



SÖKANDE

Textilia Tvätt & Textilservice AB, 556538-5043

Box 1544

701 15 Örebro

Ombud: Advokaterna Carl Bokwall och Lina Håkansson Kjellén

Bokwall Rislund Advokatbyrå KB

Skeppsbron 32

111 30 Stockholm

MOTPART

Försvarets materielverk

115 88 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Textilia Tvätt & Textilservice AB:s ansökan om överprövning.

YRKANDEN M.M.

Försvarets materialverk (FMV) genomför en upphandling avseende ”Tvätt och reparationer av soldatmaterial varukorg Nord – Vattentvätt (Dnr 18FMV5989)”. Upphandlingen genomförs genom ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU). I tilldelningsbeslut den 26 oktober 2018 har FMV beslutat att teckna avtal med Samhall Aktiebolag (Samhall).

Textilia Tvätt & Textilservice AB (Textilia) yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att utvärderingen görs om utan beaktande av anbudet från Samhall. Till stöd för talan anför bolaget följande. Samhalls anbud har inte uppfyllt samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. Genom att trots detta ta upp Samhalls anbud till utvärdering har FMV agerat i strid med transparens- och likabehandlingsprincipen i 4 kap.1 § LOU. Om Samhalls anbud förkastats hade Textilia tilldelats kontrakt. Textilia har därmed lidit eller riskerat att lida skada av upphandlingsfelet i den mening som avses i 20 kap. 6 § LOU.

FMV bestrider ansökan om överprövning

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 4 kap. 1 § 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.

Prövningen i förvaltningsrätten är en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har anfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 20 kap. 6 § LOU. Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och

visa att upphandlande myndighet har agerat i strid med LOU (jfr RÅ 2009 ref. 69). För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU. Rätten kan därvid endast besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

De frågor förvaltningsrätten har att ta ställning till i målet är

- om Samhalls anbud uppfyller det i bilaga 1 till Anbudsinfordran ställda kravet avseende företagsbeskrivning, avsnitt 3.1,
- om Samhall får anses ha åberopat andra företags kapacitet (anbudsinfordrans avsnitt 4.1.6) och därmed borde ha tillhandahållit ett åtagande eller på annat sätt visat att anbudsgivaren kommer att förfoga över nödvändiga resurser när avtalet ska fullgöras, samt
- om Samhalls anbud ska förkastas med anledning av att Samhall inte beskrivit/redogjort för på vilket sätt kraven uppfylls, i synnerhet avsnitt 4.1.10 (Miljörevision) och avsnitt 4.11.1 (Hållbarhetsplan).

Har Samhall uppfyllt det ställda kravet på företagsbeskrivning?

Under punkten 3.2 Företagsbeskrivning till Anbudsinfordran anges att anbudsgivaren ska ange en beskrivning av anbudsgivaren och dess verksamhet inklusive en kort historik och framtidsplaner. Enligt bilaga 1 – Anbudssvar och kravspecifikation ska redogörelsen innehålla minst följande delar:

- Kort historik om företaget
- Antal verksamhetsår inom branschen
- Antal anställda i dagsläget
- Var företaget finns beläget och på vilka orter verksamheten finns
- Företagets mål/visioner och framtidsplaner”

Textilia har anfört följande. Den företagsbeskrivning som Samhall lämnat saknar information om på vilka orter Samhalls verksamhet finns. Samhall

anger endast på hur många orter bolaget har anställda, vilket inte är tillräckligt för att uppfylla FMV:s krav på företagsbeskrivning. FMV har inte efterfrågat på hur många orter verksamheten finns, utan på vilka. Att Samhall har anställda på en ort är inte heller samma sak som att bolaget har verksamhet på den orten. Det framgår klart och tydligt av kravställningen att den efterfrågade företagsbeskrivningen avser företagets verksamhet i allmänhet, inte enbart huvudkontorets verksamhet eller den del av verksamheten som kommer att nyttjas för att fullgöra uppdraget. Kravet är entydigt och lämnar inget utrymme för olika tolkningar. För en normalt omsorgsfull och rimligt informerad leverantör kan det inte råda något tvivel om att anbudet ska innehålla en redogörelse för på vilka orter verksamheten finns för att uppfylla kravet. Ingen anbudsgivare ställde någon fråga kring kravets innebörd, vilket ytterligare talar för att innebörden är tydlig.

FMV har anfört följande. Av punkt 3.2 Företagsbeskrivning i Anbudsinfordran framgår att anbudsgivaren ska ange en beskrivning av anbudsgivaren och dess verksamhet inklusive en kort historik och framtidsplaner. Det krav som ställts vad avser företagspresentation är av standardkaraktär och ställs i någon form i alla upphandlingar som genomförs av FMV. Kravet syftar främst till att den upphandlande myndigheten ska få grundläggande kännedom om de företag som deltar i upphandlingen. Det vitsordas att Samhall inte under rubriken Företagspresentation angett exakt vilka orter som företaget bedriver verksamhet vid. Detta är ganska naturligt för ett företag som har verksamhet på över 600 orter. Som ansökan om överprövning får förstås skulle det ha varit nödvändigt för Samhall att lista samtliga orter för att kravet enligt Textilias mening skulle ha varit uppfyllt. Detta är helt orealistiskt och har inte heller varit FMV:s avsikt. I vart fall framgår av Samhalls företagspresentation att företaget har sitt huvudkontor i Stockholm och på annan plats i anbudet framgår att tjänsten ska utföras vid bolagets tvätter i Jokkmokk. FMV har för sin del inte svårt att förstå att ett företag som har anställda på en viss ort och som erbjuder vissa tjänster där, också bedriver verksamhet på den orten. Det

handlar enbart om hur företagsbeskrivningen i anbudet från Samhall ska tolkas. Som anförts vore det orimligt att begära att en anbudsgivare som bedriver verksamhet på väldigt många orter explicit ska namnge alla dessa. Det krav som Textilia anser att Samhall inte uppfyller är förvisso utformat som ett obligatoriskt krav och ska självfallet besvaras av anbudsgivaren. Det är dock ett krav som är av mindre betydelse jämfört med de krav som ställs på anbudsgivarens ekonomiska ställning eller kapacitet eller på den tjänst som ska utföras. Det är inte heller ett krav som utvärderas eller bedöms av den upphandlande myndigheten. Det är FMV:s uppfattning att Samhall lämnat en i alla delar fullt godkänd beskrivning av sitt företag och därmed uppfyller det krav avseende företagsbeskrivning som ställts i upphandlingen. För det fall det skulle anses att Samhalls sätt att beskriva sitt företag inte överensstämmer med kravet menar FMV att det skulle strida mot proportionalitetsprincipen att utesluta anbudet från Samhall på den grund Textilia gör gällande.

Förvaltningsrättens bedömning

Som en utgångspunkt gäller att en upphandlande myndighet själv har att fritt bestämma hur förfrågningsunderlaget i en upphandling ska utformas och själv väljer vad som ska tillmätas betydelse, så länge det sker inom ramen för offentliga upphandlingars grundläggande principer.

FMV har ställt ett obligatoriskt krav på anbudsgivarna att anbudet ska innehålla en kort beskrivning av anbudsgivaren och dess verksamhet. I bilaga 1 – Anbudssvar och kravspecifikation redogörs för vad beskrivningen ska innehålla. Det är klarlagt i målet att Samhall i sin företagsbeskrivning inte har redogjort för på vilka orter verksamheten finns. Av Samhalls beskrivning framgår bl.a. att företaget har cirka 24 000 anställda på över 600 orter över landet. Det har inte framkommit i målet att FMV vid bedömningen av Samhalls anbud avseende det ställda kravet på företagsbeskrivning tagit någon ovidkommande hänsyn eller på annat sätt agerat i strid mot LOU.

Enligt förvaltningsrättens mening visar inte vad Textilia har anfört i denna del att Samhalls anbud borde ha förkastats.

Har Samhall åberopat andra företags kapacitet?

Enligt punkten 4 Leverantörsprovning i Anbudsinfordran görs en bedömning av anbudsgivarens förmåga att utföra de tjänster som omfattas av upphandlingskontraktet utifrån dennes ekonomiska, tekniska samt yrkesmässiga kapacitet. Av avsnitt 4.1.4 Produktion och produktionskapacitet i Anbudsinfordran framgår bl.a. att anbudsgivaren ska beskriva sin produktion i form av maskinpark, tvätt och torkutrustning, produktionslokaler samt utrymmen för ren respektive smutsig sida för att leverera tjänster enligt detta uppdrag. Anbudsgivaren kan komma att uteslutas om dess produktionskapacitet inte anses tillräcklig för att klara av upphandlingens uppdrag. I avsnitt 4.1.6 Åberopa andra företags kapacitet anges att en anbudsgivare som avser åberopa andra företags ekonomiska, tekniska och yrkesmässiga kapacitet för fullgörande av avtalet ska tillhandahålla ett åtagande eller på annat sätt visa att den kommer att förfoga över nödvändiga resurser när avtalet ska fullgöras.

Textilia har anfört följande. Samhall har i avsnitt 4.1.5 i anbudsinfordran uppgett att bolaget kommer att anlita underleverantörer för genomförande av uppdraget. Samhall avser att anlita underleverantörer för att genomföra de transporter som ingår i uppdraget. Tillsammans kommer underleverantörerna stå för majoriteten av alla transporter, uppskattningsvis 80 procent. Det är tydligt att transporter utgör del av uppdraget och att antagen leverantör måste ha kapacitet att utföra transporter för att fullgöra avtalet. Eftersom Samhall använder sig av underleverantörer för att genomföra majoriteten av transportererna i uppdraget behöver Samhall dessa underleverantörers kapacitet för att fullgöra avtalet. Samhall skulle därför ha gett in ett åtagande eller på annat sätt bevisat i sitt anbud att bolaget kommer att förfoga över underleverantörernas resurser när avtalet ska fullgöras. Eftersom så inte har skett

uppfyller Samhall inte det obligatoriska kravet i anbudsinfordrans avsnitt 4.1.6. Samhalls anbud ska förkastas även på denna grund.

FMV har anfört följande. Av punkt 4 Leverantörsprövning i Anbudsinfordran framgår de krav FMV ställt på leverantörerna avseende ekonomisk, teknisk och yrkesmässig kapacitet. Vad gäller kraven på den tekniska och yrkesmässiga kapaciteten tar dessa enbart sikte på den del av tjänsterna som avser kapacitet och förmåga att utföra tvätteritjänster. Det finns inget krav på att anbudsgivarna ska visa kapacitet vad gäller andra delar av de tjänster som ingår i upphandlingen såsom transporter eller reparationer. I upphandlingen har Samhall på egen hand och med egna resurser uppfyllt samtliga de krav på kapacitet som ställts under punkt 4 Leverantörsprövning i Anbudsinfordran. Det har inte varit nödvändigt för Samhall att i något hänseende åberopa något annat företags kapacitet för att uppfylla något krav avseende ekonomisk, teknisk eller yrkesmässig kapacitet. Därmed har det inte heller funnits någon skyldighet för Samhall att tillhandahålla ett åtagande eller på annat sätt visa att Samhall kommer att förfoga över sådan kapacitet. Det är riktigt att Samhall i sitt anbud uppgivit att bolaget avser att använda sig av två underleverantörer för utförande av transporter. Eftersom det inte i något avseende har ställts något krav på anbudsgivarna avseende kapacitet för utförande av transporter har det emellertid inte varit nödvändigt för Samhall eller någon annan anbudsgivare i upphandlingen att åberopa något annat företags kapacitet för utförande av transporterna. Det råder således inte något motsatsförhållande mellan att Samhall kryssat ja i rutan för att underleverantörer kommer att anlitas och kryssat nej i rutan på frågan om andra företags kapacitet åberopas.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten konstaterar att en anbudsgivare har möjlighet att åberopa andra företags ekonomiska, tekniska och yrkesmässiga kapacitet för fullgörande av avtalet och ska då tillhandahålla ett åtagande eller på annat sätt

visa att anbudsgivaren kommer att förfoga över sådan kapacitet. Den omständigheten att Samhall i sitt anbud uppgett att de kommer att anlita underleverantörer för transporter medför inte att Samhall enligt anbudsinfordran varit skyldig att lämna in ett åtagande eller på annat sätt bevisa i sitt anbud att bolaget kommer att förfoga över underleverantörernas resurser. Förvaltningsrätten finner därför att det inte är visat att FMV begått något sådant fel vid bedömningen av Samhalls anbud avseende kravet på inlämnande av åtagande eller annat bevis vid återopande av andra företags kapacitet att det finns skäl att ingripa med stöd av LOU.

Ska Samhalls anbud förkastas med anledning av att Samhall inte beskrivit/redogjort för på vilket sätt kraven uppfylls?

Av punkten 1 Inledning i bilaga 1 Anbudssvar och kravspecifikation framgår att bilagan ska användas för att lämna/bekräfta de uppgifter som efterfrågas i anbudsinfordran. Det är av yttersta vikt att anbudsgivaren förklarar på vilket sätt respektive krav uppfylls samt besvarar eller styrker uppgifter där så anges. Alla frågor och krav ska besvaras genom ett kryss i Ja-rutan eller ett i Nej-rutan, om inte annat anges. Beskrivning av krav görs i de textfält som följer direkt efter kraven.

Textilia har anfört följande. Samhall förklarar inte i sitt anbud på vilket sätt alla krav uppfylls. FMV:s anvisning om att det är av yttersta vikt att anbudsgivarna förklarar på vilket sätt respektive krav uppfylls kan inte förstås på annat sätt än att det utgjort ett krav i upphandlingen att anbudsgivaren, utöver att kryssa i ja-rutan i respektive krav, även ska redogöra för hur kravet uppfylls i respektive kravs fritextfält. Samhall har inte lämnat en sådan redogörelse för samtliga krav i avsnitt 4 utan för flertalet krav har endast angetts "[k]ravet uppfylls". Samhalls svar i fritextfälten är därför inte tillräckliga för att uppfylla det obligatoriska kravet att anbudsgivaren ska besvara på vilket sätt kraven uppfylls. Detta gäller i synnerhet kraven i

avsnitt 4.1.10 och avsnitt 4.11.1 där det uttryckligen framgår att FMV efterfrågat en utförlig beskrivning/redogörelse om hur kraven uppfylls. Samhalls anbud ska därför rätteligen förkastas även på denna grund.

FMV har invänt följande. FMV bestrider att Samhalls anbud ska förkastas på grund av att Samhall inte närmare har förklarat på vilket sätt kraven i 4.1.9.1 Kvalitetsrevision, 4.1.10.1 Miljörevision och 4.1.11 Hållbarhetsplan kommer att uppfyllas. Genom att ange "Kravet uppfylls" i svarsrutorna för respektive krav har Samhall uppfyllt kraven. Det har inte varit ett obligatoriskt krav att därutöver lämna en utförlig beskrivning/redogörelse för på vilket sätt kraven uppfylls. I inledningen till anbudsformuläret har FMV förvisso angivit att det är av yttersta vikt att anbudsgivaren förklarar på vilket sätt respektive krav uppfylls samt besvarar eller styrker uppgifter där så anges. Denna skrivning är främst till för anbudsgivarna noga ska tänka igenom sina anbud och tillse att alla nödvändiga uppgifter finns med. FMV har därför också informerat om att ett anbud kan komma att förkastas om svar/uppgifter saknas eller är ofullständiga. Textilia har precis som Samhall kryssat ja i rutan för att respektive skakrav uppfylls. Därutöver har Textilia lämnat kommentarer i fältet för kommentarer respektive utförlig beskrivning/redogörelse. Dessa kommentarer består endast av en upprepning av texten i kravställningen. Jämfört med Samhall kan Textilia således inte sägas ha lämnat någon ytterligare information om på vilket sätt Textilia kommer att uppfylla kraven. Det skulle därför utgöra ett brott mot likabehandlingsprincipen att förkasta Samhalls anbud.

Förvaltningsrättens bedömning

Samhall har kryssat i Ja-rutan för samtliga krav i kravspecifikationen. Bolaget har inte lämnat någon kommentar i textfälten som lämnats för detta efter varje krav. Enligt förvaltningsrättens mening kan de ställda kraven i denna del inte innebära att kravet måste kommenteras för att anbudet ska utvärderas. Majoriteten av frågorna är också av sådan karaktär att någon ytterligare beskrivning utöver ja/nej inte skulle fylla någon funktion.

Förvaltningsrätten anser att det inte är visat att Samhalls redovisning av skakraven inte är i enlighet med anbudsförfrågan. Därmed saknas det skäl för ingripande enligt LOU på denna grund.

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att det som Textilia har anfört i målet inte utgör omständigheter som visar att FMV har genomfört upphandlingen i strid mot LOU. Det saknas därmed grund för ingripande med stöd av denna lag. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (FR-05).

Ulrika Kullman
Rådman

Ann-Kristin Rosén har föredragit målet.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.

Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.

Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.