

**KLAGANDE**

1. Kustbevakningen, 202100-3997  
Box 536  
371 23 Karlskrona

2. Ocean Modules Sweden AB, 556621-0695  
Örsätter Industrigallerian  
597 91 Åtvidaberg

Ombud: Advokaterna Åsa Egardt och Rolf Olofsson  
White & Case Advokat AB  
Box 5573  
114 85 Stockholm

**MOTPART**

Saab Underwater Systems Aktiebolag, 556439-6884  
Box 910  
591 29 Motala

Ombud: Advokat Tomas Kjellgren och jur.kand. Sven Vaxenbäck  
Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB  
Box 1711  
111 87 Stockholm

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Växjö:s dom den 22 mars 2011 i mål nr 514-11,  
se bilaga A

**SAKEN**

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

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten upphäver förvaltningsrättens dom och avslår Saab  
Underwater Systems Aktiebolags ansökan om åtgärd enligt LOU.

Kammarrätten meddelar prövningstillstånd avseende Ocean Modules  
Sweden AB:s överklagande

- Klaganden/ombudet
- Motparten/ombudet
- Skatteverket
- Länsstyrelsen
- Förvaltningsrätten
- Allmänna ombudet

*Konkurrensverket*

- För kännedom
- För verkställighet
- För delgivning

## BAKGRUND

Kustbevakningen har genomfört en upphandling av obemannade undervattensfarkoster, vilka i upphandlingen benämnts ROV. I förfrågningsunderlaget har angetts följande under punkten 2.3.2. Hastighet. ”Farkosten skall utrustad med offererad utrustning (minus responder till HIPAP350) klara en fart på 2 knop i ytläge i enlighet med NORSOK U102. Denna fart skall verifieras med praktiska prov i samband med offertutvärderingen (Ja/Nej svar).” Följande fråga ställs i ”Frågor och svar”. ”Behov av kompletterande uppgifter: operationella fartkrav- 2 knop ytan- vad är kraven gällande fart/dragkraft vid tänk arbetsdjup. Då dragkraft (Thrust forward) är en vital del av konfigurationen av farkost önskas förtydligande inom dragkraft i förhållande till ström, kabellängd samt arbetsdjup”.

Kustbevakningen lämnade följande svar. ”Förtydligande till fartkrav. Behovet är att klara 2 knop ström på 150 m djup och det skall finnas en beräkning med offerten som anger att detta är rimligt att klara. I beräkningen skall förutsättningarna vara; - Vattenström 2 knop i hela vattenvolymen, - Kabellängd 450 m, - Kabeldiameter enligt offert. Beräkningen skall visa beräknat farkostmotstånd, kabeldrag och dragkraft på farkosten”.

## YRKANDEN M.M.

Kustbevakningen yrkar att kammarrätten upphäver förvaltningsrättens dom och avslår Saab Underwater Systems Aktiebolags (Saab) ansökan om åtgärd enligt LOU.

Ocean Modules Sweden AB (Ocean) yrkar i första hand att kammarrätten upphäver förvaltningsrättens dom och avslår Saabs ansökan om åtgärd enligt LOU. I andra hand yrkar Ocean att kammarrätten, med ändring av förvaltningsrättens dom, förordnar att upphandlingen ska göras om. I sista

hand yrkar Ocean att förvaltningsrättens dom upphävs och målet återförvisas till förvaltningsrätten för ny handläggning.

Saab motsätter sig ändring av förvaltningsrättens dom. För det fall kammarrätten finner skäl att ändra förvaltningsrättens dom yrkas att målet återförvisas till förvaltningsrätten för prövning av skall-kravets proportionallitet.

Parterna har som grund för sin talan anfört i huvudsak följande.

#### *Kustbevakningen*

Kustbevakningen har i förfrågningsunderlaget angett ett skall-krav avseende hastighet, nämligen att farkosten med viss utrustning ska klara en fart på 2 knop i ytläge i enlighet med NORSOK U102. Kustbevakningen har även gjort ett förtydligande i ”Frågor och svar” angående verifiering av fartkravet och i svaret angett att anbudsgivarna ska bifoga en rimlig beräkning. Kustbevakningen är medveten om att en beräkning alltid blir en förenkling av verkligheten och avsikten med beräkningen var enbart att få kompletterande information. Formuleringen på frågan som ställdes var ”behov av kompletterande uppgifter” och Kustbevakningens svar var endast ett förtydligande av denna fråga och således inget ytterligare skall-krav. Saab presenterade i sitt anbud liknande siffror angående krafter som Ocean presenterade i Prodelox-beräkningen. Detta styrkte Kustbevakningens uppfattning att Prodelox-beräkningen var rimlig. I Saabs underlag saknades dock en beräkning till de siffror som presenterades.

Ocean uppfyller de i upphandlingen ställda kraven och Kustbevakningen har inte handlat i strid med LOU eller de principer som lagen grundar sig på genom att tilldela Ocean kontraktet. Vid Kustbevakningens provkörningen uppmättes snitthastigheten av Oceans farkost till 2,8 knop. Testet utfördes genom att farkosten kördes strax under vattenytan och detta är ingen fördel i testsammanhang då strömningsmotståndet för farkosten är mindre

fördelaktigt än på ett större djup. Testet utfördes enligt NORSOK:s standard och bevitnades av tre tjänstemän från Kustbevakningen. Till styrkande av att Ocean uppfyller kraven åberopas en promemoria författat av Klas Brännström, prefekt vid Chalmers Tekniska Högskola, Institutionen Sjöfart och Marin Teknik (nedan Promemorian). Av Promemorian framgår att den aktuella ROV klarar att bibehålla position i 2 knops ström på 150 m djup. Både Prodelox-beräkningen och Promemorian utgår från den farkost och den utrustning som Ocean offererat. Saab har i förvaltningsrätten åberopat ett utlåtande från SSPA Sweden AB, vilka yttrat sig om vilket motstånd en rak sträckt kabel har mot en vattenström som påverkar direkt från sidan. 450 m kabel, vilket är kravet i beräkningen, kommer inte att vara en rak sträckt kabel utan den kommer att gå i en båge för att farkosten ska kunna arbeta på 150 m djup. Det ger helt andra förutsättningar än förhållandena i SSPA:s yttrande, varför detta yttrande inte är relevant.

#### *Ocean*

Kustbevakningens svar i "Frågor och svar" utgör inte ett s.k. skall-krav. Av ordalydelsen framgår att Kustbevakningen inte avsett att ställa ytterligare skall-krav utöver det krav som var uppställt i förfrågningsunderlaget. Att Kustbevakningen i svaret angett att det finns ett behov av en viss hastighet medför inte att det ska anses som ett skall-krav. För att det ska vara fråga om ett skall-krav borde det också krävas att kravet verifieras genom prov eller analys så att det går att konstatera att kravet är uppfyllt, vilket inte skett i detta fall. Kustbevakningen har också bekräftat att svaret endast är ett förtydligande och således inget ytterligare krav. Dessutom är ordet "rimligt" i Kustbevakningens svar alltför oprecist för att användas i utformningen av ett skall-krav. Det skulle strida mot principen om transparens.

Det som skulle kunna utgöra ett skall-krav är att det ska finnas en beräkning med offerten. Det är ostridigt att Ocean i sitt anbud tillhandahållit en sådan beräkning. Saab har inte fogat en beräkning till sitt anbud och de har trots detta inte uteslutits från utvärdering. Detta är ytterligare en indikation på att

varken Saab eller Kustbevakningen ansåg att svaret i "Frågor och svar" utgjorde ett skall-krav. Kustbevakningens svar innehåller dessutom helt nya förutsättningar, vilka inte framgår av förfrågningsunderlaget. En ändring av publicerade uppgifter utgör ett brott mot likabehandlingsprincipen då en leverantör som avstått från att lämna ett anbud efter att ha läst annonsen kan ha velat lämna ett anbud om de visste om de nya förutsättningarna.

Oavsett om Kustbevakningens svar ska anses utgöra ett skall-krav så uppfyller Ocean de krav som ställts. Av Promemoria framgår att Oceans farkost klarar att bibehålla position i 2 knops ström på 150 m djup. Ingen av de beräkningar som finns i målet utgör någon exakt vetenskap utan diverse antaganden måste göras utmed vägens gång för att komma fram till en slutsats. Promemorian visar dock att de slutsatser som dragits i Prodelox-beräkningen är rimliga. De förutsättningar som har beaktats i Promemorian är de som Ocean lämnat i sitt anbud. Ocean uppfyller därmed de förtydliganden som Kustbevakningen gjort i "Frågor och svar" oavsett om dessa ska anses utgöra skall-krav eller ej.

En konstant vattenström på 2 knop ner till 150 m går inte att återfinna i den marina miljö där farkosterna ska användas, vilket framgår av åberopade rapporter och grafik. Då dessa förhållanden inte finns i verkligheten kan förutsättningen inte heller anses vara nödvändig för kontraktsuppfyllnad. Om Kustbevakningens förtydligande i "Frågor och svar" ska ses som ett skall-krav strider det mot proportionalitetsprincipen. Det skulle dessutom strida mot principen om transparens eftersom det anges att det ska vara "rimligt" att en farkost klarar vissa kriterier. Det är alltså inte fråga om en objektiv standard utan det är upp till Kustbevakningen att avgöra vad som är rimligt. Det blir därmed inte förutsägbart för anbudsgivare att veta vilka krav som Kustbevakningen ställer. Saab och Ocean har också tolkat kravet på olika sätt. Ocean har till anbudet bifogat en tre sidor lång prestandaberäkning. Saab gav in en liggande A4- sida med en bild på en båt med tillhörande farkost samt ett par angivna värden, vilka överhuvudtaget

inte kan anses utgöra en beräkning. Om Kustbevakningens förtydligande ska anses som ett skall-krav kan Saabs anbud inte anses uppfylla detta.

En leverantör ska beredas tillfälle att yttra sig över en ansökan om överprövning för det fall domstolen överväger att lägga de i ansökningen påstådda bristerna i leverantörens anbud till grund för att förordna om att anbudet inte får beaktas. Så har inte skett. För det fall Ocean inte vinner bifall till sitt första eller andra hands yrkande skall målet återförvisas till förvaltningsrätten för ny handläggning.

*Saab*

Kustbevakningen har genom att tilldela kontrakt i upphandlingen till en leverantör som inte uppfyller samtliga skall-krav brutit mot de grundläggande EU-rättsliga principerna om likabehandling och transparens och därmed också mot 1 kap. 9 § LOU. Kustbevakningen har i upphandlingen uppställt ett tvingande funktions- och beviskrav avseende hastighet som innebär följande

- att offererad undervattensfarkost ska klara en hastighet på minst 2 knop på 150 m djup med en kabellängd på 450 m och med en kabeldiameter enligt offert (dvs. 13 mm) och
- att det ska finnas en beräkning med anbudet som anger att detta är rimligt att klara.

Ocean har i sitt anbud uppgett att bolaget uppfyller aktuellt skall-krav och ingivit en beräkning utförd av företaget Prodelox AB till styrkande av att krävd hastighet uppnås. Saab har i förvaltningsrätten visat att beräkningen från Prodelox AB bygger på felaktiga förutsättningar och det är därmed inte en rimlig beräkning. Saab har även genom ett utlåtande från SSPA Sweden AB visat att den av Ocean offererade farkosten under de förutsättningar som Kustbevakningen uppställt i förfrågningsunderlaget aldrig kan klara hastighetskravet på 2 knop. Oceans anbud uppfyller därmed inte skall-kravet avseende hastighet och Kustbevakningen skulle rätteligen ha

förkastat Oceans anbud. Den av Kustbevakningen och Ocean åberopade Promemorian utgår från annat än vad Ocean har offererat i sitt anbud. Beräkningen i Promemorian utgår från att farkosten utrustas med åtta motorer, vilket är dubbelt så många som Prodelox-beräkningen utgått från. Prodelox-beräkningen är en del av Oceans anbud.

Skall-kravet rörande hastighet innebär att anbudsgivaren med anbudet ska ge in en beräkning som är rimlig. Även om kammarrätten skulle finna att beräkningen i Promemorian är rimlig så har den inte givits in med anbudet och det skulle strida mot LOU att beakta uppgifter som tillkommer efter att tilldelningsbeslutet meddelats.

### **SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Tillämpliga lagrum framgår av förvaltningsrättens dom.

#### *Förfrågningsunderlaget*

I förfrågningsunderlaget ska den upphandlande myndigheten beskriva föremålet för upphandlingen och de krav som myndigheten ställer. Den upphandlande myndigheten utformar förfrågningsunderlaget utifrån de krav myndigheten har. Kraven och villkoren måste dock vara förenliga med de grundläggande EU-rättsliga principerna om likabehandling, icke-diskriminering, proportionalitet, transparens och ömsesidigt erkännande.

Av likabehandlingsprincipen som uttrycks i 1 kap. 9 § LOU följer att den upphandlande myndigheten inte får efterge eller bortse från förfrågningsunderlagets obligatoriska krav, s.k. skall-krav. Krav som anges i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska utvärdera och pröva anbudet.

I förfrågningsunderlaget har Kustbevakningen ställt krav på att farkosten utrustad med offererad utrustning (minus responder till HIPAP350) ska klara en fart på 2 knop i ytläge i enlighet med NORSOK U102. Denna fart ska verifieras med praktiska prov i samband med offertutvärderingen. Kustbevakningen har genomfört prover och det är ostridigt att Ocean uppfyller detta krav.

*Förtydligande av förfrågningsunderlag*

Förfrågningsunderlaget utgör ramen för upphandlingen och möjligheterna att komplettera eller förtydliga ett förfrågningsunderlag är många gånger begränsade. I LOU saknas detaljerade regler beträffande förfrågningsunderlag både avseende utformning och ändringar som förtydliganden och kompletteringar. Ett förtydligande eller en komplettering får bedömas med utgångspunkt i de grundläggande EU-rättsliga principer som kommer i uttryck i 1 kap. 9 § LOU.

En upphandlande myndighet får i regel göra kompletteringar och förtydliganden som handlar om att klargöra tveksamheter eller otydligheter i förfrågningsunderlaget. En komplettering eller ett förtydligande får dock inte innebära en väsentlig förändring. Exempelvis kan en ändring eller tillägg av ett skall-krav ses som en väsentlig förändring. Den upphandlande myndigheten får i regel inte tillföra andra krav än de som finns angivna i förfrågningsunderlaget, eftersom det då finns risk att förutsättningarna för upphandlingen ändras. Detta skulle strida mot likabehandlingsprincipen. Om den upphandlande myndigheten anser att nya krav måste ställas kan detta innebära att upphandlingen måste avbrytas och göras om.

Kustbevakningen har efter fråga om förtydligande av fartkrav angett att behovet är att klara 2 knop ström på 150 m djup och det ska finnas en beräkning med offerten som anger att detta är rimliga att klara. I förfrågningsunderlaget finns ett obligatoriskt krav avseende hastighet som Kustbevakningen vid utformningen av förfrågningsunderlaget ställt upp.

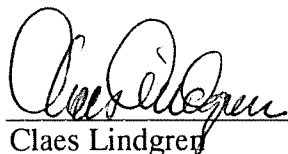


Kravet i förfrågningsunderlaget är enligt kammarrättens mening tydligt och det har också verifierats genom praktiska prov. Genom att Kustbevakningen besvarar en fråga med att behovet är att klara 2 knop ström på 150 m djup kan enligt kammarrättens mening inte medföra att skall-kravet avseende hastighet även innebär att farkosten ska klara en hastighet på minst 2 knop på 150 m djup. Kustbevakningen har också anfört att de endast besvarat ställd fråga och att inget ytterligare skall-krav har ställts. Om Kustbevakningen hade velat ställa upp ett skall-krav avseende farkostens hastighet på 150 m djup skulle det enligt kammarrättens mening krävas att det utformades så att det tydligt framgår att det är ett skall-krav. Kammarrätten konstaterar dessutom utifrån de utlåtanden och beräkningar som finns ingivna i målet att beräkningar avseende hastighet på 150 m djup inte synes vara en exakt vetenskap utan att ett flertal antaganden måste göras i beräkningen. Krav på en rimlig beräkning är enligt kammarrätten inte tillräckligt tydligt och mätbart och Kustbevakningens svar kan inte anses utgöra ett skall-krav.

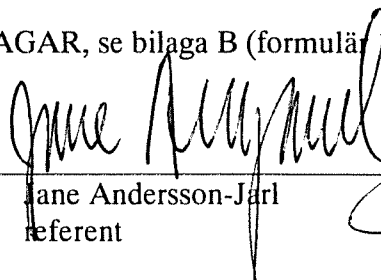
Ocean uppfyller upphandlingens skall-krav avseende farkostens hastighet och Kustbevakningen har genom att tilldela Ocean kontraktet inte agerat i strid med LOU. Skäl för ingripande enligt LOU föreligger således inte. Överklagandet ska därför bifallas och Saabs ansökan om åtgärd enligt LOU ska avslås. Mot bakgrund av utgången i målet finns det inte skäl att pröva Oceans övriga yrkanden.

---

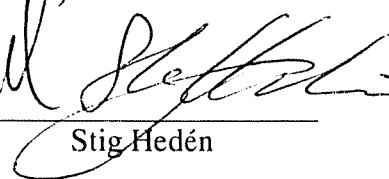
HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1).



Claes Lindgren



Jane Andersson-Jarl  
referent



Stig Hedén

Föredragande: Stina Melin



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I VÄXJÖ**

**DOM**  
2011-03-22  
Meddelad i  
Växjö

Mål nr  
514-11

**SÖKANDE**

Saab Underwater Systems Aktiebolag, 556439-6884  
Box 910  
591 29 Motala

Ombud: Advokat Tomas Kjellgren  
Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB  
Box 1711  
111 87 Stockholm

Ombud: Jur.kand. Sven Vaxenbäck  
Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB  
Box 1711  
111 87 Stockholm

**MOTPART**

Kustbevakningen, 202100-3997  
Box 536  
371 23 Karlskrona

**SAKEN**

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

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse skett på så sätt att utvärderingen görs om och att Kustbevakningen därvid bortser från Ocean Modules Sweden AB:s anbud.

---

Dok.Id 24223

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 42 351 03 Växjö	Kungsgatan 8	0470-868 00 E-post: forvaltningsrattenivaxjo@dom.se	0470-869 50	måndag – fredag 08:00-16:30

**YRKANDEN M.M.**

Kustbevakningen har genomfört en upphandling av obemannade undervattensfarkoster, som i upphandlingen benämns ROV. Upphandlingen har skett i form av ett öppet förfarande där det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet avsågs att antas. Enligt tilldelningsbeslutet inkom tre anbud och Ocean Modules Sweden AB (nedan kallat Ocean) tilldelades kontraktet. Anbudet från Saab Underwater Systems Aktiebolag (nedan kallat Saab) hade det näst bästa anbudet. Ocean och Saab var enligt tilldelningsbeslutet de enda som hade lämnat kvalificerade anbud.

Saab yrkar att förvaltningsrätten ska förordna att upphandling ska rättas eller alternativt göras om. Vad gäller yrkandet om rättelse begär Saab att förvaltningsrätten vid sin slutliga prövning bestämmer att upphandlingen får avslutas först efter det att Oceans anbud förkastas.

Kustbevakningen anser att förvaltningsrätten ska avslå Saabs yrkanden.

Saab anför i huvudsak följande. Kustbevakningen har vid genomförandet av upphandlingen brutit mot de grundläggande EU-rättsliga principerna om likabehandling och transparens och därmed även mot 1 kap 9 § LOU. Som en följd av att Kustbevakningen brutit i sina förpliktelser enligt LOU och EU-rätten har Saab lidit eller i vart fall riskerar att lida skada genom att inte tilldelas kontrakt i upphandlingen, i den mening som avses i 16 kap 5 § LOU. Oceans anbud uppfyller ej uppställt skall-krav. Kustbevakningen har i förfrågningsunderlaget uppställt följande tvingande funktionskrav avseende hastighet. "Farkosten ska utrustas med offererad utrustning (minus responder till HIPAP350) klara en fart på 2 knop i ytläge i enlighet med NORSOK U102. Denna fart ska verifieras med praktiska prov i samband med offertutvärderingen." Aktuellt krav har förtydligats under upphandlingen i "Frågor och svar" enligt följande. "Publikt svar: Förtydligan-

de till fartkrav. Behovet är att klara 2 knop ström på 150 m djup och det ska finnas en beräkning med offerten som anger att detta är rimligt att klara. I beräkningen ska förutsättningen vara vattenström 2 knop i hela vattenvolymen, kabellängd 450 m och kabeldiameter enligt offert. Beräkningen ska visa beräknat farkostmotstånd, kabeldrag och dragkraft på farkosten." - Skall-kravet innebär således att offererad ROV ska klara en hastighet på minst 2 knop (i) på 150 meters djup, (ii) med en kabellängd på 450 meter och (iii) med en kabeldiameter enligt offert, dvs. 13 mm. Vidare ska det finnas en beräkning med anbudet som anger att detta är rimligt att klara. Kustbevakningens genomförda hastighetsprover i ytläge utgör inte något bevis för att det i upphandlingen uppställda hastighetskravet skulle vara uppfyllt. Kustbevakningen har förtydligat kravet i "frågor och svar" på så sätt att behovet är att klara 2 knop i ström på 150 m djup. Det är mycket lätt att förstå att det är betydligt mer krävande att uppnå en hastighet på 2 knop på 150 m djup än vad det är att uppnå samma hastighet (eller 2,8 knop) i ytläge. Angiven slutsats kan enkelt jämföras med att det är mer ansträngande att springa i vatten upp till midjan än att springa på stranden. Med andra ord utesluter det förhållandet att farkosten endast klarar 2,8 knop i ytläge direkt att den skulle kunna klara så mycket som 2 knop på 150 m djup. Ocean har i sitt anbud angivit att bolagets anbud uppfyller aktuellt skall-krav och ingivit en beräkning utförd av företaget Prodelox AB till styrkande av att krävd hastighet uppnås. Prodelox-beräkningen innehåller emellertid konkreta uppgifter av innebörd att Oceans offererade ROV inte uppfyller det av Kustbevakningen uppställda skall-kravet på hastigheten. I Prodelox-beräkningen anges följande antagande för beräkningen av hastigheten: "Motståndskoefficient för ett cirkulärt tvärsnitt är 0,3 (turbulent strömning) eller 1,2 (laminär strömning). Under antagande att Reynolds tal är tillräckligt högt kan den turbulenta motståndskoefficienten användas." - Antagandet att den turbulenta motståndskoefficienten 0,3 kan användas är felaktigt, eftersom en undervattenskabel, i den relevanta storleken och i den relevanta farten (13 mm och 2 knop), har en motståndsko-

efficient på minst 1,2. Det är alltså motståndskoefficienten 1,2 som rätteligen ska användas vid beräkningen av den obemannade undervattensfarkostens hastighet. Av teknisk facklitteratur framgår att det inte går att anta att Reynolds tal är tillräckligt högt för att motståndskoefficienten ska vara 0,3. För att Reynolds tal ska vara så högt så måste farkosten köras i runt 20 knop. Det korrekta antagandet är således att koefficienten är ca 1,2. Om korrekta värden anges i Prodelox-beräkningen framgår det att Oceans offererade ROV inte är i närheten av att klara kravet på 2 knop. Det rör sig således inte om en rimlig beräkning utan, tvärtom, om en uppenbart oriktig beräkning. Bifogat utlåtande från SSPA Sweden AB visar att Ocean inte klarar hastighetskravet. Likabehandlings- och transparensprinciperna hindrar Kustbevakningen från att bortse från detta faktum, även om det framkommit i ett sent skede av upphandlingen. Ett anbud som inte uppfyller samtliga skall-krav får inte antas utan ska förkastas. Kustbevakningen har således förfarit i strid med LOU.

Kustbevakningen anför i huvudsak följande. Kustbevakningen anser ej att upphandlingen strider mot de grundläggande EU-rättsliga principerna om likabehandling och transparens, ej heller att förfarandet strider mot 1 kap 9 § LOU. Saab har därmed ej lidit skada eller kan komma att lida skada i den mening som avses i 16 kap 5 § LOU. Ocean har lämnat in en prestandaberäkning som Kustbevakningen finner rimlig då Kustbevakningen har gjort ett antal hastighetsprover (verifierat av tre personer från Kustbevakningen) i ytläge och där den uppmätta hastigheten varit 2,8 knop. Därmed, tillsammans med av Ocean bifogade beräkning, anser Kustbevakningen att Oceans farkost klarar hastighetskravet enligt krav. Kustbevakningen finner ej att Saabs bifogade beräkning styrker Kustbevakningens krav på hastighetsberäkning. Kustbevakningen har ställt upp ett skall-krav i förfrågningsunderlaget, det vill säga att farkosten, utrustad med angiven offererad utrustning, ska klara en fart på 2 knop i ytläge. Kustbevakningen har även angivit att fartkravet ska verifieras med praktiska prov i samband med offertut-

värderingen. Härutöver har Kustbevakningen gjort ett förtydligande i "frågor och svar" angående verifiering av fartkrav och här angivit att det med offerten ska finnas en beräkning som anger att det är rimligt att farkosten klarar två knop ström på 150 meters djup under vissa angivna förutsättningar. Förtydligandet i "frågor och svar" innebär således inte, i motsats till skall-kravet i förfrågningsunderlaget om en fart på två knop i ytläge, någon verifiering av att farkosten verkligen klarar en fart på två knop på 150 meters djup. Kustbevakningen gjorde vid anbudsvärderingen, och gör fortfarande, bedömningen att Oceans beräkning av farkostens hastighet på 150 meters djup anger att det är rimligt att farkosten klarar två knop ström på 150 meters djup under de angivna förutsättningarna. Oceans anbud uppfyller därmed av Kustbevakningen ställda skall-krav.

#### **SKÅLEN 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.

Enligt 16 kap 1 § LOU får en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada, i en framställning till allmän förvaltningsdomstol, ansöka om åtgärd enligt 5 § (ansökan om överprövning).

Av 16 kap 5 § LOU följer att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts om den upphandlande enheten 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.

Kustbevakningen har angett att farkosten skall, utrustad med offererad utrustning (minus responder till HIPAP350), klara en fart på 2 knop i ytläge i enlighet med NORSOK U102. Denna fart skall verifieras med praktiska prov i samband med offertutvärderingen. Det är i målet ostridigt att Ocean uppfyller detta krav.

Kustbevakningen har vidare angett som förtydligande angående hastighetskravet i "frågor och svar" att behovet är att klara 2 knop ström på 150 meters djup under vissa angivna förutsättningar och att det skall finnas en beräkning med offerten som anger att detta är rimligt att klara.

Ocean har låtit konsultfirman Prodelox utföra en beräkning för att visa att det är rimligt att deras farkost kan klara 2 knop ström på 150 meters djup. Prodelox har i sin beräkning bland annat angett motståndskoefficienten till 0,3 och på så sätt fått fram att det är rimligt att farkosten uppnår de krav som uppställts.

Saab har å sin sida hävdatt att Oceans beräkning inte visar att det är rimligt att farkosten klarar kravet på 2 knop ström på 150 meters djup. Även Saab har låtit inhämta en beräkning från en konsultfirma, SSPA. Av rapporten från SSPA framgår att en slät cylinder med en diameter på 13 mm kommer att ha en motståndskoefficient som är 1,17 vid en hastighet av 2 knop. Koefficienten kommer inte att minska förrän Reynoldstalet ökar med en faktor på 15. Detta skulle motsvara en hastighet för farkosten på över 30 knop eller en kabel diameter på 2 dm. Enligt Saabs beräkning är det således orimligt att Oceans farkost kan uppfylla det krav som uppställts.

Förvaltningsrätten konstaterar att de förtydligande Kustbevakningen gjort i "frågor och svar" är skall-krav som ska uppfyllas av anbudsgivarna. Genom den av Saab åberopade beräkningen måste det anses klarlagt att Oceans anbud inte uppfyller det obligatoriska kravet ifråga om undervattens-

kapacitet. Kustbevakningen kan inte heller anses ha ifrågasatt den av Saab åberopade beräkningen. Den utredning som förelåg vid utvärderingstillfället byggde på ett sådant antagande ifråga om tillämplig motståndskoefficient att Oceans uppgifter i denna del inte borde ha bedömts som rimliga. Omständigheterna är alltså sådana att det vid utvärderingen fanns grundad anledning att ifrågasätta uppgifterna gällande farkostens undervattenskapacitet. Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att Kustbevakningen har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU när man utvärderade Oceans anbud trots att det inte uppfyller alla obligatoriska skalkrav. Ansökan om överprövning ska därför bifallas på så sätt att ny utvärdering ska göras där anbudet från Ocean diskvalificeras och inte ingår i utvärderingen.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 1 (DV3109-1D-LOU)

Carl-Gustaf Juhlin



## 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. 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 fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger 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 undertecknas av klaganden eller dennes ombud och ges in i original samt innehålla följande uppgifter;**

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nå 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 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.