



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UMEÅ**

DOM
2014-12-03
Meddelad i
Umeå

Mål nr
1231-12

SÖKANDE

Konkurrensverket
Torsgatan 11
103 85 Stockholm

MOTPART

Västernorrlands läns Trafik AB, 556205-1101
Box 114
872 23 Kramfors

Ombud: Advokaterna Anders Nilsson och Henrik Seeliger
Advokatfirman Lindahl KB
Box 11911
404 39 Göteborg

SAKEN

Upphandlingsskadeavgift enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster - LUF

KONKURRENSVERKET	
2014-12-04	
Avd	JU
Dnr	252/2012
KSnr	862 Aktbil 32

den

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Konkurrensverkets ansökan.

Dok.Id 45999

Postadress
Box 193
901 05 Umeå

Besöksadress
Nygatan 45
(Tingshuset)

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

Telefax
090-13 75 88

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

BAKGRUND

Västernorrlands läns Trafik AB (VLTAB) ingick den 25 juli 2011 ett avtal med FARA ASA (Fara). Avtalsobjektet angavs vara uppgradering av befintligt biljettsystem till ny version Fara Ticketing. Därutöver omfattas projektgenomförande, leveransprovning, utbildning, dokumentation samt leverans av utrustningar.

Innan dess, den 1 juni 2011, publicerades i Tenders Electronic Daily ett meddelande om frivillig förhandsinsyn från VLTAB, se bilaga 1. Av meddelandet framgår att VLTAB avsåg att tilldela aktuellt kontrakt till Fara utan föregående annonsering på grund av synnerlig brådska.

YRKANDEN

Konkurrensverket yrkar i ansökan som kom in den 2 juli 2012 VLTAB förpliktas att betala 1 700 000 kr i upphandlingsskadeavgift. Som grund för avgift anför Konkurrensverket att det ingångna avtalet med Fara är att betrakta som en otillåten direktupphandling.

VLTAB bestrider bifall till ansökan. Som stöd för sin inställning anför VLTAB sammanfattningsvis att förutsättningar för att tillämpa förhandlat förfarande utan föregående annonsering förelegat såväl enligt 4 kap. 2 § 4 p. LUF (synnerlig brådska) som enligt 4 kap. 2 § 3 p. LUF (tekniska skäl). I andra hand gör VLTAB gällande att upphandlingsskadeavgiften ska fastställas till 0 kr, efterges alternativt fastställas till ett lägre belopp än det yrkade.

AKTUELLA BESTÄMMELSER

Vid upphandling skall öppet, selektivt eller förhandlat förfarande användas. Tilldelning av kontrakt skall föregås av annonsering enligt 7 kap. 1 § om inte något annat följer av 2 §. (4 kap. 1 § LUF)

En upphandlande enhet som avser att tilldela ett kontrakt eller ingå ett ramavtal ska annonsera upphandlingen, om inte något annat följer av 4 kap. 2 §. (7 kap. 1 § LUF)

En upphandlande enhet får tilldela kontrakt utan föregående annonsering om

3. det som ska upphandlas av tekniska eller konstnärliga skäl eller på grund av ensamrätt kan fullgöras av endast en viss leverantör, eller

4. det är absolut nödvändigt att tilldela kontraktet, men synnerlig brådska, orsakad av omständigheter som inte kunnat förutses av den upphandlande enheten, gör det omöjligt att hålla tidsfristerna vid öppet, selektivt eller förhandlat förfarande med föregående annonsering. (4 kap. 2 § 3, 4 p. LUF)

Allmän förvaltningsdomstol får besluta att en upphandlande enhet ska betala en särskild avgift (upphandlingsskadeavgift) om

3. enheten har slutit avtal med en leverantör utan föregående annonsering enligt 7 kap. 1, 2, 3, 4 eller 5 §§, 13 kap. 5 §, eller 15 kap. 4 eller 6 §. (17 kap. 1 § 3 p. LUF)

Upphandlingsskadeavgiften ska uppgå till lägst 10 000 kronor och högst 10 000 000 kronor. Avgiften får inte överstiga tio procent av kontraktsvärdet. (17 kap. 4 § första stycket LUF)

Vid fastställande av upphandlingsskadeavgiftens storlek ska särskild hänsyn tas till hur allvarlig överträdelsen är. I ringa fall ska någon avgift inte beslutas. Avgiften får efterges, om det finns synnerliga skäl. (17 kap. 5 § LUF)

PARTERNAS ANFÖRANDEN

Bakgrund

Konkurrensverket

VLTAB är ett aktiebolag som samägs av Västernorrlands läns landsting och de sju kommunerna i Västernorrlands län. VLTAB är trafikhuvudman för kollektivtrafiken i Västernorrlands län och dess verksamhet består bl.a. av tillhandahållande av allmän kollektivtrafik med buss inom länet.

VLTAB är enligt 2 kap. 20-21 och 12 §§ LUF en upphandlande enhet.

I mars 1997 köpte VLTAB ett elektroniskt biljetthanteringssystem av CPT Nordic AB. Systemet benämndes PCE. År 2005 uppgraderades systemet till ett system vid namn TravelMaster. Leverantören var densamme. År 2008 gick CPT Nordic AB i konkurs och inkråmet i företaget, däribland avtalen med VLTAB samt avtal med Länstrafiken i Västerbotten AB rörande TravelMaster, köptes av Fara, ett norskt företag som bildades i december 2005. Den nye ägaren tog ansvar för att lämna service och sköta utveckling av program och maskinvara till sina användare.

Under 2009 slöt VLTAB ett underhållsavtal med CPT Nordic Ticketing AB (som numera bytt namn till FARA Sweden AB) – ett företag som bildats efter CPT Nordic AB:s konkurs hösten 2008 – avseende systemet TravelMaster. I avtalet anges att det gäller fr.o.m. den 1 april 2009 t.o.m. den 31 mars 2011. Avtalet förlängs därefter i avtalsperioder om tolv måna-

der såvida inte avtalet sagts upp senast 90 dagar före utgången av löpande avtalsperiod.

I en skrivelse den 26 januari 2011 meddelade Fara VLTAB att de befintliga biljetthanteringssystemen skulle tas ur produktion under 2011 och inte heller utvecklas eller underhållas vidare fr.o.m. den 1 januari 2012. I skrivelsen uppmanade Fara befintliga kunder att uppgradera sina biljetthanteringssystem till det nya systemet Fara Ticketing och att den som väljer en uppgradering ”vill ha gått över till den nya lösningen i loppet av 2011”. I skrivelsen från Fara angavs vidare att beslutet att konsolidera alla äldre system till ett och samma system på en och samma plattform hade fattats under våren 2009, att man varit i kontakt med kunder/partners om att CPT-lösningen skulle fasas ut ”i loppet av 2011” samt att man varit i kontakt med alla kunder för att erbjuda en uppgradering till Fara Ticketing.

I en skrivelse den 10 maj 2011 från VLTAB till Fara ombads Fara att snart förtydliga konsekvenserna av informationen i skrivelsen den 26 januari 2011, för att möjliggöra ett ställningstagande avseende möjliga handlingsalternativ för VLTAB. Frågorna VLTAB ville ha besvarade var om systemet, med avseende på programvara, hårdvara, systemdrift och helpdesk kunde komma att underhållas, drifas och utvecklas från årsskiftet 2011/12 på så sätt att det kunde nyttjas i VLTAB:s fortsatta verksamhet. I det fall detta kunde uppnås under en begränsad tid önskade VLTAB en precisering av tidsperioden.

I en skrivelse den 11 maj 2011 från Fara till VLTAB bekräftade Fara att den aktuella versionen av biljetthanteringssystemet inte skulle komma att drifas eller underhållas efter den 1 januari 2012 och att det var en absolut frist då all personal som arbetat med versionen då skulle ha lämnat företaget.

VLTAB

Ett fungerande biljetthanteringssystem var verksamhetskritiskt för VLTAB och en förutsättning för tillhandahållandet av allmän kollektivtrafik inom länet.

I och med uppgraderingen 2005 hade VLTAB ett välfungerande och modernt biljetthanteringssystem som beräknades ha en livslängd till åtminstone år 2020 och som VLTAB investerat ansevärliga belopp i. En förutsättning för VLTAB:s nyttjande av systemet var att det löpande kunde underhållas.

Efter att CPT Nordic AB försatts i konkurs tog Fara, genom dotterbolaget FARA Nordic Ticketing AB, över företagets verksamhet. Fara erbjöd sig att sköta underhållet av systemet åt VLTAB enligt sitt standardavtal för underhåll och service av programvara och utrustning. Villkoren i standardavtalet visade sig vara icke förhandlingsbara. Fara var den ende leverantör på marknaden som av tekniska skäl och på grund av ensamrätt kunde leverera underhåll avseende det aktuella systemet. Det fanns ingen annan leverantör som hade den tekniska kompetensen rörande TravelMaster. Dessutom hade Fara upphovsrätten till systemets källkod. Ingen annan leverantör hade därför kunnat utföra underhåll och erforderliga ingrepp i systemet utan att göra intrång i Faras upphovsrätt. VLTAB befann sig således i en situation där man hade att välja mellan att ingå underhållsavtalet, på de villkor Fara presenterat, eller upphandla ett helt nytt biljetthanteringssystem. Kostnaderna för ett nytt biljetthanteringssystem beräknades uppgå till ca 40 miljoner kr exklusive årlig underhållskostnad. Kostnaden för underhåll enligt underhållsavtalet med Fara uppgick till 1 199 640 kr per år. Att upphandla ett nytt system, trots att VLTAB hade ett modernt och välfungerande system, var inte ett alternativ.

Först genom brevet daterat den 11 maj 2011 från Fara har det stått klart för VLTAB att systemet TravelMaster inte skulle kunna användas efter den 1 januari 2012 och att VLTAB således dessförinnan måste anskaffa ett nytt biljetthanteringssystem alternativt uppgradera det befintliga. Tidsåtgången för att genomföra ett annonserat upphandlingsförfarande avseende ett nytt biljetthanteringssystem har beräknats till ca två år. VLTAB insåg att ett annonserat upphandlingsförfarande inte skulle kunna genomföras och inledde diskussioner med Fara om hur den uppkomna situationen skulle kunna lösas så att VLTAB:s verksamhet inte äventyrades. Det visade sig härvid att Fara skulle kunna uppgradera det befintliga systemet till Fara Ticketing. Denna uppgraderade version var Fara beredd att förbinda sig att underhålla en längre tid. Vid en sådan uppgradering, som av tekniska skäl endast skulle kunna genomföras av Fara, skulle delar av den befintliga hårdvaran i systemet kunna användas. Kostnaderna för en sådan uppgradering beräknades därför bli ca 15 miljoner kr lägre än kostnaderna för en upphandling av ett helt nytt system. VLTAB träffade sedermera den 25 juli 2011 kontrakt med Fara avseende uppgradering av systemet till Fara Ticketing inklusive underhåll.

Undantaget för synnerlig brådska (4 kap. 2 § 4 p. LUF)

Konkurrensverket

Förutsättningar för att tillämpa undantagsbestämmelsen för synnerlig brådska har inte förelegat.

Konkurrensverket anser att VLTAB borde haft en bättre framförhållning och agerat mer affärsmässigt för att undvika att hamna i den brådska som man gjorde när Fara ensidigt och med kort varsel meddelade att drift och underhållstjänster m.m. avseende ett befintligt biljetthanteringssystem inte längre skulle tillhandahållas. Den brådska som uppkom är således inte or-

sakad av omständigheter som VLTAB inte kunde förutse i den mening som avses i 4 kap. 2 § 4 p. LUF.

Utifrån en objektiv bedömning av vad VLTAB rimligen borde ha kunnat förutse i detta fall, är det enligt Konkurrensverkets mening uteslutet att det inte borde ha förstått att drift, underhåll och utveckling av det befintliga systemet kunde komma att sägas upp med kort varsel.

Är det fråga om ett inköp av ett verksamhetskritiskt system som innebär stora investeringar, planeras att användas under lång tid och som inte utan stora praktiska eller ekonomiska olägenheter kan ersättas med något annat, är det nödvändigt att den upphandlande enheten på ett eller annat sätt förvisar sig om att avtalets utformning inte förhindrar att systemet på sikt får och kan drivas/utvecklas vidare av antingen andra leverantörer än den ursprungliga och/eller genom enhetens egen personal.

De garantier för leveranser av underhåll av biljetthanteringssystemet som fanns i det befintliga avtalet (som ingicks år 1997) löpte ut den 1 december 2003. Efter denna tidpunkt har underhållsavtal med leverantören löpt under ett år i taget med en uppsägningstid om 90 dagar före utgången av varje enskilt avtal. Det underhållsavtal som ingicks den 5 juni 2009 gällde från och med den 1 april 2009 till och med den 31 mars 2011. Avtalet skulle därefter förlängas med avtalsperioder om 12 månader, såvida det inte sagts upp senast 90 dagar före utgången av löpande avtalsperiod.

Efter att det ursprungliga avtalet löpte ut år 2003 har VLTAB följaktligen endast haft tillfälliga avtal som kunnat sägas upp så sent som 90 dagar före utgången av gällande avtalsperiod. Det synes också vara just en sådan uppsägning som Fara gjorde den 26 januari 2011.

Konkurrensverket menar att VLTAB borde ha sett till att man haft avtal om leveranser av drift, underhåll och andra nödvändiga varor och tjänster under så pass lång bindningstid att eventuella uppsägningar från leverantören inte skulle försätta VLTAB i en sådan situation där en annonserad upphandling enligt LUF av nödvändiga varor och tjänster inte skulle hinnas med. Alternativt borde VLTAB på annat sätt sett till att nödvändiga varor och tjänster för att hålla biljetthanteringssystemet i drift kunde levereras av andra leverantörer eller tillgodoses genom arbete av den egna personalen. Enligt Konkurrensverket krävs det enligt LUF att upphandlande enheter är medvetna om och har en beredskap för att leverantörer kan komma att göra på det sätt som Fara gjort.

En ytterligare omständighet som borde ha fått VLTAB att agera mer proaktivt än vad som skett är CPT Nordic AB:s konkurs i oktober 2008 och Faras övertagande (genom sitt helägda dotterbolag) av de aktuella avtalen. Det är knappast oförutsebart att en tidigare konkurrent till en befintlig leverantör kan komma att vilja förändra produktutbudet på ett sådant sätt som Fara sedermera gjorde. Övertagandet borde således ha föranlett VLTAB att agera för att tillförsäkra nödvändiga leveranser, exempelvis genom att få till stånd avtal med en så pass lång löptid eller uppsägningstid att en eventuell ny upphandling i enlighet med LUF skulle hinna genomföras.

Likaså borde VLTAB ha agerat när Fara under 2010 informerat om att man avsåg att förändra sina produkter och erbjuda nya biljettsystem.

VLTAB borde – före Faras besked i januari 2011 - ha agerat mer proaktivt och affärsmässigt än vad som gjorts för att undvika att hamna i den brådska som uppstod i och med beskedet. Undantaget för synnerlig brådska får enligt Konkurrensverkets mening inte tillämpas när upphandlande enheter låter sig utnyttjas av en befintlig leverantör på det sätt som skett.

Utifrån VLTAB:s beskrivning framstår det som att Fara mer eller mindre ensidigt kunde diktera villkoren i de avtal som ingicks efter CPT Nordic AB:s konkurs år 2008. Enligt Konkurrensverkets mening är det orimligt att en leverantör på detta sätt ensidigt kan kräva att en upphandlande enhet går med på avtalsvillkor som omöjliggör eller gör det mycket svårt för enheten att kunna efterleva reglerna i LUF. Istället bör det faktum att VLTAB har att följa reglerna i LUF vid sina anskaffningar vara av stor betydelse för hur avtalsvillkoren utformas och vilka inlåsningsregler den upphandlande enheten överhuvudtaget kan och bör acceptera. För en normalt aktsam och rimligt omsorgsfull upphandlande enhet utgör skyldigheten att tillämpa LUF snarare en fördel och ett påtryckningsmedel vid utformandet av avtalsvillkor med leverantörer.

När den upphandlande enheten inte ser till att få till stånd rimliga avtalsvillkor bör detta enligt Konkurrensverkets mening inte leda till att det ska vara tillåtet att genomföra anskaffningar utan föregående annonsering med hänvisning till den brådska eller de inlåsningsregler som kan uppstå när leverantören utnyttjar en sådan obalans i ett avtal.

Kombinationen av att ha en kort uppsägningstid tillsammans med att enheten saknar rättslig eller faktisk möjlighet att låta ett verksamhetskritiskt IT-baserat system drivas vidare av annan än den ursprunglige leverantören i händelse av en uppsägning, är en situation där det enligt Konkurrensverkets mening inte bör gå att i efterhand genomföra icke annonserade anskaffningar med hänvisning till en "oförutsedd" brådska.

Konkurrensverket vill understryka att situationen i förevarande mål inte kan likställas med oförutsebara förändringar, som till exempel en plötslig konkurs hos den befintlige leverantören, som gör att denne omedelbart upphör med nödvändiga leveranser av varor och tjänster.

VLTAB

Förutsättningar för att tillämpa förhandlat förfarande utan föregående annonsering enligt 4 kap. 2 § 4 p LUF har förelegat.

Genom Faras agerande har VLTAB försatts i en situation av synnerlig brådska. Det har varit absolut nödvändigt att tilldela kontraktet och det har varit omöjligt att genomföra ett annonserat upphandlingsförfarande eftersom tidsåtgången för ett sådant skulle uppgå till ca två år. Den uppkomna brådskan beror på omständigheter som inte har kunnat förutses eller påverkas av VLTAB.

VLTAB har inte "valt" att ingå avtal som varit utformade på så sätt att man exponerat sig för Faras ensidiga ställningstaganden i fråga om framtida tillhandahållande av nödvändig drift och underhåll av TravelMaster.

VLTAB har tecknat avtal på de bästa villkor man kunnat uppnå. Konkurrensverket synes utgå från att VLTAB självständigt har kunnat bestämma villkor för underhållsätandet. Så har inte varit fallet.

VLTAB har inte vid något tillfälle före den 26 januari 2011 fått någon indikation om att Fara skulle upphöra med underhåll och support av systemet. Det har heller inte funnits skäl för VLTAB att misstänka eller befara att Fara av kommersiella skäl eller på annan grund inte längre skulle vilja utföra underhåll och support enligt det årsvis gällande avtalet. Relationerna mellan VLTAB och Fara, vad gäller underhållet av systemet, har fungerat väl. VLTAB har således inte kunnat förutse eller bort förutse att underhållsavtalet skulle sägas upp på sätt som skett. Tvärtom har VLTAB uppfattat att man var en viktig kund för Fara och att Fara haft för avsikt att fortsätta tillhandahålla underhåll under systemets livslängd.

Först genom brevet från Fara den 11 maj 2011 har det stått klart för VLTAB att systemet TravelMaster inte skulle kunna användas efter den 1 januari 2012 och att VLTAB således dessförinnan måste anskaffa ett nytt biljetthanteringssystem alternativt uppgradera det befintliga.

När Fara väl sade upp underhållsavtalet hade VLTAB, med hänsyn till den synnerliga brådska som då förelåg, inte annan möjlighet än att tilldela kontraktet genom förhandlat förfarande utan föregående annonsering.

Det är inte rimligt att upphandlande myndigheter ska anses kunna förutse samtliga affärsrisker i sina avtalsrelationer på så sätt att dessa inte kan medföra att undantaget kan tillämpas. Ett sådant synsätt har heller inte stöd i lag.

VLTAB har inte förutsett att Fara skulle säga upp underhållsavtalet. Konkurrensverket har heller inte påstått att VLTAB insett detta. VLTAB har måhända bort förutse att Fara *skulle kunna komma* att säga upp avtalet, på samma sätt som VLTAB bort förutse att Fara skulle kunna komma att begå avtalsbrott eller försättas i konkurs. Det sagda innebär dock inte att det aktuella undantaget inte kan tillämpas.

Möjligen menar Konkurrensverket att varje upphandlande myndighet måste göra en sannolikhetsbedömning av hur stor risken är för att varje omständighet som kan komma att medföra synnerlig brådska skulle kunna komma att inträffa. VLTAB ställer sig frågande till hur en sådan sannolikhetsbedömning skulle gå till. Det är inte rimligt att ålägga varje upphandlande myndighet en sådan skyldighet. Inte heller har en sådan uppfattning stöd i lag.

Sammanfattningsvis vill VLTAB i denna del framhålla följande:

- VLTAB hade gjort avsevärda investeringar för uppgradering till Travel-Master och för uppgradering av centralsystemet. Efter dessa investeringar hade VLTAB ett väl fungerande och modernt system.
- Upprinnelsen till den ifrågasatta upphandlingen är det förhållandet att den ursprungliga leverantören av biljetthanteringssystemet, CPT Nordic AB, försattes i konkurs. VLTAB hade inte förutsett att så skulle ske. Genom konkursen uppstod synnerlig brådska att säkerställa erforderligt underhåll av systemet. Mot bakgrund av de stora investeringar som nyligen gjorts i systemet var det givetvis inte ett alternativ att upphandla ett nytt system.
- Fara tog över CPT Nordic AB:s verksamhet och erbjöd sig att sköta underhåll av systemet åt VLTAB enligt Faras standardavtal för underhåll och service av programvara och utrustning. Villkoren i standardavtalet visade sig vara icke förhandlingsbara. Ett av villkoren var att underhållsavtalet skulle tecknas för perioden den 1 april 2009 till och med den 31 mars 2011 och härefter förlängas med avtalsperioder om 12 månader i taget såvida avtalet inte sagts upp senast 90 dagar före utgången av löpande avtalsperiod. Situationen för VLTAB var till följd av konkursen mycket kritisk. Underhållsavtal var tvunget att säkras snarast och VLTAB har tecknat avtal på de bästa villkor som varit möjliga. VLTAB har följaktligen agerat affärsmässigt under de rådande förhållandena. Konkurrensverkets påstående om dålig affärsverksamhet baseras helt på den felaktiga uppfattningen att VLTAB kunnat ingå avtal på andra villkor eller säkerställa underhåll på annat sätt. Detta har inte varit möjligt under de rådande förhållandena.
- Härefter har avtalsrelationen mellan VLTAB och Fara löpt friktionsfritt enligt avtalet.

VLTAB har inte anskaffat något nytt biljetthanteringssystem av Fara. Vad som anskaffats är en *uppgradering* av det gamla systemet. En sådan

uppgradering genomförd av Fara skulle bli åtskilliga miljoner billigare jämfört med att upphandla ett nytt system. Anskaffning av ett nytt betalsystem skulle enligt etablerad konsult med stor erfarenhet av upphandling av biljetthanteringssystem ha uppgått till ca 35 miljoner kr.

Undantaget för tekniska skäl (4 kap. 2 § 3 p. LUF)

Konkurrensverket

Det har inte varit fråga om en uppgradering utan en nyanskaffning, varvid det funnits flera leverantörer som kunde tillhandahålla biljetthanteringssystem.

Flera omständigheter talar för att Fara Ticketing är en nyanskaffning och inte en uppgradering av TravelMaster, bl.a. följande:

- Om det varit fråga om endast en uppgradering av äldre biljetthanteringssystem har Konkurrensverket svårt att se hur Fara kunnat göra sig av med den personal som arbetat med drift, underhåll och vidareutveckling av TravelMaster.
- Huvuddelen av avtalet rör köp av varor i form av nya produkter och maskiner. Motsvarande eller liknande produkter och maskiner i det äldre systemet TravelMaster kommer alltså att ersättas av andra, nya varor.
- Det är svårt att förstå logiken i att Fara meddelar att befintliga biljetthanteringssystem tas ur bruk, och kunderna hänvisas till att anskaffa det nya systemet, samtidigt som det nya systemet endast skulle vara en uppgradering av TravelMaster.
- VLTAB:s påstående att det är fråga om en uppgradering och inte en nyanskaffning motsäger bolagets påstående rörande den brådska som uppstod i och med Faras besked i januari 2011. Antingen har TravelMaster släckts ner för gott, och då är det inte fråga om endast en uppgradering, eller så har

det inte uppstått någon brådska som gjort det absolut nödvändigt att ingå avtalet på grund av synnerlig brådska.

VLTAB:s behovsformulering får därutöver anses vara diskriminerande och gå längre än vad som är tillåtet när den upphandlande enheten bestämmer föremålet för en upphandling. Behovsformuleringen kan sammanfattas enligt följande. *Bolaget behöver ha ett fungerande biljetthanteringssystem i drift. På grund av den brådska som uppkommit i och med leverantörens besked att äldre system släcks ner om mindre än ett år, behöver det nya systemet vara i drift inom denna tidsfrist.* Behovsformuleringen är alltför snäv och beror på att VLTAB hamnat i en brådska som man rätteligen borde ha kunnat förutse. Påståendet om tekniska skäl/ensamrätt utgör ett kringgående av rekvisiten i undantaget för synnerlig brådska.

VLTAB

VLTAB har haft rätt att tillämpa förhandlat förfarande utan föregående annonsering på grund av att Fara varit den enda leverantör som på grund av tekniska skäl kunnat leverera en uppgradering av systemet.

Vad VLTAB har anskaffat är en *uppgradering* av det befintliga systemet där delar av det gamla systemets hårdvara fortfarande används. Det finns, VLTAB veterligen, ingen annan leverantör på marknaden som erbjuder mjukvara till biljetthanteringssystem fristående från hårdvara. Leverantörer på marknaden erbjuder istället s.k. embedded solutions, dvs. hårdvara där mjukvaran är förinstallerad och inbyggd. Fara har därför varit den enda leverantör som har kunnat leverera en uppgradering innehållande mjukvara som var kompatibel med den hårdvara som VLTAB redan ägde. Huvuddelen av hårdvaran i bussarna används alltjämt. Av kontraktet mellan VLTAB och Fara framgår tydligt att det rör sig om en uppgradering av system och inte en anskaffning av ett nytt system.

En annan sak är att det finns leverantörer som hade kunnat leverera *ett helt nytt* biljetthanteringssystem. Anskaffning av ett helt nytt biljetthanteringssystem har inte varit ett realistiskt alternativ då detta skulle ha inneburit en merkostnad om uppskattningsvis cirka 12,7 miljoner kr för VLTAB. Det som upphandlats har av tekniska skäl endast kunnat fullgöras av en leverantör. Tilldelningen av det aktuella kontraktet står därför inte i strid med LUF.

Vad gäller formuleringen av upphandlingsföremålet framgår av praxis att det är tillåtet att ställa krav på att det som ska upphandlas fungerar tillsammans med befintlig utrustning. Det är i och för sig riktigt att kostnadsaspekter i sig inte utgör grund för att åberopa undantaget avseende tekniska skäl. En upphandlande enhet är dock aldrig skyldig att anskaffa varor som inte är kompatibla med de som redan finns för att fler leverantörer ska kunna konkurrera om kontraktet. VLTAB har således haft rätt att bestämna upphandlingsobjektet till en uppgradering på sätt som skett. Endast Fara har på grund av tekniska skäl kunnat leverera en sådan uppgradering.

Även om förvaltningsrätten skulle finna att kontraktet medför en anskaffning av ett nytt system, och inte en uppgradering på det sätt som VLTAB gjort gällande, har VLTAB haft rätt att upphandla även ett nytt system på grund av synnerlig brådska. Detta på samma skäl som åberopats till stöd för att VLTAB haft rätt att upphandla uppgraderingen på grund av synnerlig brådska.

Ringa överträdelse, eftergift

Konkurrensverket

Det saknas stöd i rättspraxis eller andra rättskällor för VLTAB:s påstående att ringa fall skulle kunna föreligga om den överträdelse som begåtts av en

upphandlande enhet i praktiken har haft liten påverkan på ”upphandlingsresultatet”. Inte heller framstår påståendet som särskilt övertygande i sak. VLTAB:s otillåtna direktupphandling har i allra högsta grad påverkat ”upphandlingsresultatet”, dvs. vilken leverantör som tilldelades kontraktet och villkoren i detta kontrakt. Att spekulera i vilken leverantör som vid en regelrätt annonserad upphandling enligt LUF skulle ha tilldelats kontrakt låter sig av naturliga skäl inte göras när endast en leverantör fått möjlighet att lämna anbud och ingå avtal med enheten. Det ligger i överträdelsens natur vid otillåten direktupphandling att en sådan regelmässigt kan påverka ”upphandlingsresultatet”.

VLTAB har vidare resonerat kring att, eftersom det som upphandlats skulle tillgodose viktiga behov, ska sanktionsvärdet betraktas som lågt. Om sanktionsvärdet ska anses vara lågt så snart det behov som tillgodoses genom anskaffningen är viktigt, skulle en mycket stor andel av upphandlande enheters anskaffningar aldrig kunna åsättas ett normalt sanktionsvärde i händelse av att de sker genom otillåtna direktupphandlingar. Med det synsättet skulle endast otillåtna direktupphandlingar som avser ”onyttiga” varor eller tjänster, exempelvis omotiverat påkostade personalfester, utgöra otillåtna direktupphandlingar av normalgraden.

VLTAB

Om förvaltningsrätten skulle finna att tilldelningen av kontraktet skett i strid med LUF är överträdelsen att betrakta som ringa och avgift ska därför inte beslutas. I vart fall föreligger synnerliga skäl för att efterge upphandlingsskadeavgift.

”Ringa fall” kan anses vara för handen om den överträdelse som den upphandlande enheten begått i praktiken har haft liten påverkan på upphandlingsresultatet (se Falk, Lag om upphandling inom områdena vatten,

energi, transporter och posttjänster – en kommentar, andra upplagan, 2010, s 548). Om förvaltningsrätten skulle finna att VLTAB överträtt LUF har överträdelsen inte haft någon som helst påverkan på upphandlingsresultatet i praktiken. Som tidigare nämnts har Fara varit den ende leverantör som, på grund av tekniska skäl, kunnat uppgradera TravelMaster. Varje annan leverantör skulle vid en upphandling ha varit tvungen att offerera ett helt nytt biljetthanteringssystem. Kostnaden för ett helt nytt biljetthanteringssystem skulle uppskattningsvis ha varit 12,7 miljoner kr högre jämfört med den uppgradering som skett. En sådan kostnad skulle inte ha varit acceptabel för VLTAB. Någon annan leverantör än Fara skulle således inte ha kommit ifråga ens om ett annonserat förfarande hade genomförts. I sammanhanget noteras också att frivillig förhandsinsyn skett och att ingen konkurrerande leverantör begärt överprövning.

Upphandlingsskadeavgift får efterges om det föreligger synnerliga skäl. Av förarbetena (prop. 2009/10:180 s 198) till LUF framgår att den närmare innebörden av begreppet ”synnerliga skäl” i den aktuella bestämmelsen får utvecklas i rättspraxis. Som tänkbart exempel på när synnerliga skäl kan föreligga anges situationer där en upphandlande enhet, på grund av eget agerande, har hamnat i en sådan tidsnöd att enheten anser sig tvungen att direktupphandla för att säkerställa ett tvingande hänsyn till allmänintresse som annars skulle riskeras. Om en sådan situation inte skulle anses utgöra synnerliga skäl för direktupphandling eller tillämpning av förhandlat förfarande utan föregående annonsering är det tänkbart att det skulle framstå som orimligt eller stötande att upphandlingsskadeavgift ska beslutas på grund av den otillåtna direktupphandlingen och att eftergift därför skulle kunna komma i fråga.

Det kan knappast råda något tvivel om upprätthållande av kollektivtrafiken i länet utgör ett tvingande hänsyn till ett allmänintresse. För det fall förvaltningsrätten skulle finna att tilldelningen av kontraktet skett i strid med

LUF föreligger just sådana omständigheter som i propositionen angetts kunna utgöra synnerliga skäl för att efterge upphandlingsskadeavgift.

Upphandlingsskadeavgiftens storlek

Konkurrensverket

Upphandlingsskadeavgiftens storlek vid otillåten direktupphandling bör beräknas med utgångspunkt i det ingångna avtalets värde. Därefter bör det prövas om det föreligger några förmildrande eller försvårande omständigheter i det enskilda fallet som kan inverka sänkande eller höjande på avgiften.

Konkurrensverket har beräknat avtalets totala värde till 24 313 198 kr. En upphandlingsskadeavgift om 1 700 000 kr utgör cirka sju procent av avtalets värde. Den yrkade avgiften är enligt Konkurrensverkets mening vid en sammantagen bedömning en avskräckande och proportionerlig sanktion för den aktuella överträdelsen.

Det kan konstateras att argument och resonemang kring avgiftens storlek, synnerliga skäl och ringa fall överlappar varandra.

Att VLTAB publicerat ett meddelande om frivillig förhandsinsyn kan överhuvudtaget inte påverka sanktionsvärdet och avgiftens storlek. Meddelandet har därutöver varit vilseledande eftersom VLTAB inte angett att man ansåg att kontraktet av tekniska skäl endast kunde fullgöras av Fara. Konkurrerande leverantörer fick alltså i meddelandet inte veta samtliga grunder för VLTAB:s icke annonserade anskaffning. Vid sådana förhållanden är det – oaktat frågan om en förhandsinsyn i sig kan påverka sanktionsvärdet - uteslutet att meddelandet ska kunna utgöra en förmildrande omständighet vid bestämmandet av avgiftens storlek.

Vidare utgör det inte i sig någon förmildrande omständighet att det enligt VLTAB inte varit fråga om ett medvetet kringgående av lagen. Om det varit fråga om ett medvetet kringgående av LUF hade det utgjort en försvårande omständighet som skulle inverkat höjande på avgiftens storlek. Avsaknaden av en sådan försvårande omständighet utgör därmed inte en förmildrande omständighet som kan sänka avgiften.

Lagstiftaren har uttalat att sanktionsvärdet för otillåtna direktupphandlingar ofta kan anses vara högt. Konkurrensverket anser därför att upphandlings-skadeavgiften vid otillåten direktupphandling i normalfallet bör ligga i mitten av den övre delen av tioprocentsskalan.

Om en överprövning av det ingångna avtalets giltighet hade skett, hade avtalet inte kunnat bestå av tvingande hänsyn till ett allmänintresse, eftersom ekonomiska intressen för den upphandlande enheten med direkt koppling till avtalet inte får beaktas vid en sådan prövning. De olägenheter VLTAB skulle kunna ha drabbats av om avtalet inte hade ingåtts med Fara är ekonomiska (uteblivna biljettintäkter) och får anses ha en direkt koppling till avtalet.

VLTAB

En eventuell upphandlingsskadeavgift ska fastställas till ett lägre belopp än det yrkade.

Det vore orimligt om optioner eller rörliga delar ska beaktas som om de utnyttjas även om det står klart att de inte har eller kommer att utnyttjas. Kontraktets sammanlagda värde blir därmed 18 111 670 kr avseende grundpriset och 4 179 194 kr avseende utnyttjande av optioner, eller sammanlagt 22 290 864 kr. Det är denna summa som rätteligen ska ligga till grund för en eventuell upphandlingsskadeavgift.

Av LUF framgår att det vid fastställande av upphandlingsskadeavgiftens storlek ska tas hänsyn till hur allvarlig överträdelsen är (sanktionsvärdet). I förarbetena (prop. 2009/10:180 s 197) till den aktuella regeln anges att beslutande instans bör ha ett betydande utrymme att fastställa avgiftens storlek inom de givna beloppsramarna. Vidare framgår att hänsyn bör tas till såväl förmildrande som försvårande omständigheter. Av propositionen framgår att det vid bedömningen av sanktionsvärdet bör vägas in hur klar överträdelsen kan anses vara. Om det t.ex. är så att rättsläget är oklart bör det påverka sanktionsvärdet så att överträdelsen anses mindre allvarlig. Om VLTAB överträtt LUF kan en sådan överträdelse under inga förhållanden anses såsom klar.

Vad gäller VLTAB:s meddelande om förhandsinsyn är det avgörande för sanktionsvärdet, i denna del, att potentiella leverantörer faktiskt fått en möjlighet att överpröva upphandlingen och att kontrakt inte tecknats ”i smyg”.

Även omständigheter som redogjorts för under rubriken Ringa överträdelse, eftergift talar för ett mycket lågt sanktionsvärde och bör beaktas vid bestämmande av en upphandlingsskadeavgift.

Bevisbörda

Konkurrensverket

I mål om upphandlingsskadeavgift kan normalt två olika slags övergripande bevisteman aktualiseras, nämligen 1) huruvida något avtal har slutits utan föregående annonsering respektive 2) huruvida det föreligger sådana omständigheter som medför att avtalet fick ingås utan föregående annonsering. Konkurrensverket menar att dessa två bevisteman bör åtskiljas. Båda parterna kan normalt inte ha bevisbördan avseende ett och samma bevis-

tema, men det finns inget som hindrar att bevisbördan i målet är delad mellan parterna avseende *olika* bevisteman.

Det följer av rättspraxis från EU-domstolen och Högsta förvaltningsdomstolen samt uttalanden i förarbetena till den svenska upphandlingslagstiftningen att den upphandlande enheten har bevisbördan rörande huruvida det förelegat sådana omständigheter som medför att avtalet fick ingås utan föregående annonsering enligt LUF.

Konkurrensverket saknar möjligheter att med tvång säkra bevisning i tillsynsärenden enligt LUF (jfr prop. 2009/10:180 s. 213-217). Denna avsaknad av möjlighet att till exempel med tvång ålägga en upphandlande enhet att inkomma med de handlingar eller andra uppgifter av relevans, innebär normalt att den upphandlande enheten – inte Konkurrensverket – har bäst möjligheter att säkra bevisning rörande faktiska omständigheter som enheten anser medför att ett avtal får ingås utan föregående annonsering enligt reglerna i LUF.

Avsaknaden av möjligheter för tillsynsmyndigheten på upphandlingsområdet att med tvång vidta bevissäkringsåtgärder skiljer sig från andra rättsområden där offentlighetsrättsliga sanktionsavgifter kan beslutas av myndighet eller dömas ut av domstol efter ansökan av myndighet. Denna skillnad utgör enligt Konkurrensverkets mening starka skäl att placera bevisbördan i mål om upphandlingsskadeavgift på den upphandlande enheten rörande bevistemat huruvida det förelegat omständigheter som medfört att avtal fick ingås utan föregående annonsering.

Konkurrensverket delar inte Kammarrätten i Stockholms bedömning rörande bevisbördans placering i mål om upphandlingsskadeavgift. I de aktuella kammarrättsavgörandena har Konkurrensverket fått fullt bifall till sina

ansökningar, varför verket saknar möjlighet att överklaga till Högsta förvaltningsdomstolen för att få ett vägledande avgörande i frågan.

Konkurrensverket vill emellertid uppmärksamma förvaltningsrätten på att det i förevarande mål inte synes föreligga några tvistiga omständigheter av relevans för den rättsliga prövningen av målet.

Vad avser bevisbördans placering måste det också påpekas att vare sig Konkurrensverket eller VLTAB kan ha någon bevisbörda för innehållet i gällande rätt. Inte heller finns någon bevisbörda avseende den rättsliga bedömningen och värderingen av omständigheter som i sig blivit klarlagda i målet.

I förevarande mål har parterna fört fram olika uppfattningar om vilka rättsliga slutsatser som kan dras av de i målet förebragda omständigheterna, vilka i sig synes ostridiga. Däremot har parterna fört fram divergerande uppfattningar om de i sig klarlagda och ostridiga omständigheterna ger vid handen att VLTAB fick sluta avtal utan föregående annonsering med stöd av undantaget för synnerlig brådska respektive tekniska skäl i 4 kap. LUF, eller om det istället är fråga om en otillåten direktupphandling.

Dessa frågor är av rättstillämpningskaraktär och kan inte bli föremål för bevisvärdering eller placering av bevisbörda. Frågor kring bevisvärdering och bevisbördans placering synes följaktligen sakna betydelse i förevarande mål.

VLTAB

Konkurrensverket har bevisbördan för att otillåten direktupphandling föreligger.

Kammarrätten i Stockholm anför i dom den 11 april 2013 (mål nr 5426-12) följande beträffande bevisbördans placering. Bestämmelserna om fakultativ upphandlingsskadeavgift är en svensk företeelse som saknar direkt motsvarighet i EU-rättsliga bestämmelser. I fråga om bevisbördans placering ligger det därför närmast till hands att söka ledning i svensk lagstiftning rörande administrativa sanktionsavgifter. Huvudprincipen torde därvid vara att det är den sökande myndigheten som har bevisbördan för att förutsättningarna för ingripande är uppfyllda (jfr. SOU 2010:29 s. 407). Mot bakgrund av bestämmelserna i 18 kap. LOU om Konkurrensverkets utredningsmöjligheter och den upphandlande myndighetens skyldighet att tillhandahålla upplysningar kan Konkurrensverkets bevisbörda inte begränsas till att endast avse frågan om ett avtal slutits utan föregående annonsering. I likhet med vad som normalt gäller i liknande mål måste Konkurrensverkets bevisbörda istället omfatta samtliga förutsättningar för att avgiften ska dömas ut. Det ankom således på Konkurrensverket att presentera en sådan utredning att det även framgick att det inte rörde sig om en sådan undantagssituation där förhandlat förfarande utan föregående annonsering får användas.

I målet föreligger inte bevisning som styrker att VLTAB inte haft rätt att direktupphandla under de förhållanden som förelegat i aktuellt fall.

Som Konkurrensverket påpekar kan vare sig Konkurrensverket eller VLTAB ha någon bevisbörda för innehållet i gällande rätt. Det finns förstås inte heller någon anledning att föra bevisning om ostridiga omständigheter. Däremot åligger det Konkurrensverket att presentera en utredning av vilken det framgår att förhållandena varit sådana att det inte varit tillåtet för VLTAB att tillämpa förhandlat förfarande utan föregående annonsering. Enligt VLTAB har Konkurrensverket inte lagt fram en sådan utredning i målet.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

VLTAB är en upphandlande enhet. Det sammanlagda värdet av det avtal som VLTAB den 25 juli 2011 ingick med Fara överstiger tillämpligt tröskelvärde i LUF. Upphandlingen skulle därmed ha annonserats enligt huvudregeln i 7 kap. 1 § LUF, såvida inte något annat följer av 4 kap. 2 § LUF. Det är ostridigt i målet att avtalet ingåtts utan någon föregående annonsering enligt bestämmelserna i LUF. VLTAB menar dock att det inte är fråga om otillåten direktupphandling då såväl undantagsbestämmelsen om synnerlig brådska som tekniska skäl är tillämpliga i förevarande fall.

För tillämpning av undantagsbestämmelsen för synnerlig brådska krävs

- att det varit absolut nödvändigt att tilldela kontraktet,
- att synnerlig brådska gjort det omöjligt att hålla de tidsfrister som gäller vid annonserad upphandling och
- att brådskan inte orsakats av omständigheter som kunnat förutses av den upphandlande enheten.

Vid prövning av om dessa förutsättningar är uppfyllda är parterna överens om de faktiska omständigheterna. Parternas argumentation om bevisbördans placering saknar därmed betydelse i förevarande mål. Frågan är istället vilka rättsliga slutsatser som kan dras av omständigheterna i målet.

VLTAB tillhandahåller allmän kollektivtrafik inom Västernorrlands län. Kollektivtrafiken utgör en viktig samhällsfunktion. Biljetthanteringen måste anses angelägen för att upprätthålla kollektivtrafiken. Det synes också vara ostridigt i målet att biljetthanteringssystem utgör ett verksamhetskritiskt system. På grund av det anförda måste det anses ha varit absolut nödvändigt att tilldela kontraktet för att tillförsäkra behovet av fungerande kollektivtrafik.

Vid bedömningen av om VLTAB haft möjlighet att hålla de tidsfrister som gäller vid öppet, selektivt eller förhandlat förfarande med föregående annonsering bör bl.a. följande omständigheter beaktas; reglerna om förkortade tidsfrister och den tidsbesparing de ger, den tid det tar att förbereda och utforma ett förfrågningsunderlag, den tid det tar att utvärdera inkomna anbud, inställetid för ny leverantör samt tid för eventuell överprövningsprocess. VLTAB uppger att det först genom brevet från Fara den 11 maj 2011 stått klart att det befintliga biljetthanteringssystemet inte skulle kunna användas efter den 1 januari 2012. Denna uppgift motsågs inte heller av den skriftliga kommunikationen mellan VLTAB och Fara under 2011. Med tanke på den relativt korta tid som VLTAB därmed haft på sig har de enligt förvaltningsrättens bedömning inte kunnat använda sig av de i LUF angivna tidsfristerna för att säkerställa avtalsstart den 1 januari 2012. Synnerlig brådskan har således förelegat. Även om utgångspunkten för att bedöma möjligheten att hålla tidsfrister eventuellt borde vara den 26 januari 2011, eller ett datum närmare den tidpunkten, då VLTAB fick indikationer om att det befintliga biljetthanteringssystemet inte skulle kunna användas efter den 1 januari 2012, hade tiden enligt förvaltningsrättens mening ändå varit för knapp.

Vad gäller den tredje förutsättningen menar Konkurrensverket att den brådskan som uppkom inte är orsakad av omständigheter som VLTAB inte kunde förutse.

Förvaltningsrätten noterar att VLTAB efter den ursprungliga leverantörens konkurs 2008 hamnat i en mycket besvärlig situation. Med hänsyn till de betydande investeringar som nyligen gjorts i biljetthanteringssystemet kan det inte anses ha varit ett realistiskt alternativ att upphandla ett nytt system. I den uppkomna situationen tecknades därför ett underhållsavtal med det företag som tog över konkursföretagets verksamhet och som var det enda företag som hade kompetensen att utföra underhåll på det aktuella syste-

met. Det ställs förvisso höga krav på en upphandlande enhets planering så att den inte hamnar i sådana brådskande situationer att tidsfristerna i LUF inte kan hållas. I förevarande fall är det möjligen så att VLTAB kanske kunde ha agerat på annat sätt; dels beträffande avtalsvillkor gentemot den ursprunglige leverantören angående rådighet över systemet, dels beträffande avtalsvillkor gentemot den övertagande leverantören avseende uppsägningstid m.m. Även om VLTAB möjligen skulle ha kunnat få till stånd mer förmånliga avtalsvillkor, vilket dessutom endast är spekulationer, skulle det enligt förvaltningsrättens mening vara att gå för långt att faktiskt kräva det för att kunna tillämpa undantagsbestämmelsen om synnerlig brådskan. Förvaltningsrätten anser således inte att det är fråga om bristande planering från VLTAB:s sida. Det avgörande måste istället vara att det underhållsavtal som ingicks efter den ursprunglige leverantörens konkurs plötsligt sades upp av motparten. VLTAB:s agerande måste därmed i huvudsak anses vara föranlett av yttre omständigheter. Förvaltningsrätten anser inte att omständigheterna är sådana att den uppkomna brådskan orsakats av omständigheter som kunnat förutses av VLTAB, så att bolaget själv kan anses ha orsakat det synnerliga brådskan.

Sammanfattningsvis har VLTAB således uppfyllt samtliga förutsättningar i 4 kap. 2 § 4 p LUF, vilket medför att bolaget haft skäl för att tilldela kontrakt utan föregående annonsering. Det aktuella avtalet utgör således inte en otillåten direktupphandling. Härav följer att det inte finns grund för att utdöma upphandlingsskadeavgift varför ansökan ska avslås.

Med hänsyn till att ansökan ska avslås redan på ovan angiven grund finner förvaltningsrätten inte anledning att pröva övriga frågor i målet.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 3109/1C)



Karin Granholm
Rådman

Målet har föredragits av Christina Röckner.

Annonsdokument Fullständigt dokument Uppgifter

2011-06-01

Uppgradering av biljettsystem

MEDELANDE OM FRIVILLIG FÖRHANDSINSYN

Detta meddelande offentliggörs av en upphandlande enhet (som omfattas av direktiv 2004/17/EG)

AVSNITT I: UPPHANDLANDE MYNDIGHET/ENHET**I.1) NAMN, ADRESSER OCH KONTAKTPUNKT(ER)**

Västernorrlands läns trafik AB
 Box 114

Att: Inge Bodin
 SE-872 23 Kramfors

SVERIGE

Telefon +46 61284103

E-post: Inge.bodin@lntur.se

Fax +46 61284111

I.3) DEN UPPHANDLANDE ENHETENS HUVUDSAKLIGA VERKSAMHET(ER)

Järnvägar i stadstrafik, spårvagnar, trådbussar eller bussar

AVSNITT II: UPPHANDLINGENS FÖREMÅL**II.1) BESKRIVNING****II.1.1) Benämning på upphandlingen**

Uppgradering av biljettsystem.

II.1.2) Typ av upphandling och plats för byggentreprenad, leverans eller utförande

Tjänster

Tjänstekategori: nr 7

NUTS-kod SE321

II.1.4) Kort beskrivning av upphandlingen/upphandlingarna

Uppgradering av biljettsystem.

II.1.5) Gemensam terminologi vid offentlig upphandling

(CPV-referensnummer)

30144200

AVSNITT IV: FÖRFARANDE**IV.1) TYP AV FÖRFARANDE****IV.1.1) Typ av förfarande**

Tilldelande av kontrakt utan föregående offentliggörande av ett meddelande om upphandling i Europeiska unionens officiella tidning (i de fall som anges i punkterna I och m i bilaga D)

Motivering av valet av förhandlat förfarande utan föregående offentliggörande av meddelande om upphandling i EUT enligt artikel XX I direktiv 2004/17/EG respektive 2004/17/EG

d) Synnerligen brådskande förfaranden till följd av omständigheter som den upphandlande enheten inte har kunnat förutse och i enlighet med de strikta villkoren i det tillämpliga direktivet. Ja

Västernorrlands läns Trafik AB, nedan kallad Länstrafiken, har idag ett biljettsystem som ursprungligen levererades av företaget CPT Nordic AB. Systemet används för försäljning av färdbevis som berättigar till resor i det trafikutbud som länstrafiken erbjuder. Den övervägande delen av intäkterna till länstrafiken genereras i systemet vilket gör det i hög grad kritiskt för verksamheten.

CPT Nordic AB försattes 28.10.2008 i konkurs. Det av det norska företaget Fara Ticketing ASA ägda dotterbolaget CPT Nordic Ticketing AB förvärvade 8.12.2008 Inkråmet i konkursboet inkluderande underhålls- och driftavtal för länstrafikens biljettsystem. Dotterbolagets firma ändrades senare till Fara Sweden AB (Fara).

I ett brev daterat 26.1.2011 meddelade Fara att bolaget kommer att "fasa ut" länstrafikens system och att inga dedikerade resurser för underhåll av systemet kommer att tillhandahållas efter 31.12.2011. Efter begäran om klarläggande har Fara tydligt informerat att biljettsystemet inte kommer att kunna underhållas, drifvas och utvecklas efter 31.12.2011. Detta innebär att en för länstrafiken ej acceptabel situation uppstår då säkerställandet av verksamhetens intäktsgenerering riskeras.

Länstrafiken kan konstatera att det, med hänsyn till de mycket omfattande riskerna för verksamheten på såväl kort som lång sikt, inte är möjligt att driva verksamheten vidare utan kontinuerligt underhåll och utveckling av biljettsystemet. Länstrafiken kan vidare konstatera att det, med hänsyn till biljettsystemets komplexitet och det förhållandet att endast Fara har tillgång till nödvändig information om systemet, inte är möjligt att upphandla underhåll och utveckling av systemet av annan än Fara. Slutligen konstateras att en upphandling av ett nytt biljettsystem skulle ta avsevärd tid och innebära att ett nytt system inte skulle kunna tas i bruk förrän tidigast under senare delen av 2013.

Sammantaget gör Länstrafiken bedömningen att det är absolut nödvändigt att tilldela kontraktet, men att synnerlig brådska, orsakad av omständigheter som inte kunnat förutses av Länstrafiken, gör det omöjligt att hålla tidsfristerna vid öppet, selektivt eller förhandlat förfarande med föregående annonsering. Mot denna bakgrund avser Länstrafiken att tilldela Fara det aktuella kontraktet.

IV.3) ADMINISTRATIV INFORMATION

KONKURRENSVERKET	
2011-07-12	
Avd U4	
Dnr 492/2011	
Doss 844 Aktbil 1	

FÖRVALTNINGSRÄTTEN I HÄRNÖSAND	
Ink. 2012-06-28	
Målnr	Aktbil.

IV.3.2) Tidigare offentliggörande(n) angående samma kontrakt
Nej

AVSNITT V: KONTRAKTSTILDELNING

KONTRAKT NR: 1

V.3) NAMN OCH ADRESS FÖR DEN EKONOMISKA OPERATÖR SOM BESLUTET OM

TILDELNING GÄLLER

Fara Asa
Fosenkala 3
7010 Trondheim

NORGE

Telefon +47 81552830

Internet: <http://www.fara.no/>

Fax +47 73524488

V.5) BERÄKNAS UNDERLEVERANTÖRER KOMMA ATT UTNYTTJAS FÖR KONTRAKTET?

Ja Kompletterande hårdvara. ange det värde eller den andel av kontraktet
som kan bli utlagt på tredje parter

Ej känt

Kort beskrivning av värdet/andelen av det kontrakt som kommer att läggas
ut Kompletterande hårdvara.

AVSNITT VI: KOMPLETTERANDE UPPLYSNINGAR

VI.1) ÄR KONTRAKTET KNUTET TILL NÅGOT PROJEKT OCH/ELLER PROGRAM SOM

FINANSIERAS MED EU-MEDEL?

Nej

VI.2) KOMPLETTERANDE INFORMATION

ID: 10816-129441-2011.

VI.4) DATUM FÖR AVSÄNDANDE AV MEDDELANDET:
30.5.2011



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.

För att kammarrätten ska kunna ta upp Ert överklagande måste Er skrivelse ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då Ni fick del av domen/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. Om sista dagen för överklagande infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att besvärshandlingen kommer in nästa vardag.

Om klaganden är en part som företräder det allmänna, ska överklagandet alltid ha kommit in inom tre veckor från den dag beslut meddelades.

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.