 att Kammarkollegiet tills vidare inte får ingå avtal avseende

anbudsområden två och fem i upphandlingarna för de aktuella regionerna innan något annat har bestämts.

### **SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET**

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas. (1 kap. 9 § LOU)

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU 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. (16 kap. 6 § LOU)

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU (jfr. RÅ 2009 ref. 69). För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att det visas att sökanden lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LOU.

I punkterna 5.2.10 och 8.2.10 i förfrågningsunderlaget anges följande. För att verifiera att anbudsgivaren har efterfrågad kompetens och erfarenhet ska det anges en konsult inom respektive anbudsområde med efterfrågad kompetens. Konsulten bör vara certifierad inom respektive anbudsområde och certifieringsbevis ska bifogas. Enligt punkterna 5.1.1 och 8.1.1 i förfrågningsunderlaget ska certifieringar ha genomförts eller erhållits inom de senaste fem åren räknat från anbudsdagen.

Enligt punkten 2.1.1 i förfrågningsunderlaget menas med certifiering att konsulten har skrivit ett prov eller på annat sätt har examinerat med godkänt resultat hos ett företag som har behörighet att certifiera på området. Om utbildningen eller certifieringen genomförs internt hos anbudsgivaren eller hos dennes eventuella underleverantörer ska en beskrivning av utbildningens/certifieringens innehåll, datum för när det genomfördes samt namn på den som höll i utbildningen/certifieringen finnas med.

Fråga i målet är om bör-kravet på att certifiering ska ha genomförts inom de senaste fem åren strider mot principerna om proportionalitet och likabehandling.

#### *Proportionalitetsprincipen*

Proportionalitetsprincipen innebär att den upphandlande myndigheten i en upphandling inte får ställa större krav på leverantören eller leveransen än vad som behövs och vad som får anses vara ändamålsenligt för den aktuella upphandlingen (prop. 2006/2007:128 s. 132 och 155).

Av EU-domstolens praxis följer att bedömningen av om proportionalitetsprincipen åsidosatts ska utföras som en "strukturerad avvägning" mellan motstående intressen i tre steg. För det första ska prövas om åtgärden är lämplig och effektiv för att uppnå det eftersträvade syftet. För det andra ska prövas om åtgärden är nödvändig för att uppnå det eftersträvade syftet, såtillvida att det inte finns något mindre ingripande alternativ. För det tredje ska prövas om den negativa effekt som kravet får för det intresse eller den rättighet som kravet inskränker är oproportionerlig eller överdriven jämfört med det eftersträvade syftet.

Bolaget gör gällande att bör-kravet på certifiering inte är ett lämpligt och effektivt sätt att uppnå de eftersträvade syftena, dvs. att premiera anbudsgivare som kan uppvisa ett faktiskt bevis på att anbudsgivaren har kunskap inom området och att kontrollera att anbudsgivaren har tillgodogjort sig kunskap inom området nyligen. Enligt bolaget står femårsgränsen inte i proportion till de tjänster som bör-kraven avser, eftersom konsulterna förväntas ha stor kunskap och många års erfarenhet, vilket normalt uppnås tidigast efter 9-12 års arbete. Den konsult som har ett certifikat som är äldre än fem år har enligt bolaget arbetat och tillgodogjort sig mer kunskap och erfarenhet än en konsult med ett certifikat utfärdat de senaste fem åren. Femårsgränsen är därför inte ett lämpligt sätt att mäta om konsulten har den rätta kompetensen och erfarenheten för att utföra uppdraget.

Enligt Kammarkollegiet är syftet med en tidsgräns på fem år för certifikatet både att verifiera konsulternas kompetens och att säkerställa att deras kunskap är aktuell. IT-konsultbranschen är en föränderlig bransch och det måste kunna krävas att konsulterna har aktuell kunskap och erfarenhet genom tidsenliga certifikat från en oberoende tredje part. Certifikatet som sådant är inte tillräckligt, eftersom det inte säger något om hur aktuell kunskap konsulten ifråga har. Kravet på en tidsgräns om fem år är enligt Kammarkollegiet högst proportionerligt för att kunna verifiera konsultens relevanta och aktuella kunskaper.

Förvaltningsrätten konstaterar att det står en upphandlande myndighet fritt att själv bestämma hur förfrågningsunderlaget i en upphandling ska utformas och myndigheten väljer själv vad som ska tillmätas betydelse, så länge det sker inom ramen för offentliga upphandlingars grundläggande principer (se bl.a. RÅ 2002 ref. 50 samt Kammarrättens i Stockholm

avgörande den 10 oktober 2012 i mål nr 5351-12). Detta grundar sig i att det är den upphandlande myndigheten som faktiskt ska köpa de varor eller tjänster som är föremål för upphandling och därigenom är den som får anses bäst lämpad att utvärdera lämnade anbud utifrån de krav som har ställts i förfrågningsunderlaget.

Förvaltningsrätten finner att den av Kammarkollegiet uppställda tidsgränsen om fem år för certifikatet är en lämplig och effektiv åtgärd för att uppnå det eftersträvade syftet, nämligen att i en föränderlig bransch säkerställa att konsultens kunskaper och erfarenheter på området är aktuella genom tidsenliga certifikat av en oberoende tredje part.

Bolaget anser vidare att femårsregeln inte är nödvändig för att uppnå det eftersträvade syftet. Syftet kan uppnås med mindre ingripande bör-krav, exempelvis genom att konsulten bör ha arbetat under de senaste fem åren räknat till och med anbudsdagen och därigenom ha tillgodogjort sig kunskap och erfarenhet. Detta krav kan enligt bolaget verifieras genom konsultens curriculum vitae och referenser. Eftersom förfrågningsunderlaget godkänner certifieringar utfärdade internt inom det egna företaget spelar det ingen roll om certifieringen har genomförts av oberoende tredje part eller inte.

Kammarkollegiet anser att ett curriculum vitae inte räcker för att uppnå det eftersträvade syftet eftersom det endast är en sammanställning av konsultens kunskaper, erfarenheter och färdigheter som görs av anbudsgivaren. En certifiering innebär däremot att en kompetent oberoende part intygar att konsulten uppfyller vissa specificerade krav. Med certifiering menas att konsulten har skrivit ett prov eller på annat sätt examinerats med godkänt resultat hos ett företag som har behörighet att certifiera på området.

Förvaltningsrätten konstaterar att det alternativ till certifieringen som bolaget har framfört inte kan anses utgöra en likvärdig motsvarighet till en aktuell certifiering. Den omständigheten att certifieringen även kan ske internt hos anbudsgivaren förändrar inte denna bedömning, eftersom alla utfärdare av certifikat är behöriga att utfärda certifikat. Något annat mindre ingripande alternativ som i tillräcklig utsträckning motsvarar certifieringskravet har inte heller framförts i målet. Förvaltningsrätten finner därför att det inte är visat att kravet på certifiering går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå det eftersträvade syftet.

Frågan är därefter om de negativa effekter som åtgärden får är oproportionerliga jämfört med det eftersträvade syftet. Bolaget menar att det varit omöjligt för dem att uppfylla certifieringskravet och erhålla mervärdespoäng eftersom bolagets konsulter har äldre certifikat från 2005 och utfärdarna inte förnyat certifikaten. Enligt bolaget finns inga andra utfärdare av certifikat. Även om det skulle finnas andra utfärdare av certifikat anser bolaget det orimligt att hinna med att förnya certifikaten inom de 50 dagar som anbudstiden löpte.

Kammarkollegiet invänder att certifieringskravet och femårsregeln inte är alltför betungande för en anbudsgivare inom branschen, eftersom andra anbudsgivare har gett in certifikat utfärdade av andra utfärdare och erhållit mervärdespoäng för dem, vilket visar att det inte endast finns en utfärdare av certifikat. Kammarkollegiet hänvisar till att även bolaget i upphandlingen för Region Västra har lyckats uppfylla bör-kravet på certifieringsbeviset och har erbjudits ramavtal i den upphandlingen.

Förvaltningsrätten konstaterar att bolaget inte har gett in någon bevisning till stöd för påståendet att det endast skulle finnas en enda godkänd

utfärdare av certifikat och att konsulter med äldre certifikat saknar möjlighet att erhålla nya certifikat. Det är således inte visat att bolaget skulle sakna möjlighet att uppfylla certifieringskravet och därmed erhålla mervärdespoäng. Bolaget har inte heller presenterat några konkreta uppgifter om kostnaden eller tidsåtgången för att erhålla nya certifikat som visar att det skulle vara orimligt ingripande för en anbudsgivare att förnya certifikaten innan anbudstidens utgång. Mot denna bakgrund finner förvaltningsrätten att det som bolaget har framfört inte visar att de negativa effekterna som bör-kravet på certifiering medför är så stora att kravet kan anses oproportionerligt i förhållande till det eftersträvade syftet.

#### *Likabehandlingsprincipen*

Upphandlingsprocessen ska kännetecknas av förutsebarhet, transparens och likabehandling. Likabehandlingsprincipen är en följd av principen om icke-diskriminering. Likabehandlingsprincipen innebär att samtliga leverantörer ska behandlas lika och utan ovidkommande hänsyn. Ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får dock godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och EU-rätten inte träds för när (jfr RÅ 2002 ref. 50).

I målet synes ostridigt mellan parterna att bör-kravet på en certifiering inom de senaste fem åren räknat från anbudsdagen är klart och tydligt utformat och således transparent.

Bolaget anser däremot att bör-kravet på certifiering strider mot likabehandlingsprincipen genom att anbudsgivarna inte ges samma



förutsättningar att uppfylla kraven. Bolagets konsulter missgynnas otillbörligen eftersom det är omöjligt att förnya äldre certifikat och orimligt att erhålla nya certifikat innan anbudstidens utgång, om detta är möjligt. Bolaget menar också att bolagets anbud uppfyller det eftersträvade syftet, att tillhandahålla erfarna konsulter med aktuell kunskap; men inte får möjlighet att erhålla poäng för det.

Kammarkollegiet anser att bör-kravet inte strider mot likabehandlingsprincipen och hänvisar till upphandlingen för Region Västra där andra anbudsgivare har erhållit mervärde från certifikat som är utfärdade av andra utfärdare. I den upphandlingen har Kammarkollegiet behandlat alla anbudsgivare lika och inte tilldelat anbudsgivare mervärdespoäng om certifieringsbeviset inte varit korrekt daterat och klart tidskravet på fem år. Kammarkollegiet anser vidare att likabehandlingsprincipen inte heller träds för när pga. femårsfristen eftersom anbudsgivarna har kunnat vända sig till olika utfärdare av certifikat och tidsgränsen har varit proportionerlig.

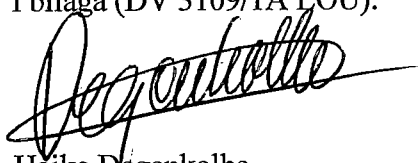
Förvaltningsrätten har ovan under rubriken proportionalitetsprincipen konstaterat att bolaget inte har visat att det endast finns en utfärdare av certifikat, att certifikaten inte kan förnyas, eller att det skulle vara omöjligt för bolaget att erhålla nya certifikat innan anbudstidens utgång för bolagets konsulter med äldre certifikat. Bolaget har således inte heller visat att det inte har samma möjlighet som andra anbudsgivare att uppfylla kravet. Förvaltningsrätten anser därför att Kammarkollegiet inte har brutit mot likabehandlingsprincipen genom att uppställda bör-kravet på certifiering och tidskravet på fem år.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att det som bolaget har anfört inte visar att Kammarkollegiet har genomfört upphandlingarna av IT-

konsulttjänster Resurskonsulter 2013; Norra regionen och Uppsala-Örebro, Region Stockholm och Gotland, Region Sydöstra samt Region Södra i strid med LOU eller de grundläggande principerna som bär upp lagen. Vid denna utgång kan bolaget inte heller antas komma att lida någon skada. Skäl för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU saknas således. Bolagets ansökan ska därför avslås.

### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

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



Håke Degenkolbe  
Rådman

Charlotte Wallberg 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 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.