



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

Avd. 2

BESLUT
2016-11-03
Meddelat i Göteborg

Mål nr
11590-16

SÖKANDE

Myrorna (Samfundet Frälsningsarmén), 802006-1688
Box 5090
102 42 Stockholm

Ombud: Advokaten Joakim Lavér och jur kand Julia Tavaststjerna
Hannes Snellman Advokatbyrå AB
Box 7801
103 96 Stockholm

MOTPART

Kretslopp och vattennämnden i Göteborgs Stad
Box 123
424 23 Angered

SAKEN

Överprövning enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU
av den 26 februari 2014 om tilldelning av koncessioner

KONKURRENSVERKET	
2016-11-03	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avvisar Myrornas ansökan om överprövning.

Dok.Id 443331

Postadress Box 53197 400 15 Göteborg	Besöksadress Sten Sturegatan 14	Telefon 031 - 732 70 00 E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se	Telefax 031 - 711 78 59	Expeditionstid måndag – fredag 08:00-16:00
---	---	--	-----------------------------------	---

BAKGRUND

Kretslopp och vattennämnden i Göteborgs Stad (nämnden) har genomfört en tjänstekoncessionsupphandling avseende omhändertagande av textilier. Förfrågningsunderlaget är daterat den 24 september 2015 och sista anbudsdag i upphandlingen var den 15 mars 2016.

Av tilldelningsbeslut den 21 september 2016 framgår att Human Bridge Stiftelse tilldelats omhändertagandet av textilier på Göteborgs Stads återvinningscentraler.

YRKANDEN

Myrorna (Samfundet Frälsningsarmén), nedan kallat Myrorna, ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten ska pröva målet enligt direktiv 2014/23/EU (tjänstekoncessionsdirektivet) samt att rättelse förordnas på så sätt att utvärderingen ska göras om. Myrorna yrkar även att förvaltningsrätten beslutar att nämnden inte får ingå avtal innan något annat bestämts. För det fall avtal har ingåtts ned Human Bridge Stiftelse förbehåller Myrorna sig rätten att justera sin talan till att i stället avse överprövning av avtalets giltighet och justera grunderna för sitt yrkande.

SKÅLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Myrorna anför bl.a. att om nämnden hade agerat i enlighet med tjänstekoncessionsdirektivet och beaktat återvinningsgrad vid utvärderingen hade Myrorna hamnat på första plats och därmed tilldelats tjänstekoncessionen.

Tjänstekoncessioner omfattas inte av bestämmelserna om överprövning enligt LOU. De EU-rättsliga kraven på effektiva rättsmedel har enligt svensk rättspraxis ansetts kunna tillgodoses med skadeståndstalan (HFD 2012 ref. 29). Tjänstekoncessioner är också uttryckligen undantagna från tillämpningsområ-

det för Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/18/EG om samordning av förfaranden vid offentlig upphandling av byggtreprenader, varor och tjänster (artikel 17). Artikel 1.1. i rättsmedelsdirektivet ger, enligt lydelsen som infördes genom Europaparlamentet och rådets direktiv 2007/66/EG, inte någon möjlighet till överprövning av en upphandling av en tjänstekoncession eftersom det av bestämmelsen framgår att avtal enligt artikel 17 i direktiv 2004/18/EG är undantagna från tillämpningsområdet för rättsmedelsdirektivet.

Genom Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU om tilldelning av koncessioner (tjänstekoncessionsdirektivet) har dock rättsmedelsdirektivens tillämpningsområde utvidgats till att även omfatta tjänstekoncessioner (artikel 46). Detta innebär att bestämmelser om överprövning ska gälla även vid upphandling av tjänstekoncessioner. Medlemsländerna skulle senast den 18 april 2016 ha införlivat direktivets bestämmelser i lag (artikel 51).

Frågan i målet är därmed om den senare lydelsen av artikel 1.1 i rättsmedelsdirektivet som införts genom artikel 46 i tjänstekoncessionsdirektivet är tillämplig på den aktuella upphandlingen samt om Myrorna med stöd av direkt effekt, därmed har rätt till överprövning av tilldelningen.

Förvaltningsrätten kan konstatera att tjänstekoncessionsdirektivet saknar övergångsbestämmelser som reglerar hur bestämmelserna om överprövning ska tillämpas på redan påbörjade upphandlingar. När det gäller frågan om vilket direktiv som ska tillämpas på en upphandling som genomförs under fristen för införlivande av ett nytt direktiv framgår av praxis från EU-domstolen bl.a. följande. En upphandlande myndighets beslut beträffande den typ av förfarande som ska användas utgör en särskild fas i förfarandet. I denna fas definieras huvuddragen i förfarandet och den kan normalt endast inträffa i samband med att förfarandet inleds. Tillämpligt direktiv är i princip det som är i kraft när den upphandlande myndigheten väljer vilken typ av förfarande som ska användas och när den slutligen avgör frågan om det föreligger en skyldighet att vidta en föregående uppmaning till anbudsgivning för tilldel-

ning av det offentliga kontraktet. Det skulle nämligen strida mot rättssäkerhetsprincipen om de regler som ska tillämpas bestämdes med hänsyn till dagen för tilldelning av kontraktet, eftersom denna tidpunkt betecknar slutet på förfarandet, medan den upphandlande myndighetens beslut om huruvida föregående uppmaning till anbudsgivning ska ske normalt fattas i det inledande skedet av förfarandet (se mål C-576/10 Kommissionen mot Nederländerna p. 52–53 och mål C-337/98 Kommissionen mot Frankrike p. 36 och 40).

Frågan i målet rör tillämpningen av det nya tjänstekoncessionsdirektivet och det som är avgörande för vilket direktiv som är tillämpligt är därför om nämnden innan den 18 april 2016 kan anses ha valt vilken typ av förfarande som ska användas. Det förfrågningsunderlag Myrorna har bifogat ansökan är daterat den 24 september 2015. Förvaltningsrätten anser att det därmed är visat att upphandlingen påbörjades före den 18 april 2016. De i rättsmedelsdirektivet införda bestämmelserna om överprövning av tjänstekoncessionsupphandlingar, som införts genom tjänstekoncessionsdirektivet, är därför inte tillämpliga på den aktuella upphandlingen.

Mot ovanstående bakgrund saknas möjlighet att med stöd av direkt effekt åberopa bestämmelserna i tjänstekoncessionsdirektivet och få till stånd en rättslig prövning av aktuell upphandling. De omständigheter som Myrorna åberopat i målet föranleder inte någon annan bedömning. Ansökan ska därför avvisas. Vid denna utgång i målet saknas anledning att pröva de omständigheter Myrorna anfört till stöd för att Human Bridge Stiftelses anbud inte uppfyller de obligatoriska kraven i upphandlingen. Det saknas även anledning att pröva frågan om inhibition.

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

Ann Rittri

Rådman

Föredragande i målet har varit föredragande juristen M Georgsson.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **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 överklagandet för offentlig part räknas från den dag beslutet meddelades.

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

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 beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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 angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.