



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen  
Enhet 15

**DOM**  
2013-02-13  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
25964-12

Sida 1 (8)

**SÖKANDE**

Dyk & Anläggning Stockholm AB, 556424-7202  
Nygatan 62  
621 56 Visby

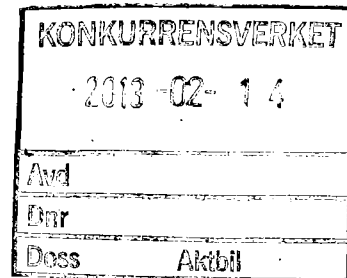
Ombud: Advokat Staffan Fredriksson  
Actium Advokat AB  
Norra Hansegatan 18  
621 41 Visby

**MOTPART**

Nynäshamns kommun  
149 81 Nynäshamn

**SAKEN**

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



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Dyk & Anläggning Stockholm AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 322643

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  
09:00-15:00

### BAKGRUND

Nynäshamns kommun (kommunen) genomför en upphandling avseende underhåll av bryggssystem och hamnanläggningar (dnr 2012.0049). Upphandlingen har genomförts som ett öppet förfarande och med lägsta pris som utvärderingsmodell. I tilldelningsbeslut den 26 november 2012 anges att samtliga två anbudsgivare kvalificerat sig vidare i anbudsprövningen. Dyk & Anläggning Stockholm AB:s (bolaget) anbud bedömdes inte medföra det lägsta utvärderingspriset.

### YRKANDEN

**Bolaget** yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse gjorts. Rättelse ska göras genom att anbudsutvärderingen görs om och bolagets anbud antas.

**Kommunen** bestrider bifall till ansökan om överprövning.

### GRUNDER

**Bolaget** har utvecklat grunderna för sin ansökan genom att anföra i huvudsak följande.

Kommunen har felbedömt bedömnings- och utvärderingskriterierna, varvid bolaget har fått tillgodogöra sig för få och för små reduktionsvärden. Bolagets anbud har reducerats med 22 950 kronor och det vinnande bolagets anbud har reducerats med 283 050 kronor.

För bolaget skulle det ha räckt med en annan bedömning i enbart ett av de två första kriterieområdena 1.1.1 och 1.1.2 för att erhålla ett fördelaktigare jämförelsetal, och då bara med en poäng, eftersom en poäng enligt

utvärderingsmodellen innebär en reduktion med 38 250 kronor. Detta skulle ha inneburit att bolagets anbud skulle ha antagits.

Vad gäller bedömningen av tillgänglighet har kommunen bedömt att bolaget kan vara på plats med maskinella resurser med en inställsetid på högst 24 timmar, trots att bolaget i anbudet har angett att bolaget finns etablerat i Haninge kommun och kan vara på plats med maskinella resurser inom fyra timmar. Vidare har bolaget angett att maskinella resurser finns i Jordbro och på Ingarö. Bolaget har båtar stående på släpkärror i Jordbro som ligger på 25 minuters bilavstånd från Nynäshamn. Vidare har bolaget en stor båt som kan åka i 30 knop, vilket innebär att det tar 1 timma och 10 minuter att ta sig från Ingarö till Nynäshamn med båt. Dessa uppgifter utgör inte ny information utan förtydliganden.

Kommunen har inte i förfrågningsunderlaget angett att kranpontonen ska inställa sig inom fyra timmar utan anger att kranpontonen ska medverka vid ombyggnationer, pålning och muddring i hamnen. Dessa åtgärder kräver bygglov, varför sådana arbeten inte kan anses vara brådskande eller akuta.

Kommunens bedömning verkar bygga på spekulationer och kommunen borde i stället ha ställt en kompletterande fråga till bolaget i detta avseende. Bolaget skulle ha tilldelats två poäng för kriteriet tillgänglighet i stället för noll poäng, varvid bolagets anbud redan på denna grund skulle ha reducerats med 76 500 kronor och därmed skulle ha varit lägre än vinnande anbudsgivares anbud.

Vad gäller bedömningen av lyftkapacitet har bolaget tilldelats noll poäng, trots att det av anbudet framgår att bolaget som alternativ kan erbjuda mudderverket Tringa som lyfter tio ton och således uppfyller det ställda kravet. Av kommunens motivering framgår att "den anser att mudderverket

tillhör kategori A motsvarande tung grundläggning, och inte kategori B motsvarande lätt grundläggning. Vidare förs ett märkligt resonemang om att det är just en ponton och inte en båt som efterfrågades, trots att det i förfrågningsunderlaget anges att det som efterfrågas är en båt med lyftförmåga på minst tio ton, vilket motsvarar två poäng i den kategorin. Kommunen har inte angett varför den anser att mudderverket Tringa inte är en båt. Bolaget har inte heller i denna del lämnat kompletterande information. Även under denna punkt skulle bolaget ha fått tillgodogöra sig en reduktion med 76 500 kronor.

Om kommunen hade gjort en korrekt utvärdering av de inkomna anbuden hade bolagets anbud bedömts vara mest fördelaktigt utifrån förfrågningsunderlaget och bolagets anbud skulle följaktligen ha antagits. Bolaget riskerar att lida skada till följd av kommunens felaktiga utvärdering.

**Kommunen** har utvecklat grunderna för sin talan genom att anföra i huvudsak följande.

Upphandlingen har genomförts på ett korrekt och lagenligt sätt och utvärderingen har genomförts i enlighet med förutsättningarna i förfrågningsunderlaget. Upphandlingen strider inte på något sätt mot LOU eller någon av de grundläggande principerna för offentlig upphandling.

När det gäller kravet på tillgänglighet i punkt 1.1.1 har bolaget i sitt anbud visat att bolaget har tillräckliga personella och maskinella resurser men de maskinella resurserna bedöms inte kunna vara på plats inom en tid som understiger åtta timmar. Eftersom båtar och pontoner har Ingarö som hemmahamn och sträckan mellan Ingarö och Nynäshamn är cirka 25 nautiska mil, borde dock en inställetid på högst 24 timmar vara fullt möjlig. Bolagets anbud bedömdes därmed inte tillföra något mervärde

avseende punkt 1.1.1. Bolaget har senare i inlaga kompletterat anbudet med ny information, vilket inte kan beaktas i upphandlingen.

Vad gäller kravet på lyftkapacitet i punkt 1.1.2 har kommunen efterfrågat en "båt med lyftförmåga på minst 10 ton samt med fullt tillfredsställande lyftkapacitetsegenskaper i övrigt och omfattande mervärden och anpassning till våra behov". Kommunen bedömer att Tringa inte är en båt och bolaget kan därför inte få något poäng under den aktuella punkten. Bolaget har senare i inlaga kompletterat anbudet med ny information, vilket inte kan beaktas i upphandlingen.

### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

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 9 kap. 8 § första stycket LOU anges att en upphandlande myndighet får tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet. I andra stycket samma bestämmelse anges att myndigheten får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

I 16 kap. 6 § LOU anges att 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.

Under hela upphandlingsprocessen ska principerna om likabehandling, transparens och förutsebarhet iakttas. Likabehandlingsprincipen utgör ett hinder mot att anta ett anbud som inte uppfyller ställda krav. 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). Urvals- och tilldelningskriterier ska offentliggöras och den upphandlande enheten får inte avvika från beslutade kriterier vid anbudsprövningen. En överträdelse av de grundläggande principerna enligt LOU innebär att kravet på affärsmässighet i LOU åsidosätts, vilket föranleder ett ingripande i enlighet med LOU.

Föremålet för upphandlingen är underhåll av bryggsystem och hamnanläggningar i kommunen. Kommunen har uppgett att bolaget har uppfyllt samtliga skall-krav i upphandlingen men att bolaget inte bedöms ha lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Två av skall-kraven avser inställetid och lyftkapacitet. Av punkt 3.4 respektive 3.8 i skall-kraven framgår dels att kortare inställetid än 24 timmar kommer att premieras, dels att högre lyftkapacitet än fem ton kommer att premieras.

Fråga i målet är om kommunen i anbudsutvärderingen har tilldelat bolaget felaktig poäng, s.k. reduktionsvärde, i förhållande till utvärderingskriterierna på tillgänglighet och lyftkapacitet och om kommunen därmed har brutit mot de grundläggande principerna som följer av LOU. Det ankommer inte på domstolen att göra en egen utvärdering av anbudet eller i övrigt pröva lämpligheten av kommunens beslut.

*Förvaltningsrättens bedömning*

En upphandlande myndighet ges i allmänhet en stor frihet att inom ramen för ett affärsmässigt övervägande värdera de anbud som kvalificerat sig till anbudsutvärderingen. Förvaltningsrätten anser att utvärderingsmodellen är tydligt presenterad i anbudsinbjudan och i skall-kraven och att det framgår vad som utgör mervärden vid poängsättningen av respektive skall-krav.

Förvaltningsrätten anser inte att bolaget genom sin argumentering har visat att kommunens värdering av bolagets anbud avseende tillgänglighet respektive lyftkapacitet inte har skett enligt utvärderingsmodellen.

Bolaget har anfört att kommunen borde ha ställt kompletterande fråga till sökande gällande inställelsetiden.

En upphandlande myndighet har under vissa förutsättningar möjlighet att ställa kompletterande frågor om ett anbud men är inte skyldig att göra detta. Det ankommer i första hand på leverantören att lämna all relevant information i anbudet.

Av ordalydelsen i 9 kap. 8 § LOU följer att den upphandlande enheten får begära att ett anbud eller en ansökan förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Ett förtydligande eller en komplettering får emellertid inte leda till att annat än marginella sakuppgifter tillförs, ett anbud eller en ansökan (jfr Kammarrätten i Stockholms dom den 13 oktober 2005 i mål nr 4214-05).

Kommunen har i det aktuella målet valt att inte be bolaget om ett förtydligande av anbudet vad gäller tillgänglighet och lyftkapacitet utan har värderat anbudet i befintligt skick. Kommunens val är förenligt med

LOU.

I samband med begäran om överprövning har bolaget lämnat delvis ny information i fråga om bolagets resurser när det gäller tillgänglighet och mudderverket. Förvaltningsrätten bedömer att uppgifterna inte är av marginell betydelse samt att uppgifterna, särskilt med hänsyn till likabehandlings- och transparensprinciperna, inte får beaktas i målet.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att det inte har framkommit i målet att kommunens värdering av anbudet har gjorts i strid med vare sig förfrågningsunderlag, utvärderingsmodell eller med de principer som ligger till grund för LOU. Det finns därför inte förutsättningar för ett ingripande enligt LOU på de av bolaget anförda grunderna.

Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

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

  
Susanne Bagge

Rådman

Föredragande har varit Catharina Nordler.





# 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. 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 vartill 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
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. 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 uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1A LOU