



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2016-09-26
Meddelad i Linköping

Mål nr
3972-16

SÖKANDE

Jokarjo AB, 556064-4501
Box 286
532 24 Skara

Ombud: Advokaten Lars Schmidt
Advokatfirman Schmidt & Co AB
Järnvägsgatan 12
532 30 Skara

MOTPART

Migrationsverket, 202100-2163
Verksamhetsområde Rättslig styrning
Rättsenheten
601 70 Norrköping

Ombud: Advokaten Toralf Hällen
Flood Herslow Holme Advokatbyrå AB
Box 7615
103 94 Stockholm

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2016 -09- 27	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 262654

Postadress
Box 406
581 04 Linköping

Besöksadress
Brigadgatan 3

Telefon
013-25 11 00
E-post: forvaltningsrattenilinkoping@dom.se
www.forvaltningsrattenilinkoping.domstol.se

Telefax
013-25 11 40

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00-16:00

ANSÖKAN M.M.

Migrationsverket genomför en upphandling avseende *Ramavtal Tillfälligt boende för asylsökande Norrbottens län*, dnr 3.2.1-2016-41285. Upphandlingen genomförs som förenklat förfarande enligt LOU och sista dagen att inkomma med anbud var den 22 april 2016. Upphandlingen omfattar sju olika boendeformer (A-G) med olika kontraktstider och anbudsgivare har kunnat lämna anbud på ett eller flera av dessa delområden. Jokarjo AB (Bolaget) har lämnat anbud avseende ett flertal anläggningar för boendeform B och avtalstid sex månader, ett år och tre år. Migrationsverket meddelade den 1 juni 2016 ett tilldelningsbeslut som sedermera rättades den 10 juni 2016. Av upphandlingsprotokoll till beslutet den 10 juni 2016 framgår att Bolaget inte har kvalificerats för att gå vidare till utvärdering avseende anläggningen Övertorneå Ram 3. Som skäl anges att Bolaget inte uppfyller ett krav enligt punkt 3.1 i förfrågningsunderlaget då underleverantör (hyresvärd) enbart innehar A-skatt vid anbudstillfället och Bolaget inte har bifogat någon ansökan om F-skatt eller F-skattebevis till anbudet.

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten beslutar om rättelse med innebörden att Bolaget kvalificeras och tilldelas kontrakt i upphandlingen.

Migrationsverket begär att ansökan avslås.

VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS HAR ANFÖRT

Bolaget

Initialt förkastade Migrationsverket Bolagets anbud med påstående att anbudet inte uppfyller krav enligt punkter 3.1, 3.5 och 3.6 i förfrågningsunderlaget då fastighetsägaren har en skatteskuld hos KFM och underleveran-

tören för catering/kost innehar A-skattesedel vid anbudstillfället och inte heller bifogat någon ansökan om F-skatt till anbudet. Sedan Bolaget ifrågasatt Migrationsverkets påståenden som felaktiga har Migrationsverket frånfällit påståendet om skatteskuld och A-skattesedel. Därmed borde Migrationsverket ha beslutat om tilldelning till Bolaget. Istället har Migrationsverket med ett nytt påstående, och som inte framgår av tilldelningsbeslutet och upphandlingsprotokollet, vidhållit sitt beslut att förkasta Bolagets anbud och nu med motivering att underleverantören i form av hyresvärden Övertorneå Fastighets AB innehar A-skattesedel vid anbudstillfället och inte bifogat någon ansökan om F-skatt eller F-skattebevis till anbudet och därmed brutit mot kraven enligt punkten 3.1 i förfrågningsunderlaget.

Agerandet från Migrationsverkets sida kan synas märkligt då Bolaget på Migrationsverkets uppmaning har lämnat in kopia på ansökan om F-skattesedel för hyresvärden och därmed anser sig ha uppfyllt Migrationsverkets krav enligt punkten 3.1 i förfrågningsunderlaget.

Migrationsverket

Enligt punkten 3.1 i förfrågningsunderlaget ska anbudsgivaren vid anbudets inlämnande vara godkänd för F-skatt förutsatt att denne kan erhålla sådant enligt gällande skatteregler. Enligt punkterna 3.5 och 3.6 i förfrågningsunderlaget omfattas även fastighetsägaren vid hyreskontrakt och övriga underleverantörer av kravet på godkännande för F-skatt vid anbudets inlämnande.

Migrationsverket har haft att kontrollera uppgiften i Skatteverkets register. För nybildade bolag och för bolag som av andra skäl ännu inte har hunnit godkännas för F-skatt av Skatteverket den 22 april 2016 har det varit tillräckligt att anbudsgivaren i anbudet (vid anbudets inlämnande) har kunnat visa att ansökan om godkännande för F-skatt har getts in till Skatteverket senast den 22 april 2016. Kravet har gällt såväl Bolaget som Bolagets under-

leverantörer, bl.a. hyresvärden Övertorneå Fastighets AB och fastighetsägaren Think Wider Consulting AB.

Hyresvärden Övertorneå Fastighets AB har den 22 april 2016 inte varit godkänd för F-skatt. Bolaget har haft möjlighet att till sitt anbud bifoga kopia av undertecknad ansökan om godkännande för F-skatt avseende sin underleverantör som visar att sådan ansökan inkommit till Skatteverket före anbudstidens utgång. Bolaget har inte gjort detta. Migrationsverket har inte uppmanat Bolaget att lämna in kopia på ansökan om F-skatt avseende Övertorneå Fastighets AB för att läka brist i anbudet utan endast i ett e-postmeddelande den 19 maj 2016 gett Bolaget en möjlighet att lämna en förklaring till uppgifterna att fastighetsägaren (respektive hyresvärden) enbart är registrerad för A-skatt då frågan kunde varit om att dessa inte behöver/kan erhålla registrering avseende F-skatt. Anbudet uppfyller därmed inte ställda obligatoriska krav och Bolaget ska diskvalificeras.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förfrågningsunderlaget

Av punkten 3.1 *Kontroll av leverantören* i förfrågningsunderlaget framgår bl.a. följande.

Migrationsverket kommer kontrollera att leverantören

[...]

-Anbudsgivaren ska vid anbudets inlämnande inneha F-skattebevis förutsatt att anbudsgivaren kan erhålla F-skattebevis enligt gällande skatteregler.

Av punkten 3.6 *Övriga underleverantörer (ej fastighetsägare)* i förfrågningsunderlaget framgår bl.a. följande.

För det fall att leverantören avser använda underleverantör för att genomföra väsentlig del av uppdraget ska detta anges samt vilken del av uppdra-

get som underleverantören ska utföra; exempelvis fastighetsförvaltare, catering (kosthållning), bemanning med mera.

Leverantören ska ange namn och organisationsnummer på eventuella underleverantörer.

Migrationsverket kommer att kontrollera att punkt 3.1 i förfrågningsunderlaget uppfylls av underleverantören.

Migrationsverket har den 6 april 2016 publicerat ett publikt informationsmeddelande enligt följande.

Samtliga frågor och svar gäller samtliga upphandlingar med dnr:

[...]

dnr 3.2.1-2016-41280

[...]

dnr 3.2.1-2016-41282

[...]

Av Frågor och Svar i VISMA TendSign avseende *Ramavtal tillfälligt boende för asylsökande, Dalarnas län, dnr 3.2.1-2016-41280* framgår följande.

Publik fråga 8 (datum 2016-03-24): Vi kommer lämna anbud från ett nystartat aktiebolag. Vi har ansökt om F-skattebevis samt registrering för moms och arbetsgivaravgifter. Eventuellt hinner vi inte få beslutet innan anbudets inlämnande och undrar därför om ni godtar att vi bifogar en kopia på ansökan till Skatteverket. Eftersom bolaget är nystartat har vi inte haft möjlighet att kunna erhålla dessa bevis/registreringar tidigare och enligt tidigare rättsfall bör inte Migrationsverket diskriminera nystartade bolag i upphandlingen.

Publikt svar (datum 2016-04-04): Migrationsverket godtar detta.

Övrig utredning

Av broschyren *Företagsregistrering SKV 418 utgåva 31*, utgiven av Skatteverket i februari 2015, framgår följande beträffande registreringen i fråga.

Vem kan bli godkänd för F-skatt?

Villkor för att bli godkänd för F-skatt är att du

- *bedriver näringsverksamhet eller*
- *avser att bedriva näringsverksamhet samt*
- *att du lämnat dina deklARATIONER och betalat dina skatter och avgifter.*

Förvaltningsrättens bedömning

En upphandlande myndighet är fri att bestämma hur förfrågningsunderlaget i en upphandling ska utformas samt kriterierna för tilldelning av kontrakt så länge de gemenskapsrättsliga principerna iakttas. De obligatoriska krav som anges i förfrågningsunderlaget 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 (se bl.a. HFD 2016 ref 37).

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 diskvalificerats med motiveringen att anbudet inte uppfyller krav enligt punkt 3.1 i förfrågningsunderlaget då Bolagets underleverantör hyresvärden Övertorneå Fastighets AB inte är registrerad för F-skatt. Migrationsverket har i detta avseende framfört att kravet rörande F-skatt, med beaktande av det svar som givits efter annonsering, innebär att såväl en anbudsgivare som eventuella underleverantörer vid anbudsinlämnandet antingen skulle vara registrerade för F-skatt eller ha lämnat in en ansökan om sådan registrering hos Skatteverket och bifogat kopia av denna till anbudet.

Bolaget har inte ifrågasatt Migrationsverkets ståndpunkt utan istället hävdar att Bolaget, efter uppmaning från Migrationsverket, har lämnat en ansökan om F-skatt avseende hyresvärden Övertorneå Fastighets AB och att kravet enligt punkten 3.1 i förfrågningsunderlaget därmed är uppfyllt.

Migrationsverket har uppgett att verket inte uppmanat Bolaget att lämna in kopia på ansökan om F-skatt avseende Övertorneå Fastighets AB för att läka brist i anbudet utan endast inför kvalificeringsprövningen gett Bolaget en möjlighet att lämna en förklaring till uppgifterna att Övertorneå Fastighets AB enbart är registrerad för A-skatt då frågan kunde varit om att dessa inte behöver/kan erhålla registrering avseende F-skatt.

Förvaltningsrätten konstaterar att Övertorneå Fastighets AB i sin egenskap av hyresvärd är att betrakta som underleverantör och omfattas således av kravet om F-skattebevis enligt punkterna 3.6 och 3.1 i förfrågningsunderlaget. Det är i målet är otvistigt att Övertorneå Fastighets AB vid tiden för anbudets inlämnande inte varit registrerad för F-skatt. Klart är det även att Bolaget *till sitt anbud* inte har bifogat en kopia av ansökan om F-skatt avseende Övertorneå Fastighets AB. Bolaget har därmed inte uppfyllt ställt krav och Migrationsverket har därför haft fog för att inte kvalificera Bolaget som leverantör. Att Bolaget vid en senare tidpunkt getts möjlighet att lämna en förklaring avseende det ovan konstaterade bristen inverkar inte på bedömningen av huruvida Bolaget vid den relevanta tidpunkten, dvs. anbudsinlämnandet, uppfyllt det i målet aktuella kvalificeringskravet.

Vad Bolaget har åberopat i övrigt visar inte heller att Migrationsverket brutit mot LOU. Vid angivna förhållanden har någon grund för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU mot upphandlingen inte framkommit. Ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1D LOU).

Tomas Kjellgren

Föredragande har varit Stefka Bokmark.



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. 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 – behöver 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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.