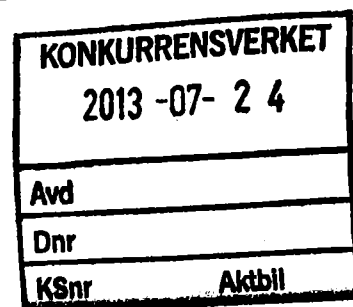




KLAGANDE

Vrångö Transport AB, 556521-1850

Ombud: Advokaterna Per-Ola Bergqvist och Hampus Ek
Foyen Advokatfirma i Sverige KB
Box 7229
103 89 Stockholm



MOTPARTER

1. Västra Götalandsregionen
Regionens Hus
462 80 Vänersborg

2. Northern Offshore Services AB, 556442-1161

Ombud: Advokaterna Niklas Sjöblom och Johanna Jonsson
Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB
Box 2235
403 14 Göteborg

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Göteborgs dom den 13 mars 2013 i mål nr 13508-12,
se bilaga A

SAKEN

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

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Med bifall till överklagandet förordnar kammarrätten att upphandlingen ska
rättas på så sätt att anbudet från Northern Offshore Services AB inte tas med
i utvärderingen.

Kammarrättens interimistiska beslut den 21 mars 2013 upphör därmed att
gälla.

RECEIVED
NOV 11 1964
FBI
FBI
FBI

YRKANDEN

Vrångö Transport AB (Vrångö) yrkar i första hand att kammarrätten förordnar om rättelse på så sätt att Västra Götalandsregionen vid ny anbudsutvärdering, utan beaktande av Northern Offshore Services AB:s (NOS) anbud, antar bolagets anbud. I andra hand yrkar Vrångö att kammarrätten förordnar om att upphandlingen ska göras om i sin helhet.

Regionen anser att överklagandet ska avslås.

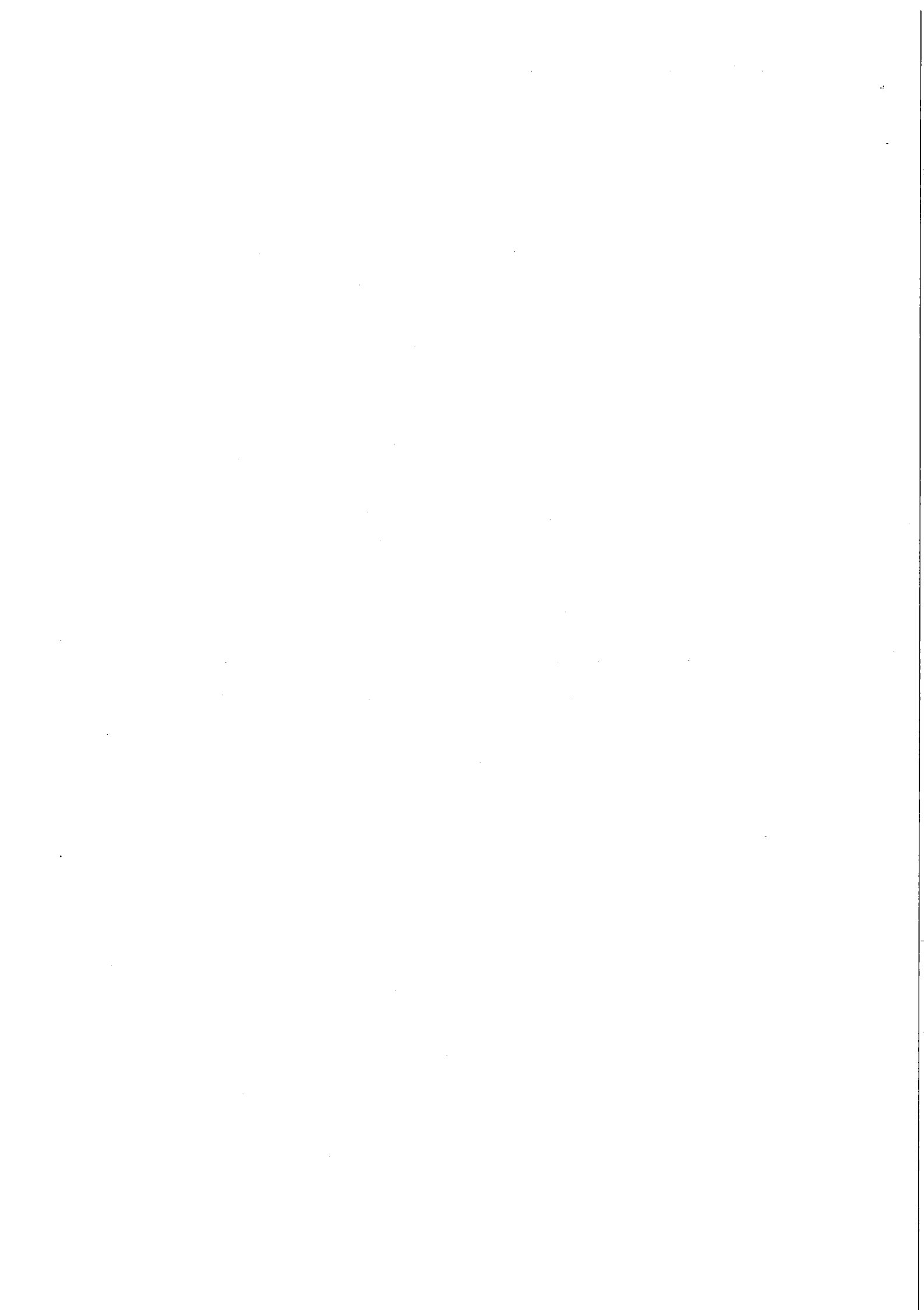
NOS anser att överklagandet ska avslås.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

NOS anbud

Kammarrätten gör samma bedömning som förvaltningsrätten såvitt avser frågorna under rubrikerna bunkerkostnad, islösning samt förfrågningsunderlaget och utvärderingen. Däremot delar kammarrätten inte förvaltningsrättens bedömning vad gäller frågorna under rubrikerna vårdtransportbil, bårar och förvaring samt personalpriser. Kammarrätten gör i dessa delar följande bedömning.

Av inbjudan till slutlig anbudsgivning med bilagd kravspecifikation (i det följande förfrågningsunderlaget) framgår att slutgiltigt pris ska lämnas på den efterfrågade tjänsten som helhet. NOS har i sitt anbud angett att det i deras anbudspriser ingår vårdtransportbil värderad av anbudsgivare till 100 000 kr samt tre bårar värderade till 10 000 kr styck, men att dessa värderingar är indikativa priser som kan komma att förändras. NOS har i anbudet vidare angett att personalpriserna gäller med förbehåll att en veckas jour och en veckas ledighet är en realistisk uppsättning beroende på



arbetsbelastning. Frågan är om dessa skrivningar innebär att NOS lämnat ett orent anbud som medför att NOS inte borde ha gått vidare till utvärdering.

För att anbudsgivarna i en upphandling ska få införa förbehåll i sina anbud måste denna möjlighet framgått av inbjudan till anbudsgivning eller uttryckligen framgått under förhandlingarna på ett sätt som nått samtliga anbudsgivare (jfr punkterna 40 och 43 i EU-domstolens dom i mål C-243/89). Någon sådan möjlighet till förbehåll finns inte i detta fall.

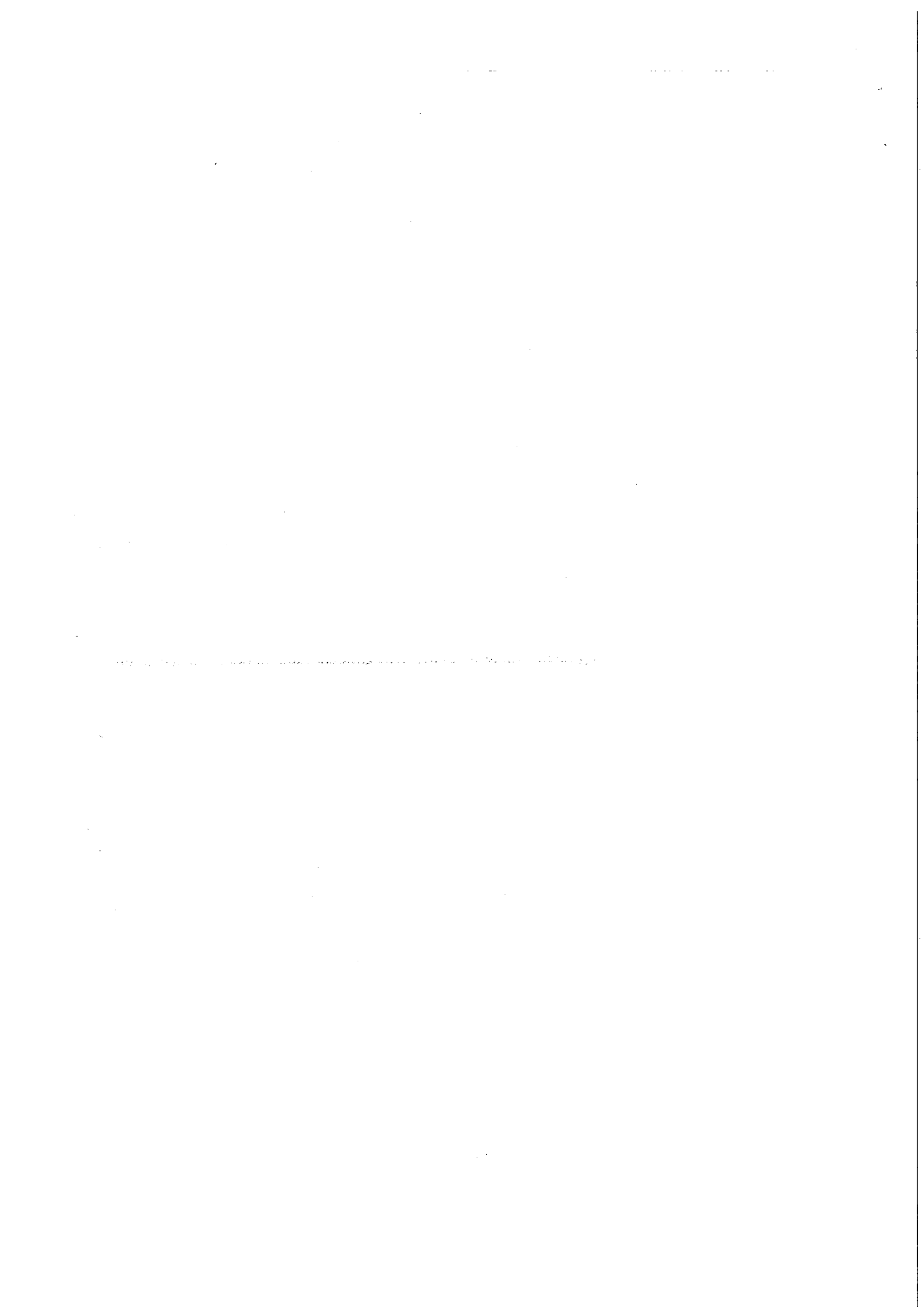
Förbehållen avser priset på tjänsten och innebär enligt kammarrätten att regionen saknat möjlighet att göra relevanta jämförelser mellan de angivna anbuden. Genom att trots detta låta anbudet gå vidare till utvärdering har regionen brutit mot likabehandlingsprincipen. Det förhållandet att regionen bedömer att de förbehåll som NOS ställt upp bygger på realistiska antaganden och att en eventuell prisavvikelse är försumbar är med hänsyn till kraven på transparens och likabehandling inte skäl för en annan bedömning. Anbudet från NOS borde således inte ha tagits med i utvärderingen.

Vrångös anbud

Regionen och NOS anser att Vrångö inte lidit skada eftersom Vrångös anbud inte uppfyller samtliga skall-krav i förfrågningsunderlaget. NOS anser att Vrångö inte har levt upp till skall-kraven avseende medicinsk kompetens – sjuksköterska, fartygsritningar, förväntade insatstider vid bruk av islösning och en genomtänkt landlösning. Regionen anser att Vrångö inte levt upp till skall-kravet avseende en genomtänkt landlösning.

Medicinsk kompetens – sjuksköterska

NOS anför att det måste finnas en redovisning över hur leverantörer tänkt uppfylla de krav på medicinsk kompetens som finns i upphandlingen. Enligt kammarrätten framgår inget sådant krav av förfrågningsunderlaget. Det finns alltså inga brister i Vrångös anbud i detta avseende.



Beskrivning av fartyg och fartygsritning

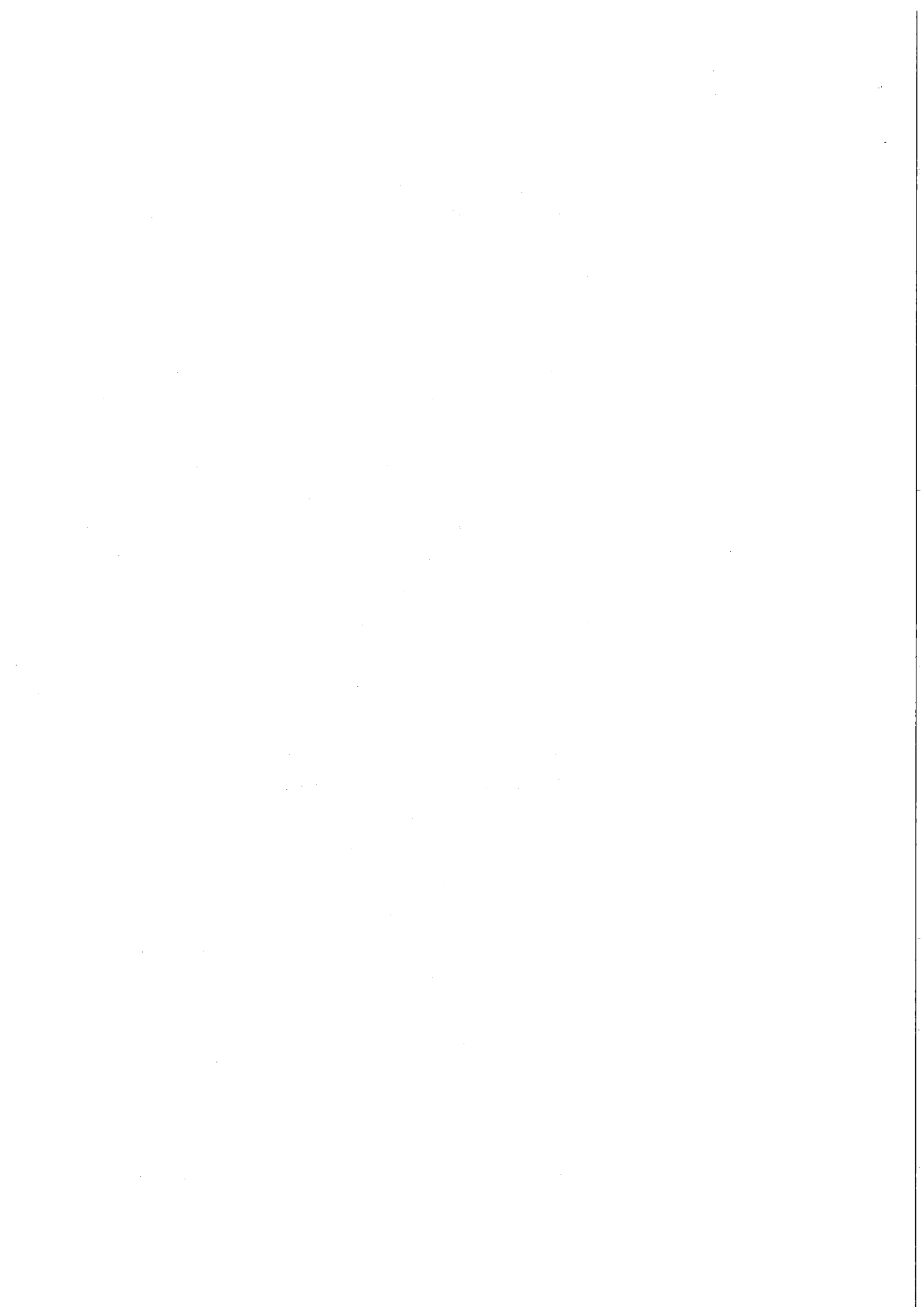
I punkten 18 i förfrågningsunderlaget under rubriken "Tekniska fartygskrav" anges följande:

"En utförlig beskrivning av aktuellt fartyg skall redovisas. Där skall minst ingå så kallad GA-ritning samt foton på båttypen."

NOS menar att Vrångö inte redovisat någon beskrivning av det fartyg som är tänkt att användas vid utförandet av den tjänst som är föremål för upphandlingen och inte heller i sitt anbud har gett in några GA-ritningar avseende aktuellt fartyg. NOS har motiverat detta på följande sätt. Vrångö har i sitt anbud angett att bolaget kommer att ta det bästa från de två utpekade båtarna och göra en som passar bolaget. Att det skulle röra sig om fartyget EYR Ytterholmen med vissa justeringar framgår inte av Vrångös anbud. Överlag framgår inte av Vrångös anbud hur de två båtarna ska kombineras för att åstadkomma en så optimal lösning som möjligt för regionen. Något genomarbetat koncept i denna del har således inte redovisats.

Vrångö invänder att man lämnat en beskrivning av ordinarie ambulansbåt samt foton och GA-ritningar. Vrångö anför vidare att under de förhandlingar som förts inom ramen för upphandlingsförfarandet med regionen har Vrångö redogjort för hur bolaget önskat utforma fartyget. Härtill har Vrångö tidigare under upphandlingsprocessen skickat information om fartyget. Vrångö uppger att det av förfrågningsunderlaget har stått klart att anbudsgivarna har kunnat hänvisa till tidigare inskickat material. Vrångö menar att all information som bolaget har skickat in under upphandlingsförfarandets olika delar har det således funnits en möjlighet att hänvisa till. Båten som Vrångö har tänkt sig är EYR Ytterholmen med vissa justeringar. Båten "Ytterholmen" fick full poäng i utvärderingen.

Mot bakgrund av det aktuella kravets allmänna utformning och möjligheten att hänvisa till tidigare inskickat material anser kammarrätten att NOS inte visat att Vrångös anbud strider mot kravet.



Insatstider vid bruk av islösning

Under rubriken "Islösning" i förfrågningsunderlaget anges följande:

"Driftsbegränsningar samt förväntade insatstider till respektive ö skall redovisas."

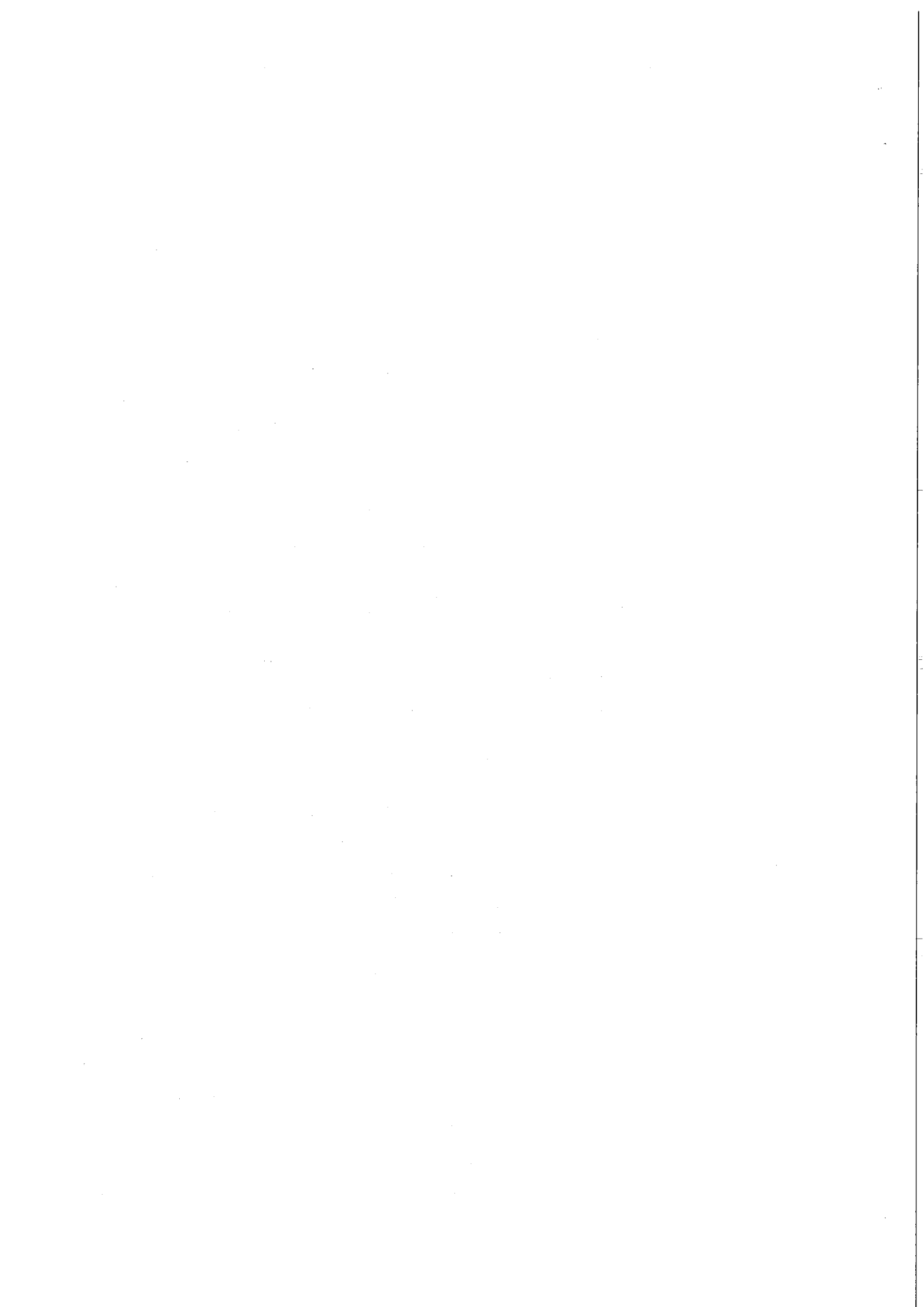
Vrångö har i sitt anbud angett följande:

"Vid användning av tänkt hydrokopter förväntas inte insatstiderna förlängas avsevärt mot ordinarie insatstider. Använder man våra färjor som kan vara det enda som fungerar i vissa situationer ökar insatstiden betydligt men man tar sig fram till patienten."

NOS uppger att Vrångö i sitt anbud varken angett ordinarie insatstider eller insatstider vid bruk av offererad islösning, och inte heller angett förväntade insatstider till respektive ö, varför aktuellt krav inte uppfyllts. NOS anger att inte heller det av Vrångö tidigare inskickade dokumentet innehåller någon redovisning av Vrångös insatstider vid ishinder. NOS menar att Vrångö endast i allmänna ordalag har angett att insatstiderna inte förväntas förlängas avsevärt mot ordinarie insatstider vid bruk av tänkt hydrokopter. Enligt NOS har Vrångö inte heller redovisat insatstiderna vid bruk av färjor.

Vrångö invänder följande. Även i detta avseende hänvisar man till vad som skickats in tidigare under upphandlingsprocessen. I anbudet anges att insatstiderna inte förväntas förlängas avsevärt mot ordinarie insatstider. Detta sammantaget med att det tidigare skickats in uppgifter avseende insatstider till olika öar innebär att man uppfyller aktuellt krav. Vad gäller tillfällen när färjan ska användas som en extra isresurs känner man av erfarenhet till att det inte är möjligt att ange någon exakt insatstid då förhållandena kan vara mycket skiftande.

Med beaktande av vad som framkommit om tidigare inskickat material angående ordinarie insatstider sammantaget med beskrivningen i Vrångös anbud avseende insatstider vid ishinder finner kammarrätten att Vrångös beskrivning lever upp till skall-kravet. NOS har således inte visat att Vrångös anbud strider mot det aktuella kravet.



En genomtänkt landlösning

Under rubriken "Landlösning" i förfrågningsunderlaget anges följande:

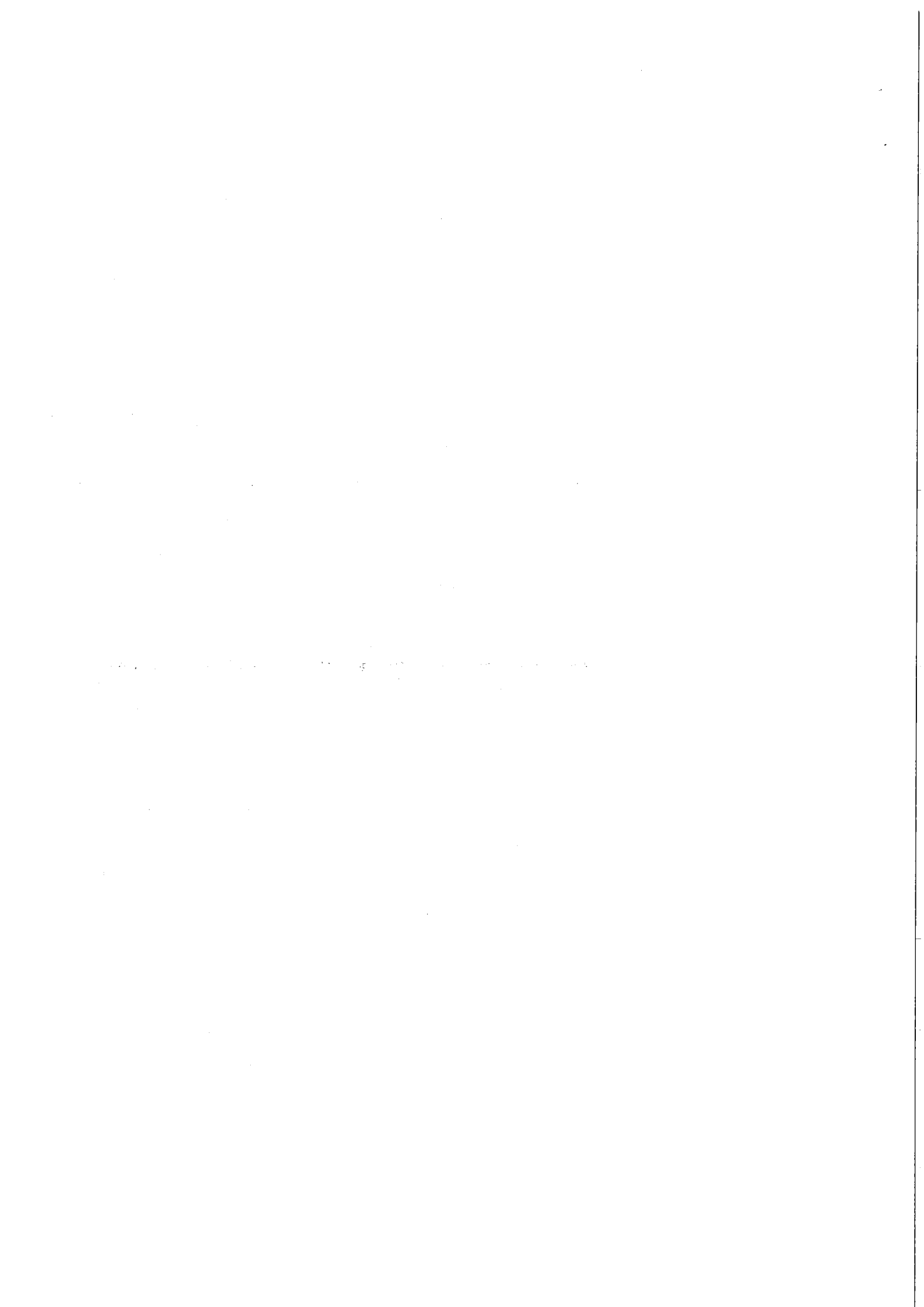
"En genomtänkt landlösning skall redovisas ö för ö. Ju färre "mellanhänder" dess bättre. Leverantören skall ha hela ansvaret för landlösningarna. Beställaren accepterar att detta sker med hjälp av underentreprenör/-er.

Denna del kommer att utvärderas på kvalitet."

NOS menar att Vrångö inte har presenterat en genomtänkt landlösning ö för ö mot bakgrund av följande. Vrångö har i sitt anbud inte lämnat någon konkret information om den tänkta landlösningen, vilket krävs för att en bedömning ska kunna göras över huvud taget. Vrångö har inte heller förmått visa att man förfogar över den kapacitet från Räddningstjänstens sida som man åberopar i sitt anbud. Något avtal avseende tillhandahållande av extern kapacitet har inte ingåtts. Vrångö tycks vidare utgå från att Räddningstjänsten kommer att finnas på plats på varje aktuell ö och med två personer i konstant jour. För de öar som inte har minst två personer i jour från Räddningstjänsten presenteras emellertid inte någon lösning.

Regionen instämmer i NOS uppfattning och anför bl.a. följande. Av Vrångös beskrivning framgår att Vrångö i stor utsträckning avser att ta hjälp av Räddningstjänsten. Det framgår dock inte av Vrångös beskrivning om eller under vilka förutsättningar Vrångö kan tillgodoräkna sig Räddningstjänstens kapacitet.

Vrångö invänder följande. Vad som är en genomtänkt landlösning är en subjektiv bedömning. Vrångö har lämnat en landlösning som bygger på att man har en ambulans på varje ö och att den medicinska kompetensen kommer med båt och utför uppdraget på ön för att sedan följa med båten igen.



Kammarrätten finner mot bakgrund av att det inte går att entydigt fastställa vad som innefattas i uttrycket genomtänkt landlösning att NOS och regionen inte lyckats visa att Vrångös anbud strider mot det aktuella kravet.

Skäl för ingripande

Som ovan framgått bedömer kammarrätten att NOS och regionen inte visat att Vrångös anbud strider mot några skall-krav. Det saknas därför anledning för kammarrätten att i förevarande mål ta ställning till om sådana brister i Vrångös anbud hade kunnat påverka kammarrättens bedömning i frågan om det finns grund för ingripande enligt LOU till följd av bristerna i NOS:s anbud (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom den 15 maj 2013 i mål nr 741-13).

Genom att anta NOS har regionen, som framgår ovan, agerat i strid med likabehandlingsprincipen. Eftersom Vrångö kom på andra plats efter NOS har Vrångö visat att det lidit skada av angivna brister. Grund för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU föreligger således. Eftersom konstaterat fel inte är hänförligt till det konkurrensuppsökande skedet är det enligt kammarrätten tillräckligt att upphandlingen rättas på så sätt att utvärderingen ska göras om i vilken NOS anbud inte ska beaktas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1).



Mikael Ocklind



Lennart Berglund



Åsa Ståhl
referent

/Marie Andersson





**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM
2013-03-13
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
13508-12 E
Enhet 2:1

11020
Sida 1 (15)

Bilaga A

SÖKANDE

Vrångö Transport AB, 556521-1850
Mittviksvägen 10
430 82 Vrångö

Ombud: Advokaterna Per-Ola Bergqvist och Hampus Ek
Foyen Advokatfirma i Sverige KB
Box 7229
103 89 Stockholm

MOTPART

Västra Götalandsregionen
462 80 Vänersborg

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 185292

Postadress
Box 53197
400 15 Göteborg

Besöksadress
Sten Sturegatan 14

Telefon
031 - 732 70 00

E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se

Telefax
031 - 711 78 59

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Västra Götalandsregionen (landstinget) genomför en upphandling av Ambulanssjukvård, Göteborgs norra och södra skärgård, dnr 102-2012. Upphandlingen genomförs med ett förhandlat förfarande med föregående annonsering.

Av tilldelningsbeslut meddelat den 6 november 2012 framgår att landstinget valt att teckna avtal med Northern Offshore Services AB (NOS).

YRKANDEN

Vrångö Transport AB (bolaget) begär överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så vis att landstinget vid en ny anbudsutvärdering, utan beaktande av NOS anbud, antar *Vrångö Transport AB*:s anbud. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför bl.a. följande.

Grunden för förstahandsyrkandet är att NOS inte lämnat anbud i enlighet med förfrågningsunderlaget när dess anbud innehållit icke prissatta reservationer. När NOS anbud trots detta tagits upp till utvärdering har landstinget trätt den unionsrättsligt grundläggande principen om likabehandling för när. Bolaget som placerat sig som nr 2 efter NOS vid utvärderingen och således för det fall landstinget rätteligen hade förkastat NOS anbud hade tilldelats kontraktet har därmed lidit skada.

Grunden för andrahandsyrkandet är att det av förfrågningsunderlaget inte framgått hur utvärderingen skulle komma ske. Det kan inte anses tillräckligt att anbudsgivarna i förfrågningsunderlaget meddelats att kvalitet och pris skulle tillmätas betydelse då bristen på transparens har berett landstinget en möjlighet att i det senare skedet utforma utvärderingen helt efter

fritt skön. Upphandlingens utformning i denna del har därmed uppenbart skett i strid med den unionsrättsligt grundläggande principen om transparens och förutsebarhet, den s.k. öppenhetsprincipen. Bolaget hade, om utvärderingen varit känd på förhand, kunnat ge in ett mer attraktivt anbud och har därmed lidit skada.

NOS anbud innehåller icke prissatta reservationer

NOS anbud innehåller icke prissatta reservationer, vilket framgår av ingiven prislista där det anges närmare vad som ska gälla för angivna priser enligt följande:

Bunkerkostnader är inte inkluderade i några av de angivna priserna. Bunkringar av ambulansbåten kommer att vidarefaktureras till beställaren av tjänsten.

I de angivna priserna ingår vårdtransportbil värderad av anbudsgivaren till 100 000 kr samt tre bårar värderade till 10 000 kr styck. Dessa värderingar är indikativa priser som kan komma att ändras.

Priserna inkluderar hyra för förvaring av vårdtransportfordon. Vid eventuella nybyggnationer av förvaring av dessa fordon får en senare diskussion upptas för eventuella tilläggspriser.

Personalpriserna gäller med förbehåll att en veckas jour och en veckas ledighet är en realistisk uppsättning beroende på arbetsbelastning.

NOS anbud innehåller, som det får antas, ostridigt icke prissatta reservationer. Icke prissatta reservationer är inte tillåtna vid offentlig upphandling och ett anbud som innehåller sådana ska betraktas som orent och förkastas. Från denna starka huvudregel finns en minimal ventil som utnejslats i rättspraxis av innebörd att anbud med reservationer ändå kan godtas om reservationen i fråga är försumbar. Det är naturligtvis inte fråga om försumbara reservationer i detta mål eftersom dessa dels är beloppsmässigt stora, dels rör sådant som direkt påverkar offererat pris och därmed utvärderingen.

Inte heller kan det anses förenligt med den unionsrättsligt grundläggande principen om likabehandling att landstinget nu använder sig av egna antaganden och gissningar för att rättfärdiga att man tillåtit anbud med icke prissatta reservationer. Tillåter man icke prissatta reservationer vid offentlig upphandling som nu har skett sätts konkurrensen ur spel och anbudsgivarna tävlar inte längre på samma villkor.

Bunkerkostnader

Landstingets uppskattning av bunkerkostnad till en miljon kronor kan inte uppfattas som annat än en ren gissning av landstinget. En reservation i sagd storleksordning kan under inga förhållanden anses vara försumbar, även om det skulle röra sig om annat än en uppskattning eller gissning.

Landstingets resonemang om att "kostnad för båt" inte skulle inkludera bunkerkostnader är uppenbart en efterhandskonstruktion. Var och en som ägnar åt sig båtverksamhet får antas förstå att bunkerkostnader ska ingå när annat inte uttryckligen anges i förfrågningsunderlaget.

De andra anbudsgivarna har i sina anbud räknat på hur mycket bunker det kommer att gå åt under ett år och kalkylerat med kostnadshöjningar under

avtalsstiden. I anbudet har bolaget till skillnad från NOS således tagit risken för framtida höjningar av dieselpriiser. Det rör sig tveklöst om en icke pris-satt reservation då dessa kostnader uttryckligen inte ingår i NOS anbud.

Islösning - avtal ska redovisas i anbud

Av dokumentet Krav ambulansbåt framgår under rubrik is att avtal skulle redovisas beträffande islösning om sådan inte fanns i den egna organisationen. NOS anbud innehåller inte sådant avtal och färjan på bilden i dess anbud i denna del är ett fartyg som tillhör Vrångö Transport AB.

Vårdtransportbil

Landstinget har i sitt yttrande ett resonemang med innebörd att ett dubbelt så högt pris för exempelvis en vårdtransportbil endast skulle påverka anbudssumman med 100 000 kr. Det finns emellertid inget i reservationen eller förutsättningarna som säger att en fördyring inte skulle kunna bli ännu högre och gälla fler bilar eller även annat än vårdtransportbil. Landstingets gissningar i detta avseende kan lämnas utan avseende.

Personalpriser

Även beträffande personalpriser presenterar landstinget lösa antaganden om ett utfall beträffandet antalet uppdrag. Något som naturligtvis på förhand inte kan vara känt.

Anbudsutvärderingen står i strid med öppenhetsprincipen

Av förfrågningsunderlaget har det inte stått klart vad som närmare skulle komma att utvärderas mer än att pris och kvalitet på något, för anbudsgivarna vid tiden för anbuds ingivande, okänt sätt. Först senare, sedan anbu-

den öppnats och förhandling igångsatts, har landstinget bestämt sig för hur utvärderingen skulle ske. Detta har inneburit ett alltför stort mått av godtycke och i vart fall en möjlighet för landstinget att välja fritt bland anbudsgivarna. Detta står i strid med den unionsrättsligt grundläggande principen om öppenhet och förutsebarhet, den s.k. öppenhetsprincipen.

Landstinget anser att bolagets ansökan om överprövning ska avslås och anför bl.a. följande. Landstinget har varken agerat i strid med principerna om likabehandling eller om transparens och öppenhet eller någon annan bestämmelse i LOU som medfört att bolaget lidit eller komma att lida skada.

Bunkerkostnader

Av den slutliga anbudsinvjudan framgår att anbudsgivarna ska ange sitt pris i det till anbudet bifogade svarsformuläret. I svarsformuläret anges bl.a. att anbudsgivarna ska offerera "kostnad för båt". NOS har i sin offert angett att "bunkerkostnader" inte inkluderats i de offererade priserna. Landstinget har bedömt att NOS genom sitt anbud uppfyllt det uppställda kravet att ange "kostnad för båt". Att landstinget utvärderat anbudet strider inte mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i nämnda lag. Vad gäller bolagets anbud framgår det inte om offererat pris inkluderar bunkerkostnader eller inte.

Landstinget bestrider att NOS förtydligande avseende den offererade kostnaden skulle kunna grunda en skyldighet för landstinget att utesluta NOS från utvärdering. Tvärtom skulle det strida mot proportionalitetsprincipen och principen om öppenhet och transparens att utesluta en anbudsgivare från utvärdering, trots att dess anbud uppfyller samtliga uppställda skalkrav. Vidare uppskattas den totala "bunkerkostnaden" för ambulansbåten till maximalt 1 miljon kronor per år. Även för det fall bolagets offererade

kostnad antas inkludera "bunkerkostnader" och NOS anbud som en följd därav ökas med en miljon kronor förändras således inte den mellan anbudsgivarna inbördes ordningen.

Vårdtransportbil, bårar och förvaring

Landstinget bedriver Sveriges största ambulansorganisation och har mångårig erfarenhet av ambulansverksamhet. Det är mot denna bakgrund som landstinget har bedömt NOS offererade kostnader avseende vårdtransportbil och bårar som realistiska. Landstinget tillbakavisar således att det skulle röra sig om gissningar från myndighetens sida.

Vidare framgår det av NOS anbud avseende "Landlösning" att NOS avser att anskaffa en begagnad vårdtransportbil med hjälp av beställaren. Landstinget vidhåller därför att även för det fall NOS inköp av vårdtransportbil skulle fördubblas är det fråga om en försumbar reservation ($\leq 0,12\%$).

Vad gäller NOS offererade förvaringsalternativ för ambulans har landstinget bedömt detta utgöra ett fullgott alternativ. Inga byggnationer har bedömts vara nödvändiga. Det har därför inte heller på denna grund funnits anledning för landstinget att anta NOS pris kan komma att avvika från det offererade priset. Landstinget har därmed inte haft skyldighet (eller möjlighet) att utesluta NOS anbud från utvärdering.

Personalpriser

I förfrågningsunderlaget har landstinget efterfrågat en leverantör som kan tillhandahålla skärgårdslösning året runt, dygnet runt, för ambulans och liggande sjuktransporter i Göteborgs norra och södra skärgård. I den verksamhet som bedrivs i dag uppgår antalet uppdrag till ungefär 500 per år.

Landstinget har med stöd av tillgänglig statistik och tidigare erfarenhet bedömt att antalet uppdrag kommer att uppgå till ca 500 per år. Det måste anses självklart att det står landstinget fritt att bedöma myndighetens behov av den upphandlade tjänsten. Detta uppskattade behov har angetts i förfrågningsunderlaget. Det är vidare lika självklart att landstinget inte på förhand kan förutse det exakta antalet uppdrag som i realiteten kommer att utföras per år under avtalsperioden. Landstinget vidhåller att NOS lösning tillgodoser myndighetens på förhand definierade behov.

Islösning

NOS har i sitt anbud erbjudit tre olika alternativ till islösning. Ett av dessa alternativ är att använda en svävare, som är likvärdig med den svävare som används i dag. Landstinget har funnit att den av NOS presenterade islösningen med hjälp av svävare uppfyller kraven i förfrågningsunderlaget varför övriga två alternativ inte utvärderats.

Förfrågningsunderlaget och utvärderingen

De krav som ställts på den i upphandlingen aktuella tjänsten har specificerats i den till anbudsintjudan bifogade kravspecifikationen. Vidare har det av anbudsintjudan framgått att utvärdering kommer att ske enligt den bifogade utvärderingsmallen. Även vid de förhandlingar som genomförts med de kvalificerade anbudsgivarna har landstinget lämnat information om hur deras anbud kommer att utvärderas. Upphandlingens utformning och genomförd utvärdering är förenliga med de grundläggande principerna i LOU.

NOS, som har beretts möjlighet att yttra sig, anser att bolagets ansökan i första hand ska avvisas eftersom bolagets anbud inte uppfyller alla skalkrav och därför rätteligen bort förkastats vid kvalificeringen och i andra

hand att ansökan ska avslås eftersom anbudet från NOS uppfyller alla uppställda krav. NOS anför bl.a. följande. NOS har inte gjort några icke pris-satta reservationer vid angivandet av offererad slutsumma. Vad gäller NOS offererade islösning kan det konstateras att åberopandet av annans kapacitet har skett i enlighet med förutsättningarna i förfrågningsunderlaget.

– Gällande frågan om bunkerkostnad bifogar NOS ett intyg från direktören Per A. Sjöberger vid Sveriges Redareförening,

Bolaget vidhåller sin talan och tillägger bl.a. följande.

Bolaget bestrider NOS påstående att bunkerkostnad i princip alltid debiteras beställaren utifrån faktisk förbrukning. Bolaget gör gällande att för mindre trafik i skärgården i nationell tappning ingår att räkna med bränsle i den fasta anbudssumman. Vad NOS hänvisar till beträffande vad Sveriges Redareföreningen anger är direkt felaktigt eftersom fråga där är om storsjöfart i internationell trafik. Det är inte samma sak som mindre anbud i skärgårdsmiljö i nationell trafik för offentlig beställare. Avslutningsvis ska i denna del anges att inköpsledaren hos landstinget som svar på fråga från bolaget angett att "Jag medger att jag varit otydlig i mitt underlag och inte specificerat att bunker (drivmedel) skulle ingå, varför en "nollställning" är svår genomförd".

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Av 16 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU och detta medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse 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 upphandlingen ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 9 kap. 8 § LOU framgår att en upphandlande myndighet får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Enligt 9 kap. 9 § LOU ska en upphandlande myndigheten snarast möjligt underrätta anbudssökandena och anbudsgivarna om de beslut som fattats om att sluta ett ramavtal eller att tilldela ett kontrakt och om skälen för besluten.

Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat att 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 lagen om offentlig upphandling och unionsrätten inte träds för när (RÅ 2002 ref. 50).

I mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter denne grundar sin talan och att domstolens prövning bör begränsas till de grunder som parten åberopar (RÅ 2009 ref. 69).

Förvaltningsrättens bedömning

En förutsättning för att förvaltningsrätten ska besluta om åtgärder enligt LOU är att den upphandlande myndigheten har brutit mot någon bestäm-

melse i eller någon av de principer som anges i lagstiftningen och att en leverantör till följd av detta lidit eller kan komma att lida skada.

Icke prissatta reservationer

Bunkerkostnader

Bolaget gör gällande att posten "Kostnad för båt" inkluderar kostnader för bunker (drivmedel) och att detta följer av branschpraxis avseende mindre sjöfart i svensk skärgård och att då anbudet från NOS uttryckligen anger att bunkerkostnader inte omfattas av lämnat anbudspris så är det fråga om en icke prissatt reservation, d.v.s. ett orent anbud som bort förkastats av landstinget.

Förfrågningsunderlaget ger ingen vägledning i fråga om bunkerkostnader ska inkluderas i "Kostnad för båt" eller inte. Det som bolaget anför om att det av branschpraxis följer att bunkerkostnader vid mindre sjöfart i svensk skärgård alltid ska inkluderas i anbudspriset och därför inte behöver anges särskilt i förfrågningsunderlaget motsägs av de av bolaget åberopade upphandlingarna inom nu aktuellt område som alla uttryckligen föreskriver att kostnaden för bränsle ska ingå i den fasta anbudssumman. Bolaget har därför inte visat att det finns en branschpraxis som anger att bunkerkostnader alltid ska inkluderas i anbudssumman i upphandlingar av förevarande slag. NOS anmärkning i anbudet kan därför inte ses som en otillåten icke prissatt reservation, utan endast som ett klagörande att bunkerkostnader tillkommer. Att landstinget har gett uttryck för att avsikten varit att bunkerkostnader skulle ingå i anbudspriset och att landstinget vid utvärderingen därför har lagt på en fiktiv bunkerkostnad till NOS anbud medför inte någon annan bedömning. Det är alltså inte visat att NOS anbud står i strid med förfrågningsunderlagets krav i denna del. Skäl för ingripande enligt LOU på åberopad grund finns därför inte.

Vårdtransportbilar, bårar och förvaring

”Invid kajplats (natthamn) skall finnas 1 st ambulans inklusive uppställningsplats för densamma. Om så önskas kan beställaren vara behjälplig med införskaffandet av begagnat/nytt ambulansfordon.”

”På båten och i ambulansen i södra skärgården skall finnas bår Alfa Europé enl. nya 20G direktivet. För övriga landlösningar kan andra bårar användas. SU kan sälja/förmedla begagnade bårar om så önskas för omkring 10 000 kr per styck.”

NOS anger att det i deras anbudspriser ingår vårdtransportbil värderad av anbudsgivare till 100 000 kr samt tre bårar värderade till 10 000 kr styck, men att dessa värderingar är indikativa priser som kan komma att förändras. NOS anger vidare att anbudspriserna inkluderar hyra för förvaring av vårdtransportfordon. Vid eventuella nybyggnationer av förvaring av dessa fordon får en senare diskussion upptas för eventuella tilläggspriser.

Landstinget har bedömt att NOS antaganden om inköspriser avseende vårdtransportbil och bårar är realistiska. För det fall kostnaden för inköp av bårar och vårdtransportbil trots allt skulle visa sig vara högre än vad NOS har angett i sitt anbud så är annat inte visat än att det blir fråga om en prisavvikelse som är försumbar i förhållande till den totala anbudssumman och som alls inte påverkar utvärderingen. Det som bolaget anför i denna del utgör därför inte tillräckliga skäl för att förkasta anbudet från NOS.

Landstinget har även bedömt att det förvaringsalternativ som NOS offererar för ambulansfordon i sitt anbud utgör ett fullgott alternativ. Eftersom inga byggnationer har bedömts vara nödvändiga har det därför inte heller på denna grund funnits anledning för landstinget att anta att NOS pris kan komma att avvika från det offererade priset. Diskussioner om eventuella framtida prisförändringar är därtill en fråga som regleras i avtalsvillkoren.

Landstinget har därmed inte heller i denna del haft skäl för att förkasta NOS anbud från utvärdering.

Personalpriser

I förfrågningsunderlaget har landstinget efterfrågat en leverantör som kan tillhandahålla skärgårdslösning året runt, dygnet runt, för ambulans och liggande sjuktransporter i Göteborgs norra och södra skärgård. I nuvarande verksamhet uppgår antalet uppdrag till ungefär 500 per år. Landstinget har uppskattat att antalet uppdrag kommer att vara oförändrat under nu aktuell avtalsperiod. Vad bolaget anför om att detta endast är lösa antaganden av landstinget utgör inte tillräckliga skäl för att ifrågasätta denna bedömning. Det har inte heller kommit fram något som visar att NOS lösning i denna del inte skulle kunna tillgodose landstingets definierade behov eller att behovet skulle vara betydligt större. Inte heller NOS anbudspris avseende personalpriser avseende sjuksköterskor med angivande av utformningen av deras jourtjänstgöring står i strid med förfrågningsunderlaget som tvärtom anger att det med fördel kan vara en sådan anställningsform. Skäl för ingripande med stöd av LOU i ovan nämnda delar saknas därför.

Islösning

I upphandlingen ställs krav på att alla öar med bofast befolkning skall kunna nås även vid ishinder och att detta kan lösas med egen resurs eller genom avtal med annan. I det senare fallet skall sådant avtal redovisas för uppdragsgivaren. Bolaget gör gällande att NOS inte uppfyller detta krav då man åberopar extern resurs men inte redovisar något avtal med denne.

NOS offererar en islösning med resurser inom den egna organisationen. Det är därför inte aktuellt att genom avtal visa att islösningen kommer att ske med annan resurs. NOS uppfyller skallkravet avseende islösning. Inte heller i denna del finns det skäl för ingripande med stöd av LOU.

Förfrågningsunderlaget och utvärderingen

Bolaget gör gällande att det av förfrågningsunderlaget vid tidpunkten för anbuds ingivande inte framgått hur utvärderingen skulle komma att ske och att denna brist på transparens har berett landstinget en möjlighet att i det senare skedet utforma utvärderingen helt efter fritt skön i strid med den unionsrättsligt grundläggande principen om transparens och förutsebarhet, den s.k. öppenhetsprincipen.

Landstinget har valt att genomföra upphandlingen med ett förhandlat förfarande med föregående annonsering. Upphandlingsformen innebär att krav och utvärderingskriterier m.m. kan komma att förändras vid förhandlingar som den upphandlande myndigheten genomför med de kvalificerade anbudsgivarna. Landstinget har vid två tillfällen genomfört förhandlingar med de leverantörer som kvalificerat sig för att lämna anbud i upphandlingen. Vid dessa förhandlingar har landstinget också lämnat information om hur de kvalificerade anbudsgivarnas anbud kommer att utvärderas. Anbudsgivarna har därefter getts möjlighet att lämna sina slutbud baserat på den slutligt fastställda kravspecifikationen. Av samtidigt utskickad utvärderingsmall framgår hur anbuden kommer att utvärderas.

Det är inte visat annat än att landstinget har genomfört upphandlingen i enlighet med de bestämmelser som gäller för ett förhandlat förfarande och att likabehandlingsprincipen har upprätthållits under hela denna process samt att inga ovidkommande hänsyn har tagits vid utvärderingen av anbud. Förfrågningsunderlaget har varit utformat på ett sådant sätt att bolaget i likhet med andra rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare som deltagit i det förhandlade förfarandet kunnat avge ett konkurrenskraftigt anbud. Det noteras att bolaget har erhållit högsta poäng i de delar som utvärderats. Förfrågningsunderlaget strider på åberopade grunder varken mot principen om transparens och öppenhet eller mot någon annan

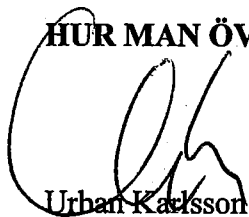
bestämmelse i LOU. Skäl för ingripande på av bolaget i denna del åberopade grunder saknas därför.

Sammanfattningsvis

Det som bolaget anför och har visat innebär inte att landstinget har brutit mot någon bestämmelse i LOU på ett sådant sätt att bolaget lidit eller kan komma att lida skada, varför ansökan ska avslås.

Med hänsyn till utgången i målet saknas skäl för att ta ställning till om NOS invändningar om brister i anbudet från Vrångö Transport AB ska prövas och, om så är fallet, vad som blir resultatet av den prövningen.

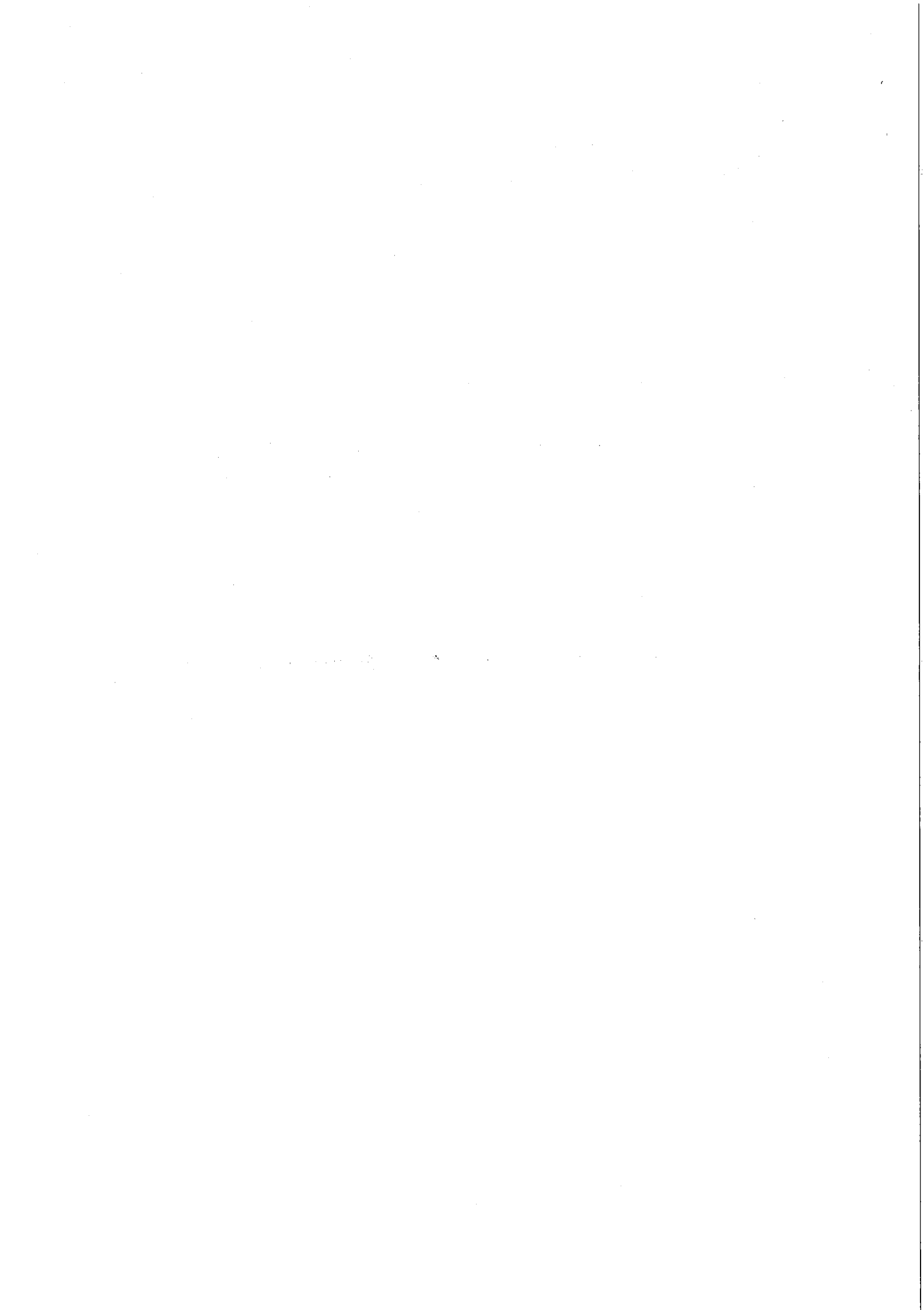
HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV 3109/1B LOU)



Urban Karlsson

Rådman

Föredragande i målet har varit föredraganden Michaël Koch.



HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en mündig 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 överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. 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 klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

