



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**
Enhet 2

BESLUT
2012-04-10
Meddelat i
Linköping

Mål nr
1735-12
Domare 2:11

SÖKANDE

1. Bolinder-Munktell Home Hotel AB, 556424-4795
Munktellstorget 1
633 43 Eskilstuna

2. City Hotell i Eskilstuna AB, 556145-5576
Järnvägsplan 1
632 20 Eskilstuna

3. Hållsta Konferenscenter AB, 556756-1245
Börje Olssons väg 9
633 70 Hållsta

4. Rekarne Plaza AB, 556707-6954
Drottninggatan 9
632 20 Eskilstuna

5. Strand Golf AB, 556588-1348
Strands gård
635 05 Eskilstuna

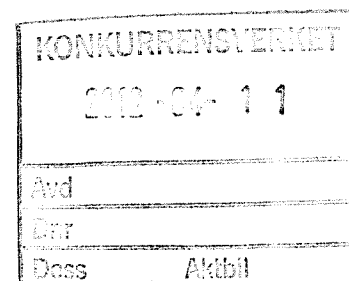
6. Sundbyholms slott AB, 556550-6093
635 08 Eskilstuna

7. Sverigeråd i Eskilstuna AB, 556812-8168
Hamngatan 9
632 20 Eskilstuna

8. Vilsta Sporthotell Eskilstuna AB, 556421-1273
Vasavägen 80
632 29 Eskilstuna

Ombud för 1–8: Advokat Ulf Hökeberg och jur.kand. Jonas Edward
Advokatfirman Fylgia KB
Box 55555
102 04 Stockholm

MOTPART
Eskilstuna kommun
631 86 Eskilstuna



Dok.Id 78215

Postadress
Box 406
581 04 Linköping

Besöksadress
Brigadgatan 3

Telefon
013-25 10 00

E-post:
forvaltningsrattenilinkoping@dom.se

Telefax
013-25 11 40

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

SAKEN

Avvisning av ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avvisar ansökan om överprövning.

YRKANDEN M.M.

Eskilstuna kommun och Elite Hotels of Sweden AB har ingått ett avtal som betecknats "lokalhyresavtal". Avtalet har inte föregåtts av någon offentlig upphandling enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU.

Sökandena yrkar i första hand att förvaltningsrätten beslutar att avtalet mellan kommunen och Elite inklusive eventuella tillägg till avtalet är ogiltigt och i andra hand att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen ska göras om.

Kommunen anser att ansökan ska lämnas utan bifall. Yrkandet om att upphandlingen ska göras om bör enligt kommunen avvisas.

VAD PARTERNA ANFÖRT

Sökandena

Avtalet har av parterna benämnts "lokalhyresavtal". I förvaltningsrätten finns ett mål om laglighetsprövning av kommunfullmäktiges beslut den 27 oktober 2011 att godkänna avtalet. Trots benämningen på avtalet söker kommunen i det målet göra gällande att avtalet inte utgör ett lokalhyresavtal utan ett avtal om köp av konferenstjänster.

Kommunen har uttryckt sin vilja att anskaffa konferenstjänster på ett sätt som kan ha rättslig verkan.

Mot bakgrund av att kommunen i målet om laglighetsprövning har uttryckt tveksamhet över avtalets innebörd väcker sökandena talan om överprövning av avtalets giltighet för att inte riskera att lida rättsförlust.

Om avtalet enligt förvaltningsrätten inte är ett lokalhyresavtal avser avtalet antingen anskaffning av konferenstjänster eller anskaffning av byggtreprenad.

För det fall förvaltningsrätten skulle finna att avtalet utgör ett avtal om köp av konferenstjänster innebär detta en otillåten direktupphandling då något annonserat upphandlingsförfarande i enlighet med 7 kap. 1 eller 2 § LOU inte har föregått avtalet. Avtalet ska därmed förklaras ogiltigt med stöd av 16 kap. 13 § LOU.

I det fall förvaltningsrätten av något skäl skulle finna att avtalet inte kan ogiltigförklaras ska upphandlingen i vart fall göras om.

Genom kommunens underlåtenhet att annonsera upphandlingen har sökandena uteslutits från möjligheten att i konkurrens med Elite och med varandra lämna anbud till kommunen. Klagandena har därmed lidit eller riskerar att lida skada.

När det gäller kommunens yrkande om avvisning av andrahandsyrkandet görs gällande att 16 kap. 13 § i dess lydelse före den 1 november 2011 inte är tillämplig eftersom bindande avtal förutsätter att kommunfullmäktiges beslut vinner laga kraft.

I av sökandena åberopat yttrande av kommunen i mål angående laglighetsprövning uppges bl.a. att kommunens hyra av lokaler är grundat på behovet av lokaler med tillbehör som möblering, teknisk utrustning och värdskap. Utöver hyresförhållandet av fullt utrustade lokaler omfattar lokalhyresavtalet inga andra kringtjänster.

Kommunen

Påståendet om att kommunen uttryckt tveksamhet över om avtalet är ett lokalhyresavtal eller ett avtal om köp av konferenstjänster är oriktigt.

Att avtalet är ett lokalhyresavtal framgår klart av fullmäktigebeslutet, partsavsikten, avtalets rubrik och dess ordalydelse, som i allt väsentligt är ett standardavtal. Det råder således ingen tvivel om avtalstypen.

Skälet är att kommunen har ett stort behov av dessa lokaler för egna konferenser, sammanträden och som allmän publik mötesplats. Konferenstjänster ingår inte i avtalet. Däremot kommer lokalerna vara utrustade med den standard som gäller för ändamålet. Vad gäller personal kommer av naturliga skäl hotellets reception att hänvisa besökare till lokalerna. Något annat värdskap ingår inte i avtalet.

Om förvaltningsrätten skulle finna att den tekniska och övriga utrustningen samt receptionistens tjänst skulle vara av sådan karaktär att den normalt skulle upphandlas enligt LOU är emellertid avtalets huvudsakliga innebörd inte att tillförsäkra kommunen konferenstjänster utan i stället att kommunen ska kunna disponera lokaler. Det huvudsakliga syftet gör att LOU inte ska tillämpas.

Bestämmelserna om ogiltighet omfattar alla typer av avtal, kontrakt eller ramavtal, som normalt skulle ha föregåtts av ett upphandlingsförfarande enligt LOU. Avtal som i detta fall inte omfattas av lagen berörs inte av denna bestämmelse. Talan om ogiltighetsförklaring ska således lämnas utan bifall med stöd av att bestämmelserna i LOU inte är tillämpliga.

Yrkandet om att upphandlingen ska göras om ska för övrigt avvisas med hänvisning till 16 kap. 13 LOU i dess lydelse före den 1 november 2011 eftersom avtal redan slutits.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Av 1 kap. 6 § 1 LOU följer att lagen inte gäller för kontrakt som avser förvärv av fastighet, arrenderätt, hyresrätt, bostadsrätt, tomträtt, servitutsrätt eller någon annan rättighet till fastighet.

Lokalhyresavtalet innehåller bl.a.

Lokalerna är belägna i Stadshotellet i Eskilstuna, som finns på fastigheten Vinkelhaken 7 i Eskilstuna kommun. Lokalerna omfattar 2 125 kvadratmeter och finns på plan 3 och 4 i byggnaden.

Ytan är uppmätt enligt relationsritning bilaga nr 3³ till detta avtal. Lokalernas närmare utformning framgår av planlösningen, som bifogas som bilaga nr 3 till detta hyresavtal. Lokalerna utgör det område som markerats med röd färg.

Hyresgästen ska använda lokalen för följande ändamål: Konferens, konsert och publik mötesplats och sammanträden för vilket hyresgästen eller någon annan inom Eskilstuna kommunkoncern är huvudman.

Viss teknisk utrustning ingår i hyran vilket redovisas i bilaga 4⁴ till avtalet.

Hyresgästen äger rätt att fritt disponera lokalerna i sin helhet eller del därav under fyra (4) dagar per kalendermånad januari–december eller sammanlagt 48 dagar per kalenderår.

Detta hyresavtal gäller för tiden den 1 september 2012 till och med den 30 september 2027 [denna hyrestid har ändrats genom ändringsbilaga till lokalhyresavtalet].

Hyran är avtalad till 158 000 kronor per månad i 2012 års priser exklusive vid varje tid gällande mervärdesskatt.

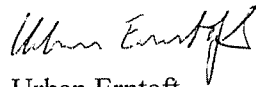
I hyran enligt punkten 6 ingår kostnader för fastighetsskatt, värme, vatten, el och VA, ventilation, städning, sophämtning samt väg- och gångbaneunderhåll för vinter och sommar.

Hyresgästen har rätt att söka inskrivning av sin hyresrätt enligt detta hyresavtal enligt bestämmelserna i 23 kap. jordabalken.

Förvaltningsrättens bedömning

Det aktuella avtalet ger kommunen rättighet till fast egendom. Med beaktande av avtalets utformning och syfte finner förvaltningsrätten att avtalets huvudsakliga innebörd är sådan att avtalet enligt 1 kap. 6 § LOU är undantaget från lagens tillämpning (jfr Nämnden för offentlig upphandling, ärendet med diarienummer 2005/0256-21). Ansökan om överprövning ska därför avvisas.

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



Urban Erntoft

Rådman

Föredragande: Magnus Wickström



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.