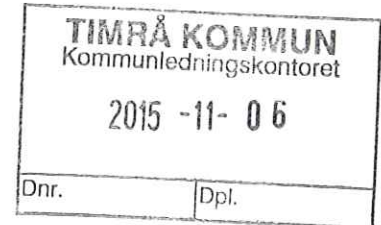


Enheten för upphandlingsskadeavgift  
Dick Moberg  
08-7001545  
Dick.Moberg@kkv.se

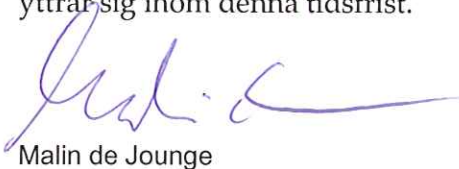
Timrå kommun  
861 82 Timrå



### Timrå kommun – inköp av datorer

Konkurrensverket bereder Timrå kommun tillfälle att senast den 21 november 2015 yttra sig skriftligen över bifogade ansökan om upphandlingsskadeavgift.

Konkurrensverket kan komma att lämna in en ansökan även om kommunen inte yttrar sig inom denna tidsfrist.



Malin de Jonge



Dick Moberg

<b>TIMRÅ KOMMUN</b> Kommunledningskontoret	
2015 -11- 06	
Dnr.	Dpl.

Förvaltningsrätten i Härnösand  
Box 314  
871 27 Härnösand

## Utkast till ansökan om upphandlingsskadeavgift

### Sökande

Konkurrensverket, 103 85 Stockholm

### Motpart

Timrå kommun, 861 82 Timrå

### Saken

Upphandlingsskadeavgift enligt 17 kap. 1 § 3 lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU)

---

### Yrkande

Konkurrensverket yrkar att förvaltningsrätten enligt 17 kap. 1 § 3 LOU beslutar att Timrå kommun ska betala 60 000 (sextiotusen) kronor i upphandlingsskadeavgift.

## Grunder

1. Timrå kommun har brutit mot 15 kap. 4 § LOU genom att den 23 december 2014 ingå avtal om köp av begagnade datorer med Infoteca ICT AB (Infoteca) utan föregående annonsering. Eftersom det saknades förutsättningar för detta utgör det ingångna avtalet en otillåten direktupphandling.

## Bakgrund och omständigheter

2. Konkurrensverket genomför för närvarande en s.k. fördjupad upphandlingsgranskning av Timrå kommun. Granskningen består bl.a. i att kommunen har skickat över bokföringsmaterial elektroniskt till Konkurrensverket. Därefter har utbetalningar till vissa leverantörer jämförts med vilka upphandlingsförfaranden som kommunen har genomfört. Vid granskningen har Konkurrensverket uppmärksammat bl.a. kommunens inköp av datorer från Infoteca och valt ut dessa för särskild granskning.
3. Kommunen har i svar till Konkurrensverket angående avtalen med Infoteca anfört bl.a. följande.
4. Kommunen har genomfört en direktupphandling där minst tre leverantörer har kontaktats för att lämna offerter. Den som har lämnat det bästa priset har då fått kontraktet. Kommunen hade då inte vetskap om att begagnad IT-materiel behövde upphandlas och det har varit svårt att genomföra en upphandling av begagnade datorer m.m. Den förvaltning som gjorde inköpet har nu fått utbildning av upphandlingsenheten och håller på att sammanställa specifikationer för att kunna genomföra en upphandling av ramavtal för begagnade datorer.

## Avtalet mellan kommunen och Infoteca utgör en otillåten direktupphandling

5. Kommunen har den 23 december 2014 ingått ett avtal med Infoteca om köp av 40 begagnade datorer. Värdet av ett kontrakt ska uppskattas till det totala belopp som ska betalas enligt kontraktet. Priset per dator uppgick till 2 050 kr styck vilket medför att det sammanlagda värdet av kommunens köp den 23 december 2014 uppgår till 82 000 kronor.
6. Ett inköp om 82 000 kronor kan i sig vara möjligt att genomföra utan någon annonsering eftersom värdet understiger direktupphandlingsgränsen. Emellertid följer det av 15 kap. 3 a § tredje stycket LOU att den upphandlande myndigheten vid beräkningen av kontraktsvärdet även ska ta hänsyn till de övriga direktupphandlingar av varor av samma slag som myndigheten har gjort under räkenskapsåret.



7. Mot bakgrund av de uppgifter som kommunen har sänt in till Konkurrensverket under utredningen bedömer Konkurrensverket att kommunen köpt begagnade datorer under 2014 till ett värde om i varje fall 883 205 kr. Kontraktsvärdet för avtalet den 23 december 2014 ska därför uppgå till detta samlade värde av kommunens inköp. Kontraktets värde överstiger därmed direktupphandlingsgränsen på 505 800 kr varför det sett till värdet borde ha annonserats enligt 15 kap. LOU. En sammanställning av kommunens uppgifter finns i en bilaga till detta utkast (bilaga 1).
8. För att avtal med ett värde som överstiger direktupphandlingsgränsen ska få ingås utan föregående annonsering krävs att något av de särskilt angivna undantagen i LOU är tillämpliga. Undantagen från skyldigheten att annonsera upphandlingar ska tolkas restriktivt.<sup>1</sup>
9. Konkurrensverket har inte någon invändning mot att en kommun t.ex. av miljö- och/eller prisskäl väljer att köpa in begagnad utrustning. Detta påverkar dock inte i sig skyldigheten att annonsera i enlighet med LOU. Kommunen har på uttrycklig fråga angett att det inte finns något stöd för att förhållandena varit sådana som anges i 4 kap. 7 § första stycket 4 LOU, dvs. att det varit möjligt att anskaffa varorna på särskilt förmånliga villkor i samband med att en leverantör t.ex. upphört med sin verksamhet.
10. Av den utredning som Konkurrensverket har gjort framgår inte heller att det funnits något annat tillämpligt undantag för kommunens inköp. De kontakter som kommunen har tagit med leverantörer utanför LOU:s regelverk vid de olika inköpen kan inte ersätta annonserade förfaranden enligt LOU.
11. Konkurrensverket bedömer därför att avtalet med Infoteca den 23 december 2014 har utgjort en otillåten direktupphandling.

### Upphandlingskadeavgift

12. Vid en otillåten direktupphandling får en allmän förvaltningsdomstol efter ansökan av Konkurrensverket besluta att en upphandlande myndighet ska betala en upphandlingskadeavgift (17 kap. 1 § 3 LOU). Det finns inget krav på att den upphandlande myndigheten ska ha agerat med uppsåt eller av oaktsamhet för att en avgift ska kunna dömas ut. Bristande kännedom om

---

<sup>1</sup> Se bl.a. EU-domstolens uttalanden i mål 199/85 *Kommissionen mot Italien*, punkt 14, de förenade målen C-20/01 och C-28/01 *Kommissionen mot Tyskland*, punkt 58, mål C-385/02 *Kommissionen mot Italien*, punkt 19, mål C-394/02 *Kommissionen mot Grekland*, punkt 33 och mål C-26/03 *Stadt Halle*, punkt 46. Se även förarbetsuttalanden i prop. 2001/02:142 s. 99 och prop. 2006/07:128 s. 291 samt Högsta förvaltningsdomstolens uttalanden i RÅ 2005 ref. 10, RÅ 2008 ref. 79 och RÅ 2009 not. 134.

gällande rätt eller missförstånd om lagstiftningens innehåll utgör inte heller någon ursäkt för en överträdelse.<sup>2</sup>

13. En upphandlingsskadeavgift ska vara effektiv, proportionerlig och avskräckande. Syftet med avgiften är bl.a. att säkerställa att upphandlingsreglerna följs och att skattemedlen används på ett korrekt sätt.<sup>3</sup>

#### **Tidsfristen för Konkurrensverkets ansökan**

14. En ansökan om upphandlingsskadeavgift ska ha kommit in till förvaltningsrätten inom ett år från det att avtalet slöts. En ansökan får dock inte göras innan tidsfristen för ansökan om överprövning av ett avtals giltighet har löpt ut (17 kap. 7 § LOU).
15. Det aktuella avtalet har ingåtts efter att kommunen den 22 december 2014 har kontaktat bl.a. Infoteca för att få pris på en närmare angiven modell av datorer. Infotecas svar är daterat samma dag. Kommunen har själv angett att avtal har ingåtts den 23 december 2014 som i fakturan från Infoteca anges vara leverans- och fakturadatum. Enligt Konkurrensverkets bedömning har avtalet därför ingåtts den 23 december 2014. Ansökan ska därför lämnas in inom ett år från detta datum.

#### **Överträdelsens sanktionsvärde och avgiftens storlek**

16. En upphandlingsskadeavgift ska uppgå till lägst 10 000 kronor och högst tio miljoner kronor. Avgiften får inte överstiga tio procent av kontraktsvärdet. Beräkningen av kontraktsvärdet ska ske enligt 15 kap. 3 a § LOU (17 kap. 4 § LOU). Det högsta avgiftsbeloppet är reserverat för särskilt graverande fall.<sup>4</sup> Konkurrensverket har beräknat kontraktsvärdet till 883 205 kronor (se punkt 7 ovan). Upphandlingsskadeavgiften kan därför uppgå till högst 88 320 kronor ( $883\,205 \times 0,1$ ).
17. 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).
18. Upphandlingsskadeavgiftens storlek ska bestämmas med hänsyn till alla relevanta omständigheter i det enskilda fallet inom ramen för avgiftens avskräckande syfte. Utgångspunkten är att avgiften ska bestämmas så att myndigheten, och även andra myndigheter, följer LOU. Ju allvarligare överträdelsen kan anses vara, desto högre belopp bör avgiften fastställas till.<sup>5</sup>

---

<sup>2</sup> Prop. 2009/10:180 del 1 s. 193 och s. 368.

<sup>3</sup> A prop. s. 196–197.

<sup>4</sup> Se Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2014 ref. 69.

<sup>5</sup> Prop. 2009/10:180 del 1 s. 197 och s. 369–370.



19. Vid bedömningen av sanktionsvärdet ska hänsyn tas till såväl försvårande som förmildrande omständigheter. Det ska även vägas in hur klar överträdelsen kan anses vara. Omständigheten att t.ex. rättsläget är oklart kan påverka sanktionsvärdet så att överträdelsen anses mindre allvarlig. Däremot kan sanktionsvärdet anses högre om ett avtal löper under en förhållandevis lång tid eller avser ett högt värde. Även förhållanden hos den upphandlande myndigheten som exempelvis ett upprepat beteende att göra otillåtna direktupphandlingar kan ses som en försvårande omständighet. Att en upphandlande myndighet har drabbats av andra negativa ekonomiska konsekvenser till följd av överträdelsen kan dock i vissa fall ses som en förmildrande omständighet.<sup>6</sup> Otillåtna direktupphandlingar är en av de allvarligaste överträdelserna inom upphandlingsområdet och sanktionsvärdet ska därför ofta vara högt.<sup>7</sup>
20. I detta fall är det fråga om en otillåten direktupphandling. Enligt Konkurrensverkets uppfattning kan rättsläget i detta fall inte anses som oklart. Att kommunen inför sina inköp begärt in offerter från tre olika leverantörer utgör inte en omständighet som kan påverka sanktionsvärdet i sänkande riktning. En sådan konkurrensutsättning kan inte ersätta ett annonserat förfarande, vilket innebär att samtliga potentiella leverantörer ges möjlighet att komma in med anbud. Enligt Konkurrensverkets bedömning är kommunens överträdelse av normalgraden.
21. Vid en sammantagen bedömning av omständigheterna i ärendet anser Konkurrensverket att en upphandlingsskadeavgift på 60 000 kronor är en avskräckande och proportionerlig sanktion för den aktuella överträdelsen.

---

Övrigt

*Kontaktpersoner på Konkurrensverket*

Ansvarig handläggare: Dick Moberg 08 – 700 15 45

Biträdande enhetschef: Mattias Berger 08 – 700 15 57

Bifogas

Sammanställning inköp av datorer 2014

---

<sup>6</sup> A. prop. s. 197–198 och s. 369–370.

<sup>7</sup> Se prop. 2009/10:180 del 1 s. 197 och jfr exempelvis HFD 2014 ref. 69 och Kammarrätten i Göteborgs domar den 20 november 2014 i mål nr 4402-14 och den 2 december 2014 i mål nr 4915-13.

Enheten för upphandlingsskadeavgift

### Timrå kommun – inköp av begagnade datorer under 2014

Datum	Pris per st	Antal	Summa
6 februari	2 895	20	57 900
1 augusti	2 795	60	167 700
23 oktober	2 373	185	439 005
28 november	1 700	47	79 900
22 december	1 890	30	56 700
23 december	2 050	40	82 000

**Totalsumma: 883 205 kr**

Uppgifterna hämtade från kommunens svar den 29 maj 2015  
(aktbilaga 5 i ärende 270/2015).

Samtliga belopp angivna i kronor exklusive mervärdesskatt.