

# HÖGSTA FÖRVALTNINGSDOMSTOLENS DOM

Mål nr  
4092-17

meddelad i Stockholm den 12 mars 2018

**KLAGANDE**  
Migrationsverket

Ombud: Advokat Toralf Hällen och jur.kand. Gustav Nittby  
Flood Herslow Holme Advokatbyrå AB  
Box 7615  
103 94 Stockholm

**MOTPART**  
Carewell Group AB, 559055-0868  
Box 39  
101 20 Stockholm

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**  
Kammarrätten i Jönköping dom den 16 juni 2017 i mål nr 661-17

**SAKEN**  
Offentlig upphandling

---

## HÖGSTA FÖRVALTNINGSDOMSTOLENS AVGÖRANDE

Högsta förvaltningsdomstolen upphäver kammarrättens och förvaltningsrättens avgöranden och avslår ansöknings om överprövning.

Dok.Id 188241

**Postadress**  
Box 2293  
103 17 Stockholm

**Besöksadress**  
Birger Jarls torg 13

**Telefon**  
08-561 676 00  
**E-post:**  
hogstaforvaltningsdomstolen@dom.se

**Telefax**  
08-561 678 20

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00–16:30

# DOM

Mål nr  
4092-17

## BAKGRUND

Prövningen av anbud i ett upphandlingsförfarande sker i flera led. I det första ledet undersöker den upphandlande myndigheten omständigheter som antingen ska eller får medföra uteslutning av leverantörer. I det andra ledet ska myndigheten kontrollera lämpligheten hos de leverantörer som inte uteslutits redan i det första ledet. I det tredje och avslutande ledet görs en utvärdering av kvarvarande anbud.

Migrationsverket genomförde under våren 2016 en upphandling avseende tillfälligt boende för asylsökande.

Av förfrågningsunderlaget framgick att Migrationsverket skulle kontrollera att leverantören hade fullgjort sina åligganden avseende sociala avgifter och skatter samt var registrerad i aktiebolagsregister, handelsregister eller liknande register och att Migrationsverket skulle kontrollera detta genom att hämta in uppgifter från Skatteverket. Det angavs också att Migrationsverket skulle kontrollera om leverantören var registrerad för skulder för indrivning hos Kronofogdemyndigheten. För utländska leverantörer ställdes motsvarande krav. Dessa skulle till sitt anbud bifoga intyg från behöriga myndigheter i det egna landet som visade att registrering i yrkes- och handelsregister förelåg, att föreskrivna skatter och sociala avgifter var erlagda och om leverantören hade indrivningsbara skulder.

Carewell Group AB, som hade en norsk underleverantör, lämnade ett anbud.

Migrationsverket uteslöt Carewell Group eftersom bolaget inte hade uppfyllt kraven på att bifoga intyg från utländsk myndighet.

# DOM

Mål nr  
4092-17

Bolaget ansökte om överprövning av upphandlingen och anförde att kraven i förfrågningsunderlaget på att utländska leverantörer skulle ge in intyg stred mot likabehandlingsprincipen.

Förvaltningsrätten biföll ansökningen och beslutade att upphandlingen skulle göras om. Genom att ställa särskilda krav på utländska leverantörer och svenska leverantörer som anlitar utländska underleverantörer om att ge in vissa handlingar, hade Migrationsverket enligt förvaltningsrätten behandlat lika situationer olika. Det hade inte framkommit något som talade för att särbehandlingen hade varit motiverad av sakliga skäl. Inte heller ansågs de administrativa fördelarna för den upphandlande myndigheten vara ett godtagbart skäl för särbehandlingen. Kraven bedömdes därmed strida mot principerna om likabehandling och icke-diskriminering. Den felaktiga uteslutningen hade medfört att bolaget lidit eller kunnat komma att lida skada. Det fanns därför grund för ingripande.

Kammarrätten avslag Migrationsverkets överklagande av förvaltningsrättens dom. Även kammarrätten ansåg att det var fråga om en olik behandling av lika situationer. Kammarrätten ansåg dock att Migrationsverket hade haft fog för att i förfrågningsunderlaget föreskriva att utländska leverantörer skulle bifoga intyg från myndigheter i det egna landet som visade att skatter och sociala avgifter var betalda. Kammarrätten hänvisade till en särskild bestämmelse i upphandlingslagstiftningen enligt vilken den upphandlande myndigheten själv ska hämta in uppgifterna när det gällde kontroll av nämnda förhållanden i Sverige. Däremot ansåg domstolen att motsvarande krav avseende registrering i yrkes- eller handelsregister och om indrivningsbara skulder saknade stöd i lag och stred mot likabehandlingsprincipen.

## **YRKANDEN M.M.**

*Migrationsverket* yrkar att Högsta förvaltningsdomstolen ska upphäva kammarrättens dom och förordna att upphandlingen inte ska göras om. Verket anför bl.a.

# DOM

Mål nr  
4092-17

följande. Förfrågningsunderlaget innebär att såväl svenska som utländska leverantörer i det egna landet kontrolleras angående samma förhållanden. Det förhållandet att uppgiftsinhämtande sker på olika sätt är proportionerligt med hänsyn till Migrationsverkets behov av bl.a. fungerande e-handelslösningar samt säkerställande av varje leverantörs status och ansvar.

*Carewell Group AB* anser att överklagandet ska avslås.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### Rättslig reglering

I målet är den nu upphävda lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, tillämplig.

De flesta bestämmelser i lagen gäller sådana upphandlingar som styrs av EU-direktiv, men lagen innehåller också regler för upphandlingar som inte omfattas av direktiven. Dessa regler är samlade i 15 kap., som innehåller hänvisningar till övriga regler i lagen.

Den upphandling som är aktuell i målet är en upphandling enligt 15 kap.

Enligt 1 kap. 9 § ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt.

I 10 kap. 1 § anges sådana omständigheter som ska medföra uteslutning av leverantörer. Så är fallet om leverantören enligt lagakraftvunnen dom är dömd för vissa i paragrafen angivna brott.

# DOM

Mål nr  
4092-17

I 10 kap. 2 § anges sådana omständigheter som får medföra uteslutning. Så kan vara fallet bl.a. om leverantören är föremål för ansökan om konkurs eller tvångslikvidation (första stycket 2) eller inte har fullgjort sina åligganden avseende socialförsäkringsavgifter eller skatt i det egna landet eller i det land där upphandlingen sker (första stycket 5).

Kontroll av leverantörs lämplighet görs med stöd av 11 kap. och avser bl.a. leverantörens ekonomiska samt tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Den upphandlande myndigheten får för denna kontroll med stöd av 6 § begära att leverantören visar registrering i aktiebolags- eller handelsregister eller motsvarande register som förs i det land där leverantörens verksamhet är etablerad.

En leverantör får uteslutas från att delta i en upphandling om leverantören i något väsentligt hänseende har låtit bli att lämna upplysningar som begärts med stöd av bestämmelserna i 10 eller 11 kap. (10 kap. 2 § första stycket 6).

Enligt 10 kap. 4 § ska den upphandlande myndigheten vid kontroll av om en leverantör har fullgjort sina åligganden avseende socialförsäkringsavgifter eller skatt i Sverige enligt 10 kap. 2 § första stycket 5 inhämta uppgifter om detta från behörig myndighet. För det icke direktivstyrda området finns motsvarande reglering i 15 kap. 13 a §. Bestämmelserna infördes genom lagstiftning 2010 och syftade till att förenkla upphandlingen och minska den administrativa bördan för leverantörerna (prop. 2009/10:180 s. 275 f. och 297).

En leverantör får enligt 15 kap. 13 § andra stycket uteslutas från deltagande i enlighet med 10 kap. 2 §. Enligt 15 kap. 13 § tredje stycket ska upphandlande myndighet som begär upplysningar av leverantören ange i förfrågningsunderlaget på vilket sätt leverantören kan lämna upplysningarna.

# DOM

Mål nr  
4092-17

I den nu gällande lagen (2016:1145) om offentlig upphandling finns det inom det direktivstyrda området inte längre någon motsvarighet till 10 kap. 4 §. Vad gäller upphandling som inte omfattas av direktiven motsvaras 15 kap. 13 a § av 19 kap. 19 §.

## **Högsta förvaltningsdomstolens bedömning**

I det förfrågningsunderlag som ligger till grund för upphandlingen anger Migrationsverket att verket kommer att kontrollera vissa angivna uppgifter, bl.a. om avgifter och skatter, om leverantören är registrerad i aktiebolagsregister eller liknande register samt om leverantören är registrerad för skulder för indrivning. Vidare anges att verket inhämtar uppgifterna från bl.a. Skatteverket och Kronofogdemyndigheten men att utländska leverantörer ska ge in intyg från behöriga myndigheter i det egna landet. Vad gäller åligganden avseende avgifter och skatt i Sverige är Migrationsverket enligt 15 kap. 13 a § LOU skyldigt att inhämta uppgifter från Skatteverket.

Det kan således konstateras att den kontroll som ska företas är densamma beträffande alla leverantörer men att metoderna för inhämtande av underlaget skiljer sig åt beroende på om uppgifterna finns i svenska register eller inte.

Den upphandlande myndigheten kan enkelt och effektivt använda befintliga och allmänna register avseende svenska förhållanden. När det är fråga om inhämtande av underlag om utländska leverantörer avseende deras förhållanden i det egna landet, kan det däremot inte förutsättas att upphandlande myndigheter har möjlighet att inhämta uppgifter eller ens kan antas känna till varifrån en viss uppgift kan inhämtas. För att kontrollen ska kunna genomföras krävs därför att leverantörerna själva lämnar uppgifterna.

De skilda metoderna innebär visserligen att leverantörer behandlas olika men detta får mot den angivna bakgrunden anses sakligt motiverat. Utformningen av förfrågningsunderlaget kan således inte anses strida mot de allmänna principerna i

# DOM

Mål nr  
4092-17

1 kap. 9 § LOU. Av utredningen framgår att bolaget inte uppfyllt kraven i fråga.  
Överklagandet ska därmed bifallas.

\_\_\_\_\_  
  
\_\_\_\_\_  
  
\_\_\_\_\_

I avgörandet har deltagit justitieråden Henrik Jermsten, Eskil Nord,  
Inga-Lill Askersjö, Mahmut Baran och Mari Andersson.

Föredragande har varit justitiesekreteraren Emily Alfvén Nickson.

Förvaltningsrätten i Linköpings dom den 15 september 2016 i mål nr 4266-16

**KLAGANDE**

Migrationsverket, 202100-2163

Ombud: Advokaten Toralf Hällen och jur.kand. Gustav Nittby  
Flood Herslow Holme Advokatbyrå AB  
Box 7615  
103 94 Stockholm

**MOTPART**

Carewell Group AB, 559055-0868  
Box 39  
101 20 Stockholm

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Linköpings dom den 15 september 2016 i  
mål nr 4266-16, se bilaga A

**SAKEN**

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

---

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten avslår överklagandet.

---



## BAKGRUND

Förvaltningsrätten i Linköping biföll genom dom den 15 september 2016 (mål nr 4266-16) en ansökan om överprövning av Carewell Group AB (tidigare ABT MGK Sverige AB) av en upphandling av Migrationsverkets avseende tillfälligt boende för asylsökande i Värmland. Förvaltningsrätten förordnade att upphandlingen skulle göras om såvitt avsåg boendeform B. Efter överklagande av Migrationsverket beslutade kammarrätten den 16 november 2016 (mål nr 2869-16) att inte meddela prövningstillstånd. Migrationsverket överklagade beslutet till Högsta förvaltningsdomstolen, som i beslut den 3 mars 2017 meddelade Migrationsverket prövningstillstånd för prövning i kammarrätten av överklagandet av Förvaltningsrätten i Linköpings dom. I beslutet anförde Högsta förvaltningsdomstolen bl.a. följande. I målet uppkommer frågan om det strider mot de allmänna principerna för offentlig upphandling att ställa olika krav på hur utredningen om leverantörs lämplighet ska inhämtas av den upphandlande myndigheten, beroende på om leverantören eller dess underleverantör är inhemsk eller utländsk. Denna fråga diskuterades i förarbetena (prop. 2009/10:180 s. 275 ff.), men är inte belyst i praxis. Eftersom det är av vikt för ledningen av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt ska prövningstillstånd i kammarrätten meddelas.

## YRKANDEN M.M.

### *Migrationsverket*

Migrationsverket yrkar att kammarrätten upphäver förvaltningsrättens dom och beslutar att upphandlingen *Ramavtal Tillfälligt boende för asylsökande Värmlands län (dnr 3.2.1-2016-41277, boendeform B* (upphandlingen) inte ska göras om, utan får avslutas i enlighet med Migrationsverkets utvärdering och tilldelningsbeslut. Migrationsverket hänvisar till vad som anförts av verket i förvaltningsrätten med i huvudsak följande förtydligande och tillägg.

Kravet under punkten 3.1 i förfrågningsunderlaget på utländska leverantörer och underleverantörer innebär inte en olik behandling av lika situationer. Svenska leverantörers förhållanden kontrolleras inte i utlandet och utländska leverantörers förhållanden kontrolleras inte i Sverige. Såsom förfrågningsunderlaget är utformat är det således inte fråga om en olik behandling av lika situationer, utan svenska och utländska leverantörer behandlas lika med hänsyn till de olika förutsättningar som gäller för svenska respektive utländska anbudsgivare.

Även om det skulle anses vara fråga om en olik behandling av lika situationer så finns det sakliga skäl för en olik behandling. Om Migrationsverket inte hade begärt uppgifter kring de utländska leverantörernas åligganden enligt vad som anges under punkten 3.1 i förfrågningsunderlaget hade verket brutit mot principerna om ickediskriminering och likabehandling i förhållande till svenska leverantörer, vars åligganden Migrationsverket har kontrollerat. Det är inte ens säkert att Migrationsverket som upphandlande myndighet har möjlighet att kontrollera motsvarande uppgifter vid utländska myndigheter, vilket hade inneburit att Migrationsverket hade varit tvunget att helt underlåta att kontrollera hur det förhåller sig med utländska hyresvärdars/fastighetsägares åligganden i dessa avseenden. Detta hade inneburit en olik behandling till nackdel för svenska leverantörer.

Även om det skulle anses vara fråga om olik behandling av lika situationer så har i vart fall de administrativa fördelarna som i det här fallet förelegat utgjort ett godtagbart skäl för särbehandling.

*Carewell Group AB*

Bolaget motsätter sig bifall till överklagandet och hänvisar till vad som anförts av bolaget i förvaltningsrätten.

## SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Lagen (2007:1091) om offentlig upphandling upphävdes i samband med att lagen (2016:1145) om offentlig upphandling trädde i kraft den 1 januari 2017. Enligt övergångsbestämmelserna gäller den upphävda lagen för upphandlingar som har påbörjats före ikraftträdandet. Den upphävda lagen ska därför tillämpas i detta mål eftersom den aktuella upphandlingen påbörjades i april 2016.

Frågan i målet är om kraven på utländska leverantörer under punkten 3.1 i förfrågningsunderlaget står i strid med principen om likabehandling och därmed LOU.

Av EU-domstolens praxis framgår att likabehandlingsprincipen innebär att lika situationer inte får behandlas olika och att olika situationer inte får behandlas lika, såvida det inte finns sakliga skäl för en sådan behandling (se t.ex. EU-domstolens dom den 3 mars 2005 i de förenade målen C-21/03 och C-34/03, *Fabricom*, punkt 27).

Migrationsverket har i förfrågningsunderlaget ställt upp obligatoriska krav för utländska leverantörer att till sitt anbud bifoga intyg från behöriga myndigheter i det egna landet som visar dels att registrering i yrkes- eller handelsregister föreligger dels att föreskrivna skatter och sociala avgifter är erlagda. Vidare ska utländska leverantörer bifoga intyg från myndighet motsvarande Kronofogdemyndigheten som visar om leverantören har in-drivningsbara skulder. Några motsvarande krav tillika uteslutningsgrunder har inte tillämpats för svenska anbudsgivare. Avseende svenska leverantörer anges i förfrågningsunderlaget att Migrationsverket kommer att kontrollera motsvarande krav genom att inhämta uppgifter från Skatteverket och Kronofogdemyndigheten.

Det kan således konstateras att förfrågningsunderlaget innebär en olik behandling av utländska leverantörer och svenska leverantörer som anlitar utländska underleverantörer jämfört med svenska leverantörer som inte anlitar utländska underleverantörer.

Såvitt gäller frågan om det rör sig om lika situationer anser kammarrätten, i likhet med förvaltningsrätten, att bolaget befinner sig i en likvärdig konkurrenssituation som svenska leverantörer som inte anlitar utländska underleverantörer. Det rör sig således om en olik behandling av lika situationer.

Mot bakgrund av bestämmelsen i 15 kap. 13a § LOU får Migrationsverket anses ha haft fog för att i förfrågningsunderlaget föreskriva att utländska leverantörer till anbudet ska bifoga intyg från behöriga myndigheter i det egna landet som visar att föreskrivna skatter och sociala avgifter är erlagda.

Migrationsverket har dock krävt att utländska leverantörer från behöriga myndigheter i det egna landet även ska bifoga intyg som visar om registrering i yrkes- eller handelsregister föreligger och om leverantören har indrivningsbara skulder. Denna olika behandling avseende sist nämnda uppgifter saknar stöd i LOU och kan inte heller i övrigt anses rättfärdigad, även med beaktande av vad Migrationsverket anfört om svårigheten för verket att inhämta handlingar från utlandet samt administrativa fördelar.

Mot bakgrund av det ovan anförda anser kammarrätten att de sist angivna kraven, såsom de är formulerade, strider mot principen om likabehandling i 1 kap. 9 § LOU. Detta har medfört att bolaget har lidit eller kunnat komma att lida skada. Eftersom bristen hänför sig till det konkurrensuppsökande skedet ska upphandlingen göras om i den del som målet gäller. Överklagandet ska därför avslås.

---

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1).

---

Kammarrättsråden Bodil Stelzer (ordförande), Jan Källman och Anders Davidson (referent) har deltagit i avgörandet.

Föredragande: Kammarrättsfiskalen Jenny Ulfsson/

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I LINKÖPING****DOM**  
2016-09-15  
Meddelad i  
LinköpingMål nr  
4266-16**SÖKANDE**ABT MGK Sverige AB, 559055-0868  
Box 39  
101 20 StockholmOmbud: Daniel Tocca  
ABT MGK Sverige AB  
Box 39  
101 20 Stockholm**MOTPART**Migrationsverket, 202100-2163  
Verksamhetsområde Rättslig styrning  
Rättsenheten  
601 70 NorrköpingOmbud: Advokat Toralf Hällen och biträdande juristen Peter Olsson  
Flood Herslow Holme Advokatbyrå AB  
Box 7615  
103 94 Stockholm**SAKEN**

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

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och beslutar att upphandlingen Ramavtal  
Tillfälligt boende för asylsökande Värmlands län (dnr 3.2.1-2016-41277),  
boendeform B, ska göras om.

Förvaltningsrätten avslår ansökan i den del den avser övriga boendeformer.

### **BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.**

Migrationsverket genomför upphandlingen Ramavtal Tillfälligt boende för asylsökande Värmlands län (dnr 3.2.1-2016-41277). Upphandlingen genomförs enligt reglerna för förenklat förfarande och omfattar sju olika boendeformer (A-G) för vilka avropsavtal kan tecknas för sex månader, eller, såvitt avser boendeformerna A-C, även för ett år respektive tre år. Den 13 juni 2016 meddelade Migrationsverket tilldelningsbeslut. ABT MGK Sverige AB (bolaget), som har lämnat anbud inom område B för avtalstid sex månader, ett år respektive tre år, har inte kvalificerats för att gå vidare till utvärdering. Som skäl anges att bolaget inte uppfyller krav enligt p. 3.1. i förfrågningsunderlaget på att bifoga intyg från utländsk myndighet.

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen.

Migrationsverket bestrider bifall till ansökan.

### **VAD PARTERNA HAR ANFÖRT**

#### **Bolaget**

Bolaget driver asylboendet Hotell Vildmarken. Anläggningen ligger på en fastighet som ägs av en norsk medborgare. Bolaget har till sitt anbud lämnat ett borgensåtagande och en kreditupplysning. Bolagets anbud har förkastats för att intyg från myndighet i Norge inte har bifogats anbudet.

Kraven på utländska leverantörer gäller inte utländska fastighetsägare. Som förfrågningsunderlaget är formulerat är det Migrationsverket som ska kontrollera att kraven på utländska fastighetsägare uppfylls, inte att intyg behöver bifogas anbudet. Migrationsverket har inte haft stöd i förfrågningsunderlaget för att förkasta bolagets anbud.

Som kraven är utformade synes de ta sikte på utländska juridiska personer. Kraven avser t.ex. registrering i bolagsregister och erläggande av sociala avgifter. Detta är inte aktuellt för privatpersoner som inte driver företag.

Om kraven inte ska tolkas på det sätt bolaget gör gällande måste de anses så otydliga att förfrågningsunderlaget strider mot transparensprincipen. Det framgår inte klart att intyg ska lämnas för utländska underleverantörer. Kraven är dessutom diskriminerande mot utländska medborgare och bolag som äger fastigheter, för vilka krav åläggs som inte gäller för svenska fastighetsägare.

Syftet med kraven hade kunnat uppnås på mindre ingripande sätt, t.ex. genom att godta alternativ bevisning, varför kraven – på det sätt Migrationsverket tolkat dem – strider mot proportionalitetsprincipen.

Om bolagets anbud hade kvalificerats för utvärdering hade bolaget sannolikt tilldelats ramavtal. Bolaget har, genom Migrationsverkets felaktiga tolkning av de aktuella kraven eller genom kravens otydliga och oproportionerliga utformning, lidit eller kunnat komma att lida skada.

### **Migrationsverket**

Om fastighetsägaren är annan än anbudsgivaren ska fastighetsägaren, enligt p. 3.5 i förfrågningsunderlaget, alltid betraktas som underleverantör, vilka Migrationsverket kommer att kontrollera enligt p. 3.1.

Kraven enligt p. 3.1 utgör en del av kontrollen av anbudsgivare och underleverantörer och får anses proportionerligt med hänsyn till Migrationsverkets behov av bland annat fungerande e-handelslösningar, säkerställande av varje leverantör och underleverantörs status och ansvar, samt därigenom



kontroll av och driftsäkerhet i de anläggningar till vilka asylsökande hänvisas för tillfälligt boende. Migrationsverket har erfarit komplikationer i detta hänseende vid tidigare upphandlingar. Eftersom upphandlingen är väldigt omfattande har Migrationsverket haft ett särskilt behov av att minimera de problem som kan uppstå med anledning av upphandlingen.

Bolaget har haft tillfälle att inkomma med sådana intyg som krävs enligt p. 3.1 i förfrågningsunderlaget för sin utländska underleverantör. Eftersom bolaget inte har gjort det har det inte uppfyllt ställda obligatoriska krav och har rätteligen uteslutits. Migrationsverket har inte brutit mot någon princip enligt 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU på sådant sätt att bolaget lidit eller kunnat komma att lida skada.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### Tillämpliga bestämmelser

Enligt 16 kap. 6 § LOU ska rätten besluta att en upphandling ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts, om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av 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.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingen ska dessutom principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet beaktas.

I 15 kap. 13 § LOU anges att en anbudsgivare får uteslutas från deltagande i en upphandling enligt 10 kap. 2 och 3 §§. Av 10 kap. 3 och 4 §§ LOU framgår att en upphandlande myndighet har att inhämta vissa uppgifter från

Skatteverket för att kontrollera att leverantören fullgjort sina åligganden avseende socialförsäkringsavgifter eller skatt i Sverige. Myndigheten får begära att en leverantör visar att det inte finns någon grund för uteslutning på vissa andra grunder enligt 10 kap. 3 § LOU.

Av p. 3.1 i förfrågningsunderlaget framgår bl.a. att utländska leverantörer till sitt anbud ska bifoga intyg från behöriga myndigheter i det egna landet som visar att registrering i yrkes- eller handelsregister föreligger och att föreskrivna skatter och sociala avgifter är erlagda.

Enligt p. 3.5 i förfrågningsunderlaget ska en fastighetsägare betraktas som underleverantör, om anbudsgivaren inte äger den av sig offererade fastigheten. Migrationsverket kommer i de fallen att kontrollera att p. 3.1 i förfrågningsunderlaget uppfylls av underleverantören, d.v.s. fastighetsägaren.

### **Förvaltningsrättens bedömning**

*Frågan om innebörden av de obligatoriska kraven i p. 3.1 och p. 3.5 i förfrågningsunderlaget*

Bolaget har anfört att aktuella krav i förfrågningsunderlaget inte gäller utländska fastighetsägare och inte privatpersoner som inte driver företag.

Av förfrågningsunderlaget framgår att om fastighetsägaren är annan än anbudsgivaren ska denne ses som en underleverantör. Bolaget äger inte själva den offererade fastigheten, varför fastighetsägaren, enligt förvaltningsrättens bedömning, ska bedömas och uppfylla kraven för leverantörer i enlighet med p. 3.1. Kraven i p. 3.1 stadgar bl.a. att utländska leverantörer ska bifoga vissa intyg till sitt anbud. Kravet kan inte till sin lydelse anses undanta privatpersoner som underleverantörer. De obligatoriska kraven ska i detta hänseende således tolkas så som Migrationsverket gör gällande.

*Frågan om förfrågningsunderlaget bryter mot principerna om icke-diskriminering och likabehandling*

För det fall aktuella krav inte ska tolkas på det sätt som bolaget hävdar, menar bolaget att kravet bl.a. är diskriminerande mot utländska leverantörer. Förvaltningsrätten gör i denna del följande bedömning.

Den aktuella upphandlingen omfattas inte av EU-direktiven på upphandlingsområdet, varför 15 kap. LOU är tillämpligt. Även upphandlingar som inte omfattas av direktivet ska dock genomföras enligt EUF-fördragets bestämmelser, vilket bl.a. innebär att diskriminering p.g.a. nationalitet är förbjudet.

Principen om icke-diskriminering innebär i upphandlingssammanhang ett förbud mot både direkt och indirekt diskriminering p.g.a. nationalitet eller etablering i en viss medlemsstat. En svensk upphandlande myndighet får inte ställa sådana krav som i praktiken endast svenska leverantörer kan uppfylla. Vidare medför likabehandlingsprincipen ett generellt förbud mot olikbehandling av företag som är i en likvärdig konkurrenssituation.

Annat har inte framkommit än att bolaget befinner sig i en likvärdig konkurrenssituation som svenska leverantörer som inte anlitar utländska underleverantörer. Genom att ställa särskilda krav på utländska leverantörer och svenska leverantörer som anlitar utländska underleverantörer att komma in med vissa handlingar, får Migrationsverket anses ha behandlat lika situationer olika. Det har inte framkommit något som talar för att särbehandlingen har varit motiverad av sakliga skäl. Inte heller de administrativa fördelarna för den upphandlande myndigheten kan anses vara ett godtagbart skäl för en särbehandling i ett fall som det nu förevarande (se Kammarrätten i Stockholms avgörande den 13 maj 2015 i mål nr 6123-14). Det aktuella kravet får

därmed anses strida mot principerna om likabehandling och icke-diskriminering.

*Skaderekvisitet*

Bolagets anbud har uteslutits eftersom det inte uppfyller det aktuella, otill-låtna kravet. Bolaget har angett att det, om det hade kvalificerats, hade till-delats ramavtal.

Förvaltningsrätten konstaterar att bolagets yrkande i målet till dess utform-ning omfattar hela upphandlingen, d.v.s. kontrakt för alla boendeformer. Som ovan angetts har dock bolaget endast lämnat anbud avseende boende-form B, samtliga avtalstider. Bolaget har inte heller uttryckt att det haft för avsikt att konkurrera om övriga delar av upphandlingen. Med beaktande av angivna förhållanden finner förvaltningsrätten att bolaget, till den del ansö-kan rör kontrakt 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 upphandlingen för boendeformen B finner förvaltningsrätten att det inte har framkommit några omständigheter som talar mot att bolaget hade tilldelats ramavtal om det hade kvalificerats. Den felaktiga uteslutning-en får därmed anses medföra att bolaget har lidit eller kunnat komma att lida skada. Skäl för ingripande mot upphandlingen enligt 16 kap. 6 § LOU föreligger därmed och ansökan ska bifallas i den del som avser boendeform B. Eftersom bristen är hänförlig till det konkurrensuppsökande skedet kan nå-gon annan åtgärd än att upphandlingen i denna del görs om inte komma ifråga.

Förvaltningsrätten upplyser parterna om att rätten denna dag även har med-delat dom i mål nr 4380-16 avseende Migrationsverkets upphandling Ram-

avtal Tillfälligt boende för asylsökande Värmlands län (dnr 3.2.1–2016-41277), boendeform B.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**

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

Lina Wiker  
Förvaltningsrättsfiskal

Föredragande har varit Jonas Nilsson.



# 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 nyårsafteon 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.

## HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten*.

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *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 överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

### **Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;**

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. 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 klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.