



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
 Avdelning 1

**DOM**  
 2016-08-08  
 Meddelad i  
 Malmö

Mål nr  
 4001-16

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2016-08-08	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

**SÖKANDE**

Xtra Fastighetstjänst AB, 556820-9745  
 Söderkullagatan 3  
 214 59 Malmö

Ombud: advokaten Christian Rasmusson och jur.kand. Julia Ragneklint  
 Öresund Advokat AB  
 Baltzarsgatan 30  
 211 36 Malmö

**MOTPART**

MKB Fastighets AB, 556049-1432  
 Box 50405  
 202 14 Malmö

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Xtra Fastighetstjänst AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

---

Dok.Id 320251

Postadress  
 Box 4522  
 203 20 Malmö

Besöksadress  
 Kalendegatan 6

Telefon  
 040-35 35 00  
 E-post: kansli1.fma@dom.se  
 www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

Telefax  
 040-97 24 90

Expeditionstid  
 måndag – fredag  
 08:00-16:00

## BAKGRUND

MKB Fastighets AB (MKB) genomför en upphandling av fastighetsnära tjänster. Upphandlingen består av tolv olika anbudsområden. Enligt tilldelningsbeslut den 14 april 2016 har Atlantis Städ & Sanering i Malmö AB rangordnats som nummer 1, Arbetskraft Öresund AB som nummer 2, Fastighetsservice Dennis Fransson AB som nummer 3 och Bortföretaget som nummer 4. Xtra Fastighetstjänst AB har inte kvalificerat sig till utvärderingen.

## YRKANDE OCH INSTÄLLNING

**Xtra Fastighetstjänst AB (Xtra)** ansöker om överprövning av upphandlingen anför bl.a. följande.

MKB har i det första och det andra tilldelningsbeslutet meddelat att Xtra uppfyller kvalificeringskraven samt att bolagets anbud är det mest fördelaktiga. MKB har därefter i samband med det tredje tilldelningsbeslutet ändrat sin tidigare bedömning och hävdar numera att Xtra inte uppfyller kvalificeringskraven samt att återopat samarbetsavtal inte är ett formellt åtagande då underskrift saknas.

Xtra bifogade till sitt anbud ett tillstånd från länsstyrelsen för transport och avfall och farligt avfall. Av beslutet framgår att länsstyrelsen lämnat Growth Factor Skåne AB (vilket är Xtras förutvarande bolagsnamn) tillstånd till yrkesmässig transport av avfall och farligt avfall. Xtra har således uppfyllt det framställda kvalificeringskravet i upphandlingen som avser teknisk kapacitet hos anbudsgivaren i fråga om tillstånd från länsstyrelsen.

Bolaget har uppfyllt samtliga kvalificeringskrav och bolagets anbud skulle därför rätteligen ha kvalificerat sig. MKB har genom sitt agerande frångått

de ursprungliga kraven för upphandlingen eller i vart fall förändrat omfattningen av dessa krav.

**MKB** bestrider bifall till Xtras ansökan om överprövning och anför bl.a. följande.

I förfrågningsunderlaget anges i punkten AF 3.1, Förteckning över förfrågningsunderlaget, att bilaga 2, anbudsformuläret, utgör en del av förfrågningsunderlaget. I anbudsformuläret anges bl.a. följande.

**Prövning av anbudsgivare enligt AF 6.2**

Följande ska redovisas /.../

- /.../ Åtagande från annat företag angående tillgång till dennes kapacitet, se bilaga.....
- Tillstånd från länsstyrelsen för transport av avfall och farligt avfall, se bilaga:.....(vår markering)

Vidare anges i förfrågningsunderlaget punkten AF 4.1 bl.a. att

Anbudsgivare ska basera sitt anbud på de förutsättningar och krav som anges i detta förfrågningsunderlag. Anbudsgivaren ansvarar för beskrivningar och svar på ställda krav innehåller all information som krävs för att MKB ska kunna avgöra om ett aktuellt krav är uppfyllt. I samband med prövningen av anbudet kan MKB komma att kontrollera de av Anbudsgivaren lämnade uppgifterna.

MKB har ingen skyldighet att begära kompletteringar och/eller förtydliganden av anbudsgivare.

Under punkten AF 6.2.3, *Krav på teknisk och yrkesmässig kapacitet* anges följande angående krav på tillstånd.

**Krav på teknisk kapacitet, anbudsgivare skall ha:**

- Tillstånd för transport av avfall och farligt avfall

Vidare anges också följande under rubriken, *Tillstånd och lagstiftning*, i samma punkt.

Anbudsgivaren ska ha för verksamheten erforderliga tillstånd. Anbudsgivaren ska beakta alla lagar och föreskrifter som gäller för den verksamhet som ska utföras. Anbudsgivaren ska tillse att personalen har god kännedom om de regler som är aktuella.

Som framgår ovan uppställs krav i upphandlingen på att efterleva gällande lagar och föreskrifter, att inneha tillstånd för transport av avfall och farligt avfall samt att, för det fall annat bolags kapacitet åberopas, inge åtagande avseende detta åberopande.

MKB önskar särskilt framhålla att betydelsen av det åtagande som bolaget gett in inte bara har bäring på tillstånd för transport av avfall från länsstyrelsen, utan också på andra legala krav i upphandlingen – närmast kravet på yrkestrafiktillstånd från Transportstyrelsen i enlighet med yrkestrafikförordningen som krävs för all yrkesmässig transport av avfall. För att i överensstämmelse med lag kunna utföra upphandlad tjänst krävs alltså minst två tillstånd relaterade till transporter. Det ena är det som bolaget omnämner i sitt yttrande och som ställs ut av länsstyrelsen. Det andra är det tillstånd för yrkesmässig trafik som följer av yrkestrafikförordningen.

Bolaget innehar inte självt ett sådant tillstånd, varför endast ett giltigt åtagande från underleverantör kunnat läka denna bristande uppfyllelse av det obligatoriska kravet i förfrågningsunderlaget punkten AF 6.2.3, där krav uppställts på att bl.a. ha alla ”för verksamheten giltiga tillstånd” och att ”beakta alla lagar och föreskrifter som gäller för den verksamhet som ska utföras”.

Enligt 15 kap. 15 a § LOU får en leverantör åberopa annans kapacitet

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
Avdelning 1

**DOM**

genom att tillhandahålla ett åtagande från det andra företaget, eller på annat sätt visa att leverantören kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras. Denna möjlighet har förtydligats genom kravet i anbudsformuläret på att inge sådant åtagande. Det är således fullt möjligt för samtliga leverantörer i upphandlingen att åberopa annans kapacitet för fullgörande av kraven på exempelvis tillstånd för transport av avfall.

Bolaget har till sitt anbud fogat ett s.k. intyg gällande samarbete vilket är undertecknat av Ola Bolinder, VD för Xtra, men inte behörig företrädare för samarbetspartnern Sysav Industri AB. Något faktiskt åtagande från Sysav har således inte getts in.

Enligt MKB:s uppfattning är det inte tillräckligt att åtagandet endast är signerat av anbudsgivaren, då detta inte avtalsrättsligt binder den vars kapacitet åberopas. Åtagandet garanterar inte att MKB erhåller efterfrågad kapacitet. Det följer vidare av formuleringen i anbudsformuläret att åtagandet ska vara från annat företag. Mot bakgrund härav uppfyller den blankett som bolaget gett in inte ställda krav på åtagande från åberopat företag, varför anbudet rätteligen har förkastats.

Bolaget har inte kunnat styrka att samtliga tillstånd innehas – varken av bolaget eller av denne anlitad underleverantör. Bolagets anbud brister därför, mot bakgrund av vad som ovan anförts, vad avser det obligatoriska kravet på att inneha för verksamheten giltiga tillstånd samt att beakta alla lagar och föreskrifter för den aktuella verksamheten.

**Xtra** gemälar bl.a. följande. Det kan konstateras att det av de administrativa föreskrifterna till förfrågningsunderlaget under rubriken, *Handlingar som ska bifogas för att visa att kraven är uppfyllda*, framgår följande.

Tillstånd från länsstyrelsen om transport för avfall och farligt avfall – Krävs för transport av MKB:s avfall och farligt avfall.

Av det anförda framgår att det s.k. skallkravet avseende de handlingar som ska ges in av anbudsgivarna i aktuell upphandling hänför sig allenast till tillstånd från länsstyrelsen. Det har inte uppställts ett motsvarande krav för tillstånd om yrkestrafik från Transportstyrelsen, vilket får förstås som att anfört tillstånd inte utgör ett obligatoriskt krav i upphandlingen.

Xtra har till sitt anbud bifogat ett intyg gällande samarbete jämte beslut från länsstyrelsen avseende tillstånd till transport av avfall och farligt avfall. Det ska härvid noteras att handlingen hänför sig till SYSAV samt avser tillstånd till transport av avfall och farligt avfall. Xtra har således inte åberopat annans kapacitet i fråga om yrkestrafiktillstånd. Då Xtra innehar ett eget tillstånd att transportera avfall och farligt avfall kan det samarbetsavtal som Xtra bifogat anbudet lämnas utan avseende.

Xtra noterar, oaktat vad som framförts i punkterna ovan, att det framställts en privat fråga till MKB den 31 januari 2016 i handlingen ”Frågor och svar” om varför det inte har uppställts ett skall-krav i upphandlingen om trafik-tillstånd. Frågan har besvarats av MKB enligt följande. ”Denna gång ingår inte flyttuppdrag i upphandlingen. Vi tänker upphandla flyttjänster separat och då räknar vi med att man inte ska behöva transportera farligt avfall.” Av det anförda framgår att det inte uppställts något skall-krav för trafik-tillstånd, samt att sådant tillstånd inte är behövligt för upphandlingen.

Det kan mot bakgrund av det ovan anförda konstateras att det tillstånd som MKB numera gör gällande skulle utgöra ett obligatoriskt krav inte tidigare har framställts som ett skall-krav i upphandlingen. MKB får genom sitt agerande härom anses ha frångått de ursprungliga kraven för upphandlingen, eller i vart fall förändrat omfattningen av tidigare framställda krav, vilket

har föranlett att Xtras anbud diskvalificerats. Förfarandet står i direkt strid med den grundläggande principen om likabehandling i 1 kap. 9 § LOU.

**MKB** tillägger i huvudsak följande. Det av bolaget citerade svaret har bäring på en tidigare diskussion om flyttjänster med det frågeställande bolaget och innebär inte i någon mån att MKB uttrycker att tillstånd inte krävs. Det kan noteras att det framgår redan av den ställda frågan att kravet "indirekt" ställs om än inte som ett uttryckligt skall-krav. Det är alltså MKB:s fortsatta uppfattning att det inte åligger MKB att lista alla samtliga legala krav och att inte heller den citerade frågan innebär att MKB i någon mån gjort uttalanden som innebär att MKB skulle medgivit en lättnad i dessa delar.

#### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

##### *Tillämpliga bestämmelser*

Enligt 16 kap. 4 och 6 §§ LOU kan rätten pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt.

Av 15 kap. 15 a § LOU följer att en leverantör vid behov när det gäller visst kontrakt får åberopa andra företags kapacitet. Leverantören ska genom att tillhandahålla åtagande från de andra företagen eller på annat sätt visa att leverantören kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras.

*Förvaltningsrättens bedömning*

Xtras anbud har inte kvalificerat sig till utvärderingen då bolaget enligt MKB inte bedömdes uppfylla det obligatoriska kravet på trafiktillstånd från Transportstyrelsen.

Xtra har anfört att bolaget felaktigt diskvalificerats från utvärderingen då det inte i förfrågningsunderlaget kan anses ha uppställts ett obligatoriskt krav på att anbudsgivare ska inneha trafiktillstånd från Transportstyrelsen.

I förfrågningsunderlaget punkten 6.2.3, *Krav på teknisk och yrkesmässig kapacitet* anges bl.a. följande.

**Krav på teknisk kapacitet, anbudsgivaren skall ha:**

- Tillstånd för transport av avfall och farligt avfall

**Tillstånd och lagstiftning**

Anbudsgivaren ska ha för verksamheten erforderliga tillstånd. Anbudsgivaren ska beakta alla lagar och föreskrifter som gäller för den verksamhet som ska utföras. Anbudsgivaren ska tillse att personalen har god kännedom om de regler som är aktuella.

**Handlingar som ska bifogas för att visa att kraven är uppfyllda**

- Tillstånd från Länsstyrelsen om transport för avfall och farligt avfall – (krävs för transport av MKBs avfall och farligt avfall).

Förvaltningsrätten konstaterar att det i förfrågningsunderlaget anges att anbudsgivare ska ha tillstånd för transport av avfall och farligt avfall samt att anbudsgivaren ska ha för verksamheten erforderliga tillstånd. MKB har uppgett att för att anbudsgivarna, i överensstämmelse med lag, ska kunna utföra den aktuella tjänsten krävs ett trafiktillstånd för yrkesmässig trafik som utfärdas av Transportstyrelsen samt tillstånd från länsstyrelsen om transport för avfall och farligt avfall. Enligt rättens bedömning har det inte framkommit något i målet som ger anledning att ifrågasätta denna uppgift.



Att kravet på erforderligt tillstånd skulle vara begränsat till att endast gälla tillstånd från länsstyrelsen kan vidare, enligt förvaltningsrätten, inte utläsas av förfrågningsunderlaget. Enligt rätten får, mot denna bakgrund, en rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare anses ha varit införstådd med att kravet på erforderliga tillstånd innefattade ett krav på trafik tillstånd för yrkesmässig trafik, utfärdat av Transportstyrelsen. Förvaltningsrätten finner således att det får anses vara ett obligatoriskt krav i upphandlingen på att inneha ett sådant tillstånd.

Då det i målet är ostridigt att Xtra inte innehar trafik tillstånd för yrkesmässig trafik från Transportstyrelsen och då bolaget inte har åberopat annat företags kapacitet i fråga om sådant tillstånd får det anses stå klart att Xtra inte uppfyllt samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. MKB har därmed haft fog för att förkasta bolagets anbud. Xtras ansökan om överprövning ska således avslås.

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

  
Anders Mattsson

Målet har föredragits av Marita Ekdahl.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer

till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behövs de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.