



**SÖKANDE**

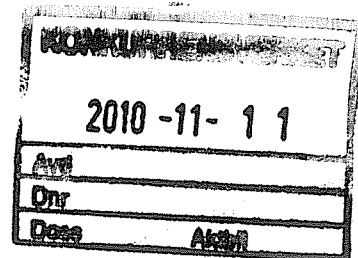
Rundviks Rederi Aktiebolag, 556437-1739  
Fjärdängsvägen 2  
914 41 Rundvik

**MOTPART**

Örnsköldsviks Hamn & Logistik AB, 556031-7280  
Järvedsleden 4  
891 60 Örnsköldsvik

**SAKEN**

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



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller Rundviks Rederi Aktiebolags ansökan på så sätt att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen av isbryartjänster, dnr A10-20f, ska göras om.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut från den 10 september 2010 ska gälla intill dess denna dom vunnit laga kraft.

### BAKGRUND OCH YRKANDEN

**Örnsköldsviks Hamn & Logistik AB (Örnsköldsviks Hamn)** är ett bolag som ägs av Örnsköldsviks kommun till 100 procent. Örnsköldsviks Hamn genomför upphandling avseende Isbrytjänster, dnr A10-20f, och har i tilldelningsbeslut den 2 september 2010 beslutat att anta Höga Kusten-Båtarna Bogser AB som leverantör.

**Rundviks Rederi Aktiebolag (bolaget)** ansöker om överprövning enligt LOU och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att bolaget tilldelas uppdraget som leverantör av isbrytjänsten. Bolaget anför i huvudsak följande till stöd för sin talan. Bolagets anbudsalternativ E är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet och bolaget borde därför ha antagits som leverantör. I anbudet har det mindre fartyget T/B Rundvik angetts som huvudfartyg och det större fartyget T/B Axel som reserv. Detta för att det ur miljö-, rationalitets- och effektivitetssynpunkt är bättre, när isförhållandena så medger, att isbrytning sker med det mindre fartyget. Av bolagets analys av anbudssammanställningen framgår att bolaget har två fartyg avsedda för arbetsuppgiften jämfört med konkurrentens ett, att motorstyrkan på det större av bolagets fartyg är 300 Ehk större än konkurrentens, att bruttotonnaget på det större av bolagets fartyg är 11 ton mer än konkurrentens, att grundpriset för 150 fartygstimmar för bolagets två fartyg sammantaget är 350 000 kronor lägre per år än konkurrentens samt att timpriset för tillkommande fartygstimmar över 150 timmar är 1 900 kronor lägre än konkurrentens. I förfrågningsunderlaget framgår att det ska specificeras om det är ett eller två fartyg som ska användas för isbrytningen.

**Örnsköldsviks Hamn** motsätter bifall till yrkandet och anför bland annat följande. Bolaget gör en jämförelse med T/B Alex istället för det fartyg som offererats nämligen T/B Rundvik. T/B Alex är det fartyg som erbjuds som reservfartyg och som också finns med i bolagets anbud alternativ B till en fast årskostnad av 2 100 000 kronor inklusive 150 timmar oavsett om brytning erfordras eller inte. Detta alternativ är ur ekonomisk synpunkt ett

betydligt sämre alternativ då många vintrar inte kräver någon eller väldigt lite brytning på grund av milda temperaturer. Samtliga jämförelser som bolaget hänvisar till är gjorda med T/B Axel och inte med den offererade betydligt mindre T/B Rundvik, vilken inte har den framdrivningskraft som krävs. Transportstyrelsen har krav på en kapacitet om minst 2 000 Ehk för att kunna fullgöra uppdraget. Höga Kusten-Båtarna Bogser AB har vid komplettering besvarat frågan om reservkapacitet med att de har hundra-procentig backup både vad gäller personal och tillgång till ersättnings-tonnage av likvärdig eller högre kapacitet. I och med denna utfästelse finns inget motiv att välja ett alternativ med två fartyg. De vintrar som brytning behövs i liten omfattning kommer det antagna anbudet att vara mer förmånligt ur ekonomisk synvinkel trots att det hela tiden finns resurser med hög kapacitet för de vintrar som kräver mer brytning.

Förvaltningsrätten har den 10 september 2010 beslutat att upphandlingen tills vidare inte får avslutas.

#### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

##### *Tillämpliga bestämmelser*

Med hänsyn till tidpunkten för upphandlingen påbörjade ska LOU i dess lydelse före den 15 juli 2010 tillämpas i målet (se övergångsbestämmelserna till SFS 2010:571).

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.

I 12 kap. 1 § anges att en upphandlande myndighet ska anta antingen

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller
2. det anbud som innehåller det lägsta priset.

Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, ska myndigheten ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet, såsom pris, leverans- eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftkostnader, kostnadseffektivitet, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service och tekniskt stöd.

Av 16 kap. 2 § samma lag 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.

#### *Utredningen i målet*

I förfrågningsunderlaget anges följande i två olika punkter.

- Det anbud skall antas, som sammantaget är det ekonomiskt mest fördelaktiga.
- Bedömningen kommer att ske utifrån anbudsgivarens skriftliga redogörelse. Transportstyrelsens krav på kapacitet kommer att ligga till grund för bedömningen.

I sammanställning av isbryartjänster anges bland annat följande.

	Höga Kusten Rederi	Rundviks Rederi Alternativ E, två fartyg	Rundviks Rederi Alternativ A, ett fartyg	Rundviks Rederi Alternativ B, ett fartyg
<b>Namn</b>		T/B Rundvik T/B Axel (reserv)	T/B Rundvik	T/B Axel
<b>Motor</b>	2 200 Ehk		850 Ehk	2 500 Ehk
<b>Grundpris</b>	1 650 000	1 750 000	950 000	2 100 000
		inkl 150 timmar	inkl 150 timmar	inkl 150 timmar
<b>Per/tim</b>	3 000	1 100	1 100	4 000
<b>Grundpris inkl 150 tim</b>	2 100 000	2 600 000	950 000	2 100 000

*Förvaltningsrättens bedömning*

Bolaget har i målet anfört att det föreligger brister vad gäller Örnköldsviks Hamns anbudsutvärdering genom att det bolag som antagits som leverantör inte lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Bolaget har också påpekat att det konkurrerande bolaget lämnat anbud på endast ett fartyg mot bolagets två.

För att möjliggöra en bedömning av vilket anbud som utgör det ekonomiskt mest fördelaktiga krävs att förvaltningsrätten söker ledning i förfrågningsunderlaget samt där uppställda utvärderingskriterier.

När förfrågningsunderlaget beslutats och skickats ut till leverantörerna har den upphandlande myndigheten satt "ramen" för upphandlingen, dvs. de förutsättningar som ska gälla. Ett bristfälligt förfrågningsunderlag kan strida mot principerna att behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt. Leverantörerna bör genom förfrågningsunderlaget få klart för sig hur utvärderingen kommer att gå till. Det är en förutsättning för att leverantörerna ska förstå konsekvenserna av att välja den ena eller den andra lösningen och därmed kunna lämna så lämpliga och ändamålsenliga anbud som möjligt.

Regeringsrätten har i avgörandet RÅ 2002 ref. 50 uttalat följande. Vill den upphandlande enheten tillämpa regeln om det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet ska enheten ange detta i förfrågningsunderlaget eller i annonsen om upphandling och samtidigt ange vilka omständigheter som den tillmäter betydelse. Omständigheterna ska om möjligt anges efter angelägenhetsgrad, med det viktigaste först. Vidare uttalar Regeringsrätten att LOU, som bygger på EG-direktiv, inte närmare ger besked om hur ett förfrågningsunderlag ska vara utformat eller hur en utvärderingsmodell ska vara konstruerad utöver vad som kan sägas komma till uttryck ibland annat 1 kap. 4 och 22 §§ LOU. I kravet på affärsmässighet får enligt Regeringsrätten anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en entreprenör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten till-


mäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Detta följer även av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när. EG-domstolen har vidare i dom C 532/06 Lianakis m.fl. angett att angivande och viktning av kriterier och underkriterier måste göras i förväg i förfrågningsunderlaget och att möjligheten att avvika vid utvärderingen är ytterst marginell.

Av förfrågningsunderlaget i detta mål framgår att det är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet som kommer att antas. Vidare anges att utvärderingen ska ske utifrån anbudsgivarens skriftliga redogörelse samt med beaktande av Transportstyrelsens krav på kapacitet. Förfrågningsunderlaget är enligt förvaltningsrätten utformat på ett så öppet och opreciserat vis att det i princip ger Örnsköldsviks Hamn fri prövningsrätt. Det innebär att anbudsgivarna haft svårt att förutse vad som skulle komma att tillmätas betydelse vid prövningen av anbuderna och därmed att lämna så ändamålsenliga anbud som möjligt (jfr Kammarrätten i Sundsvalls avgörande den 18 april 2008, mål nr 237-08). Denna bedömning vinner också stöd i att det inte heller i utvärderingen över inkomna anbud närmare framgår hur betygssättningen har gått till och vilka omständigheter som har haft avgörande betydelse eller hur dessa har viktats. Därtill har bolaget bakom det vinnande anbudet fått lämna kompletterande uppgifter om reservkapacitet. Mot denna bakgrund och med beaktande av det krav på viktning av utvärderingskriterier som följer av gemenskapsrätten och som inte efterkommit av Örnsköldsviks Hamn finner förvaltningsrätten att förfrågningsunderlaget står i strid med bestämmelsen i 1 kap. 9 § LOU och att bolaget har lidit eller kan komma att lida skada därav. Redan på denna grund finns således anledning till ingripande enligt LOU.

Bestämmelserna i 16 kap. 1 och 2 §§ LOU innebär att domstol vid överprövningen, oavsett hur yrkandet utformats, har att välja mellan att besluta att upphandlingen ska göras om eller att den ska rättas (se RÅ 2005 ref. 47). Rätten är således inte bunden av sökandens yrkande vid detta val av åtgärd. Med hänsyn till bristerna i förfrågningsunderlaget kan det inte, som bolaget yrkat, anses vara tillräckligt med en rättelse av utvärderingsfasen av upphandlingen, utan upphandlingen måste göras om.

---

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (DV 3109/1C).

  
Carina Ferm Brodén



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall.

**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 var till 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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.