



**KLAGANDE**

1. Kils kommun *146/2012*
2. Munkfors kommun *147/2012*
3. Hagfors kommun *145/2012*
4. Grums kommun *144/2012*
5. Forshaga kommun *143/2012*

Ombud för 1-5: Mats Olsson  
Kils kommun  
Box 88  
665 23 Kil

**MOTPART**

Konkurrensverket  
103 85 Stockholm

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Karlstads dom den 31 oktober 2012 i mål nr 1069-1073-12, se bilaga A

**SAKEN**

Upphandlingsskadeavgift

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten avslår överklagandena.

**YRKANDEN**

Kils kommun, Munkfors kommun, Hagfors kommun, Grums kommun och Forshaga kommun yrkar i första hand att ansökan om upphandlingsskadeavgift avslås, i andra hand att avgiften efterges och i tredje hand att avgiften bestäms till 10 000 kr för envar av kommunerna.

Konkurrensverket anser att överklagandena ska avslås.

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2013-07-01	
Avd	JU
Dnr	
KSnr	861 Aktbil

*dom*

*146/2012*

*147/2012*

*145/2012*

*144/2012*

*143/2012*

COMPLIANCE  
2013-12-31  
1000  
1000

## SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

### *Grund för att påföra upphandlingsskadeavgift*

Kammarrätten konstaterar inledningsvis att det inte har framkommit annat än att den direktupphandling som ligger till grund för Konkurrensverkets ansökan om upphandlingsskadeavgift påbörjades efter den 15 juli 2010. Bestämmelserna om upphandlingsskadeavgift är därför tillämpliga. Kammarrätten finner vidare i likhet med förvaltningsrätten att det finns grund för att påföra kommunerna upphandlingsskadeavgift och att överträdelserna inte är att betrakta som ringa.

### *Finns det skäl för eftergift av upphandlingsskadeavgiften?*

Om det i enskilda fall föreligger synnerliga skäl ska avgiften kunna efterges. I förarbetena anges att med synnerliga skäl åsyftas närmast situationer där det skulle framstå som orimligt eller stötande att ta ut avgiften (prop. 2009/10:180 s. 198 f.).

Det som kommit fram i målen utgör enligt kammarrättens mening inte sådana omständigheter som medför att det skulle framstå som orimligt eller stötande att ta ut avgiften. Det finns därför inte förutsättningar för eftergift av avgiften.

### *Upphandlingsskadeavgiftens storlek*

Kommunerna invänder mot att Konkurrensverket bygger sin ansökan på schablonberäkningar procentuellt på kontraktets värde, vilket enligt deras uppfattning inte är lämpligt i den aktuella situationen. Den beräkningsmodell som Konkurrensverket använder framstår dock enligt kammarrätten som rimlig och medför att utrymmet för skönsmässiga bedömningar begränsas, samtidigt som omständigheter i det enskilda fallet som bör minska eller höja avgiften beaktas. Modellen bör därför användas som en utgångspunkt i målen. De av kommunerna angivna värdena på ingångna avtal har inte ifrå-



gasatts av Konkurrensverket. Kammarrätten utgår därför från dessa värden vid bedömningen av upphandlingsavgiftens storlek.

*Finns det ytterligare förmildrande omständigheter?*

Kommunerna har anfört att det inte varit fråga om något medvetet kringgående av upphandlingslagstiftningen och att rättsläget är oklart beträffande vilken höjd en upphandlande myndighet ska ta för överprövning i sin tidsplanering av upphandlingar. Kommunerna har vidare framhållit att det rör sig om tillfälliga avtal, att respektive kommun efter förlikning har betalat ut skadestånd till Menigo på mellan 20 000 kr och 90 000 kr samt att det enligt förarbetena finns en presumtion för ett lågt sanktionsvärde när avtalet fått bestå av tvingande hänsyn till ett allmänintresse.

Flera av de omständigheter som kommunerna fört fram som förmildrande har Konkurrensverket också beaktat vid bestämmande av yrkad storlek på upphandlingsskadeavgiften. Kommunerna och Konkurrensverket har dock olika uppfattning om det förhållandet att skadestånd betalats ut och att avtalen fått bestå på grund av ett tvingande allmänintresse utgör ytterligare förmildrande omständigheter.

Kommunerna har pekat på att det i förarbetena anges att andra olägenheter eller negativa ekonomiska konsekvenser för den upphandlande myndigheten kan ses som förmildrande omständigheter (prop. 2009/10:180 s. 198 och 370). Konkurrensverket menar däremot att ett utbetalat skadestånd enligt LOU inte explicit har pekats ut i förarbetena som en omständighet som bör minska upphandlingsskadeavgiften. Vidare menar Konkurrensverket att skadestånd och upphandlingsskadeavgift har olika syften och att om skadestånd och överprövning hade utgjort tillräckligt effektiva och avskräckande rättsmedel vid överträdelser av det upphandlingsrättsliga regelverket hade någon upphandlingsskadeavgift inte behövt införas i LOU.


Kammarrätten instämmer i Konkurrensverkets uppfattning. Mot denna bakgrund utgör det förhållandet att skadestånd betalats ut inte en förmildrande omständighet vid bedömningen av upphandlingsskadeavgiftens storlek.

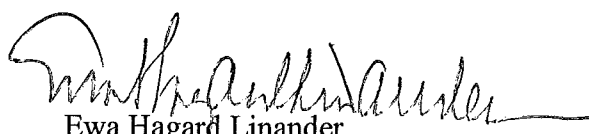
Av förarbetena till bestämmelserna om upphandlingsskadeavgift framgår, att när ett avtal får bestå av tvingande hänsyn till ett allmänintresse kan det antas att det åtminstone i vissa fall kan vara fråga om en överträdelse där sanktionsvärdet är förhållandevis lågt. Överträdelser kan i en del av dessa fall snarare antas bero på de allmänna omständigheterna än på ett medvetet kringgående av upphandlingslagstiftningen. Regeringen poängterar dock att det följer av ändringsdirektivet att en sanktion ska påföras även i dessa fall (prop. 2009/10:180 s. 198).



Kammarrätten anser att det förhållandet att avtalen fått bestå på grund av tvingande hänsyn till ett allmänintresse inte i sig utgör en förmildrande omständighet, eftersom detta inte har något direkt samband med om den upphandlande myndighetens agerande har varit ursäktligt eller klandervärt.

Sammanfattningsvis anser kammarrätten att det inte finns några ytterligare förmildrande omständigheter än de som redan beaktats av Konkurrensverket. Förvaltningsrätten har därför haft fog för att ålägga kommunerna att betala upphandlingsskadeavgift med yrkade belopp.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1).

  
Anders Bengtsson

  
Ewa Hagard Linander

  
Niclas Falkendal  
referent  
  
/Marie Andersson

