

LÄNSRÄTTEN I
ÖSTERGÖTLANDS LÄN

DOM
2008 -11- 24
Meddelad i
Linköping

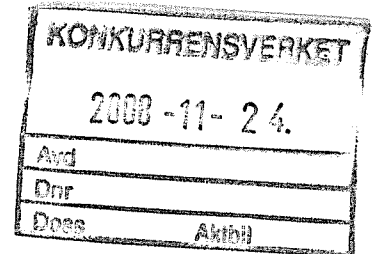
Mål nr
3486-08 E
Rotel 3

Magnus Wickström

SÖKANDE

Skandrenting AB, 556089-8305
Box 3343
103 67 Stockholm

Ombud: Advokat Eric Ericsson
Eric Ericsson Advokat AB
Chamottevägen 13
134 40 Gustavsberg



MOTPART

Kriminalvården
601 80 Norrköping

SAKEN

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

Kriminalvården genomför en offentlig upphandling – selektivt förfarande – avseende hyra av nyuppförda lokaler, kriminalvårdsanläggning i Östersund, med en hyrestid på 25 år (dnr 30-2008-002006). Det anbud som därvid ska antas är det som har lägst totalt anbudspris, i vilket pris ska ingå dels offere-rad årshyra, dels reglering av tillkommande och avgående kostnader.

Den 13 oktober 2008 meddelade Kriminalvården tilldelningsbeslut enligt vilket det anbud som lämnats av Specialfastigheter i Sverige AB (Special-fastigheter) hade antagits.

Skandrenting AB (Skandrenting), den andra leverantören av de två som efter inbjudan lämnat anbud, ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att länsrätten ska förordna att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse gjorts på så sätt att det anbud som lämnats av Specialfastig-heter inte beaktas i upphandlingen.

Kriminalvården bestrider bifall till Skandrentings talan.

Dok.Id 69286

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 406 581 04 Linköping	Brigadgatan 3	013-25 10 00 E-post: lansratteniostergotland@dom.se	013-25 11 40	måndag – fredag 09:00 - 12:00 13:00 - 15:00

På yrkande av Skandrenting förordnade länsrätten den 24 oktober 2008 interimistiskt att upphandlingen inte fick avslutas.

DOMSKÄL

Upphandlande myndigheter ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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 12 kap. 1 § LOU anges en upphandlande myndighet ska anta antingen 1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller 2. det anbud som innehåller det lägsta priset.

Av 16 kap. 1 § LOU framgår att en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol får ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

I 16 kap. 2 § LOU anges följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har 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.

Skandrenting har till stöd för sin talan anfört bl.a. följande. Upphandlingen strider mot huvudregeln om affärsmässighet i 1 kap. 9 § LOU. Kriminalvården har särskilt brutit i kravet avseende att anbudsgivarna ska behandlas på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt genom att Kriminalvården beaktade anbudet från Specialfastigheter trots att det inte uppfyllde samtliga i förfrågningsunderlaget ställda krav. Skandrenting har därigenom lidit skada på sätt som anges i 16 kap. 2 § LOU. Såsom framgår att Kriminalvårdens upphandlingsrapport fanns endast två fullständiga anbud som

blev föremål för utvärdering. Dessa anbud hade lämnats av Specialfastigheter respektive Skandrenting. Om Kriminalvården behandlat Specialfastigheters anbud korrekt, och uteslutit detta, hade Skandrentings anbud varit det mest fördelaktiga. Skandrenting hade då tilldelats hyreskontraktet. Kriminalvårdens överträdelse av föreskrifterna i LOU har således medfört att Skandrenting lidit skada. – Specialfastigheter är ett av staten helägt fastighetsbolag. Via sina fem dotterbolag äger och förvaltar Specialfastigheter fastigheter som är byggda för speciella ändamål. Bland hyresgästerna finns Kriminalvården, Statens institutionsstyrelse, Specialskolemyndigheten, Rikspolisstyrelsen och Försvarmakten. Omsättningen uppgår till ca en miljard per år. Kriminalvården är Specialfastigheters ojämförligt största hyresgäst och Kriminalvården svarar för 44 procent av Specialfastigheters hyresintäkter. Flertalet av de fastigheter som Kriminalvården idag använder för kriminalvårdsändamål hyrs av Specialfastigheter. Sedan 2006 finns ett avtal mellan Kriminalvården och Specialfastigheter om långtgående samarbete i lokalfrågor. Avtalet gäller så länge det finns ett hyresförhållande mellan parterna och reglerar t.ex. prisberäkningsgrunder i projekt och principer för hyresberäkning. Vidare anges att Kriminalvårdens planer för den framtida lokalförsörjningen ska upprättas i samråd med specialfastigheter. – Mot den ovan angivna bakgrunden är det givetvis av särskild vikt att Kriminalvården i upphandlingar vinnlägger sig om att upprätthålla konkurrensneutralitet mellan å ena sidan sin nära samarbetspartner Specialfastigheter och å andra sidan andra anbudsgivare. Särskilt måste Kriminalvården, för att inte överträda de principer för offentlig upphandling som kommer till uttryck i LOU, tillse att inte befintliga avtalsrelationer mellan Kriminalvården och Specialfastigheter ”kortsluter” upphandlingsprocessen genom att Specialfastigheter i upphandlingen ges ett försteg framför andra anbudsgivare som saknar motsvarande avtalsrelationer med Kriminalvården. – Skandrenting anser att Kriminalvården i den nu aktuella upphandlingen har givit Specialfastigheter en förmånligare behandling än Skandrenting genom att Kriminalvården godtagit miljö- och kvalitetsplaner som inte uppfyller förfrågningsunderla-

gets krav, dels därför att de utgörs av icke ifyllda mallar, dels därför att de utgörs av ett tidigare ingånget samarbetsavtal som inte anpassats till den aktuella upphandlingen. Kriminalvården har även godtagit en ofullständig modell för reglering av tillkommande och avgående kostnader. Därigenom har kriminalvården åsidosatt kravet att behandla anbudsgivare på ett likvärdigt och ickediskriminerande sätt. – Av förfrågningsunderlaget framgår att förslag till miljöplan och förslag till kvalitetsplan ska upprättas och bifogas anbudet. Dessa planer ska vara specifika eller anpassade för det aktuella objektet samt tydliga och strukturerade. För miljöplanen anges särskilt att denna ska ha en omfattning som säkerställer en helhetssyn på miljöfrågor såväl under byggande som under förvaltning. När det gäller kvalitetsplanen anges särskilt att denna ska ha en omfattning som kan säkerställa ett framgångsrikt projekt vad avser såväl byggande som förvaltning. – I Specialfastigheters anbud har kravet på miljöplan behandlats på följande sätt. Det anges att miljöplanen ”under produktionsskedet” ingår dels i Specialfastigheters projektplan, dels i entreprenörens verksamhetsplan. Vidare anges följande. ”För den nya anläggningen i Östersund kommer en förvaltningsplan att upprättas enligt en bifogad mall.” Därefter anges följande. ”Den nya anläggningen kommer även att hanteras enligt principerna i upprättat samarbetsavtal som i dagsläget finns mellan Kriminalvården och Specialfastigheter.” Slutligen beskrivs Specialfastigheters verksamhetsledningssystem med bl.a. en redogörelse för Specialfastigheters miljömål och miljöpolicy. – I Specialfastigheters anbud har kravet på en kvalitetsplan behandlats på ett sätt som motsvarar det som angivits om miljöplan ovan. Det finns en hänvisning, såvitt gäller produktionsskedet, till projektplan och till entreprenörens verksamhetsplan. Såvitt gäller förvaltningsskedet hänvisas till en icke ifylld mall för en förvaltningsplan och till det nämnda samarbetsavtalet. Slutligen beskrivs verksamhetsledningssystemet med bl.a. en kortfattad kvalitetspolicy. – Ett anbud som innehåller ett tidigare ingånget samarbetsavtal mellan anbudsgivaren och den upphandlande enheten utan att några anvisningar ges om på vilket sätt samarbetsavtalet ska tillämpas i det kon-

2008 -11- 2 1

kreta fallet kan inte anses uppfylla kravet på en för upphandlingen specifik miljö- respektive kvalitetsplan eller en till upphandlingen anpassad miljö- respektive kvalitetsplan. Inte heller en icke ifylld mall till förvaltningsplan kan anses uppfylla dessa krav. Det beskrivna tillvägagångssättet medför till att börja med en rent formell brist i uppfyllelsen av förfrågningsunderlagets krav eftersom avtalet och mallplanen varken är upprättade för eller anpassade till den aktuella upphandlingen, såsom det uttryckligen föreskrivs i förfrågningsunderlaget. Dessutom medför tillvägagångssättet en materiell brist såtillvida att inkluderandet av samarbetsavtalet i anbudet medför att bestämmelser införs i anbudet – och därmed i det framtida avtalsförhållandet mellan Specialfastigheter och Kriminalvården avseende anläggningen i Östersund – som går utöver och vissa fall direkt motsäger den reglering som ska gälla enligt förfrågningsunderlaget och det hyresavtal som enligt förfrågningsunderlaget är obligatoriskt i upphandlingen. – Skandrenting vill särskilt framhålla att det inte finns något i Specialfastigheters anbud som ger stöd för att tolka anbudet på så sätt att samarbetsavtalet endast skulle vara tillämpligt på hyresavtalet avseende anstalten i Östersund i de två specifika avseenden som miljöplanen och kvalitetsplanen utgör. Skälen till det är för det första att samarbetsavtalet inte innehåller några miljö- eller kvalitetsplaner utan snarare beskriver arbetsformerna för projekt och förvaltning. Vilket materiellt innehåll som miljö- och kvalitetsplanerna kommer att få i detta fall kan således inte utläsas av samarbetsavtalet. För det andra finns fler hänvisningar till samarbetsavtalet i Specialfastigheters anbud. En hänvisning angår Specialfastigheters drift- och förvaltningsarbete. Inte heller denna hänvisning är begränsad till någon enskild bestämmelse i samarbetsavtalet. Det hänvisas åter till samarbetsavtalet angående hantering av lokalförändringar under hyrestiden. I detta fall är hänvisningen begränsad till punkt 4 i samarbetsavtalet vilket snarast talar för att övriga hänvisningar är generella, dvs. de hänvisar till samarbetsavtalet i sin helhet. Det kan vidare inte uteslutas att Specialfastigheters anbud ska förstås så att samarbetsavtalet avses utgöra en generell s.k. fall-back, dvs. en reglering som gäller i alla

sådana avseenden som senare kan visa sig vara ofullständigt reglerade i anbud och hyresavtal. Stöd för att Kriminalvården kan antas uppfatta sakförhållandena på detta sätt finns i det faktum att Specialfastigheters – i övrigt likalydande – anbud i Kriminalvårdens motsvarande upphandling tidigare i år avseende en ny kriminalvårdsanläggning i Haparanda saknade uppgift om hur lokalförändringar under hyrestiden skulle hanteras (vilket var ett krav enligt förfrågningsunderlaget) utan att Kriminalvården för den skull ansåg anbudet ofullständigt. Uppenbarligen ska samarbetsavtalet ha generell tillämplighet och hantera brister i Specialfastigheters anbud. – Mot bakgrund av att samarbetsavtalet således får anses gälla utan särskilda begränsningar mellan Specialfastigheter och Kriminalvården i den aktuella upphandlingen måste inkluderandet av samarbetsavtalet i anbudet dessutom anses som en reservation mot förfrågningsunderlagets krav i de delar där samarbetsavtalet innehåller bestämmelser som avviker från förfrågningsunderlagets föreskrifter. Sådana reservationer är emellertid inte tillåtna i upphandlingen enligt punkt 2.14 i förfrågningsunderlaget. Ett exempel på en bestämmelse i samarbetsavtalet som strider mot förfrågningsunderlaget är punkt 4.13 om principer för hyresberäkning som kan komma att tillämpas på ett sätt som strider dels mot anbudets uppgift om hyresbelopp, dels mot anbudets modell för reglering av tillkommande och avgående kostnader. Att avsikten faktiskt är att punkt 4.13 i samarbetsavtalet ska gälla mellan Specialfastigheter och Kriminalvården beträffande Östersundsanläggningen framgår uttryckligen av Specialfastigheters anbud. Ett annat exempel på en bestämmelse i samarbetsavtalet som kan komma att tillämpas på ett sätt som strider mot förfrågningsunderlaget är punkt 4.12 som reglerar hur hyresobjektet ska överlämnas till Kriminalvården efter slutförd produktion, dvs. när det är färdigt att tas i bruk och hyresförhållandet inleds. Enligt samarbetsavtalet ska då en slutavstämning av kostnader ske och hyresavtalet justeras mot verkligt ekonomiskt utfall. Beroende på hur bestämmelsen tillämpas kan detta komma att innebära att Kriminalvården belastas med en högre hyra än vad som framgår av anbudet. – Skandrentings slutsats i denna

del är därför att Specialfastigheters anbud dels innehåller tydliga avsteg från de obligatoriska kraven att till anbudet bifoga en miljöplan och en kvalitetsplan som är specifik för eller anpassad till upphandlingen, dels innehåller otillåtna reservationer. Specialfastigheters anbud borde därför ha diskvalificerats i upphandlingen. Eftersom så inte skedde har Kriminalvården givit Specialfastigheter en förmånligare behandling än andra anbudsgivare. Detta strider mot 1 kap. 9 § LOU. – I förfrågningsunderlaget, punkt 3.4 (Pris), föreskrivs i fjärde stycket att modell för reglering av tillkommande och avgående kostnader ska redovisas i anbudet. I Specialfastigheters anbud anges under rubriken ”Modell för reglering av tillkommande och avgående kostnader” att en avgående investeringskostnad om 60 miljoner kr medför en hyressänkning med 4 220 000 kr per år eller 5,0 procent per år, vilket är samma sak. Vidare anges att en tillkommande investeringskostnad om 60 miljoner kr medför en hyreshöjning med 4 220 000 kr eller 5,0 procent per år. Beloppet 60 miljoner kr är valt därför att Kriminalvården i förfrågningsunderlaget angivit att Kriminalvården i bedömningsmodellen, dvs. vid anbudsutvärderingen, kommer att räkna med 60 miljoner kr i tillkommande kostnader. Skälet till detta är att samma belopp måste användas för alla anbud för att uppnå en rättvisande jämförelse. Så har också skett. Skandrenting har således ingen kritik mot Kriminalvårdens utvärdering av anbudet. Kritiken avser att Specialfastigheters anbud är ofullständigt av följande skäl. Specialfastigheters anbud innehåller ingen ”modell”, dvs. en formel eller mekanism som går att tillämpa oavsett hur stort eller litet det tillkommande investeringsbeloppet är. Vad specialfastigheter redovisat i anbudet är endast ett exempel. Om det tillkommande investeringsbeloppet i stället skulle bli t.ex. 50 miljoner kr finns ingen möjlighet att ur anbudet utläsa hur hyresbeloppet påverkas. Hyran kan ju inte rimligen höjas/sänkas med 4 220 000 kr eller 5,0 procent oavsett hur stort eller litet det tillkommande/avgående investeringsbeloppet är. Som jämförelse kan nämnas att Skandrenting i sitt anbud angivit att hyran höjs/sänks med en viss procent av det tillkommande/avgående beloppet investeringsbeloppet, vilket är en

modell som går att tillämpa oavsett belopp. Skandrentings slutsats i denna del är därför att Specialfastigheters anbud inte uppfyller kravet att det i anbudet ska anges en modell för reglering av tillkommande och avgående kostnader. Specialfastigheters anbud borde därför ha diskvalificerats i upphandlingen. Eftersom så inte skedde har Kriminalvården givit Specialfastigheter en förmånligare behandling än andra anbudsgivare. Detta strider mot 1 kap. 9 § LOU. – På sätt som redogjorts för ovan har Kriminalvården åsidosatt kravet på likabehandling och icke-diskriminering av anbudsgivarna och givit Specialfastigheter fördelar som i motsvarande mån missgynnat Skandrenting. Kriminalvården har på i vart fall två punkter (miljöplan och kvalitetsplan samt modell för tillkommande/avgående kostnader) tillåtit Specialfastigheter att göra avsteg från de obligatoriska kraven i upphandlingen. Skandrenting har lidit skada av att Kriminalvården underlåtit att diskvalificera Specialfastigheters anbud, vilket skulle ha skett om Kriminalvården korrekt tillämpat reglerna i upphandlingen och i LOU. Vid en korrekt upphandling hade Skandrenting tilldelats hyreskontraktet. Länsrätten ska därför, i enlighet med 16 kap. 2 § LOU, besluta att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse gjorts. Den rättelse som begärs är att det anbud som lämnats av Specialfastighete ska lämnas utan avseende i upphandlingen eftersom anbudet inte uppfyller samtliga i förfrågningsunderlaget ställda krav.

Kriminalvården har till stöd för sin talan anfört bl.a. följande. Länsrätten har tidigare avslagit Skandrentings begäran om överprövning av Kriminalvårdens upphandling av ny kriminalvårdsanläggning i Haparanda. I målet var bl.a. Specialfastigheters miljö- och kvalitetsplaner ifrågasatta på samma grunder som i detta mål. – Skandrenting anför att varken samarbetsavtalet mellan Specialfastigheter och Kriminalvården eller de mallar, enligt vilka miljö- och kvalitetsplaner ska upprättas, är specifika eller anpassade till det aktuella projektet. Detta är i någon mån korrekt under förutsättning att man griper dessa dokument ur sitt sammanhang. Specialfastigheters miljö- och

kvalitetsplaner består emellertid av fler handlingar än så, vilket också framgår av den redovisning Skandrenting gjort i sin begäran om överprövning. Såvitt gäller miljöplanen består denna härutöver av handlingen daterad den 12 juni 2008 och rubricerad "Specialfastigheters miljöplan under produktionsskedet". Handlingen innehåller bl.a. beskrivningar av Specialfastigheters miljöplan för de olika skedena av det aktuella projektet och miljöarbetet i Specialfastigheter samt Specialfastigheters miljöpolicy. I den handlingen hänvisas vidare till bl.a. Specialfastigheters projektplan benämnd "Projektplan. Ny kriminalvårdsanläggning i Östersund" samt underentreprenörens – NCC – verksamhetsplan benämnd "Verksamhetsplan Verksmon Östersund ver 1". Specialfastigheters kvalitetsplan är strukturerad på liknande sätt. Såvitt gäller samarbetsavtalet mellan Specialfastigheter och Kriminalvården noteras att detta innehåller bestämmelser om miljö och kvalitet. Exempelvis ska miljövänliga och återanvändbara material användas vid byggprojekt. Vidare ska produktionen genomföras inom beslutade ramar för ekonomi, tid och kvalitet. Sammantaget gör dessa dokument att Specialfastigheters anbud uppfyller kraven på specifika och anpassade miljö- och kvalitetsplaner för det aktuella projektet. Det ska understrykas att även planernas detaljeringsgrad uppfyller kraven i förfrågningsunderlaget, jfr länsrättens tidigare dom. – Det ska vidare framhållas att samtliga anbud har utvärderats efter samma normer. Här kan särskilt nämnas följande. Vid utvärderingen av Skandrentings anbud noterade Kriminalvården att några miljö- eller kvalitetsplaner gällande under förvaltningsskedet inte verkade finnas med i anbudet. Kriminalvården begärde med anledning härav ett förtydligande av Skandrenting. I sitt svar uppgav Skandrenting att Skandrentings och Skanskas gemensamma miljö- och kvalitetsplan framgick som en integrerad del i den projektplan som bifogats anbudsformuläret. Skandrenting hänvisar således till sin underentreprenörs projektplan, i vilken Skandrenting endast anges som uppdragsgivare. Planen kan inte uppfattas som formellt gällande längre än till utgången för underentreprenörens garantitid. Den är vidare schematisk på samma sätt som Specialfastigheters planer.

Trots planernas brister har Kriminalvården valt att acceptera dessa såsom uppfyllande kraven enligt förfrågningsunderlaget. – Några ovidkommande hänsyn till Specialfastigheter har alltså inte tagits. Om länsrätten ändå skulle komma fram till att Specialfastigheters anbud ska förkastas på de av Skandrenting under denna punkt anförda grunderna torde Kriminalvården, för att alltjämt agera utan särbehandling, vara tvungen att på nytt pröva samtliga godkända anbud utifrån hur rätten tolkar skall-kraven i förfrågningsunderlaget. – Enligt punkt 2.14 i förfrågningsunderlaget får ett anbud inte innehålla några reservationer. Specialfastigheter har genom undertecknande av anbudsformuläret godtagit samtliga villkor i förfrågningsunderlaget. Redan detta förhållande medför att samarbetsavtalet mellan Specialfastigheter och Kriminalvården inte kan tillämpas på något sätt som medför att kraven i förfrågningsunderlaget frångås. Detta hindrar inte att Specialfastigheter i något visst avseende väljer att specificera att endast en viss punkt i avtalet ska gälla såsom en del av anbudet för ett visst förhållande. Kriminalvården kan inte heller se att det principiellt skulle vara felaktigt att hänvisa till ett redan gällande avtal i de delar detta inte strider mot bestämmelserna för den aktuella upphandlingen så länge hänvisningen i övrigt uppfyller kraven i upphandlingen. – Såvitt gäller de konkreta exempel som Skandrenting tar upp, där Skandrenting anser att bestämmelser i samarbetsavtalet strider mot kraven i förfrågningsunderlaget kan följande noteras. I punkt 1.1 i samarbetsavtalet anges att hyresavtalsfrågor regleras i separata hyresavtal. Härav följer att bestämmelserna i punkt 4.13 i samarbetsavtalet inte kan tillämpas på det sätt som Skandrenting gör gällande. Skandrenting anför vidare att bestämmelsen i punkt 4.12, beroende på hur den tillämpas, kan komma att innebära att Kriminalvården belastas med högre hyra än vad som framgår av anbudet. På i föregående stycke anförda skäl kan bestämmelsen emellertid inte tillämpas på ett sätt som strider mot förfrågningsunderlaget och således inte på det sätt Skandrenting anför. – Hänvisningarna till samarbetsavtalet mellan Specialfastigheter och Kriminalvården utgör således inte någon sådan otillåten reservation som Skandrenting gör gällan-

de. Denna fråga var även föremål för länsrättens prövning i ovan angiven dom. – Enligt punkt 3.4 i förfrågningsunderlaget ska en modell för reglering av tillkommande och avgående kostnader redovisas i anbudet. Förutom att tillkommande och avgående kostnader ska värderas på samma sätt finns i förfrågningsunderlaget inga anvisningar för hur modellen ska vara konstruerad. Skandrenting har i sitt anbud utformat modellen för reglering av tillkommande och avgående kostnader på så sätt att hyran påverkas med en viss procentsats av de tillkommande eller avgående kostnaderna. Modellen kan beskrivas så att den tillkommande eller avgående kostnaden x med en viss procentsats y kommer att påverka hyran z , dvs. $x \cdot y = z$, där faktorerna x och y är kända. Specialfastigheter har i sitt anbud utformat modellen för reglering av tillkommande och avgående kostnader på så sätt att en given summa tillkommande eller avgående kostnader kommer att påverka hyran med ett visst belopp. Modellen kan beskrivas på samma sätt som Skandrentings modell, dock med skillnaden att faktorerna x och z är kända. Procenttalet y kan enkelt beräknas, varefter modellen kan tillämpas med ett annat givet x . Specialfastigheters modell för reglering av tillkommande och avgående kostnader är sålunda inte likadan som Skandrentings men den uppfyller likväl de krav som ställs i förfrågningsunderlaget. – Specialfastigheters anbud uppfyller samtliga skall-krav i förfrågningsunderlaget. Kriminalvården har inte på något sätt givit Specialfastigheter en förmånligare behandling än Skandrenting eller någon annan anbudsgivare. Upphandlingen har i alla delar skett i enlighet med bestämmelserna i LOU och gemenskapsrätten. Skandrenting har därför inte lidit någon skada till följd av Kriminalvårdens agerande. Det saknas således skäl att bifalla Skandrentings yrkande.

Skandrenting har därefter anfört bl.a. följande. Skandrentings kritik mot de bristfälliga miljö- och kvalitetsplanerna är utformad med beaktande även av de dokument som Kriminalvården hänvisar till i sitt yttrande. Problemet med Specialfastigheters anbud i denna del är att anbudet är otillräckligt för

att uppfylla kraven i förfrågningsunderlaget även om man betraktar de olika delarna som en helhet. Specialfastigheters anbud uppfyller inte skall-kraven i förfrågningsunderlaget i detta avseende och ska uteslutas ur upphandlingen. – Kriminalvårdens försvar för att godta samarbetsavtalet mellan Kriminalvården och Specialfastigheter är ett cirkelresonemang. Fakta i målet är att Specialfastigheter inkluderat samarbetsavtalet i sin helhet i anbudet till Kriminalvården utan inskränkningar. Anbudet innehåller därför bestämmelser – t.ex. punkterna 4.12 och 4.13 i samarbetsavtalet som reglerar principerna för hyressättningen – som strider mot förfrågningsunderlaget (jfr kravet på ett fast hyresbelopp). Punkt 4 i samarbetsavtalet är dessutom i sin helhet uttryckligen inkluderad i Specialfastigheters anbud. Kriminalvårdens försvar för att godta anbudet är att de bestämmelser i samarbetsavtalet som strider mot förfrågningsunderlaget inte skulle vara tillämpliga mellan Kriminalvården och Specialfastigheter. Det är dock Kriminalvårdens ensidiga uppfattning då det inte finns något i anbudet som binder Specialfastigheter vid en sådan tolkning. Efter det att Kriminalvården accepterat Specialfastigheters anbud kan således Specialfastigheter göra samtliga bestämmelser i samarbetsavtalet gällande mot Kriminalvården. Skandrentings kritik kvarstår därför. Specialfastigheters anbud uppfyller inte skall-kraven i förfrågningsunderlaget i detta avseende och ska uteslutas ur upphandlingen. – Den tolkning av Specialfastigheters anbud som Kriminalvården för fram i sitt yttrande i fråga om modell för reglering av tillkommande och avgående kostnader saknar stöd i Specialfastigheters anbud. Anbudet anger endast att en tillkommande kostnad på 60 miljoner kr medför en hyreshöjning om 4 220 000 kr per år vilket motsvarar 5 procent per år (och tvärtom vid avgående kostnader). Enligt Kriminalvården skulle det vara enkelt att beräkna vilken procentsats som hyran ska höjas med om den tillkommande kostnaden blir något annat än 60 miljoner kr. Hur detta ska gå till anger Kriminalvården däremot inte. I själva verket saknas denna information helt i anbudet. Även om Kriminalvården skulle konstruera en tolkning av Specialfastigheters anbud i detta avseende (t.ex. att en dubbelt så stor tillkommande

kostnad innebär en dubbelt så stor procentsats för hyreshöjningen), skulle en sådan tolkning vara ensidig utan stöd i anbudet och således inte gälla såsom avtal mellan parterna om Kriminalvården accepterar Specialfastigheters anbud. Skandrentings kritik kvarstår därför. Specialfastigheters anbud uppfyller inte skall-kraven i förfrågningsunderlaget i detta avseende och ska uteslutas ur upphandlingen.

Kriminalvården har därefter anfört bl.a. följande. Skandrenting har beträffande frågan om miljöplan och kvalitetsplan ryckt det av Kriminalvården använda uttrycket ”i någon mån korrekt” ur sitt sammanhang. Som Kriminalvården anförde i sitt yttrande måste samtliga handlingar som ingår i anbudet bedömas i ett sammanhang när man undersöker om Specialfastigheters anbud uppfyller kraven på miljö- och kvalitetsplaner. Utgången vid en sådan undersökning är att kraven är uppfyllda. – Som anfördes i tidigare yttrande har Specialfastigheter accepterat samtliga villkor i förfrågningsunderlaget, således även villkoret om att anbudet inte får innehålla några reservationer. Detta medför att även Specialfastigheter har accepterat att samarbetsavtalet inte kan tillämpas på något sätt som strider mot förfrågningsunderlaget. – Genom uppgifterna i Specialfastigheters anbud kan procenttalet y enkelt beräknas, dvs. vid tillkommande kostnader om 60 miljoner kr ökar hyran med 4 220 000 kr eller 7,0 (dvs. y) procent av det tillkommande beloppet.

Länsrätten gör följande bedömning.

Otillåtna reservationer

I förfrågningsunderlaget (2.14 Anbudets form och innehåll) anges såvitt nu är av intresse följande.

”Det **skall** framgå av anbudet att alla obligatoriska krav är uppfyllda. Anbudet får **inte** innehålla reservationer.”

Specialfastigheters anbud har undertecknats av verkställande direktören och fastighets- och marknadschefen. Omedelbart ovanför namnteckningarna återfinns följande text:

”Genom att underteckna detta svarsformulär åtar vi oss att uppfylla samtliga ställda krav och godtar samtliga villkor i detta förfrågningsunderlag och dess bilagor. Härmed försäkras att anbudsgivaren inte har utelämnat någon information av betydelse för Kriminalvårdens utvärdering av anbudet.”

Skandrenting har gjort gällande att Specialfastigheter genom att till sitt anbud foga ett samarbetsavtal med Kriminalvården, och hänvisa till detta, reserverat sig mot förfrågningsunderlagets krav i de delar där samarbetsavtalet innehåller bestämmelser som avviker från förfrågningsunderlagets föreskrifter.

Kriminalvården har invänt att Specialfastigheter genom att underteckna anbudsformuläret godtagit samtliga villkor i förfrågningsunderlaget. Redan detta förhållande medför enligt Kriminalvården att samarbetsavtalet inte kan tillämpas på något sätt som medför att kraven i förfrågningsunderlaget frångås.

I dom den 10 oktober 2008 i mål nr 2610-08, som står fast efter att Kamrätten i Jönköping vägrat Skandrenting prövningstillstånd, uttalade länsrätten angående Skandrentings ansökan om överprövning av Kriminalvårdens upphandling avseende hyreskontrakt vid nybyggnation av kriminalvårdsanläggning i Haparanda:

I Specialfastigheters anbud anges årshyran i upprättat utkast till hyreskontrakt. Att Specialfastigheter, i fråga om miljö- respektive kvalitetsarbete, hänvisar till en hantering enligt principerna i upprättat samarbetsavtal mellan Kriminalvården och Specialfastigheter kan inte anses innebära att Specialfastigheter i sitt anbud ges rätt att ensidigt justera den tidigare avtalade årshyran efter färdigställande av hyresobjektet. Länsrätten finner att hänvisningen till samarbetsavtalet inte utgör en sådan reservation som enligt förfrågningsunderlaget är otillåten.

2008 -11- 2 1

Länsrätten finner i denna del att vad som förevarit i målet inte kan anses medföra att Specialfastigheters anbud, på grund av hänvisning till det sedan tidigare gällande samarbetsavtalet mellan Specialfastigheter och Kriminalvården, innehåller otillåtna reservationer i förhållande till förfrågningsunderlaget.

Miljöplan och kvalitetsplan

I förfrågningsunderlaget (4.11 Miljöplan respektive 4.12 Kvalitetsplan) anges såvitt nu är av intresse följande.

”Ett förslag till Miljöplan **skall** upprättas och bifogas anbudet. Miljöplanen upprättas utifrån den information som erhållits i förfrågningsunderlaget och **skall:**

- vara specifik/anpassad för det aktuella projektet
- ha en omfattning som säkerställer en helhetssyn på miljöfrågor såväl under byggande som under förvaltning
- vara tydlig och strukturerad”

”Ett förslag till Kvalitetsplan **skall** upprättas och bifogas anbudet. Kvalitetsplanen upprättas utifrån den information som erhållits i förfrågningsunderlaget och **skall:**

- vara specifik/anpassad för det aktuella projektet
- ha en omfattning som kan säkerställa ett framgångsrikt projekt vad avser såväl byggande som förvaltning
- vara tydlig och strukturerad”

I Specialfastigheters anbud anges beträffande miljöplan:

”Specialfastigheters miljöplan under produktionsskedet

Specialfastigheters miljöplan under produktionsskedet ingår och integreras i projektplanen för projektet samt i entreprenörens verksamhetsplan.
Projektplanen/verksamhetsplanen bifogas enligt bilagor.

Specialfastigheters miljöplan för den nya anstalten

Specialfastigheter arbetar med förvaltningsplaner per fastighet där systematiska arbetsmetoder för bland annat miljö, energiuppföljning, drift och underhåll för fastigheten hanteras. Förvaltningsplanerna revideras och följs upp löpande och hanteras digitalt i systemet Pondus.

För den nya anläggningen i Östersund kommer en förvaltningsplan upprättas enligt bifogad mall – *Mall förvaltningsplan per fastighet*.

Den nya anläggningen kommer även att hanteras enligt principerna i upprättat samarbetsavtal som i dagsläget finns mellan Kriminalvården och Specialfastigheter.

Samarbetsavtalet bifogas.

Specialfastigheters miljöplan/miljöledningssystem under förvaltnings-skedet

Specialfastigheter arbetar sedan två år tillbaka med ett eget verksamhetsledningssystem. Systemet har namnet VSA – *Vårt Sätt att Arbeta* och är uppbyggt enligt de krav som ställs i ISO 9001 och 14001. Systemet beskriver funktionen av Specialfastigheters lednings-, stöd-, och operativa processer. I respektive process ingår rutinbeskrivningar, styrande och stödjande dokument. Hur processerna är uppställda framgår av nedanstående flödesprocesser samt i bifogade broschyrer, *VSA – Vårt Sätt att Arbeta* och *Internrevision VSA*.”

Specialfastigheters anbud innehåller även dokumenten:

- Beskrivning av Miljöarbetet i Specialfastigheter
- Miljöpolicy för Specialfastigheter Sverige AB
- Projektplan Ny kriminalvårdsanläggning i Östersund (innehåller ett avsnitt om kvalitets- och miljöledning)
- NCC Construction Sverige AB:s Verksamhetsplan för projektet Kriminalvårdsanläggning Verksmon Östersund (innehåller bl.a. hänvisning till att företagets kvalitets- och miljöledningssystem är certifierat enligt SS-EN ISO 9001:2000 respektive 14001:2004 samt upplysning om att planen uppfyller kraven enligt bägge dessa standarder)
- Samarbetsavtal mellan Kriminalvården och Specialfastigheter (enligt vars projektpolicy miljövänliga och återanvändbara material ska användas)
- Mall till Förvaltningsplan för ny anstalt i Östersund

I Specialfastigheters anbud anges beträffande kvalitetsplan:

”Specialfastigheters kvalitetsplan under produktionsskedet

Specialfastigheters kvalitetsplan under produktionsskedet ingår och integreras i projektplanen för projektet samt i entreprenörens verksamhetsplan.

Projektplanen/verksamhetsplanen bifogas enligt bilagor.

2008 -11- 2 1

Specialfastigheters kvalitetsplan för den nya anstalten

Specialfastigheter arbetar med förvaltningsplaner per fastighet där systematiska arbetsmetoder för bland annat miljö och drift och underhåll för fastigheten hanteras. Förvaltningsplanerna revideras och följs upp löpande och hanteras digitalt i systemet Pondus.

För den nya anläggningen i Östersund kommer en förvaltningsplan upprättas enligt bifogad mall – *Mall förvaltningsplan per fastighet*.

Den nya anläggningen kommer även att hanteras enligt principerna i upprättat samarbetsavtal som i dagsläget finns mellan Kriminalvården och Specialfastigheter.

Samarbetsavtalet bifogas.

Specialfastigheters kvalitetsplan/kvalitetsledningssystem under förvaltningskedet

Specialfastigheter arbetar sedan två år tillbaka med ett eget verksamhetsledningssystem. Systemet har namnet VSA – *Vårt Sätt att Arbeta* och är uppbyggt enligt de krav som ställs i ISO 9001. Systemet beskriver funktionen av Specialfastigheters lednings-, stöd- och operativa processer. I respektive process ingår rutinbeskrivningar, styrande och stödjande dokument. Hur processerna är uppställda framgår enligt nedan samt i bifogade broschyrer, *VSA – Vårt Sätt att Arbeta* och *Internrevision VSA*.”

Specialfastigheters anbud innehåller även dokumenten:

- Kvalitetspolicy för Specialfastigheter Sverige AB
- Projektplan Ny kriminalvårdsanläggning i Östersund (innehåller ett avsnitt om kvalitets- och miljöledning)
- NCC Construction Sverige AB:s Verksamhetsplan för projektet Kriminalvårdsanläggning Verksmon Östersund (innehåller bl.a. hänvisning till att företagets kvalitets- och miljöledningssystem är certifierat enligt SS-EN ISO 9001:2000 respektive 14001:2004 samt upplysning om att planen uppfyller kraven enligt bägge dessa standarder)
- Samarbetsavtal mellan Kriminalvården och Specialfastigheter (enligt vars projektpolicy projekten ska genomföras inom beslutade ramar för bl.a. kvalitet)
- Mall till Förvaltningsplan för ny anstalt i Östersund

Skandrenting har gjort gällande att Kriminalvården har givit Specialfastigheter en förmånligare behandling än Skandrenting genom att godta miljö- och kvalitetsplaner som inte uppfyller förfrågningsunderlagets krav, dels därför att de utgörs av icke ifyllda mallar, dels därför att de utgörs av ett tidigare ingånget samarbetsavtal som inte anpassats till den aktuella upphandlingen. Ett anbud som innehåller ett tidigare ingånget samarbetsavtal mellan anbudsgivaren och den upphandlande enheten utan några anvisningar om hur samarbetsavtalet ska tillämpas i det konkreta fallet, kan enligt Skandrenting inte anses uppfylla kravet på en för upphandlingen anpassad miljö- respektive kvalitetsplan. Samma sak gäller för en icke ifylld mall till förvaltningsplan. Förfarings sättet medför enligt Skandrenting brister i både formellt och materiellt hänseende och innebär att Kriminalvården givit Specialfastigheter en förmånligare behandling än andra anbudsgivare, vilket i sin tur strider mot 1 kap. 9 § LOU.

Kriminalvården har invänt att om samtliga handlingar i Specialfastigheters anbud beaktas uppfyller anbudet kraven på specifika och anpassade miljö- och kvalitetsplaner för aktuellt projekt. Även planernas detaljeringsgrad uppfyller enligt Kriminalvården kraven i förfrågningsunderlaget.

I ovan angiven dom uttalade länsrätten bl.a. följande.

Specialfastigheter har i fråga om miljö- och kvalitetsplaner under förvaltnings skedet hänvisat till sin miljöpolicy, till samarbetsavtal mellan Kriminalvården och Specialfastigheter och till hur Specialfastigheters förvaltningsplaner för dess respektive hyresobjekt är utformade. – Upphandlingen avser ett omfattande projekt och avtalstiden kommer att löpa under minst 25 år. De krav som ställs på en upphandling är att denna sker inom ramen för frågningsunderlaget och utvärderingskriterierna samt att principerna om likabehandling, förutsägbarhet och transparens inte träds för när. När det gäller detaljering av miljö- och kvalitetsarbete ligger det i sakens natur att kraven inte kan ställas alltför höga för ett objekt som ännu inte uppförts. Länsrätten delar Kriminalvårdens bedömning att förvaltningsplanen, tillsammans med övriga dokument, visar på vilken nivå Specialfastigheter har för avsikt att lägga sig i fråga om miljö- och kvalitetsarbete. Såväl miljöplan som kvalitetsplan i Specialfastigheters anbud anses i erforderlig grad

anpassad för det aktuella projektet. Det saknas skäl att diskvalificera Specialfastigheters anbud på denna grund.

Länsrätten finner i denna del att Specialfastigheters anbud inte framstår som optimalt utformat i här aktuella avseenden. Om anbudets olika delar betraktas som en helhet bör emellertid anbudet anses uppfylla de i förfrågningsunderlaget ställda kraven – även avseende anpassning till aktuellt projekt.

Modell för reglering av tillkommande och avgående kostnader

I förfrågningsunderlaget (3.4 Pris) anges såvitt nu är i fråga följande.

”Modell för reglering av tillkommande och avgående kostnader **skall** redovisas i anbudet. Tillkommande och avgående kostnader **skall** värderas på samma sätt. Kriminalvården kommer i sin bedömningsmodell att räkna med tillkommande kostnader motsvarande 60 miljoner SEK. Dessa kostnader **skall ej** medräknas i anbud av anbudsgivaren.

Med tillkommande och avgående kostnader avses lokal- och standardförändringar från förfrågningsunderlaget som Kriminalvården orsakat.”

I Specialfastigheters anbud anges i denna del följande.

”Eventuella avgående eller tillkommande kostnader som avser lokal- och standardförbättringar från det ursprungliga förfrågningsunderlaget och som Kriminalvården orsakat kommer behandlas och regleras enligt nedanstående modell.

Avgående investeringskostnad

Avgående investeringskostnad:	- 60 Mkr
Hyressänkning:	- 4.220.000 SEK/år
Hyressänkning i %:	- 5,0 % /år

Tillkommande investeringskostnad

Tillkommande investeringskostnad:	60 Mkr
Hyresökning:	4.220.000 SEK/år
Hyresökning i %:	5,0 % /år”

Skandrenting har gjort gällande att Specialfastigheters anbud inte innehåller någon modell, dvs. formel eller mekanism, som kan tillämpas oavsett hur stora eller små de tillkommande eller avgående kostnaderna är. Specialfastigheters anbud uppfyller därför enligt Skandrenting inte de obligatoriska

kraven i detta avseende. Även om Kriminalvården skulle kunna konstruera en tolkning av Specialfastigheters anbud skulle en sådan tolkning enligt Skandrenting vara ensidig och sakna stöd i anbudet och således inte gälla såsom avtal mellan parterna om Kriminalvården antar Specialfastigheters anbud. Specialfastigheters anbud uppfyller enligt Skandrenting inte förfrågningsunderlagets krav varför Kriminalvården genom att inte diskvalificera anbudet behandlat Specialfastigheter förmånligare än andra anbudsgivare vilket i sin tur strider mot 1 kap. 9 § LOU.

Enligt Kriminalvården utgör de uppgifter Specialfastigheter lämnat i sitt anbud tillräckligt underlag för att bedöma hur tillkommande och avgående kostnader av olika storlek ska regleras.

I förfrågningsunderlaget har ställts krav på redovisning av en "modell" för reglering av tillkommande och avgående kostnader. Förutom att tillkommande och avgående kostnader ska värderas på samma sätt finns i förfrågningsunderlaget inga anvisningar för hur modellen ska vara konstruerad. Som svar härpå har Specialfastigheter i sitt anbud angivit att tillkommande och avgående kostnader kommer att regleras enligt "nedanstående modell" samt, utifrån beloppet i Kriminalvårdens bedömningsmodell, angivit hyresökning i kronor och procent.

Länsrätten finner i denna del, med hänsyn till utformningen av förfrågningsunderlaget och av Specialfastigheters anbud, att Kriminalvården får anses ha fog för sitt synsätt att de uppgifter Specialfastigheter lämnat i sitt anbud kan läggas till grund för regleringen av tillkommande och avgående kostnader av annan storlek än det i förfrågningsunderlaget angivna beloppet. Vid sådant förhållande uppfyller Specialfastigheters anbud ifrågavarande krav.

Sammanfattning


Ovan har länsrätten funnit att Specialfastigheters anbud inte innehåller otillåtna reservationer och att detta anbud uppfyller de obligatoriska kraven avseende dels miljö- och kvalitetsplaner, dels modell för reglering för tillkommande och avgående kostnader. Några överträdelser av bestämmelser i LOU som kan läggas till grund för bifall till Skandrentings ansökan föreligger således inte.

DOMSLUT

Länsrätten avslår Skandrenting AB:s ansökan.

I följd härav upphör länsrättens interimistiska beslut att gälla.

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



Tomas Fredén



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Jönköping.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten 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 skall 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 var till länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 om länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.