



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2016-09-02
Meddelad i Linköping

Mål nr
4034-16

SÖKANDE

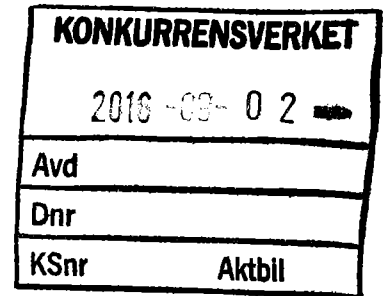
Norrlands Guldklimp AB, 556949-3793

Ombud: advokaterna Olof Larsberger och Carl Norén
Kastell Advokatbyrå AB
Box 7169
103 88 Stockholm

MOTPART

Migrationsverket, 202100-2163

Ombud: advokaten Toralf Hällen och Gustav Nittby
Flood Herslow Holme Advokatbyrå AB
Box 7615
103 94 Stockholm



SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Ansökan avslås.

Dok.Id 260061

Postadress
Box 406
581 04 Linköping

Besöksadress
Brigadgatan 3

Telefon
013-25 11 00
E-post: [forvaltningsratten@linkoping@dom.se](mailto:forvaltningsratten@linkoping.dom.se)
www.forvaltningsratten@linkoping.domstol.se

Telefax
013-25 11 40

Expeditionstid
måndag-fredag
08:00-16:00

ANSÖKAN M.M.

Migrationsverket genomför upphandlingen Ramavtal Tillfälligt boende för asylsökande Jämtlands län (dnr 3.2.1-2016-41283) genom förenklat förfarande enligt LOU. Upphandlingen omfattar sju olika boendeformer (A-G) med olika kontraktstider och anbudsgivare har kunnat lämna anbud på ett eller flera av dessa delområden. Norrlands Guldklump AB (Bolaget) har lämnat anbud för två anläggningar i upphandlingen för boendeform A. För denna ena anläggning offereras pris för ett ramavtal med avropstid om 6 månader och för andra erbjuds en avropstid om 3 år med en ettårig option. Den 1 juni 2016 har ett tilldelningsbeslut fattats i upphandlingen. Det framgår att Bolaget inte har kvalificerats för att gå vidare till utvärdering. Som skäl anges att Bolaget inte uppfyller krav enligt punkt 3.5 och att lagfart eller köpehandlingar saknas.

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen.

Migrationsverket bestrider bifall till ansökan.

VAD PARTERNA HAR ANFÖRT

Bolaget

Informationen i 3.5 förfrågningsunderlaget är motstridig. I andra stycket anges att lagfart, fullständiga köpehandlingar eller hyreskontrakt ska bifogas. Dokumenten är således alternativa till varandra. I tredje stycket anges dock att även lagfart eller fullständiga köpehandlingar ska bifogas. I femte stycket anges att en kombination av dokumenten kan godtas. Det har inte ställts något absolut krav på lagfart, utan tillgång till fastigheten har kunnat styrkas på annat sätt. Den oklara och motstridiga informationen har inte gjort det möjligt för en rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbuds-

givare att förstå vad Migrationsverket efterfrågat. Det är vidare oklart vad Migrationsverket avsett med begreppet lagfart. Förutom Bolaget har 143 anbudsgivare uppfattat att det är tillräckligt att bifoga någon av de omnämnda handlingarna till anbudet. Om innebörden av kravet ska vara att lagfart eller fullständiga köpehandlingar alltid ska bifogas, borde kravet ha utformats annorlunda.

Bolaget har inga synpunkter på att Migrationsverket ska kunna förvissa sig om att leverantörer verkligen har tillgång till fastigheten. Däremot är kravet på lagfart överflödigt och för ingripande. Det borde vara tillräckligt att anbudsgivaren kan visa tillgång till fastigheten genom hyresavtal eller liknande. Migrationsverket har tidigare genomfört upphandlingar av ABT-boenden utan kravet på lagfart som bevis.

Bolaget har inkommit med ett hyresavtal. Därmed har Bolaget i enlighet med 3.5 förfrågningsunderlaget styrkt kravuppfyllelse. För det fall Migrationsverket hade önskat att Bolaget skulle komplettera anbudet med lagfart, hade Migrationsverket kunnat begära det.

På ett av de boenden som offererats bedriver Bolaget för närvarande verksamhet på uppdrag av Migrationsverket. Ett stort antal välfungerande boenden har uteslutits pga. en i sammanhanget betydelselös teknikalitet. Detta strider mot syftet med LOU.

Migrationsverket

Migrationsverket måste kunna försäkra sig om att leverantören har möjlighet att utföra vad som efterfrågas. Leverantören ska disponera fastigheten på vilken verksamheten ska bedrivas. I såväl tidigare som den nu aktuella upphandlingen har det förekommit brister i detta avseende. Kravuppfyllelse ska enligt 3.5 förfrågningsunderlaget styrkas genom att lagfart eller fullständiga

köpehandlingar bifogas till varje anbud. Kravet är tydligt och proportionerligt. Migrationsverket har i frågor och svar klargjort att en utskrift från Lantmäteriet räcker som bevis för lagfart. Det har varit lämpligt och nödvändigt, men inte särskilt ingripande att efterfråga en sådan utskrift för att visa tillgång till fastigheten.

Bolaget har bifogat hyresavtal med SGT Jämtland AB avseende fastigheterna Gäddede 1:136 och Gäddede 1:306, på vilka verksamheten ska bedrivas. Bolaget har dock inte gett in lagfart eller fullständiga köpehandlingar som styrker att SGT Jämtland AB äger fastigheterna. Att Bolaget har ett pågående avtal med Migrationsverket förändrar inte detta.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Lagrum

En upphandlande myndighet får begära att en ansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning (15 kap. 12 § andra stycket LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § 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 (16 kap. 6 § första stycket LOU).

Förfrågningsunderlaget

I anbudsformuläret anges bl.a. följande.

2.7 Ramavtal

Upphandlingen avser ramavtal som kommer att tecknas per boendeform och avropsavtalstid med flera leverantörer. Ramavtalet innebär att avrop/beställning kommer att ske utifrån rangordning i respektive boendeform och avropsavtalstid och avropsavtal upprättas för viss tid.

3.5 Disponerande av fastighet (fastighetsägare)

Leverantören ska äga eller hyra, dvs. ha tillgång till, den fastighet som ska användas för att bedriva den verksamhet som efterfrågas i upphandlingen. Leverantören ska vid anbudsingivandet styrka att denne har tillgång till fastigheten genom lagfart, fullständiga köpehandlingar eller hyreskontrakt för aktuell anläggning (fastighet/fastigheter) som visar att anbudsgivaren disponerar fastigheten. Vid hyreskontrakt/villkorat hyreskontrakt ska även lagfart eller fullständiga köpehandlingar för aktuell anläggning (fastighet/ fastigheter) bifogas. En kombination av ovanstående dokument kan accepteras för att uppfylla kravet.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten konstaterar att Bolagets yrkande i målet till dess utformning omfattar hela upphandlingen, d.v.s. kontrakt för alla boendeformer och avropsavtalstider. Som ovan angetts har dock Bolaget endast lämnat anbud avseende boendeform A för två anläggningar med ovan angivna avropsavtalstider. Bolaget har inte heller uttryckt att man haft för avsikt att konkurrera om övriga delar av upphandlingen. Med beaktande av angivna förhållande finner förvaltningsrätten att Bolaget, till den del ansökan rör kontraktsområden för vilka anbud inte har offererats, inte har visat att Bolaget lider eller kan komma att lida skada till följd av de brister som anförts i må-

let (jfr HFD 2013 ref 53). Vad gäller de delar av upphandlingen där Bolaget har lämnat anbud kan följande sägas.

En upphandlande myndighet är fri att bestämma hur förfrågningsunderlaget i en upphandling ska utformas samt kriterierna för tilldelning av kontrakt så länge de gemenskrätsrättsliga 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 (jfr t.ex. Högsta förvaltningsdomstolens avgörande i mål nr 2691-15).

Förvaltningsrätten anser att 3.5 anbudsformuläret är tillräckligt tydligt utformad för att en rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare ska kunna förstå de obligatoriska kraven. Den omständigheten att flera anbudsgivare har bedömts inte uppfylla kraven innebär därvid inte att förfrågningsunderlaget i nu aktuell del strider mot transparensprincipen.

Vidare får Migrationsverket anses ha ett berättigat intresse av att anbudsgivare faktiskt disponerar fastigheten på vilken den aktuella verksamheten ska bedrivas. Att kräva att anbudsgivare styrker detta förhållande genom att ge in de efterfrågade handlingarna kan inte anses som mer långtgående än nödvändigt. Förhållandet att Migrationsverket inte redogjort för vad som avses med begreppet lagfart utöver att ange att ett utdrag från fastighetsregistret är tillräckligt för att styrka lagfart, utgör i sammanhanget inte en otydlighet som innebär en upphandlingsrättslig överträdelse. Vad Bolaget har åberopat visar därmed inte att förfrågningsunderlagets utformning strider mot LOU.

Eftersom Bolagets anbud inte har innefattat något dokument som visar vem som är ägare till de fastigheter på vilka den upphandlade verksamheten ska bedrivas, har Bolaget vid tiden för anbudslämnandet inte styrkt att det har tillgång till dessa. Därmed är ett obligatoriskt krav i upphandlingen inte

uppfyllt och Migrationsverket har med hänsyn till likabehandlingsprincipen haft fog för att inte kvalificera Bolaget som leverantör.

Obligatoriska krav som är bristfälligt uppfyllda i det ursprungliga anbudet får inte kompletteras i efterhand så att de efter komplettering är uppfyllda. Vidare ankommer det på den upphandlande myndigheten att avgöra om en komplettering ska begäras. Migrationsverket har mot denna bakgrund inte brutit mot LOU genom att inte begära att Bolaget ska komplettera sitt anbud.

Vad Bolaget har åberopat i övrigt visar inte 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

Rådman

Föredragande: Carl Hultsberg



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, midsommarafteon, 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.