



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING**

DOM
2018-10-16
Meddelad i Jönköping

Mål nr
4491-18

SÖKANDE

Cabonline Region Väst AB, 556425-0859
Åbäcksgatan 6 B
431 67 Mölndal

Ombud: Advokaterna Markus Garfvé och Fredrik Winroth
Advokatfirman Fylgia KB
Box 55555
102 04 Stockholm

MOTPART

Västrafik AB, 556558-5873
Box 405
401 26 Göteborg

Ombud: Advokaten Anders Nilsson och juristen Ulrika Fredborg
Advokatfirman Lindahl KB
Box 11911, 404 39 Göteborg

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling, LOU

KONKURRENSVERKET	
2018-10-17	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

BAKGRUND

Västrafik AB (Västrafik) har inlett ett öppet anbudsförfarande som gäller transporttjänster för utförande av anropsstyrd trafik i Härryda kommun. I ursprungligt tilldelningsbeslut antogs anbud från Cabonline Region Väst (Cabonline), vilket överklagades av annan leverantör. I dom den 12 juni 2018 mål nr 1392-18 fann förvaltningsrätten att upphandlingen ska rättas på så sätt att utvärderingen görs om varvid anbud från Cabonline inte får beaktas. I korrigerat tilldelningsbeslut daterat den 6 juli 2018 har annan leverantör än Cabonline antagits.

Dok.Id 273445

Postadress Box 2201 550 02 Jönköping	Besöksadress Hamngatan 15	Telefon 036-15 66 00 E-post: forvaltningsrattenijonkoping@dom.se www.forvaltningsrattenijonkoping.domstol.se	Telefax -	Expeditionstid måndag–fredag 08:00–16:00
---	-------------------------------------	---	---------------------	---

YRKANDEN M.M.

Cabonline yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att deras anbud beaktas. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om. Cabonline anför bl.a. följande. I mål 1392-18 har Västtrafik anført att kravet rörande trafik-tillstånd inte är ett kvalificeringskrav utan ett kontraktsvillkor, således en omständighet som kontrolleras efter kontraktstecknandet. Det aktuella obligatoriska kravet brister därutöver i transparens och proportionalitet. Detta har inte prövats i tidigare dom. Cabonline har förstått kravet precis som Västtrafik och har därvid utformat sitt anbud efter detta. Mot bakgrund av det som Västtrafik tidigare har uttalat, om att det vid tilldelning av kontrakt inte går att veta vilka trafikvolymer kontraktet kommer omfatta varvid det är orimligt att kräva trafikstillstånd vid anbudsinlämnande, är det inte rimligt att uppställa kravet som ett kvalificeringskrav. Anbudsgivare tvingas binda en stor mängd kapital som reserver för varje fordon utan att erhålla någon säkerhet avseende framtida tilldelning. Avsedd effekt kan istället uppnås, mycket mindre ingripande och betungande, om kravet uppställs som ett kontraktsvillkor. Att Västtrafik har ändrat ståndpunkt i frågan måste anses irrelevant, annat än sett mot transparensprincipen där inte ens den upphandlande myndigheten har kunnat skapa sig en entydig bild av det ställda kravet.

Västtrafik bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Västtrafik delar förvaltningsrättens bedömning i mål 1392-18 att kravet i punkt 17.2.3 är ett kvalificeringskrav sett till att så uttryckligen anges i upphandlingsdokumentet. Kravet är tydligt formulerat och en rimligt informerad och omsorgsfull anbudsgivare kan inte ha tolkat kravet på något annat sätt än vad som uttryckligen framgår av kravet. Kravet på trafikstillstånd redan vid anbudsinlämnande ställdes för att Västtrafik ska kunna kontrollera att den anbudsgivare som tilldelas kontrakt också faktiskt skulle kunna utföra uppdraget. Annars skulle Västtrafik stå utan leverantör om det först senare – vid

trafikstart – uppdagades att trafiktillstånd saknas med allvarliga konsekvenser som följd. Det är inte särskilt ingripande att de anbudsgivare som lämnar anbud och uppenbarligen bedriver sådan verksamhet innehar tillstånd för yrkesmässig trafik vid anbudsinlämningen. Kravet är därmed förenligt med 4 kap. 1 § LOU och proportionalitetsprincipen.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Gällande regler

I 4 kap. 1 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska 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.

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

Utdrag ur upphandlingsdokumentet

Steg 2 Kvalificering

17.2.3 Tillstånd för yrkesmässig trafik

Anbudsgivare eller underentreprenör/er ska inneha gällande tillstånd för yrkesmässig trafik från trafikverket för det antal fordon som anbudet gäller. Nystartade företag som saknar sådant tillstånd ska istället ange vem/vilka som ska inneha företagets tillstånd för yrkesmässig trafik hos anbudsgivaren. Västtrafik kommer att kontrollera hos Trafikverket att kravet är uppfyllt för anbudsgivare.

Förvaltningsrättens bedömning

Av upphandlingsdokumentet 17.2.3 framgår att anbudsgivare ska ha gällande tillstånd för yrkesmässig trafik från Trafikverket för det antal fordon som anbudet gäller. Västtrafik kommer att kontrollera hos Trafikverket att kravet är uppfyllt. Förvaltningsrätten finner inte anledning att tolka ovanstående krav på annat sätt än att tillstånd för yrkesmässig trafik ska innehas vid anbudsgivningen. Enda undantaget gäller för nystartade företag. I målet har inte gjorts gällande att Cabonline skulle omfattas av det sistnämnda samtidigt som man har underlåtit att uppvisa tillstånd för yrkesmässig trafik.

Frågan blir därmed om kravet är förenligt med LOU och de principer som följer av lagen. Förvaltningsrätten anser att kravet i sig är tillräckligt transparent i denna del. En normalt omsorgsfull anbudsgivare har därmed kunnat förvänta sig att ett tillstånd för yrkesmässig trafik måste innehas, vilket kan komma att kontrolleras i enligt med 17.2.3. Inte heller kan kravet anses oproportionerligt eftersom det syftar till att tjänsten ska kunna tillhandahållas vid trafikstart, vilket får ses som en högst befogad avsikt sett till karaktären av den tjänst som upphandlas. Vidare kan det inte anses särskilt långtgående utan istället proportionerligt att en leverantör inom branschen införskaffar aktuellt trafiktillstånd för det antal fordon som anbudet avser. Således anser förvaltningsrätten att upphandlande myndigheten inte har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i LOU. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (DV FR-05).

Veronica Lindström

Rådmannen Veronica Lindström har avgjort målet. Föredragande jurist har varit Anders Sanner.



Hur man överklagar

FR-05

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

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 beslutets datum.

Hur räknar vi ut tiden?

Sista dagen för överklagande är exakt 3 veckor från den 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 för överklagande är en 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 kammarrätten 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.

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.