



SÖKANDE

Radan Fastigheter AB, 556698-5114
Tydingegatan 30
280 60 Broby

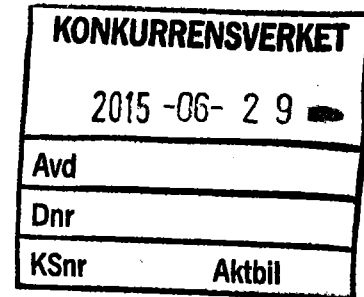
Ombud: Mikael Rendahl
c/o Upphandlingsjuristen i Sverige AB
Box 1241
131 28 Nacka Strand

MOTPART

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

SAKEN

Överprövning av upphandling samt överprövning av avtals giltighet enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avvisar Radan Fastigheter AB:s ansökan om överprövning av upphandlingen i de delar där avtal har slutits för Område 1 Syd mellan Migrationsverket och leverantörer enligt bilaga 1.

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning i övrigt samt avslår yrkandet om ogiltigförklaring av slutna avtal.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut, daterat den 22 maj 2015, upphör härmed att gälla.

Dok.Id 214546

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

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Migrationsverket genomför direktupphandlingar avseende tillfälligt boende för asylsökande Nr 7, område 1 Syd dnr 3.2.2-2015-1874 (upphandlingen). Av tilldelningsbeslut den 12 maj 2015 framgår att 34 leverantörer har tilldelats plats i rangordning. Migrationsverket har för Område 1 Syd slutit 14 avtal, se bilaga 1.

Enligt upphandlingsprotokoll framgår att Radan Fastigheter AB:s (Bolaget) anbud inte uppfyller kravet enligt punkt 3.5 då bilaga samarbetsavtal inte är bifogad.

Bolaget har den 18 maj 2015 ansökt om överprövning av upphandlingen (mål nr 3304-15). Bolaget yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts på så sätt att Bolagets anbud vid en ny utvärdering ska tas upp och anses uppfylla samtliga skall-krav och därmed antas som leverantör. I andra hand yrkar Bolaget att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om.

I yttrande som inkom den 3 juni 2015 yrkar Bolaget att förvaltningsrätten ska ogiltigförklara de avtal som ingåtts mellan Migrationsverket och leverantörer i Område 1 Syd (mål nr 3853-15).

Migrationsverket bestrider Bolagets yrkanden. För det fall förvaltningsrätten anser att det finns skäl att ogiltigförklara avtalen yrkar Migrationsverket att avtalen ska tillåtas bestå.

Förvaltningsrätten har den 22 maj 2015 meddelat ett interimistiskt beslut i mål nr 3304-15.

VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS ANFÖRT

Bolaget

Angående direktupphandling

Migrationsverket har genomfört en otillåten direktupphandling. Migrationsverket har bevisbördan för att det har varit tillåtet att direktupphandla. Det föreligger inte synnerliga skäl för direktupphandling. Det ökade behovet av boenden har kunnat förutses av Migrationsverket och boendebristen har förelegat under en mycket lång tid och ligger därför inom ramen för vad Migrationsverket bör kunna planera för. Den brådska som nu råder beror på passivitet från verkets sida. Det är allmänt känt att antalet asylsökanden kontinuerligt ökat och det kan inte vara okänt för verket. Migrationsverket borde ha upphandlat platser med viss marginal eftersom en prognos är förknippad med viss osäkerhet. Migrationsverket har under lång tid genomfört direktupphandlingar. Det har inte funnits hinder för Migrationsverket att genomföra en ramavtalsupphandling som även skulle täcka ett eventuellt ytterligare behov om så skulle finnas. Vidare finns det inget hinder för Migrationsverket att avbryta den tidigare upphandlingen från 2013 och göra en ny ramavtalsupphandling. Migrationsverket har haft tid att genomföra en ny ramavtalsupphandling som ersätter den från 2013. Migrationsverket har inte varit tvunget att förlänga anbuden i ramavtalsupphandlingens giltighet utöver den tid som föreskrevs i upphandlingen.

Verket kunde ha tillhandahållit boendeplatser i egen regi alternativt tecknat korttidskontrakt. Migrationsverket har tecknat ettårskontrakt vilket är oproportionerligt i förhållande till det akuta behov som påstås.

Omständigheterna som låg till grund för förvaltningsrättens avgöranden i mål nr 4352-14 och 5723-145 inträffade under sommaren 2014. Det är

svårt att cirka ett år senare hävda att det fortfarande föreligger synnerlig brådska p.g.a. omständigheter som då blev kända. Migrationsverket har således haft cirka ett år på sig att annonsera ut en upphandling i enlighet med ett tillåtet förfarande i LOU. Förvaltningsrättens avgöranden medför inte att Migrationsverket på obestämd tid kan använda ett undantagsförfarande.

Den nu aktuella direktupphandlingen avser att täcka andra behov av boenden utöver de som upphandlingen från 2013, som inte kunnat avslutas p.g.a. överprövning, var avsedd att tillfredsställa. Att tidigare upphandlingar inte har kunnat avslutas saknar därför relevans. Av punkt 1.1 i förfrågningsunderlaget framgår att "den nu aktuella direktupphandlingen avser att täcka det eventuella ytterligare behov av ABT-platser som kan uppstå för Område 1 Syd, när det inte finns möjlighet att använda Migrationsverkets övriga boendeanternativ". Vidare anges "Observera: Denna direktupphandling kan sålunda först komma att användas när platserna under punkt 1 och 2 ovan är fyllda och ett ytterligare behov finns. Först då kommer nuvarande direktupphandling enligt punkt 3 ovan att användas". Det handlar om "eventuella" behov samt om behov "finns", varför det är svårt att se att synnerlig brådska föreligger. Migrationsverket har även genomfört direktupphandlingar som täcker de boendeplatser som ramavtalsupphandlingen från 2013 avser. Migrationsverket hänvisar till en prognos från april 2015, d.v.s. en prognos som tillkommit efter att direktupphandlingen genomfördes i mars 2015.

Angående uteslutning av Bolagets anbud

Bolaget har bifogat ett samarbetsavtal i form av bekräftelse från AB Jägersbo men Migrationsverket har i upphandlingsprotokollet angett att så inte har gjorts. Efter kontakt från Bolaget medgav Migrationsverket att Bolaget hade bifogat avtalet men vidhöll att anbudet skulle förkastas p.g.a.

att bifogat samarbetsavtal inte visade att AB Jägersbo åtagit sig att ställa sina resurser till förfogande. Det ska bero det på att det i avtalet står upphandling nr 6 och inte nr 7. Det är olyckligt att fel nummer angivits men det avser dock samma tjänster och åtaganden som nr 7. Det har inte varit nödvändigt att specificera vilken upphandling avtalet avser. Det väsentliga är vilka resurser som ställs till förfogande. Syftet med kravet är att påvisa att efterfrågad kapacitet och resurser finns. Detta framgår av bifogad bekräftelse från AB Jägersbo. Att AB Jägersbo har undertecknat bekräftelsen innan upphandlingen annonserades innebär inte att AB Jägersbo inte kommer att ställa sina resurser till förfogande då avtalet inte har sagts upp. Om rätten anser att det är ett fel hade det kunnat rättas enligt 9 kap. 8 § LOU.

Det är oförenligt med principen om proportionalitet att förkasta Bolagets anbud p.g.a. bristande kravuppfyllelse på det sätt som det är fråga om. När tilldelningsbeslut fattades hade Migrationsverket kännedom om att Bolaget hade ett pågående samarbete med AB Jägersbo. Migrationsverket hade kunnat göra en sedvanlig kontroll av Bolagets lämplighet.

Angående skada

För det fall bolagets anbud inte hade förkastats hade bolaget antagits som leverantör. Vidare har en direktupphandling för Bolagets del medfört svårigheter att delta i upphandlingen, bl.a. på grund av kort svarstid. För det fall Migrationsverket hade genomfört upphandlingen i enlighet med ett tillåtet förfarande hade Bolaget haft bättre förutsättningar att delta i upphandlingen. Därmed lider eller i vart fall riskerar Bolaget att lida skada varför skäl till ingripande enligt LOU föreligger.

Migrationsverket

Angående direktupphandling

Migrationsverket är enligt lag skyldigt att tillhandahålla boende till de asylsökande som har behov av det och eftersträvar i första hand att erbjuda boende i sedvanliga hyreslägenheter. Under senare år har emellertid antalet asylsökande varit så stort att behovet av boendeplatser vida överstigit det antal lägenhetsplatser som Migrationsverket har att tillgå. Migrationsverket måste därför upphandla tillfälliga boendeplatser, så kallade ABT-boenden. Migrationsverket har alltjämt ett stort behov av boendeplatser. I verkets senaste prognos, från april, beräknas att cirka 80 000 personer kommer söka asyl i Sverige under 2015. Enligt huvudscenariot kommer antalet inskrivna i mottagningen ha ökat till 95 000 personer i slutet av året, vilket är fler än den tidigare högsta noteringen från 1993 (89 800 inskrivna). Vidare kommer cirka 55 000 personer vara inskrivna i verkets anläggningsboende vid årets slut. Platsbehovet väntas öka under sommaren och hösten.

Sedan våren 2011 har Migrationsverket gjort allt som står i dess makt för att erhålla ett tillräckligt antal tillfälliga boendeplatser genom att upphandla ramavtal. Den senaste ramavtalsupphandlingen har dock inte kunnat avslutas p.g.a. upprepade domstolsprövningar och den har dessutom inte resulterat i ett tillräckligt antal boendeplatser. Det stora och akuta behovet som föreligger nu kan därför inte anses kopplat till brister hos verket. Överprövningsprocessen har varit osedvanligt lång och behovet av boendeplatser är beroende av yttre faktorer i omvärlden. Trots verkets prognoser och planering går inte alla situationer att förutse eller råda över.

Det är inte möjligt att göra en ny annonserad ramavtalsupphandling innan överprövningsprocessen beträffande den förra är avgjord. Så länge samtliga processer inte är avslutade är det ovisst huruvida upphandlingen kom-

mer att rättas, göras om eller om Migrationsverket kommer att kunna teckna ramavtal med anbudsgivare. Det går alltså inte att avgöra hur stort behovet av ytterligare boendeplatser är, varför förutsättningarna för en ny ramavtalsupphandling är högst oklara för såväl Migrationsverket som presumtiva anbudsgivare. Det skulle strida mot transparensprincipen att nu genomföra en ny annonserad upphandling. En utdragen överprövningsprocess är inte sakliga skäl att avbryta en upphandling. Det är även osannolikt att Migrationsverket hade kunnat genomföra ny ramavtalsupphandling inom den tidsram som bolaget gör gällande. Den ramavtalsupphandlingen som ännu inte kunnat avslutas annonserades redan i maj 2013.

Det stämmer inte att nu aktuella upphandlingar avser andra behov än dem som den tidigare upphandlingen, som fortfarande är föremål för överprövning, avsåg att täcka. Det kan finnas önskemål om t.ex. vilken typ av boendeplats som är mest lämplig. Det totala antalet boendeplatser som Migrationsverket behöver respektive har tillgång till är dock det som är viktigast. Formuleringarna i förfrågningsunderlaget om "eventuella ytterligare behov" samt "först...när...ytterligare behov finns" är sedvanliga förbehåll för att undvika besvikelser eller juridisk bundenhet om omständigheterna skulle ändras mycket och snabbt. Det innebär inte att det inte råder synnerlig brådska eller synnerliga skäl.

Det måste i vart fall anses föreligga synnerliga skäl för direktupphandling. Den bedömningen delas även av Förvaltningsrätten i Linköping i dom i mål nr 4352-14. De omständigheter som då var förhanden är alltså förhanden.

Angående uteslutning av Bolagets anbud

Enligt förfrågningsunderlaget ska leverantören bifoga handling som visar att underleverantören åtagit sig att ställa kapacitet till leverantörens förfo-

gande för fullgörande av uppdraget. Anbudet ska vara bindande till och med den 21 maj 2016. Den bekräftelse som bifogats anbudet är ett åtagande från AB Jägersbo gällande upphandling nr 6. Avtal som tecknats inom ramen för upphandling nr 6 fick emellertid som längst gälla till och med den 21 maj 2015. Åtagandet är därmed begränsat till nämnda datum. Bolaget har inte bifogat någon handling som visar att AB Jägersbo åtagit sig att ställa kapacitet till Bolagets förfogande för fullgörande av uppdraget, dvs. för tiden fram till och med den 21 maj 2016.

Det är uteslutet att det rör sig om en felskrivning av siffran 6 istället för 7 då bekräftelsen är undertecknad den 5 november 2014, dvs. cirka fyra månader före det att den nu aktuella upphandlingen annonserades. Bestämmelserna i 9 kap. 8 § och 15 kap. 12 § LOU är fakultativa och det finns således ingen skyldighet att tillåta rättelse eller förtydligande. Kravet strider inte mot proportionalitetsprincipen då motsvarande krav uppställs i 11 kap. 12 respektive 15 kap. 15 a § LOU.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Vid offentlig upphandling enligt 15 kap. LOU tillämpas enligt 15 kap. 2 § LOU bl.a. bestämmelserna i 1 kap. 2 kap. och 16 kap. LOU.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår 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.

Av 2 kap. 23 § LOU framgår att med direktupphandling avses en upphandling utan krav på anbud i viss form.

Av 15 kap. 3 § LOU framgår bl.a. följande. En offentlig upphandling enligt detta kapitel ska göras genom förenklat förfarande eller urvalsförfarande. Direktupphandling får dock användas om kontraktets värde uppgår till högst 28 procent av det tröskelvärde som avses i 3 kap. 1 § första stycket 2 och andra stycket. Vidare får direktupphandling användas i tillämplig omfattning i de fall förutsättningarna för förhandlat förfarande utan föregående annonsering som avses i 4 kap. 5–9 §§ är uppfyllda eller om det finns synnerliga skäl.

Enligt 15 kap. 12 § första stycket LOU får en upphandlande myndighet tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet.

Av 16 kap. 6 § LOU framgår att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts, om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada. Överprövning av en upphandling får inte ske efter det att avtal slutits mellan den upphandlande myndigheten och en leverantör.

Av 16 kap. 13 § 1 LOU framgår att rätten ska besluta att ett avtal som har slutits mellan en upphandlande myndighet och en leverantör är ogiltigt, om avtalet har slutits utan föregående annonsering enligt bl.a. 15 kap. 4 § LOU.

I mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (jfr RÅ 2009 ref. 69).

Utredningen i målet

Förfrågningsunderlaget

Av punkt 1.1 "Bakgrund till upphandlingen" framgår bl.a. följande. I första hand tillhandahåller Migrationsverket platser åt de asylsökande i vanliga hyreslägenheter (ABE). Vid ett stort antal asylsökande kan behovet av boende under handläggning av asylprocessen överstiga det antal lägenhetsplatser som Migrationsverket har att tillgå. Migrationsverket upphandlar därför tillfälligt boende för asylsökande (ABT). ABT är en tillfällig lösning och Migrationsverket har för avsikt att så snart som möjligt växla över till lägenhetsplatser alternativt korridorsboenden med självhushåll (ABK). Migrationsverket har ramavtal avseende cirka 1 100 ABT. Det pågår även en kompletterande upphandling avseende tillfälliga boendeplatser. Ramavtalsupphandlingen har ännu inte kunnat avslutas. De platser som denna upphandling resulterat i, cirka 12 000 stycken, har redan tagits i anspråk såsom en konkurrensutsatt direktupphandling. Den nu aktuella direktupphandlingen avser att täcka det eventuella ytterligare behov av ABT-platser som kan uppstå för Område 1 Syd, när det inte finns möjlighet att använda Migrationsverkets övriga boendalternativ. När det gäller att täcka Migrationsverkets behov av ABT-platser gäller följande enligt nedanstående rangordning: 1) Ramavtal avseende Tillfälligt boende för asylsökande, dnr 22-2011-31279, 2) Pågående ramavtalsupphandling avseende Tillfälligt boende av asylsökande, dnr 3.2.1-2013-17048, 3) Denna direktupphandling, dnr 3.2.2-2015-1874. Observera: Denna direktupphandling kan sålunda först komma att användas när platserna under punkt 1 och 2 ovan

är fyllda och ett ytterligare behov finns. Först då kommer nuvarande direktupphandling enligt punkt 3 ovan att användas. Denna direktupphandling kan komma att ersättas med en annonserad upphandling enligt ett förenklat förfarande för det fall ett behov överstigande antalet ramavtalsplatser bedöms vara av ej tillfällig karaktär. Så snart Migrationsverket har ett tillräckligt antal ramavtalsplatser kan Migrationsverket komma att avsluta avtal som tecknats utifrån rangordning på denna upphandling. Upphandlingen kan således komma att utgå om tidigare överprövad ramavtalsupphandling vinner laga kraft.

Av punkt 2.7 "Anbudets giltighetstid" framgår bl.a. att anbudet ska vara bindande till och med 2016-05-21.

Av punkt 3.5 "Underleverantör" framgår bl.a. att leverantören ska bifoga kopia på samarbetsavtal, skriftligt åtagande eller liknande handling som visar att underleverantören åtagit sig att ställa kapacitet till leverantörens förfogande för fullgörande av uppdraget.

Bolagets anbud, inklusive bilagor

I svar på punkt 3.5 anges bl.a. att AB Jägersbo är underleverantör och att intyg från AB Jägersbo bifogas anbudet.

Till anbudet har bifogats en handling undertecknad av en firmatecknare för AB Jägersbo. Handlingen har rubriken "Bekräftelse underleverantör" och av handlingen framgår bl.a. att AB Jägersbo förbinder sig att ansvara/leverera catering/kosthållning till ett eventuellt avtal avseende tillfälligt boende för asylsökande Nr 6, Område 1 Syd för Radan Fastigheter AB gällande Brobysjukhuset i Östra Göinge kommun samt att AB Jägersbo förbinder sig att leverera det antal som detta avtal kan medföra och ställer därmed erforderlig kapacitet till förfogande.

Förvaltningsrättens bedömning

Ansökan om överprövning av upphandling, mål nr 3304-15

Ramen för förvaltningsrättens prövning

Av befintlig utredning i målet framgår att Migrationsverket har ingått 14 avtal avseende Område 1 Syd. Fråga uppkommer därför inledningsvis i vilken utsträckning förhållandet att Migrationsverket ingått avtal kan anses utgöra hinder mot att pröva den aktuella ansökan om överprövning av upphandlingen.

Förvaltningsrätten anser att det beslut om tilldelning som fattats den 12 maj 2015 tillsammans med tillhörande rangordning får anses vara ett beslut om 34 igångsatta direktupphandlingar som kan bli föremål för överprövning. Detta beslut bör, för det fall inget avtal slutits med en konkret leverantör, betraktas som en viljeförklaring från Migrationsverkets sida att vid behov senare ingå kontrakt med de utpekade leverantörerna och utgör således ett led i var och en av de direktupphandlingar som Migrationsverket ämnar utföra för att erhålla tillräckligt med boendeplatser för Område 1 Syd.

Vad beträffar de direktupphandlingar som avslutats genom avtal innebär således dessa avtal ett processuellt hinder för överprövning av upphandlingen. Bolagets ansökan om överprövning av upphandlingen ska därför avvisas i de delar där avtal har slutits mellan Migrationsverket och leverantörer som anges i bilaga 1. Beträffande de övriga påbörjade direktupphandlingarna, för vilka enligt befintlig utredning avtal ej tecknats, är förvaltningsrätten däremot inte processuellt hindrad att pröva ansökan om överprövning.

Angående direktupphandling

Bolaget har gjort gällande att Migrationsverket inte har haft rätt att direktupphandla. Med hänsyn till att Bolagets invändning rörande val av upphandlingsform, för det fall den vinner bifall, kan medföra att upphandlingen, såvitt avser ej tecknade kontrakt, måste göras om prövar förvaltningsrätten först frågan om Migrationsverket har haft rätt att direktupphandla nu aktuella tjänster (jfr Kammarrätten i Sundsvalls dom den 29 augusti 2012 i mål 1225-12).

Det är Migrationsverket som har bevisbördan för att det föreligger sådana omständigheter som medger direktupphandling (se prop. 2009/10:180 s. 344 med hänvisning till prop. 2001/02:142 s. 99).

Migrationsverket har gjort gällande att det har förelegat synnerliga skäl för att använda upphandlingsformen direktupphandling och har som skäl för detta anfört att Migrationsverket tidigare har genomfört annonserade upphandlingar för att köpa in boendeplatser till asylsökande men att dessa har försenats och inte kunnat avslutas p.g.a. överprövning i domstol. Migrationsverket har vidare anfört att behovet av boendeplatser är beroende av yttre faktorer i omvärlden och att det trots prognoser och annan planering inte går att förutse eller råda över alla situationer. Bolaget har invänt mot detta då Bolaget menar att ramavtalsupphandlingen hade bort avbrytas, att den överprövade ramavtalsupphandlingen och nu aktuella direktupphandlingar avser att täcka olika behov samt att det ökade behovet av boenden har förelegat under lång tid och hade kunnat förutses av Migrationsverket samt kunnat tillgodoses på annat sätt.

Migrationsverket har en skyldighet att ordna boende till de asylsökande som har behov av det. Förvaltningsrätten konstaterar att Migrationsverket sedan 2013 genomför en ramavtalsupphandling avseende tillfälligt boende

för asylsökande. Upphandlingen genomförs som förenklat förfarande. I ramavtalsupphandlingen fattades tilldelningsbeslut i augusti 2013 och efter ansökan om överprövning, varvid beslutades att upphandlingen skulle rättas, fattades ett nytt tilldelningsbeslut den 5 augusti 2014. Efter ny ansökan om överprövning meddelade förvaltningsrätten dom den 2 december 2014 (mål nr 5821-14). Domen är överklagad till Kammarrätten i Jönköping (mål 3692-14) som ännu ej avgjort målet. Domstolsprövningarna gällande denna ramavtalsupphandling har således pågått under lång tid och får anses ha gått utöver vad Migrationsverket har haft att räkna med inom ramen för sitt planeringsansvar. Förvaltningsrätten finner att Migrationsverket har haft fog för att inte avbryta ramavtalsupphandlingen på den grunden att överprövningsprocessen har dragit ut på tiden. Migrationsverket har vidare anfört att Migrationsverket inte kan göra en ny annonserad ramavtalsupphandling innan överprövningsprocessen gällande upphandlingen från 2013 har avslutats. Förvaltningsrätten finner inte skäl att ifrågasätta Migrationsverkets uppgifter i denna del.

Enligt Migrationsverkets uppgifter är behovet av boendeplatser beroende av yttre faktorer i omvärlden och antalet inskrivna personer i mottagningen i slutet av 2015 kommer att ha ökat till en ny högsta notering sedan 1993. Förvaltningsrätten finner mot denna bakgrund att behovet av tillfälliga boenden för asylsökande även har blivit större än vad Migrationsverket haft anledning att räkna med. Att det i förfrågningsunderlaget anges att direktupphandlingen först kommer att användas när andra platser har fyllts innebär, med hänsyn till vad Migrationsverket anfört i denna del, inte att behovet framstår som mindre angeläget. Vid en sammantagen bedömning finner förvaltningsrätten att Migrationsverket har haft synnerliga skäl för att använda sig av direktupphandling för att tillgodose behovet av tillfälliga boenden för asylsökande. Skäl för ingripande enligt LOU föreligger därmed inte på den grunden att Migrationsverket skulle ha genomfört en otillåten direktupphandling.

Angående uteslutningen av Bolagets anbud

Det är i målet ostridigt mellan parterna att Bolaget har bifogat ett dokument gällande underleverantören AB Jägersbo till sitt anbud. Fråga är dock om det bifogade dokumentet medför att Bolaget har uppfyllt kraven i förfrågningsunderlaget.

Det krav som uppställs i förfrågningsunderlaget är att anbudsgivaren ska bifoga en handling som visar att underleverantören åtagit sig att ställa kapacitet till leverantörens förfogande för fullgörande av uppdraget. Förvaltningsrätten konstaterar att detta är ett obligatoriskt krav i upphandlingen. I den handling som Bolaget har bifogat anges att AB Jägersbo åtar sig att ansvara för catering/kosthållning till ett eventuellt avtal avseende verkets upphandling nr 6. Migrationsverket har framhållit att giltighetstiden för avtal i upphandling nr 6 inte överensstämmer med den giltighetstid som anbuden och avtalen ska ha i upphandling nr 7. Det har inte framkommit skäl att ifrågasätta dessa uppgifter. Förvaltningsrätten anser att begreppet "uppdraget" måste syfta på det uppdrag som nu aktuell upphandling, upphandling nr 7, avser. Eftersom AB Jägersbos åtagande är begränsat till att avse avtal med anledning av upphandling nr 6 har Bolaget därmed inte bifogat en sådan handling som efterfrågas i punkt 3.5 i förfrågningsunderlaget. Bolaget uppfyller således inte det ställda kravet.

Bolaget har uppgivit att det är en felskrivning att det står upphandling nr 6 istället för nr 7 i bekräftelsen. Bekräftelsen är dock undertecknad i november 2014, vilket enligt Migrationsverket är innan upphandling nr 7 annonserades. Vidare är bestämmelsen i 15 kap. 12 § LOU endast en fakultativ bestämmelse och Migrationsverket har därmed ingen skyldighet att tillåta rättelse (se Andersson m.fl., Lagen om offentlig upphandling - En kommentar, (1 juli 2013 Zeteo) kommentaren till 15 kap. 12 § med hänvisning till kommentaren till 9 kap. 8 §).

Bolaget har anfört att det vore oförenligt med principen om proportionalitet att förkasta Bolagets anbud p.g.a. kravet i punkt 3.5 i förfrågningsunderlaget. Migrationsverket har hänvisat till att motsvarande krav på underleverantör som finns i punkt 3.5 i förfrågningsunderlaget även uppställs i bl.a. 15 kap. 15 a § LOU. Förvaltningsrätten anser att kravet på åtagande från underleverantör är relevant för upphandlingen och att ett sådant åtagande inte är av oväsentlig betydelse. Det strider därmed inte mot proportionalitetsprincipen att utesluta Bolagets anbud p.g.a. att kravet i punkt 3.5 i förfrågningsunderlaget inte är uppfyllt (jfr bl.a. Hentze och Sylvén, Kommentar Offentlig upphandling, uppl. 1:4, s. 16, samt Kammarrättens i Stockholm dom den 27 juni 2014 i mål nr 1547-14).

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att det som Bolaget har anfört gällande uteslutningen av Bolagets anbud inte visar att Migrationsverket har brutit mot någon bestämmelse eller allmän princip i LOU på ett sådant sätt att Bolaget lidit eller riskerat att lida skada.

Överprövning av avtals giltighet, mål nr 3853-15


Bolaget har yrkat att avtalen som ingåtts mellan Migrationsverket och leverantörer i Område 1 Syd ska förklaras ogiltiga med hänsyn till att Migrationsverket ingått dessa genom otillåten direktupphandling. Som framgår ovan anser förvaltningsrätten att det förelegat synnerliga skäl för direktupphandling. Det finns därför inte skäl för att ogiltigförklara de slutna avtalen.

Sammanfattning

Det som Bolaget anfört innebär inte att det finns skäl att ingripa mot upphandlingen. Det som anförts innebär inte heller att det finns skäl att ogiltigförklara de slutna avtalen. Bolagets ansökan om överprövning av upphand-

lingen, i de delar som inte ska avvisas, samt Bolagets yrkande om ogiltigförklaring av slutna avtal ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 3109/1D-LOU)


Kristina André Lilja

Föredragande har varit Christine Lindström.

Område 1 SYD:mål 3211-15m.fl.**Anläggning**

Hanöhus7

Glasblåsaren

Björkhaga

Snårestad

Båstad 7

Odengården Hotel och konferens

Fredriksbergs kursgård

Helgesbo

Blidingsholms gård

Asylboende Margareteberg

Hotell Ekebacken

Forsagården 7

Vandrarhemmet violen

Hotell Molljan

Leverantör

Jokarjo

FRANK HOUGEN

Workaton AB

Örnen Öland AB

JOKARJO AB

Vindillen AB

Försvarsutbildarna Ystad

HUSHÅLLNINGSSÄLLSKAPET KALMAR-KRONOBERG-BLEKIN

Blidingsholm Konferensgård

Sportsbaren Arena i Halmstad AB

Ängås Fastigheter AB

JOKARJO AB

Mauzer och Åkerlund AB

Defakon Renting AB

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING

2015 -06- 0 9

Målnr

EL Aktbil



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, mälnummer 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.