



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I LINKÖPING**

**DOM**  
2016-06-13  
Meddelad i  
Linköping

Mål nr  
2206-16

**KLAGANDE**

Per Aarsleff A/S

Ombud: Ole Christensen  
c/o Per Aarsleff A/S  
Lokesvej 15  
8230 Aabyhøj  
Danmark

**MOTPART**

Sjöfartsverket  
601 78 Norrköping

**SAKEN**

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2016-06-10	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Ansökan avslås.

Dok.Id 252419

**Postadress**  
Box 406  
581 04 Linköping

**Besöksadress**  
Brigadgatan 3

**Telefon**  
013-25 11 00

**E-post:**  
forvaltningsratten@linkoping.dom.se

www.forvaltningsratten@linkoping.domstol.se

**Telefax**  
013-25 11 40

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:00

**YRKANDEN M.M.**

Sjöfartsverket genomför upphandlingen Mälarpjektet delen Södertälje kanal och sluss – totalentreprenad (dnr 0307-15-00054) genom förhandlat förfarande enligt LOU. Enligt tilldelningsbeslut den 21 mars 2016 har Züblin Scandinavia AB (Züblin) bedömts lämna det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

Per Aarsleff A/S (Aarsleff) yrkar i ansökan om överprövning att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts. Aarsleff föreslår att rättelse sker på så vis att Sjöfartsverket genomför en ny anbudsutvärdering med förkastande av anbudet från Züblin.

Sjöfartsverket bestrider bifall till ansökan.

**VAD PARTERNA HAR ANFÖRT**

**Aarsleff**

Züblin har under förhandlingarna med Sjöfartsverket sänkt sin offererade kontraktssumma med tio procent. Entreprenadens omfattning och förutsättningar var väl definierade redan när bolagen lämnade sina initiala anbud. Det har därför funnits mycket litet utrymme att reducera de ursprungliga priserna.

Enligt AFB.5 ska eventuella prisjusteringar under förhandlingarna med Sjöfartsverket motiveras noggrant och avspeglas fullt ut i anbudsgivarnas produktionskalkyl, genomförandebeskrivning och valda tekniska lösningar.

I samband med Züblins svar på Sjöfartsverkets kompletteringsbegäran KA 4 sänkte Züblin sin offererade kontraktssumma genom justeringar av den rör-

liga riskkostnaden med 78 miljoner kr, vilket var tillräckligt för att erhålla lägst jämförelsesumma. Fråga 3 i Sjöfartsverkets kompletteringsbegäran KA 5 kan inte förstås på annat sätt än att Züblins tidigare anbudskompletteringar inte innehållit en produktionskalkyl som visar vilka ändringar som genomförts för att komma fram till det justerade priset. Vidare har Züblin inte på ett transparent sätt redovisat hur Züblins debiteringsnormer för egna maskiner avspeglas i produktionskalkylen och vilka à-priser som kommer belasta projektet. Züblins anbudskomplettering i det föregående steget har således varit bristfälligt och inte motsvarat de obligatoriska kraven i upphandlingen. Sjöfartsverkets påstående att diskussionerna i samband med KA 5 endast gällt en förfining av vissa kostnadsposter saknar stöd i KA 5.

Den tillgängliga informationen ger vid handen att det funnits brister i Züblins anbudskomplettering. Det åligger därför – med stöd av såväl bevis-säkringsprincipen som den materiella bevisbördeprincipen – Sjöfartsverket att styrka att Züblins anbudskomplettering trots det ovan anförda uppfyller de obligatoriska kraven i upphandlingen. Bevisbördan bör gå över på Sjöfartsverket i aktuellt fall.

Aarsleff skulle ha tilldelats kontraktet om Züblins anbud förkastats.

### **Sjöfartsverket**

Sjöfartsverket har i upphandlingens administrativa föreskrifter beskrivit att anbudsutvärderingen kommer ske med stor vikt lagd vid att produktionskalkylerna håller hög kvalitet. Züblin har precis som övriga kvalificerade anbudsgivare bifogat en produktionskalkyl. Züblins produktionskalkyl höll god kvalitet och erhöll mervärdet 15 000 000 kr.

Syftet med förhandlingarna var att förtydliga anbuderna i förhållande till Sjöfartsverkets krav och de beskrivna förutsättningarna. De tre anbudsgivare

som kvalificerats till förhandling gavs samma möjligheter att förtydliga och anpassa sina anbud inom ramen för förhandlingen. Att anbudssumman varit möjlig att förändra nedåt framgår av förfrågningsunderlaget. Züblin anpassade sin anbudssumma vid två tillfällen, bl.a. genom anpassning av den riskkostnad som belastade den rörliga delen. Aarsleff behöll sin ursprungliga anbudssumma. Den tredje kvalificerade anbudsgivaren justerade sin anbudssumma vid ett tillfälle.

Inför steg fem, KA 5, stod det klart att Züblins anbud var det ekonomiskt mest fördelaktiga. Vissa förtydliganden begärdes i enlighet med förfrågningsunderlaget. I detta läge av förhandlingarna handlade diskussionerna om en förfining av vissa kostnadsposter. Det är en naturlig process inför tilldelningen av en entreprenad. Av KA 5 framgår att Sjöfartsverket önskat klarläggande över debiteringsnormer för av entreprenören ägda maskiner och hur dessa avspeglas för respektive maskin i kalkylen samt vilka priser som kommer belasta projektet. Detta ska inte tolkas som att Züblin inte har lämnat uppgift om kostnader för maskinerna i produktionskalkylen. Züblins anbud var komplett vid anbudslämnandet. Sjöfartsverket har i samband med förhandlingarna begärt förtydliganden av hur entreprenörens maskiner föreslås debiteras projektet med en mer detaljerad nedbrytning. Kostnaderna utgör en stor del av entreprenaden och är viktiga att förstå i detalj. De å-priser för debitering av projektet som Sjöfartsverket efterfrågat i KA 5 var oförändrade för varje maskin även efter Züblins klarläggande, men nedbrutna avseende kapital- och driftkostnad. Züblins maskinkostnader har inte ändrats under förhandlingarna.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### Lagrum

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 § första stycket LOU).

### Förfrågningsunderlaget

I de administrativa föreskrifterna anges bl.a. följande.

#### *AFB.5 Prövning av anbudsgivare och anbud*

Samtliga anbudsgivare kallas till möten för presentation av sina anbud. Efter genomförande av samtliga presentationsmöten ställs ytterligare ett antal frågor, lika till samtliga anbudsgivare, vilka kan leda till justering av anbudet vad avser produktionskalkyl, genomförandebeskrivning och tekniska lösningar och ev. kostnadsreduktion. En ev. kostnadsreduktion ska speciellt nog motiveras och avspeglas fullt ut i produktionskalkyl samt genomförandebeskrivning och tekniska lösningar.

I Sjöfartsverkets begäran om komplettering av anbud, KA 5, ställd till Züblin anges bl.a. följande.

1. Med hänvisning till redovisade debiteringsnormer i KA 4 avseende egna maskiner önskas klarläggande för hur detta avspeglas för respektive maskin i produktionskalkylen och vilka à-priser som kommer att belasta projektet.
2. Vissa maskinposter innehåller fler byggdagar än vad som finns i projektet. Vi önskar en förklaring till detta.

3. Produktionskalkyl ska upprättas och översändas som motsvarar reviderat rörligt pris inkl. reviderade riskkostnader. Förändringar ska redovisas på sådant sätt att de är enkelt spårbara.
4. Detaljkalkyl för tjänstemannaorganisation emotses.
5. Förtydligande avseende bärighet och utredning av erbjuden yta i Västra Mälarhamnen.

#### **Förvaltningsrättens bedömning**

I målet har inte framkommit något som medför ändring av bevisbördans placering.

Aarsleff gör gällande att Züblin har haft litet utrymme att sänka anbudssumman och pekar på att upphandlingen varit tydligt definierad från början. Vidare menar Aarsleff att det framgår av KA 5 att Züblins produktionskalkyl och anbudskomplettering brister i kravuppfyllelse.

Det är ostridigt i målet att förfrågningsunderlaget medger att anbudsgivare justerar sin offererade anbudssumma nedåt. Sjöfartsverket har alltså inte agerat i strid med förfrågningsunderlaget genom att tillåta Züblin att sänka sin anbudssumma. Vad Aarsleff har åberopat visar inte att Sjöfartsverket på något annat sätt agerat i strid med LOU i samband med Züblins prisjustering.

Eftersom eventuella prisjusteringar enligt förfrågningsunderlaget ska motiveras och avspeglas fullt ut i bl.a. produktionskalkylen, framstår det som naturligt att Sjöfartsverket har efterfrågat en justerad produktionskalkyl efter att Züblin anpassat sitt anbud. Sjöfartsverket har genom KA 5 även begärt klarlägganden avseende vissa kostnader. Såvitt framkommit har de aktuella kostnaderna framgått redan av produktionskalkylen, men i förtydliganden från Züblin brutits ned mer i detalj. Efter förtydligandena har kostnaderna

varit oförändrade. Vid sådana förhållanden får förtydligandena anses ha skett utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning (jfr 9 kap. 8 § andra stycket LOU). Vad Aarsleff anfört eller det som anges i KA 5 visar därmed inte att Züblins anbud eller anbudskomplettering brister i kravuppfyllelse.

Sammanfattningsvis har någon grund för ingripande mot upphandlingen enligt 16 kap. 6 § LOU inte framkommit. Ansökan om överprövning ska därmed avslås.

#### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1D LOU).

Magnus Wickström

Föredragande: Carl Hultsberg



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.