



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I FALUN**  
 Föredraganden  
 Lina Levin

**DOM**  
 2013-06-18  
 Meddelad i  
 Falun

Mål nr  
 484-13  
 Enhet 2

**SÖKANDE**

Bravida Sverige AB, 556197-4188  
 Mikrofonvägen 28  
 126 81 Stockholm

Ombud: Kurt Waltersson  
 c/o Bravida Sverige AB  
 Mikrofonvägen 28  
 126 81 Stockholm

**MOTPART**

Landstinget Gävleborg  
 801 88 Gävle

Ombud: Anders Skåål  
 Inköpsavdelningen  
 Landstinget Gävleborg  
 801 88 Gävle

**SAKEN**

Ansökan om överprövning

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Bravida Sverige AB:s ansökan om överprövning.

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2013 -06- 1 9	
Avd	
Dnr	
K8nr	Aktbil

Dok.Id 82746

Postadress  
 Box 45  
 S-791 21 Falun

Besöksadress  
 Kullen 4

Telefon  
 023-383 00 00  
 E-post: [forvaltningsrattenifalun@dom.se](mailto:forvaltningsrattenifalun@dom.se)

Telefax  
 023-383 00 80

Expeditionstid  
 måndag – fredag  
 08:00-12:00  
 13:00-16:00

### BAKGRUND OCH YRKANDEN

Landstinget Gävleborg (Landstinget) genomför genom öppet förfarande en upphandling av "fastighetsdrift", diarienummer LS 2012/993. Tilldelningsbeslut fattades den 25 januari 2013, varvid YIT Sverige AB tilldelades kontraktet.

**Bravida Sverige AB** (Bolaget) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför Bolaget i huvudsak följande. Förfrågningsunderlaget brister i transparens. Det finns också brister i utvärderingsmodellen eftersom Landstinget sammanblandat kvalificeringsfasen och utvärderingsfasen. Därutöver har Landstinget genom svar på ställda frågor på ett flertal sätt förändrat förutsättningarna för entreprenaden. Bolaget har till följd av bristerna i upphandlingsförfarandet lidit eller i vart fall riskerat att lida skada.

**Landstinget** bestrider bifall till ansökan.

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

För att förvaltningsrätten ska kunna besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts, måste Bolaget visa att Landstinget brutit mot någon av de grundläggande principerna i LOU eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta medfört att Bolaget lidit eller kan komma att lida skada (16 kap. 6 § lagen [2007:1091] om offentlig upphandling, LOU). De grundläggande principerna i LOU 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 (1 kap. 9 § LOU).

*Fråga om förfrågningsunderlaget brustit i transparens på grund av mängden handlingar och frågor*

**Bolaget** har anfört följande. Förfrågningsunderlaget består av ett stort antal handlingar och omfattar även statistik för tidigare felavhjälpande underhåll m.m. för de byggnader som omfattas av upphandlingen. Det stod tidigt klart att arbetenas omfattning inte kunde utläsas av förfrågningsunderlaget, då det fanns oklarheter och ofullständiga uppgifter i ett flertal delar. Detta medförde att flera anbudsgivare begärde förtydliganden om förfrågningsunderlaget och ställde frågor till Landstinget om uppdragets omfattning. Sammanlagt har cirka hundra frågor med underliggande delfrågor ställts i upphandlingen. Mot bakgrund av de frågor som framförts är det uppenbart att förfrågningsunderlaget inte varit tillräckligt klart utformat.

**Landstinget** har anfört följande till svar. Upphandlingen är omfattande och komplex varför den innehåller en större mängd handlingar och material som tillsammans bildar förfrågningsunderlaget. Det är därför naturligt att anbudsgivarna ställt en förhållandevis stor mängd frågor. Vad Bolaget anfört om att antalet inkomna frågor skulle indikera att det varit omöjligt att utläsa omfattningen av uppdraget av förfrågningsunderlaget är emellertid en felaktig slutsats. Landstingets erfarenhet är snarare att det varit ett högst rimligt antal inkomna frågor i en upphandling av aktuell karaktär. Upphandlingens komplexitet hålls emellertid inom rimliga gränser genom att förfrågningsunderlaget till alla delar är uppbyggt enligt den vedertagna ”AFF-strukturen”.

**Förvaltningsrätten** gör följande bedömning.

Förvaltningsrätten anser inte att enbart den omständigheten att det kommit in en stor mängd frågor kan anses visa att förfrågningsunderlaget varit oklart. Mot denna bakgrund och då inte heller det faktum att förfrågningsunderlaget består av en stor mängd handlingar kan anses medföra att upp-

handlingen brustit i transparens, anser förvaltningsrätten att vad Bolaget anfört i denna del inte utgör skäl för ingripande.

*Fråga om det vidtagits väsentliga förändringar i förfrågningsunderlaget genom svaren på fråga 35 och 89*

**Bolaget** har anfört följande. Landstinget har genom sina svar på ställda frågor, på ett flertal sätt förändrat förutsättningarna för det som upphandlas. Som exempel kan nämnas fråga 35 och 89 där Landstinget har ändrat omfattningen av de arbeten som ingår i det fasta priset i kontraktet. Svaren på frågorna innebär att prissättningen i anbudet ändras eftersom de arbeten som avses i frågorna inte längre ingår i det fasta priset utan utförs på löpande räkning. Att förändra omfattningen av arbetena och ersättningsformen för dessa är en sådan prispåverkande åtgärd som inte kan genomföras efter att förfrågningsunderlaget har annonserats.

**Landstinget** har anfört följande till svar. Som framgår av svaren på de ställda frågorna rör det sig inte om några väsentliga förändringar, utan förändringarna är såväl var för sig som tillsammans av marginell betydelse. Av svaret på fråga 35 kan dessutom utläsas att den ifrågakommande anläggningen är avställd för närvarande, vilket medför en lättnad för leverantören. Av svaret på fråga 89 kan vidare utläsas att Landstinget förändrat förutsättningarna för ersättning för klottersanering, vilket rimligen inte borde ha tagits upp inom ramen för den fasta ersättningen från början. Det handlar alltså om en korrigerande av vad som kan sägas ha varit ett uppenbart fel i förfrågningsunderlaget. Med beaktande av statistiskt för 2012 års fastighetsdrift framgår vidare att de förändringar som vidtagits genom svaren på fråga 35 och 89 inte kan nå upp till en nivå som medför att det varit fråga om väsentliga förändringar av förutsättningarna. Driftskostnaden för tvättstugeinstallationen var 0 kr under 2012 och de närmast föregående åren. För klottersaneringen visar 2012 års siffror på en kostnad om 40 000 kr. I relation till det årliga kontraktsvärdet för fastighetsdriften baserat på Bola-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I FALUN**  
Enhet 2

**DOM**

gets anbudspris om 32 000 000 kronor framstår omfattningen av de förändrade förutsättningarna som närmast försumbara. Därutöver kan noteras att Landstinget mildrat eventuella effekter av de vidtagna förändringarna genom att dessa kommunicerats samtliga potentiella anbudsgivare inom föreskriven tid genom att anbudstiden härigenom även förlängts av Landstinget.

Av **frågor och svar** framgår följande.

Fråga 35. "Mottagning och intern transport av gods. Provkörning av transportsystem" Vilka system avses?

Svar: Denna text är kopplad till T7.82 tvättstugeinstallationer och finns på Gävle sjukhus. Dock är denna anläggning avställd i Gävle tills vidare. B för dialog med E i god tid innan den tas i drift igen då detta blir ett tillägsarbete när den kommer i drift. T7.82 ska därmed justeras med tanke på detta. Viktigt är dock att tvättnekastet med stötar sköts.

Fråga 89. Ingår klottersanering i fast arvode?

Svar: Enligt förfrågningsunderlaget dokument Tekniska arbetsuppgifter kod T2.2 ingår klottersanering i entreprenaden och i fast ersättning. Det ändras nu till rörlig ersättning.

**Förvaltningsrätten** gör följande bedömning.

Parterna i målet är ense om att innehållet i de ovan återgivna svaren från Landstinget innebär att Landstinget vidtagit en förändring i förhållande till det ursprungliga förfrågningsunderlaget. Enligt förvaltningsrättens mening föreligger inget hinder mot att en upphandlande myndighet vidtar vissa åtgärder för att, innan anbuderna ges in, klargöra eventuella tveksamheter eller otydligheter i förfrågningsunderlaget, under förutsättning att detta inte medför väsentliga förändringar i förhållande till det ursprungliga förfrågningsunderlaget (jfr t.ex. Kammarrätten i Göteborgs dom i mål nr 1132-10).

Av utredningen framgår att Landstingets svar på frågorna 35 och 87 inneburit en lättnad för leverantören i förhållande till det ursprungliga förfrågningsunderlaget. Vidare framgår att kostnaden för den aktuella tvättstugeinstallationen och klottersaneringen varit ringa i förhållande till upp-

handlingens totala omfattning. Mot denna bakgrund anser förvaltningsrätten att den förändring av förfrågningsunderlaget som skett genom Landstinget svar inte kan betraktas som väsentlig i förhållande till det ursprungliga förfrågningsunderlaget. Skäl för ingripande på denna grund föreligger därför inte.

*Fråga om svaren på frågorna 8 och 67 inneburit väsentliga förändringar av förfrågningsunderlaget samt om förfrågningsunderlaget brustit i transparens på grund av bristande kalkylerbarhet*

**Bolaget** har anfört följande. Den förändring av förfrågningsunderlaget som har fått den största betydelsen i praktiken är den förändring som följer av svaren på frågorna 8 och 67. Enligt det ursprungliga förfrågningsunderlaget ska det fasta pris som offereras inkludera tillsyn, skötsel och felavhjälpanande underhåll, men inte planerat underhåll. Genom Landstingets svar på frågorna 8 och 67 ska entreprenörens åtagande även omfatta felavhjälpanande underhåll för objekt/system där planerat underhåll är eftersatt och teknisk livslängd passerat. Detta framgick inte av förfrågningsunderlaget. Förändringen kan tolkas som att det planerade underhållet ska göras på leverantörens bekostnad om det görs för sent, dvs. är eftersatt, men på Landstingets bekostnad om det görs i tid. För att kunna utföra ett planerat underhåll och få ersättning för detta krävs dock, enligt kontraktet, en uttrycklig beställning från Landstinget. Om Landstinget beslutar att inte utföra planerat underhåll innebär det i förlängningen att det blir fråga om ett eftersatt planerat underhåll som leverantören ska utföra inom ramen för den fasta ersättningen, dvs. utan att få ytterligare betalt. Leverantörerna kan därmed inte överblicka arbetsmomentet redan i anbudsskedet, varför det har varit omöjligt för Bolaget att bilda sig en uppfattning om vad som egentligen ingår i åtagandet i det upphandlande kontraktet.

Landstinget upphandlar en funktionsentreprenad där leverantören ska upprätthålla en viss funktion på förvaltningsobjekten. Om leverantören inte

kan utläsa vilken funktion som ska upprätthållas i olika situationer, brister upphandlingen i transparens. Landstinget har inte heller kunnat definiera vad leverantören ska utföra enligt det upphandlade kontraktet. Landstinget anger inte heller någonting om hur underhållet på fastigheterna har skötts eller om det kommer att skötas under den nu upphandlade perioden. Det är inte heller möjligt att utifrån förfrågningsunderlaget bilda sig en uppfattning om vilket arbete som utgör eftersatt planerat underhåll. Eftersom det planerade underhållet är en direkt avgörande faktor för antalet felavhjälpande åtgärder inom det fasta priset är detta en betydelsefull uppgift för att leverantörerna ska kunna avgöra åtagandets omfattning. Om Landstinget förväntar sig att leverantören ska utföra arbeten till ett i förväg bestämt fast pris är det av avgörande betydelse att Landstinget förklarar vilka arbeten som ska ingå i det fasta priset.

Landstinget påstår att föregående års statistik är ett bra underlag vid antaganden om framtida förhållanden. Bolaget menar emellertid att detta utgör den största bristen i förfrågningsunderlaget, då anbudsgivaren inte ska behöva bilda sig en uppfattning om vad beställaren upphandlar för arbeten och omfattningen av dessa utifrån uppgifter om vad beställaren tidigare har beställt. Vilka arbeten som ska ingå i det upphandlande kontraktet ska kunna utläsas direkt av förfrågningsunderlaget och ska inte handla om att göra antaganden.

Statistiken är därutöver bristfällig på flera sätt. Det går inte att se vilken typ av ärenden som omfattas av statistiken eller vad som orsakat ärendet. Det går därmed inte att utläsa av Landstingets statistik i vilken omfattning ärendena i det gamla avtalet ingår i det fasta priset respektive ersätts på löpande räkning. Att den av Landstinget presenterade statistiken inte utgör ett fullgott underlag blir uppenbart vid en enkel jämförelse mellan tänkbara utfall av förutsättningarna i kontraktet i förhållande till anbudspriserna. Beräkningen av kostnaden för leverantören i det sämsta utfallet enligt ersättningsmodellen är 32 400 000 kr. I det bästa utfallet blir kostnaden för

leverantören 7 900 000 kr. Beloppen kan ställas i relation till anbuden i upphandlingen där YIT som hade lägst pris offererade 10 757 646 kr i den fasta delen och Bolaget offererade ett pris om 26 933 221 kr. Marginalerna för ett kontrakt som det nu aktuella är mycket små och den stora prisspridningen kan inte förklaras på annat sätt än att det utifrån informationen i förfrågningsunderlaget varit omöjligt att göra en rimlig beräkning av priset.

**Landstinget** har anfört följande. Landstingets hänvisning till specifika avsnitt i förfrågningsunderlaget som svar på fråga 8 visar att all information anbudsgivaren behövde fanns att tillgå i förfrågningsunderlaget. Bolagets fråga var således obefogad redan från början, då det klart och tydligt framgick av handlingarna vad åtagandet för felavhjälpande underhåll omfattade.

Det ligger i sakens natur att en funktionsentreprenad, som det nu är fråga om, till sin karaktär ger anbudsgivaren en stor frihet att själv avgöra vad och i vilken omfattning åtgärder ska vidtas. Funktionsentreprenaden ställer alltså generellt sett högre krav på anbudsgivares kompetens och förmåga att kalkylera.

Den upphandlande myndigheten äger stor frihet ifråga om utformningen av förfrågningsunderlaget så länge utformningen är i enlighet med upphandlingsreglerna. Att Landstinget ställer krav på att felavhjälpande ska ske inom ramen för entreprenörens åtagande oavsett om teknisk livslängd passerat kan därför inte utgöra någon brist. Om anbudsgivaren bedömer att ett krav i upphandlingen är alltför riskfyllt eller kostnadskrävande kan den endera ta höjd för det i det offererade priset eller avstå från att lämna anbud.

För att anbudsgivarna ska kunna bilda sig en uppfattning om entreprenadens omfattning har Landstinget till förfrågningsunderlaget bilagt föregående års statistik specificerad. Landstinget har begränsat risken för anbudsgivarna genom att införa såväl en beloppsgräns som en procentklausul



relaterad till den redovisade statistiken, vilket framgår av upphandlingskontraktet och ekonomibilagan. Vidare har Landstinget, genom svar på fråga 67, förklarat den praktiska innebörden av åtagandet för felavhjälpande underhåll. Landstinget delar Bolagets uppfattning att statistiken inte säger något uttryckligen om vilka arbeten som ska utföras under den kontraktstid som är föremål för upphandling. Lämnad statistik utgör emellertid endast en del av en större helhet som utgörs av det samlade förfrågningsunderlaget. Omfattningen av uppdraget finns redovisad i en samling dokument, av särskild vikt att framhålla jämte bilagan med statistik är bilagorna Byggnadsförteckning, Fastighetsförteckning och Summa objektsförteckning. Nämda dokument redovisar i detalj typ och antal installationer. Tillsammans med statistiken ges därmed en heltäckande bild av uppdraget. Av den bilagda statistiken har dessutom kunnat utläsas vilka felavhjälpan- den som vidtagits samt till vilka problemkoder avhjälpan- det har varit hän- förligt. Till varje i statistiken redovisad åtgärd finns en så kallad AFF-kod som direkt hänvisar till den typ felet är orsakat av. Det följer således av AFF-strukturen, som Bolaget är väl bekant med, att anbudsgivarna kan utläsa av statistiken vad som orsakat ärendet. Därutöver anges i upphand- lingskontraktet att nivån på totala antalet fel på årsbasis inte bedöms för- ändras i någon större utsträckning under entreprenadtiden i jämförelse med föregående års statistik.

Landstinget har varit transparent med att det finns ett visst mått av eftersatt underhåll. Landstinget har dock tydligt framhållit att anbudsgivaren inte har anledning att räkna med någon övervältring av den ekonomiska risken för eftersatt underhåll då denne utan risk kan beräkna sitt anbudspris uti- från redovisad statistik.

Vad gäller leverantörens åtagande menar Landstinget att det inte kan råda något tvivel om vilken funktion som ska upprätthållas, då det anges tydligt i punkt 2.12 i upphandlingskontraktet, vilken hänvisar till punkt 0.3 i upp-

handlingskontraktet samt tillhörande beskrivningsdokument i form av bl.a. bilaga 05.2 Tekniska arbetsuppgifter och gränsdragningslista.

Den av Bolaget anförda redogörelsen för kostnadsutfall har uppenbara brister. Den främsta invändningen mot exemplet är att det inte är det minsta sannolikt att det ska inträffa. För att nå den högre kostnaden förutsätts att samtliga felavhjälpande åtgärder uppgår till en kostnad om 2 999 kr, vilket är orimligt. Av bifogad statistik framgår att en övervägande del av åtgärderna är av en mer rutinbetonad karaktär, så som glödlampsbyten, justering av dörrstängare och dylikt, varför kostnaden för dess felavhjälpande svårigen når upp till beloppsgränsen om 3 000 kr. Utifrån upphandlingens åtagande saknar räkneexemplet således helt relevans.

Av **upphandlingsföreskrifterna** framgår följande.

Upphandlingen avser ett entreprenadavtal avseende fastighetsdrift och omfattar bl.a. tillsyn, skötsel och felavhjälpande underhåll av byggnader och installationer samt vissa administrativa och tekniska tjänster (UF1). Upphandlingen är en funktionsentreprenad, vilket innebär att entreprenadens krav på utförande anges med funktionskrav och acceptanskriterier (UF1). Omfattningen av entreprenadåtagandet finns beskrivet i ett stort antal dokument som anges i punkt UF3.22 i upphandlingsföreskrifterna (bl.a. 01.1 Kontrakt, 01.11 Ekonomibilaga, 01.13 förteckning över förvaltningsobjekt, 05.2 Tekniska arbetsuppgifter och gränsdragningslista avseende fastighetsdrift, 06.1 fastighets- och byggnadsförteckning, 06.3 Statistik – felavhjälpande underhåll).

Av punkt 1 i **upphandlingskontraktet** framgår följande.

Entreprenaden omfattar de flesta fastigheter inom Landstinget med en total bruksarea om 400 000 kvadratmeter. Med felavhjälpande underhåll gäller följande. Es åtagande för felavhjälpande underhåll omfattar, och ersätts enligt bestämmelsen i 01.11 Ekonomibilaga till detta kontrakt, allt återställande av funktion oberoende om funktionsnedsättningen uppstått före eller efter att s.k. teknisk livslängd passerats för förvaltningsobjektet. Enda undantaget är upprätthållande och återställande av funktion som utförs som planerat underhåll sanktionerat av B eller som med stöd av bestämmelsen i SF2.3 inte ska åligga E att åtgärda. Observera att det i entreprenaden finns en mängd förvaltningsobjekt som passerat teknisk livslängd. Den totala omfattningen av det felavhjälpande underhållet, inklusive åtgärder på förvaltningsobjekt som passerat teknisk livslängd, framgår av 06.3 Statistik – felavhjälpande underhåll. Nivån på totala antalet fel på årsbasis bedöms inte förändras i någon större utsträckning under entreprenadtiden.

I punkt 01.11 i **ekonomibilagan** anges följande.

Ersättning för kontraksarbeten samt ersättning för ändrings- och tilläggsarbeten utgår som summan av följande delposter i enlighet med SF6.1.

a) Fast ersättning	Fast ersättning utgår med ett årligt belopp om X kronor. Omfattar objekt enligt 01.13 <i>Förteckning över förvaltningsobjekt</i> och avser arbetsuppgifter som enligt beskrivningsdokumenten 05.1 <i>Administrativa arbetsuppgifter och grändsdragningslista</i> samt 05.2 <i>Tekniska arbetsuppgifter och grändsdragningslista</i> ingår i entreprenaden mot fast ersättning inklusive övriga hänvisningar och bilagor.
b) Rörlig ersättning	För rörliga ersättningen tillämpas de å-priser som anges nedan. Avser arbetsuppgifter som enligt beskrivningsdokumenten 05.1 <i>Administrativa arbetsuppgifter och grändsdragningslista</i> samt 05.2 <i>Teknisk arbetsuppgifter och grändsdragningslista</i> ingår i entreprenaden mot rörlig ersättning.
c) Ersättning för ändrings- och tilläggsarbeten	För ersättning för ändrings- och tilläggsarbeten utgår de å-priser som framgår nedan.

#### Felavhjälpande underhåll

Kostnader för felavhjälpande underhåll ingår i Es fasta ersättning med upp till 3000 kronor exklusive mervärdesskatt per tillfälle och åtgärd. Beloppsgränsen avser både material- och arbetskostnad. När denna kostnad överskrider betalar B den del som överskrider 3000 kronor. För beräkning av arbetskostnad ska å-priser enligt nedan tillämpas.

Om det totala antalet felavhjälpande underhållsåtgärder med kvadratmeter bruksarea för ett enskilt år ökar med mer än 5 procent jämfört med statistik för 2012 specificerad i 06.3 Statistik- felavhjälpande underhåll, äger E rätt till rörlig ersättning för de felavhjälpande underhållsåtgärder som överstiger den 5 procentiga ökningen. B avgör ensidigt hur åtgärdsstatistiken definieras och beräknas.

Av frågor och svar framgår följande.

Fråga 8. Hur ser B på de fall där planerat underhåll är eftersatt på objekt/system, faller självriskerna på dessa och betalas från första kronan?

Svar: Nej. Allt felavhjälpande underhåll ingår i fast ersättning enligt ersättningsregler i Bilaga 1 Ekonomi fastighetsdrift till kontrakt. Se underrubrik Felavhjälpande underhåll. Detta gäller även för objekt/system där planerat underhåll är eftersatt och sk teknisk livslängd passerat. Observera att dokumentet Statistik-felavhjälpande underhåll redovisar den totala mängd felavhjälpande underhåll som E ska kalkylera med. Statistiken inkluderar felavhjälpande underhåll både på förvaltningsobjekt som passerat sk teknisk livslängd samt förvaltningsobjekt som inte gjort det.

Fråga 11. Uppfyller fastigheterna/objekten i dagsläget de krav som ställs i ffu?  
Svar: Ja. Observera att det vid entreprenadstart pågår en del ombyggnadsprojekt där B inte har krav på att funktionskraven uppfylls under projekttiden samt att det finns förvaltningsobjekt som tillfälligt har bristfällig funktion pga felavhjälpande underhåll

Fråga 67. Följdfråga till svar på fråga 8: I svar på fråga 8 gör B en mycket stor förändring av förutsättningarna för entreprenaden, nämligen att eftersatt planerat underhåll (PU) skall ingå i fast pris. Detta är ett allvarligt avsteg från definitionerna (grunderna) i ABFF. Det är även så att inget avsteg finns angivet i förfrågningsunderlaget (ffu) för detta. Det är dessutom direkt motstridigt till skrivningen gällande FU i kontraktet, och kontraktet står, enligt B, högst i rangordning av alla dokument i ffu. Motstridighet uppstår även i ovanstående i B:s svar på fråga 5 och 7, där B förtydligar att inget PU ingår i entreprenaden. I omfattningen (SF, tekniska arbetsuppgifter samt kontrakt) står inget skrivet om att något som helst PU skall ingå i entreprenaden. Däremot är det klart angivet att felavhjälpande underhåll (FU) ska ingå även när teknisk livslängd har passerats, vilket har en helt annan innebörd än att eftersatt PU skall ingå. I B:s svar på fråga 11 svarar B att fastigheterna i dagsläget uppfyller kraven i ffu, detta ter sig märkligt med tanke på vad som skrivs i omfattningen i kontraktet, att B står för PU, samt att i svar på fråga 8 anger B nu att eftersatt PU ska ingå i fast pris.

Fråga a) Hur kan fastigheterna i dagsläget uppfylla kraven i ffu om det finns en underhållsskuld pga eftersatt PU? Fråga

b) Är det B:s avsikt att E ska ta risken för förutom att teknisk livslängd har passerats, även för B:s eventuella underhållsskuld pga eftersatt PU?

Fråga c) Om det nu är så att E skall ta ansvar för tillsyn/skötsel/FU/eftersatt PU, vad är det då B skall ta ansvar för? Det kan troligtvis inte vara PU eftersom B anger i svar på fråga 8 att eftersatt PU skall ingå i E:s ansvar och i och med detta så kan B fortsätta att låta PU vara eftersatt under hela entreprenadtiden och i och med detta slippa ta sitt ansvar, som B å ena sidan säger sig ha ansvar för i ffu men å andra sidan vill lägga på E:s ansvar i svar på fråga 8.

Fråga d) Om det nu är så att B avser att eftersatt PU ska ingå i fast pris, hur är det då tänkt att E skall kalkylera detta?

Fråga e) En kalkylförutsättning är att E skall utgå från att B skött sitt planerade underhåll enligt gällande drift/skötselinstruktioner. Om nu B säger sig ha misskött sitt planerade underhåll, i vilken grad har PU missköts?

Fråga f) Enligt svar på fråga 8 finns inget planerat underhåll i statistiken, vilken omfattning skall E räkna på gällande eftersatt planerat underhåll?

Fråga g) I vilken grad kommer B att fortsätta att eftersätta PU under entreprenadtiden?

Svar: Det är B och inte anbudsgivaren som avgör entreprenadens omfattning och innehåll. Om de förutsättningar som gäller för entreprenaden inte anses acceptabla står det anbudsgivaren fritt att avstå från att lämna anbud.

Vad avser kalkylerbarheten i förfrågningsunderlaget är det B:s uppfattning att det bästa sättet att bedöma omfattningen i en entreprenad till huvuddelen baserad på arbete är just att kalkylera på mängden arbete. I det sammanhanget är tex statistik som visar typ och mängd av arbetsinsats, som omfattar återställande av funktion

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I FALUN**  
Enhet 2

**DOM**

som oförutsett har uppstått på förvaltningsobjekt antingen teknisk livslängd passerat eller inte, bästa måttet på detta. I övrigt så hänvisas till svaret på fråga 8.

B har i dagsläget inget eftersatt underhåll, som B inte är medveten om och som kommer att hanteras på lämpligt sätt i dialog med E. Anbudsgivaren ska kalkylera utifrån uppgifterna i dokumentet Statistik - felavhjälpande underhåll då dessa uppgifter är en direkt konsekvens av förvaltningsobjektens skick, nivån på sk eftersatt underhåll, brukarnas beteende etc, etc. Observera också 5 procent-regeln i Bilaga 1 Ekonomi fastighetsdrift till 01.1 Kontrakt.

**Förvaltningsrätten** gör följande bedömning.

Av punkt 1 i upphandlingskontraktet framgår att entreprenörens åtagande för felavhjälpande underhåll omfattar allt återställande av funktion oberoende om funktionsnedsättningen uppstått före eller efter att s.k. teknisk livslängd passerats för förvaltningsobjektet. Mot denna bakgrund anser förvaltningsrätten att det redan av det ursprungliga förfrågningsunderlaget klart framgår vad åtagandet för felavhjälpande underhåll omfattar. Landstingets svar på frågorna 35 och 89 kan således inte betraktas som en förändring i förhållande till det ursprungliga förfrågningsunderlaget.

Varken lagen om offentlig upphandling eller bakomliggande direktiv ger något närmare besked om hur ett förfrågningsunderlag ska vara utformat utöver vad som kan sägas komma till uttryck i de grundläggande principerna. Högsta förvaltningsdomstolen har också konstaterat att även förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som LOU bygger på inte träds för när (se RÅ 2002 ref. 50).

Förvaltningsrätten anser, med beaktande av att upphandlingsföremålet definierats i funktionella termer, och med hänsyn till det material som presenterats i förfrågningsunderlaget, att upphandlingen får anses ge tillräcklig information för att en entreprenör med branschkännedom ska kunna förutse omfattningen av det felavhjälpande underhållet och beräkna anbudssumman på ett affärsmässigt sätt. Förvaltningsrätten anser därmed att Bolaget inte visat att Lands-

tingets förfrågningsunderlag brustit i transparens i detta avseende. Skäl för ingripande på denna grund föreligger därför inte.

*Fråga om Landstinget sammanblandat kvalificeringsfasen och utvärderingsfasen*

**Bolaget** har anfört följande. Det kan även konstateras att det finns brister i utvärderingsmodellen. De frågor som ska bedömas av referenspersonerna och ingå i utvärderingen avser enligt rubriceringen av frågorna leverantörens leveranstider, miljöegenskaper, kostnadseffektivitet, kvalitet, tekniska egenskaper samt service. Dessa kriterier är till största delen hänförliga till anbudslämnarnas tekniska och yrkesmässiga kapacitet och inte till föremålet för kontraktet. Att blanda samman utvärderingen och kvalificeringen är inte tillåtet, vilket framgår av flertalet domar från både svenska domstolar och EU-domstolen.

**Landstinget** har anfört följande. Av praxis följer att det är möjligt att använda sig av referenser i utvärderingsfasen förutsatt att referenstagningen syftar till att påvisa hur väl anbudsgivaren tidigare genomfört motsvarande uppdrag som det som är föremål för upphandling. De frågor som ingått i referenstagningen har alla gemensamt att de syftar till att påvisa med vilken kvalitet entreprenören skött liknande uppdrag historiskt. En god skicklighet i jämförelse med mindre god skicklighet i uppdragets utförande är utan tvekan ett mervärde för Landstinget och har inget med förmågan att fullgöra uppdraget att göra. Omständigheterna i aktuell upphandling och de båda målen från EU-domstolen som Bolaget refererar till är väsentligen inte de samma. Vad gäller åberopad praxis från kammarrätterna har Konkurrensverket uttalat att praxis är spretig och rättsläget får anses inte vara helt tydlig. Rättspraxis avseende referenser måste därför behandlas med viss försiktighet.

Av **upphandlingsföreskrifterna** framgår följande.

Anbudet kommer att utvärderas utifrån utvärderingsgrunden det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet som omfattar kriterierna pris 70 poäng, referenser 10 poäng och anbudspresentation 20 poäng (UF3.52).

Vid utvärderingen av referenser ska anbudsgivaren enligt UF 3.522 redovisa tre slutförda eller pågående referensentreprenader avseende fastighetsdrift. Referenspersonerna ska uttala och kunna uttala sig om anbudsgivarens förmåga utifrån kraven i denna entreprenad avseende leveranstid, miljöegenskaper, kostnadseffektivitet, kvalitet, tekniska egenskaper och service.

Anbudsgivaren bedöms att i denna (som nu är under upphandlande) entreprenad ha god förmåga att:

1. Leveranstid
  - Hålla överenskomna tider för utförande, felavhjälpning, rapportering etc.
2. Miljöegenskaper
  - Genomföra entreprenaden på ett miljömedvetet sätt med beaktande av miljöpolicy och miljökrav
3. Kostnadseffektivitet
  - Driva entreprenaden på ett för B kostnadseffektivt sätt
4. Kvalitet
  - Genomföra entreprenaden med god kvalitet och med förståelse för hyresgästernas behov och därvid i praktisk tillämpning följa utfästa rutiner och planer för kvalitetsarbete, kundkontakt och egenkontroll
5. Tekniska egenskaper
  - Genomföra entreprenaden med den tekniska förmåga som krävs för optimal skötsel av byggnader och tekniska installationer
  - Genomföra entreprenaden med energioptimerande åtgärder vilka resulterar i minskad energiförbrukning
6. Service
  - Genomföra entreprenaden på ett serviceinriktat sätt
  - Ha lyhördhet för kundernas behov

**Förvaltningsrätten** gör följande bedömning.

Förvaltningsrätten anser att de frågor som ställts till referenserna endast syftat till att bedöma hur väl den efterfrågade tjänsten faktiskt kan komma att utföras, och därigenom även till att identifiera och fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Någon sammanblandning av kvalificerings- och utvärderingsfasen har således inte skett (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom i mål nr 2504-10). Att referenserna ska användas vid utvärderingen framgår av förfrågningsunderlaget. Mot bakgrund av ovanstående

finner förvaltningsrätten att det inte föreligger skäl för ingripande mot upphandlingen på denna grund.

*Sammanfattande bedömning*

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att förfrågningsunderlaget varken brister i öppenhet eller förutsebarhet. Den utvärdering Landstinget gjort genom referenstagnation syftar i huvudsak till att fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet och kan inte anses strida mot LOU eller unionsrätten. De svar som Landstinget lämnat inom ramen för ”frågor och svar” kan inte heller anses medföra väsentliga förändringar av förfrågningsunderlaget. Skäl för ingripande på dessa grunder föreligger därför inte. Vad Bolaget anfört i övrigt föranleder ingen annan bedömning. Bolagets ansökan om överprövning ska därmed avslås.

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



Karin Forslund Johansson  
rådman