



SÖKANDE

Taxi Trelleborg AB, 556354-9996

Ombud: advokaten Christian Härdgård
Advokatfirman Delphi i Malmö AB
Stora Nygatan 64
211 37 Malmö

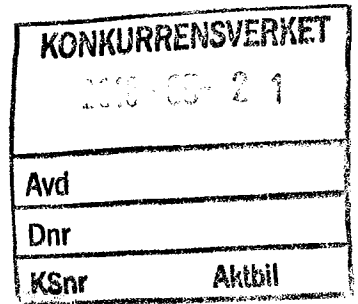
MOTPART

Trelleborgs kommun

Ombud: advokaterna Per-Ola Bergqvist och Fanny Herbe
Foyen Advokatfirma KB
Södergatan 28
211 34 Malmö

SAKEN

Överprövning av avtals giltighet enligt lagen om offentlig upphandling
(LOU)



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Taxi Trelleborg AB:s ansökan.

YRKANDE OCH INSTÄLLNING

Taxi Trelleborg AB

Taxi Trelleborg ansöker om överprövning av avtals giltighet avseende Trelleborgs kommuns ramavtal "Färdtjänst" ref nr SEN 2016/326 ingånget den 6 juli 2017 (av Taxi Trelleborg benämmt Ramavtalet) och yrkar i första hand att förvaltningsrätten förklarar Ramavtalet ogiltigt. I andra hand yrkar Taxi Trelleborg att förvaltningsrätten förklarar samtliga de felaktiga avropen från Ramavtalet som är i strid med det som anges i förfrågningsunderlaget och Ramavtalet ogiltiga. Till grund för talan anför bolaget följande.

Enligt 16 kap. 13 § LOU ska rätten besluta att ogiltigförklara avtal som bl.a. slutits utan föregående annonsering eller i strid med villkoren i ett ramavtal. Trelleborgs kommun har i samband med tecknandet av Ramavtalet gjort ändringar i avtalet i förhållande till de förutsättningar som angavs i förfrågningsunderlaget vid upphandling av Ramavtalet. Ändringarna är väsentliga och de skulle med all sannolikhet ha påverkat utgången i upphandlingen. Ändringarna i Ramavtalet innebär att Ramavtalet utgör en otillåten direktupphandling.

Trelleborgs kommun har därutöver tillämpat Ramavtalet i strid med villkoren i själva Ramavtalet och de förutsättningar som angavs i förfrågningsunderlaget vid upphandlingen. Samtliga avsteg från villkoren av Ramavtalet utgör otillåtna direktupphandlingar.

Om domstolen finner att en direktupphandling utgjort en otillåten direktupphandling ska avtalet ogiltigförklaras med automatik. Domstolen ska inte göra en bedömning av huruvida leverantören lidit skada eller riskerat lida skada. Detta till trots vill Taxi Trelleborg påtala att bolaget lidit skada av kommunens agerande.

Vid en granskning av Ramavtalet fann Taxi Trelleborg att Trelleborgs kommun hade frångått ska-krav som angavs i förfrågningsunderlaget när kommunen ingick Ramavtalet. Vid kontroll av fakturor och fakturaunderlag fann Taxi Trelleborg att Vellinge Taxi tillåts utföra tjänsten helt i strid med villkoren i Ramavtalet. Bristerna, vilka utgör otillåtna direktupphandlingar och även brott mot LOU, är följande.

Dispens mot ålderskrav på fordon i strid med förfrågningsunderlaget och ändring av ska-krav. Kommunen har i Ramavtalet på olika sätt ändrat ska-kravet gällande särskilda kontraktsvillkor avseende fordonen. T.ex. har ska-kravet att senast under 2020 ska alla resor köras med bilar som drivs med biodrivmedel/grön el tagits bort. Därutöver har Trelleborgs kommun tagit bort ska-kravet att Vellinge Taxi halvårsvis ska redovisa hur ska-kravet uppfylls. Trelleborgs kommun har dessutom i strid med såväl förfrågningsunderlaget som Ramavtalet gett Vellinge Taxi dispens nästan sex månader med uppfyllande av de aktuella kraven. Man ska i upphandlingsprocessen ta höjd för att upphandlingen kan bli föremål för en överprövning. Om de aktuella ändringarna hade varit kända för Taxi Trelleborg hade bolaget kunnat avsevärt sänka det offererade priset och kunnat tilldelas kontraktet. Den ekonomiska jämvikten har ändrats genom att Vellinge Taxi slipper göra nyinvesteringar i fordon som uppfyller kraven. Det kan ha förelegat begränsningar i Vellinge Taxis budget som upphört i och med årsskiftet eller så kan det ha tillkommit möjligheter till avskrivning och andra bokföringsåtgärder. Detta har kunnat påverka den ekonomiska jämvikten i Ramavtalet. Ändringarna i Ramavtalet är väsentliga och medför att Ramavtalet utgör en otillåten direktupphandling. Ramavtalet ska därför ogiltigförklaras.

Det är ett krav att 50 procent av den totala körsträckan ska köras med bilar som drivs med biodrivmedel/grön el vid avtalsstart. Merparten av de fordon som används i Ramavtalet i dagsläget drivs med diesel. Vidare använder Vellinge Taxi sig fortfarande efter den 31 december 2017 av specialfordon

och andra fordon som är äldre än fem år. Kommunen har uppenbarligen underlåtit att kontrollera efterlevnaden av villkort trots att uppföljningsmöte ska hållas minst en gång per kvartal enligt Ramavtalet. Detta utgör ytterligare ett väsentligt avsteg från Ramavtalet. Det är omöjligt för Vellinge Taxi att genomföra uppdraget med de få bilar som finns kvar på kommunens lista efter det att bilarna som inte får eller har möjlighet att utföra uppdraget tas bort. Därmed är Vellinge Taxi tvungna att använda sig av fordon som är i strid med förfrågningsunderlaget för att kunna utföra uppdraget, vilket kommunen godtar.

Vellinge Taxi använder sig av underleverantörer vid fullgörande av Ramavtalet i strid med förfrågningsunderlag och Ramavtal. Trelleborgs kommun tillåter Vellinge Taxi att i strid med förfrågningsunderlaget, med vad bolaget angett i sitt anbud samt med Ramavtalet använda sig av underleverantörer vid fullgörande av uppdraget utan skriftligt godkännande. Kommunens agerande strider mot likabehandlingsprincipen. Ramavtalet ska därför ogiltigförklaras, alternativt ska samtliga färdtjänstresor som utförts av underleverantörer ogiltigförklaras.

Vellinge Taxi innehar inte samtliga tillstånd som krävs enligt förfrågningsunderlaget och Ramavtalet. Trelleborgs kommun tillåter Vellinge Taxi att i strid med förfrågningsunderlaget och Ramavtalet få inneha kontraktet trots att bolaget saknar de tillstånd som krävs för fullgörande av avtalet. Kravet på taxitillstånd ska vara uppfyllt vid avtalsstart. Kommunens agerande strider mot likabehandlingsprincipen. Ramavtalet ska därför ogiltigförklaras, alternativt ska samtliga färdtjänstresor som utförts av underleverantörer ogiltigförklaras.

Vellinge Taxi har underleverantörer som inte uppfyller kraven för ekonomisk stabilitet. Trelleborgs kommun tillåter Vellinge Taxi att i strid med förfrågningsunderlaget och Ramavtalet använda sig av underleverantörer

som inte uppfyller kraven på ekonomisk stabilitet. Underleverantörer omfattas av samma krav och villkor som leverantören. Så som förfrågningsunderlaget utformats kan det inte förstås på annat sätt. Vellinge Taxi är helt beroende av sina underleverantörer eftersom bolaget inte själv har erforderligt taxitillstånd. Avtalets fullgörande kan äventyras av om underleverantörerna inte uppfyller kravet på ekonomisk stabilitet. Om dessa förutsättningar hade varit kända för Taxi Trelleborg när anbudet utformades hade bolaget kunnat avsevärt sänka det offererade priset och kunnat tilldelas kontraktet. Kommunens agerande strider mot likabehandlingsprincipen. Ramavtalet ska därför ogiltigförklaras, alternativt ska samtliga färdtjänstresor som utförts av underleverantörer ogiltigförklaras.

Trelleborgs kommun tillåter Vellinge Taxi att fakturera i strid med Ramavtalet. Vellinge Taxi har t.ex. inte redovisat total egenavgift, vilket är ett krav. Vellinge Taxi har vidare i strid med Ramavtalet bl.a. tagit ut för hög startavgift, tagit mer än en startavgift vid samåkning och tagit ut avgift för rullstol. Ändringarna av Ramavtalet är väsentliga då de innebär att det införts nya villkor som, om de hade ingått i det ursprungliga upphandlingsförfarandet, skulle ha medfört att andra anbudssökande getts tillträde, att andra anbud hade godkänts eller skulle ha medfört ytterligare deltagande i upphandlingsförfarandet. De väsentliga ändringarna har också medfört att kontraktets ekonomiska jämvikt ändrats till förmån för Vellinge Taxi. Ändringarna medför att Ramavtalet utgör en otillåten direktupphandling. Kommunen har redan betalt fakturor till Vellinge Taxi, vilket får förstås som att dessa är godkända.

Kunderna nekas vidare möjlighet till kontant betalning i strid med förfrågningsunderlaget och Ramavtalet. Genom att inte tillåta kontant eller kortbetalning tjänar Vellinge Taxi pengar på att inte behöva betala avgift för kortbetalning, 1,50 - 2,00 kr per kortdragning, vilket rimligen torde ackumulera till högre kostnader än de som Vellinge Taxi får för fakturahantering. Änd-

ringarna är väsentliga och medför att kontraktets ekonomiska jämvikt ändras till förmån för Vellinge Taxi.

När kommunen och Vellinge Taxi tillämpar de betydande ändringarna som Taxi Trelleborg har redogjort för förändras prismodellen i upphandlingen och det ursprungliga avtalets ekonomiska jämvikt har förskjutits till fördel för Vellinge Taxi. Övriga anbudsgivare har inte haft samma möjligheter som Vellinge Taxi att göra korrekta beräkningar av lönsamheten i de potentiella beställningarna enligt det befintliga ramavtalet. Ändringarna medför att Ramavtalet utgör en otillåten direktupphandling.

Kommunen har inte fört protokoll över uppföljningsmötet den 24 oktober 2017. Kravet i förfrågningsunderlaget på uppföljningsmöten och protokollförande är därmed inte uppfyllt.

I såväl förfrågningsunderlaget som Ramavtalet anges att vite kan utgå vid vissa brister i utförandet. Trots alla brister som Vellinge Taxi gjort sig skyldig till har kommunen inte begärt vite. Underlåtenhet att tillämpa en vitesklausul utgör enligt praxis en väsentlig ändring av ett ingånget avtal. Vite ska tas ut av Vellinge Taxi. Även efter rättelse av fakturor uppfyller Vellinge Taxis fakturor inte det som föreskrivs i förfrågningsunderlaget eftersom Vellinge Taxi underlåter att redovisa nummer på färdtjänstkort och summa på egenavgift.

Samtliga avsteg som kommunen har gjort sig skyldig till genom att tillåta Vellinge Taxi att utföra uppdraget i strid med ska-kraven har till konsekvens att Ramavtalet utgör en otillåten direktupphandling. Ändringarna utgör var för sig och definitivt sammantaget väsentliga ändringar. Till stöd för talan åberopas en dom från Kammarrätten i Stockholm (mål nr 4410 -17). Situationen där var densamma som i detta mål.

Trelleborgs kommun

Trelleborgs kommun anser att ansökan ska avslås. För det fall att domstolen skulle finna att grund för ogiltigförklaring föreligger yrkar kommunen att avtalet ska få bestå på grund av tvingande hänsyn till allmänintresset. Till stöd för sin talan anför kommunen följande.

Kommunens avtal "Färdtjänst" ref nr SEN 2016/326 (Avtalet) är inte ett ramavtal. Upphandlingen har avsett ett tjänstekontrakt för färdtjänst. Avtalet utgör en fullständig reglering av Vellinge Taxis uppdrag och någon succesiv tilldelning av kontrakt görs inte. I avtalet nämns ingenstans att senare tilldelning av kontrakt ska ske. Avtalet är ett tjänstekontrakt. Någon otillåten ändring av avtalet har inte gjorts vare sig före ingående av avtalet eller under avtalets löptid. Även om upphandlingen genomförts enligt den äldre LOU ska de regler som införts i nu gällande LOU tillämpas på ändringar i ingångna kontrakt upphandlade före den 1 januari 2017.

Taxi Trelleborg gör gällande att kommunen frånfallit flera ska-krav i Avtalet i förhållande till vad som anges i förfrågningsunderlaget. Detta är inte korrekt. Enligt punkten 1.4 i Avtalet utgör AF-delen i förfrågningsunderlaget en del av Avtalet. De villkor som ställs upp i AF-delen kompletterar därför de villkor som ställs upp i avtalet. Kommunen har överhuvudtaget inte gjort något avsteg från miljökrav på fordon och löpande redovisning av uppdragets utförande. Det har inte heller skett någon tyst accept från kommunens sida att inte i form av att kommunen inte avser framhärda detta eller något annat avtalsvillkor gentemot Vellinge Taxi. Vellinge Taxi och dess underleverantörer har inte avvikit från avtalsvillkoret att 50 procent av den totala körsträckan ska köras med bilar som drivs med biogas/grön el. Kommunen har inte heller infört, medgett eller med Vellinge Taxi överenskommit om några ändringar i Avtalet förhållande till upphandlingsföremålet.

Vad gäller ålderskrav på fordon har kommunen i AF-delen ställt upp ett krav på att fordonen under hela kontraktperioden ska ha en ålder om högst fem år. Enligt AF-delen skulle avtalet löpa från den 15 augusti 2017. Den antagne leverantören skulle därför ha ca sex månader på sig från meddelat tilldelningsbeslut till avtalsstart att införskaffa de fordon som krävdes för avtalets fullgörande. Med anledning av överprövningen av upphandlingen minskade denna tid till ca en månad. Kommunen gjorde bedömningen att det varken var möjligt eller rimligt att kräva att den antagna leverantören skulle hinna skaffa nya specialfordon (dvs. fordon med särskilda krav på t.ex. lyftplatta, låsanordningar för rullstol m.m.) på drygt en månad eftersom leveranstiden på sådana specialfordon avsevärt överstiger den tiden. Kommunen gjorde bedömningen att det inte skulle utgöra en väsentlig förändring av Avtalet att medge dispens gällande ålderskravet för specialfordon och meddelade därför den antagna leverantören dispens till den 1 januari 2018. Dispensen har försatt Vellinge Taxi i samma situation som om upphandlingen inte överprövats. Dispensen har de facto inneburit att anbudsgivare försattes i samma situation som denne stått inför vid anbudsgivning. Därmed kan konstateras att dispensen inte gjort det mer attraktivt för någon potentiell anbudsgivare att lämna anbud. Vid anbudsgivning hade nämligen alla potentiella anbudsgivare anledning att utgå från att man skulle få en period om ca sex månader på sig att införskaffa nya fordon från besked om att man tilldelats kontrakt. Uppföljningsmöten har hållits och kommunen har följt upp att de fordon som används vid utförande av färdtjänstresorna efter årsskiftet klarar ålderskravet.

Användande av underleverantörer är förenligt med Avtalet och krav på underleverantörer. Vellinge Taxi har rätt att använda sig av underleverantörer oavsett om man angett det i anbudet eller inte. Det förhållande att Vellinge Taxi använder underleverantör kan under inga omständigheter utgöra en ändring av Avtalet och än mindre en otillåten sådan. För det fall att förvaltningsrätten skulle anse att det var fel av kommunen att anta Vellinge Taxis

anbud kan inte ett sådant fel innebära att Avtalet ska ogiltigförklaras. Det rättsmedel som stått Taxi Trelleborg tillbuds härvidlag har varit att begära överprövning av upphandlingen, vilket bolaget också har gjort men inte haft någon framgång med varken i förvaltningsrätten, kammarrätten eller Högsta förvaltningsdomstolen. Att kommunen endast godkänt Vellinge Taxis underleverantörer muntligen utgör givetvis inte någon väsentlig förändring av Avtalet.

Vad gäller krav på underleverantör har Taxi Trelleborg uppenbart tolkat upphandlingsdokumentet fel. "Underleverantören omfattas av samma krav och villkor som leverantören" innebär att underleverantören omfattas av samma kommersiella och ekonomiska villkor som leverantören. Detta framgår bl.a. av kravets placering i underlaget. Det säger sig själv att den upphandlande myndigheten inte är intresserad av underleverantörens ekonomiska ställning. Även om förvaltningsrätten skulle anse att underleverantörer behöver leva upp till kravet på ekonomisk stabilitet innebär inte det förhållande att underleverantörer som inte uppfyller kravet använts att någon väsentlig förändring av Avtalet är för handen. Ett avsteg från likabehandlingsprincipen vid kvalificering av anbud kan inte leda till ogiltigförklaring av Avtalet. En bristande presentation av underleverantörer i anbudet innebär inte att upphandlingsföremålet eller Avtalet förändrats.

Att Vellinge Taxi saknar trafik tillstånd för egen del utgör inget brott mot Avtalet och innebär inte heller att upphandlingsföremålet har ändrats på något sätt. Det ställs varken i AF-delen av förfrågningsunderlaget eller i Avtalet krav på att anbudsgivaren själv ska ha trafik tillstånd. Vellinge Taxi utför inte själv några körningar och behöver inte trafik tillstånd för att utföra uppdraget. De underleverantörer som utför uppdraget ska dock ostridigt inneha nämnda tillstånd. Genom att samtliga anlitade underleverantörer innehar trafik tillstånd uppfyller Vellinge Taxi kraven i Avtalet. Det förhållande att Vellinge Taxi inte själv innehar något trafik tillstånd kan inte anses

utgöra en väsentlig ändring av Avtalet. Det kan noteras att inte heller Taxi Trelleborg innehar trafik tillstånd.

Taxi Trelleborgs påstående att Trelleborgs kommun tillåter Vellinge Taxi att fakturera på annat sätt än som anges i Avtalet stämmer inte. Kommunen har inte godkänt den felaktiga faktureringen. Det rör sig inte om någon ändring av Avtalet eller dess villkor. Vellinge Taxi har efter påpekande korrigerat de felaktiga fakturorna. Enligt en överenskommelse mellan kommunen och Vellinge Taxi ska justering av betalning ske i samband med faktura för januari 2018. Överenskommelsen innebär även ytterligare kreditering för kommunen på grund av det merarbete den felaktiga faktureringen inneburit för kommunen. Att kommunen inte tagit ut vite innebär inte någon förändring av Avtalet. Dessutom träffar inte vitesbestämmelsen i förfrågningsunderlaget och Avtalet förevarande situation. Det framgår nämligen att inget vite ska utgå första gången visst fel eller störning inträffar.

Vad Taxi Trelleborg anfört angående möjlighet till kontant betalning innebär inte att Avtalet ändrats på något väsentligt sätt som föranleder en ny upphandling. Anledningen till att Vellinge Taxi och dess underleverantörer inte accepterar kontant betalning är att kommunens socialtjänst beslutat att all betalning ska ske via faktura. Den ändring som gjorts avseende betalning i Avtalet har varit försumbar och dessutom till nackdel för Vellinge Taxi eftersom fakturering tveklöst innebär högre personal- och hanteringskostnader.

Taxi Trelleborg

Taxi Trelleborg genmäler följande.

Det aktuella avtalet är ett ramavtal. Av förfrågningsunderlaget till upphandlingen anges under punkten 1.2 "Avtalsform" att "Kommunen avser teckna

ett avtal med en leverantör där samtliga villkor är fastställda”. Språkbruket ger vid handen att kommunen har haft ett ramavtal enligt 5 kap. i LOU i åtanke vid utformning av upphandlingen. Av Ramavtalet framgår att leverantören erhåller beställningar från kunder som därefter faktureras kommunen. Det rör sig därmed om successiva avrop. Omfattningen av körningar har lämnats oreglerad mellan parterna och avrop sker löpande under avtalsperioden. Ett ramavtal fastställer villkoren för eventuella framtida anskaffningar under en förutbestämd tidsperiod. Därmed är det uppenbart att förevarande avtal är ett ramavtal. Även om förvaltningsrätten skulle finna att det rör sig om ett avtal istället för ett ramavtal så är de avsteg från upphandlingens krav som gjorts i avtalet så pass omfattande att avtalet ska anses ha ändrats väsentligt. Det rör sig om en otillåten direktupphandling oavsett avtalets slag och avtalet ska därför förklaras ogiltigt. Det föreligger inte förutsättningar att låta Ramavtalet bestå på grund av tvingande hänsyn till allmänintresse.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

Den 1 januari 2017 trädde lagen (2016:1145) om offentlig upphandling i kraft. Samtidigt upphävdes lagen (2007:1091) om offentlig upphandling.

Av punkten 4 i övergångsbestämmelserna till nya LOU framgår att den upphävda lagen gäller för sådan upphandling som har påbörjats före ikraftträdandet. Trelleborgs kommuns upphandling av färdtjänst som utmynnat i det nu angripna avtalet har genomförts enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling.

Lagen (2007:1091) om offentlig upphandling innehöll inga bestämmelser om när kontrakt och ramavtal fick ändras. Frågan prövades istället utifrån de

allmänna principer som gäller för upphandlingsområdet och med ledning av relevant praxis från EU-domstolen. I lagen (2016:1145) om offentlig upphandling återfinns i 17 kap. bestämmelser om ändringar av kontrakt och ramavtal.

Av förarbetena till den nya LOU (prop. 2015/16:195 s. 851) framgår att regeringen ansåg det lämpligt att de nya bestämmelserna om ändring av kontrakt och ramavtal även tillämpas på befintliga kontrakt och ramavtal. Regeringen uttalade att övergångsbestämmelserna är tillämpliga på själva upphandlingen och därmed inte omfattar ändringar i det kontrakt eller det ramavtal som upphandlingen har resulterat i. Någon reglering i övergångsbestämmelserna ansågs inte nödvändig för att de nya lagarna ska tillämpas på befintliga kontrakt och ramavtal i detta avseende.

Bestämmelserna om ändringar av kontrakt och ramavtal återfinns i 17 kap. 8–16 §§ i nya LOU. Förvaltningsrätten anser att de nya bestämmelserna ska tillämpas vid bedömning om avtalet har ändrats på ett otillåtet sätt.

Av 17 kap. 8 § nya LOU framgår att kontrakt eller ett ramavtal får ändras utan en ny upphandling, om ändringen görs med stöd av någon bestämmelse i 9–14 §§.

Av 17 kap. 14 § nya LOU framgår att ett kontrakt eller ett ramavtal får ändras utan en ny upphandling trots att ändringen inte omfattas av bestämmelserna i 9–13 §§, om ändringen inte är väsentlig.

En ändring ska anses vara väsentlig, bl.a. om den

1. inför nya villkor som, om de hade ingått i den ursprungliga upphandlingen, skulle ha medfört att andra anbudssökande bjudits in att lämna anbud, att andra anbud skulle ha ingått i utvärderingen eller att ytterligare leverantörer skulle ha deltagit i upphandlingen,

2. innebär att kontraktets eller ramavtalets ekonomiska jämvikt ändras till förmån för den leverantör som har tilldelats kontraktet eller är part i ramavtalet,
3. medför att kontraktets eller ramavtalets omfattning utvidgas betydligt, eller
4. innebär byte av leverantör

Förvaltningsrättens bedömning

Taxi Trelleborg gör gällande att det angripna avtalet, Trelleborgs kommuns avtal "Färdtjänst" ref nr SEN 2016/326, är ett ramavtal. Till grund för sin uppfattning anför bolaget bl.a. att språkbruket i förfrågningsunderlaget ger vid handen att kommunen har haft ett ramavtal i åtanke vid utformning av upphandlingen. Bolaget hänvisar också till att omfattningen av körningar har lämnats oreglerad mellan parterna och att och avrop sker löpande under avtalsperioden genom att leverantören erhåller beställningar från kunder som därefter fakturerar kommunen. Enligt Trelleborgs kommun utgör avtalet emellertid ett tjänstekontrakt. Kommunen hänvisar till att upphandlingsföremålet varit ett helhetsuppdrag för en leverantör att tillgodose kommuninvånarnas behov av färdtjänst, att avtalet som ingått utgör en fullständig reglering av uppdraget och att någon successiv tilldelning av kontrakt inte görs. Enligt förvaltningsrättens mening vinner Taxi Trelleborgs uppfattning att avtalet utgör ett ramavtal inte stöd i varken avtalet, förfrågningsunderlaget eller utredningen i övrig. Eftersom avtalet inte visats utgöra ett ramavtal saknas möjlighet att ogiltigförklara avrop så som Taxi Trelleborg yrkat i andra hand.

Det som återstår för förvaltningsrätten att pröva är därmed om grund visats föreligga för att ogiltigförklara det angripna avtalet "Färdtjänst" ref nr SEN 2016/326.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
Avdelning 1

DOM

Taxi Trelleborg åberopar som grund för ogiltigförklaring av avtalet att Trelleborgs kommun i samband med tecknandet av detta gjort väsentliga ändringar i avtalet i förhållande till de förutsättningar som angavs i förfrågningsunderlaget vid upphandling av avtalet samt att Trelleborgs kommun har tillämpat avtalet i strid med villkoren i avtalet och de förutsättningar som angavs i förfrågningsunderlaget vid upphandlingen.

Det kan inledningsvis konstateras att Taxi Trelleborg i sin argumentation återkommer till frågan om Vellinge Taxis anbud uppfyllt de obligatoriska kraven i upphandlingen som mynnat ut i avtalet. Såsom anförts av kommunen utgör dock inte ett eventuellt avsteg från likabehandlingsprincipen vid anbudskvalificeringen i den genomförda upphandlingen grund för ogiltigförklaring av avtalet.

Vad gäller frågan om ändringar har gjorts i avtalet i förhållande till förfrågningsunderlaget har Trelleborgs kommun medgett att kommunen gjort en sådan ändring genom den medgivna dispensen från ålderskravet för specialfordon i punkten 2.16 i avtalet fram till 2018-01-01. Fråga är då om ändringen utgör en väsentlig ändring i förhållande till förfrågningsunderlaget.

I förfrågningsunderlaget har ställts upp ett krav på att fordonen ska ha en högsta ålder om fem år räknat från första registreringsdatum (gäller löpande under hela kontraktperioden). I förfrågningsunderlaget anges avtalsstart till den 15 augusti 2017. Sista dag för att lämna anbud var den 23 januari 2017.

Till stöd för att ändringen är väsentlig anför Taxi Trelleborg bl.a. att bolaget kunnat avsevärt sänka det offererade priset och tilldelas kontraktet om de aktuella ändringarna hade varit kända, att den ekonomiska jämvikten har ändrats genom att Vellinge Taxi slipper göra nyinvesteringar i fordon som uppfyller kraven samt att fler leverantörer hade kunnat lämna anbud alterna-

tivt lämnat lägre anbud om det varit känt att man inte hade behövt göra nyinvesteringar i fordon som uppfyller ska-kraven förrän nästkommande år.

Förvaltningsrätten konstaterat härvid att dispensen inte innebär att det aktuella ålderskravet har frånfallits och att det därmed inte är så att Vellinge Taxi har sluppit göra nyinvesteringar i fordon som uppfyller kraven. Dispensen kan enligt förvaltningsrättens mening inte anses ha ändrat den ekonomiska jämvikten i avtalet till förmån för Vellinge Taxi. Utifrån att dispensen endast gällt till och med den 1 januari 2018 torde nyanskaffningarna dessutom rimligen ha behövt göras under 2017 oavsett den beviljade dispensen. Såsom anförts av Trelleborgs kommun har potentiella anbudsgivare vid anbudsgivning haft anledning att utgå från att man skulle få en period om ca sex månader på sig att införskaffa nya fordon från besked om att man tilldelats kontrakt. Dispensen har inte medfört någon förändring härvidlag. Det kan därmed inte antas att fler leverantörer skulle ha deltagit i upphandlingen om dispensen varit känd vid anbudsgivning. Vellinge Taxi har genom dispensen försatts i motsvarande situation som om upphandlingen inte hade överprövats. Enligt förvaltningsrättens bedömning kan den medgivna dispensen inte anses utgöra en väsentlig ändring av avtalet.

Förvaltningsrätten finner inte visat att avtalet i övrigt innehåller någon ändring i förhållande till förfrågningsunderlaget och finner följaktligen inte heller visat att avtalet innehåller någon sådan väsentlig ändring i förhållande till förfrågningsunderlaget som innebär att avtalet utgör en otillåten direktupphandling.

Vad gäller frågan om Trelleborgs kommun har tillämpat avtalet i strid med villkoren i avtalet och de förutsättningar som angavs i förfrågningsunderlaget har Taxi Trelleborg angett ett flertal brister. Taxi Trelleborg gör gällande att konsekvensen av dessa brister är att en väsentlig ändring föreligger inne-

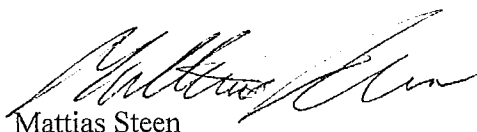
bärande att kommunens avtal "Färdtjänst" ref nr SEN 2016/326 utgör en otillåten direktupphandling, varför detta avtal måste ogiltigförklaras.

Taxi Trelleborg har till stöd för sin talan åberopat en dom från Kammarrätten i Stockholm (mål nr 4410-17) och hävdar att situationen i nu förevarande mål är densamma som i det angivna kammarrättsavgörandet. Det aktuella kammarrättsavgörandet gällde dock frågan om grund förelagat för att ogiltigförklara det nya direktupphandlade ramavtal som uppkommit genom att väsentliga förändringar genomförts i förhållande till det ursprungliga ramavtalet. Taxi Trelleborg yrkar emellertid – till skillnad från klaganden i det aktuella kammarrättsavgörandet – att det ursprungliga avtalet ska ogiltigförklaras.

Enligt förvaltningsrättens mening kan inte vad Taxi Trelleborg anfört gällande att Trelleborgs kommun har tillämpat avtalet i strid med villkoren i avtalet och de förutsättningar som angavs förfrågningsunderlaget läggas till grund för bedömning att det angripna avtalet utgör en otillåten direktupphandling.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten inte visat att grund föreligger för att ogiltigförklara Trelleborgs kommuns avtal "Färdtjänst" ref nr SEN 2016/326.

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


Mattias Steen

Lena Palmér har föredragit målet.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuellt annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.