



SÖKANDE

Konkurrensverket
103 85 Stockholm

MOTPART

Kollektivtrafikmyndigheten i Västernorrlands län
Box 114
872 23 Kramfors

Ombud: advokaten Roger Hagman
Advokatfirman Roger Hagman AB
Box 45030
104 30 Stockholm

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten beslutar att Kollektivtrafikmyndigheten i Västernorrlands län ska betala 80 000 kronor i upphandlingsskadeavgift.

YRKANDEN M.M.

Konkurrensverket ansöker om att förvaltningsrätten enligt 17 kap. 1 § 2 LOU ska besluta att Kollektivtrafikmyndigheten i Västernorrlands län (Kollektivtrafikmyndigheten) ska betala 80 000 kronor i upphandlingsskadeavgift.

Till stöd för sin talan anför Konkurrensverket bl.a. följande. Förvaltningsrätten har den 12 juni 2015 i mål nr 1286-15 fastställt att ett avtal mellan Kollektivtrafikmyndigheten och Taxi Holm AB får bestå på grund av tvingande allmänintresse trots att förutsättningarna för ogiltighet var uppfyllda. Förvaltningsrättens dom har vunnit laga kraft.

Förvaltningsrätten har således i ett lagakraftvunnet avgörande funnit att Kollektivtrafikmyndigheten har gjort en otillåten direktupphandling. Detta mål handlar således enbart om vilket sanktionsvärde den redan konstaterade överträdelsen ska anses ha. Kontraktsvärdet kan i detta fall bestämmas till 4 161 007 kronor, vilket motsvarar den ersättning, inklusive egenavgifter, som Taxi Holm har tillgodogjorts med anledning av avtalet.

Vid bedömningen av överträdelsens sanktionsvärde och avgiftens storlek i förevarande fall anser Konkurrensverket att följande omständigheter och överväganden är av betydelse. Kollektivtrafikmyndigheten inledde i april 2014 ett annonserat upphandlingsförfarande som avsåg trafikstart den 14 juni 2015, då de befintliga avtalen löpte ut. Myndigheten hade således för avsikt att följa LOU. Upphandlingen har härefter försenats av omständigheter som huvudsakligen beror på Kollektivtrafikmyndighetens eget agerande. Att upphandlingsförfarandet har dragit ut på tiden har inte berott på utdragna överprövningar. Den första annonserade upphandlingen avbröts på grund av brister i utformningen av förfrågningsunderlaget. Den andra annonserade upphandlingen var visserligen föremål för överprövning, men avbröts av myndigheten kort tid efter ansökan. Även beslutet om avbrytande

av den andra annonserade upphandlingen hänförde sig till brister i förfrågningsunderlaget. Efter beslutet att avbyta den andra upphandlingen gjorde myndigheten bedömningen att det var nödvändigt att skjuta upp trafikstarten i den tredje annonserade upphandlingen till den 1 november 2015. Myndigheten försatte sig härigenom själv i en situation där man såg sig tvungen att direktupphandla avtal för transporter under tiden från att gällande avtal löpte ut till dess det nya upphandlade avtalet började gälla.

Vid en sammantagen bedömning av omständigheterna anser Konkurrensverket att sanktionsvärdet för överträdelsen är förhållandevis lågt. Detta grundas främst på att myndigheten från början haft för avsikt att genomföra en annonserad upphandling enligt LOU, att det direktupphandlade avtalet var tidsbegränsat samt att det endast skulle tillgodose trafikförsörjningen fram till trafikstarten av den slutförda och annonserade upphandlingen. När avtalet slöts hade myndigheten också slutfört en annonserad upphandling som avsåg tiden efter det direktupphandlade avtalet. Mot bakgrund av att myndigheten genom sitt eget agerande bär ett stort ansvar för den uppkomna situationen bör dock avgiften inte sättas alltför lågt. En upphandlingsskadeavgift på 80 000 kronor är en proportionerlig sanktion för den aktuella överträdelsen.

Kollektivtrafikmyndigheten bestrider bifall till ansökan och yrkar i första hand att ansökan avslås och i andra hand att avgiftens sätts ned. Kollektivtrafikmyndigheten anför bl.a. följande.

I april 2014 publicerades ett förfrågningsunderlag för upphandling av samhällsbetalda resor, bl.a. sjukresor och färdtjänst. Upphandlingen var uppdelad i tio trafikområden vilka i sin tur var indelade i ett antal trafikuppdrag. Anbud skulle lämnas på trafikuppdragsnivå och antagen leverantör skulle i praktiken tillförsäkras ensamrätt på körningar inom trafikuppdragsområdet.

Avsikten var att trafiken skulle påbörjas den 14 juni 2015. Kollektivtrafikmyndigheten var således ute i mycket god tid med upphandlingen, omkring ett år och tre månader innan avtalsstart. Skälen till att myndigheten beslutade att avbryta upphandlingen i augusti 2014 var att prisbilden inom ett antal trafikuppdrag var hög och att det förelåg en svag konkurrens inom flera av dessa trafikuppdrag. För ett trafikuppdrag kom inget anbud och för fem stycken inkom endast ett anbud, varför det per definition saknades konkurrens inom dessa sex uppdrag. Ett reviderat förfrågningsunderlag publicerades därför i september 2014, alljämt med avsikten att trafiken skulle påbörjas i juni 2015. Sedan en anbudsgivare i oktober 2014 begärt överprövning beslutade myndigheten den 5 november 2014 att avbryta upphandlingen och göra om den. Skälet för begäran om överprövning var ett ska-krav som angav att så kallade små multifordon skulle ha ett personbilslikt intryck och utseende och att det kravet stred mot LOU. Myndigheten bedömde att yrkandet kunde ha fog för sig och beslutade, bl.a. för att inte tappa tempo med en lång överprövning med oviss utgång, att avbryta och göra om upphandlingen inom samtliga områden. Då ett reviderat förfrågningsunderlag publicerades den 2 december 2014 försköts trafikstarten från den 14 juni 2015 till den 1 november 2015. Med anledning av att innevarande avtal skulle upphöra såg myndigheten ingen annan möjlighet än att direktupphandla trafikbehovet för tiden den 14 juni – 31 oktober 2015 med tillämpning av 4 kap. 5 § första stycket 3 p. LOU. Där det var möjligt förlängdes innevarande avtal med en direkttilldelning till och med den 31 oktober 2015.

För bl.a. trafikområde Ånge kunde inte någon överenskommelse om förlängning av innevarande avtal träffas. Kollektivtrafikmyndigheten beslutade därför att genomföra en direktupphandling som skedde i konkurrens genom publicering på Kollektivtrafikmyndighetens hemsida. Inom trafikområde Ånge lämnades endast ett anbud. Anbudspriset var dock alltför högt varför myndigheten beslutade att inleda förhandling och bjöd då också in Taxi Holm som hade vunnit den ordinarie upphandlingen inom trafikområdet,

men inte lämnat anbud i direktupphandlingen. Förhandlingen resulterade i betydligt lägre priser. Eftersom Taxi Holm hade lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet tilldelades bolaget de samhällsbetalda transporterna exklusive skolskjutsar inom trafikområdet Ånge under perioden den 14 juni – 31 oktober 2015. Sedan annan leverantör ansökt om överprövning och förvaltningsrätten meddelat interimistiskt beslut undanröjde Kollektivtrafikmyndigheten i beslut den 15 april 2015 tilldelningen och avbröt upphandlingen utom såvitt avsåg skolskjutsarna. För att utan dröjsmål trygga trafiken inom området Ånge under perioden den 14 juni – 31 oktober 2015 genomförde myndigheten en ny direktupphandling direkt med Taxi Holm. Avtalet slöts den 17 april 2015 och det är det avtalet som omfattas av förvaltningsrättens dom den 12 juni 2015 i mål nr 1286-15 och av Konkursverkets ansökan om upphandlingsskadeavgift.

Konkurrensverket har anfört att sanktionsvärdet för överträdelsen är förhållandevis lågt men att Kollektivtrafikmyndigheten genom sitt eget agerande bär ett stort ansvar för den uppkomna situationen. Kollektivtrafikmyndigheten delar inte Konkursverkets uppfattning då den inte speglar Högsta förvaltningsdomstolens praxis.

Parterna är överens om att Kollektivtrafikmyndigheten har inlett och avsett att slutföra en annonserad upphandling i enlighet med LOU. Myndigheten har i god tid, nästan 15 månader före innevarande avtal löpte ut, påbörjat en annonserad upphandling i enlighet med LOU. Upphandlingen har, efter att den avbrutits vid två tillfällen varav den ena efter överprövning, avslutats genom avtal, dock med en fördröjning av trafikstarten med endast omkring 4,5 månader. Den fördröjda trafikstarten ska ses i skenet att det upphandlade ordinarie avtalet var på sex år. Vidare är Kollektivtrafikmyndigheten skattefinansierad. När upphandlingen avbröts i augusti 2014 berodde detta på en hög prisbild och bristande konkurrens inom vissa områden samt att vissa an-

budsgivare kan ha missuppfattat hur anbud skulle lämnas. Förfrågningsunderlaget omarbetades i syfte att öka konkurrensen och få en bättre prisbild. Det kan inte läggas en skattefinansierad verksamhet till last att ett förfrågningsunderlag omarbetats i syfte att sänka prisbilden och förbättra konkurrensen. Det måste också beaktas att vid tidpunkten för den nya annonseringen låg den ursprungliga avtalsstarten fast. Den överprövning som skedde i oktober 2014 ledde till ett snabbt agerande från Kollektivtrafikmyndighetens sida. I stället för att fullfölja ett längre överprövningsförfarande i förvaltningsrätten avbröts upphandlingen och myndigheten gick snabbt ut med en ny annonserad upphandling. Trafikstarten ändrades dock till den 1 november 2015 eftersom det inte var givet att anbudsgivare skulle hinna förvärva fordon efter att avtal slutits till en avtalsstart den 14 juni 2015. I skenet av förutsättningarna för tidsfördröjningen i HFD 2014 ref. 49 kan Kollektivtrafikmyndighetens agerande inte ses som klandervärt. Föremålet för upphandlingen var bl.a. färdtjänst och sjukresor som måste fungera dag och natt året om. Det fanns således inget alternativ till direktupphandling. Det direktupphandlade avtal som ingicks var vidare tidsbegränsat till och med den 31 oktober 2015. Mot bakgrund av detta är behovet av en sådan avskräckande effekt som en upphandlingsskadeavgift ska ha inte tillräckligt starkt för att motivera en avgift i denna situation. Överträdelsen beror närmast på de allmänna omständigheterna än på ett medvetet kringgående av upphandlingslagstiftningen. Det är i stället fråga om en överträdelse där sanktionsvärdet är så lågt att det är att betrakta som ett ringa fall.

Konkurrensverket anför härefter i huvudsak följande. Såvitt framgår av utredningen har Kollektivtrafikmyndighetens försening, och därigenom brådska att direktupphandla, i detta fall i första hand uppstått med anledning av myndighetens upprepade beslut om avbrytande av annonserade upphandlingar, samt att tid har gått åt till att omarbeta förfrågningsunderlag och genomföra ny annonsering. Det ifrågasätts inte huruvida Kollektivtrafikmy-

digheten har haft sakliga skäl för sina beslut att avbryta de annonserade upphandlingarna. Beslut om avbrytande är dock sådana faktorer som myndigheten själv förfogar över och som därför inte ligger utanför vad myndigheten kan förutse och påverka. Av besluten om avbrytande framgår att de till stora delar har föranletts av myndighetens utformning av förfrågningsunderlaget. Även utformningen av förfrågningsunderlag är en omständighet som myndigheten förfogar över. I vart fall det andra beslutet om avbrytande beror enbart på att myndigheten har valt en formulering av ett begrepp som man fann skäl att ändra. Myndigheten har också anför att man ansåg sig vara ute i god tid även efter det första beslutet om avbrytande. Omständigheterna är således inte sådana att man, på det sätt som var fallet i HFD 2014 ref. 49, har varit mycket nära att uppfylla undantaget för synnerlig brådska. Även om överprövningarna i HFD 2014 ref. 49 i förlängningen möjligen kan sägas ha orsakats av kommunernas bristande utformning av sina upphandlingar var den utdragna överprövningen som dessa medförde i sig inte förutsebar, eftersom överprövningen tog längre tid än man kunde förvänta sig. I detta mål har förseningen inte i huvudsak orsakats av sådana svårförutsebara yttre omständigheter. Att en upphandling fördröjs av myndighetens egna beslut om avbrytande och utformning av förfrågningsunderlag är inte att jämföra med att den fördröjs av en oväntat utdragen överprövningsprocess. I det nu aktuella målet har i stället myndigheten ett större ansvar för den uppkomna situationen.

Kollektivtrafikmyndigheten anför här efter i huvudsak följande. Högsta förvaltningsdomstolens har i HFD 2014 ref. 49 som förmildrande omständighet bl.a. vägt vissa situationer där ett avtal får bestå med hänsyn till ett tvingande allmänintresse. Domen får anses vara ett klarläggande av när ett ringa fall kan anses föreligga. I allt väsentligt föreligger samma förmildrande omständigheter i detta fall som i HFD 2014 ref. 49. Emellertid finns tre skillnader av betydelse. Det tillfälliga avtalet i detta fall avsåg en begränsad tid om 4,5 månader jämfört med avtalstiden för det tillfälliga avtalet

som i Högsta förvaltningsdomstolens dom kom att bestå under i vart fall minst ett år. Vidare var avbrytandet av upphandlingen i augusti 2015 förenligt med LOU och den förnyade upphandlingen påverkade inte avtalsstarten. Det andra avbrytandet i oktober 2015 och den därpå följande rättelsen skedde kort tid efter det att Kollektivtrafikmyndigheten kommit till insikt om upphandlingsfelet. Fördröjningen kunde därvid minimeras. Slutligen dröjde de upphandlande myndigheterna i HFD 2014 ref. 49 i drygt åtta månader med att publicera ett nytt förfrågningsunderlag, medan Kollektivtrafikmyndigheten i förevarande fall snabbt reviderade förfrågningsunderlagen vilket också hade betydelse för den korta tid som det direktupphandlade avtalet kom att gälla. Sammantaget föreligger ett ringa fall.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Bestämmelser m.m.

I målet är den numera upphävda lagen (2007:1091) om offentlig upphandling tillämplig.

Rätten ska besluta att ett avtal som har slutits mellan en upphandlande myndighet och en leverantör är ogiltigt, om avtalet har slutits utan föregående annonsering enligt 7 kap. 1 eller 2 §, 13 kap. 2 eller 5 §, 14 kap. 5 § eller 15 kap. 4 § (16 kap. 13 § första stycket 1 LOU).

Om det finns tvingande hänsyn till ett allmänintresse, ska rätten besluta att avtalet får bestå trots att förutsättningarna för ogiltighet enligt 13 § är uppfyllda (16 kap. 14 § LOU).

Allmän förvaltningsdomstol får besluta att en upphandlande myndighet ska betala en särskild avgift (upphandlingsskadeavgift) om allmän förvaltningsdomstol i ett avgörande som har vunnit laga kraft fastställt att ett avtal får bestå av tvingande hänsyn till ett allmänintresse enligt 16 kap. 14 § (17 kap. 1 § 2 LOU).

Förvaltningsrätten har i dom den 12 juni 2015, mål nr 1286-15, funnit att Kollektivtrafikmyndigheten genomfört en direktivstyrd upphandling utan föregående annonsering. Då förvaltningsrätten ansåg att den synnerliga brådska som Kollektivtrafikmyndigheten anförde som skäl för att tillämpa undantaget från annonseringsplikten till en inte obetydlig del varit föranledd av myndighetens eget agerande i de tidigare upphandlingsförfarandena och borde ha kunnat förutses av den upphandlande myndigheten, konstaterade förvaltningsrätten att upphandlingen genomförts i strid med LOU och att det fanns skäl att ogiltigförklara avtalet. Avtalet fick dock bestå eftersom förvaltningsrätten ansåg att det förelåg sådana omständigheter som omfattas av begreppet tvingande hänsyn till allmänintresse. Genom Högsta förvaltningsrättens dom den 30 juni 2017 (HFD 2017 ref. 45) har förvaltningsrättens dom vunnit laga kraft.

Upphandlingsskadeavgiften ska uppgå till lägst 10 000 kronor och högst 10 000 000 kronor. Avgiften får inte överstiga tio procent av kontraktsvärdet. Beräkningen av kontraktsvärdet ska ske enligt 3 kap. 3 och 4 §§ eller 15 kap. 3 a § (17 kap. 4 § LOU).

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 § LOU).

När det gäller beräkningen av avgiftens storlek anges bland annat följande i förarbetena till LOU. Inom de givna beloppsramarna bör beslutande instans ha ett betydande utrymme att fastställa avgiftens storlek. Det bör dock erinras om att det i ändringsdirektivet föreskrivs att sanktionerna ska vara effektiva, proportionerliga och avskräckande. Syftet med förslaget är att ju allvarligare överträdelsen kan anses vara, desto högre belopp bör sanktionsavgiften fastställas till. Vid bedömningen av sanktionsvärdet bör även 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. Otillåtna direktupphandlingar anses vara en av de allvarligaste överträdelserna inom upphandlingsområdet, vilket bör leda till att sanktionsvärdet i dessa fall ofta kan anses vara högt. Vidare kan avtalstidens längd och värdet påverka sanktionsvärdet på så sätt att sanktionsvärdet anses högre om otillåten direktupphandling gjorts och avtalet i fråga avser en förhållandevis lång tid eller högt värde. När ett avtal får bestå av tvingande hänsyn till ett allmänintresse kan det antas att det åtminstone i vissa fall kan vara fråga om en överträdelse där sanktionsvärdet är förhållandevis lågt. Överträdelser kan i en del av dessa fall snarare antas bero på de allmänna omständigheterna än på ett medvetet kringgående av upphandlingslagstiftningen. Det är dock viktigt att påpeka att det följer av ändringsdirektivet att en sanktion ska påföras även i dessa fall. Även förhållanden hos den upphandlande myndigheten eller enheten bör tillmätas betydelse vid bedömningen av sanktionsvärdet. I sällsynta fall, när överträdelsen får anses ringa, bör det kunna aktualiseras om någon avgift över huvud taget ska påföras. Om det i det enskilda fallet föreligger synnerliga skäl ska avgiften också kunna efterges. Med synnerliga skäl åsyftas närmast situationer där det skulle framstå som orimligt eller stötande att ta ut avgiften. Det får således ses som en form av ventil som inte är avsedd att tillämpas annat än i rena undantagsfall. Vidare anges att domstolen har stort utrymme att ta hänsyn till alla relevanta omständigheter inom ramen för upphandlingsskadeavgiftens avskräckande syfte. Detta innebär att hänsyn ska tas till såväl försvårande som förmildrande omständigheter. Utgångspunkten bör dock vara att avgiften bestäms så att myndigheten avhåller sig från överträdelser av lagen samt att även andra avhåller sig från överträdelser. När ett avtal får bestå av tvingande hänsyn till ett allmänintresse kan det antas att det åtminstone i vissa fall kan vara fråga om en överträdelse där sanktionsvärdet är förhållandevis lågt. Överträdelser kan i en del av dessa fall snarare antas bero på de allmänna omständigheterna än på ett medvetet kringgående av upphandlingslagstiftningen. Det följer dock av ändringsdirektivet att en sanktion ska påföras i

dessa fall. Förmildrande omständigheter kan föranleda att upphandlingsskadeavgiften bestäms till ett lågt belopp och i ringa fall inte alls döms ut (prop. 2009/10:180 s. 197 f. och 370).

Högsta förvaltningsdomstolen har i HFD 2014 ref. 49 prövat fråga om vad som kan anses vara ringa fall i ett mål om upphandlingsskadeavgift. Bakgrunden var att allmän förvaltningsrätt i lagakraftvunnen dom bedömt att det varit fråga om en otillåten direktupphandling, men att efterföljande avtal hade fått bestå med hänvisning till tvingande hänsyn till ett allmänintresse. Domstolen hänvisade till de förarbetsuttalanden som anger att det när ett avtal får bestå med hänsyn till ett tvingande allmänintresse kan antas att det åtminstone i vissa fall kan vara fråga om en överträdelse där sanktionsvärdet är förhållandevis lågt och att överträdelser i en del av dessa fall snarare kan antas bero på de allmänna omständigheterna än på ett medvetet kringgående av upphandlingslagstiftningen. Förmildrande omständigheter kan föranleda att avgiften bestäms till ett lågt belopp och i ringa fall inte alls döms ut. Domstolen konstaterade härefter att kommunerna inlett och avsett att slutföra en annonserad upphandling i enlighet med LOU. På grund av omständigheter som i huvudsak legat utanför vad de själva kunnat förutse och påverka har emellertid det inledda upphandlingsförfarandet inte kunnat avslutas som planerat. De ingångna avtalen hade dock tidsbegränsats och avsågs gälla endast till dess inköp kunde göras enligt en ny annonserad upphandling. Mot denna bakgrund fann Högsta förvaltningsdomstolen att behovet av en sådan avskräckande effekt som en upphandlingsskadeavgift ska ha inte var tillräckligt starkt för att motivera en avgift i den situationen. Sanktionsvärdet bedömdes därmed som så lågt att fråga var om ringa fall.

Förvaltningsrättens bedömning

Konkurrensverket har med anledning av en lagakraftvunnen dom ansökt om utdömande av en upphandlingsskadeavgift. Förvaltningsrätten ska i detta mål endast ta ställning till upphandlingsskadeavgiftens storlek.

Det är ostridigt att kontraktsvärdet på det avtal som genom förvaltningsrättens dom den 12 juni 2015 i mål nr 1286-15, trots förutsättningar för ogiltighetsförklaring men på grund av hänsyn till ett tvingande allmänintresse, har fått bestå uppgår till 4 161 007 kronor. Upphandlingsskadeavgiften kan således bestämmas till lägst 10 000 kronor och högst 416 100 kronor. I ringa fall ska avgift inte beslutas. Om det finns synnerliga skäl får avgiften efterges. Konkurrensverket har ansökt om att förvaltningsrätten i detta fall ska fastställa upphandlingsskadeavgiften till 80 000 kronor.

Vid bestämmande av upphandlingsskadeavgiftens storlek ska särskild hänsyn tas till hur allvarlig överträdelsen är. Avgiftens storlek ska bestämmas utifrån en helhetsbedömning av samtliga kända omständigheter i varje enskilt fall. Den nu aktuella överträdelsen består i otillåten direktupphandling, vilket är en försvårande omständighet som talar för ett högt sanktionsvärde.

I de förarbeten som återges ovan anges särskilt vad gäller avtal som fått bestå med hänvisning till ett tvingande allmänintresse, att det åtminstone i vissa fall kan antas vara fråga om en överträdelse där sanktionsvärdet är förhållandevis lågt och att överträdelser i en del av dessa fall snarare kan antas bero på de allmänna omständigheterna än på ett medvetet kringgående av upphandlingslagstiftningen (se även HFD 2014 ref. 49). Förvaltningsrätten finner att det i förevarande mål står klart att Kollektivtrafikmyndigheten redan från början haft för avsikt att genomföra en upphandling i enlighet med LOU. Det står också klart att Kollektivtrafikmyndigheten genom att annonsera upphandlingen i god tid vid planeringen har beaktat både eventuell tidsutdräkt vid en överprövning i domstol och att en antagen leverantör skulle ha möjlighet att införskaffa eventuella fordon för att kunna utföra tilldelat uppdrag. Det har inte kommit fram någon anledning att ifrågasätta Kollektivtrafikmyndighetens intentioner att genomföra upphandlingen i enlighet

med gällande rätt. Såsom Konkurrensverket har påpekat är detta en omständighet som talar för en låg sanktionsavgift.

Kollektivtrafikmyndigheten har emellertid två gånger avbrutit pågående annonserad upphandling. Efter att den annonserade upphandlingen avbrutits en andra gång har avtalsstarten senarelagts varvid myndigheten blivit tvungen att genomföra en direktupphandling för den period för vilken något avtal avseende ifrågavarande tjänster annars inte skulle finnas.

Den första gången har avbrytandet berott på en oväntat hög prisbild och svag konkurrens då det inom flera områden endast kommit in ett anbud eller i ett fall inget anbud alls. Av praxis framgår att bristande konkurrens är godtagbart skäl för en upphandlande myndighet att avbryta en påbörjad upphandling (se RÅ 2008 ref. 35). Förvaltningsrätten anser därför att Kollektivtrafikmyndighetens beslut att avbryta upphandlingen på grund av bristande konkurrens inte ska anses utgöra en försvårande omständighet vid bedömningen av överträdelsens sanktionsvärde. Detta avbrytande har inte heller påverkat beräknad avtalsstart.

Den andra gången beslutade Kollektivtrafikmyndigheten att avbryta upphandlingen kort efter att en leverantör ansökt om överprövning, då myndigheten ansåg att ett ska-krav i förfrågningsunderlaget hade formulerats på ett sådant sätt att ansökan om överprövning kunde vinna bifall. Detta beslut att avbryta pågående annonserad upphandling har medfört att det upphandlingsförfarande som inledningsvis påbörjats i god tid före ursprungligen planerad avtalsstart ändå inte har påbörjats i tillräckligt god tid för att avtalsstart skulle kunna ske i direkt anslutning till att tidigare avtal löpte ut. Förvaltningsrätten anser att detta andra avbrytande inte kan sägas ha berott på något annat än utformningen av det förfrågningsunderlag som annonserats. Den tidsnöd som föranlett Kollektivtrafikmyndigheten att flytta fram planerad

avtalsstart och inleda direktupphandling avseende perioden 14 juni – 31 oktober 2015 har således inte enbart berott på allmänna omständigheter. Som förvaltningsrätten redan konstaterat i mål nr 1286-15 har den brådska som uppstått i stället till en inte obetydlig del varit föranledd av Kollektivtrafikmyndighetens eget agerande i de tidigare upphandlingsförfarandena. Förvaltningsrätten finner inte anledning att göra annan bedömning i detta mål om upphandlingsskadeavgift. Med anledning av detta anser förvaltningsrätten att det inte är fråga om ett sådant ringa fall som medför att upphandlingsskadeavgift inte ska tas ut.

Det förhållandet att Kollektivtrafikmyndigheten agerat skyndsamt vad gäller annonsering av reviderade förfrågningsunderlag talar dock enligt förvaltningsrättens mening för en låg sanktionsavgift då myndigheten agerat för att minska risken för att en överträdelse genom direktupphandling skulle ske. Detta har medfört att det direktupphandlade avtalet endast behövt avse en kortare tidsbegränsad period och talar också för att sanktionsavgiften inte ska bestämmas för högt. Det belopp som Konkurrensverket har ansökt om ska utdömas i förevarande mål uppgår till knappt två procent av det totala kontraktsvärdet. Förvaltningsrätten anser inte att det finns anledning att bestämma sanktionsbeloppet till ett lägre belopp än vad Konkurrensverket ansökt om. Konkurrensverkets ansökan ska därför bifallas och Kollektivtrafikmyndigheten ska betala en upphandlingsskadeavgift om 80 000 kronor.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (FR-03).

Kerstin Widmark
rådman

Målet har föredragits av föredragande juristen Gunilla Lavås.



Hur man överklagar

FR-03

Vill du att beslutet ska ändras i någon del kan du överklaga. Här får du veta hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som du fick del av det skriftliga beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För part som företräder det allmänna (till exempel myndigheter) räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om du exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Så här gör du

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför du tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring du vill ha och varför du tycker att kammarrätten ska

ta upp ditt överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).

3. Tala om vilka bevis du vill hänvisa till. Förklara vad du vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå dig: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om du har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten. Du hittar adressen i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har du tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om du *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt du vill föra fram.

Vill du veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om du har frågor. Adress och telefonnummer hittar du på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.