



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UMEÅ**

DOM
2016-12-15
Meddelad i Umeå

Mål nr
1596-16

SÖKANDE

Språkservice i Sverige AB, 556629-1513
211 44 Malmö

Ombud: Advokat Nicklas Hansson
MAQS Advokatbyrå i Malmö KB
Box 226
201 22 Malmö

MOTPART

Västerbottens läns landsting
901 89 Umeå

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2016-12-16	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 65871

Postadress
Box 193
901 05 Umeå

Besöksadress
Nygatan 45
(Tingshuset)

Telefon
090-17 74 00
E-post: forvaltningsratteniumea@dom.se
www.forvaltningsratteniumea.domstol.se

Telefax
090-13 75 88

Expeditionstid
måndag-fredag
08:00-12:00
13:00-16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Västerbottens läns landsting (Landstinget) genomför en upphandling av ramavtal avseende språktolktjänst (dnr VLL 1127-2015). Vid upphandlingen används förenklat förfarande enligt 15 kap. LOU.

Efter att Stockholms tolkförmedling AB begärt överprövning av upphandlingen beslutade förvaltningsrätten den 5 april 2016 om rättelse på så sätt att en ny prövning av anbuden skulle göras. Landstinget överklagade domen till Kammarrätten i Sundsvall som den 23 maj 2016 beslutade att inte medge prövningstillstånd.

Genom nytt tilldelningsbeslut, som meddelades den 31 augusti 2016, beslutade Landstinget att anta följande leverantörer enligt angiven rangordning:

1. Stockholms Tolkförmedling AB
2. Semantix Tolkjouren AB
3. Språkservice i Sverige AB

Språkservice i Sverige AB (Språkservice) yrkar nu att upphandlingen ska göras om.

Landstinget motsätter sig bifall till ansökan.

PARTERNAS ANFÖRANDEN

Språkservice anför bl.a. följande.

Språktolktjänster är en bransch i vilken tillgången på tolkar och översättare och därmed priserna för aktuella tjänster till stor del påverkas av omvärlden. Behovet kan variera betydligt över tid på grund av yttre faktorer. Efter det att anbuden gavs in i upphandlingen har behovet av språktolktjänster ökat betydligt på grund av den stora mängd flyktingar som kommit och har fortsatt att komma till Sverige sedan hösten 2015. Det innebär att priset på språktolktjänster har ökat och det är stor brist på tolkar inom vissa språk.

Språkservice, liksom övriga aktörer på marknaden, är i sin verksamhet beroende av tillgång på tolkar och är i sin tur köpare av tjänster.

Landstinget har i förfrågningsunderlaget ställt krav på att anbudena ska vara giltiga på obestämd tid. Detta är dessutom kombinerat med att anbudsgivarna är bundna av sina priser under ramavtalets första år. I aktuell upphandling innebär det att de anbudsgivare som nu tilldelats ramavtal ska tillämpa de priser som de lämnade för cirka ett år sedan utan möjlighet till justering förrän tidigast om ett år.

Villkoret om anbudens giltighetstid är inte proportionerligt. Det är *alltid* oproportionerligt att uppställa krav på obegränsad giltighetstid av anbudena. Formuleringen i förfrågningsunderlaget skapar enligt sin ordalydelse en obegränsad tid för att teckna avtal, vilken den upphandlande myndigheten kan råda över genom tilldelningsbeslutet. Avtal kan tecknas först efter tilldelningsbeslutet och genom att vänta med att fatta ett tilldelningsbeslut kan den upphandlande myndigheten dra ut på anbudens giltighetstid under obegränsad tid.

Det sagda exemplifieras i aktuell upphandling. Genom att inte fatta tilldelningsbeslut förrän drygt tre månader efter kammarrättens beslut har Landstinget styrt anbudens giltighet efter sitt eget skön och behov.

Ett villkor om att anbudstidens giltighetstid förlängs under en överprövning torde i de flesta fall vara proportionerligt. Även om det inte går att säga exakt hur lång tid en överprövning tar i två instanser är det ändå möjligt för anbudsgivaren att göra en väl underbyggd uppskattning av tidsutdräkten. Det är av stor vikt för anbudsgivarna att veta under vilken tid deras anbud ska vara giltiga, eftersom det måste beaktas vid utformningen av anbudet och bestämmandet av priset.

Varken anbudsgivarna eller den upphandlande myndigheten kan styra direkt över den tid en överprövning tar. Däremot är aktuellt villkor utformat så att den upphandlande myndigheten har full rådighet över förfarande och tidsåtgången *efter* överprövningen ("fram till dess att avtal kan tecknas"). Det är inte proportionellt att utforma villkoret på det sättet eftersom det är omöjligt för anbudsgivarna att göra en god uppskattning av tidsutdräkten efter överprövningen och därmed ta det i beaktande vid utformningen av anbudet.

Språkservice gör också gällande att den angivna giltighetstiden för anbudet i detta fall är oproportionerlig på grund av omständigheterna i den aktuella upphandlingen. De omständigheter som avses är den förändring på marknaden som skett på grund av flyktingströmmen till Sverige under hösten 2015 i kombination med anbudens giltighetstid och villkor om fasta priser under ramavtalets första år.

Därutöver gör Språkservice gällande att anbudens giltighetstid, för det fall villkoret ska tillämpas, under alla omständigheter hade gått ut när tilldelningsbeslutet fattades.

Anbudens giltighetstid har i förfrågningsunderlaget angetts som att "anbudet ska vara giltigt under tiden för överprövning fram till dess att avtal kan tecknas". "Tiden för överprövning" tog slut den 3 juni 2016 när avtalsspärren efter kammarrättens beslut löpte ut. Härfter kan tilldelningsbeslut fattas och avtal tecknas. Den aktuella konstruktionen av anbudens giltighetstid måste innebära att nedräkning till utgången av anbudens giltighetstid börjar ticka på allvar först när tiden för överprövning har löpt ut och det är möjligt att teckna avtal.

Frågan är hur lång tid nedräkningen pågår innan anbudens giltighetstid löper ut. Det står klart att nedräkningen inte pågår så länge som den upphandlande

myndigheten behagar, utan den upphandlande myndigheten torde ha *skälig* tid på sig att fatta ett tilldelningsbeslut och teckna avtal.

Att vänta tre månader med att ta tilldelningsbeslut utgör längre tid än skälig tid, med följderna att Landstinget passerat anbudens giltighetstid och således fattat tilldelningsbeslut när det saknades gällande anbud.

Landstinget anför bl.a. följande.

Landstinget annonserade den 21 augusti 2015 upphandling av språktolk-tjänster med sista anbudsdag den 18 september. Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivare är bunden av sitt anbud i sex månader efter sista anbudsdag och att giltighetstiden i händelse av överprövning förlängs till dess att avtal kan tecknas.

Tilldelningsbeslut meddelades den 23 november. Om upphandlingen inte hade överprövats skulle avtal ha kunnat tecknas tidigast den 5 december, knappt tre månader efter sista anbudsdag.

Varken lagstiftning eller rättspraxis innehåller någon rekommendation om hur lång giltighetstiden bör vara. Som vägledning finns dock Konkurrensverkets yttrande dnr 346/2010 (i Kammarrätten i Göteborgs mål nr 784-10) att upphandlande myndighet bör ta hänsyn till den tid en överprövning i två instanser beräknas ta. Handläggningstiden i domstolen är dock mycket oförutsebar. Detta kompliceras vidare av att det inte går att förutse hur komplext ett överprövningsärende kan bli i det enskilda fallet. Landstinget har erfarenhet av att överprövningsprocessen tar allt från 6 till 25 veckor eller mer. I aktuellt ärende tog överprövningen i första instans 19 veckor (knappt 5 månader). Prövningen i kammarrätten tog ytterligare 6 veckor, dvs. totalt cirka 6 månader.

Efter kammarrättens beslut gjorde Landstinget en ny prövning av inkomna anbud. Vid utvärderingen av anbud deltar ett flertal funktioner vilka måste hinna sammankallas. Det var frågan om en ny bedömning i ett relativt komplext ärende och därtill skulle beslut tas. Att tiden för detta påverkas av tidpunkten, såsom semesterperiod, är naturligt.

Formuleringen i förfrågningsunderlaget skapar inte en obegränsad tid för att teckna avtal efter en överprövning utan avtalstecknande ska naturligtvis ske inom rimlig tid från dom. Landstinget anser att den tid som förflutit från kammarrättens beslut att inte bevilja prövningstillstånd i ärendet till dess att tilldelningsbeslut meddelades är rimlig med hänsyn till den tidpunkt vid vilken kammarrättens beslut meddelades.

Slutsats

Språkservice har i och med att anbud lämnats accepterat giltighetstiden och är således bunden av detta villkor. Konstruktionen av bestämmelsen om anbudets giltighetstid grundar sig i ovan nämnda oförutsebarhet. Det vore olyckligt om Landstinget i händelse av att en korrekt bedömd upphandling överprövas tvingas göra om upphandlingen på grund av att anbudens giltighetstid löpt ut under överprövningsprocessen. Oförutsebarheten i handläggningstid hos domstolarna i kombination med Konkurrensverkets vägledande uttalande om att upphandlande myndighet bör ta hänsyn till prövning i två instanser vid planering av upphandling gör att villkoren om anbudens giltighetstid inte kan anses som oproportionerlig. Språkservice har därmed inte lidit eller riskerat att lida skada på grund av villkoret.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas. (1 kap. 9 § LOU)

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts. (16 kap. 6 § LOU)

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

I förfrågningsunderlagets T2 Krav på leverantör anges under rubriken

2 Administrativa villkor bl.a. följande:

Anbudet ska vara bindande i minst sex (6) månader efter anbudstidens utgång¹.

¹) Om upphandlingen blir föremål för rättslig prövning förlängs anbudens giltighetstid fram till dess att avtal kan tecknas.

Vidare ska anbudsgivare i anbudet ange om kravet uppfylls eller ej.

Det har således klart och tydligt framgått av förfrågningsunderlaget att anbudens giltighetstid i händelse av överprövning förlängs till dess att avtal kan tecknas. Anbudsgivarna har därmed haft möjlighet att beakta detta vid prissättningen. Mot bakgrund härav och med beaktande av de olägenheter som kan uppstå om anbudsgivarna efter ett överprövningsförfarande, vars tidsutdräkt är svår att förutse i förväg, inte är bundna av sina anbud måste villkoret enligt förvaltningsrättens mening vara befogat och också proportionerligt i relation till sitt syfte.

I enlighet med vad som anförts av Landstinget kan dock formuleringen i förfrågningsunderlaget inte ge en obegränsad tid att teckna avtal efter en överprövning utan avtalstecknande måste naturligtvis ske inom rimlig tid från dom. För aktuell upphandling meddelades tilldelningsbeslut den 23 november 2015 och efter ett överprövningsförfarande meddelade kammarrätten sex månader senare beslut om att inte medge prövningstillstånd. Där- efter dröjde det ytterligare cirka tre månader innan Landstinget meddelade

nytt tilldelningsbeslut. Även om det hade varit önskvärt att nytt beslut meddelats tidigare går det enligt förvaltningsrättens mening inte att bortse ifrån att dessa tre månader innefattade semesterperiod. Tidsfördröjningen kan därför inte anses vara oskälig. Vad som anförts av Språkservice om omständigheterna just i detta fall föranleder inte någon annan bedömning.

På grund av det ovan anförda och då inte heller vad som i övrigt anförts av Språkservice medför att förfarandet vid upphandlingen kan anses strida mot någon bestämmelse i LOU eller mot någon av de gemenskapsrättsliga principerna ska ansökan avslås.

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



Karin Granholm
Rådman

Målet har föredragits av Christina Röckner.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Om Ni vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska Ni skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **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.

