



SVEA HOVRÄTT
Avdelning 08
Rotel 0807

DOM
2019-05-13
Stockholm

Mål nr
T 7651-18

Sid 1 (16)

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Stockholms tingsrätts dom 2018-07-02 i mål T 569-17, se bilaga A

PARTER

Klagande

Ressel Rederi AB, 556526-3554
Magasin 3, Frihamnsgatan 28
115 56 Stockholm

Ombud: Advokaterna Jan Stålhandske och Anna Öberg
Advokatfirman Oebergs AB
Sveavägen 17, XVIII
111 57 Stockholm

Motpart

Stockholms läns landsting, 232100-0016
Box 22550
104 22 Stockholm

Ombud: Advokaten Joakim Lavér och biträdande juristen Saara Ludvigsen
Box 7801
103 96 Stockholm

SAKEN

Skadestånd

HOVRÄTTENS DOMSLUT

1. Med ändring av punkten 1 i tingsrättens domslut förpliktigar hovrätten Stockholms läns landsting att till Ressel Rederi AB betala 1 034 800 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 30 januari 2017 till dess betalning sker.
2. Med ändring även av punkten 2 i tingsrättens domslut befrias Ressel Rederi AB från skyldigheten att ersätta Stockholms läns landstings rättegångskostnad vid tingsrätten och förpliktas i stället Stockholms läns landsting att ersätta Ressel Rederi AB:s rättegångskostnad där med 518 190 kr, varav 514 390 kr avseende

Dok.Id 1482109

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 2290 103 17 Stockholm	Birger Jarls Torg 16	08-561 670 00 08-561 670 90 E-post: svea.hovratt@dom.se www.svea.se	08-561 671 09	måndag – fredag 09:00–16:30

ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 2 juli 2018 till dess betalning sker.

3. Stockholms läns landsting ska ersätta Ressel Rederi AB:s rättegångskostnad i hovrätten med 230 200 kr, varav 229 200 kr avseende ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för hovrättens dom till dess betalning sker.
-

YRKANDEN I HOVRÄTTEN

Ressel Rederi AB (Rederiet) har yrkat att hovrätten ska bifalla bolagets talan i tingsrätten och befria bolaget från skyldighet att ersätta Stockholms läns landstings (Landstinget) rättegångskostnad där. För det fall hovrätten fastställer tingsrättens dom i huvudsaken har Rederiet yrkat att dess skyldighet att ersätta Landstingets rättegångskostnad vid tingsrätten ska sättas ned till 356 000 kr.

Landstinget har motsatt sig att tingsrättens dom ändras.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i hovrätten.

PARTERNAS TALAN OCH UTREDNINGEN I HOVRÄTTEN

Parterna har åberopat samma omständigheter och utvecklat sin talan på i huvudsak samma sätt som vid tingsrätten. Rederiet har till stöd för yrkandet om nedsättning av dess ersättningsskyldighet för Landstingets rättegångskostnad i tingsrätten åberopat ny skriftlig bevisning i form av e-postkorrespondens. I övrigt har hovrätten tagit del av samma utredning som tingsrätten.

Landstinget har förtydligat att Waxholms Ångfartygs Aktiebolag (Waxholmsbolaget) kom att bli slutlig part på beställarsidan både i interimsavtalet som ingicks med Rederiet i december 2013 och i det temporära uppdragsavtalet som träffades med Blidösunbsbolaget AB (Blidösunbsbolaget) i januari 2016 (uppdragsavtalet), även om det gick till på olika sätt när avtalen slöts. Parterna har vidare förklarat att de inte är ense i frågan om anbudsområde C omfattar exakt samma geografiska område i interimsavtalet, uppdragsavtalet och Landstingets upphandling av kollektiv sjötrafik i Stockholms skärgård (E29), i fortsättningen E29-upphandlingen.

HOVRÄTTENS DOMSKÄL

Utgångspunkter för hovrättens prövning

Tingsrätten har lämnat en utförlig redogörelse för tvistens bakgrund. Parterna har inte haft någon invändning mot denna beskrivning men påtalat att interimsavtalets längd angetts felaktigt på s. 5 i domen och att avtalsperioden rätteligen var mellan

den 1 januari 2014 och den 31 december 2015, med möjlighet för Landstinget att förlänga avtalet med upp till tolv månader (se punkten 4.1 i interimsavtalet).

Den första frågan i målet är vilken lag som ska tillämpas vid prövningen av tvisten. Beroende på utfallet av den prövningen uppkommer frågan om Landstingets direktupphandling var otillåten och, i så fall, om överträdelsen var sådan att den grundar skadeståndsskyldighet gentemot Rederiet. För det fall samtliga förutsättningar för skadeståndsskyldighet är uppfyllda, återstår att avgöra vilket belopp som Landstinget ska betala till Rederiet. Slutligen ska vissa frågor om rättegångskostnader prövas.

Vid förvaltningsdomstolens prövning av frågan om en direktupphandling varit otillåten eller inte är det den upphandlande myndigheten som ska bevisa att förutsättningarna för en sådan upphandling är uppfyllda. Förvaltningsrätten, som överprövat den nu aktuella direktupphandlingen, har ansett att det förelegat grund för att besluta om uppdragsavtalets ogiltighet men kommit fram till att omständigheterna var sådana att det, med tvingande hänsyn till ett allmänintresse, fanns skäl att låta avtalet bestå. Även om det påstådda upphandlingsfelet har varit föremål för förvaltningsrättslig överprövning, ska hovrätten i detta mål göra en självständig prövning. Vid den prövningen kan hovrätten dock ta intryck av förvaltningsdomstolens resonemang och argument (se NJA 2016 s. 369 p. 19).

Det ligger på Landstinget att visa att förutsättningar för en direktupphandling varit uppfyllda. För det fall prövningen ger vid handen att direktupphandlingen inte var tillåten ska Rederiet, i enlighet med allmänna skadeståndsrättsliga principer, visa att det funnits ett sådant orsakssamband mellan Landstingets agerande och Rederiets skada som krävs för att skadestånd ska utgå.

Tillämplig lag

Parterna är oense i frågan om tillåtligheten av uppdragsavtalet ska prövas med tillämpning av den numera upphävda lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) eller Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1370/2007 om kollektivtrafik på järnväg och väg (kollektivtrafikförordningen).

Landstinget har vidhållit att tvisten ska prövas med tillämpning av kollektivtrafikförordningen och särskilt påtalat att tingsrätten feltolkat de uttalanden som gjorts i prop. 2016/17:28 s. 76 f., vilka tingsrätten redogjort för i andra stycket på s. 35 i den överklagade domen. Enligt Landstinget gällde kollektivtrafikförordningen för kollektivtrafik på vatten när aktuell upphandling genomfördes. Som en följd av det har, enligt Landstinget, de övergångsbestämmelser som propositionen hänvisar till ingen betydelse i frågan om förordningen var tillämplig eller inte.

Rederiet har å andra sidan hävdatt att tvisten ska prövas med tillämpning av LOU. Till stöd för sin inställning i den delen har Rederiet bl.a. åberopat Kammarrättens i Stockholm dom den 29 mars 2018 i mål nr 6457-17 och 6459-17 angående skyldighet för Landstinget att betala upphandlingsskadeavgift som en följd av den nu aktuella E29-upphandlingen. I den domen underkändes Landstingets påstående om att kollektivtrafikförordningen skulle tillämpas. Kammarrätten hänvisade till att upphandlingarna påbörjades före den 1 januari 2017, vilket innebar att LOU var tillämplig beträffande både tilldelning och rättsmedel.

Tingsrätten har lämnat en utförlig redovisning för aktuella bestämmelser och förarbetsuttalanden (se s. 34–36 i tingsrättens dom). Av den redovisningen framgår att kollektivtrafikförordningen gjordes tillämplig på *kollektivtrafik på vatten* redan i augusti 2012 men att artikel 5, som handlar om *tilldelning och överprövning*, började tillämpas först i januari 2017. Den direktupphandling av uppdragsavtalet som Landstinget gjorde, och som ligger till grund för Rederiets skadeståndstalan, gjordes före den 1 januari 2017. Som tingsrätten angett är det därför LOU som ska tillämpas vid prövningen av nu aktuell tvist.

Frågan om Landstingets direktupphandling var otillåten

Rättslig reglering

Av 4 kap. 5 § första stycket LOU framgår att en upphandlande myndighet får använda sig av direktupphandling endast i särskilt angivna situationer. En sådan situation föreligger om det är absolut nödvändigt att tilldela kontraktet men synnerlig brådska, orsakad av omständigheter som inte kunnat förutses av den upphandlande myndighe-

ten, gör det omöjligt att hålla tidsfristen vid öppet, selektivt eller förhandlat förfarande med föregående annonsering (punkten 3).

Var det absolut nödvändigt att tilldela kontraktet?

På de skäl som tingsrätten angett anser även hovrätten att det är klarlagt att det var absolut nödvändigt för Landstinget att tilldela kontraktet (se s. 39 i tingsrättens dom).

Förelåg det synnerlig brådska?

Tingsrätten har redovisat vilka omständigheter som ska beaktas vid bedömningen av om det förelegat sådan synnerlig brådska att en direktupphandling var det enda möjliga alternativet (se s. 39 i tingsrättens dom). Kravet på att det förelegat synnerlig brådska kan också uttryckas på så sätt att behovet – tillhandahållande av allmän kollektivtrafik på vatten – inte ska ha kunnat tillgodoses på något annat sätt än genom en icke annonserad upphandling. I detta ligger, som Konkurrensverket angett i ett remissyttrande, att tidigare upphandlade avtal ska ha löpt ut utan att de kunnat förlängas (se Konkurrensverkets remissyttrande den 22 maj 2015 beträffande Överprövningsutredningens betänkande Överprövning av upphandlingsmål m.m., SOU 2015:12).

Rederiet har gjort gällande att det inte förelegat synnerlig brådska eftersom Landstinget hade kunnat tillgodose trafikbehovet genom att förlänga interimsavtalet till den 31 december 2016, vilket Rederiet skulle ha gått med på. Landstinget har bestritt att interimsavtalet hade kunnat förlängas på det sätt Rederiet påstått. Till stöd för sin inställning i den delen har Landstinget anfört att det inte var part i interimsavtalet, att avtalet bara kunde förlängas vid ett tillfälle, vilket redan hade gjorts, samt att avtalet inte kunde förlängas efter den 30 juni 2015. Enligt Landstinget hade alltså tidsfristen för en förlängning löpt ut, vilket innebar att en förlängning i strid med avtalets ordalydelse skulle ha kunnat betraktas som en ny otillåten direktupphandling. En förlängning av interimsavtalet hade vidare, enligt Landstinget, kunnat innebära att Waxholmsbolaget blivit bundet av parallella och oförenliga avtal om utförande av den aktuella trafiken. Enligt Landstinget hade inte heller en sådan förlängning löst det trafikbehov som fanns.

Hovrätten gör i denna del följande bedömning.

På de skäl som tingsrätten angett (se s. 39 f. i tingsrättens dom) anser även hovrätten att Landstinget hade behörighet att förlänga interimsavtalet. Det förhållandet att Waxholmsbolaget formellt sett var part i detta avtal saknar alltså betydelse för frågan om det kunde förlängas.

Av interimsavtalet framgår att det gällde till och med den 31 december 2015 men att det kunde förlängas av Waxholmsbolaget med upp till tolv månader. Meddelande om eventuell förlängning skulle göras senast sex månader före sista avtalsdag. Det är klarlagt att Waxholmsbolaget den 16 juni 2015 förlängde avtalet till och med den 14 april 2016.

Enligt hovrätten saknas det stöd för Landstingets påstående om att interimsavtalet ska tolkas på så sätt att det bara kunde förlängas vid ett tillfälle. Avtalet hade således kunnat förlängas vid ytterligare tillfällen.

I interimsavtalet angavs alltså att ett meddelande om förlängning skulle göras senast sex månader före avtalets sista dag. Innehållet i avtalet ger inte stöd för Landstingets uppfattning att den sista dagen för att förlänga avtalet var den 30 juni 2015. Avtalets formulering ger i stället vid handen att den tidpunkt när förlängning senast kunde ha begärts var knuten till avtalets faktiska slutdag, dvs. den dag när avtalet – med beaktande av eventuell tidigare förlängning – skulle ha löpt ut. Eftersom avtalet hade förlängts till och med den 14 april 2016 kunde det senast sex månader dessförinnan, dvs. i oktober 2015, ha förlängts till den 31 december 2016. I oktober 2015 hade emellertid något tilldelningsbeslut ännu inte fattats, varför det vid den tidpunkten inte fanns skäl för Waxholmsbolaget (i fortsättningen Landstinget) att överväga en förlängning av interimsavtalet.

Som angetts förutsätter rätten att direktupphandla ett avtal att det inte finns ett befintligt avtal som kan förlängas. Den avgörande frågan blir därför om Landstinget i december 2015, då det stod klart att det begärts överprövning av E29-upphandlingen, hade kunnat få interimsavtalet ytterligare förlängt i tiden efter den 14 april 2016. Landstinget hade vid den tidpunkten inte någon rätt att med stöd av avtalet få till stånd

en förlängning utan det hade krävt att Rederiet gick med på det. Mot bakgrund av att Rederiet vid E29-upphandlingen hade lämnat ett anbud avseende område C, saknas det skäl att ifrågasätta att Rederiet, så som det hävdar, godtog en sådan förlängning och även hade underrättat Landstinget om detta.

Vid prövningen av frågan om det var möjligt att förlänga interimssavtalet trots att det var mindre än sex månader kvar till utgången av den förlängda avtalstiden måste även syftet med interimssavtalet beaktas. Av punkterna 1.3 och 1.4 i interimssavtalet framgår att det skulle säkerställa trafikdriften till dess nyupphandlade och konkurrensutsatta avtal kunde träda i kraft. Interimssavtalets bestånd var alltså beroende av den tid som det skulle ta att upphandla nya avtal. Möjligheten att förlänga avtalstiden ska ses mot bakgrund av detta och den tidsmässiga osäkerhet som alltid finns vid upphandlingar med hänsyn till eventuella överprövningsprocesser. Till detta kommer att det framgår av interimssavtalet att det kunde förlängas till den 31 december 2016 om optionen utnyttjades fullt ut. Det var alltså känt och förutsebart att interimssavtalet skulle kunna förlängas till dess det ersättes av nya konkurrensutsatta avtal. Vid sådant förhållande kan det, även med beaktande av att interimssavtalet var direktupphandlat, inte anses att en förlängning av avtalet skulle ha inneburit att den upphandlingsrättsliga likabehandlingsprincipen åsidosattes. Landstinget hade således kunnat förlänga interimssavtalet med Rederiet i stället för att direktupphandla uppdragsavtalet.

Av de uppgifter som Fredrik Robbertte har lämnat, och som det saknas skäl att ifrågasätta, är det klarlagt att anbudsområde C i huvudsak motsvarade det trafikområde som interimssavtalet omfattade och att en förlängning av interimssavtalet skulle ha tillgodosett det aktuella trafikbehovet.

Vidare saknas det grund för Landstingets påstående om att en förlängning av interimssavtalet till utgången av december 2016 innebar en risk för parallella och oförenliga avtal om utförande av den aktuella trafiken, eftersom Landstinget hade kunnat undvika denna risk genom att utforma avtalen på lämpligt sätt.

Landstinget har gjort gällande att en eventuell möjlighet att förlänga interimssavtalet inte har betydelse för frågan om det föreläggat någon brådska som kunde ursäktas en direktupphandling, eftersom – vid en tillämpning av 4 kap. 5 § LOU – förekomsten

av ”synnerlig brådska” enbart har betydelse för bedömningen av om det varit möjligt att hålla tidsfristerna vid öppet, selektivt eller förhandlat förfarande med föregående annonsering. Landstinget har därvid hävdatt att det inte kunde förutses att överprövningen av den nya upphandlingen skulle dra ut på tiden på det sätt som den gjorde.

Daniel Angermann har i allmänna ordalag uttalat sig om att arbetet med att ta fram ett underlag för annonsering är omfattande och tidskrävande. De uppgifter som han har lämnat avser emellertid i huvudsak förutsättningarna för att genomföra en annonserad upphandling som skulle ha säkerställt trafikdriften från den 15 april 2016. Han har alltså inte uttalat sig om möjligheten att genomföra ett annonserat förfarande för det fall interimsavtalet hade förlängts och fortsatt att gälla efter den 14 april 2016. Oavsett detta anser hovrätten att de uppgifter som Daniel Angermann har lämnat inte leder till bedömningen att Landstinget haft fog för uppfattningen att det saknats förutsättningar att genomföra ett förenklat, öppet, selektivt eller förhandlat förfarande med annonsering för att säkerställa trafiken.

Mot bakgrund av det anförda har det inte framkommit att det förelegat sådan synnerlig brådska som krävts för att en direktupphandling skulle ha varit tillåten.

Det kan avslutningsvis nämnas att även om kravet på synnerlig brådska hade varit uppfyllt, instämmer hovrätten i det som tingsrätten angett om att denna brådska orsakats av omständigheter som hänfört sig till och kunnat förutses av Landstinget.

Synnerliga skäl

När det därefter gäller frågan om det förelegat sådana synnerliga skäl som enligt 15 kap. 3 § LOU leder till att Landstingets direktupphandling, trots det anförda, är att anse som tillåten instämmer hovrätten i den bedömning som tingsrätten har gjort. Landstinget har alltså inte visat att det haft rätt att tilldela uppdragsavtalet genom en direktupphandling.

Sammanfattning

Hovrätten anser att det är klarlagt att Landstinget överträtt bestämmelserna i LOU genom en otillåten direktupphandling av uppdragsavtalet.

Skadestånd

Förutsättningar för skadeståndsskyldighet

Enligt 16 kap. 20 § första stycket LOU ska en upphandlande myndighet som inte har följt bestämmelserna i LOU ersätta den leverantör som därigenom drabbats av skada. Av andra stycket framgår att rätten till skadestånd inbegriper leverantörens kostnader för att förbereda anbudet och i övrigt delta i upphandlingen, om åsidosättandet av bestämmelserna i LOU menligt har påverkat hans eller hennes möjligheter att tilldelas kontraktet.

En första förutsättning för att skadestånd ska utgå är att överträdelsen av bestämmelserna i LOU är tillräckligt klar. I detta ligger att det ska vara fråga om en tydlig och inte bagatellartad avvikelse från de principer som gäller vid offentlig upphandling. Vidare krävs att det finns ett direkt orsakssamband mellan överträdelsen och den skada som den enskilde har lidit. (Se NJA 2016 s. 358.)

Skadeståndsansvaret är strikt och inträder alltså oberoende av uppsåt eller oaktsamhet. Den som begär ersättning ska bevisa skadan samt att det finns ett orsakssamband mellan den uppkomna skadan och den felaktiga upphandlingen.

Med uppkommen skada avses både onödiga kostnader och utebliven vinst. En kostnad som leverantören har ådragit sig i en överprövningsprocess kan i vissa fall anses onödig och därmed utgöra en ersättningsgill skada enligt 20 § första stycket.

I den situationen att det har fattats ett *felaktigt tilldelningsbeslut* och det därefter har ingåtts ett kontrakt med den som angetts i tilldelningsbeslutet, kan en leverantör som förlorat kontraktet ha rätt till skadestånd för utebliven vinst (det positiva kontraktsintresset). Detta förutsätter att leverantören visar att det är sannolikt att han förlorat kontraktet till följd av upphandlingsfelet eller, annorlunda uttryckt, att han med bortseende av det ansvarsgrundande upphandlingsfelet sannolikt skulle ha ingått tilldelningsbeslut. Det är alltså i detta fall kontraktstecknandet som är skadeståndsgrundande.

När ett *upphandlingsförfarande inte har inletts* är det svårare att fastställa vilken leverantör som skulle ha fått kontraktet om anbud hade infordrats. I en sådan situation är det tillräckligt för att skadestånd ska utgå att leverantören visar att han sannolikt

skulle ha lämnat ett anbud och att han därvid skulle ha haft en realistisk möjlighet att få kontraktet. Skadestånd kan då bestämmas efter en skönsmässig bedömning och utgå med ett belopp som är skäligt med hänsyn till bl.a. överträdelsens karaktär, nedlagda kostnader och utsikten till vinst. Även i dessa fall kan skadeståndet alltså behöva uppgå till mer än nedlagda kostnader och innefatta viss utebliven vinst. (Se NJA 2000 s. 712 och 2007 s. 349.)

Som framgår av 20 § andra stycket krävs för bifall till ett yrkande om ersättning för kostnader med anledning av upphandlingen (det negativa kontraktsintresset), att leverantören visar att han haft en realistisk möjlighet att få kontraktet och att åsidosättandet av upphandlingsbestämmelserna minskat denna möjlighet. I detta ligger att de nedlagda kostnaderna ska ha blivit onyttiga i den meningen att de blivit verkningslösa. (Se NJA 2018 s. 1127.)

Frågan om överträdelsen är tillräckligt klar

På de skäl som tingsrätten angett anser även hovrätten att Landstingets överträdelse av bestämmelserna i LOU är tillräckligt klar för att grunda skadeståndsskyldighet (se s. 45 f. i tingsrättens dom).

Det hypotetiska händelseförloppet

Prövningen av frågan om det finns ett sådant orsakssamband som krävs för att Rederiet har rätt till begärt skadestånd för utebliven vinst och kostnader som hänför sig till upphandlingen ska göras utifrån ett antaget händelseförlopp där Landstinget inte direktupphandlat uppdragsavtalet utan i stället tillämpat ett annonserat förfarande.

Bedömningen av det hypotetiska händelseförloppet bör ha sin utgångspunkt i vad som typiskt sett skulle ha varit en närliggande och rimlig händelseutveckling. Om någon annan händelseutveckling än den faktiska inte kan antas, föreligger det i princip inte någon ersättningsgill skada. För det fall flera händelseförlopp framstår som närliggande och rimliga, är utgångspunkten att skadebedömningen ska göras på grundval av den händelseutveckling som framstår som mest sannolik. (Se NJA 2014 s. 272 p. 47 och 48, som dock avser revisors skadeståndsansvar).

Parterna har haft olika uppfattningar när det gäller vilket hypotetiskt händelseförlopp som ska vara utgångspunkt för kausalitetsprövningen. Rederiet har bl.a. hävdad att jämförelsen ska göras med beaktande av de krav som uppställdes i E29-upphandlingen för trafik inom anbudsområde C. Enligt Landstinget ska jämförelsen i stället göras med det direktupphandlade uppdragsavtalet som ostridigt hade justerats, bl.a. när det gäller krav på tonnage, i förhållande till vad som angavs i E29-upphandlingen.

Av utredningen framgår att Landstingets avsikt med att direktupphandla uppdragsavtalet var att säkerställa den båttrafik som enligt E29-upphandlingen skulle starta i april 2016. Mot den bakgrunden anser hovrätten att en närliggande och rimlig händelseutveckling – och därmed det hypotetiska händelseförloppet – hade varit en annonserad upphandling av ett temporärt avtal, innehållsmässigt motsvarande E29-upphandlingen i aktuellt område.

Har Rederiet gjort sannolikt att det förlorat kontraktet till följd av upphandlingsfelet?

Det är i och för sig mycket som talar för att Rederiet hade kunnat få kontraktet vid ett annonserat upphandlingsförfarande, bl.a. med beaktande av vad som framkommit om Rederiets respektive Blidösundsbolagets möjligheter att tillhandahålla den fartygskapacitet som krävdes enligt E29-upphandlingen. Emellertid är det osäkert hur de närmare kriterierna hade kommit att utformas, särskilt med hänsyn till att det var fråga om ett temporärt avtal med tämligen kort varaktighet. Den utredning som presenterats ger inte tillräcklig ledning för att det ska kunna dras några långtgående slutsatser, exempelvis i frågan om hur Rederiets och Blidösundsbolagets anbud hade förhållit sig till varandra eller möjligheten att även andra leverantörer hade lämnat anbud. Hovrätten anser därför att Rederiet inte har visat att det sannolikt gått miste om kontraktet till följd av den otillåtna direktupphandlingen. Rederiets yrkande om ersättning för utebliven vinst enligt förstahandsyrkandet kan därför inte vinna bifall.

Har Rederiet visat att det sannolikt skulle ha lämnat ett anbud samt att det skulle ha haft en realistisk möjlighet att få kontraktet?

Frågan är därmed om Rederiet visat att det sannolikt skulle ha lämnat ett anbud vid ett annonserat förfarande samt att det skulle ha haft en realistisk möjlighet att få kontraktet.

Utgångspunkten vid prövningen av den frågan är att Rederiet redan bedrev båttrafik i det aktuella området och att bolaget hade deltagit i E29-upphandlingen. Mot den bakgrunden saknas det skäl att ifrågasätta Fredrik Robberttes uppgift om att Rederiet hade lämnat ett anbud för det fall uppdragsavtalet föregåtts av ett annonserat upphandlingsförfarande.

Nästa fråga blir då om Rederiet skulle ha haft en realistisk möjlighet att få kontraktet. Inledningsvis ska det klargöras att det vid den bedömningen saknar relevans vilken prognos Landstinget kan ha gjort avseende utfallet av ett tänkt överprövningsförfarande.

Av utredningen framgår att Rederiet hade tillgång till den fartygskapacitet som krävdes enligt E29-upphandlingen, men att Blidösundsbolaget inte hade sådan kapacitet omedelbart tillgänglig. Vidare har det genom förhöret med Fredrik Robbertte framkommit att Rederiet – som angetts – redan bedrev båttrafik i det aktuella området samt hade kunnat tillgodose det aktuella trafikbehovet och ta över driften vid trafikstarten i april 2016. Mot denna bakgrund, och då Rederiet hade rangordnats som nummer två i E29-upphandlingen, anser hovrätten att Rederiet även visat att det skulle ha haft en realistisk möjlighet att tilldelas uppdragsavtalet. Som en följd av det är Landstinget skyldigt att betala skadestånd till Rederiet.

Skadeståndet för utebliven vinst och onödiga kostnader

Vid angiven bedömning ska skadeståndet bestämmas till ett skäligt belopp med hänsyn till bl.a. överträdelsens karaktär, nedlagda kostnader och utsikten till vinst. Skadeståndet kan därvid avse mer än ersättning för nedlagda kostnader och även innefatta viss utebliven vinst.

Rederiet har yrkat ersättning för onyttiga kostnader och viss vinst samt åberopat bl.a. ekonomiska uppgifter avseende fartyget Silverö som använts för trafik enligt interimsavtalet. Enligt dessa uppgifter bidrog Silverö med ett resultat som översteg 870 000 kr under år 2015. Fredrik Robbertte har uppgett att vinsten, om interimsavtalet hade förlängts eller uppdragsavtalet tilldelats Rederiet, skulle ha uppgått till lägst motsvarande belopp. Han har vidare hörts om de fakturor som åberopats för att styrka de kostnader

som blivit onyttiga för Rederiet. Landstinget har inte vitsordat något skadeståndsbelopp som skäligt men har inte ifrågasatt att Rederiet haft angivna kostnader.

Sammantaget anser hovrätten att Rederiet genom det ekonomiska jämförelsematerial och fakturor som lagts fram, i förening med de uppgifter som Fredrik Robbertte lämnat, har visat att det drabbats av onödiga kostnader och utebliven vinst i den storleksordning som gjorts gällande. Vid en samlad skönsmässig bedömning anser hovrätten att skadeståndets storlek ska bestämmas till 800 000 kr. Begärd ränta har vitsordats av Landstinget.

Överprövningskostnader

Rederiet har även yrkat ersättning för bolagets rättegångskostnader i den förvaltningsrättsliga överprövningsprocessen.

Som angetts kan en sådan kostnad som leverantören har ådragit sig i en överprövningsprocess i vissa fall anses onödig och därmed utgöra en ersättningsgill skada enligt 16 kap. 20 § första stycket LOU. För detta krävs att leverantören har vunnit framgång i förvaltningsprocessen men, av skäl som han inte kan lastas för, inte får möjlighet att tilldelas kontraktet. (Se NJA 2018 s. 1127 p. 30, jfr dock p. 39 ”... inte får möjlighet att tilldelas kontraktet och att detta beror på omständigheter på den upphandlande myndighetens sida”.)

Rederiet yrkade i överprövningsprocessen att uppdragsavtalet mellan Landstinget och Blidösbolaget skulle ogiltigförklaras. Förvaltningsrätten i Stockholm meddelade dom den 29 april 2016, vilket var i tiden efter det att interimsavtalet hade upphört och uppdragsavtalet börjat gälla. Förvaltningsrätten ansåg att det fanns grund för att besluta om uppdragsavtalets ogiltighet men att ett ogiltigförklarande av avtalet, som rörde kollektiv trafik i Stockholms skärgård, skulle få oproportionerliga följder och att omständigheterna därmed var sådana att det av tvingande hänsyn till ett allmänintresse fanns skäl att låta avtalet bestå. Av förvaltningsrättens dom framgår att den tidspress som hade uppkommit endast berodde på Landstingets bristande framförhållning och planering. Enligt uppgift överklagade Rederiet förvaltningsrättens dom till Kammarrätten i Stockholm som inte meddelade prövningstillstånd. Förvalt-

ningsrättens dom vann laga kraft genom Högsta förvaltningsdomstolens beslut den 2 december 2016 att inte ge prövningstillstånd.

Rederiet hade alltså framgång med sin talan i den huvudsakliga frågan på så sätt att förvaltningsrätten ansåg att det fanns grund för att ogiltigförklara uppdragsavtalet. Trots detta fick Rederiet, till följd av omständigheter som bolaget inte kan lastas för utan är att hänföra till Landstingets bristande planering och framförhållning, inte möjlighet att tilldelas kontraktet. Rederiets rättegångskostnader i överprövningsprocessen var alltså onödiga. Med hänsyn till det anförda ska dessa kostnader, som har uppstått som en följd av Landstingets otillåtna direktupphandling, ersättas av Landstinget.

Rederiet har begärt ersättning med 234 800 kr jämte ränta. Landstinget har inte vitsordat något belopp. Det saknas skäl att ifrågasätta Fredrik Robberttes uppgift om att Rederiets rättegångskostnader i överprövningsprocessen uppgick till angivet belopp. Enligt hovrätten får begärd ersättning anses skälig. Mot den bakgrunden, och då räntan har vitsordats av Landstinget, ska Rederiets yrkande i denna del bifallas.

Sammanfattning

Landstinget har genom en otillåten direktupphandling orsakat Rederiet skada i form av onödiga kostnader och viss utebliven vinst med ett belopp om 800 000 kr. Rederiet har haft framgång i den förvaltningsrättsliga överprövningsprocessen men, till följd av omständigheter som bolaget inte kan lastas för, inte fått möjlighet att tilldelas kontraktet. Rederiets rättegångskostnader i överprövningsprocessen, som uppgått till 234 800 kr, utgör en ersättningsgill skada. Det innebär att Landstinget ska betala skadestånd till Rederiet med 1 034 800 kr (800 000 kr + 234 800 kr) jämte ränta. Tingsrättens dom ska ändras i enlighet med detta.

Rättegångskostnader

Vid angiven utgång i huvudsaken ska Rederiet befrias från skyldigheten att ersätta Landstinget dess rättegångskostnad vid tingsrätten och Landstinget i stället förpliktas att betala Rederiets rättegångskostnader där och i hovrätten.

Rederiet har yrkat ersättning för rättegångskostnaden i tingsrätten med 518 190 kr, varav 514 390 kr avser ombudsarvode, och i hovrätten med 230 200 kr, varav 229 200 kr avseende ombudsarvode. Landstinget har överlämnat till hovrätten att pröva skäligheten i Rederiets ersättningsyrkanden. Enligt hovrätten får begärda ersättningar anses skäliga.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B

Överklagande senast 2019-06-10

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Christina Jacobsson och Agneta Munther, referent, samt tf. hovrättsassessorerna Anna Adolfsson Hall och Ann Medioni.



STOCKHOLMS TINGSRÄTT

DOM

2018-07-02

Meddelad i

Stockholm

Mål nr

T 569-17

PARTER**Kärande**

Ressel Rederi AB, 556526-3554
Magasin 3, Frihamngatan 28
115 56 Stockholm

Ombud: Advokat Jan Stålhandske och advokat Emil Samuelsson
Advokatfirman Oebergs AB
Sveavägen 17
101 52 Stockholm

Svarande

Stockholms läns landsting , 232100-0016
105 73 Stockholm

Ombud: Advokat Erik Gadman och advokat Joakim Lavér
Hannes Snellman Advokatbyrå AB
Box 7801
103 96 Stockholm

DOMSLUT

1. Käromålet ogillas.
 2. Ressel Rederi AB ska ersätta Stockholms läns landstings rättegångskostnad med 560 000 kr, varav 550 000 kr avser ombudsarvode och 10 000 kr avser eget arbete. På beloppet 560 000 kr ska ränta enligt 6 § räntelagen utgå från denna dag till dess betalning sker.
-

Dok.Id 1878195

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 8307	Scheelegatan 7	08-561 651 40	08-561 650 01	måndag – fredag
104 20 Stockholm		E-post: stockholms.tingsratt.avdelning1@dom.se www.stockholmstingsratt.se		08:00–16:00

2018-07-02

Innehållsförteckning

BAKGRUND	4
Inledning	4
Upphandling av kollektivtrafiken i Stockholms Skärgård	4
Interimsavtalet.....	4
Den nya upphandlingen.....	5
Uppdragsavtalet.....	6
Den aktuella tvisten.....	7
Tillämplig lag	8
YRKANDEN OCH INSTÄLLNING.....	8
Käranden	8
Svaranden	9
GRUND FÖR TALAN	9
Käranden	9
Svaranden	12
Kärandens bemötande	14
UTVECKLING AV TALAN	15
Käranden	15
Svaranden	23
Kärandens bemötande	32
DOMSKÄL.....	32
Inledning	33
Fråga om tillämplig lag	34

2018-07-02

Utgör direktupphandlingen av uppdragsavtalet en regelöverträdelse som kan grunda rätt till skadestånd?.....	36
Finns det ett orsakssamband mellan den otillåtna direktupphandlingen och Ressel Rederis påstådda skada?.....	46
Sammanfattning	55
Rättegångskostnader	55

2018-07-02

BAKGRUND

Inledning

Stockholms läns landsting (SLL) ansvarar för den regionala kollektivtrafiken i Stockholms län och är regional kollektivtrafikmyndighet. Trafiknämnden, som är en del av SLL, fullgör SLL:s uppgifter som regional kollektivtrafikmyndighet. Trafiknämnden ansvarar därmed för länets kollektivtrafik på land och på vatten samt för färdtjänst. Innan trafiknämnden bildades ansvarade Waxholms Ångfartygs Aktiebolag (Waxholmsbolaget) för den kollektiva sjötrafiken i Stockholms skärgård. Den kollektiva sjötrafiken utfördes från början av Waxholmsbolaget i egen regi, men sedan 1990-talet har en större del av den kollektiva sjötrafiken i Stockholms skärgård utförts av privata leverantörer, bl.a. Ressel Rederi AB (Ressel Rederi), på uppdrag av Waxholmsbolaget.

Upphandling av kollektivtrafiken i Stockholms Skärgård

I januari 2011 gav SLL trafiknämnden i uppdrag att genomföra en upphandling av kollektivtrafik i Stockholms skärgård. Upphandlingen annonserades i december 2012 men kom sedan att avbrytas. I samband med detta gav SLL trafiknämnden nytt uppdrag att förbereda en ny upphandling (den nya upphandlingen) samt vidta åtgärder för att säkerställa trafikdriften till dess den nya upphandlingen kunde avslutas och nya upphandlade avtal kunde träda i kraft.

Interimsavtalet

Enligt SLL för att säkerställa och upprätthålla trafiken i Stockholms skärgård beslutade SLL att med tillämpning av förhandlat förfarande utan föregående annonsering tilldela och ingå ett antal tillfälliga interimsavtal med de leverantörer som då utförde den kollektiva skärgårdstrafiken (bl.a. Ressel Rederi). Ett sådant interimsavtal ingicks

2018-07-02

mellan Waxholmsbolaget och Ressel Rederi i december 2013 samt avsåg trafik i innerskärgården (interimsavtalet).

Interimsavtalet gällde enligt avtalets lydelse från den 1 april 2014 till den 12 december 2015 men kunde förlängas av beställaren med upp till 12 månader. Vidare upphörde interimsavtalet automatiskt, utan krav på föregående uppsägning, om meddelande om förlängning inte inkommit till Ressel Rederi sex månader före sista avtalsdag.

Interimsavtalet förlängdes av beställaren den 16 juni 2015 att gälla till den 14 april 2016.

Den nya upphandlingen

Den nya upphandlingen genomfördes genom ett förenklat förfarande enligt 15 kap. lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) och annonserades i februari 2015. Upphandlingen var uppdelad i sex geografiska anbudsområden, nämligen A (Norra Skärgården), B (Norra Mellanskärgården), C (Innerskärgården), D (Södra Mellanskärgården), E (Sydöstra Skärgården) och F (Södra Skärgården). För varje anbudsområde avsåg SLL att teckna ett separat kontrakt med den leverantör som tilldelades kontrakt för anbudsområdet. Trafikstart planerades till den 15 april 2016.

Den 17 november 2015 fattade SLL tilldelningsbeslut i upphandlingen. Blidösundsbolaget AB (Blidösundsbolaget) vann upphandlingen i anbudsområde C. Av en till tilldelningsbeslutet bilagd upphandlingsrapport framgick bl.a. att SLL bedömde att Blidösundsbolaget hade lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet avseende anbudsområde C och att Ressel Rederis anbud placerade sig på andra plats.

Sedan tilldelningsbeslutet meddelats blev upphandlingen föremål för fem ansökningar om överprövning, bl.a. av Ressel Rederi. Ressel Rederi gav den 3 december 2015 in ansökan om överprövning avseende anbudsområde C till Förvaltningsrätten i Stockholm. Förvaltningsrätten avlog samtliga ansökningar om överprövning. Ressel

2018-07-02

Rederis ansökan avslogs den 29 april 2016. Under perioden för överprövningen rådde en avtalsspärr och SLL fick inte träffa avtal inom ramen för upphandlingen.

Fyra sökande, bl.a. Ressel Rederi, överklagade förvaltningsrättens domar till Kammarrätten i Stockholm. Kammarrätten fattade den 9 maj 2016 två interimistiska beslut, bl.a. på begäran av Ressel Rederi, innebärande att SLL inte fick ingå avtal inom ramen för den nya upphandlingen innan något annat bestämts. Genom dom den 26 september 2016 beslutade kammarrätten att upphandlingen beträffande anbudsområde C skulle göras om. Kammarrätten bedömde att Blidösundsbolagets anbud inte uppfyllde kravet på att vissa ansökningar eller utkast till ansökningar om tillstånd skulle ingå i anbudet samt att det konkurrensuppsökande skedet i upphandlingen därmed hade skadats. Ressel Rederi överklagade domen till Högsta förvaltningsdomstolen med yrkande om att upphandlingen skulle rättas istället för att göras om. Högsta förvaltningsdomstolen meddelade inte prövningstillstånd. SLL kunde därmed inte träffa något avtal inom ramen för den nya upphandlingen beträffande anbudsområde C.

Uppdragsavtalet

Senast under december 2015 förekom diskussioner mellan företrädare för SLL och Blidösundsbolaget avseende ett s.k. direktavtal. Den 15 januari 2016 beslutade SLL att, utan föregående annonsering, tilldela temporära uppdragsavtal avseende kollektiv sjötrafik till de leverantörer som vunnit den nya upphandlingen, bl.a. till Blidösundsbolaget avseende anbudsområde C (uppdragsavtalet). Trafiknämnden godkände uppdragsavtalet den 23 februari 2016. Uppdragsavtalet överläts av SLL till Waxholmsbolaget.

Uppdragsavtalet var, med undantag för tidsperioden och en avvikelse avseende ett av de fartyg som skulle tillhandahållas, till innehåll och omfattning identiskt med det kontrakt för anbudsområde C som Blidösundsbolaget tilldelades genom den nya upphandlingen.

2018-07-02

Ressel Rederi ansökte den 21 januari 2016 om överprövning av uppdragsavtalets giltighet hos Förvaltningsrätten i Stockholm. Genom dom den 29 april 2016 beslutade förvaltningsrätten att uppdragsavtalet skulle bestå trots att förutsättningarna för ogiltighet var uppfyllda. Förvaltningsrätten gjorde bedömningen att det förvisso hade varit absolut nödvändigt att tilldela uppdragsavtalet och att det förelegat synnerlig brådska men att det ändå förelåg förutsättningar att förklara uppdragsavtalet ogiltigt eftersom SLL inte hade visat att den synnerliga brådskan som förelåg inte hade kunnat förutses av SLL och att den inte var hänförlig till SLL:s handlande. Förvaltningsrätten kom även fram till att det inte förelegat synnerliga skäl att ingå uppdragsavtalet. Förvaltningsrätten lät ändå uppdragsavtalet bestå med hänsyn till att det fanns ett allmänt tvingande intresse.

Både SLL och Ressel Rederi överklagade förvaltningsrättens dom till Kammarrätten i Stockholm som genom beslut den 14 juni 2016 inte meddelade prövningstillstånd. SLL överklagade kammarrättens beslut till Högsta förvaltningsdomstolen, som den 30 september 2016 beslutade att inte meddela prövningstillstånd.

Den aktuella tvisten

Ressel Rederi har nu ansökt om stämning på SLL och begärt att SLL ska betala skadestånd till Ressel Rederi enligt 16 kap. 20 § LOU på den grunden att SLL åsamkat Ressel Rederi skada genom att genomföra en otillåten direktupphandling av uppdragsavtalet i strid med bestämmelserna i LOU eller i strid med artikel 5 Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1370/2007 om kollektivtrafik på järnväg och väg (kollektivtrafikförordningen).

2018-07-02

Tillämplig lag

Parterna är oense i frågan om det var LOU eller artikel 5 i kollektivtrafikförordningen som skulle tillämpas vid tilldelningen av uppdragsavtalet i januari 2016 samt hur en eventuell tillämpning av artikel 5.5 i kollektivtrafikförordningen förhåller sig till artikel 4.1 och 4.2 i rådets förordning (EEG) 3577/92 om tillämpning av principen att tillhandahålla tjänster på sjötransportområdet inom medlemsstaterna (Cabotageförordningen).

Kollektivtrafikförordningen blev direkt tillämplig i Sverige i och med dess ikraftträdande den 3 december 2009. Kollektivtrafikförordningen är enligt dess artikel 1.2 tillämplig på nationell och internationell kollektivtrafik på järnväg och andra spårburna transportsätt, och på väg. Enligt samma artikel får medlemsstaterna även tillämpa förordningen på kollektivtrafik på inre vattenvägar och nationella marina vatten, om det inte påverkar tillämpningen av Cabotageförordningen. Sverige valde, genom en ändring i lagen (2010:1065) om kollektivtrafik (kollektivtrafikslagen), som trädde ikraft den 1 augusti 2012, att göra kollektivtrafikförordningen tillämplig på kollektivtrafik på inre vattenvägar och nationella marina vatten.

YRKANDEN OCH INSTÄLLNING**Käranden**

Ressel Rederi har, *i första hand*, yrkat att tingsrätten ska förplikta SLL att till Ressel Rederi betala 1 000 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 30 januari 2017 till dess betalning sker.

Ressel Rederi AB har, *i andra hand*, yrkat att tingsrätten ska förplikta SLL att till Ressel Rederi betala 863 959 kr utgörande skäligt belopp eller av tingsrätten annat

2018-07-02

uppskattat skäligt belopp jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 30 januari 2017 till dess betalning sker.

Ressel Rederi har därutöver yrkat att tingsrätten ska förplikta SLL att till Ressel Rederi betala 234 800 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 30 januari 2017 till dess betalning sker.

Ressel Rederi har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

Svaranden

SLL har bestritt Ressel Rederis talan och inget belopp har godtagits som skäligt i och för sig. Ränteyrkandet har godtagits som skäligt i och för sig.

SLL har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

GRUND FÖR TALAN

Käranden

Otillåten direktupphandling

SLL genomförde i januari 2016 en otillåten direktupphandling i strid med bestämmelserna i LOU när det tilldelade uppdragsavtalet avseende skärgårdstrafiken i Stockholms län beträffande anbudsområde C till Blidösundsbolaget utan föregående annonsering.

Uppdragsavtalets värde översteg den gräns som gör direktupphandling i en liknande situation möjlig och det förelåg inte någon synnerlig brådska som kunde motivera direktupphandling enligt LOU. Detta eftersom det fanns ett interimsavtal mellan Waxholmsbolaget och Ressel Rederi som kunde förlängas av SLL att gälla till den

2018-07-02

31 december 2016. Ressel Rederi hade även meddelat SLL att det godtog en sådan förlängning av interimsavtalet efter den 30 juni 2015. Det förelåg inte heller synnerliga skäl att direktupphandla uppdragsavtalet. Det var dessutom möjligt för SLL, även om interimsavtalet inte förlängts, att hålla tidsfristerna vid förenklat, öppet, selektivt eller förhandlat förfarande med föregående annonsering. SLL hade t.ex. kunnat genomföra upphandlingen enligt ett förenklat förfarande med kortare tidsfrister. Under alla omständigheter var någon brådska inte orsakad av omständigheter som inte kunde förutses av SLL, såsom förvaltningsrätten konstaterat.

Genom den otillåtna direktupphandlingen orsakade SLL skada för Ressel Rederi, som bedrev skärgårdstrafik i anbudsområde C enligt interimsavtalet. SLL är därför skyldigt att ersätta den skada som Ressel Rederi åsamkats till följd av åsidosättandet av bestämmelserna i LOU. Skadeståndsansvaret är strikt.

Otillåten nödgärd

Om tingsrätten skulle komma fram till att artikel 5 i kollektivtrafikförordningen är tillämplig på SLL:s tilldelning av uppdragsavtalet, bröt SLL mot denna genom att sluta uppdragsavtalet med Blidösunbsbolaget beträffande anbudsområde C utan att använda sig av ett konkurrensutsatt anbudsförfarande. Eftersom SLL kunde förlänga interimsavtalet förelåg det inte trafikstörningar eller någon överhängande risk för trafikstörningar som gav SLL rätt att vidta nödgärder i form av direkttilldelning av uppdragsavtalet. Genom överträdelsen av unionsrätten i form av kollektivtrafikförordningen har SLL orsakat skada för Ressel Rederi som SLL är skyldigt att ersätta. Omständigheterna som åberopas för skadestånd för brott mot LOU åberopas också för skadestånd för brott mot unionsrätten.

2018-07-02

Skadan

Ressel Rederis skada består av utebliven vinst om 1 000 000 kr enligt uppdragsavtalet, eller åtminstone av ett skäligt belopp som kan uppskattas till den uteblivna vinsten om 863 959 kr enligt interimsavtalet förlängt till den 31 december 2016, eller annat av tingsrätten uppskattat skäligt belopp. Under alla förhållanden ska SLL ersätta Ressel Rederis skada om 668 446 kr bestående av nedlagda kostnader som blivit onyttiga. Därutöver består Ressel Rederis skada av kostnader om 234 800 kr för överprövning i förvaltningsdomstol.

Eftersom Ressel Rederi sannolikt skulle ha fått kontraktet om en regelrätt upphandling skett, ska Ressel Rederi i första hand tillerkännas skadestånd med det positiva kontraktsintresset av uppdragsavtalet.

Vid en tillåten upphandling skulle Ressel Rederi med all säkerhet ha lämnat anbud om sådant hade infordrats och bolaget hade i varje fall haft en realistisk möjlighet att erhålla ett sådant avtal. Ressel Rederi hade kostnader om 668 446 kr avseende personal och förberedande av fartyg m.m. som blev onyttiga till följd av den otillåtna direktupphandlingen och att interimsavtalet inte förlängdes. Med hänsyn till den av SLL begångna överträdelsens karaktär och Ressel Rederis utsikter till att vinna upphandlingen ska ett skadestånd uppgå till mer än de nedlagda kostnaderna. Skadan bör i vart fall skäligen kunna uppskattas till den uteblivna vinsten om 863 959 kr enligt interimsavtalet om det skulle ha förlängts till den 31 december 2016. Ressel Rederi försätts därmed i samma situation som om den otillåtna direktupphandlingen inte hade skett.

Under alla förhållanden består skadan i kostnaderna om 668 446 kr som blivit onyttiga för personal och förberedande av fartyg m.m. (vilket ryms inom ramen för yrkandet i punkten b).

2018-07-02

Den kostnad om 234 800 kr som Ressel Rederi har ådragits genom att framgångsrikt driva en överprövningsprocess av uppdragsavtalets giltighet utgör en ersättningsgill skada som uppkommit genom den otillåtna direktupphandlingen.

Svaranden

Otillåten direktupphandling

SLL bröt inte mot någon bestämmelse i LOU när uppdragsavtalet ingicks eftersom LOU inte var tillämplig på tilldelningen av uppdragsavtalet. Kollektivtrafikförordningen hade istället företrädde framför LOU när det gäller tilldelningen av uppdragsavtalet.

Om tingsrätten skulle komma fram till att LOU var tillämplig på uppdragsavtalet hade SLL rätt att med tillämpning av LOU ingå uppdragsavtalet eftersom det var absolut nödvändigt att tilldela kontraktet och synnerlig brådska, orsakad av omständigheter som inte kunde förutses av SLL (i form av att överprövningen av den nya upphandlingen drog ut på tiden), gjorde det omöjligt att hålla tidsfristerna vid öppet, selektivt eller förhandlat förfarande med föregående annonsering (jfr 4 kap. 5-9 §§ LOU). Det fanns vidare synnerliga skäl för SLL att ingå uppdragsavtalet eftersom det var fråga om en allmännyttig tjänst som annars inte hade kunnat tillhandahållas allmänheten. SLL kunde inte förlänga interimsavtalet eftersom SLL inte var part i avtalet och tidsfristen för att förlänga detsamma hade löpt ut. Waxholmsbolagets, som var part i interimsavtalet, beslut att inte förlänga interimsavtalet kan inte grunda skadeståndsskyldighet för SLL. Till detta kommer det faktum att Waxholmsbolaget inte förlängde interimsavtalet med Ressel Rederi inte utgör en överträdelse av LOU. Ingen part till interimsavtalet kunde i december 2015 eller i januari 2016 förlänga avtalet med stöd av dess bestämmelser.

2018-07-02

Otillåten nödgärd

SLL bröt inte heller mot artikel 5 i kollektivtrafikförordningen och åsidosatte inte unionsrätten när uppdragsavtalet tilldelades. Det fanns en risk för trafikstörningar, som inte berodde på SLL:s eget agerande, varför SLL hade rätt att vidta nödgärder och direkttilldela uppdragsavtalet. SLL bestrider även att SLL:s eventuella överträdelse av kollektivtrafikförordningen överhuvudtaget skulle kunnat innebära en skadeståndsskyldighet för SLL, eftersom förordningen inte innehåller några bestämmelser om rättsmedel för enskilda.

Om tingsrätten skulle komma fram till att SLL brutit mot LOU eller kollektivtrafikförordningen var SLL:s överträdelse inte tillräckligt klar för att ge upphov till skadeståndsskyldighet. SLL hade fog för de bedömningar som gjordes.

Skada

SLL bestrider att Ressel Rederi skulle ha fått uppdragsavtalet om en ”regelrätt” upphandling hade skett. SLL bestrider att Ressel Rederis påstådda skada för utebliven vinst enligt uppdragsavtalet uppgår till 1 000 000 kr. SLL bestrider också att tingsrätten med stöd av 35 kap. 5 § rättegångsbalken ska uppskatta skadan till skäligt belopp, eftersom det inte finns några omständigheter som gör att Ressel Rederi inte skulle kunna, eller skulle ha svårighet att, föra full bevisning om sin påstådda skada.

SLL bestrider vidare att utebliven vinst enligt interimsavtalet uppgår till 863 959 kr och att av Ressel Rederi påstådda kostnader som blivit onyttiga för personal och förberedande av fartyg m.m. uppgår till 668 446 kr. Såvitt avser den uteblivna vinsten enligt interimsavtalet och kostnaderna saknas dessutom adekvat kausalitet mellan SLL:s eventuella överträdelse av LOU samt utebliven vinst enligt interimsavtalet och kostnaderna. Även om SLL hade överträtt LOU genom att ingå uppdragsavtalet, vilket landstinget alltså inte gjort, har inte de angivna kostnaderna därigenom blivit onyttiga.

2018-07-02

SLL bestrider att Ressel Rederis rättegångskostnader i förvaltnings- och kammarrätt för överprövning av avtals giltighet uppgick till 234 800 kr samt att dessa kostnader varit skäligen påkallade för att tillvarata Ressel Rederis rätt.

SLL bestrider även yrkandet på den grunden att Ressel Rederis process avseende överprövning av uppdragsavtalet inte var framgångsrik i den betydelse som krävs för att en leverantörs kostnad för att driva en överprövningsprocess ska kunna utgöra en ersättningsgill skada. Att Ressel Rederis talan i förvaltningsrätten inte var framgångsrik understryks av att Ressel Rederi överklagade förvaltningsrättens dom till Kammarrätten i Stockholm vilket inte kan förenas med ett påstående om att Ressel Rederi fått framgång i förvaltningsrätten.

Kärandens bemötande

SLL var förvisso inte part i interimsavtalet, men kunde rättshandla för Waxholmsbolagets räkning och var den upphandlande myndighet som Ressel Rederi förde diskussioner kring interimsavtalet med. Det förelåg även identitet mellan SLL och Waxholmsbolaget. I vart fall hade SLL fullständig beslutanderätt över förlängning och andra avtalsfrågor vad gällde interimsavtalet.

SLL:s överträdelse av kollektivtrafikförordningen (vore den tillämplig) är tillräckligt klar för att ge upphov till skadeståndsskyldighet och det finns ett direkt samband mellan överträdelsen och den skada som Ressel Rederi lidit.

2018-07-02

UTVECKLING AV TALAN**Käranden***Tillämplig lag*

I och med att Sverige från den 1 augusti 2012 valde att tillämpa kollektivtrafikförordningen på kollektivtrafik på inre vattenvägar och nationella marina vatten gjordes vissa bestämmelser i förordningen direkt tillämpliga i Sverige, dock inte dess artikel 5 vilken Sverige i stället valde att göra tillämplig först från den 1 januari 2017. I artikel 5.1 och 8.1 i kollektivtrafikförordningen undantas upphandling av buss- och spårvagnstrafik från tilldelningsförfaranden i förordningen och enligt artikel 8.2 i förordningen är inte dess artikel 5 tvingande tillämplig vad gäller trafik på järnväg och väg för medlemsstaterna förrän den 3 december 2019. Detta innebär att artikel 5 i kollektivtrafikförordningen före den 3 december 2019 inte är tvingande tillämplig för något av de trafikslag som förordningen reglerar. Av övergångsbestämmelserna till lagändringar i kollektivtrafikslagen, som gjorde artikel 5 i förordningen tillämplig och som trädde ikraft den 1 januari 2017, framgår uttryckligen att LOU är tillämplig på upphandlingar på vatten som påbörjats i tiden före ikraftträdandet. När tilldelningen av uppdragsavtalet genomfördes i januari 2016 var således inte artikel 5 i kollektivtrafikförordningen tillämplig, utan det var i stället LOU som var tillämplig på tilldelningen.

Att kollektivtrafikförordningen i och för sig har företräde framför LOU och de bakomliggande EU-direktiven såsom *lex specialis* är ostridigt och framgår bl.a. av EU-domstolens dom Hörmann Reisen (C-292/15, EU:C:2016:817). Det väsentliga är emellertid att artikel 5 i kollektivtrafikförordningen inte är tillämplig före 2019, om inte en medlemsstat beslutar annat. Sverige har beslutat att göra den tillämplig från och med den 1 januari 2017. I det nämnda målet från EU-domstolen framgår också (punkt 41) att artikel 5.2–5.5 i kollektivtrafikförordningen inte var tillämplig i det aktuella målet, beroende på lydelsen av dess artikel 5.1 (punkt 38).

2018-07-02

Om tingsrätten skulle komma fram till att artikel 5 i kollektivtrafikförordningen var tillämplig framför LOU på tilldelningen av uppdragsavtalet, menar Ressel Rederi att Cabotageförordningen i vart fall hade företräde framför denna. Artikel 4.1 och 4.2 i Cabotageförordningen står i konflikt med bestämmelsen om nödgärd i artikel 5.5 i kollektivtrafikförordningen (som SLL har åberopat), vilket innebär att artikel 5.5 i kollektivtrafikförordningen inte får tillämpas på kollektivtrafik på vatten.

Interimsavtalet

Syftet med interimsavtalet var att säkerställa trafiken till dess nyupphandlade och konkurrensutsatta avtal kunde träda i kraft (punkt 1.4). I interimsavtalet angavs beträffande avtalsperioden följande (punkt 4.1).

”Avtalet gäller från 2014-01-01 och löper till 2015-12-31 men kan av Beställaren förlängas med upp till 12 månader. Avtalet upphör automatiskt och utan krav på föregående uppsägning om meddelande om förlängning inte inkommit 6 månader före sista avtalsdag.”

Kontraktet förlängdes av Waxholmsbolaget genom trafikförvaltningen på SLL den 16 juni 2015 med cirka 3,5 månader till den 14 april 2016. I januari 2016 fanns det således möjlighet för SLL att försäkra sig om fortsatt drift av sjötrafiken till den 31 december 2016. Meddelandet om förlängning innebar att beställaren uppfyllt kravet på sådant meddelande sex månader före sista avtalsdag. Det stod därmed beställaren fritt att utnyttja hela förlängningstiden till den 31 december 2016. Om avtalets lydelse skulle tolkas som att det inte gick att mot Ressel Rederis vilja begära förlängning efter den 31 juni 2015, var det enda som krävdes för en förlängning att Ressel Rederi accepterade att meddelandet om förlängning gjordes senare än vad som angetts i kontraktet, vilket Ressel Rederi gjorde och meddelade SLL. SLL valde i stället att genomföra en otillåten direktupphandling. Hade interimsavtalet förlängts hade det funnits tid till att antingen avvakta att den nya upphandlingen kunde avslutas eller genomföra en korrekt upphandling av ett temporärt uppdrag.

2018-07-02

SLL kunde förlänga och var behörigt att ta emot meddelanden enligt interimsavtalet med Ressel Rederi trots att det var Waxholmsbolaget som var som part i detsamma. SLL kunde rättshandla för Waxholmsbolagets räkning och var den upphandlande myndigheten som Ressel Rederi förde diskussioner med kring interimsavtalet. Det förelåg även identitet mellan SLL och Waxholmsbolaget. I vart fall hade SLL fullständig beslutanderätt över förlängning och andra avtalsfrågor. SLL var den som faktiskt förlängde interimsavtalet för Waxholmsbolagets räkning (aktbil. 18).

Waxholmsbolaget ägdes till 100 procent av Landstingshuset AB, som i sin tur ägdes till 100 procent av SLL. Dess VD var Caroline Ottosson, förvaltningschef i SLL, och dess styrelseordförande var Kristoffer Tamsons, trafiklandstingsråd i SLL.

Waxholmsbolaget var således osjälvständigt i förhållande till SLL. Interimsavtal undertecknades vidare av Anders Lindström, dåvarande chef för trafikförvaltningen på SLL och VD för Waxholmsbolaget. Alla förhandlingar och diskussioner som Ressel Rederi förde med motparten rörande interimsavtalet fördes direkt med personal som var anställd hos och representerande SLL. På den förlängning som faktiskt gjordes angavs trafikförvaltningen, SLL, trafikavdelningen, sjötrafiksektionen som avsändare och att Waxholmsbolaget genom trafikförvaltningen (dvs. SLL) gjorde förlängningen. Mejladressen som angavs var "registrator.tf@sll.se" och det var SLL:s adress och organisationsnummer som framgick. Vidare var förlängningen undertecknad av Catarina Klingström med angivande av hennes tjänst "Gruppchef Trafikavtal" hos SLL. Under rubriken "för kännedom" var det tomt, vilket indikerade att det saknades anledning att meddela Waxholmsbolaget att interimsavtalet förlängdes. Av punkt 1.2 och 1.3 i interimsavtalet framgick även att det var trafiknämnden som beslutade om ingående av avtal.

Till detta kommer även att trafiknämnden i november 2013 beslutat att Waxholmsbolagets verksamhet skulle underställas trafiknämndens förvaltning, vilket enligt beslutet innebar att trafikförvaltningen skulle sköta Waxholmsbolagets avtal och

2018-07-02

tillgångar samt ges fullmakt att i alla avseenden rättshandla åt bolaget. I 42 § SLL:s reglemente för landstingsstyrelser och nämnder (fastställt i december 2014) framkommer vidare att det åligger trafiknämnden att sköta förvaltningen av Waxholmsbolagets avtal och tillgångar samt företräda bolaget i frågor hänförliga till sådan förvaltning. Av trafikförvaltningens beslutsordning framgår även att trafiknämnden ska teckna avtal för Waxholmsbolagets räkning och i alla avseenden rättshandla för bolagets räkning.

Att utnyttja möjligheten att förlänga interimsavtalet på de däri angivna villkoren till dess nyupphandlande och konkurrensutsatta avtal kunde ersätta det, skulle inte enligt Ressel Rederi kunna betraktas som en väsentlig förändring av interimsavtalet eller en otillåten direktupphandling. Förlängningen var aviserad och ingen ändring av avtalsvillkoren skulle ske.

Den nya upphandlingen

Av tilldelningsbeslutet framgick att SLL beslutade att tilldela Blidösundsbolaget kontrakt för anbudsområde C med en avtalstid om åtta år. Ressel Rederi ansökte om överprövning av upphandlingen och begärde att upphandlingen skulle rättas på så sätt att Blidösundsbolaget uteslöts från upphandlingen, att Blidösundsbolagets anbud förkastades, eller att upphandlingen skulle göras om.

Kammarrätten beslutade, utan att pröva övriga grunder, att den annonserade upphandlingen skulle göras om på den grunden att SLL godtagit Blidösundsbolagets anbud trots att detta inte uppfyllt ett obligatoriskt krav på visst tillstånd. Ressel Rederi hade dock i första hand yrkat att upphandlingen skulle rättas på så sätt att Blidösundsbolaget uteslöts eller dess anbud förkastades, främst på grund av att Blidösundsbolaget i sitt anbud angett att ett obligatoriskt krav på externt tonnage (dvs. tonnage som inte ägdes av Waxholmsbolaget) var uppfyllt genom en hänvisning till ett fartyg som tillhörde Ressel Rederi (och som även Ressel Rederi angav som externt tonnage).

2018-07-02

Blidösundsbolaget vann alltså den nya upphandlingen genom att hänvisa till en annan anbudsgivares tonnage.

Den skada som SLL orsakade Ressel Rederi i den nya upphandlingen omfattas inte av denna stämningsansökan (annat än att ersättning för utebliven vinst enligt talan i detta mål kan komma att avräknas från framtida krav avseende den annonserade upphandlingen).

Uppdragsavtalet

Medan överprövningen av den nya upphandlingen pågick ingick SLL uppdragsavtalet utan föregående annonsering. Något undantag för att avstå från annonsering vid ingående av uppdragsavtalet var inte tillämpligt. Kontraktets värde översteg den gräns som gör direktupphandling möjlig och det fanns inte förutsättningar för förhandlat förfarande utan annonsering. Det förelåg inte heller några sådana synnerliga skäl som krävs för att direktupphandling annars skulle få användas. Uppdragsavtalet ingicks således genom en otillåten direktupphandling och SLL bröt mot LOU och de grundläggande principerna däri. Skäl fanns därför för förvaltningsrätten att besluta att uppdragsavtalet var ogiltigt (se 16 kap. 13 § LOU) men det saknades skäl att, så som förvaltningsrätten beslutade, låta uppdragsavtalet bestå (se 16 kap. 14 § LOU).

I uppdragsavtalet påstods att interimsavtalet inte kunde förlängas, vilket var en felaktig uppgift. SLL hade enkelt kunna förlänga interimsavtalet att gälla till den 31 december 2016 (jfr ovan).

Det fanns vidare tid att genomföra en regelrätt upphandling av temporära avtal, även om interimsavtalet inte hade förlängts. Senast i början av december 2015 stod det klart för SLL att överprövningen av den nya upphandlingen skulle innebära att kontrakt inte kunde ingås före trafikstart. Redan före den 11 december 2015 inleddes diskussioner om direktupphandling mellan SLL och Blidösundsbolaget. Det återstod då drygt fyra

2018-07-02

månader till trafikstarten och SLL hade kunnat genomföra en regelrätt upphandling enligt LOU av ett temporärt avtal för en kortare tid. Upphandlingen hade kunnat ske enligt ett förenklat förfarande enligt 15 kap. LOU. I en sådan situation gäller inte någon särskild tidsfrist för att inkomma med anbud, utan anbudsgivarna ska ges skälig tid att göra så och när en upphandlande myndighet anser sig handla i brådska kan tidsfristen hållas relativt kort. Det framgår av EU-domstolens praxis att synnerlig brådska inte kan anses föreligga om det är möjligt att genomföra ett förfarande med förkortade tidsfrister. Detta torde i än högre grad gälla vid ett förenklat förfarande. Den förhandsannonsering som gjordes enligt kollektivtrafikförordningen skulle täcka även denna upphandling.

SLL tillkännagav inte på något sätt att man avsåg att direktupphandla sjötrafiken. Det kom inte heller någon förfrågan till Ressel Rederi som redan bedrev trafiken. Det framstår därför som uppenbart att SLL inte önskade möjliggöra en effektiv konkurrens. Tvärtom agerade SLL i största tysthet.

Upprätthållandet av den aktuella kollektivtrafiken utgör förvisso ett tvingande hänsyn till ett allmänintresse men trafiken kunde ha upprätthållits genom att interimsavtalet förlängdes. Den metod som SLL valde innebar i stället att en ny operatör tillträdde trafiken, med risk för att personalen skulle få byta arbetsgivare vid två tillfällen, och med den risk för störning i trafiken som detta medförde. Upprätthållande av den aktuella kollektivtrafiken skulle på bästa sätt ha tillförsäkrats genom att låta Ressel Rederi fortsatt driften till dess den nya upphandlingen avslutades.

Det saknades med hänsyn till det ovan anförda skäl för Förvaltningsrätten i Stockholm att låta uppdragsavtalet bestå, även om förvaltningsrätten felaktigt beslutade det.

Det är Waxholmsbolaget som är part i uppdragsavtalet. Trots detta har en förlängning av avtalet gjorts av trafikförvaltningen, vilket ytterligare styrker att SLL har och hade befogenhet och behörighet att rättshandla för Waxholmsbolaget.

2018-07-02

*Skadans storlek*Det positiva kontraktsintresset

Utgångspunkten är att en leverantör som lidit skada till följd av en upphandlande myndighets överträdelse av LOU är berättigad till ersättning motsvarande det positiva kontraktsintresset. Ressel Rederi ska försättas i samma ekonomiska läge som om upphandlingsfelet inte hade begåtts och Ressel Rederi tilldelats uppdragsavtalet.

Ressel Rederi hade sannolikt fått kontraktet om en regelrätt upphandling skett eftersom Ressel Rederi redan bedrev den aktuella trafiken och, med hänsyn tagen till den korta tiden som skulle stått till buds för att förbereda trafikstarten, hade bäst möjlighet att ge ett konkurrenskraftigt anbud. Uppstartskostnaderna för att bedriva trafiken skulle dessutom bli höga för övriga leverantörer eftersom det temporära uppdragsavtalet kunde bli kortvarigt. Ressel Rederi ska alltså på denna grund tillerkännas skadestånd med det positiva kontraktsintresset för uppdragsavtalet. Vinsten enligt uppdragsavtalet kan, försiktigt räknat, uppskattas överstiga fem procent av förväntad omsättning eller 500 000 kr/år. Full ersättning enligt uppdragsavtalet inklusive förlängning skulle alltså överstiga 1 500 000 kr. Av processekonomiska skäl begränsas yrkandet för utebliven vinst till 1 000 000 kr. Ressel Rederi har förebringat bästa möjliga bevisning om skadans storlek och erinrar om att rätten kan uppskatta skadan enligt 35 kap. 5 § rättegångsbalken.

Uppdragsavtalet skiljer sig från interimsavtalet på så sätt att uppdragsavtalet för Ressel Rederis del skulle ha inneburit att rederiet, utöver fartyget Silverö skulle ha använt ytterligare ett av sina fartyg och dessutom bemannat Waxholmsbolagets fartyg Solöga. Vinsten ska alltså inte enbart beräknas på fartyget Silverö, utan även på de andra två fartygen.

2018-07-02

Skäligt belopp

Ersättningen bör i vart fall bestämmas till ett med hänsyn till överträdelsens karaktär, nedlagda kostnader och utsikter till vinst uppskattat skäligt belopp.

Detta fall är särpräglad på så sätt att om den otillåtna direktupphandlingen inte hade skett, hade interimsavtalet förlängts. Därigenom ges en undre gräns för vad som utgör ett skäligt belopp. SLL är därför skyldigt att ersätta Ressel Rederi med ett skäligt uppskattat belopp motsvarande åtminstone det positiva kontraktsintresset enligt interimsavtalet som om det hade förlängts till den 31 december 2016. Ressel Rederi försätts därmed i samma situation som om den otillåtna direktupphandlingen inte hade skett. För år 2015 uppgick vinsten enligt interimsavtalet för perioden 18 april till den 31 december till 15 procent av omsättningen om 5 759 727 kr, dvs. 863 959 kr. Den uteblivna vinsten samma period år 2016 kan beräknas till densamma som för föregående år (då trafikutbudet var motsvarande för år 2016). Ressel Rederi har förebringat bästa möjliga bevisning om skadans storlek och erinrar om att rätten kan uppskatta skadan enligt 35 kap. 5 § rättegångsbalken.

Det negativa kontraktsintresset

SLL ska under alla omständigheter ersätta Ressel Rederis kostnader om 668 446 kr som blivit onyttiga på grund av SLL:s brott mot LOU. De onödiga kostnaderna fördelar sig enligt följande.

- Årsavgifter för fartyget Silverö avseende abonnemang, utbildning, årsavgift till PTS m.m.: 25 230 kr
- Hamnkostnader i Stockholm (för att ha fartyget tillgängligt, i stället för kostnadsfri förvaring på annan plats) januari–april: 6 558 kr
- Kostnad för fartygspersonal, fyra personer, januari–april: 423 207 kr
- Blidösunbsbolaget övertog två anställda, upplupen personalskuld för denna däckpersonal (som skulle ha tjänats in den kommande säsongen): 177 754 kr

2018-07-02

- Fartyget Silverös andel för Ressel Rederis administrativa kostnader (lokaler, administrativ personal etc.) januari–april: 35 697 kr.

Det föreligger adekvat kausalitet mellan SLL:s överträdelse av LOU (alternativt unionsrätten) och Ressel Rederis kostnader. Ressel Rederi hade ingen anledning att förvänta sig annat än att interimsavtalet skulle förlängas och fick slutligt besked från SLL om motsatsen först i slutet av februari 2016, dvs. när trafiknämnden godkände uppdragsavtalet. Förvaltningsrättens dom kom vidare först efter trafikstart i april 2016. De sena beskeden medförde kostnader för Ressel Rederi, bestående bl.a. i att ha personal anställd och utföra administration samt förbereda fartyg och personal inför den kommande säsongen. Enligt interimsavtalet bedrevs ingen trafik under vintertidtabell, varför ingen ersättning utgick för den tiden. Ressel Rederis kostnader under den tid vintertidtabell gällde skulle alltså tjänas in under den kommande säsongen. Ressel Rederis kostnader från januari till den 14 april 2016 blev därför onödiga och utgör en skada för Ressel Rederi.

Rättegångskostnader i förvaltningsprocessen

Ressel Rederi har dessutom, utöver beloppen ovan, rätt till skadestånd motsvarande den kostnad som Ressel Rederi ådragit sig genom att framgångsrikt driva en överprövningsprocess. Anledningen härtill är att skadan utan tvivel uppkommit genom överträdelse av bestämmelserna i LOU. Detta blir än mer angeläget då Ressel Rederis framgång – om än felaktigt – inte resulterade i att avtalet förklarades ogiltigt.

Svaranden

Tillämplig lag

Sverige valde att använda möjlighet att tillämpa kollektivtrafikförordningen på kollektivtrafik på inre vatten och marina vatten och gjorde förordningen, inklusive dess

2018-07-02

artikel 5, tillämplig på svensk vattentrafik från den 1 augusti 2012 (se 1 kap. 1 a § kollektivtrafikslagen). Både LOU och kollektivtrafikförordningen ska enligt EU-domstolens uttalanden tillämpas vid tilldelning av avtal om kollektivtrafik på vatten. För det fall att både LOU och kollektivtrafikförordningen innehåller regler om en viss situation har förordningen dock företräde som *lex specialis* (se EU-domstolens mål Hörmann Resien, C-292/15, EU:C:2016:817). Eftersom både LOU och kollektivtrafikförordningen innehåller regler om direkttilldelning av avtal beträffande kollektivtrafik på vatten, ska artikel 5 i förordningen gälla framför LOU:s regler.

Artikel 8.2 i kollektivtrafikförordningen är inte tillämplig på kollektivtrafik på vatten, varför det är felaktigt att påstå att dess artikel 5 skulle träda ikraft först från den 3 december 2019 när det gäller kollektivtrafik på vatten.

Artikel 5.5 i kollektivtrafikförordningen står inte i konflikt med artiklarna 4.1 och 4.2 i Cabotageförordningen.

Artikel 4.2 i Cabotageförordningen har ingenting med ingående av avtal om allmän trafik att göra. Artikel 4.2 är enligt sin ordalydelse enbart tillämplig när en medlemsstat *ålägger* rederier *förpliktelser vid allmän trafik*. I artikel 2.4 i Cabotageförordningen definieras "[f]örpliktelser vid allmän trafik" som "skyldigheter som rederiet i fråga, om det tog hänsyn till sina egna kommersiella intressen, inte skulle uppfylla över huvud taget eller inte skulle uppfylla i samma utsträckning eller på samma villkor". SLL har inte genom ingåendet av uppdragsavtalet "ålagt" något rederi några sådana förpliktelser (eller några andra förpliktelser) utan har i stället på frivillig basis kommit överens med ett rederi om att rederiet ska utföra viss trafik. Att artikel 4.2 inte är tillämplig på *ingående av avtal* anges även i Kommissionens tolkningsmeddelande angående Cabotageförordningen (MEDDELANDE FRÅN KOMMISSIONEN om tolkning av rådets förordning (EEG) nr 3577/92 om tillämpning av principen om frihet att tillhandahålla tjänster på sjötransportområdet inom medlemsstaterna [cabotage]).

2018-07-02

Artikel 5.5 i kollektivtrafikförordningen står inte heller i konflikt med artikel 4.1 i Cabotageförordningen. Det finns inget stöd i ordalydelsen av artikel 4.1 i Cabotageförordningen för att denna skulle ”stå i konflikt” med artikel 5.5 i kollektivtrafikförordningen. Vidare har vare sig EU-kommissionen eller regeringen ansett att artikel 5.5 i kollektivtrafikförordningen ”står i konflikt” med Cabotageförordningen. Kommissionen har i ett tolkningsmeddelande uttryckt att Kommissionen anser att det föreligger en konflikt mellan artikel 5.4 i kollektivtrafikförordningen (som avser direkttilldelning av kontrakt av lågt värde) och artikel 4.1 i Cabotageförordningen (s. 22 – 23 i COM[2014] 232 final). Kommissionens tolkningsmeddelande har föranlett den svenska lagstiftaren att införa en bestämmelse i 4 a kap. 7 § andra stycket i samband med 2017 års ändringar av kollektivtrafiklagen om att direkttilldelning enligt artikel 5.4 i kollektivtrafikförordningen inte är tillåten om avtalet avser kollektivtrafik på vatten. Om regeringen hade gjort bedömningen att även artikel 5.5 stod i strid med Cabotageförordningen hade en motsvarande begränsning förts in såvitt avser den artikeln. I stället har lagstiftaren infört bestämmelser som uttryckligen medger behöriga myndigheter att tilldela avtal om allmän trafik på vatten med tillämpning av artikel 5.5 i kollektivtrafikförordningen.

Interimsavtalet

Vid utformningen och ingåendet av interimsavtalet var SLL tvunget att ta hänsyn till ett antal olika intressen som inte alltid med enkelhet lät sig förenas. Ur ett upphandlingsrättsligt perspektiv var det önskvärt att interimsavtalens löptid begränsades så att de så snart som möjligt kunde ersättas av avtal som ingåtts efter konkurrensutsättning. Ur ett operativt perspektiv var det å andra sidan önskvärt med en längre avtalstid så att SLL gavs goda förutsättningar att genomföra den nya upphandlingen. Av operativa skäl var det även viktigt att de avtal som skulle ingås genom den nya upphandlingen trädde i kraft i samband med ett tidtabellsbyte.

2018-07-02

Interimsavtalet ingicks mellan Ressel Rederi och Waxholmsbolaget. Waxholmsbolaget hade möjlighet att förlänga interimsavtalet att gälla fram till och med den 30 juni 2015 (se punkt 4). En förutsättning för att avtalet skulle kunna förlängas var att Waxholmsbolaget meddelade Ressel Rederi detta sex månader före avtalstidens utgång, dvs. senast den 30 juni 2015. Någon kontraktuell möjlighet att förlänga avtalet efter den 30 juni 2015 fanns inte. Om en förlängning hade gjorts efter den 30 juni 2015 hade det skett i strid med interimsavtalets ordalydelse, eller i vart fall saknat stöd i ordalydelsen. Det fanns ingen annan bestämmelse i interimsavtalet som möjliggjorde förlängning av avtalet.

Förlängning av interimsavtalet kom också att ske den 16 juni 2015 när Waxholmsbolaget skriftligen meddelade Ressel Rederi att interimsavtalet förlängdes till den 14 april 2016. Skälet till det var att trafikstart för det nya uppdrag som omfattades av den nya upphandlingen var planerad till den 15 april 2016. SLL hade däremot inte vid detta tillfälle fattat något tilldelningsbeslut i den nya upphandlingen. Det fanns därmed inget skäl för Waxholmsbolaget att förlänga interimsavtalet ytterligare och någon sådan ytterligare förlängning kom inte heller att ske. Även om det efter den förlängning som gjordes den 16 juni 2015 hade varit möjligt att förlänga interimsavtalet ytterligare en gång så hade en sådan andra förlängning varit tvungen att göras senast den 14 oktober 2015 (dvs. senast sex månader innan den nya sista avtalsdagen) vilket var innan tilldelningsbeslut i upphandlingen ens hade meddelats. Om SLL redan innan tilldelningsbeslut i upphandlingen hade meddelats hade förlängt interimsavtalet till att gälla även efter den 14 april 2016 och upphandlingen sedan inte hade begärts överprövad så hade landstinget varit bundet av två avtal om utförande av samma trafik. Det förelåg inte heller någon skyldighet för Waxholmsbolaget att förlänga interimsavtalet. Att Ressel Rederi uppgav för SLL att bolaget accepterade att meddelandet gjordes senare än vad som angavs i kontraktet förändrar inte detta förhållande. Det är således felaktigt att påstå att det i januari 2016 fanns möjlighet för SLL att försäkra sig om fortsatt drift av sjötrafiken till den 31 december 2016 genom att förlänga interimsavtalet. En förlängning av interimsavtalet utan stöd i dess

2018-07-02

bestämmelser hade upphandlingsrättsligt kunnat vara att betrakta som en otillåten ändring av interimsavtalet genomförd av Waxholmsbolaget.

Med anledning av det ovan anförda bestrider SLL att Ressel Rederi hade anledning att förvänta sig att interimsavtalet skulle förlängas till den 31 december 2016. Redan i juni 2015 meddelades Ressel Rederi att interimsavtalet förlängdes till den 14 april 2016 och Ressel Rederi hade redan då kännedom om att det var avtalets slutdatum. Ressel Rederi fick därmed inte slutligt besked om att så inte skulle ske först i slutet av februari 2016 såsom påstås.

SLL var inte part i interimsavtalet och hade inte rådighet över det eller möjlighet att förlänga detsamma. SLL och Waxholmsbolaget var två skilda juridiska personer. Waxholmsbolaget var självständigt i förhållande till SLL. Waxholmsbolaget var förvisso ett dotterbolag till ett av SLL:s dotterbolag, men sammansättningen i de två bolagens styrelser skiljde sig åt och bolagen hade olika verkställande direktörer. Interimsavtalet undertecknades vidare av Anders Lindström, Waxholmsbolagets dåvarande VD, som agerade i egenskap av företrädare för Waxholmsbolaget. Interimsavtalet förlängdes av Waxholmsbolaget. I meddelandet om förlängning av interimsavtalet angavs uttryckligen att det var Waxholmsbolaget genom trafikförvaltningen och inte SLL som gjorde förlängningen. Det faktum att det under rubriken ”för kännedom” är tomt medför inte att slutsatsen kan dras att det saknades anledning för SLL att informera Waxholmsbolaget i frågan. Anledningen till att meddelandet inte tillställdes Waxholmsbolaget för kännedom var att det var Waxholmsbolaget som skickade meddelandet. Ressel Rederis diskussioner rörande interimsavtalet fördes inte heller direkt med personal anställd hos och representerande SLL. Kontaktperson för Waxholmsbolaget var i stället Margus Pöldma, med angiven mejladress med domänen ”@waxholmsbolaget.sll.se”.

Det är dessutom direkt felaktigt att påstå att trafiknämnden i november 2013 beslutade att Waxholmsbolagets verksamhet skulle underställas trafiknämndens förvaltning. Trafiknämnden beslutade att landstingsstyrelsen skulle föreslå att landstings-

2018-07-02

fullmäktige skulle fatta vissa beslut. Det har inte heller någon betydelse i målet att trafiknämnden skulle företräda Waxholmsbolaget i vissa frågor eller hade en fullmakt att rättshandla för Waxholmsbolagets räkning eftersom företrädaren inte i ett sådant förhållande kan hållas ansvarig för huvudmannens agerande.

Den nya upphandlingen

Upphandlingar av kollektivtrafik på vatten i Sverige omfattas sedan den 1 juli 2012 av kollektivtrafikförordningen. Enligt dess artikel 7.2 åligger det behöriga myndigheter att senast ett år innan en upphandling av allmän trafik inleds att publicera en annons i Europeiska unionens officiella tidning. Regleringen innebär att SLL redan ett år innan en upphandling av kollektivtrafik annonseras enligt LOU måste publicera en sådan annons. En sådan annons avseende den nya upphandlingen publicerades av SLL den 13 december 2013.

Det är ett omfattande och tidskrävande arbete att genomföra en upphandling av kollektivtrafik av det slag som den nya upphandlingen var. Genomförandet kräver ett stort mått av planering där många olika parametrar måste beaktas. Utöver ovan nämnda skyldighet att annonsera upphandlingen enligt kollektivtrafikförordningen kan bl.a. nämnas att SLL ska beakta tidsfrister för annonsering enligt LOU, genomföra själva upphandlingen (inbegripet förhandlingar) samt anpassa tidpunkten för övertagande av den pågående verksamheten och tidtabellsskiftet.

I december 2014 fattade trafiknämnden beslut om att inleda den nya upphandlingen, vilken genomfördes genom förenklat förfarande enligt 15 kap. LOU och offentliggjordes i enlighet med LOU:s annonseringsregler i den allmänt tillgängliga databasen Tendsign i februari 2015. Vid genomförandet var den allmänna uppfattningen att enbart LOU var tillämplig på tilldelning av avtal om kollektivtrafik på vatten i Sverige.

Tre anbudsgivare inkom med anbud för anbudsområde C (Ressel Rederi, Blidösbolaget och Strömma Turism & Sjöfart AB). SLL bedömde att anbuderna uppfyllde de

2018-07-02

krav SLL ställt. SLL:s uppfattning var att Blidösundsbolagets anbud uppfyllde det krav på externt tonnage som ställdes.

Den 17 november 2015 meddelade SLL tilldelningsbeslut i den nya upphandlingen. SLL bedömde att Blidösundsbolaget hade lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet avseende anbudsområde C. Ressel Rederi placerade sig på andra plats.

Den nya upphandlingen blev föremål för fem olika ansökningar om överprövning, bl.a. av Ressel Rederi. Som en konsekvens av överprövningarna var SLL under en period om mer än tio månader (från den 17 november 2015 till den 26 september 2016) förhindrat att ingå avtal i upphandlingen. Vidare förelåg det inte lagakraftvunna domar i samtliga överprövningsmål förrän över ett år hade gått efter tilldelningsbeslutet.

Uppdragsavtalet

I januari 2016 kunde SLL konstatera att interimsavtalet, som inte längre kunde förlängas av Waxholmsbolaget, skulle löpa ut den 14 april 2016 och att handläggningen av överprövningsansökningarna innebar att domar inte skulle kunna meddelas innan interimsavtalet löpte ut. SLL riskerade således att vid trafikstart den 15 april 2016 stå utan utförare av kollektivtrafik i skärgården avseende bl.a. anbudsområde C.

Uppdragsavtalet behövde därmed vara på plats senast den 15 april 2016. SLL hade därför inte hunnit genomföra en upphandling med tillämpning av förenklat förfarande eller urvalsförfarande med föregående annonsering. Ett sådant förfarande skulle ha tagit cirka 18 månader i anspråk, räknat från annonsering till dess att avtalet kunde träda i kraft. Det skulle således ha varit omöjligt att hålla fristerna och det förelåg därmed synnerlig brådska, som varken berodde på bristande planering eller på att den nya upphandlingen begärts överprövad. Anledningen var istället att överprövningsprocesserna tog betydligt längre tid än vad som hade kunnat förutses eller rimligen kunnat förväntas. SLL hade, helt i enlighet med gällande praxis, avsatt en period om ungefär fem månader för en eventuell överprövning och för förberedelser inför

2018-07-02

trafikstart m.m. i den nya upphandlingen. Det förelåg därmed synnerlig brådska som låg utom SLL:s kontroll och som inte hade kunnat förutses av SLL. Det fanns vidare en överhängande risk för trafikstörningar. Det var därför absolut nödvändigt att tilldela uppdragsavtalet.

Förvaltningsrättens handläggning drog som sagt ut på tiden. Domstolen vidtog t.ex. inga åtgärder för att föra målen närmare ett avgörande mellan den 26 januari 2016 och den 29 april 2016. Under den perioden överfördes däremot det interna ansvaret för målen ett antal gånger, vilket får antas ha inneburit en förlängd handläggningstid. Den genomsnittliga handläggningstiden vid förvaltningsrätt för en ansökan om överprövning är 2,2 månader men förvaltningsrättens handläggning i förevarande fall tog 164 dagar (dvs. mer än fem månader).

Konkurrensverket har uttalat att myndigheten anser att ”en upphandlande myndighet eller enhet efter cirka 100 dagar har en möjlighet att genomföra en upphandling utan föregående annonsering om processen i domstol tar längre tid än så”. SLL ingick uppdragsavtalet 59 dagar efter att tilldelningsbeslut fattas i den nya upphandlingen, men mot bakgrund av antalet överprövningsmål och SLL:s kontakter med förvaltningsrätten stod det redan vid denna tidpunkt klart för SLL att förvaltningsrättens handläggning skulle ta så lång tid att den inte skulle vara avslutad inom 100 dagar efter tilldelningsbeslutet. I en situation som den aktuella, dvs. där det redan innan det har gått 100 dagar sedan tilldelningsbeslutet står klart för den upphandlande myndigheten att överprövningsprocessen kommer att ta längre tid än 100 dagar, kan det inte krävas att den upphandlande myndigheten ska invänta utgången av de 100 dagarna innan myndigheten genomför ett förhandlat förfarande utan föregående annonsering eller en direktupphandling. Ett krav på en sådan väntan vore formalistiskt. SLL hade därför redan när det stod klart att överprövningsprocesserna skulle ta längre tid än 100 dagar rätt att ingå uppdragsavtalet genom direktupphandling. Uppdragsavtalet var villkorat av trafiknämndens godkännande. Trafiknämnden

2018-07-02

beslutade att godkänna uppdragsavtalet den 23 februari 2016. Detta var 98 dagar efter tilldelningsbeslutet i den nya upphandlingen.

Uppdragsavtalet var endast en tillfällig lösning med syftet att under en begränsad period tillhandahålla den samhällsservice som SLL var skyldigt att utföra. Även om interimsavtalet hade kunnat förlängas hade det inte kunnat krävas att SLL, innan tilldelningsbeslut i den nya upphandlingen fattats, skulle ha förlängt interimsavtalet ytterligare ett år för att från april 2016 gälla parallellt med de avtal som SLL avsåg att ingå inom den nya upphandlingen. Ett sådant agerande skulle, om den nya upphandlingen inte begärts överprövad eller om ansökningarna om överprövning handlagts snabbare, ha inneburit att Waxholmsbolaget blivit bundet av parallella och oförenliga avtal om utförande av den aktuella trafiken. Det förelåg därför synnerliga skäl för SLL att ingå uppdragsavtalet genom direktupphandling.

Uppdragsavtalet gällde i allt väsentligt på motsvarande villkor som de avtal som SLL avsåg att teckna genom den nya upphandlingen, dock med ett antal kvalitetshöjande parametrar. Att inte ingå ett tillfälligt avtal med Blidösundsbolaget hade inneburit att SLL gått miste om dessa kvalitetshöjande parametrar. Vidare hade ingående av ett tillfälligt avtal med Ressel Rederi istället för Blidösundsbolaget inneburit att SLL ingått ett avtal med ett bolag som SLL, inom ramen för kvalitetsutvärderingen i den nya upphandlingen, bedömt ha sämre förutsättningar att uppfylla sådana krav och villkor. SLL bestrider således att Ressel Rederi sannolikt hade fått uppdragsavtalet om en ”regelrätt” upphandling skett. Om en upphandlande myndighet ingår ett avtal utan föregående annonsering finns det inte någon skyldighet för den upphandlande myndigheten att ingå avtal med viss leverantör. Myndigheten kan välja vilken leverantör den ingår avtal med.

Ressel Rederi har påstått att uppdragsavtalet skiljer sig från interimsavtalet. Vilken utformning uppdragsavtalet skulle ha fått om SLL hade valt att ingå ett avtal med Ressel Rederi är svårt att säga. Mot denna bakgrund bestrider SLL att Ressel Rederis

2018-07-02

eventuella skada kan beräknas genom en jämförelse mellan uppdragsavtalet och interimsavtalet.

Interimsavtalet avsåg trafik i ett trafikområde som skilde sig åt från det trafikområde som användes i upphandlingen (anbudsområde C). Interimsavtalets trafikområde skilde sig följaktligen även från trafikområdet i uppdragsavtalet som tecknades med Blidösunbsbolaget den 15 januari 2016 vilket motsvarade anbudsområde C. En eventuell förlängning av det interimsavtalet hade således inte lett till att SLL kunde tillhandahålla kollektivtrafik i det trafikområde som omfattades av anbudsområde C.

Kärandens bemötande

Oförenliga avtal?

Interimsavtalet kunde förlängas till den 31 december 2016. Förlängningen kunde ha skett med angivande av att interimsavtalet skulle upphöra när en ny, tilldelad, operatörs period inleddes, varigenom en konflikt mellan avtalen hade undvikits. Däremot skulle uppdragsavtalet stått i konflikt med det tilldelade avtalet om överprövningsprocessen resulterat i att Ressel Rederi tilldelats avtalet. Skälet härtill är att uppdragsavtalet hade en uppsägningstid om minst nio månader.

DOMSKÄL

Parterna har åberopat skriftlig bevisning. Ressel Rederi har åberopat partsförhör under sanningsförsäkran med Fredrik Robbertte, vice VD hos Ressel Rederi. SLL har åberopat vittnesförhör med bolagsjuristen vid SLL, Daniel Angermann.

2018-07-02

Inledning

Ressel Rederi har gjort gällande att SLL genom att ingå uppdragsavtalet har genomfört en otillåten direktupphandling och därigenom orsakat Ressel Rederi ersättningsgilla skador. Den första fråga som tingsrätten har att ta ställning till är vilken lag som är tillämplig i målet, nämligen kollektivtrafikförordningen eller LOU i dess lydelse före den 1 januari 2017. Om tingsrätten kommer fram till att kollektivtrafikförordningen är tillämplig ska tingsrätten pröva om denna förordning står i konflikt med Cabotageförordningen och vad som blir följden av en eventuell konflikt. Vidare har tingsrätten i sådant fall att pröva om skadestånd överhuvudtaget kan utgå vid en eventuell överträdelse av reglerna i kollektivtrafikförordningen och/eller Cabotageförordningen. Om tingsrätten kommer fram till att skadestånd inte kan utgå ska käromålet ogillas.

Om tingsrätten inte ogillar käromålet enligt ovan ska tingsrätten pröva de materiella frågorna i målet utifrån det regelverk som har bedömts tillämpligt i målet. Tingsrätten har då först att ta ställning till om SLL har överträtt det tillämpliga regelverket och om en eventuell överträdelse är tillräckligt klar för att grunda rätt till skadestånd. För det fall tingsrätten finner att så är fallet ska tingsrätten pröva om det föreligger adekvat kausalitet mellan den skada som Ressel Rederi påstår och SLL:s regelöverträdelse utifrån de hypotetiska händelseförlopp samt de påstådda skador som Ressel Rederi har gjort gällande i målet. För det fall tingsrätten finner att det föreligger adekvat kausalitet mellan regelöverträdelsen och en eller flera av de påstådda skadorna ska tingsrätten pröva till vilket belopp skadan eller skadorna uppgår. Om tingsrätten finner att Ressel Rederis talan brister i någon del av den materiella prövningen ska käromålet ogillas helt eller delvis.

2018-07-02

Fråga om tillämplig lag*Ska LOU eller kollektivtrafikförordningen tillämpas på uppdragsavtalet?*

Parterna har olika uppfattningar om huruvida tillåtligheten av uppdragsavtalet ska bedömas enligt reglerna i kollektivtrafikförordningen eller i LOU. SLL har gjort gällande att artikel 5 i kollektivtrafikförordningen blev tillämplig i Sverige från den 1 augusti 2012 och därmed ska tillämpas på tilldelningen av uppdragsavtalet. Ressel Rederi har gjort gällande att artikel 5 i förordningen blev tillämplig först den 1 januari 2017 och att tingsrätten därför ska tillämpa LOU.

Kollektivtrafikförordningen trädde i kraft den 3 december 2009 och innehåller bestämmelser om upphandling av kollektivtrafik. Kollektivtrafikförordningen är tillämplig på nationell och internationell kollektivtrafik på järnväg och andra spårburna transportsätt samt på väg. Det står medlemsstaterna fritt att därutöver tillämpa förordningen på kollektivtrafik på inre vattenvägar och nationella marina vatten. Artikel 5 i kollektivtrafikförordningen reglerar tilldelning av avtal om allmän trafik. Av artikel 8.2 i förordningen framkommer att avtal om allmän trafik på järnväg och väg ska tilldelas i enlighet med artikel 5 från och med den 3 december 2019 och att medlemsstaterna under tiden fram till dess ska vidta åtgärder för att successivt följa artikel 5.

I samband med att kollektivtrafikförordningen trädde i kraft antogs kollektivtrafiklagen. Av förarbetena till lagen framgår att såväl tillämpningen av förordningens bestämmelser om tilldelning av avtal om allmän trafik som införandet av detaljerade regler om tilldelningsförfarandet och bestämmelser om överprövning i anslutning till dessa skulle anstå (prop. 2016/17:28 s. 17 och prop. 2009/10:200 s. 67 f.) Därmed skulle bestämmelserna i LOU och den numera upphävda lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF) alltjämt tillämpas vid genomförandet av upphandlingar, vilket framgick av den dåvarande lydelsen av 1 kap. 3 § i kollektivtrafiklagen.

2018-07-02

Den 1 augusti 2012 valde regeringen att göra kollektivtrafikförordningen tillämplig på kollektivtrafik på svenska vatten. 1 kap. 1 a § i kollektivtrafiklagen i dess dåvarande lydelse infördes. Bestämmelsen angav att i fråga om kollektivtrafik på vatten ska även kollektivtrafikförordningen tillämpas. I förarbetena till bestämmelsen anges att ändringarna syftar till att kollektivtrafik på vatten ska behandlas på i huvudsak samma sätt som landtransporter. Angående tilldelning av avtal om allmän trafik anges att för det fall tilldelning ska ske enligt något av upphandlingsdirektiven finns särskilda regler i LOU och LUF. Detsamma gäller för tjänstekontrakt avseende järnvägstrafik och sjötransport, eftersom LOU och LUF innehåller bestämmelser för sådana s.k. B-tjänster. (Se prop. 2011/12:76 s. 15–16 och 55.)

Den 1 januari 2017 infördes nya bestämmelser om upphandling av kollektivtrafik i kollektivtrafiklagen. Härigenom gjordes artikel 5 i kollektivtrafikförordningen tillämplig i fråga om upphandlingar som avser tjänstekontrakt för kollektivtrafik på järnväg, med tunnelbana eller på vatten samt koncessioner (4 a kap. 4–5 §§). Av förarbetena framgår att dessa bestämmelser inte skulle tillämpas på upphandlingar som hade påbörjats före ikraftträdandet, oavsett vilken avtalstyp som upphandlingen avsåg (se prop. 2016/17:28 s. 76 f.). Därmed infördes även övergångsbestämmelser. I punkt 2 övergångsbestämmelserna anges att för upphandlingar som avser tjänstekontrakt för kollektivtrafik på järnväg, med tunnelbana och på vatten som har påbörjats före ikraftträdandet gäller LOU.

Det har stått medlemsstaterna fritt att välja att tillämpa kollektivtrafikförordningen på kollektivtrafik på vatten. Före den 2 december 2019 står det vidare medlemsstaterna fritt att införa de bestämmelser i artikel 5 i förordningen som reglerar tilldelning av avtal om allmän trafik. Först den 3 december 2019 blir bestämmelserna i artikel 5 tvingande tillämpliga i medlemsstaterna. Det finns ingen bestämmelse i kollektivtrafikförordningen som anger att andra regler för när artikel 5 ska börja tillämpas gäller om medlemsstaterna väljer att tillämpa förordningen på vatten. Lagändringarna som

2018-07-02

införlivade bestämmelserna i artikel 5 i kollektivtrafikförordningen i Sverige trädde i kraft den 1 januari 2017. Av ovan redovisade förarbeten och övergångsbestämmelserna framgår att bestämmelserna ska tillämpas på upphandlingar som påbörjats efter ikraftträdandet. Vidare framgår klart att LOU ska tillämpas avseende förfaranden inledda dessförinnan, även gällande förfaranden som avser kollektivtrafik på vatten.

Det i målet aktuella förfarandet, direktupphandlingen av uppdragsavtalet, vidtogs före den 1 januari 2017. Det är därmed LOU som är tillämplig i målet, både beträffande de åtgärder som SLL vidtog och de rättsmedel som står Ressel Rederi till buds. Vid denna bedömning saknas anledning att pröva frågan om kollektivtrafikförordningens eventuella konflikt med Cabotageförordningen.

Utgör direktupphandlingen av uppdragsavtalet en regelöverträdelse som kan grunda rätt till skadestånd?

Inledning

Om en upphandlande myndighet inte har följt bestämmelserna i LOU kan skadestånd utgå enligt 16 kap. 20 § LOU. Den första frågan som tingsrätten har att bedöma i denna del är om SLL genom att ingå uppdragsavtalet har genomfört en otillåten direktupphandling i strid med LOU. Om tingsrätten finner att så är fallet ska tingsrätten pröva om SLL:s överträdelse av LOU är tillräckligt klar för att grunda skadeståndsansvar.

Har SLL genom uppdragsavtalet utfört en otillåten direktupphandling?

Utgångspunkterna för tingsrättens prövning

Ressel Rederi har gjort gällande att SLL inte hade rätt att direktupphandla uppdragsavtalet. SLL har härvid invänt att en sådan rätt föreligger på grund av att det var nödvändigt att tilldela kontraktet och att det förelåg synnerlig brådska på grund av

2018-07-02

omständigheter som SLL inte kunnat förutse i form av att överprövningen av den nya upphandlingen drog ut på tiden. Därtill har SLL gjort gällande att det förelåg synnerliga skäl som medförde att direktupphandlingen var tillåten. Ressel Rederi har förnekat att det förelåg synnerlig brådska eller synnerliga skäl och anfört att i vart fall var någon brådska inte orsakad av omständigheter som inte kunde förutses av SLL.

För tilldelning av tjänstekontrakt för kollektivtrafik på vatten tillämpades tidigare reglerna i 15 kap. LOU. I 15 kap. 3 § samma lag föreskrevs att en offentlig upphandling enligt detta kapitel ska göras genom förenklat förfarande eller urvalsförfarande. Om en upphandlande myndighet sluter ett avtal direkt med en leverantör utan ett föregående konkurrensutsatt förfarande är det fråga om en direktupphandling. Villkoren för när direktupphandling fick användas framgick av 15 kap. 3 § andra stycket LOU. Där angavs, såvitt nu aktuellt, att direktupphandling får användas om förutsättningarna för förhandlat förfarande utan föregående annonsering som avses i 4 kap. 5–9 §§ är uppfyllda eller om det finns synnerliga skäl. Av de förutsättningar som anges i 4 kap. 5–9 §§ LOU är det som föreskrivs i 4 kap. 5 § första stycket punkten 3 relevant för förevarande mål. Där framgår att för att den upphandlande myndigheten ska få använda ett förhandlat förfarande utan föregående annonsering ska det vara absolut nödvändigt att tilldela kontraktet, men synnerlig brådska, orsakad av omständigheter som inte kunnat förutses av den upphandlande myndigheten ska göra det omöjligt att hålla tidsfristerna vid öppet, selektivt eller förhandlat förfarande med föregående annonsering. De nationella bestämmelserna om offentlig upphandling grundas i väsentliga delar på unionsrättslig lagstiftning. Av EU-domstolens praxis framgår att brådskan inte får ha orsakats av den upphandlande myndigheten (se bl.a. EU-domstolens dom, Kommissionen mot Tyskland, C-318/94, EU:C:1996:149). Eftersom det är fråga om undantagsregler ska de tillämpas restriktivt.

Enligt allmänna principer i skadeståndsmål är utgångspunkten att den som begär skadestånd ska bevisa de omständigheter som åberopas till grund för skadeståndsskyldigheten, i den mån de inte är erkända av motparten. Den som yrkar skadestånd för

2018-07-02

upphandlingsfel ska som utgångspunkt visa att en överträdelse av det relevanta regelverket har skett. Förevarande mål gäller dock en direktupphandling.

Upphandlande myndigheter har endast undantagsvis rätt att använda sig av denna typ av förfarande. Det åligger den upphandlande myndigheten att bevisa att det föreligger sådana omständigheter som gör undantaget tillämpligt. (Se prop. 2001/02:142 s. 99, samt EU-domstolens domar Kommissionen mot Grekland, C-394/02, EU:C:2005:336, punkt 33, och Stadt Halle, C-26/03, EU:C:2005:5, punkt 46). Det åligger därför SLL att visa att de ovan angivna förutsättningarna för direktupphandling är uppfyllda. (Jfr Svea hovrätts dom av den 4 november 2014 i mål nr T 7298-12.)

Frågan om SLL hade rätt att tilldela uppdragsavtalet genom en direktupphandling med Blidösunbsbolaget har prövats av förvaltningsrätten i överprövningsärendet.

Förvaltningsrätten fann där att SLL inte hade visat att den synnerliga brådska som förelåg inte kunnat förutses av SLL. Vidare fann förvaltningsrätten att det inte hade framkommit att det förelegat sådana synnerliga skäl som avses i 15 kap. 3 § LOU. Förvaltningsrätten fann därför att det fanns grund för att besluta om uppdragsavtalets ogiltighet. Förvaltningsrätten ansåg emellertid att omständigheterna i målet var sådana att det fanns skäl att låta uppdragsavtalet bestå med tvingande hänsyn till ett allmänintresse. Förvaltningsrättens dom överklagades till överinstanserna som inte meddelade prövningstillstånd.

Ressel Rederi och SLL har i huvudsak åberopat samma grunder i fråga om den påstådda regelöverträdelsen som i förvaltningsrätten. Oaktat detta ska tingsrätten pröva parternas grunder fullt ut i det förevarande målet. Tingsrätten är alltså inte bunden av förvaltningsrättens prövning, men kan ta intryck av denna domstols resonemang och argument (se NJA 2016 s. 369). Tingsrätten ska därför pröva om SLL har visat att de rekvisit som gäller för att en upphandlande myndighet ska få tilldela ett tjänstekontrakt genom direktupphandling varit uppfyllda.

2018-07-02

Var kontraktstilldelningen absolut nödvändig?

Den första förutsättningen för att direktupphandling ska vara tillåten är att det är fråga om en absolut nödvändig kontraktstilldelning. Detta rekvisit ska bedömas utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Typiskt sett får kontrakt som avser varor eller tjänster av stor samhällsekonomisk betydelse eller av viktig medicinsk art falla inom rekvisitet. Kontraktstilldelning för att upprätthålla allmän kollektivtrafik på vatten får anses vara absolut nödvändig.

Förelåg synnerlig brådska?

Den andra förutsättningen för att direktupphandling ska vara tillåten är att det förelegat sådan synnerlig brådska som inneburit att tidsfristerna i andra förfaranden inte kunnat hållas. Det innebär att direktupphandling ska ha varit det enda möjliga alternativet. Vid bedömningen av om synnerlig brådska förelegat ska rätten beakta reglerna om förkortade tidsfrister i LOU, den tid det tar att författa ett justerat alternativt ett nytt förfrågningsunderlag, den tid det tar för utvärdering av inkomna anbud, inställelsetiden för en ny leverantör och i viss mån tidsåtgången för en överprövningsprocess (se Kammarrätten i Göteborgs dom av den 29 februari 2010 i mål nr 1446–1452-12). Bedömningen ska utgå från den situation som var aktuell vid den tidpunkt då direktupphandlingen påbörjades (se Förvaltningsrätten i Faluns dom den 1 juli 2014 i mål 821-14).

SLL har gjort gällande att synnerlig brådska förelåg. Ressel Rederi har bl.a. invänt att SLL hade möjlighet att förlänga interimsavtalet att gälla till den 31 december 2016. SLL har förnekat att en sådan förlängning var möjlig.

SLL har hävdat att SLL inte var part i interimsavtalet och därför inte hade rådighet över det eller möjlighet att förlänga det. Av trafikförvaltningens beslutsordning av den 12 maj 2015 framgår dock att trafiknämnden enligt beslut i landstingsfullmäktige och på uppdrag av Waxholmsbolaget förvaltar bolagets verksamhet och ingående av avtal.

2018-07-02

I uppdraget ingår att teckna avtal och överenskommelser för Waxholmsbolagets räkning samt att i övrigt i alla avseenden företräda Waxholmsbolaget och rättshandla för bolagets räkning. Vid dessa förhållanden får SLL anses ha haft möjlighet att råda över frågan om förlängning av interimsavtalet, om än efter samråd med Waxholmsbolaget.

SLL har vidare gjort gällande att tidsfristen för förlängning av interimsavtalet hade löpt ut och att en förlängning av avtalet i strid med dess ordalydelse upphandlingsrättsligt hade kunnat betraktas som en otillåten ändring av avtalet. Ressel Rederi har förnekat att interimsavtalet ska tolkas på detta vis och gjort gällande att Ressel Rederi i vart fall meddelade SLL att bolaget accepterade att meddelandet om förlängning gjordes senare än vad som angavs i kontraktet. Ressel Rederi har vidare förnekat att en förlängning skulle kunna betraktas som en otillåten ändring av avtalet.

I interimsavtalet under rubriken "[a]vtalsperiod" anges att avtalet gäller till och med den 31 december 2015 men kan av beställaren förlängas med upp till 12 månader. Vidare anges att avtalet upphör automatiskt och utan krav på föregående uppsägning om meddelande om förlängning inte inkommit sex månader före sista avtalsdag. Meddelande om förlängning gjordes den 16 juni 2015, dvs. inom tidsfristen som anges i avtalet. Genom förlängningen skulle avtalet gälla till och med den 14 april 2016. Vid den tidpunkt då SLL insåg att den inplanerade trafikstarten efter den nya upphandlingen inte skulle kunna hållas, runt december 2015, hade den tidsfrist som interimsavtalet föreskriver löpt ut. Detta har varit fallet oavsett om förlängningsfristen tolkas utifrån sista avtalsdag innan eller efter förlängningen. Att en upphandlande myndighet förlänger, utvidgar eller ändrar ett avtal med en nuvarande leverantör trots att det upphandlade avtalet inte innehåller någon option att förlänga, utvidga eller ändra avtalet kan utgöra otillåten direktupphandling (prop. 2009/10:180, s. 188). SLL har därför haft anledning att inte vidta någon åtgärd, såsom en förlängning, i strid med interimsavtalets ordalydelse, även om Ressel Rederi hade meddelat att bolaget accepterade att en förlängning gjordes.

2018-07-02

Ressel Rederi har därutöver gjort gällande att SLL hade kunnat hålla ett förenklat, öppet, selektivt eller förhandlat förfarande med annonsering. Ressel Rederi har anfört att SLL hade kunnat använda samma annons och underlag som för den nya upphandlingen samt föreskrivit korta tidsfrister. SLL har förnekat att ett sådant förfarande varit möjligt.

Genom vittnesförhöret med Daniel Angermann, bolagsjurist vid trafikförvaltningen, har det framkommit att trafikförvaltningens uppfattning var att det inte fanns förutsättningar för att hålla ett förenklat förfarande med annonsering för att säkerställa trafiken från och med den 15 april 2016. Enligt hans uppgifter var det inte lämpligt att använda samma annons som i den nya upphandlingen. Han har vidare uppgett att det var ett omfattande arbete att ta fram underlag till upphandlingen och att underlaget till den nya upphandlingen inte kunde användas rakt av. Därtill har han uppgett att det funnits en risk för överprövningar även för en upphandling avseende ett temporärt förfarande. Genom främst Daniel Angermanns uppgifter har SLL visat att landstinget, vid tidpunkten då det insåg att tidsplanen enligt den nya upphandlingen inte skulle kunna hållas, saknade förutsättningar att genomföra ett förenklat, öppet, selektivt eller förhandlat förfarande med annonsering för att säkerställa trafiken från och med den 15 april 2016.

Enligt tingsrättens bedömning har det följaktligen varit omöjligt för SLL att använda sig av något av ovan nämnda förfaranden, varmed även den andra förutsättningen, synnerlig brådska, får anses uppfylld.

Var den synnerliga brådskan orsakad av omständigheter som SLL inte hade kunnat förutse och som inte var hänförliga till SLL?

Den tredje förutsättningen, att den synnerliga brådskan ska vara orsakad av omständigheter som den upphandlande myndigheten inte hade kunnat förutse, innebär

2018-07-02

att det ska finnas ett orsakssamband mellan brådskan och de oförutsedda omständigheterna. En fjärde förutsättning är att omständigheterna inte får vara hänförliga till eller på annat sätt bero på den upphandlande myndighetens handlande (se bl.a. Kommissionen mot Tyskland, C-318/94, EU:C:1996:149). Omständigheterna ska närmast ha karaktären av force majeure. Att den upphandlande myndigheten råkat i brådska till följd av sin egen bristande planering grundar inte rätt till direktupphandling (se prop. 2001/02:142, s. 99). Att en upphandling blir föremål för en överprövningsprocess är i sig något som en upphandlande myndighet får anses kunna förutse (se bl.a. Kammarrätten i Göteborgs dom den 22 juni 2010 i mål nr 1501-10).

SLL har gjort gällande att landstinget i sin planering har tagit höjd för en överprövningsprocess genom att avsätta en period om fem månader från tilldelningsbeslutet till planerad trafikstart, men att det uppstod oförutsedda omständigheter bestående i en osedvanligt lång handläggningstid i förvaltningsrätten. SLL menar mot den bakgrunden att den synnerliga brådska som uppstått är orsakad av omständigheter som inte kunnat förutses av SLL.

Tidsåtgången för en överprövning kan, inte minst i en omfattande upphandling av trafiktjänster som den nu aktuella, vara svår att beräkna för den upphandlande enheten (se Kammarrätten i Göteborgs dom den 21 januari 2010 i mål nr 5455-09).

Bedömningen av vad som i varje enskild upphandling kan anses vara en rimlig framförhållning har ansetts ska ske med beaktande av den aktuella upphandlingens art, omfattning och komplexitet (se Konkurrensverkets yttrande den 25 augusti 2010, dnr 346/2010). Konkurrensverket har uttalat att en upphandlande myndighet som huvudregel bör räkna med att en prövning i en instans tar cirka 90 dagar, till vilket avtalsspärren tillkommer, och att myndigheten därför efter cirka 100 dagar kan genomföra en upphandling utan föregående annonsering (se Konkurrensverkets yttrande den 22 maj 2015, dnr 221/2015). I mål om upphandling av kollektivtrafik har uttalats att tidsåtgången för en överprövningsprocess kan vara så svår att beräkna att en viss tidsrymd eller ett visst antal månader i själva upphandlingsförfarandet eller i

2018-07-02

överprövningsförfarandet då inte kan vara av avgörande betydelse för om ett tillfälligt avtal ska godkännas (Kammarrätten i Göteborgs dom ovan nämnda dom i mål nr 5455-09). Det har dock inte ansetts tillräckligt med en beräknad tidperiod om knappt fyra månader mellan tilldelningsbeslut och trafikstart (Kammarrätten i Göteborgs beslut den 16 november 2010 i mål nr 784-10). Inte heller har en beräknad tidsperiod om cirka sju månader för en överprövningsprocess med ytterligare tid för vidtagande av åtgärder inför trafikstart ansetts tillräcklig (se Förvaltningsrätten i Faluns dom den 1 juli 2014 i mål 821-14).

Vid bedömningen är följande tidsangivelser att beakta. Redan år 2011 fick trafiknämnden uppdrag att genomföra en upphandling av kollektivtrafik i Stockholms skärgård. Upphandlingen kom dock att avbrytas eftersom politisk enighet inte kunde nås. I februari 2015 annonserades den nya upphandlingen. Genom Daniel Angermanns vittnesmål har framkommit att den beräknade avtalstiden var tolv år. Tilldelningsbeslut meddelades den 17 november 2015. Fem aktörer begärde överprövning. Daniel Angermann har uppgett att trafiknämnden i november eller december 2015 insåg att upphandlingen inte kunde avslutas i tid med hänsyn till antalet överprövningar och det omfångsrika processmaterialet i målen. Av i målet ingivet mejl framgår att SLL förde diskussioner med Blidösunbsbolaget om en tillfällig lösning i december 2015. Uppdragsavtalet undertecknades den 15 januari 2016 och blev giltigt genom trafiknämndens godkännande den 23 februari 2016. Vid tidpunkten för godkännandet hade 98 dagar passerat sedan tilldelningsbeslutet. Förvaltningsrätten avgjorde överprövningsmålet den 29 april 2016. Av dagboksbladet från förvaltningsrätten framgår att det inte vidtogs någon handläggningsåtgärd i målet mellan den 26 januari 2016 och datumet för målets avgörande. Målet överklagades till kammarrätten som meddelade dom den 26 september 2016. Utgången av målet blev att upphandlingen avseende anbudsområde C skulle göras om.

Kollektivtrafik torde tillhöra de mer komplexa upphandlingarna med ett fåtal större aktörer. Det bör kunna förutses av den upphandlande myndigheten att tidsåtgången för

2018-07-02

en överprövningsprocess vid denna typ av upphandlingar sannolikt kommer att överstiga den genomsnittliga. Den nya upphandlingen hade föregåtts av en upphandling som fick avbrytas eftersom politisk enighet inte kunde nås. Det var fråga om tilldelning av tjänstekontrakt med förhållandevis lång löptid. Mot denna bakgrund framstår en tidsperiod om fem månader mellan tilldelningsbeslut och beräknad trafikstart som kort, särskilt med hänsyn till att tiden inbegriper leverantörens eventuella åtgärder inför trafikstart. Utredningen i målet talar också för att SLL redan i december, alltså kort efter det att tilldelningsbeslutet hade meddelats, insåg att trafikstart inte skulle kunna ske enligt plan. Som ovan nämnts ska undantag från upphandlingsreglerna tillämpas restriktivt. Vid dessa omständigheter finner tingsrätten att SLL borde ha avsatt ytterligare tid mellan tilldelningsbeslutet och trafikstart. Den synnerliga brådskan i förevarande fall har därför orsakats av omständigheter som kunnat förutses av SLL.

Förelåg synnerliga skäl?

Även om de ovan nämnda rekvisiten inte är uppfyllda kan en direktupphandling vara tillåten om det föreligger synnerliga skäl enligt 15 kap 3 § LOU. Sådana skäl kan vara att något behövligt kan ropas in på en auktion till ett pris som väsentligen understigit marknadspriset. Av förarbetena till bestämmelsen framgår att uttrycket synnerliga skäl överlappar kriteriet avseende synnerlig brådska i 4 kap. 5 § LOU och alltså innebär synnerlig brådska orsakad av omständigheter som inte kunnat förutses och inte heller beror på den upphandlande enheten (prop. 2009/10:180 s. 344).

Det har i målet inte visats på några omständigheter som skulle kunna medföra att det förelåg synnerliga skäl för SLL att utföra en direktupphandling, utöver vad som har behandlats ovan. SLL har därmed inte har visat att landstinget hade rätt att tilldela uppdragsavtalet genom en direktupphandling. Det kan följaktligen fastslås att det har förelagat en överträdelse av regelverket i LOU.

2018-07-02

Är överträdelsen av LOU tillräckligt klar för att grunda rätt till skadestånd?

Tingsrätten har kommit fram till att SLL har överträtt bestämmelserna i LOU. SLL har dock gjort gällande att överträdelsen inte är tillräckligt klar för att grunda rätt till skadestånd. Ressel Rederi har bestritt SLL:s invändning.

De nationella bestämmelserna om offentlig upphandling grundas i väsentliga delar på unionsrättslig lagstiftning. De unionsrättsliga upphandlingsreglerna såsom deras närmare innebörd fastställs i EU-domstolens praxis har alltså direkt betydelse för tolkningen av de nationella bestämmelserna. En generell skadeståndsbestämmelse återfinns i artikel 2.1 c) i rättsmedelsdirektivet (direktiv 89/665/EEG om samordning av lagar och andra författningar för prövning av offentlig upphandling av varor och bygg- och anläggningsarbeten, med ändringar enligt främst direktiv 2007/66/EG). Rättsmedelsdirektivet ålägger medlemsstaterna att tillhandahålla prövningsförfaranden som på ett effektivt och skyndsamt sätt ser till att felaktiga upphandlingsbeslut kan rättas och skada ersättas. EU-domstolen har i sin dom i målet *Combinatie Spijker*, C-568/08, EU:C:2010:751, sammanfattat sin rättspraxis beträffande bestämmelsen om skadestånd i rättsmedelsdirektivets artikel 2.1 (se närmare p. 85–92 i domen). Enligt EU-domstolen ankommer det på medlemsstaterna att själva, med iakttagande av de unionsrättsliga effektivitets- och likvärdighetsprinciperna, ange kriterier för hur skadestånd ska fastställas och beräknas. Av rättsfallet framgår bl.a. att den enskilde har rätt till skadestånd när en överträdelse av en unionsbestämmelse om offentlig upphandling är tillräckligt klar ("sufficiently serious" i den engelska språkversionen, jfr domen i målen *Brasserie du Pêcheur* och *Factortame*, C-46/93 och C-48/93, EU:C:1996:79, p. 51).

I NJA 2016 s. 358 anger högsta domstolen att rätt till skadestånd förutsätter att det är fråga om en tydlig och inte bagatellartad avvikelse från de principer som gäller för upphandlingskrav eller från vad som kan anses utgöra en sakligt gjord bedömning av anbud i förhållande till underlaget. Det föreligger då en tillräckligt klar överträdelse av bestämmelserna i LOU. Detta har tolkats som att det måste göras en materiell

2018-07-02

kvalificering av det formella konstaterandet att en regelöverträdelse har gjorts och att vad som materiellt är tillräckligt måste vara avhängigt den enskilda situationens omständigheter (se Andersson, Håkan, Bisnode, 2016, nr december, Upphandlings-skadeståndsrätt [IV] – frågor om formella och materiella överträdelser).

I föreliggande fall, till skillnad från i NJA 2016 s. 358, är det fråga om en otillåten direktupphandling. Som ovan har angetts får direktupphandling endast användas i undantagsfall och undantagen ska tolkas restriktivt. Denna typ av förfarande innebär ett avsteg från de grundläggande principerna om konkurrensutsättning av anbuds-förfaranden. Att utföra en otillåten direktupphandling kan därmed inte utgöra en bagatellartad avvikelse från upphandlingsreglerna utan utgör tvärtom en allvarlig regelöverträdelse. SLL:s överträdelse av LOU är därmed tillräckligt klar för att grunda rätt till skadestånd.

Finns det ett orsakssamband mellan den otillåtna direktupphandlingen och Ressel Rederis påstådda skada?

Utgångspunkter för bedömningen avseende orsakssamband

Tingsrätten har funnit att SLL inte har följt bestämmelserna i LOU. Vid dessa förhållanden kan Ressel Rederi ha rätt till skadestånd.

Av 16 kap. 20 § LOU framgår att den upphandlande myndigheten är ersättnings-skyldig för den skada som har uppstått till följd av att lagen inte har följts. Ansvar inträder oberoende av uppsåt eller oaktsamhet (se bl.a. NJA 2016 s. 369). Det är leverantören som ska bevisa att den upphandlande myndighetens otillåtna agerande orsakat leverantören skada. För att ersättning ska utgå krävs att det föreligger ett orsakssamband mellan upphandlingsfelet och den skada som görs gällande. Den ansvarsgrundande omständigheten ska alltså tänkas bort. Det tänkta förloppet ska i denna situation konstrueras som om felet inte förevarit.

2018-07-02

Om leverantören kan göra det sannolikt att den förlorat kontraktet till följd av överträdelsen kan skadestånd utgå med hela den uteblivna vinsten (positivt kontraktsintresse) (se NJA 2000 s. 712 och NJA 2007 s. 349). Om ersättning ska utgå med det positiva kontraktsintresset innebär det att leverantören ska försättas i samma ekonomiska läge som den hade hamnat i om den hade fått kontraktet.

Om överträdelsen av upphandlingslagstiftningen består i en otillåten direktupphandling, har det ansetts att leverantörer som sannolikt skulle ha lämnat ett anbud och därvid skulle ha haft en realistisk möjlighet att erhålla kontraktet också ska kunna få skadestånd. Skadestånd på denna grund kan uppgå till mer än nedlagda kostnader och ska bestämmas efter en skönsmässig bedömning (se t.ex. NJA 2007 s. 349). Det krävs i detta fall alltså inte att det varit sannolikt att leverantören vid en korrekt upphandling hade fått kontraktet för att leverantören ska ha rätt till ersättning med ett högre belopp än vad som motsvarar nedlagda kostnader.

Om leverantören begär ersättning för nedlagda kostnader är kausalfrågan huruvida kostnaderna föranletts eller blivit onyttiga på grund av överträdelsen av upphandlingslagstiftningen.

Vid bedömningen av ett hypotetiskt händelseförlopp ska domstolen ta fasta på vad som typiskt sett skulle ha varit en närliggande och rimlig händelseutveckling. Om flera händelseförlopp framstår som närliggande och rimliga bör bedömningen baseras på den händelseutveckling som framstår som mest sannolik. (Se NJA 2014 s. 272 p. 47–48 och Svea hovrätts dom den 28 maj 2018 i mål nr T 5214-17.)

Ressel Rederi har gjort gällande att bolaget har orsakats skada genom SLL:s regelöverträdelse. Ressel Rederis skadepåståenden är hänförliga till två alternativa hypotetiska händelseförlopp. I första hand har Ressel Rederi gjort gällande att SLL borde ha genomfört en upphandling av ett temporärt avtal för en kortare tid

2018-07-02

(motsvarande uppdragsavtalet) genom ett förenklat förfarande och att Ressel Rederi därvid sannolikt skulle ha tilldelats avtalet eller i vart fall haft en realistisk möjlighet att göra det. För det fall tingsrätten skulle ogilla Ressel Rederis skadepåståenden hänförliga till detta händelseförlopp har Ressel Rederi gjort gällande att SLL ska ersätta bolagets kostnader hänförliga till en utebliven förlängning av interimsavtalet till den 31 december 2016.

Därutöver ska tingsrätten pröva Ressel Rederis skadepåstående hänförligt till rättegångskostnader för överprövningen av uppdragsavtalet.

Har Ressel Rederi gjort sannolikt att upphandlingsfelet innebär att bolaget gått miste om kontrakt?

Ressel Rederi har i första hand begärt ersättning för skada motsvarande den vinst som bolaget skulle ha fått om det hade tilldelats kontrakt motsvarande uppdragsavtalet (positivt kontraktsintresse) vid ett regelrätt förfarande genom en konkurrensutsatt upphandling. För att skadestånd i sådan omfattning ska utgå krävs att Ressel Rederi kan göra det sannolikt att bolaget förlorat kontraktet till följd av överträdelsen.

Det är ostridigt att uppdragsavtalet, bortsett från avtalstiden och en avvikelse avseende ett av de fartyg som skulle tillhandahållas, till innehåll och omfattning är identiskt med det kontrakt för anbudsområde C som tilldelades Blidösundsbolaget i den nya upphandlingen. Det är rimligt att utgå från att även Blidösundsbolaget skulle ha lämnat anbud vid ett anbudsförfarande avseende ett temporärt avtal. Det anbud som Ressel Rederi hade lämnat i den nya upphandlingen hade rangordnats som nummer två, efter Blidösundsbolagets vinnande anbud. Riktigheten av tilldelningsbeslutet i den nya upphandlingen är inte föremål för tingsrättens prövning. Mot denna bakgrund framstår det inte som sannolikt att Ressel Rederi skulle ha tilldelats ett temporärt kontrakt framför Blidösundsbolaget. Ressel Rederi har därmed inte gjort sannolikt att bolaget gått miste om kontrakt på grund av SLL:s upphandlingsfel.

2018-07-02

Kan Ressel Rederi göra sannolikt att bolaget skulle ha lämnat ett anbud och haft en realistisk möjlighet att vinna upphandlingen?

Eftersom Ressel Rederi hade deltagit i den nya upphandlingen och dessutom redan levererade kollektivtrafik i innerskärgården framstår det som sannolikt att bolaget hade lämnat ett anbud i en hypotetisk upphandling avseende ett temporärt kontrakt. Frågan är då om Ressel Rederi hade haft en realistisk möjlighet att vinna upphandlingen.

Ressel Rederi har anfört att uppstartskostnaderna för en annan leverantör kunde förväntas bli höga eftersom ett temporärt kontrakt kunde bli kortvarigt. Ressel Rederi har i detta avseende anfört att eftersom bolaget redan bedrev den aktuella trafiken hade det bäst möjlighet att ge ett konkurrenskraftigt anbud med hänsyn till den korta tiden som stod till buds för att förbereda trafikstarten. Genom förhör med Fredrik Robbertte, vice VD på Ressel Rederi, har det framgått att Ressel Rederi hade införskaffat ett nytt fartyg, Moneta, för att kunna driva trafik enligt förutsättningarna i den nya upphandlingen. Fredrik Robbertte har förklarat att Ressel Rederi hade kunnat ta över driften i enlighet med villkoren i den nya upphandlingen vid trafikstart den 15 april 2016. Han har vidare uppgett att Blidösundsbolaget var tvunget att hitta ett nytt fartyg för att uppfylla kraven i den nya upphandlingen.

SLL har bestritt att Ressel Rederi sannolikt hade fått uppdragsavtalet om en konkurrensutsatt upphandling hade skett, bl.a. med hänsyn till att Blidösundsbolaget inom ramen för den nya upphandlingen hade bedömts ha bättre förutsättningar att uppfylla vissa kvalitetshöjande parametrar. Genom Daniel Angermanns vittnesmål har det framgått att SLL ansåg att överprövningsförfarandet skulle resultera i att Blidösundsbolaget tillträdde som leverantör och beaktade detta när uppdragsavtalet tilldelades.

2018-07-02

Om en upphandlande myndighet har vidtagit en otillåten direktupphandling istället för att infordra anbud kan det, som ovan nämnts, vara svårt att fastställa vilken leverantör som hade tilldelats kontrakt om anbud hade infordrats och kriterierna hade preciserats i myndigheternas underlag. För att inte skyldigheten att infordra anbud ska urholkas har Högsta domstolen fastslagit den nu aktuella regeln, att en leverantör som i en sådan situation sannolikt skulle ha lämnat ett anbud och därvid haft en realistisk möjlighet att erhålla kontraktet kan få skadestånd (NJA 2007 s. 349).

I förevarande fall, till skillnad mot förutsättningarna i Högsta domstolens avgörande, motsvarar det direktupphandlade kontraktet i allt väsentligt det kontrakt som tilldelades genom ett anbudsförfarande som slutfördes två månader innan det direktupphandlade kontraktet undertecknades. De upphandlingsfel som må ha vidtagits i den nya upphandlingen omfattas inte av tingsrättens prövning i det förevarande målet. Som en följd av detta har parterna endast lagt fram begränsad utredning avseende den nya upphandlingen. Trots att kammarrätten fann att den nya upphandlingen skulle göras om kan inte tingsrätten utgå från en annan rangordning av anbuden än den som framgår av tilldelningsbeslutet.

Oaktat hur Ressel Rederi har bedömt sina utsikter till framgång vid en hypotetisk upphandling framstår det, särskilt mot bakgrund av SLL:s prognos avseende utfallet av överprövningsförfarandet, inte som att Ressel Rederi skulle haft en realistisk möjlighet att vinna en upphandling av ett temporärt avtal motsvarande uppdragsavtalet. Ressel Rederi har därför inte rätt till skadestånd utifrån den hypotetiska förutsättningen att tilldelningen av uppdragsavtalet skulle ha föregåtts av ett konkurrensutsatt anbudsförfarande.

2018-07-02

Har Ressel Rederi rätt till ersättning för nedlagda kostnader som har uppstått på grund av den felaktiga direktupphandlingen?

Ressel Rederi har gjort gällande att bolaget i vart fall har rätt till ersättning för kostnader som har blivit onyttiga genom SLL:s upphandlingsfel. I detta avseende har Ressel Rederi anfört att bolaget hade att räkna med att interimsavtalet skulle förlängas vilket hade skett om inte SLL hade ingått uppdragsavtalet genom en otillåten direktupphandling.

Kravet på ett direkt orsakssamband mellan överträdelsen och den skada som görs gällande har berörts ovan. När det gäller kostnader ska rätten pröva om kändan har gjort sannolikt att kostnaden har föranletts av eller blivit onyttig på grund av upphandlingsfelet. Orsakssambandet i skadeståndsrättsliga sammanhang kan endast bedömas med utgångspunkt i en viss preciserad överträdelse (ett visst fel), den specifika skadan och det närmare sambandet dem emellan. (Se Svea hovrätts dom den 26 januari 2018 i mål T 4266-17.)

Det hypotetiska händelseförlopp som tingsrätten har att pröva i förhållande till förevarande grund är en förlängning av interimsavtalet. Frågan är om det, för det fall att SLL inte hade begått upphandlingsfelet, hade varit en närliggande och rimlig händelseutveckling att interimsavtalet hade förlängts (se NJA 2014 s. 272 och Svea hovrätts dom den 28 maj 2018 i mål nr T 5214-17).

Tingsrätten har funnit att SLL varit förhindrat att förlänga interimsavtalet vid den tidpunkt då det stod klart för SLL att trafikstart enligt den nya upphandlingen inte skulle kunna ske enligt plan, dvs. i december 2015. Frågan är då om SLL borde ha förlängt interimsavtalet vid en tidigare tidpunkt, i juni 2015 eller i oktober samma år (sex månader från sista avtalsdatum efter förlängningen). Tingsrätten har funnit att SLL befann sig i synnerlig brådska på grund av att landstinget inte avsatt tillräcklig tid för ett överprövningsförfarande. En förutsättning i den hypotetiska prövningen är därför att tidpunkten för trafikstart enligt den nya upphandlingen skulle ha senarelagts.

2018-07-02

SLL:s invändning att landstinget inte kunde förlänga interimssavtalet med hänsyn till risken av att SLL då hade varit bundet av parallella och oförenliga avtal har därför ingen bäring på den ifrågavarande prövningen.

Det är ostridigt att interimssavtalet och uppdragsavtalet (samt kontraktet avseende anbudsområde C i den nya upphandlingen) skilde sig åt avseende antal fartyg och trafiksituationen vintertid. Det är vidare klarlagt att interimssavtalet innebar att det inte bedrevs någon trafik vintertid utan att trafiken bedrevs från mitten av april. Parterna har olika meningar i fråga om interimssavtalet och uppdragsavtalet (samt kontraktet avseende anbudsområde C i den nya upphandlingen) avsåg samma trafikområde. Det har inte lagts fram någon skriftlig bevisning avseende denna fråga. De förhör som har hållits ger stöd för att parterna har och har haft olika uppfattningar i frågan. Genom förhöret med Daniel Angermann har vidare framkommit att SLL ansåg att interimssavtalet inte tillgodosåg samma trafikbehov som uppdragsavtalet och att en förlängning av interimssavtalet inte skulle ha löst trafiksituationen. Vid dessa förhållanden framstår det inte som ett sannolikt händelseförlopp att SLL, istället för att genomföra den otillåtna direktupphandlingen, skulle ha förlängt interimssavtalet till att gälla efter den tidpunkt då trafiken skulle sätta igång efter vinteruppehållet. Ressel Rederi har därmed inte gjort sannolikt att de kostnader som bolaget har gjort gällande är hänförliga till en utebliven förlängning av interimssavtalet eller på annat vis haft ett samband med den otillåtna direktupphandlingen. Ressel Rederi har därför inte rätt till ersättning för dessa nedlagda kostnader.

Har Ressel Rederi i vart fall rätt till ersättning för skada i form av kostnader för överprövning?

Slutligen har Ressel Rederi gjort gällande att bolaget har rätt till ersättning för skada i form av kostnader för överprövningen av uppdragsavtalet.

Högsta domstolen har i rättsfallet NJA 2013 s. 762 slagit fast att den kostnad som en anbudsgivare har ådragits genom att framgångsrikt driva en överprövningsprocess kan

2018-07-02

utgöra en ersättningsgill skada. Högsta domstolen uttalar också att skadan har ett så nära samband med upphandlingsfelet att den i allmänhet bör anses ha uppkommit genom överträdelsen av lagens bestämmelser. Den kan då ersättas med stöd av den generella skadeståndsbestämmelsen i upphandlingslagstiftningen (i detta fall 16 kap. 20 § LOU).

Som framgår av den skiljaktiga meningen i nu angivet rättsfall har frågan om processkostnader i förvaltningsdomstol i den nationella kontexten i regel betraktats som en rättegångskostnadsfråga och inte en skadeståndsfråga. Frågan om rätt till ersättning för processkostnader vid överprövning i upphandlingsmål har därutöver varit föremål för diskussion under en längre tid. För närvarande bereds ett förslag om att ta bort leverantörers möjlighet att få skadestånd för sina rättegångskostnader (se SOU 2015:12 och en hänvisning i SOU 2018:44, s. 133). Vidare finns förslag om att regler om ömsesidigt processkostnadsansvar ska införas i överprövningsmål, vilket bl.a. skulle innebära att alla frågor om ersättning för kostnaderna i sådana mål prövas där de har uppkommit, och inte i allmän domstol (SOU 2018:44).

Avgörandet NJA 2013 s. 762 kan dock inte tolkas som att käranden har en generell rätt till skadestånd för processkostnader i överprövningsmål så snart han eller hon i någon mening har haft framgång där. En framgångsrik överprövning innebär som huvudregel att den skada som ett upphandlingsfel innebär avvärjs. Processkostnaderna blir därför i regel inte onyttiga. I rättspraxis har angetts att en sådan utgångspunkt vid bedömningen av möjligheten till skadestånd avseende processkostnader hänförliga till överprövning stämmer överens med den restriktivitet som allmänt gäller beträffande möjligheterna till ersättning för processkostnader i förvaltningsdomstol (Svea hovrätts dom av den 26 januari 2018 i mål nr T 4266-17).

I NJA 2013 s. 762 hade käranden begärt överprövning av tilldelningsbesluten i två upphandlingar. Käranden fick framgång i överprövningsprocesserna där det förordnades om att den upphandlade myndigheten fick avsluta respektive upphandling

2018-07-02

först sedan den hade rättats på så sätt att anbudet från övriga anbudsgivare hade förkastats. Efter att ha förkastat övriga anbud beslutade den upphandlande myndigheten att avbryta de båda upphandlingarna eftersom det endast kvarstod ett anbud, kändens. Detta innebär att den upphandlande myndigheten inte tecknade något kontrakt med kändens trots att detta borde ha blivit följden av överprövningen. Att kändens utnyttjat det primära rättsmedlet för att komma till rätta med upphandlingsfelet blev utan verkan av skäl som inte var hänförliga till kändens. Den rättelse av upphandlingsfelet som överprövningen skulle medföra avvärjde alltså inte, vilket normalt är fallet, den skada som annars skulle uppstå. Kostnaderna för överprövningen kan därmed sägas ha blivit onyttiga.

I Svea hovrätts ovan hänvisade dom var förutsättningarna annorlunda. I överprövningsprocessen hade kändens begärt att upphandlingen skulle rättas genom en ny utvärdering av befintliga anbud men med förkastande av det vinnande. Utgången i överprövningsprocessen blev att upphandlingen skulle göras om. Hovrätten fann att enbart den omständigheten att tilldelningsbeslutet inte kom att stå sig efter överprövningen inte medför att kändens fått framgång i överprövningsmålet. Yrkandet om ersättning för rättegångskostnader i överprövningsprocessen ogillades. (Se Svea hovrätts dom av den 26 januari 2018 i mål nr T 4266-17.)

Omständigheterna i förevarande mål liknar mer de som förelåg i hovrättsens avgörande än i NJA 2013 s. 762. Ressel Rederi kan inte anses ha haft framgång i överprövningsprocessen på det sätt som var fallet i Högsta domstolens avgörande. Ressel Rederis talan syftade till att uppdragsavtalet skulle förklaras ogiltigt. Även om förvaltningsrätten fann att det förelåg förutsättningar för ogiltighet förordnade förvaltningsrätten att uppdragsavtalet skulle bestå (i enlighet med bestämmelserna i 16 kap. 14 § LOU). Om Ressel Rederi hade haft framgång i överprövningsmålet skulle bolaget inte heller ha överklagat förvaltningsrättsens dom. Vid dessa förhållanden ska Ressel Rederis talan om ersättning för processkostnader i överprövningsmålet ogillas.

2018-07-02

Sammanfattning

Tingsrätten har kommit fram till att SLL genom uppdragsavtalet har genomfört en otillåten direktupphandling enligt LOU. Överträdelsen har i och för sig varit tillräckligt klar för att grunda skadeståndsansvar. Ressel Rederi har dock inte gjort sannolikt att bolaget, genom SLL:s direktupphandling, har lidit skada på sätt som förutsätts. Ressel Rederi har därför inte rätt till skadestånd och bolagets talan lämnas utan bifall.

Rättegångskostnader

På grund av utgången i målet ska Ressel Rederi ersätta SLL för dess rättegångskostnader.

SLL har begärt ersättning med 1 341 812,50 kr. Av beloppet avser 1 291 812,50 kr ombudsarvode och 50 000 kr eget arbete. SLL har anfört att målet har rört landstingets kärnverksamhet och att Ressel Rederis processföring har föranlett att rättegångskostnaderna har blivit höga eftersom Ressel Rederi härigenom har komplicerat målet i hög grad.

Ressel Rederi har vitsordat att SLL tillerkänns ersättning för två tredjedelar av det belopp som Ressel Rederi har yrkat avseende rättegångskostnader avseende ombudsarvode (dvs. två tredjedelar av 518 190 kr) och 10 000 kr avseende eget arbete. Ressel Rederi har förnekat att bolagets processföring har varit vårdslös samt anfört att processen har belastats genom SLL:s påstående om att kollektivtrafikförordningen skulle tillämpas i målet och att det inte var påkallat med tre ombud som arbetade för SLL.

Enligt 18 kap. 8 § första stycket rättegångsbalken ska ersättning för rättegångskostnad fullt motsvara kostnaden för rättegångens förberedande och talans utförande jämte arvode till ombud eller biträde, såvitt kostnaden skäligen varit påkallad för

2018-07-02

tillvaratagande av partens rätt. Ersättning kan också utgå för partens arbete och tidsspillan i anledning av rättegången.

Avgörande för om kostnaden ska anses ha varit skäligen påkallad är om parten vid tiden för vidtagande av den åtgärd som föranlett kostnaden haft skäl att anse åtgärden nödvändig. Hänsyn ska tas till sådana omständigheter som tvisteföremålets värde och den betydelse som målets utgång i övrigt haft för parterna. Det kan för en domstol, även för den vari kostnaderna har uppstått, vara svårt att med någon större säkerhet avgöra den närmare omfattningen av det arbete som målet krävt för ett ombud. Det kan därför i många fall finnas anledning för en domstol att godta ett ersättningsyrkande, trots att möjlighet saknas att helt överblicka det arbete som målet har påkallat (NJA 1997 s. 854).

Av SLL:s kostnadsräkning framgår avseende ombudsarvodet att 386,25 timmar har lagts ned i ärendet. En punktlista, (a)–(m), exemplifierar åtgärder som arbetet har innefattat, såsom kontakter med klient, skriftväxling med motparten. Vidare framgår att Daniel Angermann har utfört 50 timmars arbete à 1 000 kr. SLL har vid huvudförhandlingen förtydligat att kostnadsräkningen även avser arbete som ett tredje ombud, som sedermera frånträtt uppdraget, har utfört.

Målet inleddes i januari 2017. Ett sammanträde för muntlig förberedelse hölls i september samma år. Skriftväxlingen i målet har bl.a. avsett SLL:s begäran om förhandsavgörande från EU-domstolen avseende tolkningen av artikel 5 i kollektivtrafikförordningen. Denna begäran har avslagits. Handläggningen i målet kan inte på något vis anses ha dragit ut på tiden på grund av processföringen på Ressel Rederis sida. Inte heller kan Ressel Rederi anses ha komplicerat målet på annat vis.

Med hänsyn till målets art kan det omtvistade beloppet inte anses vara särskilt högt. De yrkade ombudskostnaderna överstiger det omtvistade beloppet. SLL har angett att målet har rört frågor av principiell betydelse för SLL. Tingsrätten anser dock att

2018-07-02

omständigheterna i målet likväl måste anses vara av specifik karaktär. Det framstår därtill anmärkningsvärt att en svarandeparts ombudskostnader är mer än dubbelt så höga som kärandepartens, även om svaranden i detta mål har haft bevisbördan i vissa delar. Det kan ifrågasättas om det varit påkallat av SLL att anlita tre ombud som arbetade med målet. Sammanfattningsvis framstår det yrkade ombudsarvode som opåkallat högt. Med hänsyn till hur kostnadsräkningen har utformats går det dock inte att närmare bedöma vad som har föranlett de höga kostnaderna. Tingsrätten bedömer att ett skälig påkallat ombudsarvode i målet är i nivå med Ressel Rederis yrkande. Ressel Rederi ska därför betala 550 000 kr i ersättning för SLL:s ombudskostnader.

Vad gäller ersättningen för eget arbete är utgångspunkten att part har rätt till sådan ersättning motsvarande en måttlig kostnad för ett externt ombud, om detta bedöms skäligt (NJA 2009 s. 441). Den ersättning som SLL har begärt i denna del framstår dock som hög med beaktande av att SLL har anlitat flera juridiska ombud. Kostnadsyrkandet innehåller inte någon beskrivning av det arbete som har utförts i denna del. En arbetsinsats av angiven omfattning kan därmed inte anses påkallad. SLL ska därför tillerkännas ersättning i denna del i enlighet med det vitsordade beloppet om 10 000 kr.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se [bilaga 1](#) (DV 401)

Överklagande, ställt till Svea hovrätt, ska ha kommit in till tingsrätten senast den 23 juli 2018. Prövningstillstånd krävs.

Bertil Sundin

Lena Carlberg Johansson

Clara Cederberg



SVERIGES DOMSTOLAR

ANVISNING FÖR ÖVERKLAGANDE - DOM I TVISTEMÅL

Den som vill överklaga tingsrättens dom, eller ett i domen intaget beslut, ska göra detta skriftligen.

Skrivelsen ska skickas eller lämnas till tingsrätten. Överklagandet prövas av den hovrätt som finns angiven i slutet av domen.

Överklagandet ska ha kommit in till tingsrätten **inom tre veckor** från domens datum. Sista dagen för överklagande finns angiven på sista sidan i domen.

Har ena parten överklagat domen i rätt tid, får också motparten överklaga domen (s.k. **anslutningsöverklagande**) även om den vanliga tiden för överklagande har gått ut. Överklagandet ska också i detta fall skickas eller lämnas till tingsrätten och det måste ha kommit in till tingsrätten **inom en vecka** från den i domen angivna sista dagen för överklagande. **Om det första överklagandet återkallas eller förfaller kan inte heller anslutningsöverklagandet prövas.**

Samma regler som för part gäller för den som inte är part eller intervenient och som vill överklaga ett **i domen intaget beslut** som angår honom eller henne. I fråga om sådant beslut finns dock inte någon möjlighet till anslutningsöverklagande.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i hovrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Hovrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som tingsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som tingsrätten 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 tingsrättens avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till hovrätten varför klaganden anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla uppgifter om

1. den dom som överklagas med angivande av tingsrättens namn samt dag och nummer för domen,
2. parternas namn och hemvist och om möjligt deras postadresser, yrken, personnummer och telefonnummer, varvid parterna benämns klagande respektive motpart,
3. den ändring av tingsrättens dom som klaganden vill få till stånd,
4. grunderna (skälen) för överklagandet och i vilket avseende tingsrättens domskäl enligt klagandens mening är oriktiga,
5. de omständigheter som åberopas till stöd för att prövningstillstånd ska meddelas, samt
6. de bevis som åberopas och vad som ska styrkas med varje bevis.

Har en omständighet eller ett bevis som åberopas i hovrätten inte lagts fram tidigare, ska klaganden i mål där förlikning om saken är tillåten förklara anledningen till varför omständigheten eller beviset inte åberopats i tingsrätten. Skriftliga bevis som inte lagts fram tidigare ska ges in samtidigt med överklagandet. Vill klaganden att det ska hållas ett förnyat förhör eller en förnyad syn på stället, ska han eller hon ange det och skälen till detta. Klaganden ska också ange om han eller hon vill att motparten ska infinna sig personligen vid huvudförhandling i hovrätten.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans/hennes ombud.

Ytterligare upplysningar lämnas av tingsrätten. Adress och telefonnummer finns på första sidan av domen.

Om ni tidigare informerats om att förenklad delgivning kan komma att användas med er i målet/ärendet, kan sådant delgivningssätt också komma att användas med er i högre instanser om någon överklagar avgörandet dit.



Hur man överklagar hovrättens avgörande

Den som vill överklaga hovrättens avgörande ska göra det genom att skriva till Högsta domstolen. Överklagandet ska dock skickas eller lämnas till hovrätten.

Senaste tid för att överklaga

Överklagandet ska ha kommit in till hovrätten senast den dag som anges i slutet av hovrättens avgörande.

Beslut om häktning, restriktioner enligt 24 kap. 5 a § rättegångsbalken eller reseförbud får överklagas utan tidsbegränsning.

Om överklagandet har kommit in i rätt tid, skickar hovrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till Högsta domstolen.

Prövningstillstånd i Högsta domstolen

Det krävs prövningstillstånd för att Högsta domstolen ska pröva ett överklagande. Högsta domstolen får meddela prövningstillstånd endast om

1. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen eller om
2. det finns synnerliga skäl till sådan prövning, så som att det finns grund för resning, att domvilla förekommit eller att målets utgång i hovrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Överklagandets innehåll

Överklagandet ska innehålla uppgifter om

1. klagandens namn, adress och telefonnummer,
2. det avgörande som överklagas (hovrättens namn och avdelning samt dag för avgörandet och målnummer),
3. den ändring i avgörandet som klaganden begär,
4. de skäl som klaganden vill ange för att avgörandet ska ändras,
5. de skäl som klaganden vill ange för att prövningstillstånd ska meddelas, samt
6. de bevis som klaganden åberopar och vad som ska bevisas med varje bevis.

Förenklad delgivning

Om målet överklagas kan Högsta domstolen använda förenklad delgivning vid utskick av handlingar i målet, under förutsättning att mottagaren där eller i någon tidigare instans har fått information om sådan delgivning.

Mer information

För information om rättegången i Högsta domstolen, se www.hogstodomstolen.se