



**KLAGANDE**

Cabonline Region Mitt AB, 556443-4347

Ombud: Advokaterna [REDACTED] och [REDACTED]

**MOTPARTER**

1. Specialpedagogiska skolmyndigheten

Ombud: Advokat [REDACTED]

2. AB Trendtaxi, 556846-7145

Ombud: Advokaterna [REDACTED] och [REDACTED]

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Härnösands dom den 12 juli 2021 i mål nr 5555-20,  
se bilaga A

**SAKEN**

Ogiltighet av avtal vid offentlig upphandling

---

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten förklarar, med ändring av förvaltningsrättens dom, att avtalet den 14 december 2020 mellan Specialpedagogiska skolmyndigheten och AB Trendtaxi har tillkommit efter en otillåten direktupphandling men beslutar att det får bestå på grund av tvingande hänsyn till ett allmänintresse.

---

### YRKANDEN M.M.

**Cabonline Region Mitt AB** (Cabonline) yrkar att avtalet ska förklaras ogiltigt.

**Specialpedagogiska skolmyndigheten** (SPSM) anser i första hand att överklagandet ska avslås och i andra hand att avtalet ska få bestå på grund av tvingande hänsyn till ett allmänintresse.

**AB Trendtaxi** (Trendtaxi) anser att överklagandet ska avslås.

### VAD PARTERNA ANFÖR I KAMMARRÄTTEN

**Cabonline** hänvisar till vad som tidigare anförts och tillägger i huvudsak följande till stöd för sin talan.

*Synnerlig brådska*

SPSM anser sig inte ha varit skyldig att påbörja ett nytt upphandlingsförfarande före kammarrättens dom den 23 april 2020 i mål nr 2770-19 och har till stöd för detta hänvisat till kammarrättens dom i mål nr 3013-20. Kammarrätten i Göteborg (mål nr 821–827-12) har däremot gjort bedömningen att upphandlande myndigheter inte kan invänta ett lagakraftvunnet avgörande eftersom skyldigheten att vidta alla nödvändiga åtgärder för att undvika en direktupphandling väger tyngre. SPSM borde därför ha påbörjat arbetet med en ny upphandling före den 23 april 2020.

Det framgår inte hur förvaltningsrätten har beräknat tidsåtgången för upphandlingsförfarandet och kommit fram till att tidsramen varit för snäv. Rätten verkar dock ha accepterat påståendet om att en uppstartstid om sex månader varit nödvändig trots att SPSM inte bevisat att så är fallet.

Senast SPSM bytte leverantör var uppstartstiden cirka en och en halv månad. För upphandlingen som avbröts var uppstartstiden något över en månad. Vidare har SPSM nyligen annonserat en upphandling där tilldelning skedde cirka två veckor före avtalsstart. Det motbevisar att en uppstartstid om sex månader är nödvändig. Konkurrenterna vid SPSM:s upphandlingar har varierat men även vid upphandlingar med korta uppstartstider har flera leverantörer lämnat anbud. Det går därför inte att dra slutsatsen att en kort anbudstid är starkt konkurrensbegränsande. Även om det kan förekomma situationer då en kort uppstartstid kan anses stå i strid med principerna om likabehandling och proportionalitet har marknaden bevisligen anpassat sig och visat att det finns beredskap för att leverera med kortare uppstartstid än normalt.

Den genomsnittliga handläggningstiden för överprövningsmål i förvaltningsrätterna har varit 3,9 månader. Förvaltningsrätten i Härnösands handläggningstider var dock endast 2,9 månader under år 2021. Med hänsyn till de långtgående skyldigheter som upphandlande myndigheter har att annonsera upphandlingar bör det råda en presumtion för att tidsåtgången beräknas utifrån den genomsnittliga handläggningstiden.

Vid en tidsuppskattning där hänsyn tas till en överprövning i en instans och till en uppstartstid som regelmässigt har tillämpats av SPSM och som marknaden har accepterat, har SPSM haft god marginal att genomföra en annonserad upphandling även efter den 23 april 2020. SPSM:s dröjsmål med att påbörja upphandlingen har därmed spelat roll och medfört att myndigheten varit tvungen att ingå avtal utan föregående annonsering. Det har vidare funnits brister i upphandlingsunderlaget. Om SPSM hade tagit fram ett tillräckligt underlag hade direktupphandling aldrig behövts.

*Tvingande hänsyn till ett allmänintresse*

Det är inte självklart att en prövning enligt 20 kap. 14 § lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU, ska göras sedan avtalstiden har passerat.

Avgörande för prövningen av om tvingande hänsyn till ett allmänintresse finns är tidpunkten för rättens prövning och de särskilda förhållandena som råder just då. Det ska göras en framåtsyftande bedömning av vilka konsekvenserna blir om avtalet förklaras ogiltigt. När avtalstiden har löpt ut finns inte några skäl för att göra inskränkningar i den fria rörligheten.

Vidare var skolterminen slut vid tiden för förvaltningsrättens prövning och det fanns inte längre något aktuellt intresse att arrangera skolskjuts. Ett ogiltigförklarande hade alltså inte påverkat elevernas möjligheter att ta sig till eller från skolan.

Cabonline ger in ett e-postmeddelande från Förvaltningsrätten i Härnösand och flera handlingar hänförliga till andra upphandlingar och överprövningsprocesser gällande skolskjuts.

**SPSM** anför i huvudsak följande till stöd för sin inställning.

*Synnerlig brådska*

Vid tidpunkten för avtalets ingående förelåg synnerlig brådska och anskaffningen var absolut nödvändig.

Från kammarrättens dom den 23 april 2020 till den 31 december 2020, då befintligt avtal löpte ut, återstod 222 dagar. Enligt myndighetens beräkning skulle ett påskyndat förfarande ha tagit cirka 440 dagar fördelat enligt följande. 14 dagar för anpassning av upphandlingsdokument, 15 dagars anbudstid, 7 dagar för utvärdering, 10 dagars avtalsspärr, 214 dagar för en överprövningsprocess i en instans och 184 dagars övertagandetid. Beräknad tid överstiger med god marginal den tid som fanns till godo från kammarrättens dom. Den synnerliga brådskan hade alltså uppstått i december 2020 även om upphandlingsförfarandet hade påbörjats direkt. SPSM orsakade därmed inte den brådska som gjorde avtalet nödvändigt.

Prövningen av om kriterierna för direktupphandling på grund av synnerlig brådska var uppfyllda ska ske utifrån de faktiska omständigheterna. Endast om faktiska uppgifter saknas bör bedömningen grundas på abstrakta statistikuppgifter. Den kortaste handläggningstiden för tidigare överprövningsprocesser har varit sju månader.

SPSM anser vidare att en uppstartstid om sex månader ska beaktas eftersom den tiden är vedertagen i branschen. Det har även Cabonline gett uttryck för i en tidigare process. Då en uppstartstid om en och en halv månad användes avstod samtliga intresserade anbudsgivare, förutom Cabonline och Trendtaxi, från att lämna anbud. Den korta uppstartstiden hade alltså en starkt konkurrensbegränsande effekt och utgjorde troligtvis i sig en överträdelse av LOU. Även med en uppstartstid om en och en halv månad hade synnerlig brådska uppstått i december 2020 eftersom förfarandet då skulle ta cirka 305 dagar. Avtalet som ingicks den 10 juni 2019 var en direktupphandling med avtalsstart den 1 augusti samma år. Det ursprungliga tilldelningsbeslutet fattades dock den 12 februari 2019 så i praktiken var uppstartstiden knappt sex månader.

Alla upphandlingsbeslut som SPSM fattat under två års tid har överprövats och alla meddelade domar har överklagats till högre instans. Det stod därför klart för SPSM att den nya annonserade upphandlingen med all sannolikhet också skulle överprövas. Det fanns därmed inte skäl för SPSM att tillsätta de extra resurser som krävdes för att annonsera före sommaren 2020. En sådan åtgärd hade försenat andra upphandlingar vilket inte ansågs motiverat när åtgärden sannolikt hade varit verkningslös.

#### *Tvingande hänsyn till ett allmänintresse*

För ogiltighetsbedömningen har det ingen betydelse om avtalet fullgjorts och prestationerna kan återgå. Det vore inkonsekvent om kammarrätten vid prövningen av tvingande hänsyn tillmäter dessa omständigheter betydelse. Att avtalet hunnit fullgöras inverkar inte på sakprövningen i någon del. Om

Cabonlines invändning accepteras skulle det innebära att utgången i ett mål blir beroende av domstolens handläggningstid. Även rättssäkerhetsskäl talar därför emot att Cabonlines invändning kan godtas.

SPSM ger in flera handlingar hänförliga till andra upphandlingar och överprövningsprocesser.

**Trendtaxi** uppger att bolaget ansluter sig till vad SPSM har anfört.

## **SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

### **Utgångspunkter för prövningen**

Kammarrätten konstaterar att det i målet aktuella avtalet mellan SPSM och Trendtaxi numera har löpt ut. Det finns dock inget hinder för kammarrätten att pröva frågan om avtalets giltighet i sak (jfr prop. 2009/10:180 s. 361 och kammarrättens dom den 12 november 2020 i mål nr 1480-20). Det förhållandet att avtalet numera har löpt ut påverkar inte heller prövningen av om avtalet ska få bestå på grund av tvingande hänsyn till ett allmänintresse.

Frågan i målet är därmed om förutsättningarna för direktupphandling på grund av synnerlig brådska enligt 6 kap. 15 § LOU är uppfyllda. Om så inte är fallet, och förutsättningarna för ogiltigförklaring enligt 20 kap. 13 § LOU är uppfyllda, är frågan även om avtalet ska tillåtas bestå på grund av tvingande hänsyn till ett allmänintresse enligt 20 kap. 14 § LOU.

### **Synnerlig brådska**

Kammarrätten instämmer i förvaltningsrättens bedömning att det vid tidpunkten för avtalets ingående den 14 december 2020 förelåg synnerlig brådska och att anskaffningen av skolskjuts var absolut nödvändig. Frågan är därmed om den synnerliga brådskan kan tillskrivas SPSM:s bristande planering eller om den i vart fall hade kunnat förutses av myndigheten.

Kammarrätten har i dom i mål nr 3013-20, som gällde överprövning av ett direktupphandlat avtal för höstterminen 2020, bedömt att SPSM inte vid någon tidpunkt före kammarrättens dom den 23 april 2020 i mål nr 2770-19 haft anledning att på eget bevåg avbryta den ursprungliga upphandlingen. Det kunde därför inte läggas SPSM till last att myndigheten avstått från att annonsera ett förhandlat förfarande avseende skolskjuts för höstterminen 2020. Kammarrätten gör samma bedömning vad gäller upphandling av skolskjuts inför vårterminen 2021, dvs. att det inte har funnits skäl för SPSM att före kammarrättens dom påbörja en sådan upphandling. Därmed återstår att pröva om SPSM, genom att dröja med annonseringen av upphandlingen från den 23 april 2020 till den 11 september 2020 har orsakat den synnerliga brådska som uppstod i december 2020.

Tiden för anpassning av anbudsdocument, anbudslämning, utvärdering och avtalsspärr har av SPSM beräknats till cirka en och en halv månad.

Kammarrätten har ingen anledning att frångå tidsuppskattningen i den delen. SPSM har vidare uppskattat tiden för en överprövning i en instans till sju månader och övertagandetiden till sex månader.

Eftersom det kan förutses att upphandlingar kan bli föremål för en ansökan om överprövning ska myndigheter vid sin planering beakta den extra tid som en överprövning i en instans kan innebära (jfr t.ex. kammarrättens dom den 12 november 2020 i mål nr 1480-20). Den genomsnittliga handläggningstiden för överprövningsprocesser i förvaltningsrätterna var 3,9 månader år 2019 (se Konkurrensverkets rapport 2020:5, Statistik om offentlig upphandling 2020 s. 166). Att handläggningstiden i ett överprövningsmål överstiger den genomsnittliga tidsåtgången kan i normalfallet vara en omständighet som inte kan förutses av den upphandlande myndigheten. Om det inträffar torde myndigheten kunna använda sig av direktupphandling om övriga förutsättningar för sådan upphandling är uppfyllda. Enligt kammarrättens mening saknas dock regelmässigt skäl att vid planeringen utgå från annat än en genomsnittlig

handläggningstid. Detta även om det finns tidigare överprövningsprocesser med de inblandade parterna som tagit längre tid. Kammarrätten bedömer därför att utgångspunkten för bedömningen av om SPSM uppfyller kraven på planering ska vara den genomsnittliga tiden för överprövning i en instans, dvs. 3,9 månader.

Vidare ska en uppstartstid beaktas. Kammarrätten anser att den tid som bör beaktas är den tid som SPSM hade planerat för i det annonserade upphandlingsförfarandet som avbröts, dvs. cirka en och en halv månad. Att parterna i en tidigare process varit överens om behovet av en längre uppstartstid föranleder ingen annan bedömning då myndigheten själv och anbudslämnande leverantörer därefter synes ha accepterat en kortare uppstartstid. Kammarrätten bedömer vidare att uppstartstiden inte kan betraktas som så snävt beräknad att den står i strid med de allmänna principerna i 4 kap. 1 § LOU.

Med cirka en och en halv månad för anpassning av anbudsdokument m.m., 3,9 månader för en överprövningsprocess i en instans och en uppstartstid om cirka en och en halv månad framstår det som fullt möjligt för SPSM att hinna med ett påskyndat annonserat förfarande om det hade påbörjats i nära anslutning till kammarrättens dom den 23 april 2020.

SPSM har inte anfört att det funnits några faktiska hinder för myndigheten att påbörja annonseringen av en ny upphandling före september 2020. Det kan särskilt noteras att SPSM inte överklagade kammarrättens dom från den 23 april 2020. Vad SPSM har anfört om att det inte fanns anledning att tillsätta extra resurser för att påbörja upphandlingen kan, med hänsyn till de höga krav som ställs på myndigheters planering och annonsering av upphandlingar, inte anses utgöra ett godtagbart skäl till att avvakta med en annonsering.

Sammanfattningsvis bedömer kammarrätten, till skillnad från förvaltningsrätten, att SPSM har orsakat den synnerliga brådska som uppstod i



december 2020 genom att vänta till den 11 september 2020 med att påbörja upphandlingen. SPSM har alltså inte visat att samtliga förutsättningar för direktupphandling i 6 kap. 15 § LOU varit uppfyllda. Det har därmed inte varit tillåtet att använda sådan upphandling och förutsättningarna för ogiltigförklaring av avtalet enligt 20 kap. 13 § LOU är därför uppfyllda.

### **Tvingande hänsyn till ett allmänintresse**

Kammarrätten instämmer i förvaltningsrättens bedömning att skolskjuts till elever med funktionsvariationer är ett sådant allmänintresse som avses i 20 kap. 14 § LOU och att avtalet var en nödvändig förutsättning för att skolskjuts skulle kunna tillhandahållas eleverna under vårterminen 2021. Vad Cabonline anfört om möjligheten att använda Kammarkollegiets avtal om taxiresor ger, mot bakgrund av vad som framkommit om de speciella omständigheterna kring de aktuella resorna, inte anledning till någon annan bedömning. Det är därmed motiverat att låta avtalet bestå på grund av tvingande hänsyn till ett allmänintresse.

---

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 9).

Petra Ebbing  
kammarrättsråd  
ordförande

Johannes Gäverth  
kammarrättsråd

Amanda Hugosson  
kammarrättsassessor  
referent

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I HÄRNÖSAND****DOM**  
2021-07-12  
Meddelad i  
HärnösandMål nr  
5555-20 E**SÖKANDE**Cabonline Region Mitt AB, 556443-4347  
Grafikgatan 28  
754 54 UppsalaOmbud: Advokaterna Markus Garfvé och Fredrik Winroth  
Advokatfirman Fylgia KB  
Box 55555  
102 04 Stockholm**MOTPART**Specialpedagogiska skolmyndigheten  
Box 1100  
871 29 HärnösandOmbud: Advokaten Martin Bogg  
Advokatfirman Delphi KB  
Box 1432  
111 84 Stockholm**SAKEN**Överprövning av avtals giltighet enligt lagen (2016:1145) om offentlig  
upphandling, LOU

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.  

---

### BAKGRUND

Specialpedagogiska skolmyndigheten (SPSM) genomförde en upphandling av skolskjuts/elevresor för Birgittaskolan, Ekeskolan och Åsbackaskolan. Tilldelningsbeslut fattades den 12 februari 2019 i vilket avtal avsågs tecknas med Trendtaxi AB (Trendtaxi). Cabonline Region Mitt AB (Cabonline) ansökte om överprövning av beslutet hos Förvaltningsrätten i Härnösand (mål nr 922-19). I avvaktan på förvaltningsrättens avgörande ingick SPSM den 10 juni 2019 utan föregående annonsering ett avtal med Trendtaxi med avtalsperiod den 1 augusti 2019 – 31 juli 2020. Förvaltningsrätten avslog Cabonlines ansökan om överprövning av upphandlingen den 27 september 2019 (mål nr 922-19). Efter att domen överklagats beslutade Kammarrätten i Sundsvall emellertid den 23 april 2020 att upphandlingen skulle göras om.

Förvaltningsrätten förklarade i dom den 15 maj 2020 avtalet från den 10 juni 2019 ogiltigt (mål nr 3133-19). Kammarrätten ändrade sedan förvaltningsrättens dom och beslutade den 12 november 2020 (mål 1480-20) att avtalet fick bestå på grund av tvingande hänsyn till ett allmänintresse. Högsta förvaltningsdomstolen (HFD) meddelade inte prövningstillstånd.

Den 22 april 2020 har SPSM ingått ett nytt avtal med Trendtaxi för höstterminen 2020. Förvaltningsrätten förklarade även det avtalet ogiltigt i dom den 19 oktober 2020 (mål nr 2688-20). Kammarrätten ändrade sedan domen och avslog den 9 april 2021 (mål 3013-20) Cabonlines ansökan om överprövning. HFD meddelade inte prövningstillstånd.

SPSM annonserade den 11 september 2020 en ny upphandling av skolskjuts för de tre skolorna. Tilldelningsbeslut meddelades den 12 november 2020 och Trendtaxi tilldelades kontraktet. Cabonline ansökte hos förvaltningsrätten om överprövning av denna upphandling (mål 5035-20). Den 10 december 2020 fattade SPSM beslut om att avbryta förfarandet.

SPSM har därefter, den 14 december 2020, på nytt ingått ett avtal utan föregående annonsering med Trendtaxi avseende skolskjuts för det beräknade antalet cirka 197 elever med olika funktionsvariationer vid de aktuella skolorna. Avtalsperioden är den 1 januari – 31 juli 2021.

**YRKANDEN M.M.**

**Cabonline** ansöker om överprövning av avtalets giltighet enligt LOU och yrkar att avtalet ogiltigförklaras. Till stöd för sin talan anför Cabonline bl.a. följande.

SPSM har ingått ett avtal som myndigheten varit skyldig att upphandla enligt LOU. Eftersom detta inte har skett har det varit fråga om en otillåten direktupphandling. Kontraktsvärdet kommer sannolikt att uppgå till många miljoner kronor. SPSM har gång på gång gynnat en leverantör på bekostnad av Cabonline och väljer återkommande att kringgå det upphandlingsrättsliga regelverket i syfte att kontraktera en viss leverantör. Cabonline hade inte initierat någon av överprövningarna om upphandlingarna genomförts i enlighet med tillämplig lagstiftning. Förutsättningarna i förevarande mål är i flera delar identiska men de övriga två målen rörande de direktupphandlade kontrakten. Vissa avgörande skillnader finns dock, exempelvis att förevarande avtal inte hade behövts om SPSM hade hanterat tidigare upphandlingar med sådan aktsamhet och planering som kan förväntas av en offentlig beställare.

En offentlig upphandling ska enligt 10 kap. 1 § LOU som regel annonseras, att upphandla utan föregående annonsering är ett undantagsförfarande som innebär att konkurrensen på marknaden inte tas tillvara. Det är den upphandlande myndigheten som bär bevisbördan för att visa att förutsättningarna för att använda undantagsförfarandet är uppfyllda. Det har i lagen särskilt angivits när sådana undantagssituationer föreligger. Av 6 kap. 12-41 §§ LOU följer att en upphandlande myndighet får använda förhandlat förfarande utan föregående annonsering vid tilldelning av kontrakt om det på grund av syn-

nerlig brådska, som är orsakad av omständigheter som inte kunnat förutses av den upphandlande myndigheten, är omöjligt att hålla tidsfristerna vid öppet, selektivt eller förhandlat förfarande med föregående annonsering. Vidare ska anskaffningen vara absolut nödvändig. Omständigheterna får inte vara hänförliga till eller på annat sätt bero på den upphandlande myndighetens handlande. HFD har i mål nr 4575-15 påpekat att EU-domstolen i flera avgöranden har framhållit att om det varit möjligt att genomföra upphandlingen genom ett selektivt påskyndat förfarande är det inte visat att det föreläggat synnerlig brådska. I förevarande fall är inte samtliga förutsättningar uppfyllda varför direktupphandlingen har skett i strid med LOU och som följd av det finns skäl att ogiltigförklara avtalet.

#### Synnerlig brådska

Det nu överprövade avtalet utgör det tredje direktupphandlade avtalet i rad som SPSM har ingått. Förutsättningarna för att ingå respektive direktupphandlat kontrakt är olika vid varje unikt tillfälle. Det framstår som fullt i enlighet med lagstiftarens intentioner med 6 kap. 15 § LOU att omständigheter så som en myndighets passivitet och bristande utformning av underlag ska vägas in i bedömningen av om en direktupphandling varit nödvändig. Kamrarrätten fann den 23 april 2020 att den ursprungliga ramavtalsupphandlingen skulle göras om. Därefter dröjde det närmare fem månader innan SPSM gick ut med en ny upphandling för att ersätta den som upphävts. Om SPSM direkt antingen gått ut med en ny upphandling för fyra år eller gått ut med ett liknande avtal som det är fråga om i förevarande mål så hade det sedan länge varit på plats och en överprövning i en instans hade hunnits med utan att det påverkat avtalsstarten. Den synnerliga brådskan ska ha orsakats av omständigheter som inte har kunnat förutses av den upphandlande myndigheten. Det ska finnas ett orsakssamband mellan brådskan och de oförutsedda omständigheterna (se C-318/94 Kommissionen mot Tyskland och mål C-107/92 Kommissionen mot Italien). Här föreligger inget sådant orsakssamband. Att SPSM dröjde med att upphandla får tillskrivas myndighetens

eget agerande. Myndigheten kan inte åberopa sin egen bristande planering för att få åberopa undantaget (se prop. 2001/02:142 s. 99). SPSM har i mål nr 5035-20 redogjort för varför ramavtalsupphandlingen med tilltänkt avtalsstart i januari 2021 avbröts. Det kan konstateras att samtliga dessa uppräknade punkter är hänförliga till SPSM:s bristande arbete i att ta fram ett underlag. Den synnerliga brådskan beror således på omständigheter som SPSM borde kunnat förutse.

Upphandlingsdokumenten i den avbrutna upphandlingen är tämligen lika de i föregående upphandling, men det framgår att just det krav som Cabonline uppmärksammat SPSM på under förra ramavtalsupphandlingen har justerats. Cabonline har gång på gång sökt kontakt med SPSM och upplyst myndigheten om en bristande kravuppfyllnad hos en konkurrent. SPSM har ignorerat detta och ändå tilldelat konkurrenten avtalet. Först sedan rättsprocess initierats agerar SPSM. Till råga på allt anförs då från SPSM sida att försening och tidsförskjutning beror på Cabonline. Det framgår även att samtliga justeringar ovan är sådana som legat direkt under SPSM:s kontroll vid utformningen av underlaget och rimligen borde ha adresserats redan under den fyra till fem månader långa period av passivitet som SPSM hade.

SPSM gör vidare gällande att det hade saknat betydelse om den nya upphandlingen hade genomförts med förkortade tidsfrister givet Cabonlines ansökan om överprövning samt då förvaltningsrättens handläggningstid i mål nr 922-19 var omkring sju månader. Varför handläggningstiden i ett enskilt mål ska anses vara normerande framgår inte. SPSM menar att om handläggningen historiskt dragit ut på tiden i ett tidigare mål ska upphandlande myndigheter ges frikort att direktupphandla baserat på det enskilda målets handläggningstid. En sådan ordning har såvitt Cabonline vet inte erkänts av svensk praxis hittills. Vid bedömningen om en överprövning hunnits med så är det enligt Cabonlines mening mer korrekt och rimligt, att göra den bedömningen utifrån hur lång tid en överprövning generellt brukar ta. Vidare

hade även en uppstartstid om en till två månader hunnits med. Det är förvisso sant att Cabonline i en annan upphandling uppgett att sex månader behövdes som uppstartstid men det avsåg andra affärsförutsättningar. En uppstartstid om sex månader är enbart generell behövlig för längre åtaganden där en kapacitet behöver byggas upp. Att som leverantör gå in och hantera ett korttidskontrakt är ett helt annat åtagande och bygger på vilken kapacitet leverantören har i dagsläget. I vissa avtal räcker det med några dagars framförhållning för att leveranskapaciteten ska vara på plats, i andra fall kan det ta upp till sex månader. Det kan konstateras att flertalet anbud lämnats för den avbrutna ramavtalsupphandlingen vari tilldelningsbeslut meddelades i november 2020 och avtalsstart var angiven till den 1 januari 2021. Bevisligen har anbudsgivarna bedömt att en uppstartstid om en till två månader är tillräcklig.

*Anskaffningen absolut nödvändig och hänsyn till tvingande allmänintresse*

För att förhandlat förfarande utan föregående annonsering ska vara tillåtet krävs att kontrakttilldelningen är absolut nödvändig. Vad som är en absolut nödvändig kontraktstilldelning får avgöras utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Ledning kan dock hämtas från vad som kan anses utgöra tvingande hänsyn till ett allmänintresse. Vidare får omfattningen av kontraktet inte gå utöver vad som är absolut nödvändigt. I förevarande fall rör upphandlingen skolskjuts. Cabonline har inget att invända mot att avtal rörande skolskjuts i och för sig kan vara ett sådant upphandlingsföremål där anskaffningen är absolut nödvändig. I aktuell situation finns det dock ett upphandlat ramavtal som SPSM skulle kunna använda sig av för att få aktuella resor utförda. Kammarkollegiet har den 3 juni 2019 ingått ett nationellt ramavtal avseende taxitjänster. Det är samma förare och fordon som utför färdtjänstresor, skolskjutsresor, affärsresor och köruppdrag för privatpersoner. Det är inte möjligt för ett taxibolag att finansiera sin verksamhet genom att endast utföra en typ av serviceresor. Lönsam taxiverksamhet bedrivs idag genom att skapa en blandning av köruppdrag där olika offentliga köruppdrag utgör

en finansiell stabil grund och där verksamheten sedan kan fylla ut övriga tid med privat- och affärsresor. Vid ett sådant avrop är det självfallet också möjligt att avtala om att vissa elever ska få samma chaufför vid resorna eller att fordonet ska kunna ta rullstolar och ledsagare. Av Kammarkollegiets avtal framgår även uttryckligen att det är möjligt att beställa en resa med olika hämtningsadresser. Det finns till och med en särskild beställningskod för de kunder som vill kunna göra en sådan bokning själv via leverantörens bokningstjänst. SPSM har även gjort gällande att orden skolskjuts eller ledsagare inte nämns i Kammarkollegieavtalet. Enligt Cabonlines mening är avgörande inte om ett särskilt ord används utan om en viss tjänst kan beställas. Beträffande ledsagare kan det särskilt noteras att i det upphandlade avtalet så anges bara att elevens ledsagare hämtas och lämnas vid skolan. SPSM gör även gällande att det helt saknas möjlighet att fastställa s.k. fasta slingor. En slinga är en bestämd körrutt där ett antal elever ska hämtas upp på vägen till skolan. Om en slinga inte gick att beställa via Kammarkollegieavtalet så skulle det inte vara möjligt att beställa en gemensam resa där exempelvis kollegor plockas upp på olika adresser på vägen till Arlanda. Kammarkollegiets leverantör erbjuder förbokad taxi till flera adresser, vilket är densamma som fast slinga. Då SPSM hade kunnat avropa från ett redan konkurrensutsett och upphandlat avtal har det inte varit nödvändigt att ingå det aktuella direktupphandlade avtalet. Under alla omständigheter är det inte visat att anskaffandet varit absolut nödvändigt.

Cabonline har upprepade gånger uppmanat SPSM att ta del av Kammarkollegiets avtal, tyvärr tycks myndigheten fortfarande inte ha läst vilka tjänster som går att beställa. Taxiförarlegitimation återkallas vid brottslighet vilket är ett krav i Kammarkollegieavtalet. Av förarbetena till äldre lagstiftning som fortfarande har relevans vid tillämpningen av taxitrafiklagen (2012:211) framgår bl.a. att det vid bedömningen av en taxiförarens lämplighet bör läggas särskild vikt vid den utsatta ställning som en taxikund har. En passagerare i ett taxifordon är i hög grad beroende av den enskilde förarens



agerande. Taxitransporter utnyttjas dessutom i stor utsträckning för passage-rarkategorier som är särskilt beroende av att föraren är ärlig och pålitlig. Det kan exempelvis röra sig om barn som åker utan någon medföljande vuxen, synskadade och andra handikappade, gamla och sjuka, för vilka taxiföraren har ett extra stort ansvar. Brott mot person och mera allvarliga tillgreppsbrott bör i allmänhet leda till att föraren bedöms olämplig. En given legitimation bör därför återkallas så snart föraren gjort sig skyldig till sådan brottslighet som rubbar tilliten till honom som yrkesutövare. Om taxiförarlegitimation antigen inte utfärdas eller återkallas vid brottslighet kan det frågas vilket berättigat syfte som SPSM anser att ett utdrag från belastningsregistret skulle fylla.

Det upphandlade avtalet är vidare ett avtal med samtliga villkor fastställda. Det är dock självfallet möjligt att lägga ett avrop avseende återkommande resor och även att ange att man önskar samma förare. Samtliga önskemål som SPSM uppger i form av specialfordon, samma chaufför, hjälpmedel kan tillgodoses. Förutsättningarna är därmed inte uppfyllda för att avtalet ska bestå med hänsyn till tvingande allmänintresse. SPSM har under alla omständigheter inte visat att så är fallet. Cabonline vidhåller att om det finns andra parallella ramavtal, likt i det här fallet, kan inte kontraktstilldelningen anses vara absolut nödvändig.

Det kan nämnas att även om Kammarrätten i Sundsvall i mål nr 1480-20 funnit att det aktuella ramavtalet inte kunnat användas så har förvaltningsrätten fortfarande att göra en självständig prövning av frågan. I ett annat mål kan samma kammarrätt, fast med en annan sats, komma till en annan slutsats. Någon strikt skyldighet för rätten att följa kammarrättsavgöranden föreligger inte.

Begreppet tvingande hänsyn till allmänintresset utgör ett avsteg från den fria rörligheten. Lagstiftaren har därför särskilt angivit att bestämmelserna ska

tillämpas restriktivt och att det endast är exceptionella omständigheter som ska medföra att ett avtal får bestå. I HFD 2019 ref. 18 (Cabonline-målet) har frågan om det är motiverat av tvingande hänsyn till ett allmänintresse att ett avtal ska få bestå trots att förutsättningarna för att förklara avtalet ogiltigt är uppfyllda prövats. Det överprövade avtalet rörde servicesresor för motsvarande 14 procent av Region Örebros tillgängliga fordonskapacitet. Cabonline gjorde i målet gällande att de fordon som omfattas av avtalet inte är en förutsättning för att serviceresor ska kunna utföras eftersom dessa kan genomföras med Region Örebros övriga fordon. Rätten fann i målet att Region Örebro inte konkretiserat på vilket sätt och i vilken omfattning som utförandet av de särskilda persontransporterna försämras och ineffektiveras om fordonskapaciteten minskar. Härav fann rätten att Region Örebro inte visat att det föreligger sådana exceptionella omständigheter som motiverar att avtalet ska bestå. Av ovan angivet avgörande följer att det inte räcker att en upphandlande myndighet hänvisar till föremålet för upphandlingen, exempelvis skolskjuts. Kravet på konkretisering för att få tillämpa undantaget är väldigt högt ställt.

**SPSM** bestrider begäran om överprövning och yrkar i första hand att ansökan om överprövning avslås och i andra hand att avtalet får bestå på grund av tvingande hänsyn till ett allmänintresse. SPSM anför i huvudsak följande.

Som grund för förstahandsyrkandet anføres att avtalet ingåtts med stöd av 6 kap. 15 § LOU. Det saknas därmed förutsättningar för att ogiltigförklara avtalet enligt 20 kap. 13 § LOU. Som grund för andrahandsyrkandet anføres att avtalets ingående motiverats av tvingande hänsyn till ett allmänintresse i den mening som avses i 20 kap. 14 § LOU. Avtalet ska därmed under alla förhållanden få bestå. Förvaltningsrätten måste försätta sig i SPSM:s situation och betrakta händelseförloppet utifrån SPSM:s perspektiv. Endast därefter kan målets huvudfrågor besvaras.

Synnerlig brådska

Förutsättningarna för direktupphandling är uppfyllda. I HFD 2017 ref. 66 framgår att undantaget från skyldigheten att annonsera ska tolkas restriktivt. Det är den upphandlande myndigheten som måste visa att alla villkor i undantagsbestämmelsen är uppfyllda. Det är allmänt vedertaget att det kan förutses att upphandlingar kan komma att bli föremål för en ansökan om överprövning. Det kan därför begäras att den upphandlande myndigheten vid sin planering beaktar den extra tid som en överprövning av en upphandling kan innebära. I mål HFD 2019 ref. 65 har HFD emellertid slagit fast att en upphandlande myndighet inte har en skyldighet att förutse eller planera för en utdragen överprövningsprocess vilken därför är en sådan oförutsedd omständighet som avses i 6 kap. 15 § LOU.

Vad som ska betraktas som en utdragen överprövningsprocess har förändrats över tid, i takt med att handläggningstiderna i allmän förvaltningsdomstol blivit allt längre. I Konkurrensverkets rapport 2015:9, Siffror och fakta om offentlig upphandling, framgick att handläggningstiden i förvaltningsrätterna ökat kraftigt sedan 2005 allt eftersom antalet mål har ökat. Genomsnittlig handläggningstid för överprövningsmål i förvaltningsrätterna var 2,2 månader år 2014 och hade 2018 ökat till 3,9 månader. Konkurrensverket anser numera att det är tillräckligt om den upphandlande myndigheten beaktar den tid som en prövning i första instans tar. Konkurrensverket yttrade år 2019 att en upphandlande myndighet, utifrån då rådande handläggningstider i domstol samt med beaktande av en avtalsspärr om tio dagar, efter cirka 100 dagar har en möjlighet att genomföra en upphandling utan föregående annonsering om processen i domstol drar ut på tiden. Även Kammarrätten i Sundsvall menar att det är tillräckligt att en upphandlande myndighet i sin planering beaktar tidsåtgången för en överprövningsprocess i en instans. Sammanfattningsvis ger genomgången av HFD:s och kammarrätternas senaste rättspraxis samt Konkurrensverkets ställningstagande starkt stöd för att

en upphandlande myndighet endast behöver planera för en överprövningsprocess i en instans om omkring fyra månader. Om överprövningsprocessen tar längre tid än genomsnittet eller att domen överklagas, vilket orsakar att myndigheten försätts i synnerlig brådska, är kriteriet uppfyllt. Detsamma gäller om samma upphandling blir föremål för flera ansökningar om överprövning, exempelvis efter att ett nytt tilldelningsbeslut meddelats.

Händelseförloppet gällande SPSM:s annonserade upphandlingar av skolskjuts är av avgörande betydelse för förvaltningsrättens prövning av kriteriet. Sedan den ursprungliga upphandlingen annonserades har Cabonline ansökt om överprövning av samtliga två tilldelningsbeslut som SPSM meddelat, varav den första processen överklagades av Cabonline till kammarrätten (två instanser). Cabonline har även, när SPSM frivilligt avbröt den nya upphandlingen, ansökt om överprövning av avbrytandebeslutet. Cabonline har således ansökt om överprövning av samtliga upphandlingsbeslut som SPSM fattat under perioden, med avtalspärre som följd. Sedan den ursprungliga upphandlingen annonserades i november 2018 har det nu förflutit över två år. Under hela denna tid har SPSM varit förhindrad att avsluta en annonserad upphandling genom att teckna kontrakt. För att tillgodose behovet av skolskjuts har SPSM under perioden ingått direktavtal med befintlig leverantör.

Avtalet ingicks den 14 december 2020 för att tillgodose behovet av skolskjuts under vårterminen 2021. Det föregående avtalet löpte ut den 31 december 2020. Av händelseförloppet kan det konstateras att det hade saknat betydelse om den nya upphandlingen hade genomförts med förkortade tidsfrister givet Cabonlines ansökan om överprövning. Det ska härvid framhållas att Förvaltningsrätten i Härnösands handläggningstid i mål nr 922-19 var omkring sju månader. Överprövningsprocessen hade inte varit slutförd innan den 23 december 2020 (innan juledighet) även om förkortade tidsfrister hade tillämpats. Av samma skäl hade det saknat betydelse om SPSM annon-

serade den nya upphandlingen redan i maj 2020 med tilldelningsbeslut i juni 2020. Överprövningsprocessen hade då varit slutförd i januari 2021. En eventuell dom hade därutöver sannolikt överklagats med ytterligare tidsutdräkt som följd. I samtliga fall hade det inte heller funnits tid för att genomföra ett eventuellt leverantörsbyte innan den nya terminen började våren 2021. Enligt Cabonlines egen redovisade uppfattning i yttrande till Kammarrätten i Sundsvall i mål nr 1480-20 behöver Cabonline sex månaders uppstartstid. Det var inte heller möjligt för SPSM att efter Cabonlines ansökan om överprövning i slutet av november 2020 påbörja ännu ett nytt annonserat upphandlingsförfarande med förkortade tidsfrister. Om annonsering av en sådan upphandling skett redan den 27 november (fredag samma vecka), så hade anbudstiden löpt ut den 14 december. Tilldelningsbeslut, med en veckas anbudsutvärdering (mot normala två veckor för SPSM), hade då meddelats som tidigast den 21 december. Avtalsspärren hade inte löpt ut förrän i januari 2021. Det hade inte heller funnits tid för att genomföra ett leverantörsbyte innan vårterminen 2021 startade (dvs. sex månader enligt Cabonlines uppfattning). SPSM befann sig således i en synnerlig brådska när avtalet ingicks. Denna brådska har orsakats av Cabonlines ansökan om överprövning av tilldelningsbeslutet den 15 november 2018, Cabonlines överklagande av förvaltningsrättens dom i mål nr 922-19, Kammarrättens förordnande att upphandlingen skulle göras om samt Cabonlines ansökan om överprövning i november 2020 av den nya upphandlingen.

Nästa fråga som förvaltningsrätten har att bedöma är om händelseförloppet är något som SPSM borde ha förutsett och haft en skyldighet att planera för enligt gällande rätt. SPSM:s upphandling har nu varit föremål för två överprövningsprocesser, varav en i två instanser. Därutöver har även avbrytandebeslutet överprövats. Det är Cabonlines rätt som leverantör att utnyttja de rättsmedel som föreskrivs i LOU genom att ansöka om överprövning. I jämförelse med andra leverantörer, där endast 6 % av alla upphandlingar överprövas, är dock Cabonlines agerande i allra högsta grad något mycket ovan-

ligt. En upphandlande myndighet har endast en skyldighet att beakta tidsåtgången för en överprövningsprocess i en instans. Det kan inte hävdas att SPSM år 2018 borde ha förutsett att SPSM under två års tid skulle vara förhindrad att avsluta den ursprungliga upphandlingen. SPSM har inte heller haft en skyldighet att planera för ett sådant händelseförlopp. SPSM kan inte klandras för den synnerliga brådska som överprövningsprocesserna förorsakat.

Cabonline anför att SPSM kunde ha påbörjat ett annonserat förfarande vid en tidigare tidpunkt. Vad Cabonline anfört är emellertid irrelevant för frågan om SPSM vid tidpunkten för avtalets ingående befann sig i en brådska som omöjliggjorde att genomföra ett annonserat förfarande. Cabonline har också invänt att SPSM kunde ha undvikit brådskan som förelåg den 14 december 2020 genom att annonsera den nya upphandlingen snabbare efter kammarrättens dom den 23 april 2020. Den nya upphandlingen annonserades den 13 september 2020. Det hade emellertid saknat betydelse om SPSM annonserade den nya upphandlingen redan i maj 2020 med tilldelningsbeslut i juni 2020 eftersom en överprövningsprocess i en instans med samma handläggningstid som i mål nr 922-20 (ca sju månader) inte hade varit slutförd förrän i januari 2021. Cabonline har uppgivit att bolaget behöver sex månader för att förbereda ett leverantörsbyte. Leverantörsbytet hade då kunnat genomföras den 1 juni 2021, när nästan hela vårterminen 2021 hade passerat. Cabonline har även invänt att SPSM borde ha räknat med en handläggningstid om fyra månader istället. En process som påbörjas i maj kommer obönhörligen att hamna mitt i sommarsemestern, då väldigt få domar meddelas och handläggningstiderna ökar. Det är därmed svårt att förstå av vilka skäl SPSM i slutet av april 2020 borde ha kommit till slutsatsen att en ny process skulle gå nästan dubbelt så fort som tidigare processer.

Cabonline har även invänt att bolaget nu bara behöver en uppstartstid om en till två månader istället för sex månader som bolaget tidigare uppgivit. Det

föreligger ingen skillnad mellan vilken kapacitet som leverantören måste ha från dag ett mellan avtalet och exempelvis det annonserade avtalet med längre löptid. Avtalets omfattning är inte mindre jämfört med det längre annonserade avtalet. I allt väsentligt är det bara den korta avtalstiden som är den stora skillnaden. Leverantören måste i båda fallen ha full kapacitet från dag ett, exempelvis gällande antal bilar och personal. Det är samma slingor och samma antal resor som ska utföras per dag. Det är mot denna bakgrund obegripligt hur Cabonline menar att avtalet skulle ställa lägre krav på kapacitet jämfört med ett kontrakt med en längre löptid. I samtliga fall måste leverantören från dag ett ha full kapacitet för att fullgöra uppdraget. Kapaciteten ska finnas från när avtalet påbörjas. Cabonlines nya uppgifter framstår som en ren efterhandskonstruktion.

Slutligen har Cabonline invänt att SPSM förorsakat brådskan den 14 december 2020 genom att avbryta upphandlingen. Cabonlines invändning hade möjligen haft fog för sig, om det inte vore för det faktum att Cabonline vid tidpunkten för avbrytandet redan hade ansökt om överprövning av tilldelningsbeslutet från den 12 november. Denna överprövningsprocess hade uppenbarligen inte varit slutförd innan den 31 december. Det hade således inte spelat någon roll om SPSM inte hade avbrutit upphandlingen. Det hade ändå inte gått att teckna kontrakt innan den 31 december, än mindre i tid för att genomföra ett leverantörsbyte. Cabonlines argumentation i denna del är ett tydligt exempel på hur bolaget helt bortser ifrån det faktiska händelseförloppet i sin argumentation. Avslutningsvis ska förvaltningsrätten särskilt notera att i ovan angivet scenario har endast en överprövning i en instans beaktats. Givet att alla meddelade domar hittills har överklagats så är det rimligt att anta att en dom i förvaltningsrätten hade överklagats, med ytterligare tidsutdräkt som följd. Som jämförelse tog kammarrättsprocessen i mål nr 1480-20 omkring sex månader. En annonsering i maj 2020 hade därmed inte förhindrat den brådska som uppstod i december 2020.

Det står klart i målet att SPSM inte borde ha förutsett eller planerat för det aktuella händelseförloppet. Den brådska som uppstod i december 2020 beror inte på bristande planering från SPSM:s sida. Brådskan beror istället på att samtliga upphandlingsbeslut som SPSM fattat under över två års tid har överprövats, samt att alla meddelade domar överklagats. En annonsering av avtalet i maj 2020 hade inte undvikit den brådska som uppstod i december 2020. Tvärtom hade en sådan annonsering endast resulterat i att SPSM hade behövt lägga resurser på ännu en överprövningsprocess, vilket i sin tur hade riskerat att försena upphandlingsarbetet ytterligare.

Anskaffningen absolut nödvändig

För att 6 kap. 15 § LOU ska vara tillämplig måste anskaffningen också vara absolut nödvändig. Kriteriet har likheter med den prövning som ska ske enligt 20 kap. 14 § LOU gällande om det föreligger ett tvingande hänsyn till ett allmänintresse att ett avtal ska få bestå. Om tilldelningen motiveras av sådan hänsyn som avses i 20 kap. 14 § LOU står det klart att anskaffningen också är absolut nödvändig enligt 6 kap. 15 § LOU.

Avtalet för höstterminen 2020 löpte ut den 31 december 2020. För att eleverna under vårterminen 2021 fortfarande skulle kunna ta sig till skolan var SPSM tvingad att täcka behovet genom ett nytt avtal. Avtalet ställer särskilda krav avseende förare och fordon som ska användas i uppdraget med hänsyn till elevernas funktionsvariationer. Behovet av dagliga och fasta turer, helst med samma förare, måste särskilt tillgodoses. Utan avtalet skulle elevernas resor bli inställda. Av ovanstående skäl har tilldelningen av avtalet varit absolut nödvändig. Förvaltningsrätten bör härvid särskilt beakta att Kammarrätten i Sundsvalls bedömning i mål nr 1480-20, utifrån ovanstående omständigheter, var att ett tillfälligt avtal motsvarande avtalet, var motiverat utifrån tvingande hänsyn till ett allmänintresse. När en tilldelning motiveras av sådan hänsyn som avses i 20 kap. 14 § LOU står det klart att anskaffningen också är absolut nödvändig enligt 6 kap. 15 § LOU.



Cabonlines påstående att ett vanligt taxiramavtal från Kammarkollegiet kan användas för skolskjuts enligt fasta slingor för barn med särskilda behov är helt felaktigt. Upphandlingsföremålet kan inte tillgodoses av ett vanligt taxiavtal så som Cabonline gör gällande, eftersom upphandlingen inte rör vanliga taxiresor. Färdtjänst och skolskjuts upphandlas i princip uteslutande specifikt för just färdtjänst eller skolskjuts. Skälet är att allmänna taxiramavtal, som Kammarkollegiets ramavtal, inte kan användas för sådana specifika och säregna upphandlingsföremål. Vid en genomläsning av Kammarkollegiets ramavtal kan noteras att orden skolskjuts eller ledsagare överhuvudtaget inte existerar i ramavtalet. Det saknas även möjlighet att fastställa fasta slingor. Förare behöver inte heller uppvisa utdrag ur belastningsregistret vilket är ett krav för att få arbeta med barn. Ramavtalet saknar också de nödvändiga krav på fordonens utformning som SPSM ställt i upphandlingen. Listan över problemen med Kammarkollegiets ramavtal kan göras mycket lång. Dessa problem kan inte åtgärdas i samband med avrop av individuella taxiresor, i synnerhet inte eftersom avrop enligt Kammarkollegiets ramavtal sker enligt fast rangordning med samtliga villkor fastställda i ramavtalet enligt 7 kap. 6 § LOU, vilket innebär att avropsberättigad i första hand ska kontakta den främst rangordnade ramavtalsleverantören. SPSM vill i detta sammanhang påpeka att SPSM:s bevisbörda begränsar sig till rekvisiten i 6 kap. 15 § LOU. Cabonline bär bevisbördan för sina egna påståenden. Cabonlines påstående att SPSM skulle ha kunnat tillgodosett behoven enligt avtalet från ett generellt taxiavtal saknar helt grund. Tilldelningen av avtalet var absolut nödvändig.

Hänsyn till ett tvingande allmänintresse

Om förvaltningsrätten finner att förutsättningarna för att tillämpa ett förfarande enligt 6 kap. 15 § LOU inte är uppfyllda ska förvaltningsrätten under alla förhållanden låta avtalet bestå enligt 20 kap. 14 § LOU. SPSM anför samma skäl i denna del som ovan.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### *Bestämmelser*

Enligt 4 kap. 1 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

En upphandlande myndighet får enligt 6 kap. 15 § LOU använda ett förhandlat förfarande utan föregående annonsering om det, på grund av synnerlig brådska som beror på omständigheter som inte kan tillskrivas och inte har kunnat förutses av myndigheten, är omöjligt att hålla de tidsfrister som gäller vid öppet och selektivt förfarande eller vid förhandlat förfarande med föregående annonsering, och anskaffningen är absolut nödvändig.

Rätten ska enligt 20 kap. 13 § första stycket 1 LOU besluta att ett avtal som har slutits mellan en upphandlande myndighet och en leverantör är ogiltigt, om avtalet har slutits utan föregående annonsering när det inte varit tillåtet att använda direktupphandling.

Om det motiveras av tvingande hänsyn till ett allmänintresse ska rätten enligt 20 kap. 14 § LOU besluta att avtalet får bestå trots att förutsättningarna för ogiltighet enligt 13 § är uppfyllda.

### *Förvaltningsrättens bedömning*

I upphandlingsmål gäller som huvudprincip att domstolen är bunden av vad parterna anfört. Den part som gör gällande att en upphandling är felaktig ska därför på ett klart sätt ange vilka omständigheter han grundar sin talan på (jfr RÅ 2009 ref. 69).

Avtalet avseende skolskjuts för de aktuella skolorna inför vårterminen 2021 omfattande omkring 197 elever med olika funktionsvariationer har slutits efter direktupphandling i form av förhandlat förfarande utan föregående annonsering. Huvudregeln är att upphandlingar ska annonseras. Direktupphandling är ett undantag från huvudregeln. Flera förutsättningar ska vara uppfyllda för att förhandlat förfarande utan föregående annonsering med hänvisning till synnerlig brådska enligt 6 kap. 15 § LOU ska kunna tillämpas. Händelsen ska inte ha varit möjlig att förutse av den upphandlande

myndigheten och det ska föreligga synnerlig brådska som gör att de allmänna tidsfristerna inte kan respekteras. Det ska också finnas ett orsakssamband mellan den oförutsedda händelsen och den synnerligen brådskande situationen. Slutligen ska anskaffningen också vara absolut nödvändig. Samtliga dessa förutsättningar måste vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska kunna tillämpa undantagsförfarandena med hänvisning till synnerlig brådska. Det är den upphandlande myndigheten som har bevisbördan för att förutsättningarna är uppfyllda (jfr HFD 2017 ref. 66 och HFD 2019 ref. 65).

Cabonline har sammanfattningsvis anfört att det avtal som ansökts om ogiltigförklaring av innebär att SPSM genomfört en otillåten direktupphandling då förutsättningarna för att använda förhandlat förfarande utan föregående annonsering inte varit uppfyllda. Cabonline har huvudsakligen anfört att SPSM kunnat använda sig av Kammarkollegiets redan upphandlade ramavtal avseende taxitjänster varför anskaffningen genom det direktupphandlade avtalet inte varit absolut nödvändig. Det har inte heller förelegat sådan synnerlig brådska att tidsfristerna i andra förfaranden inte hade kunnat hållas efter att kammarrätten den 23 april 2020 fann att den ursprungliga ramavtalsupphandlingen skulle göras om. Cabonline anser därför att den synnerliga brådskan inte orsakats av omständigheter som SPSM inte kunnat förutse eller förekomma genom erforderlig planering. Med hänsyn till det ramavtal angående taxitjänster som Kammarkollegiet upphandlat anför Cabonline slutligen att det inte heller finns förutsättningar för avtalet att bestå med hänsyn till ett tvingande allmänintresse.

SPSM har häremot anfört att det direktupphandlade avtalet med Trendtaxi har ingåtts med stöd av undantagsreglerna i LOU om förhandlat förfarande utan föregående annonsering då det rör sig om synnerlig brådska som beror på omständigheter som inte kan tillskrivas och inte har kunnat förutses av myndigheten. Det har enligt SPSM vidare varit omöjligt att hålla de tidsfris-

ter som gäller vid öppet och selektivt förfarande eller vid förhandlat förfarande med föregående annonsering och anskaffningen har varit absolut nödvändig.

Synnerlig brådska

Förvaltningsrätten konstaterar att en upphandlande myndighets möjlighet att använda sig av undantaget om förhandlat förfarande utan föregående annonsering ska tillämpas restriktivt enligt försiktighetsprincipen. Den upphandlande myndigheten måste kunna visa ett orsakssamband mellan de omständigheter som inte kunnat förutses och den synnerliga brådska som därmed uppstått. Om det varit möjligt att genomföra ett påskyndat förfarande med förkortad anbudstid är förutsättningarna inte uppfyllda (EU-domstolens avgörande C-126/03 Kommissionen mot Tyskland, p. 22-23). Det kan vidare konstateras att det ankommer på den upphandlande myndigheten att ha en god organisation och framförhållning i sin planering (jfr HFD 2017 ref. 66). Åberopad brådska måste bero på yttre förhållanden som den upphandlande myndigheten inte kunnat förutse eller påverka. Egenförvållad brådska som uppkommit till följd av myndighetens egna åtgärder eller bristande planering medför därför inte skäl för undantag (EU-domstolens avgörande C-385/02 Kommissionen mot Italien, p. 28).

Kammarrätten i Sundsvall beslutade den 23 april 2020 att den tidigare upphandlingen skulle göras om. Den 11 september 2020 annonserade SPSM en ny upphandling. Tilldelningsbeslut meddelades den 12 november 2020 varvid Trendtaxi tilldelades kontraktet. Efter att Cabonline ansökt om överprövning fattade SPSM den 10 december 2020 beslut om att avbryta förfarandet. SPSM har därefter den 14 december 2020 ingått det i målet aktuella avtalet med Trendtaxi avseende skolskjuts för de aktuella skolorna inför vårterminen 2021.

Förvaltningsrätten konstaterar att SPSM har avvaktat tiden mellan den 23 april 2020 fram till den 11 september 2020 innan en ny upphandling annonserats efter kammarrättens förordnande att den tidigare upphandlingen skulle göras om. När denna upphandling först blivit föremål för överprövning efter tilldelningsbeslut i november 2020 och sedan även avbrutits av SPSM i december har den återstående tiden att få ett avtal på plats innan vårterminen 2021 varit knapp. Det är därför enligt förvaltningsrättens mening visat att det vid tiden för avtalets tecknande förelåg synnerlig brådska. SPSM är enligt förvaltningsrättens mening delaktig i att denna situation uppstått då den nya upphandlingen annonserades nästan fem månader efter kammarrättens förordnande att den tidigare upphandlingen skulle göras om. Förvaltningsrätten anser dock att situationen inte uteslutande kan tillskrivas den upphandlande myndigheten. Enligt förvaltningsrättens mening överstiger den beräknade tidsåtgången för att ta fram och sammanställa nya upphandlingsdokument, tid för annonsering av upphandlingen och utvärdering av anbud, en eventuell efterföljande överprövning i en instans samt – med beaktande av den uppgift som Cabonline tidigare lämnat avseende tidsåtgång för att starta upp ett sådant uppdrag som upphandlingen avser – tid för att en ny entreprenör ska kunna etablera sig innan avtalets start, redan från början den tidsram som SPSM haft till förfogande mellan den 23 april 2020 då kammarrätten meddelade sin dom och den tidpunkt i januari då vårterminen 2021 börjar och eleverna är i behov av skolskjuts. Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att det på grund av synnerlig brådska som beror på omständigheter som inte kan tillskrivas och inte har kunnat förutses av SPSM varit omöjligt att hålla de tidsfrister som gäller vid de alternativa upphandlingsförfaranden som funnits tillbuds vid tidpunkten för avtalets ingående.

*Anskaffningen absolut nödvändig*

Det måste vidare ha varit absolut nödvändigt med den aktuella anskaffningen. Förvaltningsrätten anser att tjänsten i fråga, skolskjuts till elever

med funktionsvariationer, i sig är samhällsviktig och måste fungera. Med hänsyn till kontraktsförmålet är det därför absolut nödvändigt att tjänsten finns upphandlad. Således återstår frågan om tjänsten skulle ha kunnat tillgodoses på annat sätt av SPSM än genom en ny direktupphandling och nytt avtal med Trendtaxi.

Cabonline anför i målet att det redan finns ett upphandlat kontrakt som SPSM skulle kunna använda sig av för att få aktuella resor utförda, nämligen Kammarkollegiets nationella ramavtal avseende taxitjänster. SPSM anför emellertid att då villkoren i Kammarkollegiets ramavtal är fasta är det inte möjligt att ställa krav på individuella resor och att avtalet med Trendtaxi ställer särskilda krav avseende vilka förare och fordon som ska användas i uppdraget med hänsyn till elevernas funktionsvariationer. SPSM menar också att behovet av dagliga och fasta turer, helst med samma förare, särskilt måste tillgodoses. SPSM anför också att det vid avrop från Kammarkollegiets ramavtal inte går att ställa krav på att förare ska ha uppvisat utdrag ur belastningsregistret, vilket är ett krav för att få arbeta med barn. SPSM anför att avtalet med Trendtaxi som en följd av detta är nödvändigt eftersom elevernas resor skulle bli inställda utan avtalet.

Förvaltningsrätten konstaterar att SPSM i egenskap av upphandlande myndighet styr föremålet för upphandling och får anses ha bäst insyn i vad den aktuella tjänsten i form av skolskjuts för elever med funktionsvariationer innebär. Förvaltningsrätten anser vidare inte att det av vad som kommit fram i målet finns anledning att ifrågasätta SPSM:s uppgifter om nödvändiga krav avseende bl.a. individuella resor, förare och fordon eller utdrag från belastningsregistret. Förvaltningsrätten gör av denna anledning inte någon annan bedömning än den som SPSM gjort avseende möjligheterna att använda Kammarkollegiets nationella ramavtal för taxitjänster istället för att direktupphandla ett nytt avtal om skolskjuts för de aktuella skolorna och eleverna.

Det har således i målet inte kommit fram några omständigheter som föranleder förvaltningsrätten att göra någon annan bedömning än att anskaffningen i fråga har varit absolut nödvändig för att skolskjuts skulle kunna tillhandahållas eleverna under vårterminen 2021.

Förvaltningsrätten anser således att förutsättningarna för SPSM att ingå detta avtal den 14 december 2020 utan föregående annonsering har varit uppfyllda. Ansökan om ogiltigförklaring av avtalet ska därför avslås.

Förvaltningsrätten finner ändå anledning att ta ställning till om det därutöver, även om dessa förutsättningar inte hade bedömts vara uppfyllda, hade funnits skäl att låta avtalet bestå utifrån tvingande hänsyn till ett allmänintresse.

*Tvingande hänsyn till ett allmänintresse*

SPSM har anfört att om avtalet förklaras ogiltigt blir elevernas resor inställda. I förarbetena anges att eftersom hänsyn till allmänintresset utgör skäl för undantag från den fria rörligheten är utgångspunkten en restriktiv tolkning. Begränsad vikt får läggas vid ekonomiska intressen inom ramen för allmänintresset. Sådana intressen med direkt anknytning till avtalet kan inte anses utgöra tvingande hänsyn. Ekonomiska intressen av att avtalets giltighet upprätthålls får dock beaktas om ogiltighet skulle leda till orimliga eller oproportionerliga följder. Stor vikt bör här läggas vid myndigheternas tillhandahållande av allmän service till samhället. Det ankommer på domstolarna att göra en skälig avvägning mellan detta allmänna intresse och leverantörens intresse av att det ingångna avtalet förklaras ogiltigt i syfte att en ny upphandling ska företas (prop. 2009/10:180 del 1 s. 362).

Förvaltningsrätten anser att skolskjuts till elever med funktionsvariationer får anses vara ett sådant allmänintresse som avses i 20 kap. 14 § LOU (se Kammarrätten i Sundsvalls dom den 12 november 2020 i mål nr 1480-20

samt jfr HFD 2019 ref. 18). Det är i enlighet med vad som anges ovan fastslaget att avtalet är en nödvändig förutsättning för att skolskjuts skulle kunna tillhandahållas eleverna vid de aktuella skolorna under vårterminen 2021. Förvaltningsrätten anser därmed att även om förutsättningarna SPSM att ingå detta avtal den 14 december 2020 utan föregående annonsering inte hade varit uppfyllda skulle avtalet ändå ha fått bestå på grund av tvingande hänsyn till ett allmänintresse.

---

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (FR-05).

Gunilla Lavås  
rådman

Målet har föredragits av föredragande juristen Erika Nyman Jonsson.





## 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](http://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

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten*.

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag (söndagsregeln).

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att prövningstillstånd meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

I mål om överprövning enligt lagen (2011:1029) om om upphandling på försvars- och Säkerhetsområdet, lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna eller lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Vanligtvis får, då kammarrätten inte har fattat något interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, avtal slutas omedelbart. I de fall där kammarrätten har fattat ett interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt det interimistiska beslutet. Vid beräkningen av de tio dagarna gäller söndagsregeln. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16:e eller 20:e kapitlet i de ovan angivna lagarna.

### Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nå för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.