

## Konkurrensverkets ställningstagande [20XX:NN] om metod för fastställande av upphandlingsskadeavgiftens storlek

### Inledning

1. När en upphandlande myndighet eller enhet har gjort en otillåten direktupphandling får Konkurrensverket besluta att myndigheten eller enheten ska betala en upphandlingsskadeavgift. I det här ställningstagandet redovisar Konkurrensverket hur myndigheten går till väga för att fastställa upphandlingsskadeavgiftens storlek i dessa fall.<sup>1</sup>
2. Ställningstagandet avser Konkurrensverkets metod för att fastställa upphandlingsskadeavgiftens storlek när myndigheten väljer att fatta beslut om upphandlingsskadeavgift utifrån prioriteringar och utredningsresultat.
3. Ställningstagandet avser inte metoden för att fastställa avgiftens storlek när Konkurrensverket är skyldigt att fatta beslut om upphandlingsskadeavgift för att allmän förvaltningsdomstol, i ett avgörande som har fått laga kraft, har fastställt att ett avtal får bestå trots att det har slutits i strid med bestämmelserna om avtalsspärr eller på grund av tvingande hänsyn till ett allmänintresse.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Jfr prop. 2023/24:3 s. 36, där det framgår att Konkurrensverket ansvarar för att ta fram en vägledning om vilka överväganden som görs vid beslut om upphandlingsskadeavgift.

<sup>2</sup> Se 21 kap. 6 § lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU), 21 kap. 6 § lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna (LUF) och 17 kap. 6 § lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner (LUK).



### Rättslig reglering m.m.

4. Konkurrensverket får besluta att en upphandlande myndighet eller enhet ska betala en upphandlingsskadeavgift om myndigheten eller enheten har slutit ett avtal med en leverantör utan föregående annonsering i strid med annonseringskraven i LOU, LUF eller LUK.<sup>3</sup>
5. Upphandlingsskadeavgiften ska uppgå till lägst 10 000 kronor och högst 20 miljoner kronor.<sup>4</sup> Avgiften får dock inte överstiga tio procent av upphandlingens värde.<sup>5</sup>
6. När avgiftens storlek fastställs inom detta beloppsintervall anges i lagtexten att särskild hänsyn ska tas till hur allvarlig överträdelsen är.<sup>6</sup> I ringa fall ska någon avgift inte påföras och eftergift får beviljas om det finns synnerliga skäl.<sup>7</sup>
7. Av förarbetena framgår att den upphandlande myndigheten eller enheten inte måste ha agerat uppsåtligt eller oaktsamt för att Konkurrensverket ska besluta om en avgift.<sup>8</sup> Bristande kännedom om rättsläget eller misstag om lagstiftningens innehåll ursäktar inte en överträdelse.<sup>9</sup> Bestämmelserna om upphandlingsskadeavgift bygger alltså på ett strikt ansvar.<sup>10</sup>
8. Upphandlingsskadeavgiften syftar till att säkerställa att upphandlingsreglerna följs och att skattemedlen används på ett korrekt sätt.<sup>11</sup> Förarbetena anger att en avgift ska vara effektiv, proportionerlig och avskräckande.<sup>12</sup>
9. Enligt förarbetena ska upphandlingsskadeavgiftens storlek bestämmas med hänsyn till alla relevanta omständigheter i det enskilda fallet inom ramen för avgiftens syfte.<sup>13</sup> Ju allvarligare överträdelsen är, desto högre belopp bör

---

<sup>3</sup> Se 21 kap. 7 § LOU, 21 kap. 7 § LUF och 17 kap. 7 § LUK. Konkurrensverkets befogenhet att besluta om upphandlingsskadeavgift gäller för upphandlingar som har påbörjats efter den 1 januari 2024, se till exempel punkt 1 i ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna till lagen (2023:815) om ändring i lagen (2016:1145) om offentlig upphandling.

<sup>4</sup> Se 21 kap. 9 § LOU, 21 kap. 9 § LUF och 17 kap. 9 § LUK.

<sup>5</sup> Upphandlingens värde bestäms enligt bestämmelserna i 5 kap. LOU, LUF eller LUK.

<sup>6</sup> Se 21 kap. 9 § andra stycket LOU, 21 kap. 9 § andra stycket LUF och 17 kap. 9 § andra stycket LUK.

<sup>7</sup> Se 21 kap. 8 § LOU, 21 kap. 8 § LUF och 17 kap. 8 § LUK.

<sup>8</sup> Se prop. 2009/10:180 s. 192 och 368 samt prop. 2023/24:3 s. 36.

<sup>9</sup> Se prop. 2009/10:180 s. 368.

<sup>10</sup> Se prop. 2023/24:3 s. 36.

<sup>11</sup> Se prop. 2009/10:180 s. 196 och prop. 2023/24:3 s. 36 och 45.

<sup>12</sup> Se skäl 13 och artikel 2e.2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2007/66/EG av den 11 december 2007 om ändring av rådets direktiv 89/665/EEG och 92/13/EEG vad gäller effektivare förfaranden för prövning av offentlig upphandling (ändringsdirektivet) samt prop. 2009/10:180 s. 197 och prop. 2023/24:3 s. 49.

<sup>13</sup> Se prop. 2009/10:180 s. 369 och prop. 2023/24:3 s. 49 f. Se även HFD 2014 ref. 69.

avgiften fastställas till.<sup>14</sup> Det högsta avgiftsbeloppet bör reserveras för särskilt graverande fall.<sup>15</sup>

10. Med överträdelsens allvarlighet avses överträdelsens sanktionsvärde.<sup>16</sup> För sanktionsvärdet gäller enligt förarbetena följande utgångspunkter.<sup>17</sup> Både försvårande och förmildrande omständigheter ska beaktas. Det bör vägas in hur klar överträdelsen kan anses vara. Ett oklart rättsläge bör till exempel påverka sanktionsvärdet så att överträdelsen anses mindre allvarlig. Sanktionsvärdet kan anses vara högre om ett avtal löper under en förhållandevis lång tid eller avser ett högt värde. Förhållanden hos den upphandlande myndigheten eller enheten bör också beaktas. Upprepade otillåtna direktupphandlingar bör till exempel ses som försvårande. I vissa fall kan andra olägenheter eller negativa ekonomiska konsekvenser för den upphandlande myndigheten eller enheten ses som en förmildrande omständighet.
11. Det högsta avgiftsbeloppet höjdes genom en lagändring den 1 januari 2024, från 10 miljoner kronor till 20 miljoner kronor. Syftet med höjningen var att möjliggöra att upphandlingar till högre värden kan beivras på ett mer proportionerligt sätt i förhållande till upphandlingar till lägre värden.<sup>18</sup>
12. Av praxis framgår att överträdelsens sanktionsvärde ska fastställas utifrån en helhetsbedömning där kontraktsvärdet är en av flera avgörande faktorer.<sup>19</sup> Att fastställa sanktionsvärdet till ett bestämt schablonbelopp endast beräknat på en viss procentandel av kontraktsvärdet kan innebära att avgiften inte blir väl avvägd utifrån överträdelsens allvarlighet.<sup>20</sup>

## Metod för att fastställa upphandlingsskadeavgiftens storlek

### Sammanfattning

13. Konkurrensverkets metod för att fastställa upphandlingsskadeavgiftens storlek är utformad för att säkerställa att alla relevanta omständigheter beaktas i det enskilda fallet samt att avgiften blir proportionerlig och ändamålsenlig oavsett vilket värde den otillåtna direktupphandlingen har.
14. Konkurrensverket fastställer upphandlingsskadeavgiftens storlek i fyra steg. Stegen sammanfattas i tabellen nedan och beskrivs närmare i följande avsnitt.

---

<sup>14</sup> Se prop. 2009/10:180 s. 370 och prop. 2023/24:3 s. 50.

<sup>15</sup> Se prop. 2023/24:3 s. 29 och 74 samt HFD 2014 ref. 69.

<sup>16</sup> Se prop. 2009/10:180 s. 196 och 370 samt prop. 2023/24:3 s. 50.

<sup>17</sup> Se prop. 2009/10:180 s. 197 f. och 369 f.

<sup>18</sup> Se prop. 2023/24:3 s. 50.

<sup>19</sup> Se HFD 2014 ref. 69.

<sup>20</sup> Jfr HFD 2022 ref. 23.



**Tabell 1: Sammanfattning av metoden**

Steg	Bedömning
1	Högsta avgiftsbelopp för överträdelsen inom lagens ram
2	Omständigheter med koppling till överträdelsen
3	Omständigheter hos den upphandlande myndigheten eller enheten
4	Om upphandlingsskadeavgiften är proportionerlig och ändamålsenlig utifrån en helhetsbedömning av omständigheterna i det enskilda fallet

### Steg 1: Högsta avgiftsbelopp inom lagens ram

15. I det första steget fastställer Konkurrensverket vilket högsta avgiftsbelopp som gäller för överträdelsen inom lagens ram.
16. Det högsta avgiftsbeloppet för en överträdelse är det lägsta av tio procent av upphandlingens värde och 20 miljoner kronor.<sup>21</sup>
17. I upphandlingslagarna finns bestämmelser om hur värdet av en upphandling fastställs.<sup>22</sup> Konkurrensverket fastställer det högsta avgiftsbeloppet för överträdelsen utifrån upphandlingens värde enligt dessa bestämmelser.
18. Följande tabell visar vilket högsta avgiftsbelopp som gäller vid olika upphandlingsvärden.

**Tabell 2: Högsta avgiftsbelopp vid olika upphandlingsvärden**

Upphandlingens värde	Högsta avgiftsbelopp inom lagens ram
< 200 000 000 kronor	10 procent av upphandlingens värde
≥ 200 000 000 kronor	20 miljoner kronor

### Steg 2: Omständigheter med koppling till överträdelsen

19. När avgiftens storlek fastställs ska särskild hänsyn tas till hur allvarlig överträdelsen är, det vill säga överträdelsens sanktionsvärde. Konkurrensverkets bedömning i det andra steget syftar till att identifiera och värdera alla relevanta omständigheter med koppling till överträdelsen som påverkar överträdelsens sanktionsvärde, oavsett vem som har begått den. Det ger möjlighet att bestämma överträdelsens typiska allvar efter en objektiv bedömning av omständigheterna med koppling till överträdelsen.
20. Konkurrensverket utgår från att överträdelsens sanktionsvärde motsvarar en procentandel av det högsta avgiftsbeloppet för överträdelsen inom lagens ram, som fastställdes i föregående steg. Detta ger goda förutsättningar för att upphandlingar till högre värden ska beivras på ett proportionerligt sätt i förhållande till upphandlingar till lägre värden, inom den ram som följer av

<sup>21</sup> Se 21 kap. 9 § LOU, 21 kap. 9 § LUF och 17 kap. 9 § LUK.

<sup>22</sup> Se 5 kap. LOU, 5 kap. LUF och 5 kap. LUK.



lagstiftningen.<sup>23</sup> Genom att sanktionsvärdet ställs i relation till det högsta avgiftsbeloppet för överträdelsen inom lagens ram kan samma tillvägagångssätt användas oavsett vilket värde som upphandlingen har i det enskilda fallet.<sup>24</sup>

21. Sanktionsvärdet för en överträdelse kan påverkas av försvårande och förmildrande omständigheter. Försvårande omständigheter höjer sanktionsvärdet och förmildrande omständigheter sänker sanktionsvärdet.
22. Otillåtna direktupphandlingar tillhör de allvarligaste överträdelserna av upphandlingsregelverket.<sup>25</sup> Sanktionsvärdet för en otillåten direktupphandling är därför som utgångspunkt högt, både i allmänhet och i det enskilda fallet. Det högsta avgiftsbeloppet bör dock reserveras för fall där omständigheterna medför att sanktionsvärdet är särskilt högt.
23. Enligt Konkurrensverket innebär detta att sanktionsvärdet för en otillåten direktupphandling som utgångspunkt ska motsvara en relativt hög procentandel av det högsta avgiftsbeloppet inom den ram följer av lagen. Det måste samtidigt finnas ett utrymme att särskilja fall där sanktionsvärdet är högre än normalfallet, inklusive särskilt graverande fall. När det saknas förmildrande eller försvårande omständigheter bör sanktionsvärdet därför som utgångspunkt inte motsvara det högsta avgiftsbeloppet för överträdelsen inom lagens ram.
24. Om det saknas förmildrande eller försvårande omständigheter utgår Konkurrensverket från att 70 procent av det högsta avgiftsbeloppet som kan utdömas för överträdelsen i normalfallet reflekterar allvaret av en otillåten direktupphandling inom den ram som följer av lagstiftningen.<sup>26</sup> Denna utgångspunkt ger utrymme att särskilja olika fall där sanktionsvärdet är högre eller lägre på grund av försvårande eller förmildrande omständigheter. Utgångspunkten ligger i nivå med de avgifter som tidigare har utdömts för otillåtna direktupphandlingar där det i övrigt har saknats förmildrande eller försvårande omständigheter.

---

<sup>23</sup> Jfr prop. 2009/10:180 s. 195 och prop. 2023/24:3 s. 49 f.

<sup>24</sup> Jfr HFD 2014 ref. 69, där det framhålls att "[d]et faktum att avgiften måste fastställas inom en viss ram med ett högsta belopp [...] talar [...] rent matematiskt mot att avgiften fastställs till en viss procentandel av [kontraktsvärdet] när det är fråga om högre kontraktsbelopp". Eftersom den högsta avgiften bör reserveras för särskilt graverande fall är det inte lämpligt att avgiften fastställs till en viss andel av upphandlingens värde.

<sup>25</sup> Se skäl 13 till ändringsdirektivet (2007/667EG) samt prop. 2009/10:180 s. 197 och prop. 2023/24:3 s. 52 f.

<sup>26</sup> Det kan finnas situationer där denna utgångspunkt leder till en överskattning eller underskattning av överträdelsens sanktionsvärde i det enskilda fallet. Detta beaktas i så fall i metodens fjärde steg. För att beräkna 70 procent av det högsta avgiftsbeloppet inom lagens ram för upphandlingar med ett värde under 200 miljoner kronor kan följande formel användas:  $upphandlingens\ värde \cdot 0,07$ . För att beräkna 70 procent av det högsta avgiftsbeloppet för upphandlingar med ett värde på eller över 200 miljoner kronor kan följande formel användas:  $20\ 000\ 000 \cdot 0,7$ .



25. Om det finns försvårande eller förmildrande omständigheter utgår Konkurrensverket från en större eller mindre andel än 70 procent av det högsta avgiftsbeloppet som kan utdömas för överträdelsen. Olika omständigheter kan påverka sanktionsvärdet olika mycket.
26. Exempel på omständigheter som i normalfallet är försvårande är att den otillåtna direktupphandlingen avser ett högt värde eller avtal med lång avtalstid. Ett exempel på en omständighet som i normalfall är förmildrande är att rättsläget är oklart. Exempelen är inte uttömmande.
27. Exempel på omständigheter som i normalfallet varken är förmildrande eller försvårande är åtgärder som den upphandlande myndigheten eller enheten har vidtagit för att korrigera överträdelsen efter att Konkurrensverket inledde ett tillsynsärende eller att den upphandlande myndigheten eller enheten har anlitat en extern konsult som genomförde den otillåtna direktupphandlingen. Exempelen är inte uttömmande.

### Steg 3: Omständigheter hos den upphandlande myndigheten eller enheten

28. I det tredje steget beaktar Konkurrensverket om överträdelsens allvar även påverkas av omständigheter hos den upphandlande myndigheten eller enheten.
29. Om det finns omständigheter hos den upphandlande myndigheten eller enheten som påverkar överträdelsens allvar väger Konkurrensverket in detta i sin bedömning av sanktionsvärdet. Försvårande omständigheter höjer sanktionsvärdet och förmildrande omständigheter sänker sanktionsvärdet. Olika omständigheter kan påverka sanktionsvärdet olika mycket.
30. Ett exempel på en omständighet hos den upphandlande myndigheten eller enheten som i normalfallet är försvårande är att myndigheten eller enheten tidigare har gjort en otillåten direktupphandling enligt en dom eller ett beslut från Konkurrensverket. Ett annat exempel är att den upphandlande myndigheten eller enheten har fortsatt att tillämpa ett ogiltigförklarat avtal.<sup>27</sup> Exempelen är inte uttömmande.

### Steg 4: Proportionalitetsbedömning

31. I det sista steget bedömer Konkurrensverket om överträdelsens typiska allvar, baserad på bedömningen i de föregående stegen, motsvarar en upphandlingsskadeavgift som i det enskilda fallet är avskräckande, effektiv och proportionerlig. Konkurrensverket justerar avgiftens storlek om det, med beaktande av alla relevanta omständigheter, behövs för att avgiften ska bli ändamålsenlig och motsvara överträdelsens allvar i det enskilda fallet.

---

<sup>27</sup> Jfr 20 kap. 13, 13 a och 13 b §§ LOU; 20 kap. 13, 13 a och 13 b §§ LUF och 16 kap. 13 § LUK.



32. Upphandlingsskadeavgiften ska inte vara större än vad som är motiverat med hänsyn till alla omständigheter i det enskilda fallet. Avgiften ska bestämmas till ett så högt belopp att det avskräcker både den upphandlande myndigheten eller enheten och andra från att bryta mot upphandlingsregelverket.<sup>28</sup> Avgiften ska också vara proportionerlig i förhållande till andra liknande överträdelser och upphandlingar till högre och lägre värden.<sup>29</sup>
33. I proportionalitetsbedömningen beaktar Konkurrensverket bland annat om överträdelsen bara är hänförlig till en del av upphandlingens omfattning.
34. I ringa fall ska någon upphandlingsskadeavgift inte påföras.<sup>30</sup> Ringa fall är rena undantagsfall där överträdelsens sanktionsvärde är så lågt att det inte är ändamålsenligt och proportionerligt att den upphandlande myndigheten eller enheten ska betala en upphandlingsskadeavgift.<sup>31</sup>
35. Om det finns synnerliga skäl får Konkurrensverket bevilja eftergift, det vill säga att den upphandlande myndigheten eller enheten inte ska betala någon upphandlingsskadeavgift.<sup>32</sup> Utrymmet att bevilja eftergift är ytterst begränsat och ska bara användas i rena undantagsfall där det skulle framstå som orimligt eller stötande att besluta om en avgift.<sup>33</sup>

### Ställningstagandets tillämpning

Detta ställningstagande tillämpas från och med [datum].

---

Detta ställningstagande har beslutats av generaldirektören. Föredragande har varit [titel namn].

Beslutsfattandet har dokumenterats digitalt och beslutet saknar därför namnunderskrift.

[beslutsfattare]

---

<sup>28</sup> Se prop. 2009/10:180 s. 196 och 370.

<sup>29</sup> Se prop. 2009/10:180 s. 195.

<sup>30</sup> Se 21 kap. 8 § LOU, 21 kap. 8 § LUF och 17 kap. 8 § LUK.

<sup>31</sup> Se prop. 2009/10:180 s. 198 och prop. 2023/24:3 s. 39.

<sup>32</sup> Se 21 kap. 8 § LOU, 21 kap. 8 § LUF och 17 kap. 8 § LUK. En eftergift kan bara avse hela avgiften, se Kammarrätten i Stockholms dom den 18 januari 2024 i mål nr 3866-23.

<sup>33</sup> Se prop. 2009/10:180 s. 198 och 370.