



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen  
Enhet 16

**DOM**  
2015-02-20  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
30141-14

Sida 1 (10)

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2015-02-20	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**SÖKANDE**

DAMVAD Sverige AB, 556955-4198

Ombud: Advokat Pernilla Carlsson Rasiwala och jur.kand. Karl Eklund  
Nord & Co Advokatbyrå KB  
Box 1435  
111 84 Stockholm

**MOTPART**

Tillväxtverket  
Box 4044  
102 61 Stockholm

**SAKEN**

Offentlig upphandling

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att Tillväxtverkets upphandling av ramavtal för utvärderingar och analystjänster, dnr 2.4.3-2014-987, ska göras om.

Dok.Id 575732

**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.**

Tillväxtverket genomför upphandling av ramavtal för utvärderingar och analystjänster, dnr 2.4.3-2014-987. DAMVAD Sverige AB har inte tilldelats kontrakt för något av de fyra uppdragsområden som bolaget lämnat anbud på.

DAMVAD Sverige AB (DAMVAD) ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om.

Tillväxtverket bestrider bifall till ansökan.

**DAMVAD** anför till stöd för sin ansökan bl.a. följande.

A) Den utvärderingsmetod som Tillväxtverket skulle följa vid utvärderingen av bör-kraven var oförutsebar på ett sätt som har medfört att anbudsgivarna har varit förhindrade att lämna sitt bästa anbud. Det var inte möjligt för en normalt omsorgsfull anbudsgivare att förutsäga vad Tillväxtverket skulle värdesätta vid utvärderingen.

B) Det är inte förenligt med LOU att ange att mervärde för ett visst utvärderingskriterium kommer tilldelas på följande sätt, utan att på förhand tydliggöra vad som innebär mervärde för den upphandlande myndigheten:

- 0 poäng: Inget mervärde för Tillväxtverket
- 1 poäng: Marginellt mervärde för Tillväxtverket
- 2 poäng: Litet mervärde för Tillväxtverket
- 3 poäng: Gott mervärde för Tillväxtverket
- 4 poäng: Högt mervärde för Tillväxtverket
- 5 poäng: Mycket högt mervärde för Tillväxtverket

C) Bör-kraven är inte formulerade på ett sätt som möjliggör en poängsättning av desamma; de är i huvudsak formulerade som binära krav, dvs. antingen är de uppfyllda eller inte. Det är obegripligt hur Tillväxtverket har kommit fram till den högst medelmåttiga poängsättningen av DAMVAD:s anbud på uppdragsområde Miljöteknik och miljödrivna marknader och hur DAMVAD skulle ha utformat sitt anbud för att kunna få en högre poäng.

D) Det framgår inte vad som avses med kriterierna "innovativa metoder och korsbefruktning mellan kunskapsområdena" och inte heller hur detta skulle värderas. Det går inte att utläsa av utvärderingsrapporten vad dessa faktorer har bedömts utifrån eller varför, eller ens om, de har genererat visst mervärde.

E) Det framgår inte av utvärderingsmatrisen att Tillväxtverket faktiskt har utvärderat bör-kraven. Exempelvis har vad som anges i förfrågningsunderlaget om hur Konsultteamet skulle utvärderas och avvikelserna i ordalydelsen i utvärderingsmatrisen inte varit förutsebar för anbudsgivarna och strider mot LOU.

F) Mervärdestilldelning avseende DAMVAD:s och Kontigo AB:s respektive beskrivningar av Projektledarens kompetens i uppdragsområde Företag har varken varit förutsebar för anbudsgivarna eller likabehandlande. Det riskerar att skada DAMVAD.

G) Metoden för tilldelning av mervärden är så otydlig att den de facto har möjliggjort för Tillväxtverket att kunna tilldela i princip vilket mervärde som helst till ett utvärderingskriterium. Det har inte varit möjligt för anbudsgivarna att i efterhand kontrollera vad som har genererat ett visst mervärde. Det är därför inte möjligt att verifiera att Tillväxtverket har följt de grundläggande kraven i LOU på förutsebarhet och likabehandling.

DAMVAD gör sammanfattningsvis gällande följande. Den otydliga utformningen av utvärderingskriterierna samt den otydliga tilldelningen av poäng (mervärde) av utvärderingskriterierna Projektledare, Konsultteam respektive Specifika önskemål för uppdragsområdet, har medfört att DAMVAD inte på förhand har kunnat få en klar bild av vilka konsekvenser det skulle få att erbjuda den ena eller andra projektledaren/konsultteamet/lösningen i sitt anbud. Bolaget har därmed inte getts möjlighet att lämna sitt mest konkurrenskraftiga anbud och det riskerar att skada DAMVAD. Det har inte varit möjligt för anbudsgivarna att i efterhand kontrollera vad som har genererat ett visst mervärde och det är alltså inte möjligt att verifiera att de grundläggande kraven i LOU på förutsebarhet och likabehandling har följts.

**Tillväxtverket** bemöter DAMVAD:s ansökan med bl.a. följande argument.

A) I förfrågningsunderlaget har det angetts att "Anbudsgivaren bör redovisa och styrka om följande kompetenser och erfarenheter finns inom konsultteamet. Det gäller för samtliga uppdragsområden. Omfattningen av eventuell extrakompetens och erfarenhet kommer att utvärderas." Såväl utformningen av bör-kraven som beskrivningen av tilldelningen av (mervärde) är tydligt beskrivna i förfrågningsunderlaget.

B) I förfrågningsunderlaget har det tydliggjorts vilka tjänster som efterfrågas, inom vilka uppdragsområden detta gäller, vilka extra erfarenheter och kompetenser som anbudsgivaren kan påvisa för att åstadkomma en utökad kvalitet hos tjänsten samt vilka specifika kompetenser och erfarenheter som bör redovisas. Det är omfattningen av dessa kompetenser och erfarenheter som utvärderas. Tillväxtverket har beskrivit uppdragsområdena och preciserat krav för att komma ifråga för utvärdering och poängsättning. De anbudsgivare som klarat de s.k. ska-kraven måste

utifrån bör-kraven beskriva hur önskemålen uppfylls. För att anbudsgivaren ska veta i vilka avseenden som denne bör redovisa och styrka kompetenser och erfarenheter finns detta preciserat i förfrågningsunderlaget. Det framgår inom vilka uppdragsområden Tillväxtverket efterfrågar leverantörer av utvärderingar och analystjänster.

Beräkningsmodellen som ger 0–5 poäng anger det förväntade mervärdet för Tillväxtverket och det är förutsägbart vad som ger mervärde; anbudsgivaren ska beskriva extra kompetens och erfarenhet hos offererade konsulter. Vad som ger mervärde är tydligt i förfrågningsunderlaget;

*"Nedan nämns önskemål på offererade konsulter extra kompetens och erfarenhet som anbudsgivaren kan påvisa för att åstadkomma en utökad kvalitet hos tjänsten. Observera att ställda krav enligt punkt 4.2 måste vara uppfyllda för att offererade konsulter ska kunna tas upp till utvärdering.*

*Maximalt kommer fyra personer inklusive en projektledare att tas upp till utvärdering för varje uppdragsområde. Om fler än fyra personer offereras, kommer de fyra bästa att tas upp till utvärdering. Maximalt antal poäng för projektledare och konsultteamet är 20 poäng (enligt 4.4.1 och 4.4.2).*

C) Enligt Tillväxtverkets uppfattning är miljöteknik något som man kan tillägna sig i olika stor omfattning och ha olika kunskapsgrunder och erfarenheter av.

D) Innovativa metoder och korsbefruktning mellan kunskapsområden är inte ytterligare kriterier som har egen betydelse i förhållande till börkraven och inget som bedömts separat utan endast i den mån det använts som positiv förstärkning i en samlad bedömning.

E) Det är endast rubrikerna i matrisen över Tillväxtverkets utvärdering av Konsultteamet som är något kortfattade. Någon avvikelse mot förfrågningsunderlaget och LOU föreligger således inte.

F) DAMVAD har inte tilldelats högre betyg eftersom bolaget inte ger någon beskrivning och/eller redovisar referenser i sitt anbud som skulle möjliggöra Tillväxtverkets högre bedömning av projektledarens "kunskaper utöver....." respektive "ha utfört uppdrag utöver..". Av Frågor och svar framgår att de ytterligare uppdragen ska redovisas som referensuppdrag. DAMVAD har inte angett något referensuppdrag utöver de redovisade referenserna under ska-kraven. Varken av respektive CV eller bilaga går det att utläsa hur DAMVAD svarar mot tilldelningskriterierna.

G) Mervärdet har bedömts baserat på anbudsgivarnas beskrivningar av hur önskemålen uppfylls. Förfrågningsunderlaget har varit tydligt. Tilldelningen av poäng har inte satts på fri hand utan har tvärtom baserats på tydliga och förutsebara kriterier. Det är upp till anbudsgivaren att, utifrån det Tillväxtverket frågar efter, i sitt anbud beskriva hur man kan erbjuda uppdragsgivaren den efterfrågade tjänsten. Om detta var oklart för anbudsgivaren vid anbudsgivningen fanns möjlighet att ställa frågor i "frågor och svar" för att få eventuella oklarheter förtydligade och besvarade. Några frågor om på vilket sätt anbudsgivarens extra kompetens och erfarenhet ska utvärderas har inte ställts.

Tillväxtverkets ståndpunkt är sammanfattningsvis att upphandlingen har genomförts på ett korrekt sätt samt att tilldelningskriterierna och bedömningsskalan inte strider mot principerna om transparens och lika-behandling.

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. LOU är en procedurlagstiftning och prövningen i förvaltningsrätten utgör därför en kontroll av om det på grund av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs vidare att sökanden kan visa att han har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LOU. Det ankommer inte på förvaltningsrätten att genomföra en ny kvalificering eller en ny utvärdering av anbudet eller i övrigt pröva lämpligheten av den upphandlande myndighetens beslut.

När det gäller parternas argumentation under punkterna A), B), C), D) och G) gör förvaltningsrätten följande bedömning.

Förvaltningsrätten konstaterar att tilldelningsgrund är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet och utvärderingsmodellen är konstruerad på så sätt att priset är viktat till 10 procent och bör-kraven/utvärderingskriterierna till 90 procent vid utvärderingen. Utvärderingsmodellen, som avser extra kompetens och erfarenhet hos offererade konsulter är, enligt förvaltningsrättens mening, konstruerad så att den syftar till att fastställa just det för Tillväxtverket ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Modellen i sig strider inte mot principerna om likabehandling och transparens. Tilldelningskriterierna och inledande information som dessa, lästa tillsammans med den bakgrundsinformation om de sex uppdragsområdena som lämnas i förfrågningsunderlaget, krav avseende yrkesmässig kapacitet och kravspecifikation för uppdraget, är så tydligt angivna att de ger tillräcklig ledning för normalt omsorgsfulla anbudsgivare att förutse vad som kommer att tillmätas betydelse vid utvärderingen. Poängsättningen i sig,

som DAMVAD redovisat i sin argumentation, medger i det här sammanhanget ett relativt stort spann i poängsättning för Tillväxtverket men ger ingen vägledning om i vilken omfattning erfarenhet eller kompetens är nödvändig för att en viss poäng ska anses uppnådd. Det enda som anges är att särskild vikt kommer att läggas vid innovativa metoder och korsbefruktnings mellan kunskapsområden.

Utvärderingskriterier ska vara förenliga med de upphandlingsrättsliga principerna och ska därför vara möjliga att utvärdera, kontrollera och mäta, se Lagen om offentlig upphandling – en kommentar, upplaga 1:1, s. 469.

I varje moment efterfrågar, och i något fall exemplifierar, Tillväxtverket viss kompetens och erfarenhet som beskrivningarna av de offererade konsulter förtjänster/meriter ska innehålla. Därutöver anges att särskild vikt kommer att läggas vid innovativa metoder och korsbefruktnings mellan kunskapsområden. Beskrivningar utgör ett särskiljande moment i konkurrenshänseende i upphandlingar och de beskrivningar som anbudsgivarna här ska lämna måste rimligen ta utgångspunkt i vad respektive konsult de facto kan erbjuda i förhållande till vad som efterfrågas i varje moment. Inför beskrivning i det här fallet saknas exemplifiering av vad som kan vara tillräcklig nivå för att uppnå en viss poäng. Informationen om hur utvärderingen ska gå till ger därmed ett alltför stort utrymme för godtycklighet vid bedömningen och går, enligt förvaltningsrättens mening, långt utöver det utrymme för subjektivitet som trots allt får accepteras från upphandlande myndigheters sida. Den bristfälligt formulerade poängsättningen brister i transparens. Det har medfört att anbudsgivarna inte har haft de bästa förutsättningar att kunna utforma sitt mest konkurrenskraftiga anbud.

De utvärderingskriterier som väljs ska också vara möjliga att kontrollera och mäta. Förvaltningsrätten får konstatera att det av utvärderingsmatrisen



framgår vilka mervärdespoäng respektive anbudsgivare har fått men det finns inte någon reell möjlighet att ens översiktligt kontrollera hur bedömningen av beskrivningar har poängsatts i någon information som lämnats till anbudsgivarna; inte i utvärderingsmatrisen, i upphandlingsrapporten eller i tilldelningsbeslutet.

Frågan är i hur stor utsträckning en anbudsgivare ska kunna följa en utvärdering. Det är kanske inte nödvändigt att i detalj, eller alltför utlämnande, redovisa viss prissättning, erfarenhet eller kompetens som anbudsgivare förfogar över men det är nödvändigt att anbudsgivare kan få en rimlig bild av hur det egna anbudet jämförts med andra anbud. Tilldelningsbeslutet/underrättelsen i sig ska innehålla information som är nödvändig för att anbudsgivarna ska kunna ansöka om effektiv prövning av en upphandling. Tillväxtverket har inte i någon information som lämnats till anbudsgivarna redovisat sådan information som får anses nödvändig för att anbudsgivarna i tillräcklig utsträckning ska kunna formulera en effektiv ansökan om överprövning när det gäller poängsättning och därmed utvärderingen av efterfrågade mervärden. Det har, som DAMVAD hävdar, inte varit möjligt för anbudsgivarna att i efterhand kontrollera vad Tillväxtverket har ansett generera ett visst mervärde och det är inte möjligt att verifiera att de grundläggande kraven i LOU på förutsebarhet och likabehandling har följts.

När det gäller punkterna E) och F) anser förvaltningsrätten att DAMVAD genom sin argumentation, med beaktande av vad Tillväxtverket svarat, inte har visat att Tillväxtverket i dessa avseenden har agerat i strid mot LOU.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att Tillväxtverket genom sin utformning av förfrågningsunderlaget har brutit mot transparens- och likabehandlingsprincipen och därmed mot de grundläggande principerna i

1 kap. 9 § LOU. DAMVAD får därmed anses ha lidit skada. Ansökan ska därför bifallas på så sätt att upphandlingen ska göras om.

#### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

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



Per Eskilsson  
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 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.

