



SÖKANDE

BemannIQ AB, 556947-2375
Sveavägen 155
113 46 Stockholm

Ombud: Bolagsjurist Pontus Meilink
Sveavägen 155
113 46 Stockholm

MOTPART

Transportstyrelsen
601 73 Norrköping

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU

KONKURRENSVERKET	
2017-03-20	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

ANSÖKAN M.M.

Transportstyrelsen har genomfört upphandlingen Bemanningstjänster bildgranskning och telefonihandläggning, TSG 2016-2425. Transportstyrelsen beslutade den 18 november 2016 att tilldela kontrakt till Randstad Sverige AB (Randstad). Den 19 januari 2017 beslutade Transportstyrelsen att avbryta upphandlingen med motiveringen att kravställningen brast i transparens.

BemannIQ AB (BemannIQ) ansöker om överprövning av avbrytandebeslutet och yrkar att förvaltningsrätten upphäver avbrytandebeslutet samt förordnar att Transportstyrelsen fattar nytt tilldelningsbeslut i upphandlingen.

Transportstyrelsen bestrider bifall till ansökan.

VAD PARTERNA HAR ANFÖRT

BemannIQ

Det saknas grund för Transportstyrelsen att avbryta upphandlingen. I upphandlingen inkom nio anbud, vilka samtliga klarade kvalificeringsfasen. Det råder alltså inte brist på konkurrens. Det vinnande anbudet lämnade inte för högt pris. Vidare har det inte skett några oförutsedda händelser som har påverkat Transportstyrelsens behov av de upphandlade tjänsterna.

Randstad har vantolkat begreppet ”behärska svenska språket både muntligt och skriftligt” i p. 4.8.1 i förfrågningsunderlaget. Ingen av de övriga anbudsgivarna har tolkat begreppet på det sätt som Randstad har tolkat det. Förfrågningsunderlaget brister inte i transparens i denna del. Vid en normal enkel genomläsning av punkterna 3.1.2, 3.6.2, 3.6.3 och 3.8 bör en normalt omsorgsfull anbudsgivare förstå att den personal som kan komma i fråga för

denna tjänst bör kunna läsa, tala, kommunicera, förstå etc. det svenska språket.

Anbudet är bindande till och med 30 april 2017. Transportstyrelsen måste ha förstått att det kunnat uppstå förseningar. Fördröjningarna utgör inte grund för att avbryta upphandlingen.

Vidare kan inte de ändrade förutsättningarna Transportstyrelsen anger anses vara väl underbyggda skäl för att avbryta upphandlingen.

Transportstyrelsen borde, när det stod klart att Randstad inte längre stod fast vid sitt anbud, ha fattat ett nytt tilldelningsbeslut och tilldelat kontrakt till den leverantör som stod näst på tur, dvs. BemannIQ.

Transportstyrelsen

Inför beslut om tilldelning kontaktade Transportstyrelsen Randstad för att få en förklaring till det låga priset i den del som avsåg bildgranskning. Randstad uppgav då bl.a. att de uppfyllde alla förpliktelser enligt avtal och att företaget uppfyllde alla arbetsrättsliga förpliktelser. Transportstyrelsen godtog förklaringen.

Inför avtalstecknande träffades Randstad och Transportstyrelsen. Det framkom att Randstad hade tolkat språkravet annorlunda än Transportstyrelsen. I avtalsvillkoren anges ett krav på att behärska svenska i tal och skrift, med tillägget: "om inte annat särskilt avtalats". Transportstyrelsen anser att det föreligger en bristande kommunikation av Transportstyrelsens förväntningar. När det stod klart att avtal inte kunde tecknas med Randstad meddelades att upphandlingen skulle avbrytas.

Det nu aktuella kravet på språknivå har varit en prisdrivande faktor och påverkat anbudsprisen. Det aktuella felet har påverkat det konkurrensuppsökande skedet.

På grund av förseningarna i upphandlingen och med en beräknad uppstartsperiod på tre till fyra månader kommer leverans eventuellt inte kunna ske förrän efter sommaren. En sådan förändrad tidsplan är att se som en väsentlig förändring av förutsättningarna för upphandlingen.

Transportstyrelsen har dessutom, den 23 december 2016, fått ett uppdrag av regeringen att bidra till beredskapsjobb för minst 500 personer. Myndigheten ska "anställa personer som står långt från arbetsmarknaden, inklusive nyanlända för att utföra enklare arbetsuppgifter vid myndigheten". Transportstyrelsen har internt väckt frågan om arbetet som bildgranskare skulle kunna anpassas så att även nyanlända skulle kunna utföra uppgifterna. En sådan förändring av kravställningen kan inte göras inom ramen för den pågående upphandlingen. Om det blir aktuellt för Transportstyrelsen att anställa bildgranskare i egen regi så minskar eller utgår det behov av tjänster som upphandlingen avser.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Enligt punkterna 1 och 4 i övergångsbestämmelserna till lagen (2016:1145) om offentlig upphandling gäller den tidigare – numera upphävda – LOU (2007:1091) för sådan upphandling som har påbörjats före den 1 januari 2017. Den äldre lagen är tillämplig på den nu aktuella upphandlingen.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra

upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska dessutom principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet beaktas.

Andra stycket i p. 4.8.1 i förfrågningsunderlaget har följande lydelse. "Leverantörens personal för uppdraget ska behärska det svenska språket både muntligt och skriftligt, om inte annat särskilt avtalats".

Förvaltningsrättens bedömning

Det finns inte någon bestämmelse i LOU som reglerar när en myndighet har rätt att avbryta en upphandling. Det framgår dock av såväl EU-rättslig som nationell praxis att en upphandlande myndighet inte har någon skyldighet att fullfölja en inledd upphandling. Myndigheten får anses ha ett stort utrymme för att göra bedömningar avseende när den vill avbryta en upphandling. Ett avbrytande av en upphandling måste vila på sakligt godtagbara skäl, inte vara godtyckligt samt följa gemenskapsrättsliga regler och särskilt principerna om transparens och icke-diskriminering (se Kammarrätten i Göteborgs dom den 15 maj 2015 i mål nr 787-15). Det är den upphandlande myndigheten som har att visa att det funnits giltiga skäl att avbryta en upphandling.

Transportstyrelsen och den vinnande leverantören Randstad har tolkat innebörden av språkravet i förfrågningsunderlaget på olika sätt. Efter att det stod klart att avtal inte kunde tecknas med den vinnande leverantören har Transportstyrelsen funnit skäl att avbryta upphandlingen på grund av att förfrågningsunderlaget inte uppfyllde kraven på transparens. Förvaltningsrätten finner att de skilda uppfattningarna om hur förfrågningsunderlaget skulle tolkas medför att det redan på den grunden har förelegat sakliga skäl för Transportstyrelsen att avbryta upphandlingen. Det har inte heller framkommit några omständigheter som tyder på att beslutet har fattats i strid med någon av de upphandlingsrättsliga principerna.

Transportstyrelsen har även uppgett att bl.a. nytillkomna förutsättningar genom regeringens regleringsbrev kan medföra att Transportstyrelsens behov såvitt avser bildgranskning ändras. En förändring i enlighet med det eventuellt ändrade behovet, som avser en betydande del av upphandlingsföremålet, skulle inte kunna genomföras inom ramen för den pågående upphandlingen. Förvaltningsrätten anser att även dessa ändrade förhållanden utgör sakliga skäl för att avbryta upphandlingen.

Transportstyrelsens har således haft sakligt godtagbara skäl för att avbryta upphandlingen. Ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1D-LOU).


Kristina André Lilja

Rådman

Föredragande har varit Jonas Nilsson.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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.

