



KLAGANDE

Cabonline Region Mitt AB, 556443-4347

Ombud: Advokaterna Markus Garfvé och Fredrik Winroth

MOTPART

Region Uppsala

Ombud: Jurist Carl Martin Gölstam

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Uppsalas dom den 11 oktober 2023
i mål nr 2887-23, se bilaga A

SAKEN

Offentlig upphandling

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

1. Kammarrätten upphäver förvaltningsrättens dom och visar målet åter till förvaltningsrätten för ny prövning.
 2. Kammarrättens interimistiska beslut den 23 oktober 2023 upphör därmed att gälla.
-

YRKANDEN M.M.

Cabonline yrkar att upphandlingen ska rättas enligt yrkande i förvaltningsrätten alternativt att målet visas åter till förvaltningsrätten. Cabonline hänvisar till det som bolaget har fört fram i förvaltningsrätten och lägger till i huvudsak följande.

En rad andra anbudsgivare har brister i sina anbud varför anbuden enligt principerna om likabehandling och öppenhet enligt 4 kap. 1 § lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU, ska förkastas. Bristerna är förhållandevis uppenbara och det är ostridigt i målet att kravställd information inte har lämnats på föreskrivet sätt. Cabonline har redan i punkterna 3.3, 5.5 och 5.27 i ansökan om överprövning fört fram att om anbuden förkastas tilldelas Cabonline fler fordon och – i vart och enskilt fall – ytterligare delar av ramavtalet. Med ansökan har Cabonline gett in tilldelningsbesluten, upphandlingsrapport och övrigt underlag. Även det tidigare tilldelningsbeslutet har getts in och bolaget har hänvisat till att utfallen av det och det nya tilldelningsbeslutet är felaktiga. Överträdelserna medför att Cabonline lider skada eller risk för skada.

Ett förkastande av de andra anbudsgivarnas anbud kommer att leda till både högre rangordning för Cabonline och att fler avrop tilldelas Cabonline. Båda dessa utfall ryms inom ramen för den övergripande grund för skada som Cabonline angett i ansökan om överprövning, dvs. att bolaget tilldelas ytterligare delar av ramavtalet. Begreppet tilldelning används inom LOU både gällande tilldelning av ramavtal och tilldelning av avrop från ramavtalet. Begreppet anges och definieras på ett bredare sätt än Regionens definition. När avrop sker från ramavtal rör det sig också om tilldelning.

I upphandlingen uppdelas körningarna i två olika ersättningsmodeller:

- charter, som innebär att fordonet är abonnerat, och
- tidszongrupp, som ersätts enligt taxameter baserat på faktisk användning.

För charter sker tilldelning per ort och i en rangordning. Hur tilldelningen sker framgår närmare av punkten 1.8.3 i upphandlingsdokumenten. Tilldelningen är beroende av hur många fordon som antagits när Regionen sett vad som erbjudits. Exakt hur en ny tilldelning skulle se ut vid en rättad upphandling när tidigare tilldelade anbudsgivares anbud förkastats är inte helt enkelt att förutse. Det beror på hur Regionens behov ser ut vid det specifika tillfället och kan variera beroende på när tilldelningsbeslutet fattas. Formuleringarna ”hur många fordon som antas i denna upphandling, kan avgöras först när vi vet vad som erbjuds och var fordonen har sitt Hemområde” och ”Saknas fordon i något Hemområde gör beställaren en fördelning baserad på ej fördelade fordon i andra Hemområden. Geografisk närhet kommer att beaktas.” visar i sig att förutsättningarna vid utvärderingen vid varje given tidpunkt avgör hur tilldelningen blir. Regionen kommer i första hand använda sig av charterfordon och i andra hand av tidszonfordon som tilldelas efter behov. Behovet är förhållandevis stort varför tidszonfordon också kommer att utnyttjas till stor del.

Utformningen av modellen medför att en leverantör kan förväntas få ytterligare delar av ramavtalet vid två situationer: dels rättelse som innebär en högre rangordning för charterfordonen, dels att konkurrerande anbudsgivare i tidszonfordonen förkastas vilket medför fler körningar av de tilldelade avropen. Vid fördelningen av tidszonsavropen konkurrerar leverantörerna om avropen och dessa fordon är inte fullbelagda. För varje leverantör som förkastas förbättras konkurrenssituationen i motsvarande mån genom att färre blir aktuella för avropen. Det medför att Cabonline kan få fler körningar och bättre belägga fordonen inom aktuell kategori.

Lagstiftarens avsikt med preklusionsbestämmelsen är att domstolarna alltjämt ska sträva efter materiellt riktiga avgöranden. I detta fall har närmast uppenbara överträdelser enligt 4 kap. 1 § LOU inte fått någon prövning. Av förarbetena framgår att det inte finns något hinder mot att utveckla åberopade rättsfakta, dvs. den åberopade grunden, dels att det finns

ett förhållandevis stort utrymme för leverantören att utveckla och förtydliga sin talan. Cabonline har vidhållit den grund som angetts i ansökan om överprövning men under processen låtit utveckla och förtydliga vad som avsetts. Ytterligare grunder har inte tillkommit. Däremot har Regionen under processen ändrat inställning och kompletterat med nya grunder så att handläggningen har dragit ut på tiden. Eftersom förvaltningsrätten inte prövat om några överträdelse skett så bör målet rimligen återförvisas till förvaltningsrätten av instansordningsskäl. Till stöd för sin talan ger Cabonline in en bilaga benämnd charter och tidszon.

Regionen anser att överklagandet ska avslås och motsätter sig yrkandena om rättelse och återförvisning. Regionen hänvisar till det som den har fört fram i förvaltningsrätten och lägger till i huvudsak följande.

Cabonline har inte inom preklusionsfristen fört fram relevanta omständigheter till stöd för att bolaget skulle kunna lida, eller riskerat att lida, skada. Cabonline har i ansökan bara fört fram ”om dessa [anbud] förkastas så tilldelas Cabonline – i vart och enskilt fall – ytterligare delar av ramavtalet”. Det är inte tillräckligt att endast påstå skada. Hinder föreligger att nu beakta omständigheter till stöd för skada som Cabonline har fört fram efter preklusionsfristens utgång. Det är fråga om nya uppgifter om skada och inte endast fråga om förtydliganden.

Cabonline kan inte åberopa andra nya omständigheter än de som angetts i ansökan den 12 maj och i yttrandet den 2 juni 2023. Cabonline har i yttranden den 11 juli och den 30 augusti 2023 beskrivit skadan på ett annat sätt. Eftersom dessa yttranden kom in efter preklusionsfristen föreligger hinder för domstolen att beakta senare anförda omständigheter. Cabonline för efter preklusionsfristen fram att punkten 5.27 i ansökan avser dels högre tilldelning av charter, dels tilldelning av fler avrop avseende tidszonfordon. Cabonlines möjliga skada är inte på något sätt angiven genom formuleringen i ansökan om överprövning. Cabonlines beskrivning av

skadan är dessutom felaktig. Om upphandlingen skulle rättas skulle Cabonline inte tilldelas ytterligare delar av ramavtalet. Att tilldelas ytterligare delar innebär att en leverantör efter tecknande av kontrakt kommer stå som avtalspart för fler anbudsområden eller för fler geografiska områden. I denna upphandling är det inte möjligt att teckna avtal för fler områden eller för ett utvidgat område.

Den skada som Cabonline gör gällande handlar inte om att tilldelas någon speciell del i ramavtalet utan avser konkurrenssituationen. Om upphandlingen hypotetiskt skulle rättas så att andra anbud förkastas och Cabonlines anbud fortfarande antogs, skulle det innebära att det blev färre leverantörer att dela på uppdragen. Den som rangordnas högre tilldelas inte ytterligare delar av ett ramavtal, utan det sker en förändring i rangordningen inom samma del av ramavtalet. Den som erhåller fler avrop tilldelas inte heller ytterligare delar av ett ramavtal, utan fler avrop tilldelas inom samma del av ramavtalet. Att tilldelas ytterligare delar av ett ramavtal innebär att leverantören, efter tecknat avtal, enligt ramavtalet svarar för fler områden eller liknande.

Om kammarrätten anser att det som Cabonline har fört fram om skada efter preklusionsfristens utgång kan anses innefattas i Cabonlines definition i punkten 5.27 i ansökan, menar Regionen att påståendet är alltför vagt för att Cabonline ska anses ha konkretiserat sin skada inom preklusionsfristen. Cabonline har dröjt med att närmare konkretisera sin skada tills efter preklusionsfristens utgång. Att vänta så länge med att konkretisera sin skada är inte försvarbart, om det inte finns giltig ursäkt. Regionen har redan den 22 maj 2023 bestritt Cabonlines beskrivning av skadan i punkten 5.27 i ansökan. Det står i direkt strid med preklusionsreglernas ändamål att beakta vad Cabonline senare fört fram. Även de nya omständigheter som Cabonline har fört fram i kammarrätten är prekluderade enligt 20 kap. 5 c § LOU. Cabonline har ingen giltig ursäkt för att vänta med att åberopa relevanta omständigheter. Den tillämpning av preklusionsreglerna som

Cabonline förespråkar utgör en kraftig urholkning av regeln och strider mot ändamålet att främja en skyndsam handläggning.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Frågan i målet är om Cabonline har visat att bolaget har lidit eller kan komma att lida skada till följd av de brister i upphandlingsförfarandet som påtalats. Vid denna prövning ska kammarrätten bedöma om de omständigheter som Cabonline har fört fram får beaktas av domstolen eller om de utgör sådana nya omständigheter som är prekluderade enligt 20 kap. 5 b och 5 c §§ LOU.

Allmänna utgångspunkter

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller mot någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 20 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

I mål om ingripande enligt LOU ska sökanden i sin ansökan ange bl.a. vad som yrkas och de omständigheter som åberopas till stöd för yrkandet (4 § förvaltningsprocesslagen [1971:291], FPL). Domstolen ska grunda sitt avgörande på vad handlingarna innehåller och vad som i övrigt förekommit i målet (30 § FPL). Domstolen ska se till att målet blir så utrett som dess beskaffenhet kräver och, vid behov, anvisa hur utredningen bör kompletteras (8 § FPL).

Av artikel 1.1 i första rättsmedelsdirektivet¹ och EU-domstolens praxis följer vidare en unionsrättslig skyldighet för rätten att vidta de åtgärder som

¹ Rådets direktiv 89/665/EEG av den 21 december 1989 om samordning av lagar och andra författningar för prövning av offentlig upphandling av varor, bygg- och anläggningsarbeten.

behövs för att säkerställa en effektiv granskning av den upphandling som är föremål för överprövning (jfr. t.ex. Varec, C-450/06, EU:C:2008:91).

Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat att som huvudprincip bör krävas att den leverantör som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan (RÅ 2009 ref. 69). Leverantören måste konkretisera på vilket sätt en brist i upphandlingen har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada (HFD 2013 ref. 53). Det är inte tillräckligt att i allmänna ordalag beskriva skadan eller risken för skada, utan leverantören måste på ett tydligt och konkret sätt redogöra för hur bristen har påverkat leverantörens möjlighet att konkurrera i upphandlingen (HFD 2022 ref. 4 I och II).

Enligt den nya bestämmelsen i 20 kap. 5 b § LOU får en omständighet som den sökande leverantören åberopar till grund för sin talan senare än tre veckor från den dag då ansökan om överprövning kom in till förvaltningsrätten beaktas av rätten endast om leverantören gör sannolikt att den inte har kunnat åberopa omständigheten tidigare eller annars har haft giltig ursäkt att inte göra det.

En omständighet som en part åberopar till grund för sin talan först i kammarrätten får beaktas av rätten endast om parten gör sannolikt att den inte har kunnat åberopa omständigheten i förvaltningsrätten eller annars har haft giltig ursäkt att inte göra det. Detta framgår av 20 kap. 5 c § LOU.

Av förarbetena (prop. 2021/22:120 s. 85) framgår bl.a. följande.

Tillsammans med den åberopsbörda som ålagts parterna i praxis, innebär paragrafen ett förbud för domstolen att utom i undantagsfall beakta för sent åberopade omständigheter.

Med omständigheter avses här endast s.k. rättsfakta. Varken s.k. bevisfakta eller bevis omfattas således. Även sådana omständigheter som åberopas till stöd för att sökanden har lidit eller riskerar att lida skada omfattas av bestämmelsen. Med hänsyn till upphandlingsmålens komplexitet bör det finnas ett förhållandevis stort utrymme för

leverantören att utveckla och förtydliga sin talan. Det finns inte heller något som hindrar rätten från att beakta ny rättslig argumentation.

Möjligheten att beakta nya omständigheter som åberopas i ett sent skede av processen utgör undantag till huvudregeln och bör tillämpas restriktivt. Ett exempel på en situation då leverantören inte har kunnat åberopa omständigheten tidigare är när den först efter det att fristen för åberopande har gått ut får kännedom om förhållanden av betydelse för ansökan. Så kan t.ex. vara fallet när uppgifter i en allmän handling lämnas ut till sökanden först efter överklagande till domstol. För att undantaget ska bli tillämpligt krävs dock att leverantören har gjort de efterforskningar och vidtagit de åtgärder som varit möjliga och rimliga att göra inom fristen.

När det gäller undantaget om giltig ursäkt avses den situationen att leverantören visserligen har, eller borde ha, känt till omständigheten men av något godtagbart skäl inte har åberopat den tidigare. Om t.ex. motparten åberopar en ny omständighet vars betydelse för ansökan leverantören inte tidigare har haft anledning att överväga, bör leverantören tillåtas att åberopa omständigheter som behövs till bemötande av detta. I sådant fall bör leverantören anses ha giltig ursäkt för att inte ha åberopat den nya omständigheten tidigare. Kravet på leverantören att inom fristen åberopa samtliga omständigheter bör emellertid ställas högt. Även om parterna har ålagts ett stort ansvar för utredningen i målet och officialprincipen ska tillämpas med försiktighet, finns det fortfarande ett intresse av att avgörandena i upphandlingsmålen blir materiellt riktiga i förhållande till vad parterna har åberopat.

Kammarrätten konstaterar att de nya bestämmelserna är handlingsregler som riktar sig till domstolen. Den sökande leverantören ska inom preklusionsfristen i förvaltningsrätten ange konkreta omständigheter till stöd för att rekvisiten i lagstiftningen som exempelvis ”brister i upphandlingen” och ”som medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada” är uppfyllda. Leverantören har därefter möjlighet att utveckla och förtydliga dessa omständigheter, samt att komplettera dem med bevisfakta, bevis och rättslig argumentation, under hela processens gång i förvaltningsrätten.

Av allmänna rättsliga principer följer att förvaltningsrätten först när handläggningen av målet är avslutad och målet är klart för avgörande ska bedöma om de åberopade omständigheterna tillsammans med bevisfakta, bevis och rättslig argumentation, är tillräckliga för att bevisa att rekvisiten i lagstiftningen är uppfyllda. Någon tillräcklighetsbedömning ska alltså inte

göras vid preklusionsfristens utgång. Nya omständigheter som förts fram efter preklusionsfristens utgång får beaktas av rätten endast om leverantören har gjort sannolikt att den inte har kunnat åberopa omständigheten tidigare eller annars har haft giltig ursäkt att inte göra det.

Bedömningen av aktuellt mål

Kammarrätten har inledningsvis att ta ställning till dels om Cabonline inom preklusionsfristen i förvaltningsrätten har fört fram konkreta omständigheter för att de påtalade bristerna har medfört att Cabonline har lidit eller kan komma att lida skada, dels om Cabonline efter preklusionsfristen har fört fram nya omständigheter och om de i så fall ska tillåtas.

Cabonline har i ansökan om överprövning till förvaltningsrätten fört fram dels att Region Uppsala har brutit mot principerna om likabehandling och öppenhet i 4 kap. 1 § LOU genom att anta andra anbudsgivares anbud som inte uppfyller samtliga obligatoriska krav i upphandlingen, dels att Cabonline har lidit eller kan komma att lida skada eftersom bolaget hade tilldelats fler fordon, fått ytterligare tilldelning och – i vart och enskilt fall – tilldelats ytterligare delar av ramavtalet, om anbudet rätteligen hade förkastats. Till stöd för sin ansökan om överprövning har Cabonline bifogat bl.a. upphandlingsdokumenten, två tilldelningsbeslut samt andra anbudsgivares anbud.

Enligt kammarrätten mening har Cabonline inom preklusionsfristen i förvaltningsrätten ingående redogjort för på vilket sätt vart och ett av de andra anbudsgivarnas anbud brister i kravuppfyllelse och fört fram konkreta omständigheter för att de påtalade bristerna har medfört att Cabonline har lidit eller kan komma att lida skada.

Efter preklusionsfristen har Cabonline fört fram att Regionen i juni 2023, som en ny omständighet, har gjort gällande att Cabonline inte lider skada eftersom bolaget missuppfattat hur tilldelning sker enligt ramavtalet.

Cabonline har bemött detta genom att hänvisa till punkten 1.8.3 i upphandlingsdokumenten och föra fram bl.a. att tilldelningen är beroende av hur många fordon som antagits och när Regionen sett vad som erbjudits, att punktens utformning gör det svårbedömt hur en ny tilldelning skulle se ut vid en rättad upphandling och att ett förkastande av anbud skulle leda till att Cabonline kan få ytterligare charter- och personbilskörningar och ytterligare avrop från ramavtalet. Enligt Cabonline inryms båda dessa situationer i de omständigheter som bolaget har åberopat tidigare.

Kammarrätten anser att Regionen efter preklusionsfristens utgång har fört fram en sådan ny omständighet vars betydelse för ansökan Cabonline inte tidigare har haft anledning att överväga. Cabonline bör därför tillåtas att åberopa de omständigheter som behövs till bemötande av detta. De omständigheter som Cabonline har fört fram efter preklusionsfristens utgång är dock i allt väsentligt endast en vidareutveckling och ett förtydligande av de omständigheter som Cabonline förde fram i ansökan om överprövning. De är således inte att betrakta som nya omständigheter. Dessa invändningar och påpekanden kan därför beaktas av rätten utan hinder av 20 kap. 5 b § LOU.

Cabonline har slutligen i kammarrätten ingående redogjort för vilka konsekvenser ett förkastande av vart och ett av anbuden som brister i kravuppfyllelse skulle kunna medföra. Enligt kammarrättens mening utgör även detta endast vidareutveckling och förtydligande av tidigare åberopade omständigheter som kan beaktas utan hinder av preklusionsreglerna i 20 kap. 5 c § LOU.

Mot denna bakgrund anser kammarrätten att de nya bestämmelserna i 20 kap. 5 b och 5 c § LOU inte utgör hinder för att beakta den vidareutveckling av talan, rättsliga argumentation och bevisning som Cabonline har fört fram efter preklusionsfristen.

Kammarrätten anser sammantaget att Cabonline på ett tillräckligt tydligt och konkret sätt har redogjort för hur de påtalade bristerna i upphandlingen har påverkat bolagets möjlighet att konkurrera i upphandlingen och att bolaget har lidit eller kan komma att lida skada till följd av bristerna. Den omständigheten att Cabonline har antagits som leverantör i ramavtalet utesluter i sig inte att bolaget kan komma att lida skada genom att bl.a. tilldelas färre charterfordon och personbilskörningar på grund av bristerna i upphandlingen (jfr HFD 2022 ref. 4 I p. 26). Förvaltningsrätten har inte prövat de brister som bolaget gjort gällande i upphandlingen. Med hänsyn till instansordningsprincipen är det i första hand förvaltningsrätten som ska göra denna bedömning. Förvaltningsrättens dom ska därför upphävas och målet visas åter till förvaltningsrätten för ny prövning.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (KR-09).

Eva Lindeblad
lagman
ordförande

Eva Gullfeldt
kammarrättsråd
(skiljaktig mening,
se nedan)

Haike Degenkolbe
kammarrättsråd
referent

Disa Rodhe
fiskal
föredragande

Skiljaktig mening:

Eva Gullfeldt har skiljaktig mening och för fram följande.

Jag är ense med majoriteten när det gäller de allmänna utgångspunkterna i målet. Däremot anser jag till skillnad från majoriteten att Cabonline inte på ett tillräckligt tydligt och konkret sätt har redogjort för hur de påstådda bristerna i upphandlingen medför att de lidit eller riskerar att lida skada i den aktuella upphandlingen av ramavtal där de själva antagits. I sin ansökan om överprövning och inom ramen för preklusionsfristen har bolaget endast i allmänna ordalag beskrivit den skada som de själva riskerar att lida. Bolaget har i princip utan närmare motivering påstått att de skulle tilldelas fler fordon samt, i vart och enskilt fall, ytterligare delar av ramavtalet. Efter preklusionsfristens utgång har Cabonline beskrivit sin eventuella skada ytterligare och på ett något annorlunda sätt. Förarbetena till de nya preklusionsreglerna ger viss vägledning till hur bedömningen ska göras i en sådan situation. Även om gränsdragningen inte är helt enkel anser jag att bolaget även efter preklusionsfristen i allt väsentligt uppehåller sig kring samma omständighet dvs. att de kommer att gynnas i den kommande tilldelningen av avrop från ramavtalet om andra leverantörers anbud förkastas. Det innebär alltså att det är sådana omständigheter som kan beaktas vid skadebedömningen. Även om förvaltningsrätten först ansett att dessa tillägg är nya omständigheter som inte ska beaktas har de ändå vid en materiell bedömning funnit att det inte är tillräckligt för att bolaget ska ha lyckats visa att de lider eller kommer att lida någon skada. Jag instämmer i bedömningen att skadebeskrivningen inte är tillräcklig. Det som kommit fram i målet i kammarrätten ändrar inte heller min uppfattning. Bolaget har antagits som leverantör och den påstådda skadan tar alltså inte sikte på möjligheten att erhålla det aktuella ramavtalet utan handlar främst om att de i ett senare skede till följd av upphandlingsfelen kan komma att gå miste om avrop eller tilldelning. Problemet är att deras resonemang endast är hypotetiskt och vagt beskrivet och saknar tillräcklig precision.

Risken för skada är förknippad med villkoren för kommande tilldelning och bygger på ett antal okända omständigheter. Det är otvistigt i målet att det inte klart framgår av upphandlingsdokumentet t.ex. hur antagandet av fordon ska gå till eller hur många som ska antas. Otydligheten i dokumentet avspeglas i den spekulativa skadebeskrivningen. Påståendet att bolaget skulle kunna få ytterligare delar av ramavtalet räcker inte heller eftersom upphandlingsdokumentet inte ger stöd för att detta ens är möjligt eller hur det skulle kunna gå till. Bolaget hade kunnat begära ett förtydligande i dessa delar men det har inte kommit fram att de begärt något sådant för att undvika skada. Att bolaget inte påtalat och sökt begränsa sin skada innebär att de inte kan vinna framgång i en överprövning. Eftersom skaderekvisitet inte är uppfyllt ska överklagandet avslås.



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

DOM
2023-10-11
Meddelad i Uppsala

Mål nr
2887-23

SÖKANDE

Cabonline Region Mitt AB, 556443-4347

Ombud: Advokaterna Markus Garfvé och Fredrik Winroth

MOTPART

Region Uppsala

Ombud: Jurist Carl Martin Gölstam

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Region Uppsala har genomfört en upphandling av ramavtal avseende Anropsstyrd trafik med taxi, dnr UPPH2022-00312. I tilldelningsbeslut den 2 maj 2023 har fjorton leverantörer antagits, däribland Cabonline Region Mitt AB.

Cabonline Region Mitt AB (Cabonline) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen rättas på så sätt att Hevi transport AB, Taxi E4 Uppsala plus AB, Upplands Taxi och Transport AB, Taxi Green Örebro AB, Bålsta Taxi AB, City Taxi Kronoberg AB, Tvillingarna Taxi AB och HH Traffics respektive anbud inte beaktas. Till stöd för talan anförs bl.a. följande. Hevi transport AB, Taxi E4 Uppsala plus AB, Upplands Taxi och Transport AB, Taxi Green Örebro AB, Bålsta Taxi AB, City Taxi Kronoberg AB, Tvillingarna Taxi AB och HH Traffic uppfyller inte samtliga obligatoriska krav och borde rätteligen ha förkastats. Om så skett hade Cabonline tilldelats fler fordon och ytterligare delar av ramavtalet. Överträdelserna medför således att Cabonline lider skada eller risk för skada i LOU:s mening.

Region Uppsala anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Upphandlingen har genomförts i enlighet med LOU och de grundläggande principerna har iakttagits i vart fall i förhållande till Cabonline. Cabonline har inte lidit eller riskerat att lida någon skada i upphandlingen. Samtliga anbud som godkänts är godtagbara utifrån regionens behov av efterfrågan. Vid förnyad genomgång av anbuden har det framkommit att Cabonline, i vart fall med utgångspunkt i dess egen argumentation, inte uppfyllt obligatoriskt krav på att visa ekonomisk soliditet. Region Uppsala har inte brutit mot likabehandlingsprincipen genom att anta anbuden från de övriga leverantörerna, även om det föreligger vissa mindre formella brister hos några av dem.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Upphandlande myndigheter ska enligt 4 kap. 1 § LOU behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 20 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

En förutsättning för ingripande enligt LOU är således att den som ansöker om överprövning lidit eller riskerar att lida skada av de konstaterade bristerna. En allmän utgångspunkt vid skadeprövningen är att en leverantör som ansöker om överprövning av en upphandling måste konkretisera på vilket sätt en brist i upphandlingen har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada (se HFD 2013 ref. 53). I detta ligger att det inte är tillräckligt att leverantören i allmänna ordalag beskriver den skada eller risk för skada som bristen har lett till (se HFD 2022 ref. 4 [I och II]). För att domstolen ska kunna bedöma om leverantören faktiskt har lidit eller riskerar att lida skada krävs att leverantören på ett tydligt och konkret sätt redogör för hur bristen har påverkat leverantörens möjlighet att konkurrera i upphandlingen.

Enligt 20 kap. 5 b § LOU får en omständighet som den sökande leverantören åberopar till grund för sin talan senare än tre veckor från den dag då ansökan om överprövning kom in till förvaltningsrätten beaktas av rätten endast om leverantören gör sannolikt att den inte har kunnat åberopa omständigheten tidigare eller annars har haft giltig ursäkt att inte göra det.

Inom den s.k. preklusionsfristen har Cabonline anfört att om de angivna leverantörerna rätteligen förkastas så tilldelas Cabonline fler fordon samt, i vart och enskilt fall, ytterligare delar av ramavtalet. Det Cabonline anfört är enligt förvaltningsrätten inte tillräckligt tydligt och konkret för att visa att bolaget lidit eller riskerar att lida skada till följd av de påstådda bristerna. Förvaltningsrätten har i bedömningen beaktat följande.

I avsnitt 1.8.3 i de administrativa föreskrifterna anges bl.a. följande. Av de anbud som uppfyller kraven kommer de anbud att antas som har det lägsta priset inom respektive hemområde, fordonstyp och ersättningsmodell. Avtal kan komma att tecknas med en eller flera transportörer i ett och samma område, ort, kommun. Alla fordon som agerar i systemet har i alla lägen och på alla platser likvärdig rätt att motta körorder oavsett hemområdes- och kommuntillhörighet. För fordonsgrupper där anbudsgivare lämnat anbud på såväl charter som tidzon, kommer regionen först att välja ut charterfordon, därefter fordon för tidzongruppen. Hur många fordon som kommer att antas i upphandlingen kan avgöras först när man vet vad som erbjuds och var fordonen har sitt hemområde. Fordonen fördelas på hemområden i förhållande till priset och förväntat antal fordon.

Det är enligt förvaltningsrätten, utifrån den befintliga utredningen i målet, inte helt klart hur antagandet av fordon ska gå till. Eftersom Cabonline gjort gällande att tilldelningen av fordon påverkas av de påstådda bristerna har det emellertid ankommit på bolaget att klargöra detta. Därtill har Region Uppsala anfört att avseende övriga resor än charter har alla fordon som offererats antagits. Gällande charterresor har Region Uppsala anfört att det är osannolikt att någon leverantör kan få färre fordon på grund av att någon annan leverantör antagits eftersom det närmast är brist på anropsstyrd trafik jämfört med efterfrågan. Cabonline har inte bemött detta eller på annat sätt förklarat vad bolaget menar med att man hade kunnat tilldelas fler fordon eller hur tilldelningen av fordon påverkas av hur många anbudsgivare som tilldelas

ramavtalet. Vidare har Region Uppsala anført att det inte är möjligt att tilldelas fler delar av ramavtalet eftersom upphandlingen inte genomförts så att olika leverantörer tilldelas olika delar av ramavtalet. Förvaltningsrätten konstaterar att Cabonline inte heller har invänt mot detta och inte för egen del konkretiserat vad som avses med att bolaget hade kunnat tilldelas fler delar av ramavtalet.

Efter att preklusionsfristen löpt ut har Cabonline anført att ett förkastande även kommer att leda till att bolaget får ytterligare avrop och fler charter- och personbilskörningar. Förvaltningsrätten konstaterar att tilldelning av ett ramavtal och avrop från detsamma inte är samma sak. Vidare kan det inte antas att ytterligare avrop och körningar innebär detsamma som tilldelning av fler fordon. Enligt förvaltningsrätten har Cabonline inte klargjort hur ytterligare avrop och körningar skulle kunna vara samma sak som ytterligare delar av ramavtalet eller tilldelning av fler fordon. Förvaltningsrätten anser därmed att det Cabonline anført efter preklusionsfristen löpt ut är en ny omständighet jämfört med det Cabonline anført inom fristen.

Cabonline har inte i tid gjort gällande att skadan består i att bolagets möjligheter att få fler avrop och körningar påverkas av att andra anbudsgivare antagits felaktigt. Cabonline har inte heller gjort sannolikt att den omständigheten inte har kunnat åberopas tidigare eller att bolaget annars haft giltig ursäkt att inte göra det. Förvaltningsrätten är därmed enligt 20 kap. 5 b § LOU förhindrad att beakta det Cabonline anført efter att preklusionsfristen löpt ut.

Därtill anser förvaltningsrätten att det Cabonline anført efter preklusionsfristen inte på ett tillräckligt konkret sätt visar hur möjligheten till fler avrop och körningar påverkas av att andra leverantörer förkastas. Cabonline har i sin argumentation hänvisat till avsnitt 1.8.3 i de administrativa föreskrifterna och anført att avropen först tilldelas charter och sedan övriga fordon. Förvaltningsrätten konstaterar att avsnitt 1.8.3 endast gäller utvärderingen av anbuden och

inte säger något om avropen från ramavtalet. Vidare är endast påståendet att Region Uppsala skulle behöva fler avropsfordon om tillgången till charterfordon minskar för vagt och därför inte tillräckligt för att visa att bolaget skulle få möjlighet till fler körningar. Även om det som anförts efter preklusionsfristen hade kunnat beaktas visar det Cabonline anført inte att bolaget lidit eller riskerat att lida skada vad gäller möjligheten till ytterligare avrop och körningar.

Eftersom Cabonline därmed inte visat att bolaget lidit eller riskerar att lida skada av de brister som görs gällande kan bolagets ansökan inte bifallas. Det saknas därför skäl för förvaltningsrätten att ta ställning till de brister som bolaget gjort gällande liksom Region Uppsalas invändning att Cabonlines anbud borde ha förkastats. Ansökan ska därmed avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (FR-05)

Marcus Edelgård
rådman

Målet har beretts av föredragande juristen Charlotta Fröhammar.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från den dag domstolen meddelade beslutet.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.

Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.

Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.



Hur man överklagar

KR-09

Vill du att beslutet ska ändras i någon del kan du överklaga det till Högsta förvaltningsdomstolen. Överklagandet ska skickas till kammarrätten. Här får du veta hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som du fick del av det skriftliga beslutet.

I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För en part som företräder det allmänna (till exempel myndigheter) räknas tiden alltid från den dag domstolen meddelade beslutet.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen senast den dag tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om du exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen är en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får Högsta förvaltningsdomstolen inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Prövningstillstånd i Högsta förvaltningsdomstolen

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

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

Om du *inte* får prövningstillstånd gäller kammarrättens beslut. Det är därför viktigt att du i överklagandet tar med allt som du vill föra fram.

Så här gör du

1. Skriv kammarrättens namn, målnummer och beslutsdatum.
2. Förklara vilken ändring du vill ha och varför du tycker att beslutet ska ändras.
3. Förklara varför du anser att Högsta förvaltningsdomstolen ska ta upp ditt överklagande (läs mer om prövningstillstånd ovan).
4. Tala om vilka bevis du vill hänvisa till. Förklara vad du vill visa med varje bevis. Bifoga de skriftliga bevis du hänvisar till om de inte redan finns i målet.
5. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer. Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om hur domstolen kan nå dig: e-postadresser, postadresser,

och telefonnummer. Om du har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.

6. Skicka eller lämna in överklagandet till kammarrätten. Du hittar adressen i beslutet.

Vad händer sedan?

Kammarrätten kontrollerar att överklagandet har kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet, och då står kammarrättens beslut fast.

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

Har du tidigare fått handlingar med förenklad delgivning kan även Högsta förvaltningsdomstolen skicka handlingar på detta sätt.

Vill du veta mer?

Ta kontakt med kammarrätten om du har frågor. Adress och telefonnummer hittar du på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.