



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2012-02-14
Meddelad i
Linköping

Mål nr
3834-11
Enhet 2

SÖKANDE

Konkurrensverket
103 85 Stockholm

MOTPART

Migrationsverket
601 70 Norrköping

KONKURRENSVERKET	
2012-02-15	
Avd	JU
Dnr	435/2011
Doss	862 Aktebil

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förpliktar Migrationsverket att betala 5 500 000 kr i upphandlingsskadeavgift.

Dok.Id 67561

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 406 581 04 Linköping	Brigadgatan 3	013-25 10 00 E-post: forvaltningsrattenilinkoping@dom.se	013-25 11 40	måndag – fredag 09:00-12:00 13:00-15:00

YRKANDEN M.M.

Konkurrensverket ansöker i en handling som kom in den 20 juni 2011 om att Migrationsverket enligt 17 kap. 1 § 3. LOU ska förpliktas att till staten betala 5 500 000 kr i upphandlingsskadeavgift.

Migrationsverket bestrider ansökan och yrkar i första hand att förvaltningsrätten avvisar ansökan och i andra hand att rätten beslutar om en lägre upphandlingsskadeavgift.

PARTERNAS GRUNDER OCH UTVECKLING AV TALAN

Konkurrensverket

Migrationsverket har brutit mot LOU genom att myndigheten den 6 oktober 2010 utan föregående annonsering enligt 7 kap. 1 § LOU slutit ett byggtreprenadavtal med Brinova Åstorp AB (nedan Brinova) om utförande av ombyggnation av hyreslokal enligt krav som ställts upp av Migrationsverket. Det ingångna avtalet uppgår till ett värde om åtminstone 68 850 000 kr och skulle rätteligen ha föregåtts av ett annonserat upphandlingsförfarande enligt reglerna i LOU. Eftersom så inte har skett, utgör avtalet en otillåten direktupphandling.

Bakgrund

Den i målet aktuella affären mellan Migrationsverket och Brinova avser ombyggnationsarbeten i och uthyrning av en förvarsanläggning i Åstorps kommun. Ett förvar är en anläggning för inhysning av personer som är frihetsberövade enligt utlänningslagen (2005:716).

Den 21 juli 2010 undertecknades ett dokument benämnt "Överenskommelse" av Migrationsverket och Brinova. Av överenskommelsen framgår bl.a. följande. Parterna ska inleda ett projekt som innebär att de förhandlar och når överenskommelse om ett hyreskontrakt avseende Migrationsverkets

förhyrning av hyresobjekt inom fastigheten Åstorp Bulten. Den slutliga utformningen av hyresobjektet är föremål för arbete inom en projektgrupp som parterna jämte tilltänkt entreprenör deltar i. Parterna ska bilda en projektgrupp som ska garantera att Migrationsverket ges god insyn i projekteringen och upphandlingen av rivningsarbetena. Migrationsverket svarar gentemot Brinova för utlägg och kostnader hänförliga till projekteringen av hyresobjektet och för överenskomna och erforderliga rivningsarbeten inom fastigheten. Om projektet upphör, ska Migrationsverket mot faktura ersätta nedlagda och upparbetade kostnader och utlägg hänförliga till projektet samt svara för utlägg och kostnader hänförliga till återställande av hyresobjektet till ursprungligt skick före rivningsarbetena. Aktierna i Brinova ska överlåtas till Specialfastigheter AB samtidigt som Migrationsverket tillträder hyresobjektet.

Den 6 oktober 2010 undertecknades ett avtal benämnt "Hyreskontrakt för lokal" av Migrationsverket och Brinova. Av avtalet framgår bl.a. följande. Migrationsverket ska fr.o.m. den 1 april 2011 och tio år framåt hyra lokaler på fastigheten Bulten 2 i Åstorp med gatuadress Malmövägen 7. Hyreskontraktet förlängs därefter med fem år i taget om det inte sägs upp minst 24 månader innan utgången av respektive hyrestid. I avsnittet "Lokalens användning", anges att lokalen med tillhörande utrymmen hyrs ut för att användas till förvarsanläggning. Migrationsverket hyr ensamt hela lokalen. Migrationsverket ska betala en grundhyra om 2 016 000 kr per år exklusive mervärdesskatt till Brinova. Därutöver ska Migrationsverket betala en tilläggshyra till Brinova som är baserad på angivna krav på hyresgäst Anpassning om 6 885 000 kr per år exklusive mervärdesskatt.

Det ingångna avtalet är ett byggentreprenadkontrakt

Det framgår av avtalet den 6 oktober 2010 med tillhörande bilagor och den överenskommelse som föregick avtalet, att Migrationsverket har deltagit aktivt i projekteringen av arbetena med hyresgäst Anpassningen och att an-

passningen utförs enligt långtgående krav och anvisningar från Migrationsverket. Det är tydligt att arbetena ska täcka behov som Migrationsverket specificerat och att dessa arbeten genomförts efter myndighetens krav och anvisningar på ett sådant sätt som avses i 2 kap. 3 § LOU. Migrationsverkets krav och anvisningar går längre än en hyresgästs vanliga krav på anpassning av lokaler. Det är myndigheten som står kostnaden för ombyggnadsarbetena genom ett tillägg på hyran under tio år. Av kontraktet framgår vidare att den del av hyran som avser ersättning för hyresgästpassningen (6 885 000 kr per år) är betydligt högre än den del som rör grundhyran (2 016 000 kr per år). Den aktuella ersättningsmodellen visar att det huvudsakliga syftet med avtalet är ombyggnadsarbetena, och inte hyran. Avtalet den 6 oktober 2010 är vid dessa förhållanden att betrakta som ett byggentreprenadkontrakt. Hyresundantaget i 1 kap. 6 § 1 LOU är inte tillämpligt i detta fall. Det har inte heller åberopats någon omständighet som medför att annonsering fick underlåtas med stöd av 4 kap. 5-8 §§ LOU. Avtalet skulle därmed enligt 1 kap. 2 § och 7 kap. 1 § LOU ha föregåtts av en annonserad upphandling. Värdet för kontraktet uppgår till 68 850 000 kr och överstiger således tröskelvärdet för byggentreprenader som år 2010 uppgick till cirka 48 miljoner kr. Upphandlingen skulle därför rätteligen ha handlagts enligt de direktivstyrda delarna i LOU och annonserats i Europeiska unionens tidning och i elektronisk form i databasen Tenders Electronic Daily. Något sådan annonsering har inte skett. Avtalet utgör därför en otillåten direktupphandling.

Övergångsbestämmelserna till 17 kap. LOU

En otillåten direktupphandling får, enligt förarbetsuttalanden (prop. 2009/10:180 s 310 och 374), anses påbörjad först när avtalet har slutits, om inte myndigheten kan visa att ett upphandlingsförfarande enligt lagen rent faktiskt har påbörjats vid en tidigare tidpunkt. Det ligger i sakens natur att ett förfarande inte samtidigt kan vara i strid med och i enlighet med lagen. Det senare ledet i förarbetsuttalandet att "... om inte myndigheten kan visa

att ett upphandlingsförfarande enligt lagen rent faktiskt har påbörjats vid en tidigare tidpunkt...“ får därför närmast betraktas som en anomali som inte rimligen kan tjäna som ledning för rättstillämpningen ifråga om den aktuella övergångsbestämmelsen. Det aktuella avtalet slöts den 6 oktober 2010. Vid denna tidpunkt uppstod avtalsparternas inomkontraktuella rättigheter och förpliktelser avseende byggtreprenaden. Eftersom avtalet således har ingåtts efter den 15 juli 2010, gäller LOU i dess nuvarande lydelse.

De åtgärder som Migrationsverket och andra instanser har vidtagit dessförinnan i syfte att möjliggöra att avtalet ingicks är inte ett upphandlingsförfarande enligt lagen. Avtalet ingicks tvärtom under den felaktiga förutsättningen att det var ett “hyreskontrakt” som var undantaget från LOU:s tillämpningsområde. Avtalet har inte heller ingåtts genom ett förhandlat förfarande utan föregående annonsering, som Migrationsverket felaktigt har påstått. Det förfarandet får endast användas i de situationer som anges i 4 kap. 5-9 §§ LOU, vilket det inte är fråga om i detta fall. Det kan också framhållas att det materiella rättsläget i fråga om vad som utgör en otillåten direktupphandling inte har förändrats i och med 2010 års lagändringar. Migrationsverkets handlande har således varit förbjudet enligt LOU i lydelsen både före och efter den 15 juli 2010.

Upphandlingsskadeavgiftens storlek

Enligt Konkurrensverkets mening bör upphandlingsskadeavgiftens storlek vid otillåten direktupphandling beräknas med utgångspunkt i det ingångna avtalets värde. Därefter bör det prövas om det föreligger några förmildrande eller försvårande omständigheter i det enskilda fallet som kan inverka sänkande eller höjande på avgiften. Denna metod bidrar till en enhetlighet och förutsebarhet vid beräkningen av upphandlingsskadeavgiftens storlek. Avtalets värde är också ett adekvat mått på hur allvarlig överträdelse en otillåten direktupphandling typiskt sett är - ju högre avtalsbelopp är desto allvarligare bedöms överträdelsen vara. Att ha avtalets värde som utgångs-

punkt vid beräkningen av avgiftens storlek ligger också i linje med allmänna principer för system med offentlighetsrättsliga sanktionsavgifter i svensk rätt, där lagstiftaren har framhållit att avgiftsbelopp så långt som möjligt bör kunna utgå ifrån ett mätbart moment i överträdelsen som gör det möjligt att förutse och fastställa hur stor avgiften ska bli i det enskilda fallet.

Vad gäller beräkningen av avtalets värde ska beaktas att det totala belopp som ska betalas årligen under avtalets bundna tid om tio år uppgår, exklusive indexreglering, till totalt 8 901 000 kr (2 016 000 + 6 885 000) för hyra och hyresgästanpassning. Därtill ska enligt 3 kap. 3 § LOU läggas vad som ska betalas under förlängningsklausulens löptid. Till kontraktsvärdet ska således läggas en årlig grundhyra om åtminstone samma belopp som under den bundna kontraktstiden. Kontraktet reglerar emellertid inte hur tilläggshyran avseende kostnaden för hyresgästanpassningen ska behandlas vid en eventuell förlängning. Kontraktsvärdet skulle kunna anses uppgå till 8 901 000 kr per år under en obestämd tid. Konkurrensverket anser emellertid att det, vid bedömningen av avtalets värde i ett mål om upphandlingsskadeavgift, bör tas hänsyn till avtalets konstruktion, hur modellen för ersättning har utformats samt parternas förmodade avsikt i fråga om de ersättningar som ska betalas enligt avtalet. Det bör också vara av betydelse huruvida fullgörandet av avtalets olika delar kan separeras från varandra. I detta fall får avtalets förlängningsklausul anses åsyfta en förlängning av hyresdelen av avtalet och inte ytterligare ersättning för kostnaderna för byggentreprenaden. Kostnaderna för utförandet av hyresgästanpassningen torde rimligtvis ha allokerats på de tio år som Migrationsverket är bundet av avtalet. Den del av avtalet som avser hyra går också i detta fall att avskilja från byggentreprenaden på ett sådant sätt att avtalets värde bör begränsas till den del som är hänförlig till entreprenaden. Konkurrensverket anser därför att avtalets värde ska beräknas till Migrationsverkets kostnad för hyresgästanpassningen. Avtalets värde uppgår då till 68 850 000 kr (6 885 000 kr per år i tio år).

Otillåtna direktupphandlingar anses både av unionslagstiftaren och av den svenska lagstiftaren vara en av de allvarligaste överträdelserna inom upphandlingsområdet, vilket bör leda till att sanktionsvärdet i dessa fall ofta kan anses vara högt. En upphandlingsskadeavgift vid otillåten direktupphandling bör således ligga i den högre delen av skalan. Avgiften bör enligt Konkurrensverkets mening i allmänhet kunna bestämmas till mellan fem och tio procent av avtalets värde. Vid otillåtna direktupphandlingar där vare sig några förmildrande eller försvårande omständigheter därutöver är för handen, bör avgiften kunna ligga i mitten av den högre delen av skalan, det vill säga sju-åtta procent av avtalets värde. Även om den exakta gränsen mellan vad som utgör normala kundanpassningar av en hyreslokal (och därmed är undantaget upphandlingsplikt enligt LOU) och en upphandlingspliktig byggtreprenad i vissa fall kan vara svår att dra, kan den aktuella ombyggnationen av lokalerna inte sägas ligga i någon gråzon. Någon oklarhet vad gäller reglernas tillämplighet - som Migrationsverket påstått att det finns i detta fall - föreligger inte. Avtalet är ett klart fall av en otillåten direktupphandling. Det har inte framkommit några omständigheter kring den aktuella överträdelsen av vare sig förmildrande eller försvårande karaktär. En upphandlingsskadeavgift om 5 500 000 kr utgör knappt åtta procent av avtalets värde. Den yrkade avgiften är enligt Konkurrensverkets mening en avskräckande och proportionerlig sanktion för den aktuella överträdelsen.

Migrationsverket

Reglerna om upphandlingsskadeavgift är inte tillämpliga på Migrationsverkets upphandling av ombyggnation av förvarsenheten i Åstorp, eftersom denna påbörjades före de aktuella reglernas ikraftträdande. För det fall förvaltningsrätten anser att reglerna om upphandlingsskadeavgift är tillämpliga i förevarande fall, är det yrkade beloppet om 5 500 000 kr orimligt högt.

Med beaktande av att en otillåten direktupphandling anges vara för handen “när ett avtal har slutits utan att upphandlingen har annonserats enligt bestämmelserna i LOU”, får det anses stå klart att en myndighet kan visa att “ett upphandlingsförfarande enligt lagen” rent faktiskt har påbörjats vid en tidigare tidpunkt, även om upphandlingen inte har annonserats. Migrationsverket kan i detta sammanhang konstatera att förhandlat förfarande utan föregående annonsering - eller direktupphandling - är “ett upphandlingsförfarande enligt lagen”.

Migrationsverket fick i september 2009 regeringens medgivande till att underteckna förslag till avsiktsförklaring med efterföljande hyresavtal avseende ett förvar i Åstorps kommun. Upphandlingen påbörjades betydligt tidigare än så. Av beslut från Länsstyrelsen i Skåne län framgår bl.a. att kommunfullmäktige i Åstorps kommun den 28 september 2009 beslutade att anta detaljplan avseende fastigheten Bulten 2 i syfte att Migrationsverket ska kunna inrätta en förvarsanläggning. Dessa handlingar visar att verket redan vid den tidpunkten hade kommit långt i förhandlingarna med Brinova avseende förvaret i Åstorp. Ett förhandlat förfarande utan föregående annonsering - eller med andra ord “ett upphandlingsförfarande enligt lagen” – har rent faktiskt påbörjats före den 15 juli 2010. Att det inte har funnits förutsättningar för att tillämpa detta förfarande och att det bedöms varit otillåtet, kan med beaktande av förarbetsuttalanden rimligen inte påverka bedömningen av när upphandlingen ska anses påbörjad. Reglerna om upphandlingsskadeavgift är därmed inte tillämpliga, varför ansökan om upphandlingsskadeavgift ska avvisas.

För det fall förvaltningsrätten ändå anser att reglerna om upphandlingsskadeavgift är tillämpliga, anser Migrationsverket att den yrkade avgiften är orimligt hög. Den oklarhet vad gäller reglernas tillämplighet som ändå måste anses föreligga i förevarande fall, ska rimligen anses vara en förmildrande omständighet som inverkar sänkande på avgiften.

SKÅLEN FÖR RÄTTENS AVGÖRANDE

Av 17 kap. 1 § punkten 3 LOU framgår att förvaltningsrätten får besluta att en upphandlande myndighet ska betala en särskild avgift (upphandlings-skadeavgift), om myndigheten har slutit avtal med en leverantör utan föregående annonsering enligt bland annat 7 kap. 1 § LOU.

Upphandlingsskadeavgiften ska enligt 17 kap. 4 § LOU uppgå till lägst 10 000 kr och högst 10 000 000 kr. Avgiften får emellertid inte överstiga tio procent av kontraktsvärdet.

Enligt 17 kap. 5 § första stycket LOU ska vid fastställande av upphandlings-skadeavgiftens storlek särskild hänsyn tas till hur allvarlig överträdel-sen är. I ringa fall ska någon avgift inte beslutas. Avgiften får efterges, om det finns synnerliga skäl.

Av lagens förarbeten framgår beträffande överträdelsens sanktionsvärde bl.a. följande. Inom de givna beloppsramarna bör beslutande instans ha ett betydande utrymme att fastställa avgiftens storlek. Det bör dock erinras om att det i ändringsdirektivet föreskrivs att de alternativa sanktionerna ska vara effektiva, proportionerliga och avskräckande. Syftet med förslaget är att ju allvarigare överträdel-sen kan anses vara, desto högre belopp bör sanktionsavgiften fastställas till. Vid bedömningen av sanktionsvärdet bör även vägas in hur klar överträdel-sen kan anses vara. Om det t.ex. är så att rättsläget är oklart bör det påverka sanktionsvärdet så att överträdel-sen anses mindre allvarlig. Som framgått tidigare anses otillåtna direktupphandlingar exempelvis vara en av de allvarligaste överträdel-serna inom upphandlingsområdet, vilket bör leda till att sanktionsvärdet i dessa fall ofta kan anses vara högt. Om det däremot i visst fall är oklart i rättspraxis huruvida en viss vara eller tjänst ska upphandlas och någon upphandling inte har skett, bör sanktionsvärdet anses relativt lågt just i det fallet, trots att det konstateras att upphandlingsbestämmelserna skulle ha iakttagits. [...] Vidare kan avtalstidens längd och värdet påverka sanktionsvärdet på så sätt att sanktionsvärdet anses högre om en otillåten direktupphandling gjorts och avtalet i fråga avser en förhållandevis lång tid eller högt värde (prop. 2009/10:180 s 197). – I specialmotiveringen till 17 kap. 5 § LOU uttalas bl.a. följande. Domstolen har stort utrymme att ta hänsyn till alla relevanta omständigheter inom ramen för upphandlingsskadeavgiftens avskräckande syfte. Detta innebär att hänsyn ska tas till såväl försvarande som förmildrande omständigheter. Utgångspunkten bör dock vara att avgiften bestäms så att myndigheten avhåller sig från överträdel-ser av lagen samt att även andra avhåller sig från överträdel-ser. Ju allvarigare överträdel-sen kan anses vara, desto högre belopp bör sanktionsavgiften fastställas till. (a.a. s 369 – 370).

Förvaltningsrättens bedömning

Omfattas avtalet den 6 oktober 2010 av LOU?

Konkurrensverket har anfört att det avtal som slutits mellan Migrationsverket och Brinova den 6 oktober 2010 är att betrakta som ett byggtreprenadkontrakt enligt 2 kap. 3 § LOU och att det omfattas av förfarandereglerna i LOU. Migrationsverket har inte ifrågasatt den uppfattningen.

LOU gäller för bl.a. offentlig upphandling av byggtreprenader, men däremot inte för kontrakt som avser hyresrätt, se 1 kap. 2 och 6 §§ LOU. Av förarbetena till 1 kap. 6 § (prop. 2006/07:128 s 290 f) framgår bl.a. att som byggtreprenad avses fall där en myndighet som behöver lokaler i stället för att låta uppföra en byggnad på egen mark låter ett byggföretag uppföra en byggnad efter myndighetens anvisningar på mark som inte ägs av myndigheten för att sedan förvärva fastigheten med den uppförda byggnaden. Samma sak gäller när en myndighet som avser att hyra lokaler och som i stället för att först göra det och sedan låta bygga om dem uppdrar åt fastighetsägaren att låta utföra ombyggnaden efter myndighetens anvisningar och sedan hyra lokalerna. Dessa fall omfattas av lagens bestämmelser om offentlig upphandling.

Avtalet mellan Migrationsverket och Brinova har visserligen betecknats som hyreskontrakt. Den årliga grundhyran uppgår dock endast till 2 016 000 kr vilket ska jämföras med att 6 885 000 kr årligen avser vad som betecknas som hyresgäst Anpassning. Det sistnämnda innefattar relativt omfattande bygg- och markarbeten och som ska göras efter Migrationsverkets krav. Mot bakgrund av detta och det som i övrigt framkommit om avtalets utformning och innehåll bedömer förvaltningsrätten att avtalet är att betrakta som ett byggtreprenadskontrakt enligt 2 kap. 3 § LOU. Reglerna i LOU är därför tillämpliga på tilldelningen av kontraktet.

Enligt 7 kap. 1 § LOU ska en upphandlande myndighet som avser att tilldela ett kontrakt eller ingå ett ramavtal annonsera upphandlingen, om inte något annat följer av 4 kap. 5–8 §§. I dessa bestämmelser regleras när en upphandlande myndighet får använda förhandlat förfarande utan föregående annonsering. Det gäller bl.a. vid tilldelning av byggentreprenadkontrakt vid synnerlig brådska och vid komplettering eller upprepning av sådana kontrakt.

Migrationsverket har inte åberopat någon omständighet som medför att annonsering fick underlåtas med stöd av 4 kap. 5-8 §§ LOU. Förvaltningsrätten kan inte heller se att det skulle ha förelegat någon sådan undantagssituation. Tilldelningen av kontraktet borde därför ha föregåtts av en annonserad upphandling i enlighet med 7 kap. 1 § LOU. Eftersom det inte skett, utgör avtalet en otillåten direktupphandling.

Är bestämmelserna i 17 kap. LOU tillämpliga?

Nästa fråga att pröva gäller om den otillåtna upphandlingen påbörjades före eller efter den 15 juli 2010. Reglerna om upphandlingsskadeavgift enligt 17 kap. LOU trädde i kraft den 15 juli 2010 och gäller för upphandlingar som påbörjats efter ikraftträdandet. Huvudregeln när det gäller otillåten direktupphandling är enligt lagens förarbeten (prop. 2009/10:180 s 310) att upphandlingen får anses påbörjad först när avtalet har slutits, om inte myndigheten kan visa att ett upphandlingsförfarande enligt lagen rent faktiskt har påbörjats vid en tidigare tidpunkt.

Inledningsvis bedömer förvaltningsrätten att de åtgärder som Migrationsverket och andra myndigheter har vidtagit i syfte att möjliggöra att avtalet ingicks inte kan anses utgöra ett led i ett upphandlingsförfarande enligt LOU. Det framgår vidare att berörda myndigheter och Migrationsverket uteslutande handlagt ärendet som om det gällde ett hyreskontrakt. Det finns inget i de handlingar som lämnats in i målet som visar att verket ens

övervägt annonsering eller övrigt upphandlingsförfarande enligt reglerna i LOU. Migrationsverket kan därmed inte anses ha påbörjat ett upphandlingsförfarande enligt LOU i syfte att ingå avtalet i enlighet med reglerna i LOU. Upphandlingen får därmed anses ha påbörjats först när avtalet mellan Migrationsverket och Brinova slöts, dvs. den 6 oktober 2010. Reglerna om upphandlingsskadeavgift i LOU är därför tillämpliga på den aktuella direktupphandlingen.

Upphandlingsskadeavgiftens storlek

Upphandlingsskadeavgiften ska uppgå till lägst 10 000 kr och högst 10 000 000 kr. Avgiften får inte överstiga tio procent av kontraktsvärdet. Beräkningen av kontraktsvärdet ska ske enligt 3 kap. 3 och 4 §§ eller 15 kap. 3 a § LOU.

Konkurrensverkets beräkning av det aktuella kontraktets värde har inte ifrågasatts av Migrationsverket. Enligt förvaltningsrättens mening kan Konkurrensverkets beräkning - som innebär en begränsning i tid till att endast omfatta den grundläggande tioåriga hyrestiden och som avgränsas till att innefatta Migrationsverkets kostnader för hyresgäst Anpassning - i vart fall inte anses leda till för högt värde. Beräkningen får också anses stå i överensstämmelse med reglerna om beräkning av kontraktsvärdet i 3 kap. 3 och 4 §§ LOU. Kontraktsvärdet ska således beräknas uppgå till 68 850 000 kr. Upphandlingsskadeavgiften ska därmed bestämmas inom intervallet 10 000 – 6 885 000 kr.

Vid fastställande av upphandlingsskadeavgiftens storlek ska särskild hänsyn tas till hur allvarlig överträdelsen är. Hänsyn kan bl.a. tas till hur klar överträdelsen kan anses vara, avtalstidens längd och värdet av kontraktet.

Förvaltningsrätten har tidigare konstaterat att Migrationsverket hantering av byggentreprenadkontraktet är att betrakta som en otillåten direktupp-

handling. Det i sig bör ses om en omständighet som påverkar sanktionsvärdet i höjande riktning. Det kan vidare noteras att Migrationsverket inte hävdar att rättsläget i nu aktuellt avseende skulle ha varit oklart och enligt förvaltningsrättens mening finns inte heller stöd för att hävda annat än att det är fråga om en klar överträdelse. Det är dessutom både fråga om en relativt lång avtalstid och även högt kontraktswärde. Det har inte framkommit några förmildrande omständigheter som bör göra överträdelsen mindre allvarlig. Sanktionsvärdet får därför anses vara högt och avgiften bör bestämmas inom den övre delen av det tidigare angivna intervallet.

Med hänsyn till alla relevanta omständigheter bedömer förvaltningsrätten att det inte framkommit skäl att bestämma en lägre upphandlingsskadeavgift än den Konkurrensverket ansökt om, vilken motsvarar cirka åtta procent av kontraktswärdet. Det saknas skäl att efterge avgiften. Migrationsverket ska således förpliktigas att till staten betala 5 500 000 kr i upphandlingsskadeavgift.

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



Mats Edsgården

Föredragande har varit Stefka Bokmark.



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 offentligpart 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
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. 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.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1D LOU