

Ludvika kommun
skickas per e-post

Beslut om upphandlingsskadeavgift – anskaffning av konsulttjänster

Konkurrensverket konstaterar att Ludvika kommun har agerat i strid med 19 kap. 6 § lagen (2016:1145) om offentlig upphandling genom att den 5 juni 2024 ingå avtal avseende konsulttjänster utan föregående annonsering, trots att förutsättningarna för detta saknats. Ludvika kommun har därmed genomfört en otillåten direktupphandling.

Konkurrensverket beslutar att Ludvika kommun ska betala en upphandlingsskadeavgift enligt 21 kap. 7 § lagen om offentlig upphandling på 90 000 (nittio tusen) kronor.



Konkurrensverkets utredning

1. Ärendet inleddes efter att Konkurrensverket uppmärksammat uppgifter i media om att Ludvika kommun (Kommunen) hade betalat 1 300 000 kronor till det samägda bolaget AB Samarkand2015 (Leverantören) för att samordna det så kallade "Guldläget".¹ Med anledning av uppgifterna inledde Konkurrensverket ett tillsynsärende mot Kommunen i syfte att närmare granska aktuella omständigheter och utreda om anskaffningen genomförts i enlighet med upphandlingslagstiftningen.
2. Konkurrensverket redogör inledningsvis för de omständigheter som har lagts till grund för bedömningen och därefter för frågan om upphandlingsskadeavgift.

Bakgrund och omständigheter

3. Kommunen och flera aktörer i kommunen deltar i ett arbete benämnt Guldläget. Med Guldläget avses den situation som har uppstått i samband med expansionen hos ett företag som är etablerat i kommunen.² Arbetet med Guldläget inleddes hösten 2023 med en kickoff där Kommunen, Leverantören och andra parter deltog.³ Kommunen hade då samordningsansvaret för Guldläget.⁴
4. Med anledning av Guldläget ingick Kommunen en överenskommelse med Leverantören som benämndes "Uppdragsbeskrivning" (Överenskommelsen).⁵ Enligt Överenskommelsen uppdrog Kommunen åt Leverantören att under 2024 vara övergripande samordningsansvarig för Guldläget. Överenskommelsen undertecknades den 5 juni 2024 och uppdraget skulle löpa till 31 december 2024, med en möjlighet till förlängning. I samband med att Överenskommelsen ingicks, övergick den person som hade haft uppdrag hos Kommunen som samordnare till samma uppdrag hos Leverantören.⁶
5. Leverantören är ett aktiebolag som ägs till hundra procent av en ägarförening, Föreningen Samarkand. Ägarföreningen ägs i sin tur av Kommunen tillsammans med en annan kommun och två privata aktiebolag. Kommunens ägarandel är 34,3 procent.⁷

¹ Handl.nr 14, svar på begäran om uppgifter, s. 1.

² Handl.nr 14, svar på begäran om uppgifter, s. 1.

³ Handl.nr 18, svar på begäran om uppgifter, s. 1.

⁴ Handl.nr 20, bilaga 1, svar på begäran om uppgifter, s. 3.

⁵ Handl.nr 11, svar på begäran om uppgifter, s. 2-3.

⁶ Handl.nr 20, bilaga 1, svar på begäran om uppgifter, s. 3.

⁷ Handl.nr 18, svar på begäran om uppgifter, s. 2.



6. Av Leverantörens bolagsordning framgår att Leverantören "ska bedriva verksamheten för att långsiktigt främja rekryteringen av arbetskraft och kompetensförsörjning till offentlig förvaltning och privat näringsliv i västerbergslagen".⁸
7. Överenskommelsen omfattar utförande av tjänst i fråga om uppdrag avseende bland annat samordning, behovsidentifiering och utvecklingsrådgivning i Guldläget, efter de inledande faserna. Leverantören ska bland annat *"ansvara för att hålla ihop strukturen för arbetet med Guldläget, bistå med stöd och rådgivning i utvecklingsfrågor kopplade till Guldläget, identifiera behov i Guldlägesarbetet, och komma med förslag till lösningar"*.
8. Enligt Överenskommelsen ska Leverantören lämna in en skriftlig rapport i slutet av 2024. Rapporten ska innehålla en sammanställning och beskrivning av det arbete som har utförts, en ekonomisk rapport samt ett förslag på hur arbetet kan bedrivas framåt.
9. Enligt Överenskommelsen ska Leverantören erhålla 1 300 000 kronor exklusive mervärdesskatt för uppdraget.

Vad Kommunen har anfört

10. Kommunen har sammanfattningsvis anfört bland annat följande under utredningen.
11. Kommunen har gett ett uppdrag med tillhörande medel till Leverantören. Leverantören ska lämna in en skriftlig rapport kring utfallet och ge förslag på hur arbetet kan bedrivas från 2025 och framåt.⁹ Uppdraget till Leverantören ligger inom ramen för vad Leverantören har i uppdrag att verka för i övrigt. Leverantören är inte vinstdrivande och uppdraget tillhandahålls inte på en konkurrensutsatt marknad.¹⁰ Transaktionen mellan Kommunen och Leverantören är ett ekonomiskt bidrag och inte ett kontrakt enligt 1 kap. 15 § LOU. Det saknas både sanktioner och specificering i uppdragsbeskrivningen. Kommunen menar därför att upphandlingsrättsliga överväganden inte har varit aktuella.¹¹

⁸ Handl.nr 18, svar på begäran om uppgifter, s. 71.

⁹ Handl.nr 11, svar på begäran om uppgifter, s. 1.

¹⁰ Handl.nr 16, svar på begäran om uppgifter, s. 1.

¹¹ Handl.nr 14, svar på begäran om uppgifter, s. 2.



Bedömning

Tillämplig lag

12. LOU gäller för upphandling som genomförs av upphandlande myndigheter. Med upphandling avses de åtgärder som vidtas i syfte att anskaffa varor, tjänster eller byggtreprenader genom tilldelning av kontrakt.¹²
13. Med upphandlande myndighet avses en statlig eller kommunal myndighet. Med myndighet jämförs offentligt styrt organ.¹³
14. Ett kontrakt är ett skriftligt avtal med ekonomiska villkor som ingås mellan en eller flera upphandlande myndigheter och en eller flera leverantörer och som avser till exempel tillhandahållande av tjänster.¹⁴
15. Av rättspraxis från EU-domstolen framgår att ett avtal utgör ett offentligt kontrakt om avtalet reglerar ett utbyte av prestationer i form av att en upphandlande myndighet åtar sig att utge ersättning för att en leverantör ska utföra en prestation som är av direkt ekonomiskt intresse för den upphandlande myndigheten. En prestation som innebär att en leverantör tillhandahåller exempelvis en tjänst åt myndigheten är av ett sådant ekonomiskt intresse.
16. Vidare krävs att det i och med avtalet uppstår ömsesidiga förpliktelser mellan parterna, vars fullgörande går att uppnå genom rättsliga åtgärder.¹⁵ Det innebär att motparten ska vara skyldig att utföra eller låta utföra det som är föremål för avtalet. Den upphandlande myndigheten ska således kunna kräva att tjänsten utförs och leverantören ska kunna fordra den avtalade ersättningen när exempelvis en tjänst utförs.¹⁶ Ett avtal uppstår således när det föreligger rättsligt bindande åtaganden om anskaffning som innebär att en leverantör åtar sig att tillhandahålla en tjänst till en upphandlande myndighet och den upphandlande myndigheten i utbyte åtar sig att utge ersättning för tjänsten.¹⁷

¹² 1 kap. 2 § LOU.

¹³ 1 kap. 22 § LOU.

¹⁴ 1 kap. 15 § LOU.

¹⁵ Se bland annat EU-domstolens domar i mål C-796/18, Informatikgesellschaft für Software-Entwicklung (ISE) mbH mot Stadt Köln, EU:C:2020:395, mål C-51/15, Remondis GmbH & Co. KG Region Nord mot Region Hannover, EU:C:2016:985, mål C-451/08, Helmut Müller GmbH mot Bundesanstalt für Immobilienaufgaben, EU:C:2010:168, p. 62–63, mål C-220/05, Jean Auroux m.fl. mot Commune de Roanne, EU:C:2007:31, p. 45–47 och mål C-107/98, Teckal Srl v Comune di Viano and Azienda Gas-Acqua Consorziale (AGAC) di Reggio Emilia, EU:C:1999:562. Jfr även generaladvokatens yttrande i mål C-451/08, Helmut Müller, p. 78–80.

¹⁶ EU-domstolens dom i mål C-51/15, Remondis, p. 43.

¹⁷ Se t.ex. EU-domstolens dom i mål C-220/05, Jean Auroux, p. 40.



17. Av EU-domstolens rättspraxis följer att begreppet kontrakt ska tolkas på så sätt att direktivens ändamålsenliga verkan säkerställs.¹⁸ Det är inte den rättsliga beteckningen av en viss transaktion i sig som är avgörande utan i stället innebörden av denna tolkad i funktionella termer. Enligt EU-domstolens rättspraxis saknar det betydelse för bedömningen av avtalets huvudföremål hur nationell rätt eller parterna själva kvalificerar avtalet.¹⁹ Det är alltså inte parternas presumerade avsikt med avtalet eller hur de väljer att rubricera det som är av betydelse för hur kontraktet ska klassificeras upphandlingsrättsligt.²⁰
18. Av EU-domstolens avgöranden framgår även att ett grundläggande kriterium för begreppet offentligt kontrakt är att det sker ett urval av ett anbud, och därmed av vinnande anbudsgivare.²¹

Överenskommelsen utgör ett offentligt kontrakt som avser tjänst

19. Kommunen har anfört att uppdraget inte avser köp av tjänst utan ett bidrag. Anskaffning av tjänster ska i ett upphandlingsrättsligt perspektiv förstås i vid bemärkelse och vad som utgör ett kontrakt i direktivens mening är en EU-rättslig fråga.²² Vid gränsdragningsfrågor får en helhetsbedömning av samtliga förekommande omständigheter belysa hur transaktions egentliga karaktär ska kategoriseras.²³ Under förutsättning att Överenskommelsen uppfyller kriterierna för ett offentligt kontrakt omfattas den av LOU. Nedan redogör Konkurrensverket för den bedömningen.

Leverantören tillhandahåller tjänster

20. Kommunen har gett i uppdrag till Leverantören att samordna Guldläget. För att göra detta har Leverantören erhållit en ekonomisk ersättning om 1 300 000 miljoner kronor. Uppdraget har reglerats i en uppdragsbeskrivning

¹⁸ Se t.ex. mål C-399/98, Ordine degli Architetti, EU:C:2001:401, p. 52, 55 och 85.

¹⁹ Se bl.a. mål C-220/05, Jean Auroux, p. 40, mål C-536/07, Europeiska kommissionen mot Förbundsrepubliken Tyskland (KölnMesse), EU:C:2009:664, p. 54 och mål C-213/13, Impresa Pizzarotti & C. Spa mot Comune di Bari m.fl. EU:C:2014:2067, p. 40.

²⁰ Se bl.a. mål C-220/05, Jean Auroux, p. 40, C-536/07, KölnMesse, p. 54 och C-213/13, Impresa Pizzarotti, p. 40.

²¹ Se EU-domstolens domar i mål C-9/17, Tirkkonen, EU:C:2018:142 (Tirkkonen), p. 29 och mål C-410/14, Dr. Falk Pharma GmbH mot DAK-Gesundheit, EU:C:2016:399 (Falk Pharma), p. 38. Se även Vägledning om hur Europeiska unionens bestämmelser om statligt stöd, offentlig upphandling och den inre marknaden ska tillämpas på tjänster av allmänt ekonomiskt intresse, särskilt sociala tjänster av allmänt intresse, SWD (2013) 53 final/2, tjänstemannadokument, Bryssel 29.4.2013, s. 105, gällande frågan om myndigheten har tagit initiativet att söka efter en leverantör som den ska anförtro tjänster till kan vara ett kriterium som är vägledande för att fastställa att kontraktet omfattas av bestämmelserna om offentlig upphandling.

²² Se bland annat EU-domstolens domar i mål C-220/05, Jean Auroux, p. 40, mål C-536/07, KölnMesse, p. 54 och mål C-213/13, Impresa Pizzarotti, p. 40. Jfr skäl 4 till Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG LOU-direktivet).

²³ Se prop. 2009/10:180 s. 360.



som kommundirektören och VD:n för Leverantören har undertecknat. Parterna har med detta ingått ett skriftligt avtal, hädanefter benämnt Avtalet.

21. Avtalet omfattar utförande av tjänst i fråga om uppdrag avseende bland annat samordning, behovsidentifiering och utvecklingsrådgivning i Guldläget.
22. Kommunen menar att uppdragsbeskrivningen inte är tillräckligt specificerad och att uppdraget inte är sådant som tillhandahålls på en konkurrensutsatt marknad.²⁴
23. Avtalet innehåller instruktioner såsom att Leverantören ska ansvara för att hålla ihop strukturen för arbetet med Guldläget, bistå med stöd och rådgivning i utvecklingsfrågor kopplade till Guldläget och identifiera behov i Guldlägesarbetet, och komma med förslag till lösningar. Konkurrensverket bedömer att sådana instruktioner är karaktäristiska för konsult- och projektledaruppdrag. Som uppdragsgivare ger inte Kommunen detaljinstruktioner, utan beskriver i stället funktionen som Leverantören ska ha. Det är sedan upp till Leverantören att med sin kompetens bedöma vad som behöver göras för att uppnå funktionen.
24. Enligt den rapport som Leverantören skulle inkomma med enligt Avtalet, framgår det att samordnaren för uppdraget först har varit anlitad av Kommunen fram till mars 2024. När samordningsansvaret övergick till Leverantören valde Leverantören att anlita samma samordnare för att leda uppdraget.²⁵ Av utredningen framgår vidare att samordnaren själv är konsult.²⁶
25. Konkurrensverket bedömer med anledning av detta att tjänsterna som omfattas av Avtalet är tjänster som erbjuds på en konkurrensutsatt marknad och som i normalfallet utförs mot ersättning. Eftersom Leverantören tillhandahåller tjänsterna på en konkurrensutsatt marknad är Leverantören att betrakta som en leverantör i upphandlingsrättslig mening.²⁷
26. Kommunen har tidigare samordnat Guldläget med interna resurser, men beslutade att flytta över samordningsansvaret till Leverantören. Kommunen anskaffar således samordningen av Guldläget från Leverantören.

Ersättningen utgör vederlag mot prestation

27. Kommunen har anfört att den överenskomna ersättningen utgör bidrag och därmed faller utanför upphandlingslagstiftningen eftersom det inte

²⁴ Handl.nr 14, svar på begäran om uppgifter, s. 2 samt handl.nr 16, svar på begäran om uppgifter, s. 1.

²⁵ Handl.nr 20, svar på begäran om uppgifter, s. 5.

²⁶ Handl.nr 2, Utvalda medieartiklar, s. 3.

²⁷ 1 kap. 16 § LOU och HFD 2020 ref. 15, p. 22.



innehåller den typ av ekonomiska villkor som skulle medföra att det blir ett upphandlingspliktigt kontrakt.

28. Enligt EU-domstolens rättspraxis föreligger ett offentligt kontrakt, alltså ett avtal med ekonomiska villkor som omfattas av upphandlingslagstiftningen, om en upphandlande myndighet har ingått ett avtal som reglerar att den upphandlande myndigheten erhåller en prestation mot vederlag.²⁸ Utbetalningen av vederlaget ska alltså vara knuten till en avtalsenlig motprestation.²⁹ Den omständigheten att vederlaget benämns som bidrag saknar betydelse för bedömningen.³⁰
29. Det framgår av Avtalet att Leverantören kommer att erhålla en ekonomisk ersättning om 1 300 000 kronor för att utföra uppdraget. Leverantören får alltså en ersättning för de tjänster som omfattas av Avtalet.
30. Av Avtalet framgår beskrivningar av de prestationer som Leverantören förväntas utföra inom de olika delarna av uppdraget. Avtalet innehåller därutöver en reglering kring uppföljning av prestationerna i form av en rapport som Leverantören ska lämna in. Vidare regleras det i Avtalet att Kommunen och Leverantören ska ha löpande avstämningar för att nå bäst effekt med målet för uppdraget. Slutligen innehåller Avtalet en möjlighet till förlängning.
31. Det kan även noteras att Avtalet saknar en reglering om att bidraget ska återbetalas om det inte används för avsedda ändamål, vilket är kännetecknande för den typen av transaktion.³¹
32. Konkurrensverket bedömer, mot bakgrund av beskrivningen ovan, att förpliktelserna enligt Avtalet är för långtgående för att Avtalet ska anses vara ett bidrag upphandlingsrättsligt. Avtalet avser därmed en tjänst i upphandlingsrättslig mening.
33. Den utbetalade ersättningen bedöms därför utgöra vederlag mot prestation och därmed ett ekonomiskt villkor inom ramen för Avtalet.

Prestationen är av direkt ekonomiskt intresse för Kommunen

34. Kommunen beskriver Guldläget som ett unikt läge för Kommunen vad gäller tillväxten i Kommunen. För att möjliggöra detta krävs det enligt Kommunen

²⁸ Se EU-domstolens domar i mål C-451/08, Helmut Müller, p. 47–49, C-220/05, Jean Auroux, p. 45–47 och mål C-51/15, Remondis, p. 43.

²⁹ Se EU-domstolens domar i mål C-606/17, IBA Molecular Italy Srl mot Azienda ULSS n. 3 m.fl, EU:C:2018:843 (IBA Molecular), p. 28 och mål C-380/98, University of Cambridge, EU:C:2000:529 (Cambridge), p. 23–26.

³⁰ Se HFD 2020 ref. 15. Se även EU-domstolens dom i mål C-606/17, IBA Molecular, p. 29–30 och däri angiven praxis.

³¹ Jfr skäl 4 till LOU-direktivet.



en kraftsamling för att samordna de utmaningar som Kommunen står inför.³² Fullmäktige i Kommunen beslutade i november 2023 som ett led i detta att avsätta 14 miljoner kronor för tillväxtinsatser för Guldläget.³³

35. Leverantören har tilldelats samordningsansvaret för Guldläget. Om Leverantören skulle välja att inte utföra tjänsterna skulle det innebära att Kommunen riskerar att inte uppnå sina mål för Guldläget och tillhörande tillväxtinsatser, vilket skulle vara till skada för Kommunen.
36. Genom ingåendet av Avtalet tillgodoser alltså Kommunen behovet av att uppfylla näringspolitiska mål. Bedömningen är därför att Kommunen har haft ett direkt ekonomiskt intresse av att få tjänsterna utförda.

Avtalet innebär rättsligt bindande skyldigheter av ömsesidigt bindande karaktär

37. Avtalet blev ömsesidigt bindande för Kommunen och Leverantören i och med dess undertecknande.
38. Det finns ingen uttryckligen avtalad skyldighet för vare sig Kommunen eller Leverantören att fullgöra Avtalet eller några avtalade sanktioner för det fall att fullgörande inte skulle ske. Det är dock inte avgörande för bedömningen av om det faktiskt föreligger förpliktelser enligt Avtalet. Bedömningen får göras mot bakgrund av omständigheterna i det enskilda fallet.³⁴
39. Konkurrensverket bedömer att det genom vad som är reglerat i Avtalet och omständigheterna i övrigt innebär att det i praktiken har uppstått skyldigheter för parterna att prestera i enlighet med Avtalet.
40. Av Leverantörens bolagsordning framgår att Leverantören "ska bedriva verksamheten för att långsiktigt främja rekryteringen av arbetskraft och kompetensförsörjning till offentlig förvaltning och privat näringsliv i västerbergslagen".³⁵
41. Att formella sanktionsmöjligheter inte avtalats innebär inte i sig att det skulle vara fråga om en ren bidragssituation. I det fall att Leverantören inte skulle utföra tjänsterna enligt Avtalet har Kommunen möjlighet att kräva påföljder utifrån allmänna avtalsrättsliga principer.³⁶ I praktiken måste Leverantören

³² Handl.nr 14, svar på begäran om uppgifter, s. 1.

³³ Handl.nr 14, svar på begäran om uppgifter, s. 1.

³⁴ Jfr Kammarrätten i Göteborgs dom den 9 oktober 2018 i mål nr 295-18 och Kammarrätten i Stockholms dom den 7 juli 2020 i mål nr 8538-19.

³⁵ Handl.nr 18, svar på begäran om uppgifter, s. 71.

³⁶ Jfr EU-domstolens domar i mål C-606/17, IBA Molecular, p. 28, mål C-380/98, Cambridge p. 23-26, Grönfors och Dotevall, *Avtalslagen – En kommentar* (version 6, 2023, JUNO), kommentaren till 1 kap. 1 §, och Hultgren, *Fel i tjänst - Om felbedömning och påföljdsbestämning vid avtal om tjänster i oreglerade fall* (2019), s. 181.



anses vara skyldig att utföra det uppdrag som definierats i bolagsordningen.³⁷

42. Bedömningen blir därför att det i och med ingåendet av Avtalet har uppstått rättsligt bindande skyldigheter av ömsesidigt bindande karaktär mellan Kommunen och Leverantören.

Ett urval har skett

43. Det kan även konstateras att Kommunen har tagit initiativ till Guldläget och vilken leverantör som skulle ha samordningsansvaret. Detta innebär att det har skett ett sådant urval som krävs för att det ska vara fråga om ett offentligt kontrakt i upphandlingsrättsligt avseende och inte en bidragssituation.³⁸

Sammanfattning av Konkurrensverkets bedömning

44. Mot bakgrund av vad som har anförts ovan, bedömer Konkurrensverket att Avtalet som ingåtts mellan Kommunen och Leverantören utgör ett skriftligt avtal med ekonomiska villkor. Avtalet innebär tillhandhållande av tjänster från Leverantören som utgör en prestation som är av direkt ekonomiskt intresse för Kommunen, vilken ersätts genom vederlag i form av ekonomisk ersättning. I och med ingåendet av Avtalet har det uppstått rättsligt bindande skyldigheter av ömsesidigt bindande karaktär mellan parterna. Det har även skett ett urval av leverantörer.
45. Sammanfattningsvis bedömer Konkurrensverket att Avtalet utgör ett offentligt kontrakt som avser tjänst.³⁹ Avtalet omfattas av LOU:s tillämpningsområde.

Upphandlingens värde

46. Värdet av en upphandling är det totala belopp som, enligt den upphandlande myndighetens uppskattning, ska betalas enligt de varukontrakt, tjänstekontrakt eller byggentreprenadkontrakt som ingår i upphandlingen. När värdet bestäms ska options- och förlängningsklausuler som anges i något av upphandlingsdokumenten inbegripas som om de hade utnyttjats. Vidare ska de premier och ersättningar som den upphandlande myndigheten planerar att betala till anbudssökande eller anbudsgivare räknas in i värdet. Värdet ska bestämmas exklusive mervärdesskatt.⁴⁰
47. Uppskattningen av en upphandlings värde ska avse värdet vid den tidpunkt då anbudsinfordran skickas ut eller, om en sådan inte krävs, vid den

³⁷ Se Kammarrätten i Göteborgs dom den 9 oktober 2018 i mål nr 295-18.

³⁸ Se EU-domstolens domar i mål C-9/17, Tirkkonen, p. 29 och mål C-410/14, Falk Pharma, p. 38.

³⁹ 1 kap. 21 § LOU.

⁴⁰ 5 kap. 3 § LOU.



tidpunkt då den upphandlande myndigheten påbörjar upphandlingsförfarandet.⁴¹

48. Som framgår ovan bedömer Konkurrensverket att Avtalet omfattas av LOU:s tillämpningsområde. Ingåendet av Avtalet har inte föregåtts av någon annonserad upphandling. Med anledning av detta måste bedömas huruvida det med hänsyn till upphandlingens värde har varit tillåtet att ingå Avtalet utan att först genomföra en annonserad upphandling.
49. Den ekonomiska ersättningen enligt Avtalet är 1 300 000 kronor exklusive mervärdesskatt.
50. Konkurrensverket bedömer att upphandlingens värde uppgår till 1 300 000 kronor.

Upphandlingen skulle ha annonserats

Tröskelvärde och direktupphandlingsgränsen

51. Upphandlingar som omfattas av LOU:s tillämpningsområde ska som huvudregel annonseras, så att alla potentiella leverantörer får samma förutsättningar att lämna anbud i upphandlingar.⁴²
52. Om värdet av en upphandling överstiger tillämpligt tröskelvärde ska upphandlingen, som huvudregel, annonseras enligt de direktivstyrda bestämmelserna i LOU. Om värdet understiger tillämpligt tröskelvärde men överstiger direktupphandlingsgränsen ska upphandlingen annonseras enligt de icke-direktivstyrda bestämmelserna i LOU.⁴³
53. Om upphandlingens värde understiger direktupphandlingsgränsen föreligger förutsättning att genomföra en direktupphandling.⁴⁴
54. Tillämpligt tröskelvärde för upphandlingen är tröskelvärdet för varu- och tjänstekontrakt som tilldelas av upphandlande myndigheter som inte är centrala upphandlande myndigheter, vilket 2024 uppgick till 2 389 585 kronor.⁴⁵ Direktupphandlingsgränsen uppgick vid genomförandet av upphandlingen till 700 000 kronor.⁴⁶

⁴¹ 5 kap. 5 § LOU.

⁴² Jfr 19 kap. 6 § LOU.

⁴³ 1 kap. 4 § LOU.

⁴⁴ 19 kap. 1 § och 19 a kap. 2 § LOU.

⁴⁵ Tillkännagivande (2024:30) om tröskelvärden vid offentlig upphandling.

⁴⁶ 19 a kap. 2 § LOU.



55. Konkurrensverket har, som framgår av punkten 50 ovan, bedömt att värdet av upphandlingen uppgår till 1 300 000 kronor exklusive mervärdesskatt. Upphandlingens värde överstiger därmed direktupphandlingsgränsen. Det har således inte funnits möjlighet att avstå från annonsering med hänsyn till upphandlingens värde.

Undantag från annonseringsskyldigheten

56. Huvudregeln är att avtal ska annonseras.⁴⁷ Som framgår ovan bedömer Konkurrensverket att värdet av upphandlingen överstiger direktupphandlingsgränsen. För att det i denna situation ska ha varit tillåtet att ingå Avtalet utan att först genomföra en annonserad upphandling krävs att något av undantagen från skyldigheten att annonsera upphandlingar i 6 kap. LOU har varit tillämpligt. Undantagen ska tolkas restriktivt.⁴⁸
57. Konkurrensverket bedömer att det inte har framkommit några omständigheter som skulle föranleda tillämpning av något undantag i LOU. Konkurrensverket bedömer att Kommunen har agerat i strid med annonseringsplikten i 19 kap. 6 § LOU. Avtalet har därmed tillkommit genom en otillåten direktupphandling.

Upphandlingsskadeavgift

58. Kommunen har under utredningen inte anfört något i fråga om upphandlingsskadeavgiftens storlek. Konkurrensverket gör följande bedömning.

Beslut om upphandlingsskadeavgift

59. Konkurrensverket får besluta att en upphandlande myndighet ska betala en upphandlingsskadeavgift om den upphandlande myndigheten har slutit ett avtal med en leverantör utan föregående annonsering enligt bland annat bland annat 19 kap. 6 § LOU och upphandlingen påbörjades tidigast den 1 januari 2024.⁴⁹
60. Det är Kommunen som har tagit initiativet till uppdraget, i samråd med Leverantören och övriga samarbetspartners. Kommunen har inte kunnat svara på exakt när den första kontakten togs med Leverantören. Av utredningen framgår dock att beslutet att föra över samordningsansvaret från Kommunen till Leverantören togs under våren 2024. Det har inte

⁴⁷ Jfr 19 kap. 6 § LOU.

⁴⁸ Se bland annat EU-domstolens domar i mål C-199/85, Kommissionen mot Italien, EU:C:1987:115, p. 14, mål C-20/01 och C-28/01, Kommissionen mot Tyskland, EU:C:2003:220, p. 58, mål C-385/02, Kommissionen mot Italien, EU:C:2004:522, p. 19, mål C-394/02, Kommissionen mot Grekland, EU:C:2005:336, p. 33 och mål C-26/03, Stadt Halle och RPL Lochau, EU:C:2005:5, p. 46. Se även prop. 2006/07:128 s. 291, RÅ 2005 ref. 10, RÅ 2008 ref. 79 och RÅ 2009 not. 134.

⁴⁹ 21 kap. 7 § LOU och ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna till lagen (2023:815) om ändring i LOU.



framkommit några uppgifter som tyder på att upphandlingen påbörjades dessförinnan. Därför måste upphandlingen anses ha påbörjats under 2024, varför Konkurrensverket får besluta om upphandlingsskadeavgift i detta ärende.

61. Ett beslut om upphandlingsskadeavgift enligt 21 kap. 7 § LOU ska meddelas inom två år från det att Avtalet slöts. Beslutet får dock inte meddelas innan tiden för att ansöka om överprövning av ett avtals giltighet har löpt ut. Om en eller flera leverantörer har ansökt om överprövning av avtalets giltighet får ett beslut om upphandlingsskadeavgift inte meddelas förrän samtliga beslut med anledning av överprövningen har fått laga kraft. Beslutet ska då meddelas inom sex månader från den tidpunkt då samtliga beslut med anledning av överprövningen fick laga kraft.⁵⁰
62. Avtalet ingicks den 5 juni 2024. Tiden för att ansöka om överprövning av Avtalets giltighet har således löpt ut, utan att någon ansökan om överprövning har gjorts.
63. Det finns därför skäl att besluta om att Kommunen ska betala en upphandlingsskadeavgift med anledning av den otillåtna direktupphandlingen.

Upphandlingsskadeavgiftens storlek

64. Upphandlingsskadeavgiften ska uppgå till lägst 10 000 kronor och högst 20 miljoner kronor. Avgiften får dock inte överstiga tio procent av upphandlingens värde.⁵¹
65. När avgiftens storlek fastställs inom angivna beloppsintervall ska särskild hänsyn tas till hur allvarlig överträdelsen är.⁵² I ringa fall ska någon avgift inte påföras och eftergift får beviljas om det finns synnerliga skäl.⁵³
66. Av förarbetena framgår att den upphandlande myndigheten inte måste ha agerat uppsåtligt eller oaktsamt för att Konkurrensverket ska besluta om en avgift.⁵⁴ Bristande kännedom om rättsläget eller misstag om lagstiftningens

⁵⁰ 21 kap. 11 § LOU; bestämmelsen gäller i fråga om upphandlingar som har påbörjats från och med den 1 januari 2024.

⁵¹ Se 21 kap. 9 § första stycket LOU. Upphandlingens värde bestäms enligt bestämmelserna i 5 kap. LOU.

⁵² Se 21 kap. 9 § andra stycket LOU.

⁵³ Se 21 kap. 8 § LOU.

⁵⁴ Se prop. 2009/10:180 s. 192 och 368 samt prop. 2023/24:3 s. 36.



innehåll ursäktar inte en överträdelse.⁵⁵ Bestämmelserna om upphandlingsskadeavgift bygger alltså på ett strikt ansvar.⁵⁶

67. Upphandlingsskadeavgiften syftar till att säkerställa att upphandlingsreglerna följs och att skattemedlen används på ett korrekt sätt.⁵⁷ Förarbetena anger att en avgift ska vara effektiv, proportionerlig och avskräckande.⁵⁸
68. Enligt förarbetena ska upphandlingsskadeavgiftens storlek bestämmas med hänsyn till alla relevanta omständigheter i det enskilda fallet inom ramen för avgiftens syfte.⁵⁹ Ju allvarigare överträdelsen är, desto högre belopp bör avgiften fastställas till.⁶⁰ Det högsta avgiftsbeloppet bör reserveras för särskilt graverande fall.⁶¹
69. Med överträdelsens allvarighet avses överträdelsens sanktionsvärde.⁶² För sanktionsvärdet gäller enligt förarbetena följande utgångspunkter.⁶³ 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 allvarig. Sanktionsvärdet kan anses vara högre om ett avtal löper under en förhållandevis lång tid eller avser ett högt värde. Förhållanden hos den upphandlande myndigheten 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 ses som en förmildrande omständighet.
70. 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.⁶⁴
71. Av praxis framgår att överträdelsens sanktionsvärde ska fastställas utifrån en helhetsbedömning där kontraktsvärdet är en av flera avgörande faktorer.⁶⁵

⁵⁵ Se prop. 2009/10:180 s. 368.

⁵⁶ Se prop. 2023/24:3 s. 36.

⁵⁷ Se prop. 2009/10:180 s. 196 och prop. 2023/24:3 s. 36 och 45.

⁵⁸ 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.

⁵⁹ Se prop. 2009/10:180 s. 369 och prop. 2023/24:3 s. 49 f. Se även HFD 2014 ref. 69.

⁶⁰ Se prop. 2009/10:180 s. 370 och prop. 2023/24:3 s. 50.

⁶¹ Se HFD 2014 ref. 69 och prop. 2023/24:3 s. 29 och 74.

⁶² Se prop. 2009/10:180 s. 196 och 370 samt prop. 2023/24:3 s. 50.

⁶³ Se prop. 2009/10:180 s. 197 f. och 369 f.

⁶⁴ Se prop. 2023/24:3 s. 50.

⁶⁵ Se HFD 2014 ref. 69.



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.⁶⁶

72. Konkurrensverket har publicerat ett ställningstagande som redovisar Konkurrensverkets metod för att fastställa upphandlingsskadeavgiftens storlek när myndigheten väljer att fatta beslut om upphandlingsskadeavgift utifrån prioriteringar och utredningsresultat.⁶⁷
73. Konkurrensverket fastställer upphandlingsskadeavgiftens storlek i fyra steg. I det första steget bedömer Konkurrensverket vilket högsta avgiftsbelopp som gäller för överträdelsen inom lagens ram.⁶⁸ I det andra steget identifierar och värderar Konkurrensverket alla relevanta omständigheter med koppling till överträdelsen som påverkar överträdelsens sanktionsvärde, oavsett vem som har begått den.⁶⁹ I det tredje steget beaktar Konkurrensverket om överträdelsens allvar även påverkas av omständigheter hos den upphandlande organisationen.⁷⁰ 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.⁷¹
74. Med tillämpning av den ovan redovisade metoden gör Konkurrensverket följande bedömning i detta fall.
75. I LOU finns bestämmelser om hur värdet av en upphandling fastställs. Konkurrensverket fastställer det högsta avgiftsbeloppet för överträdelsen utifrån upphandlingens värde enligt dessa bestämmelser. Som framgår av punkten 51 ovan bedömer Konkurrensverket att värdet på upphandlingen av Avtalet uppgår till 1 300 000 kronor exklusive mervärdesskatt. Det medför att upphandlingsskadeavgiften avseende Avtalet kan uppgå till högst 130 000 kronor ($1\,300\,000 \times 0,1$).
76. Kommunen har ingått Avtalet genom en otillåten direktupphandling. Otillåtna direktupphandlingar tillhör de allvarligaste överträdelserna av upphandlingsregelverket. Sanktionsvärdet är därför som utgångspunkt högt, både i allmänhet och i det enskilda fallet.

⁶⁶ Jfr HFD 2022 ref. 23.

⁶⁷ Ställningstagande 2025:1, Konkurrensverkets ställningstagande om metod för fastställande av upphandlingsskadeavgiftens storlek (Ställningstagande 2025:1).

⁶⁸ Ställningstagande 2025:1, punkt 15–18.

⁶⁹ Ställningstagande 2025:1, punkt 19–27.

⁷⁰ Ställningstagande 2025:1, punkt 28–30.

⁷¹ Ställningstagande 2025:1, punkt 31–35.



77. Sanktionsvärdet för en överträdelse kan påverkas av försvårande och förmildrande omständigheter. Försvårande omständigheter höjer sanktionsvärdet och förmildrande omständigheter sänker sanktionsvärdet. Om det finns omständigheter med koppling till överträdelsen eller hos den upphandlande organisationen som påverkar överträdelsens allvar väger Konkurrensverket in detta i sin bedömning av sanktionsvärdet. Kommunen har under utredningen inte anfört något i fråga om upphandlingsskadeavgiftens storlek. Såvitt har framkommit under utredningen föreligger inte några försvårande eller förmildrande omständigheter som påverkar sanktionsvärdet.
78. Upphandlingsskadeavgiften ska inte vara större än vad som är motiverat med hänsyn till alla omständigheter i det enskilda fallet. Konkurrensverket konstaterar att det inte är fråga om ett ringa fall och det har inte heller framkommit skäl att bevilja eftergift.
79. Utifrån Konkurrensverkets metod för beräkning av upphandlingsskadeavgiften och med beaktande av samtliga omständigheter anser Konkurrensverket att en effektiv, proportionerlig och avskräckande upphandlingsskadeavgift för Kommunen ska fastställas till 90 000 kronor.

Sammanfattande bedömning

80. Med beaktande av samtliga relevanta omständigheter, bedömer Konkurrensverket att 90 000 kronor utgör en effektiv, proportionerlig och avskräckande sanktion för den otillåtna direktupphandlingen inom de ramar som följer av lagstiftningen. En lägre avgift kan inte anses ha den avskräckande effekt som avgiften syftar till.

Betalning av avgift

81. Sanktionsavgiften tillfaller staten och ska betalas till Konkurrensverket efter det att beslutet får laga kraft.⁷² Konkurrensverket har inte funnit skäl att besluta om en längre frist för betalning än vad som följer av huvudregeln i 21 kap. 13 § LOU. Avgiften ska därför betalas inom 30 dagar från det att beslutet får laga kraft.

⁷² 21 kap. 12 § LOU.



Detta beslut har fattats av generaldirektören. Föredragande har varit sakkunniga juristen Louise Grünberg Petersson.

Beslutsfattandet har dokumenterats digitalt och beslutet saknar därför namnunderskrift.

Marie Östman

Detta beslut publiceras på Konkurrensverkets webbplats.

Hur man överklagar

Om ni anser att beslutet är felaktigt kan ni överklaga det genom att skicka ett skriftligt överklagande till Konkurrensverket. Ange i överklagandet vilket beslut ni överklagar och vilken ändring ni begär.

Eftersom ni är en part som företräder det allmänna ska överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag då beslutet meddelades. Om överklagandet har kommit in i tid skickar Konkurrensverket det vidare till Förvaltningsrätten i Stockholm.

Konkurrensverkets kontaktuppgifter framgår av beslutets första sida.