



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2017-11-10
Meddelad i Linköping

Mål nr
6629-17

SÖKANDE

Möbelcentralen i Degerfors-Karlskoga Aktiebolag, 556325-0124
Karlskogavägen
693 35 Degerfors

MOTPART

Migrationsverket, 202100-2163
Rättsenheten
601 70 Norrköping



SAKEN

Överprövning av upphandling enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 303953

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 406 581 04 Linköping	Brigadgatan 3	013-25 11 00 E-post: forvaltningsrattenilinkoping@dom.se www.forvaltningsrattenilinkoping.domstol.se	013-25 11 40	måndag–fredag 08:00–16:00

YRKANDEN M.M.

Migrationsverket genomför upphandlingen Möbler till lägenheter (möbler för hemmiljö), dnr 3.2.1-2017-69694. Upphandlingen genomförs genom öppet förfarande. Enligt tilldelningsbeslutet den 8 september 2017 har tre leverantörer tilldelats kontrakt. Av upphandlingsprotokollet framgår att Möbelcentralen i Degerfors-Karlskoga Aktiebolag (Bolaget) inte har kvalificerats sig då det inte har uppfyllt ett obligatoriskt krav i upphandlingen, punkten 1.4.3 Referensuppdrag i upphandlingsdokumentet.

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar att Bolagets anbud ska kvalificeras (rättelse) eller att upphandlingen görs om.

Migrationsverket motsätter sig ansökan.

VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS HAR ANFÖRT**Bolaget**

Bolaget har under 30 år mer eller mindre varit ensam leverantör till Migrationsverket vad gäller möbler. Upphandlingsenheten har löpande haft kontakt med Bolaget under åren och verket har stor kunskap om Bolagets förmåga att lösa dennes önskemål. I anbudet angavs Migrationsverket som referens. Bolaget missade att ange en specifik person och dess telefonnummer.

Syftet med kravet på referenstagning är att ta reda på om leverantörerna har kapacitet och vana att utföra uppdraget. Mot bakgrund av syftet och då det är bevisat att Bolaget har varit leverantör åt Migrationsverket under 30 år, är kravet i 1.4.3 uppfyllt trots att två namn och telefonnummer inte har angetts. I kravet fransäger sig Migrationsverket skyldigheten att kontrollera att

referenserna är korrekta. I kravet anges vidare att Migrationsverket har rätt att beakta interna referenser om sådana finns. Bolaget har bevisat att sådana interna referenser finns. Att i detta fall beakta interna referenser och inte externa, som Migrationsverket inte behöver vidimera torde vara det absolut bästa sätt att bekräfta Bolagets förmåga att klara uppgiften.

Syftet med upphandlingen är att staten ska göra en så bra affär som möjligt och att det ska ske med full öppenhet. Bolagets anbud har varit flera miljoner lägre än de som har tilldelats kontraktet. Bolaget är dessutom den enda anbudsgivare som lämnat anbud för samtliga anbudsområden.

Det känns oproportionerligt att förlora en upphandling när Bolaget de senaste åren fakturerat Migrationsverket stora belopp. Bolaget har inte blivit behandlade lika som övriga anbudsgivare. Ingen har tidigare varit leverantör på samma villkor. Migrationsverket kan inte hävda att de bryter mot likabehandlingsprincipen eftersom de inte har använt de andra anbudsgivarna som informationskälla i upphandlingen. Under upphandlingsprocessen har Migrationsverket återkommande tagit kontakt med Bolaget för att få information om bl.a. hur Bolaget har löst leveranserna. Det är därför helt rätt att hänvisa tillbaka till Migrationsverket vad gäller referenser.

Migrationsverket

Det kan inte anses att Migrationsverket har brutit mot någon av de grundläggande principerna eller mot någon annan bestämmelse i lagen på ett sådant sätt att Bolaget har lidit skada eller kan komma att lida skada. Det saknas därmed förutsättningar att besluta om rättelse eller att upphandlingen ska göras om. Bolaget har varken angett namn på kontaktpersoner eller några telefonnummer i sitt anbud. Därmed uppfyller det inte det ställda kravet. Den omständigheten att Migrationsverket har haft en lång affärsrelation

med Bolaget innebär inte att verket kan bortse från ställda krav. Ett sådant agerande skulle stå i strid med likabehandlingsprincipen.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Av 4 kap. 1 § LOU framgår att den upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § 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.

Upphandlingsdokumentet

I upphandlingsdokumentet anges såvitt nu är aktuellt följande

1.4 Krav på leverantören

1.4.3 Referenstagning

För att säkerställa att leverantören har resurser och branschfarenhet inom efterfrågat område ska referensuppdrag lämnas.

Referenser ska anges från minst två (2) liknande uppdrag, som utförts under de senaste tre (3) åren.

(...) Referenserna ska vara angivna med namn på kontaktpersoner inklusive telefonnummer.

Leverantörerna ska kontrollera att angiven kontaktperson är aktuell och går att nå på angivet telefonnummer.

Vidimering av uppgifterna kan komma att ske och Migrationsverket kan komma att beakta interna/egna referenser om sådana finns.

Förvaltningsrättens bedömning

En upphandlande myndighet har en långtgående frihet att utforma upphandlingsdokumentet och ställa de krav som den anser behövs för att säkerställa syftet med upphandlingen, förutsatt att kraven inte strider mot LOU och däri angivna unionsrättsliga principer. De obligatoriska krav som anges i upphandlingsdokumentet ska normalt vara till fullo uppfyllda i anbudet för att den upphandlande myndigheten ska kunna uppta ett anbud till slutlig anbudsutvärdering och tilldela anbudsgivaren kontrakt i upphandlingen.

Det åligger den part som gör gällande att en upphandlande myndighet brutit mot bestämmelserna i LOU att visa att skäl för begärd åtgärd föreligger enligt nämnd lagstiftning.

Bolaget har gjort gällande att det uppfyller det obligatoriska kravet på att lämna referenser, punkten 1.4.3 i upphandlingsdokumentet. Bolaget har i sitt anbud åberopat Migrationsverket som referens och hänvisat till parternas tidigare affärsrelation. Det står klart att Bolaget inte har angett två kontaktpersoner inklusive telefonnummer i sitt svar.

Proportionalitetsprincipen innebär att upphandlande myndighet inte får ställa högre krav än vad som är nödvändigt för att uppnå det eftersträvade syftet i upphandlingen. Det huvudsakliga syftet med aktuell upphandling har varit att tilldela en leverantör per tilldelningsområde kontrakt innebärande att leverera möbler till hemmiljö, främst till lägenheter som är förhyrda av Migrationsverket. Syftet med det aktuella kravet har varit att anbudsgivarna

ska lämna referenser till tidigare utförda uppdrag för att säkerställa att anbudsgivaren har den erfarenhet och de resurser som krävs för uppdraget. Kravet på att kontaktpersoner inklusive telefonnummer ska lämnas för de uppdrag som återopas av anbudsgivaren, bedöms av förvaltningsrätten vara proportionerligt i förhållande till nämnda syften. Att Migrationsverket angett att uppgifterna kan komma att vidimeras ändrar inte denna bedömning.

Den upphandlande myndigheten ska enligt likabehandlingsprincipen behandla alla leverantörer lika och ge dessa lika förutsättningar. Detta innebär att en tidigare affärsrelation inte får leda att en affärspartner tillika anbudsgivare behandlas mer fördelaktig till följd av tidigare affärstransaktioner. Eftersom Bolaget inte har angett två kontaktpersoner inklusive telefonnummer har det inte uppfyllt det aktuella kravet. Att Migrationsverket angett att verket även kan komma att beakta egna referenser kan enligt förvaltningsrätten inte tolkas som att kravet på att lämna två kontaktpersoner inklusive telefonnummer inte behöver uppfyllas. Att Bolaget valt att lämna information om sin verksamhet till Migrationsverket innebär inte heller att Migrationsverket under upphandlingsförfarandet borde ha tolkat in den information myndigheten har i det lämnade anbudet. Förvaltningsrätten bedömer mot bakgrund av det sagda att det inte framkommit skäl att ingripa mot upphandlingen. Bolagets ansökan om ingripande mot upphandlingen ska därför avslås.

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

Annika Lowén
Lagman

Föredragande har varit Såma Kader.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

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

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,

5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.