



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I LINKÖPING**

**DOM**  
2011-12-22  
Meddelad i  
Linköping

Mål nr  
6657-11  
Enhet 2

**SÖKANDE**

Tradelink Computer International AB, 556424-6568  
Parksätravägen 17 A  
181 61 Lidingö

**MOTPART**

1. Kriminalvården  
601 80 Norrköping

2. Migrationsverket  
601 70 Norrköping

3. Sjöfartsverket  
601 78 Norrköping

4. SMHI  
601 76 Norrköping

5. Transportstyrelsen  
601 73 Norrköping

Ombud för 1-5: Migrationsverket  
601 70 Norrköping

**SAKEN**

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2011-12-23	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 66583

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

### BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Migrationsverket genomför en samordnad upphandling avseende ramavtal för upphandlingskonsulter, diarienummer 22-2010-31319. Upphandlingen genomförs, förutom för Migrationsverkets egen del, även för Kriminalvården, SMHI, Sjöfartsverket och Transportstyrelsen. Migrationsverket har den 12 oktober 2011 fattat ett tilldelningsbeslut i upphandlingen där annan leverantör än Tradelink Computer International AB (bolaget) har antagits.

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen och får i första hand anses yrka att rättelse ska ske på så sätt att en ny utvärdering genomförs där bolagets anbud ska beaktas och i andra hand att upphandlingen görs om.

Migrationsverket motsätter sig bifall till bolagets ansökan.

### ANSÖKAN M.M.

**Bolaget** har anfört bl.a. följande. Under anbudstiden införde Migrationsverket ett nytt skall-krav där det begärdes att anbudsgivaren ska bifoga en kopia på samarbetsavtal. Migrationsverket har inte motiverat det nya skallkravet eller angett varför detta tillvägagångssätt har valts. I bolagets anbud lämnades uppgifter om underleverantören och som bevis på kapacitet hos underleverantören lämnades bl.a. CV för aktuella personer. Dessa CV:n är uppdaterade till datumet för anbudets inlämnande. Lämnade handlingar visar att samarbetet mellan bolaget och underleverantören är organiserat och aktivt. Informationen i anbudet är tillräcklig för att uppfylla skallkravet. När bolaget skickade in anbudet gavs informationen från annonseringsverktyget att samtliga skall-krav var uppfyllda. Med anledning av detta saknades det anledning för bolaget att misstänka att alla obligatoriska krav inte var uppfyllda. Myndigheten ska alltid iaktta stor försiktighet med

att tillföra ett nytt skall-krav i en upphandling under annonseringstiden. I detta fall borde, om kontrollen anses viktig, ett informationsmeddelande ha skickats ut där Migrationsverket informerade att under utvärderingen kommer information om underleverantörer att tas in från de anbudsgivare som berörs. Detta tillvägagångssätt hade givit samma information. Det tillkommande skall-kravet har utformats på ett oproportionerligt och felaktigt sätt, vilket har medfört att bolaget lidit eller kommer att lida skada. Upphandlingssystemets brister fråntar inte Migrationsverket ansvaret att genomföra upphandlingen på ett korrekt sätt. Upphandlingssystemet har i detta fall inte givit rätt och/eller tydlig information till bolaget. Migrationsverket har inte heller förstått hur informationen presenterades i upphandlingssystemet och att det tillkommande skall-kravet inte kontrollerades av upphandlingssystemet. I detta fall har Migrationsverket saknat tillräckliga kunskaper om upphandlingssystemet och det går inte att utesluta att utvärderingen och/eller handläggningen har påverkats av denna brist.

**Migrationsverket** har anfört bl.a. följande. Bolagets anbud var ofullständigt då det saknades en handling som visar att åberopad underleverantör åtagit sig att ställa kapacitet till bolagets förfogande för fullgörande av uppdraget och förkastades därför. Migrationsverket har vid upphandlingen använt elektronisk anbudsgivning via ett upphandlingssystem och har publicerat tillägget till förfrågningsunderlaget genom att i god tid före anbudstidens utgång skicka ett informationsmeddelande via upphandlingssystemet. Alla leverantörer som registrerat sig för den aktuella upphandlingen har fått del av tillägget. Det har dessutom funnits möjlighet att ställa frågor angående upphandlingen. Såvitt nu är ifråga anges i förfrågningsunderlaget att leverantören genom upphandlingssystemet får en tydlig information ifall inte alla obligatoriska krav är uppfyllda. Härmed menas inte annat än att leverantören uppmärksammas på brister i anbudet som är möjliga för systemet att upptäcka, exempelvis att något obligatoriskt krav besvarats nekande av leverantören eller inte besvarats alls. Systemet kan emellertid

inte avgöra huruvida ett anbud i sak uppfyller kraven eller inte. Upphandlingssystemet är endast ett hjälpmedel vid upphandlingsförfarandet och ett användande av systemet fråntar inte leverantören dennes ansvar för att lämnat anbud är fullständigt. Migrationsverket kan således inte hållas ansvarigt för att bolagets anbud var ofullständigt. Det framgår redan av LOU vad som ankommer på en leverantör som åberopar andra företags kapacitet. Såvitt nu är av betydelse framgår av 15 kap. 15 a § LOU att leverantören, genom att tillhandahålla ett åtagande från de andra företagen eller på annat sätt, ska visa att leverantören kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras. Tillägget till förfrågningsunderlaget är således inte att betrakta som ett tillkommande skall-krav, utan snarare som ett förtydligande av vad leverantörer som avser att använda underleverantörer har att iaktta för att visa att de uppfyller det redan i LOU ställda kravet. Bolaget har inte tillhandahållit något åtagande från åberopad underleverantör eller på annat sätt visat att bolaget kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras. Bolaget har endast beskrivit samarbetet med åberopad underleverantör och bifogat CV:n för konsulter anställda av underleverantören. Bolagets anbud är således ofullständigt även om tillägget till förfrågningsunderlaget inte beaktas. Av detta följer att bolaget inte lidit eller kan komma att lida skada på grund av tillägget ifråga.

**Bolaget** har genmält bl.a. följande. Genom att bifoga CV för de av underleverantörens konsulter som kommer att bli aktuella visar bolaget att underleverantören har ställt kapacitet till förfogande för fullgörandet av uppdrag. Att dessutom kräva en kopia på samarbetsavtal ger ingen ytterligare information. Ett samarbetsavtal ger inte heller någon garanti för att konsulter från en underleverantör alltid finns lediga och kan sättas in i nya uppdrag. Migrationsverket får dessutom inte ställa högre krav på en underleverantörs resurser än på anbudsgivarens resurser. Genom att bifoga CV:n för egna och underleverantörers resurser har bolaget på ett likvärdigt sätt, som

om det vore egna resurser, visat på ett organiserat samarbete med underleverantören och att underleverantören har ställt kapacitet till förfogande för fullgörande av uppdrag. Bolaget uppfyller därmed alla krav i upphandlingen. I upphandlingar och särskilt konsultupphandlingar är underleverantörer en naturlig del av uppdragen. I dessa upphandlingar används regelmässigt CV från underleverantörers konsulter som bevis på kompetens och att kapacitet finns till förfogande. Migrationsverket har inte förklarat varför det krävs mer bevis, utöver CV:n, än vad Kammarkollegiet kräver i sina ramavtalsupphandlingar. I detta avseende hänvisar bolaget till Kammarkollegiets valideringstrappa. Bolaget konstaterar även att Migrationsverket i sitt yttrande inte anser att det aktuella kravet är ett tillkommande skall-krav. Det medför att det nya skall-kravet inte ska användas som skäl för uteslutning av anbudsgivare.

**Migrationsverket** har genmält bl.a. följande. De CV:n som bolaget åberopar till stöd för att alla skall-krav uppfylls efterfrågas i förfrågningsunderlaget under avsnitt 4. Redovisningen av CV:n syftar till att visa att offerrade konsulter uppfyller skall-kraven avseende de olika kompetensprofiler som efterfrågas och är således kopplad till kraven på upphandlingsföremålet, dvs. kraven på tjänsten. Vad gäller leverantörskvalificeringen behandlas denna i avsnitt 3 i förfrågningsunderlaget. Migrationsverket har bl.a. krävt en beskrivning av leverantörens resurser och kapacitet samt bemaningsplan. Som tidigare nämnts framgår redan av 15 kap. 15 a § LOU att en leverantör som härvidlag åberopar andra företags kapacitet ska genom att tillhandahålla ett åtagande från de andra företagen eller på annat sätt ska visa att leverantören kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras. Anbudsgivaren måste presentera ett juridiskt bindande åtagande från åberopad underleverantör som försäkrar den upphandlande myndigheten om att anbudsgivaren kan tillgodogöra sig underleverantörens kapacitet när kontraktet ska fullgöras. Migrationsverket har i tillägget till förfrågningsunderlaget krävt att en leverantör som avser att använda

underleverantörer till anbudet ska bifoga kopia av samarbetsavtal, skriftligt åtagande eller liknande handling som visar att underleverantören åtagit sig att ställa kapacitet till leverantörens förfogande för fullgörande av uppdraget. I enlighet med vad som anges ovan framgår detta krav redan av lagen. Vad sedan gäller Kammarkollegiets valideringstrappa visar denna olika sätt för en upphandlande myndighet att få bekräftat att de krav myndigheten ställt är uppfyllda. Det är härvid upp till den upphandlande myndigheten att avgöra valet av nivå för varje krav i en upphandling. Valideringstrappan torde emellertid inte kunna användas av upphandlande myndigheter för det fall det redan av lagen såsom i förevarande fall framgår på vilket sätt en leverantör ska visa att ett krav är uppfyllt.

## SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

### *Bestämmelser*

I 1 kap. 9 § LOU anges följande. Upphandlande myndigheter ska 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 15 kap. 15 a § anges att en leverantör får 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.

I 16 kap. 5 § LOU anges 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.

### *Förvaltningsrättens bedömning*

Bolaget har anfört att de CV:n som bifogats till anbudet visar på ett organiserat samarbete mellan bolaget och underleverantören och att underleve-

rantören har ställt kapacitet till förfogande för fullgörande av uppdrag. Enligt bolaget är informationen i deras anbud tillräcklig för att uppfylla kravet avseende förfogande över underleverantörs kapacitet. Vidare har bolaget anfört att det aktuella kravet är oproportionerligt och att upphandlingssystemet inte givit rätt och/eller tydlig information.

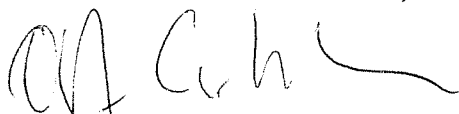
Av 15 kap. 15 a § LOU framgår att en leverantör som i en upphandling åberopar ett annat företags kapacitet ska visa att leverantören förfogar över denna kapacitet. Enligt Migrationsverkets informationsmeddelande ska leverantören bifoga kopia av samarbetsavtal, skriftligt åtagande eller liknande handling som visar att underleverantören åtagit sig att ställa kapacitet till leverantörens förfogande för fullgörandet av uppdraget. Migrationsverket har genom sitt informationsmeddelande förklarat hur anbudsgivarna ska uppfylla kravet som följer av lagstiftningen. Förvaltningsrätten anser att detta inte en väsentlig förändring av förfrågningsunderlaget. Innehållet i informationsmeddelandet kan inte anses vara oproportionerligt eller i övrigt vara felaktigt. Migrationsverkets krav kan således inte anses strida mot bestämmelserna i LOU.

Migrationsverket har skickat ut det aktuella informationsmeddelandet via ett upphandlingssystem. Upphandlingssystemet är hjälpmedel för myndigheten vid genomförandet av upphandlingen. Det är anbudsgivaren som har ansvaret för att anbudet är komplett. Vad bolaget anfört angående brister i upphandlingssystemet kan inte anses motivera ett ingripande enligt 16 kap. 5 § LOU.

Frågan är därefter om bolaget kan anses uppfylla kravet avseende förfogande av annans kapacitet. Bolaget har till anbudet bifogat CV från konsulter hos underleverantören som bolaget avser att anlita för fullgörande av uppdrag. Dessa handlingar kan dock inte anses vara ett godtagbart bevis för att bolaget faktiskt förfogar över underleverantörens kapacitet. Ett CV

visar att de kompetenskrav som efterfrågas är uppfyllda. Bolaget uppfyllde således inte kvalifikationskraven och Migrationsverket har haft fog för sitt beslut att utesluta bolaget ur upphandlingen. Migrationsverket har följaktligen inte brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU. Bolagets ansökan om överprövning ska därmed avslås.

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



Olof Carlstedt

Föredragande har varit Johan Jaginder.





# 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 offentlig part 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens 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 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 uppge sitt namn, adress och telefonnummer.