

Göteborgs Hamn AB
skickas per e-post

Beslut om upphandlingsskadeavgift – upphandling av tjänstekoncession avseende drift av terminal

Konkurrensverket konstaterar att Göteborgs Hamn AB har agerat i strid med 15 kap. 5 § lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner genom att den 28 mars 2024 ingå avtal avseende en tjänstekoncession avseende drift av terminal utan förhandsannonsering, trots att förutsättningarna för detta saknats. Göteborgs Hamn AB har därmed genomfört en otillåten direktupphandling.

Konkurrensverket beslutar att Göteborgs Hamn AB ska betala en upphandlingsskadeavgift enligt 17 kap. 7 § lagen om upphandling av koncessioner på 1 700 000 (en miljon sjuhundratusen) kronor.



Konkurrensverkets utredning

1. Ärendet inleddes efter att Konkurrensverket mottagit ett tips om att Göteborgs Hamn AB (GHAB) ingått ett koncessionsavtal med Gothenburg RoRo Terminal AB (Leverantören) avseende drift av Arken Kombiterminal (Terminalen).¹ Med anledning av uppgifterna inledde Konkurrensverket ett tillsynsärende mot GHAB i syfte att närmare granska aktuella omständigheter och att 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. GHAB ingick i oktober 2022 ett avtal (Arrendeavtalet) med Leverantören avseende nyttjandet av Terminalen. Arrendeavtalet ersatte ett tidigare arrendeavtal med en annan leverantör.²
4. Under 2023 blev Arrendeavtalets giltighet föremål för överprövning. Med anledning av bland annat att förvaltningsrätten bedömde att Arrendeavtalet utgjorde ett tjänstekoncessionsavtal enligt lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner (LUK) och att något undantag från annonseringsplikten inte hade förelegat, fastställde domstolen den 31 augusti 2023 att Arrendeavtalet skulle förklaras ogiltigt.³
5. GHAB överklagade förvaltningsrättens dom till kammarrätten som avslog överklagandet den 22 januari 2024.⁴ GHAB överklagade därefter kammarrättens dom till Högsta förvaltningsdomstolen men beviljades inte prövningstillstånd.⁵ Kammarrättens dom fick, i och med Högsta förvaltningsdomstolens slutliga beslut, laga kraft den 27 mars 2024 och Arrendeavtalet med Leverantören blev därmed ogiltigt.⁶
6. Den 28 mars 2024, det vill säga dagen efter att domen avseende Arrendeavtalets ogiltighet fick laga kraft, ingick GHAB och Leverantören ett tillfälligt koncessionsavtal (Avtalet) avseende drift av Terminalen.⁷ Med vissa

¹ Handl.nr. 1, Tips/klagomål.

² Handl.nr. 45, Svar på begäran om uppgifter, s.1; Handl.nr. 51, Bilaga till svar på begäran om uppgifter - Tillfälligt kontrakt, s. 16.

³ Förvaltningsrätten i Göteborgs dom den 31 augusti 2023 i mål nr 4639-23.

⁴ Kammarrätten i Göteborgs dom den 22 januari 2024 i mål nr 5811-23.

⁵ Högsta förvaltningsdomstolens beslut den 27 mars 2024 i mål nr 818-24.

⁶ Handl.nr. 45, Svar på begäran om uppgifter, s. 1.

⁷ Handl.nr. 51, Bilaga till svar på begäran om uppgifter - Tillfälligt kontrakt, s. 17.



justeringar, avseende exempelvis giltighetstid och uppsägning, motsvarade Avtalets villkor de villkor som hade gällt enligt det tidigare Arrendeavtalet.⁸

7. GHAB inledde en annonserad upphandling av driften av Terminalen efter att Arrendeavtalet förklarades ogiltigt. Avtalets giltighet var villkorat till att gälla fram till att den annonserade upphandlingen avslutats, dock som längst till den 27 mars 2025.⁹

Vad GHAB har anfört

8. GHAB har under utredningen anfört i huvudsak följande.
9. Det har inte framkommit några nya omständigheter som föranleder en annan bedömning än den förvaltningsrätten gjorde avseende att GHAB utgör en upphandlande enhet.
10. Under hösten 2023 inledde GHAB förberedelserna för att genomföra en koncessionsupphandling i det fall domstolen skulle bedöma att avtalet utgjorde en koncession. Förberedelserna omfattade bland annat strategiska frågor kopplade till koncessionsupphandlingar i Göteborgs hamn, inklusive avtalsstruktur och gemensamma villkor för kommande koncessioner.¹⁰
11. GHAB kontaktade Leverantören efter att kammarrätten meddelat dom den 22 januari 2024 och informerade om att det kunde finnas ett behov av ett direktupphandlat avtal om Högsta förvaltningsdomstolen inte meddelade prövningstillstånd. Samma dag som Högsta förvaltningsdomstolen beslutade att inte meddela prövningstillstånd kontaktade GHAB Leverantören för att informera om detta. Nästföljande dag, den 28 mars 2024, skickade GHAB över ett avtalsutkast och parterna signerade Avtalet senare samma dag.¹¹ Avtalet utgör ett koncessionsavtal enligt LUK.¹²
12. Undantaget för synnerliga skäl är tillämpligt på den aktuella situationen. Det har varit absolut nödvändigt för GHAB att tilldela Avtalet.
13. Domstolsprocessen avseende Arrendeavtalets giltighet pågick fram till dess att Högsta förvaltningsdomstolen fattade sitt beslut, varpå Arrendeavtalet med Leverantören förklarades ogiltigt med omedelbar verkan. Detta försatte GHAB i ett avtalslöst tillstånd avseende Terminalen. Vid denna tidpunkt hade det aktuella Arrendeavtalet varit gällande, och verksamhet bedrivits enligt detsamma, i över ett år. GHAB har inte under domstolsprocessen

⁸ Handl.nr. 51, Bilaga till svar på begäran om uppgifter - Tillfälligt kontrakt, s. 1–2.

⁹ Handl.nr. 45, Svar på begäran om uppgifter, s. 1.

¹⁰ Handl.nr. 63, Svar på begäran om uppgifter, s. 1.

¹¹ Handl.nr. 57, Svar på begäran om uppgift, s. 2–3.

¹² Handl.nr. 57, Svar på begäran om uppgift, s. 1.



kunnat förutse hur domstolsprocessen skulle falla ut eller vid vilken tidpunkt den skulle vara avslutad.¹³

14. Bedömningen av om de omständigheter som åberopats till stöd för undantaget för synnerliga skäl kan tillskrivas den upphandlande enheten fokuserar på om den uppkomna brådskan är en följd av bristande planering eller passivitet, eller om den har sin grund i en händelse vars tidpunkt och utfall inte rimligen kunnat förutses. Bedömningen tar inte sikte på att en upphandlande enhet gjort en felaktig rättslig bedömning.¹⁴
15. Verksamheten som är etablerad vid Terminalen är central för godstrafiken till och från hamnen och dess funktion är av avgörande betydelse för industrins logistikflöden. Ett abrupt driftstopp hade inneburit att tusentals transporter inte kunnat genomföras med omfattande störningar i transportkedjorna och medfört att terminalerna inte kunnat ta emot båtar med gods, eftersom godset inte hade kunnat transporteras bort från hamnområdet. Ett driftstopp hade därmed orsakat betydande samhällsekonomiska och logistiska störningar med effekter på bland annat produktion, internationell handel och krisberedskap.¹⁵

Bedömning

Tillämplig lag

16. LUK gäller för upphandling av byggkoncessioner och tjänstekoncessioner som genomförs av en upphandlande myndighet eller enhet. Med upphandling avses de åtgärder som vidtas i syfte att anskaffa tjänster eller byggtreprenader genom tilldelning av en koncession.¹⁶
17. Med upphandlande enhet avses en enhet som bedriver någon av de verksamheter som anges i bilaga 2 till LUK och tilldelar en koncession för bedrivande av sådan verksamhet och som är ett företag som en upphandlande myndighet kan utöva ett bestämmande inflytande över.¹⁷ Ett bestämmande inflytande föreligger bland annat om en upphandlande myndighet, direkt eller indirekt, innehar mer än hälften av andelarna i företaget.¹⁸
18. En koncession avser ett skriftligt kontrakt med ekonomiska villkor som ingås mellan en upphandlande myndighet eller enhet och en koncessionshavare

¹³ Handl.nr. 57, Svar på begäran om uppgift, s. 2.

¹⁴ Handl.nr 63, Svar på begäran om uppgift, s. 2.

¹⁵ Handl.nr. 57, Svar på begäran om uppgift, s. 2; Handl.nr 62, Svar på begäran om uppgifter, s. 1.

¹⁶ 1 kap. 2 § LUK.

¹⁷ 1 kap. 20 § första stycket 2 LUK.

¹⁸ 1 kap. 20 § andra stycket LUK.



där (1) kontraktet utgör antingen en byggkoncession eller en tjänstekoncession, (2) ersättningen för arbetet eller tjänsten utgörs antingen av enbart rätten att utnyttja föremålet för koncessionen eller av dels en sådan rätt, dels betalning och (3) kontraktet innefattar att verksamhetsrisken övertas av koncessionshavaren.¹⁹

19. Med övertagande av verksamhetsrisk, i form av efterfrågerisk och/eller utbudsrisk, menas att en koncessionshavare genom koncessionen, vid normala verksamhetsförhållanden (1) inte är garanterad att kompenseras för de investeringar som görs och de kostnader som uppstår vid utnyttjandet av det byggnadsverk eller tillhandahållandet av de tjänster som är föremål för koncessionen och (2) utsätts för en verklig exponering för förändringar på marknaden på så sätt att eventuella uppskattade förluster för koncessionshavaren inte är endast nominella eller försumbara.²⁰
20. Vad som särskilt kännetecknar en tjänstekoncession är således rätten att utnyttja tjänsten som är föremål för kontraktet och att verksamhetsrisken överförs på koncessionshavaren. EU-domstolen har betonat att verksamhetsrisken är oupplösligt förbunden med det ekonomiska utnyttjandet av tjänsten.²¹ Vidare har EU-domstolen fastställt att det under alla omständigheter är nödvändigt att den upphandlande myndigheten eller enheten överför hela eller åtminstone en betydande del av den risk som är förenad med utnyttjandet av tjänsten, även om den risk som den upphandlande myndigheten eller enheten bär är mycket begränsad.²² EU-domstolen har även konstaterat att med rätten att utnyttja tjänsten följer det vidare att koncessionshavaren har en viss ekonomisk frihet att bestämma hur villkoren för denna rätt utnyttjas inom ramen för avtalet och att koncessionshavaren därigenom också i huvudsak står riskerna med detta utnyttjande.²³
21. Som framgår av punkt 9 och 11 har GHAB uppgett att Avtalet utgör ett koncessionsavtal enligt LUK och att det inte föreligger några nya omständigheter som föranleder en annan bedömning än vad förvaltningsrätten gjort i frågan om att GHAB utgör en upphandlande enhet enligt LUK.²⁴

¹⁹ 1 kap. 13 § LUK.

²⁰ 1 kap. 22–23 §§ LUK.

²¹ Se EU-domstolens dom av den 10 december 2009, Wasser- und Abwasserzweckverband Gotha und Landkreisgemeinden (WAZV Gotha) mot Eurawasser Aufbereitungs- und Entsorgungsgesellschaft mbH, C-206/08, EU:C:2009:540, p. 66.

²² Se mål C-206/08 Eurawasser, p. 77.

²³ Se EU-domstolens dom den 11 juni 2009, Hans & Christophorus Oymanns GbR, Orthopädie Schuhtechnik mot AOK Rheinland/Hamburg, C-300/07, EU:C:2009:358, p. 71.

²⁴ Handl.nr 57, Svar på begäran om uppgifter, s. 1.



22. Konkurrensverket konstaterar att vad GHAB framfört får stöd av utredningen i övrigt och bedömer därför att upphandlingen av Avtalet omfattas av LUK och avser en tjänstekoncession.

Upphandlingens värde

23. Värdet av en koncession ska uppskattas till koncessionshavarens sammanlagda omsättning till följd av koncessionen under dess löptid, inbegripet varor som följer med sådana byggtreprenader och tjänster. Värdet ska bestämmas exklusive mervärdesskatt.²⁵
24. Uppskattningen av en koncessions värde ska avse värdet vid den tidpunkt då anbudsinfordran skickas ut eller, om en sådan inte krävs, vid den tidpunkt då den upphandlande myndigheten eller enheten påbörjar upphandlingsförfarandet.²⁶
25. Värdet av en koncession ska uppskattas med hjälp av en objektiv metod. Vid uppskattningen ska hänsyn tas till bland annat varje form av options- och förlängningsklausul, intäkter från betalning av avgifter, ersättningar eller andra ekonomiska fördelar oavsett form som koncessionshavaren får av den upphandlande myndigheten eller enheten och värdet av alla varor och tjänster som görs tillgängliga för koncessionshavaren av de upphandlande myndigheterna eller enheterna förutsatt att de är nödvändiga för att utföra tjänsterna.²⁷ Metoden för att uppskatta en koncessions värde får inte väljas i avsikt att undvika att bestämmelserna om upphandling över tröskelvärdena blir tillämpliga.²⁸
26. GHAB har uppgett att upphandlingen av Avtalet har ett värde om 18 500 000 kronor till 24 000 000 kronor under Avtalets löptid. Avtalets löptid är maximalt ett år. Beräkningen av upphandlingens värde har GHAB underbyggt genom att basera beräkningen på historiska data och framtida prognostiserade ekonomiska utfall av verksamheten.²⁹
27. Konkurrensverket har uppmärksammat att GHAB under 2024 annonserat en upphandling avseende driften av Terminalen för perioden den 1 maj 2025 till och med den 30 april 2030. I den annonserade upphandlingen uppgår det uppskattade värdet för avtalet avseende driften av Terminalen till 150 000 000 kronor för fem år.³⁰ Det innebär ett årligt uppskattat värde om 30 000 000 kronor.

²⁵ 5 kap. 2 § LUK.

²⁶ 5 kap. 3 § LUK.

²⁷ 5 kap. 5 § LUK.

²⁸ 5 kap. 6 § LUK.

²⁹ Handl.nr 50, Bilaga till svar på begäran om uppgifter – Värdering avtal, s. 1.

³⁰ Handl.nr. 39, Bilaga till begäran om uppgifter – Meddelande om upphandling, s. 1.



28. Vad beträffar den nya upphandlingen kan Konkurrensverket konstatera att det aktuella avtalet kommer resultera i en längre avtalsperiod som ligger längre fram i tiden jämfört med vad som gäller för Avtalet. Utifrån vad som dels framkommit rörande utvecklingen av koncessionens värde över tid³¹, dels att en längre avtalsperiod normalt bör innebära en större osäkerhet i framtida prognoser, så framstår det också som rimligt enligt Konkurrensverket att det uppskattade värdet på den nya upphandlingen är högre än upphandlingen av Avtalet.
29. Med anledning av det anförda och det underlag som GHAB har redovisat finner Konkurrensverket inte anledning att ifrågasätta GHAB:s uppgifter eller göra en annan bedömning avseende värdet på upphandlingen av Avtalet.
30. Eftersom Avtalet har en längsta löptid på ett år och enligt GHAB:s uppgifter kan uppgå till 24 000 000 kronor exklusive mervärdesskatt per år, bedömer Konkurrensverket att upphandlingens värde uppgår till detta belopp.

Upphandlingen skulle ha annonserats

Tröskelvärde och direktupphandlingsgränsen

31. Upphandlingar som omfattas av LUK:s tillämpningsområde ska som huvudregel annonseras, så att alla potentiella leverantörer får samma förutsättningar att lämna anbud i upphandlingar.³²
32. Om värdet av en upphandling överstiger tillämpligt tröskelvärde ska upphandlingen, som huvudregel, annonseras enligt de direktivstyrda bestämmelserna i LUK. Om värdet understiger tillämpligt tröskelvärde men överstiger direktupphandlingsgränsen ska upphandlingen förhandsannonseras enligt de icke-direktivstyrda bestämmelserna i LUK.³³
33. Om upphandlingens värde understiger direktupphandlingsgränsen föreligger förutsättningar att genomföra en direktupphandling.³⁴
34. Tillämpligt tröskelvärde för upphandlingen är tröskelvärde för koncessioner som tilldelas av upphandlande myndigheter eller enheter, vilket 2024 uppgick till 59 880 179 kronor.³⁵ Direktupphandlingsgränsen uppgick vid genomförandet av upphandlingen till 2 994 008 kronor.³⁶

³¹ Handl.nr 50, Bilaga till svar på begäran om uppgifter – Värdering av avtal, s. 1.

³² 8 kap. 1 § LUK och 15 kap. 5 § LUK.

³³ 1 kap. 4 § LUK.

³⁴ 15 kap. 6 § LUK.

³⁵ Tillkännagivande (2024:30) om tröskelvärden vid offentlig upphandling.

³⁶ 15 kap. 6 § första stycket 1 LUK.



35. Konkurrensverket har, som framgår av punkt 30 ovan, bedömt att värdet av upphandlingen uppgår till 24 000 000 kronor exklusive mervärdesskatt. Upphandlingen omfattas därför av de icke-direktivstyrda bestämmelserna och huvudregeln om att förhandsannonsering ska ske.
36. Det har således inte funnits möjlighet att avstå från annonsering redan på grund av upphandlingens värde.

Undantag från annonseringsskyldigheten

37. Det är i vissa fall möjligt att göra undantag från huvudregeln att upphandlingar under tröskelvärdet men över direktupphandlingsgränsen ska förhandsannonseras.
38. GHAB har gjort gällande det förelåg synnerliga skäl för att inte förhandsannonsera upphandlingen av Avtalet.³⁷ Vad GHAB framfört framgår ovan under punkt 8–15.
39. Inledningsvis konstateras att undantag från skyldigheten att förhandannonsera ska tolkas restriktivt.³⁸ Vad särskilt avser undantaget för synnerliga skäl har undantaget främst avsetts att tillämpas i situationen att en upphandlande enhet har hamnat i en akut brådska med att genomföra en anskaffning och att denna brådska är orsakad av omständigheter som inte har kunnat förutses och inte heller beror på den upphandlande enheten.³⁹
40. Därtill gäller som förutsättning för undantagets tillämplighet att det var absolut nödvändigt att genomföra upphandlingen.⁴⁰
41. Av utredningen i ärendet har framkommit att GHAB och Leverantören ingick Avtalet med anledning av att Arrendeavtalet mellan parterna blev ogiltigförklarat. GHAB hade bedömt att Arrendeavtalet avsåg ett arrende och därför inte omfattades av upphandlingslagstiftningen. Såväl förvaltningsrätten som kammarrätten fastslog dock att Arrendeavtalet utgjorde ett koncessionsavtal som omfattades av LUK och att Arrendeavtalet

³⁷ 15 kap. 6 § 3 LUK.

³⁸ Se bland annat EU-domstolens dom av den 10 mars 1987, Kommissionen mot Italien, C-199/85, EU:C:1987:115, p. 14, EU-domstolens dom av den 10 april 2003, Kommissionen mot Tyskland, C-20/01 och C-28/01, EU:C:2003:220, p. 58, EU-domstolens dom av den 14 september 2004, Kommissionen mot Italien, C-385/02, EU:C:2004:522, p. 19, EU-domstolens dom av den 2 juni 2005, Kommissionen mot Grekland, C-394/02, EU:C:2005:336, p. 33 och EU-domstolens dom av den 11 januari 2005, Stadt Halle och RPL Lochau, C-26/03, 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.

³⁹ Se prop. 2015/16: 195 s. 891 och 1375.

⁴⁰ Se prop. 2015/16:195 s. 891.



därmed borde ha annonserats.⁴¹ Efter att Arrendeavtalet ogiltigförklarats saknade GHAB en avtalad leverantör avseende driften av Terminalen.⁴²

42. Det har inte framkommit annat i utredningen än att det är GHAB som har gjort en felaktig bedömning av Arrendeavtalets klassificering och LUK:s tillämplighet, samt att detta är orsaken till att GHAB stod utan avtalad leverantör avseende driften av Terminalen efter att Arrendeavtalet ogiltigförklarats. Det kan inte anses vara fråga om ett oklart rättsläge. Det har därför enligt Konkurrensverkets mening varit fullt möjligt för GHAB att utifrån gällande lagstiftning bilda sig en uppfattning om att LUK var tillämplig vid ingåendet av Avtalet. Omständigheterna som GHAB gjort gällande för att tillämpa undantaget för synnerliga skäl kan alltså tillskrivas GHAB. Den omständigheten att parterna tidigare bedömt att Arrendeavtalet avsåg ett arrende och att Arrendeavtalet därmed inte omfattades av upphandlingslagstiftningen påverkar inte detta.
43. Redan av denna anledning är det Konkurrensverkets bedömning att undantaget för synnerliga skäl inte var tillämpligt.
44. Det har inte heller i övrigt framkommit några omständigheter som skulle föranleda tillämpning av något annat undantag från skyldigheten att förhandsannonsera enligt LUK.
45. Med anledning av det föregående bedömer Konkurrensverket att GHAB har agerat i strid med annonseringsplikten i 15 kap. 5 § LUK. GHAB har därmed genomfört en otillåten direktupphandling.

Upphandlingsskadeavgift

46. Konkurrensverket gör följande bedömning ifråga om upphandlingsskadeavgift och upphandlingsskadeavgiftens storlek.

Beslut om upphandlingsskadeavgift

47. Konkurrensverket får besluta att en upphandlande myndighet eller enhet ska betala en upphandlingsskadeavgift om den upphandlande myndigheten eller enhet har slutit ett avtal med en leverantör utan förhandsannonsering enligt bland annat 15 kap. 5 § LUK.⁴³

⁴¹ Se Förvaltningsrätten i Göteborgs dom den 31 augusti 2023 i mål nr 4639-23 och Kammarrätten i Göteborgs dom den 22 januari 2024 i mål nr 5811-23.

⁴² Handl.nr 57, Svar på begäran om uppgift, s. 1.

⁴³ 17 kap. 7 § LUK.



48. Ett beslut om upphandlingsskadeavgift enligt 17 kap. 7 § LUK ska meddelas inom två år från det att Avtalet slöts.⁴⁴ 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.⁴⁵
49. En upphandling får anses ha påbörjats när den upphandlande myndigheten beslutat att inleda ett upphandlingsförfarande och detta beslut kommit till kännedom utåt genom att myndigheten tagit någon form av extern kontakt i syfte att anskaffa det som beslutet avser. Att inleda konkreta avtalsförhandlingar med extern part får anses vara en sådan utåtriktad åtgärd som innebär att upphandlingsförfarandet har påbörjats.⁴⁶ När det gäller otillåten direktupphandling får en sådan anses påbörjad först när avtalet har slutits, om inte myndigheten eller enheten kan visa att ett upphandlingsförfarande enligt lagarna rent faktiskt har påbörjats vid en tidigare tidpunkt.⁴⁷
50. GHAB har uppgett att interna förberedelser av en koncessionsupphandling i det fall domstolen skulle komma fram till att avtalet var ogiltigt påbörjades under 2023. Detta utgör inte sådana utåtriktade åtgärder som innebär att en upphandling påbörjats enligt LUK. GHAB tog extern kontakt med Leverantören efter kammarrättens dom den 22 januari 2024 och meddelade att det kunde finnas ett behov av en direktupphandling. Konkurrensverket kan därmed konstatera att upphandlingen av Avtalet som tidigast kan ha påbörjats den 22 januari 2024.
51. Avtalet ingicks den 28 mars 2024. Tiden för att ansöka om överprövning av Avtalets giltighet har således löpt ut, utan att någon ansökan om överprövning har gjorts.
52. Det finns därför skäl att besluta om att GHAB ska betala en upphandlingsskadeavgift med anledning av den otillåtna direktupphandlingen.

⁴⁴ Nya regler om upphandlingsskadeavgift trädde i kraft den 1 januari 2024. Enligt övergångsbestämmelserna gäller de nya bestämmelser för sådana upphandlingar som har påbörjats efter det datumet. I detta ärende tillämpas LUK i dess lydelse efter den 1 januari 2024.

⁴⁵ 17 kap. 11 § LUK; bestämmelsen gäller i fråga om upphandlingar som har påbörjats från och med den 1 januari 2024.

⁴⁶ HFD 2013 ref. 31.

⁴⁷ Prop. 2009/10:180 s. 310.

**Upphandlingsskadeavgiftens storlek**

53. Upphandlingsskadeavgiften ska uppgå till lägst 10 000 kronor och högst 20 miljoner kronor. Avgiften får dock inte överstiga tio procent av upphandlingens värde.⁴⁸
54. När avgiftens storlek fastställs inom angivna beloppsintervall ska särskild hänsyn tas till hur allvarlig överträdelsen är.⁴⁹ I ringa fall ska någon avgift inte påföras och eftergift får beviljas om det finns synnerliga skäl.⁵⁰
55. Av förarbetena framgår att den upphandlande myndigheten eller enheten inte måste ha agerat uppsåtligt eller oaktsamt för att Konkurrensverket ska besluta om en avgift.⁵¹ Bristande kännedom om rättsläget eller misstag om lagstiftningens innehåll ursäktar inte en överträdelse.⁵² Bestämmelserna om upphandlingsskadeavgift bygger alltså på ett strikt ansvar.⁵³
56. Upphandlingsskadeavgiften syftar till att säkerställa att upphandlingsreglerna följs och att skattemedlen används på ett korrekt sätt.⁵⁴ Förarbetena anger att en avgift ska vara effektiv, proportionerlig och avskräckande.⁵⁵
57. Enligt förarbetena ska upphandlingsskadeavgiftens storlek bestämmas med hänsyn till alla relevanta omständigheter i det enskilda fallet inom ramen för avgiftens syfte.⁵⁶ Ju allvarligare överträdelsen är, desto högre belopp bör avgiften fastställas till.⁵⁷ Det högsta avgiftsbeloppet bör reserveras för särskilt graverande fall.⁵⁸
58. Med överträdelsens allvarlighet avses överträdelsens sanktionsvärde.⁵⁹ För sanktionsvärdet gäller enligt förarbetena följande utgångspunkter.⁶⁰ 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

⁴⁸ Se 17 kap. 9 § första stycket LUK. Upphandlingens värde bestäms enligt bestämmelserna i 5 kap. LUK.

⁴⁹ Se 17 kap. 9 § andra stycket LUK.

⁵⁰ Se 17 kap. 8 § LUK.

⁵¹ Se prop. 2009/10:180 s. 192 och 368 samt prop. 2023/24:3 s. 36.

⁵² Se prop. 2009/10:180 s. 368.

⁵³ Se prop. 2023/24:3 s. 36.

⁵⁴ Se prop. 2009/10:180 s. 196 och prop. 2023/24:3 s. 36 och 45.

⁵⁵ 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.

⁵⁶ Se prop. 2009/10:180 s. 369 och prop. 2023/24:3 s. 49 f. Se även HFD 2014 ref. 69.

⁵⁷ Se prop. 2009/10:180 s. 370 och prop. 2023/24:3 s. 50.

⁵⁸ Se HFD 2014 ref. 69 och prop. 2023/24:3 s. 29 och 74.

⁵⁹ Se prop. 2009/10:180 s. 196 och 370 samt prop. 2023/24:3 s. 50.

⁶⁰ Se prop. 2009/10:180 s. 197 f. och 369 f.



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.

59. 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.⁶¹
60. Av praxis framgår att överträdelsens sanktionsvärde ska fastställas utifrån en helhetsbedömning där kontraktsvärdet är en av flera avgörande faktorer.⁶² 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.⁶³
61. 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.⁶⁴
62. Konkurrensverket fastställer upphandlingsskadeavgiftens storlek i fyra steg. I det första steget bedömer Konkurrensverket vilket högsta avgiftsbelopp som gäller för överträdelsen inom lagens ram.⁶⁵ 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.⁶⁶ I det tredje steget beaktar Konkurrensverket om överträdelsens allvar även påverkas av omständigheter hos den upphandlande organisationen.⁶⁷ 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.⁶⁸

⁶¹ Se prop. 2023/24:3 s. 50.

⁶² Se HFD 2014 ref. 69.

⁶³ Jfr HFD 2022 ref. 23.

⁶⁴ Ställningstagande 2025:1, Konkurrensverkets ställningstagande om metod för fastställande av upphandlingsskadeavgiftens storlek (Ställningstagande 2025:1).

⁶⁵ Ställningstagande 2025:1, punkt 15–18.

⁶⁶ Ställningstagande 2025:1, punkt 19–27.

⁶⁷ Ställningstagande 2025:1, punkt 28–30.

⁶⁸ Ställningstagande 2025:1, punkt 31–35.



63. Med tillämpning av den ovan redovisade metoden gör Konkurrensverket följande bedömning i detta fall.
64. I LUK 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 30 ovan bedömer Konkurrensverket att värdet på upphandlingen av Avtalet uppgår till 24 000 000 kronor exklusive mervärdesskatt. Det medför att upphandlingsskadeavgiften kan uppgå till högst 2 400 000 kronor (24 000 000 kronor x 0,1).
65. GHAB 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. 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.
67. GHAB har under utredningen framfört att Avtalet var strikt tidsbegränsat och enbart syftade till att täcka ett akut behov fram till dess den nya upphandlingen slutfördes och en ny leverantör kunde ta över verksamheten.⁶⁹ Att direktupphandla ett avtal med kort avtalstid är i sig inte en förmildrande omständighet. Konkurrensverket kan vidare konstatera att Avtalet haft en löptid om ett år och att det inte ingåtts för att täcka ett tidigare annonserat avtal. Konkurrensverket kan vidare konstatera att en annonsering av upphandlingen för driften av Terminalen dröjde fem månader efter att Arrendeavtalet hade förklarats ogiltigt. Detta trots att GHAB redan i oktober 2023 konstaterade att det fanns en risk att Arrendeavtalet skulle kunna ogiltigförklaras.⁷⁰ Om GHAB hade annonserat upphandlingen av driften av Terminalen mer skyndsamt, hade skadan av den otillåtna direktupphandlingen av Avtalet kunnat begränsas. Vad GHAB har anfört kan därför inte anses utgöra en förmildrande omständighet i LUK:s mening. Inte heller i övrigt har några förmildrande eller försvårande omständigheter framkommit.
68. 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

⁶⁹ Handl.nr 57, Svar på begäran om uppgift, s. 1.

⁷⁰ Handl.nr. 52, Bilaga till svar på begäran om uppgifter - Upphandlingsstrategi inköp/upphandling, s. 1.



framkommit skäl att bevilja eftergift. Rättsläget kan inte heller anses vara oklart.

69. Utifrån Konkurrensverkets metod för beräkning av upphandlings-skadeavgiften och med beaktande av samtliga omständigheter anser Konkurrensverket att en effektiv, proportionerlig och avskräckande upphandlingsskadeavgift för GHAB ska fastställas till 1 700 000 kronor.

Sammanfattande bedömning

70. Med beaktande av samtliga relevanta omständigheter bedömer Konkurrensverket att upphandlingsskadeavgiften ska fastställas till 1 700 000 kronor. En lägre avgift kan inte anses ha den avskräckande effekt som avgiften syftar till.

Betalning av avgift

71. Sanktionsavgiften tillfaller staten och ska betalas till Konkurrensverket efter det att beslutet får laga kraft.⁷¹ Konkurrensverket har inte funnit skäl att besluta om en längre frist för betalning än vad som följer av huvudregeln i 17 kap. 13 § LUK. Avgiften ska därför betalas inom 30 dagar från det att beslutet får laga kraft.

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.

⁷¹ 17 kap. 12 § LUK.



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 Göteborg.

Konkurrensverkets kontaktuppgifter framgår av beslutets första sida.