



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2011-08-15
Meddelad i
Linköping

Mål nr
4002-11
Enhet 2

SÖKANDE

Tulebo Kök Aktiebolag, 556533-6152
Streteredsvägen 80
428 34 Kålleröd

Ombud: Pierre Brenner
Tulebovägen 27
428 34 Kålleröd

MOTPART

Migrationsverket
601 70 Norrköping

KONKURRENSVERKET	
2011-08-17	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 53801

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

BAKGRUND

Migrationsverket genomför en upphandling avseende leverantör av catering till Migrationsverkets enheter i Kålleröd. Upphandlingen sker genom förenklat förfarande. I beslut den 16 juni 2011 antogs annan anbudsgivare än Tulebo Kök AB (bolaget) som leverantör. I protokoll samma dag angavs att bolagets anbud inte var kvalificerat eftersom bolaget hade åberopat ett annat företags kapacitet avseende krav på ekonomisk ställning och på teknisk och yrkesmässig kapacitet. I bolagets anbud hade inte lämnats något åtagande från åberopat företag.

ANSÖKAN M.M.

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen rättas eller görs om. Till stöd för sin talan anförs i huvudsak följande. Bolaget ska inte uteslutas endast på grund av upphandlingsenhetens beslut. Bolaget har yrkat att få tillgodogöra sig annat bolags finansiella förmåga med stöd av 11 kap. 12 och 13 §§ LOU. Exempel på åtagande part är Familjen Dafgård. Detta måste ha framkommit. Eftersom upphandlingsverktyget "TendSign" har använts, och Migrationsverket helt undanbett sig kommunikation på annat sätt, har åtagandet i viss mån varit svårt att definiera. Ett förenklat förfarande innebär att avtal kan tecknas utan föregående förhandling, dock ska alla anbudsgivare behandlas lika. Det anbud som antagits har godtagits utan att anbudsgivaren i enlighet med förfrågningsunderlaget genomfört två liknande uppdrag den sista treårsperioden. Det är uppenbart att om bolagets anbud förkastas lider bolaget stor ekonomisk skada.

Migrationsverket bestrider bolagets yrkanden och yrkar att förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning. Till stöd härför anförs bl.a. följande. Av förfrågningsunderlaget, kap. 3.2 och 3.3, framgår att Migrationsverket

ställer krav på viss ekonomisk ställning för leverantören och att leverantören ska ha teknisk och yrkesmässig kapacitet att utföra efterfrågad tjänst. Bolaget har i denna del åberopat annat bolags kapacitet (Familjen Dafgård). Genom hänvisning till ett annat bolags kapacitet kan bolaget inte anses uppfylla kraven på ett giltigt åtagande enligt 11 kap. 12 § LOU. Bolaget har inte visat att de har tillgång till det andra bolagets resurser. Anbudet är därför ofullständigt och har diskvalificerats av denna anledning. Vad gäller rättelse framgår enligt 15 kap. 12 § LOU att en upphandlande myndighet i samband med förenklat förfarande får tillåta rättelse på initiativ från anbudsgivaren om det är fråga om en uppenbar felskrivning eller felräkning eller om det är fråga om ett uppenbart fel. Myndigheten är dock inte skyldig att tillåta rättelse. Med hänsyn till vad som anförts kan Migrationsverket inte anses ha brutit mot någon bestämmelse i LOU på sådant sätt att bolaget lidit eller kan komma att lida skada. Det saknas därmed förutsättningar för förvaltningsrätten att besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

SKÅLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Lagtext

Enligt 1 kap. 9 § 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.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår att 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 har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

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

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrättens prövning av huruvida ett anbud uppfyller de i förfrågningsunderlaget ställda kraven sker utifrån hur anbudet var utformat vid anbudstidens utgång.

I förfrågningsunderlaget, kap. 3.2 "Ekonomisk ställning" anges bl.a. att leverantören ska vara ett välskött företag med sund och stabil ekonomi och att leverantören vid tiden för anbudets inlämnande ska inneha lägst ratingen "Kreditvärdig" enligt Credit Safe eller motsvarande rating från annat kreditupplysningsföretag. Om leverantören har en lägre rating kan leverantören ändå anses motsvara detta krav om denne lämnar en sådan förklaring/intyg att det kan anses klarlagt att de innehar motsvarande ekonomisk stabilitet. Bolaget angav i anbudet bl.a. följande i denna del: "Leverantör får enligt 11 kap. 12 § LOU åberopa att åtagande av Gunnar Dafgård AB motsvarar ställda krav."

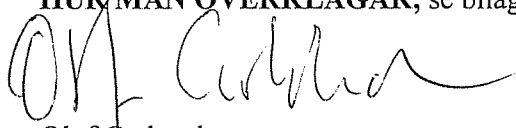
I kap. 3.3 "Teknisk och yrkesmässig kapacitet" anges att leverantören ska ha teknisk och yrkesmässig kapacitet att utföra efterfrågad tjänst. I denna del angav bolaget bl.a. följande: "Anbudsgivaren har inte utfört uppdrag av liknande slag de sista åren utan får enligt 11 kap. 12 § LOU begära att dessa (och eventuellt flera) referenser för Gunnar Dafgård AB godkänns av Migrationsverket."

En anbudsgivare ska genom att tillhandahålla ett åtagande från de andra företagen eller på annat sätt visa att leverantören kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras. Bolaget kan genom i anbudet lämnade uppgifter inte anses ha visat att det genom ett annat företag har den kapacitet som krävs för att fullgöra avtalet. Migrationsverket har således haft fog för att diskvalificera anbudet. Skäl för ingripande enligt LOU saknas på denna grund.

Vad bolaget i övrigt anfört utgör inte heller skäl för ingripande enligt LOU. Då anbudet inte kan antas i upphandlingen har bolaget inte lidit skada och kan inte komma att lida skada av återropade eventuella brister i upphandlingen.

Ansökan om överprövning ska därmed avslås.

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



Olof Carlstedt

Handläggare har varit Charlotte Lindsäter.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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. 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 ska 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 vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska 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
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

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

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1D LOU