



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Föredraganden
 Anders Skåål

DOM
 2014-06-17
 Meddelad i
 Falun

Mål nr
 2203-14

SÖKANDE

Marinetek Sweden AB, 556267-3755
 Kasenabbevägen 3 H
 451 50 Uddevalla

MOTPART

Gävle kommun
 c/o Kommunalförbundet Inköp Gävleborg
 826 80 Söderhamn

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2014-06-23	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska göras om.

Dok.Id 114540

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 45	Kullen 4	023-383 00 00	023-383 00 80	måndag – fredag
S-791 21 Falun		E-post: forvaltningsrattenifalun@dom.se		08:00-12:00 13:00-16:00

BAKGRUND

Gävle kommun genomför, genom Inköp Gävleborg som ombud, en upphandling av *vågbrytande brygga med bommar* (ärendenummer 4903) med tillämpning av förenklat förfarande enligt 15 kap. lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Underrättelse om tilldelningsbeslut har meddelats den 10 april 2014.

YRKANDEN M.M.

Marinetek Sweden AB (bolaget) ansöker om överprövning och anför att kommunen har frångått ställda obligatoriska krav varvid en leverantör som rätteligen borde ha förkastats har tilldelats kontraktet. Det kan vidare ifrågasättas om förfrågningsunderlaget varit så klart och tydligt att anbudsgivarna getts samma förutsättningar vid anbudsgivningen. Bolaget har härigenom lidit skada.

Gävle kommun (kommunen) bestrider bifall till ansökan.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten har i målet att pröva om det på grundval av vad bolaget anført är visat att kommunen har brutit mot någon av de grundläggande principerna i LOU och detta har medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada. De grundläggande principerna innebär att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (16 kap. 6 § och 1 kap. 9 § LOU).

Bolaget anför i huvudsak följande. Vinnande leverantör uppfyller inte det obligatoriska kravet avseende vågdämpning. I förfrågningsunderlaget har kommunen ställt ett obligatoriskt krav om högst tillåtna våghöjd om 0,3 meter inne i hamnen. Under anbudstiden ställdes en fråga genom funktionen "frågor och svar" om det är ett absolut krav att den offererade lösningen

ska kunna dämpa förekommande våghöjder om 1,1 meter ned till i hamnen högst tillåtna våghöjd om 0,3 meter. Kommunen besvarade frågan med ”ingen ändring”, dvs. att kravet kvarstår. Genom att acceptera den offerrade lösningen från den vinnande leverantören har kommunen accepterat en våghöjd på närmare 1,1 meter i hamnen.

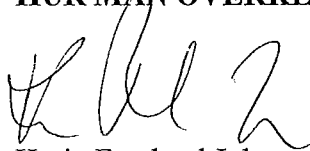
Kommunen anför bl.a. följande. Upphandlingen avser en totalentreprenad av vilket följer att det är leverantören som har ett funktionsansvar för de i upphandlingen ställda kraven. Det har i upphandlingen inte ställts några specifika krav på pontonernas utformning förutom hamnens lay-out i form av maxbredden tre meter. Kommunen har således dragit slutsatsen att den vinnande leverantören har förutsättningar för att nå uppställda krav.

Förvaltningsrätten, som först avser pröva invändningen att förfrågningsunderlaget brister i transparens, gör följande bedömning.

I förfrågningsunderlagets kravspecifikation (p 4.2) har vissa obligatoriska krav på kontraktsföremålet ställts upp. Under denna rubrik finns emellertid inget krav som föreskriver maximal våghöjd. Kommunen har dock till förfrågningsunderlaget bilagt en bilaga benämnd ”Våghöjd som funktion av bäring med vindhastighet som parameter”. Av denna framgår att högsta tillåtna nivå i hamnen är en våghöjd om 0,3 meter. Det anges inte vilken status denna handling har, varför den fråga som ställts av en leverantör under anbudstiden får anses vara befogad. Kommunen har besvarat frågan med ”ingen ändring”. Kommunen har genom sitt svar således inte klargjort huruvida kraven på viss våghöjd var en obligatorisk förutsättning vid anbudsgivningen eller inte. Enligt förvaltningsrättens bedömning ligger det nära tillhands att tolka kravet såsom om det vore ett obligatoriskt krav kopplat till kontraktsföremålet, men då detta inte framgår av bilagan eller då kommunen inte förmått klargöra detta på annat sätt finner förvaltningsrätten att förfrågningsunderlaget brister i transparens. Anbudsgivarna har därmed inte fått tillräckligt tydlig information om vilka krav kommunen

ställt upp i upphandlingen vilket försvårar möjligheten att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Bolaget, som har anpassat sig till förutsättningen att det varit ett obligatoriskt krav, har därmed lidit skada. Vad kommunen har anfört om att det är fråga om en funktionsupphandling i vilken kommunen gjort bedömningen att vinnande anbudsgivare har förutsättningar att nå i upphandlingen ställda krav föranleder ingen annan bedömning. Då bristen är hänförlig till upphandlingens konkurrensuppsökande skede ska upphandlingen göras om.

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



Karin Forslund Johansson

rådman



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Om Ni vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska Ni skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. 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 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.