



KLAGANDE

Apotekstjänst Sverige AB, 556577-4097

Ombud: Advokaterna [REDACTED] och [REDACTED]

MOTPARTER

1. Apoteket AB, 556138-6532

Ombud: Advokat [REDACTED] och biträdande jurist [REDACTED]

2. Region Uppsala
3. Region Västmanland
4. Region Dalarna
5. Region Gävleborg
6. Region Sörmland
7. Region Värmland
8. Region Örebro län

Ombud: Regionjurist [REDACTED]

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Uppsalas dom den 29 juli 2022 i mål nr 7622-21, 7629-21, 7632-7634-21, 7674-21 och 7676-21, se bilaga A

SAKEN

Upphandling av koncessioner

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avvisar överklagandet.

YRKANDEN M.M.

Apotekstjänst Sverige AB yrkar att kammarrätten avslår Apoteket AB:s yrkande. I fråga om talerätt för bolaget fram bl.a. följande.

Förvaltningsdomstolarna har tolkat avgörandet HFD 2012 ref. 2 som ett hinder mot att en anbudsgivare skulle kunna överklaga ett avgörande som går ut på att en upphandling ska göras om. Tolkningen av avgörandet måste emellertid vara mycket mer nyanserad än vad som hittills kommit till uttryck i rättspraxis. I avgörandet konstaterar Högsta förvaltningsdomstolen att det för talerätt krävs att det överklagade beslutet i sig har en precis och påtaglig betydelse för klaganden, oavsett vad utfallet blir eller kan bli av den åtgärd som domstolen väljer och att frågan om talerätt måste avgöras med utgångspunkt i omständigheterna i det enskilda fallet.

Förvaltningsrättens förordnande att upphandlingen ska göras om innebär att bolaget förlorar ett redan tilldelat kontrakt. Det innebär dessutom att bolaget måste ta fram ett nytt och ännu mer konkurrenskraftigt anbud än det som bolaget redan hade vunnit med. Domslutet innebär dessutom en större konkurrens om kontraktet eftersom också Apoteket AB kommer att kunna lämna anbud i kommande upphandling. Konkurrenten snedvrids genom förvaltningsrättens avgörande.

Regionernas beslut att inte överklaga förvaltningsrättens dom är att jämställa med ett beslut att avbryta upphandlingen. Det får alltså samma rättsverkan för en leverantör som ett beslut av den upphandlande myndigheten att avbryta upphandlingen. En upphandlande myndighet måste ha sakliga skäl för att avbryta en upphandling. Om en leverantör som tilldelats kontraktet inte kan överklaga domen och själv ta tillvara sin rätt, så saknar leverantören rättsskydd mot de effekter som beslutet får för leverantören.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner innehåller inte några särskilda bestämmelser om vem som har rätt att överklaga en förvaltningsrätts avgörande i ett mål enligt lagen. Reglerna i förvaltningsprocesslagen (1971:291), FPL, blir därför tillämpliga. Av 33 § FPL framgår att förvaltningsrättens beslut får överklagas av den som det angår, om det gått honom eller henne emot. För att Apotekstjänst Sverige AB ska ha talerätt i målet krävs alltså att förvaltningsrättens avgörande angår bolaget och har gått bolaget emot.

Av praxis framgår att det för talerätt i mål om offentlig upphandling bl.a. krävs att det överklagade beslutet i sig har en precis och påtaglig betydelse för klaganden, oavsett vad utfallet blir eller kan bli av den åtgärd som domstolen väljer. Frågan om talerätt måste avgöras med utgångspunkt i omständigheterna i det enskilda fallet. En leverantör som genom beslut av förvaltningsrätten har uteslutits från en ny utvärdering har ansetts ha talerätt i kammarrätten. Ett avgörande som innebär att anbudsutvärderingen ska göras om på visst sätt har dock inte medfört klagorätt för den anbudsgivare som tilldelats kontraktet av den upphandlande myndigheten. (HFD 2011 ref. 29, HFD 2011 ref. 85 och HFD 2012 ref. 2.)

Förvaltningsrätten har i målet förordnat att upphandlingen ska göras om. I det överklagade avgörandet har det inte beslutats att Apotekstjänst Sverige AB ska uteslutas från det vidare förfarandet och någon annan leverantör har inte heller utpekats som vinnare. Även med beaktande av det som bolaget har fört fram anser kammarrätten därför att förvaltningsrättens avgörande inte har en sådan precis och påtaglig betydelse för bolaget att det ska anses ha talerätt. Förvaltningsrättens avgörande angår alltså inte bolaget på det sätt som avses i 33 § FPL. Överklagandet ska därför avvisas.

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

Caroline Dyrefors Grufman
kammarrättsråd
ordförande

Cecilia Bohlin
kammarrättsråd

Kent Ladvall
assessor
referent



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.