



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I LINKÖPING**  
 Enhet 2

**DOM**  
 2014-09-01  
 Meddelad i  
 Linköping

Mål nr  
 5723-14

**SÖKANDE**

Fastighets Kommanditbolaget Grönlandsvägen 24 i Malung, 969634-3822  
 Grönlandsvägen 24  
 782 31 Malung

Ombud: Jur.kand. Björn Johansson  
 c/o Johanssons Skatte- och Bolagsjuridik  
 Södra Vallgatan 17  
 392 31 Kalmar

**MOTPART**

Migrationsverket, 202100-2163  
 Upphandlings- och inköpsenheten  
 601 70 Norrköping

**SAKEN**

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2014-09-01	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Ansökan om överprövning inklusive begäran om ogiltigförklaring av tecknade kontrakt avslås.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut av den 26 och 27 augusti 2014 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 177905

<b>Postadress</b> Box 406 581 04 Linköping	<b>Besöksadress</b> Brigadgatan 3	<b>Telefon</b> 013-25 11 00 <b>E-post:</b> forvaltningsratten@linkoping.dom.se	<b>Telefax</b> 013-25 11 40	<b>Expeditionstid</b> måndag – fredag 08:00-16:00
--	--------------------------------------	---	--------------------------------	---

#### BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Migrationsverket genomför en upphandling avseende tillfälligt boende för asylsökande för område 3 Öst, dnr. 3.2.2-2014-25263 (upphandlingen). Verket har den 8 augusti 2014 underrättat om beslut att tilldela ett antal leverantörer kontrakt i upphandlingen.

Fastighets Kommanditbolaget Grönlandsvägen 24 i Malung (Bolaget) har den 13 augusti 2014 ansökt om överprövning av upphandlingen och yrkat att förvaltningsrätten beslutar att den ska rättas på så sätt att även Bolaget tilldelas kontrakt. I de fall som avtal redan slutits mellan Migrationsverket och någon leverantör ansöker Bolaget att avtalen ska förklaras ogiltiga. – Bolaget har härtill tillagt att Migrationsverket interimistiskt ska förbjudas att ingå avtal med leverantörer i övriga regioner i syfte att överföra asylsökande som var tänkta att placeras i område 3 Öst till dessa regioner.

Migrationsverket vidhåller sitt beslut och anser att förvaltningsrätten är förhindrad att bifalla Bolagets rättelseyrkande och yrkar därtill att ansökan om ogiltigförklaring av ingångna avtal ska avslås.

Förvaltningsrätten har i målet tidigare bl.a. förordnat att Migrationsverket, till dess målet avgjorts eller annat bestämts, inte får ingå ytterligare avtal med utpekade leverantörer inom område 3. Detta interimistiska förordnande har överklagats till Kammarrätten i Jönköping (mål nr 2698-14).

#### VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS FRAMFÖRT

##### *Bolaget*

Bolaget uppfyller kraven för kvalificering. En skriftlig brandskyddsredogörelse överlämnades personligen till kommunen den 3 juni 2014. Innan bo-

laget skulle inge sitt anbud kontaktade Bolaget kommunen och blev hänvisad till dess nämndarkiv. Av någon anledning hade inte arkivet vid tiden för anbudets inlämnande registrerat nämnd handling. – E-post från Brandinspektör Hasse Andersson av den 18 augusti 2014 visar att brandskyddredogörelsen inkom till kommunen den 3 juni 2014 men av okänd anledning inte registrerades vid detta tillfälle. Att bolaget inte kunde ge in krävt underlag vid anbudsgivningen var således en omständighet som till fullo beror på kommunens bristande rutiner. Bolaget har därför inte getts samma förutsättningar som andra anbudsgivare. Det förhållandet att Bolaget driver ett hotell och en nattklubb för upp till 350 personer styrker också att Bolaget, i enlighet med ställt krav, innehar fullgott brandskydd.

Migrationsverket kan inte anses ha visat att upphandlingen är en tillåten direktupphandling. Det är högst sannolikt flyktingtillströmningen från Syrien som överbelastar ABT-boendena. Denna konflikt är dock inte ny och den kraftiga flyktingströmningen har kunnat förutses under minst ett år. Det rör sig därför inte om någon oförutsedd händelse som Migrationsverket inte har kunnat råda över. Migrationsverket har i tidigare upphandlingar upphandlat för få platser. Om synnerlig brådska är grunden för direktupphandling är brådskan sålunda orsakad av myndigheten själv.

Till följd av att Migrationsverket är förhindrad att ingå avtal för region 3 Öst avser myndigheten istället att överbelasta övriga regioner. Förvaltningsrättens interimistiska beslut blir därför i det närmaste verkningslöst. Skäl finns därför att hindra kontraktstecknande för även dessa regioner.

#### *Migrationsverket*

Migrationsverket har ramavtal avseende cirka 1 100 tillfälliga boendeplatser (ABT). Det pågår även en kompletterande upphandling avseende ABT. Denna upphandling har ännu inte kunnat avslutas. De platser som denna

upphandling resulterat i, cirka 12 000, har redan tagits i anspråk såsom en konkurrensutsatt direktupphandling. Den nu aktuella direktupphandlingen avser att täcka det ytterligare behov av ABT-platser som kan uppstå när Migrationsverkets övriga boendialternativ inte räcker till.

Eftersom avtalet har slutits med en vald leverantör är förvaltningsrätten förhindrad att överpröva den aktuella upphandlingen.

Migrationsverket har vidare haft rätt att direktupphandla avtalen med hänvisning till synnerlig brådska, orsakad av omständigheter som inte kunnat förutses av Migrationsverket. I vart fall bör föreligga synnerliga skäl för att genomföra aktuell direktupphandling. – Migrationsverket är enligt lag skyldigt att tillhandahålla boende till asylsökande som har behov av det. Migrationsverket genomförde en annonserad upphandling av ramavtal för ABT första gången 2011. För att få ytterligare platser gick Migrationsverket i september 2012 ut med en kompletterande annonserad upphandling. Denna fick dock avbrytas och en ny upphandling annonserades i maj 2013 som vid tilldelningsbeslutet resulterade i 12 000 nya platser. Den 6 februari 2014 beslutade förvaltningsrätten att sistnämnda upphandling skulle rättas. Efter att Högsta förvaltningsdomstolen inte meddelat prövningstillstånd fattades ett nytt rättat tilldelningsbeslut i enlighet med förvaltningsrättens dom. Även detta beslut har begärts överprövat varför upphandlingen inte har kunnat avslutas. Samtliga de platser som finns hos leverantörer som uppfyllt ska-kraven har dock redan tagits i anspråk genom direktavtal i avvaktan på att upphandlingen kan avslutas.

Det har inte varit möjligt att förutse den mycket stora ökningen av asylsökande som skett de senaste åren. Migrationsverket ser idag det högsta antalet asylsökande sedan tidigt 90-tal och antalet har ökat under sommaren 2014 vilket medfört att Migrationsverket i juli höjde prognosen till cirka 80 000 sökande under året. Till detta kommer de cirka 11 000 personer

som har beviljats tillstånd och som bor kvar i verkets boende i väntan på att tas emot i någon kommun. För närvarande har Migrationsverket behov av att få fram cirka 800 nya platser varje vecka för att kunna möta behovet av boende.

Ett beslut om ogiltigförklaring av tecknade avtal skulle strida mot tvingande hänsyn till allmänintresset och skydd för människors liv och hälsa eftersom Migrationsverket utan de direktupphandlade avtalen inte skulle kunna tillgodose kravet på att förse asylsökande med mat och boende.

### SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

#### *Överprövning av upphandling*

#### **Angående direktupphandling**

Vad först gäller Bolagets framställan om överprövning av upphandlingen enligt 16 kap. 6 § LOU kan följande framhållas.

Det beslut om tilldelning som fattats den 8 augusti 2014 tillsammans med tillhörande rangordning får anses vara ett beslut om upphandling som kan bli föremål för överprövning (jfr Mål C-26/03 Stadt Halle och HFD 2013 ref 31). Fråga uppkommer därmed i vilken utsträckning det förhållandet att Migrationsverket, enligt befintlig utredning i målet, ingått avtal med åtminstone två av valda leverantörer, kan anses utgöra hinder mot en överprövning.

Det står enligt förvaltningsrätten klart att, i de fall som Migrationsverket redan ingått ett avtal med en vald leverantör, kan inte domstol lagligen förordna om någon åtgärd enligt 16 kap. 6 § LOU. I de fall som inte ett avtal tecknats med någon eller några i nämnt beslut utpekade leverantörer

bör dock, under i målet aktuella omständigheter, laglig möjlighet till sådan åtgärd föreligga avseende sådant avtal.

Bolaget har i målet framfört att Migrationsverket inte haft rätt att direktupphandla ifrågavarande avtal. Migrationsverket har framfört att en direktupphandling är berättigad med hänvisning till undantagsreglerna rörande synnerlig brådska eller synnerliga skäl. Med hänsyn till att Bolagets invändning rörande val av upphandlingsform, för det fall att den vinner bifall, kan medföra att upphandlingen, såvitt avser de kontrakt som ej tecknats, måste göras om väljer förvaltningsrätten att pröva denna fråga först.

I målet står klart att Migrationsverket har ett stort behov av att snabbt säkra upp tillräckliga volymer med boendeplatser för ankommande asylsökande. Om så inte sker riskeras att dessa människor inte kan tillförsäkras den allmännyttiga tjänst som Migrationsverket har i uppdrag att sörja för.

Vad gäller framställt behov av direktupphandling kan visserligen konstateras att leverantörerna givits relativt gott om tid att förebere sina anbud (fr.o.m. den 24 juni 2014 t.o.m. den 27 juli 2014). Även med beaktande härav innebär dock en direktupphandling, till skillnad från en annonserad upphandling, att den upphandlande myndigheten kan ombesörja upphandlingsprocessen efter anbudsgivning på ett tidsmässigt effektivare sätt eftersom det bl.a. finns möjlighet att teckna avtal med valda leverantörer i omedelbar anslutning till valet av leverantör, vilket också skett med två valda anbudsgivare. En förenklad upphandling eller urvalsupphandling hade således, enligt förvaltningsrättens mening, under nu aktuella omständigheter inte medgett samma utrymme att avsluta upphandlingarna för att tidigt få tillgång till behövliga boendeplatser.

Det kan vidare konstateras att Migrationsverket tidigare har genomfört annonserade upphandlingar för att köpa in boendeplatser men att dessa

försenats och inte kunnat avslutas till följd av domstolsprövningar. Härtill kommer att det, enligt Migrationsverket, har skett en stor oförutsedd ökning av antalet asylsökande den senaste tiden. Skäl att betvivla sådan uppgift har inte framkommit i målet.

Av det ovan följer att Migrationsverket, enligt förvaltningsrättens mening, i vart fall har haft synnerliga skäl att genomföra ifrågasatta inköp medelst direktupphandling. Skäl för ett ingripande i form av omgörande av direktupphandlade ej ingångna kontrakt i upphandlingen till följd av ansökan om överprövning föreligger därmed inte.

#### **Angående Bolagets anbud**

Vad så gäller uteslutningen av Bolagets anbud kan följande sägas.

Vid direktupphandling anger inte LOU, såsom vid annonserade förfaranden, procedurregler för hur valet av leverantör ska ske även om de allmänna principerna, däribland likabehandlingsprincipen, ska upprätthållas även vid en direktupphandling. För det fall att den upphandlande myndigheten vid en direktupphandling offentliggjort en procedur för valet av leverantörer får dock, vid en prövning enligt LOU, anses vara av betydelse på vilket sätt denna tillämpats i upphandlingen.

I förfrågningsunderlaget punkt 8.1 anges, såvitt nu är av intresse, följande rörande krav på tillsynsprotokoll.

Leverantören ska bevisa att kraven på brandskydd som gäller för den efterfrågade verksamheten är uppfyllda. Detta kan ske genom att i anbudet lämna in ett eller flera av följande dokument.

1. Senaste giltiga tillsynsprotokollet från brandmyndigheten, maximalt två (2) år gammalt från sista anbudsdag, dvs. protokollet får inte vara äldre än från 2012-05-21.
2. Den skriftliga redogörelsen för brandskyddet som ägaren av fastigheten ska lämna kommunen enligt lagen om skydd mot olyckor 2 kap. 2 §. Leverantören ska visa att kommunen har mottagit redogörelsen.

Förvaltningsrätten finner att kravet ovan innebär att något av dokumenten ska inges tillsammans med anbudet samt att för det fall att en redogörelse inges enligt punkt 2 är det upp till leverantören att i anbudet visa att kommunen mottagit redogörelsen.

I målet står klart att Bolaget i sitt anbud inte visat att kommunen mottagit till anbudet bifogad redogörelse om brandskydd. Ansvaret för att inför anbudsgivning säkra bevisning att redogörelsen var ingiven till kommunen får anses åvila Bolaget. Med hänsyn härtill har Bolagets anbud brutit i kravuppfyllelse varför skäl föreligger att ej uppta detta till slutlig anbudsutvärdering. Skäl för begärd rättelse föreligger således inte.

#### *Överprövning av avtals giltighet*

Bolaget har anfört att ingångna avtal ska förklaras ogiltiga med hänsyn till att Migrationsverket ingått dessa genom en otillåten direktupphandling. Av det som tidigare angetts följer att förvaltningsrätten finner att Migrationsverket haft grund för valet av upphandlingsform. Med beaktande härav finns ej skäl att ogiltigförklara ingångna avtal.



*Överprövning såvitt avser andra regioner*

Sökanden har yrkat att förvaltningsrätten ska hindra Migrationsverket att ingå avtal med leverantörer även i övriga regioner för mottagande av asylsökande (Område 1,2,4 och 5). Skälet för detta anges vara att Migrationsverket angett att volymer ska överföras till dessa regioner från Område 3.

För att en åtgärd ska vidtas enligt LOU krävs att sökanden lider någon form av skada till följd av aktuellt upphandlingsförfarande. För att den sökande leverantören ska anses ha visat att denne lidit eller kan komma att lida skada av en brist krävs att denne konkretiserar på vilket sätt bristerna i upphandlingen har medfört skada eller risk för skada (jfr HFD 2013 ref. 53).

I förevarande fall konstaterar förvaltningsrätten att Bolaget endast framställt intresse av de volymer som rör område 3 Öst . Eftersom dessa direktinköp, enligt vad förvaltningsrätten tidigare framhållit, var korrekta kan inte någon konkretiserad skada anses uppstå för Bolaget för det fall att dessa volymer till någon del skulle överföras till annan region till följd av domstols interimistiska förordnande. Ansökan om överprövning med tillhörande interimistisk framställan i denna del ska därför avslås.

*Sammanfattning*

Förvaltningsrätten bedömer sammanfattningsvis att Bolaget saknar grund för sin ansökan om överprövning av direktupphandlande kontrakt. Bolagets ansökan om överprövning inklusive begäran om ogiltigförklaring av tecknade kontrakt ska därför avslås.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (3109/1D-LOU)**

Tomas Kjellgren



# 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 nå 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 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.

