

Datum  
2001-06-19  
Ert datum

Vår beteckning  
2000/0292-26  
Er beteckning

Stockholms Läns Landsting  
Sjukvårdsdirektören  
HSN Staben  
Box 6909  
102 39 STOCKHOLM

## **Polismyndighetens i Stockholms län och Stockholms läns landstings upphandlingar av avtal avseende polititransporter**

Nämnden för offentlig upphandling (NOU) har den 27 september 2000 mottagit en skrivelse från en leverantör med klagomål mot Polismyndigheten i Stockholm och Landstinget i Stockholm avseende rubricerade avtal. Klaganden ifrågasätter om ändringar och förlängningar av ingångna avtal varit förenliga med lagen (1992:1528) om offentlig upphandling (LOU). Klaganden anför att det skett en höjning av anbudspriset med minst 60 %, trots att det av förfrågningsunderlaget och avtalen framgår att priserna skall stå fast under hela avtalsperioden.

NOU har inhämtat information i ärendet genom skriftliga yttranden från Polismyndigheten och Landstinget som inkom den 4 respektive den 14 december 2000. Polismyndigheten upphandlade under hösten 1998 tjänsten polititransporter, dvs. transporter av avlidna personer. Avtal tecknades i månadskiftet september/oktober 1998 med en leverantör. Avtalstiden var två år med en möjlighet till ett års förlängning. Den 27 juni respektive den 3 juli 2000 anhöll leverantörens juridiska ombud i en skrivelse till polismyndigheten om att få omförhandla det avtalade priset för polititransporterna. Polismyndigheten godkände en prishöjning och utnyttjade samtidigt den avtalade förlängningsklausulen och förlängde avtalet med ett år.

Landstinget har sedan början av 1999 ett motsvarande avtal avseende polititransporter med leverantören. I månadskiftet juni/juli 2000 fick landstinget i likhet med polismyndigheten en skriftlig förfrågan från leverantörens ombud avseende omförhandling av det avtalade priset. Landstinget godkände också prishöjningen och utnyttjade avtalets förlängningsklausul, dock endast fyra av de tolv avtalade månaderna.

NOU begränsar sin granskning till huruvida höjningen av de avtalade priserna och utnyttjande av förlängningsklausuler kan anses vara förenliga med LOU.

## **NOU:s bedömning**

### ***NOU:s behörighet att utöva tillsyn***

NOU måste inledningsvis ta ställning till sin behörighet att uttala sig om ändringar i avtalsförhållanden av den typ som beskrivits ovan. NOU utövar tillsyn med stöd av 7 kap. 9 § LOU. LOU reglerar den offentliga upphandlingsprocessen men inte utförandet av det upphandlade avtalet.

I bl.a. *NOU info* okt. -97 refereras EG-kommissionens s.k. formella förfarande mot Sverige med anledning av Rikspolisstyrelsens (RPS) upphandling i ett *öppet förfarande* av slipshållare, mössmärken och tjänstgöringstecken (SG(97)D/96/4220). Kommissionen kritiserar RPS för att bl.a. ha förhandlat med vald leverantör efter det att avtal tecknats. RPS accepterade i förhandlingarna andra produktkrav än vad som efterfrågats i förfrågningsunderlaget varvid priset omförhandlades till RPS förmån. Kommissionen påtalar i det formella förfarandet (sid. 6) att såsom EG-domstolen erinrat om i sin dom i Store Bælt-målet (C-243/89) "... innebär principen om likabehandling av alla anbudsgivare ett krav på att anbudet skall överensstämma med förfrågningsunderlaget. Härav följer att all förhandling, såväl före som efter tilldelningen av kontraktet, vilken berör innehållet av ett anbud som inte överensstämmer med de i förfrågningsunderlaget ställda kraven, och vilken leder till ändringar i underlaget och av anbudspriset, anses strida mot gemenskapens regler om offentlig upphandling."

Mot denna bakgrund anser sig NOU ha behörighet att utreda det ifrågavarande klagomålet.

### ***Prishöjning på grund av åläggande***

I sina skrivelser till polismyndigheten och landstinget angav leverantörens ombud, som skäl till omförhandling av de avtalade priserna, att den regionala trafikpolisen i Stockholms län har ålagt bolaget att följa vilotidsförordningen (1994:1297). Åläggandet medförde enligt ombudet kraftigt ökade kostnader för företaget eftersom det tvingats lägga om alla körscheman för de anställda samt anställa ytterligare personal. Leverantörens ombud angav i skrivelserna till de båda upphandlande enheterna att de upphandlade avtalen medförde en kraftig förlust och riskerade bolagets fortsatta bestånd. Klaganden anser dock att skälet till prishöjningen är anmärkningsvärt med anledning av att förordningen varit i kraft sedan 1994.

Leverantören har besvärat sig till Vägverket och begärt undantag från nämnda förordning. Vägverket har beslutat att inte meddela undantag. Vägverkets beslut överklagades senare av leverantören till länsrätten.

EG-kommissionen för en diskussion på sid. 9 i sitt tolkningsmeddelande om koncessioner enligt EG-rätten (Bryssel den 12.4.2000) om vilken av avtalsparterna som bär risken vid förändrade förutsättningar vid koncessioner

Datum  
2001-06-19

Vår beteckning  
2000/0292-26

respektive offentliga upphandlingskontrakt. Kommissionen uttalar att det i samband med offentliga upphandlingskontrakt kan förekomma att en del av risken vilar på uppdragstagaren, som exempel anges ”den risk som hänger samman med att lagstiftningen ändras under avtalstiden”. Det kan vara ”förändringar när det gäller miljöskydd som innebär att det blir nödvändigt med justeringar i arbetet eller förändringar på skatteområdet som gör att de finansiella förutsättningarna för kontraktet ändras ...”.

Mot denna bakgrund är NOU:s bedömning att en uppdragstagare som leverantören, under pågående avtalsperiod, normalt skall stå för de kostnader som eventuella ålägganden att följa lagar och förordningar medför, dvs. om inte annat avtalats. NOU anser att i det fall då leverantören inte avser eller förmår att fortsätta leva upp till sin del av avtalet skall den upphandlande enheten häva kontraktet. I den mån tjänsten fortsättningsvis skall utföras av en extern leverantör skall en ny offentlig upphandling påbörjas omgående.

#### ***Prisändring en väsentlig ändring av avtalet***

Det framgår av handlingarna i ärendet att de upphandlade enheterna har medgivit prishöjningar med 60 %.

Enligt NOU är en 60 % höjning av de upphandlande priserna en så väsentlig ändring av de avtalade förutsättningarna att det inte längre föreligger identitet mellan de avtal som upphandlats och de avtal som tillämpats efter prishöjningarna. Det omförhandlade avtalen får anses utgöra nya avtal. Enligt NOU:s mening skall i sådana situationer, om en extern entreprenör behöver anskaffas, en ny upphandling påbörjas omgående. Det gäller oavsett om det upphandlingsförfarande som tillämpats initialt tillåter förhandlingar eller inte.

Beslut om utformningen av detta yttrande har fattats vid nämndsammanträde den 19 juni 2001, i vilket deltog kammarrättslagmannen Lisbeth Edlund, ordförande, kommerserådet Bengt Agild, vice ordförande, civilekonomen Jonas Berggren, sektionschefen Hans Ekman, kanslirådet Charlotte Hedberg, avdelningsdirektören Lisbeth Johnson, juristen Eva Sveman och konsulten Peter Thore. Beslutet fattades i närvaro av kanslichefen Margareta Hentze och chefsjuristen Michael Slavicek efter föredragning av jur. kand. Åsa Edman. Yttrandet expedieras i enlighet med föredragandens förslag efter justeringar enligt de direktiv som lämnades vid nämndsammanträdet.

NÄMNDEN FÖR OFFENTLIG UPPHANDLING

Åsa Edman

**För kännedom:** Klaganden