



HÖGSTA FÖRVALTNINGSDOMSTOLENS DOM

Mål nr
6926-25

meddelad i Stockholm den 23 oktober 2026

KLAGANDE

Konkurrensverket
103 85 Stockholm

MOTPART

Uddevalla Skolskjuts AB, 559439-0535

Ombud: Advokat David Hertzman och biträdande jurist Oliver Svensson
Advokatfirman Gärde & Partners
Danderydsgatan 14
114 26 Stockholm

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Kammarrätten i Göteborgs dom den 24 oktober 2025 i mål nr 1345-25

SAKEN

Upphandlingsskadeavgift

HÖGSTA FÖRVALTNINGSDOMSTOLENS AVGÖRANDE

Högsta förvaltningsdomstolen avslår yrkandet om att ett förhandsavgörande från EU-domstolen ska hämtas in.

Högsta förvaltningsdomstolen avslår överklagandet.

BAKGRUND

1. Upphandlingar som görs mellan olika enheter inom den offentliga sektorn är under vissa förutsättningar undantagna från det upphandlingsrättsliga regelverkets tillämpningsområde och behöver därför inte annonseras. En sådan s.k. intern upphandling kan avse t.ex. situationen att en upphandling görs mellan två bolag som båda kontrolleras av samma myndighet (horisontell intern upphandling).
2. För att en upphandling ska vara intern måste ett s.k. verksamhetskriterium vara uppfyllt. Ett kontrollerat bolag uppfyller verksamhetskriteriet om det utför mer än 80 procent av sin verksamhet för den kontrollerande myndighetens räkning.
3. Enligt upphandlingslagstiftningen får en upphandlingsskadeavgift tas ut i vissa situationer, bl.a. om en myndighet i strid med lagen har slutit ett avtal med en leverantör utan föregående annonsering.
4. Uddevalla Skolskjuts AB har upphandlat ett kontrakt som avser skolskjuts från sitt systerbolag Uddevalla Omnibus AB. Avtalet mellan bolagen, som båda kontrolleras av Uddevalla kommun, ingicks utan föregående annonsering.
5. Konkurrensverket ansökte hos Förvaltningsrätten i Göteborg om att Uddevalla Skolskjuts skulle betala en upphandlingsskadeavgift. Som grund för ansökan anförde Konkurrensverket följande.
6. Det saknades förutsättningar för att ingå avtalet med Uddevalla Omnibus utan föregående annonsering och Uddevalla Skolskjuts har därmed gjort en otillåten direktupphandling. Undantaget för horisontell intern upphandling var inte tillämpligt eftersom Uddevalla Omnibus inte uppfyllde verksamhetskriteriet. Enligt den svenska regleringen är det visserligen tillräckligt att den upphandlande myndigheten, dvs. i detta fall Uddevalla Skolskjuts, uppfyller verksamhetskriteriet vid en horisontell intern upphandling. Upphandlingsområdet är dock unionsrättsligt reglerat och enligt det bakomliggande upphandlingsdirektivet måste även motparten, i detta fall Uddevalla Omnibus, uppfylla verksamhetskriteriet vid en sådan upphandling. Upphandlingsdirektivet har direkt effekt i detta avseende och kan därför åberopas av Konkurrensverket inför domstol.
7. Förvaltningsrätten biföll ansökan om upphandlingsskadeavgift. Enligt förvaltningsrätten innebär upphandlingsdirektivet att motparten ska uppfylla verksamhetskriteriet. Domstolen ansåg även att de aktuella bestämmelserna i direktivet har direkt effekt och kunde åberopas av Konkurrensverket i en ansökan om upphandlingsskadeavgift.

8. Uddevalla Skolskjuts överklagade förvaltningsrättens dom till Kammarrätten i Göteborg som biföll överklagandet och avlog Konkurrensverkets ansökan om upphandlingsskadeavgift.
9. Kammarrätten ansåg att upphandlingsdirektivet till sin ordalydelse inte är tydligt i fråga om ett verksamhetskriterium gäller vid en horisontell intern upphandling och vem som i så fall ska uppfylla kriteriet. Domstolen ansåg således att upphandlingsdirektivet inte tillräckligt precist föreskriver att verksamhetskriteriet ska uppfyllas av den kontrollerade motparten. Det var därför enligt kammarrätten inte möjligt för Konkurrensverket att i sin ansökan om upphandlingsskadeavgift åberopa direkt effekt som grund för att Uddevalla Skolskjuts hade genomfört en otillåten direktupphandling.

YRKANDEN M.M.

10. *Konkurrensverket* yrkar att Högsta förvaltningsdomstolen ska bifalla ansökan om upphandlingsskadeavgift. Myndigheten yrkar vidare att Högsta förvaltningsdomstolen ska inhämta ett förhandsavgörande från EU-domstolen såvitt avser frågorna om motparten måste uppfylla verksamhetskriteriet vid en horisontell intern upphandling och om artikel 12.2 i upphandlingsdirektivet har direkt effekt.
11. *Uddevalla Skolskjuts AB* anser att överklagandet ska avslås.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Frågan i Högsta förvaltningsdomstolen

12. Frågan är om en upphandlande myndighet kan åläggas att betala en upphandlingsskadeavgift med stöd av unionsrätten på den grunden att myndigheten har slutit ett avtal med en leverantör utan föregående annonsering.

Rättslig reglering m.m.

Lagen om offentlig upphandling

13. Av 3 kap. 11 § lagen (2016:1145) om offentlig upphandling framgår att lagen inte gäller när den upphandlande myndighetens motpart är en juridisk person, om upphandlingen är en intern upphandling enligt 12–16 §§.
14. Enligt 15 § första stycket ska en upphandling anses vara en intern upphandling om den upphandlande myndigheten står under en kontroll som motsvarar den som den kontrollerande personen utövar över sin egen förvaltning och den kontrollerande personen dessutom utövar sådan kontroll över motparten (1),

myndigheten utför mer än 80 procent av sin verksamhet, bestämt enligt 16 §, för den kontrollerande personens räkning eller för andra sådana juridiska personer eller organ som avses i 11 § och som den kontrollerande personen utövar kontroll över (2) och det inte finns något direkt privat ägarintresse i motparten (3).

15. Enligt 10 kap. 1 § första stycket ska en upphandlande myndighet genom en anbudsinfordran informera om sin avsikt att tilldela ett kontrakt.
16. Enligt 21 kap. 1 § 3, i den lydelse som är tillämplig i målet, får allmän förvaltningsdomstol besluta att en upphandlande myndighet ska betala en särskild avgift (upphandlingsskadeavgift) om myndigheten har slutit avtal med en leverantör utan föregående annonsering enligt vissa uppräknade bestämmelser i lagen, bl.a. 10 kap. 1 §.

Unionsrätten

17. I artikel 12 i direktiv 2014/24/EU om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG (upphandlingsdirektivet) finns bestämmelser om att offentliga kontrakt mellan enheter i den offentliga sektorn under vissa förutsättningar inte omfattas av tillämpningsområdet för direktivet.
18. Upphandlingsdirektivet innehåller inga bestämmelser om upphandlings-skadeavgift eller andra sanktioner. Sådana bestämmelser finns dock i direktiv 89/665/EEG om samordning av lagar och andra författningar för prövning av offentlig upphandling av varor och bygg- och anläggningsarbeten (första rättsmedelsdirektivet).
19. Enligt artikel 2e i det första rättsmedelsdirektivet ska medlemsstaterna vid överträdelse av vissa bestämmelser i direktivet som gäller avtalsspärr föreskriva ogiltighet av avtal eller alternativa sanktioner. De alternativa sanktionerna ska utgöras av att den upphandlande myndigheten åläggs avgifter eller att avtalstidens längd förkortas. Sanktionerna ska vara effektiva, proportionella och avskräckande.

Högsta förvaltningsdomstolens bedömning

20. Konkurrensverket gör gällande att Uddevalla Omnibus, i egenskap av kontrollerad motpart, måste uppfylla verksamhetskriteriet och att bolaget inte gör det eftersom det inte utför mer än 80 procent av sin verksamhet för den kontrollerande personens, dvs. Uddevalla kommuns, räkning.
21. Av 3 kap. 15 § första stycket 2 lagen om offentlig upphandling framgår att den upphandlande myndigheten, dvs. i detta fall Uddevalla Skolskjuts, måste uppfylla verksamhetskriteriet för att en horisontell upphandling ska anses vara

intern. Något utrymme för att tolka bestämmelsen så att den innehåller ett villkor om att den kontrollerade motparten också måste uppfylla verksamhetskriteriet finns dock inte. Uddevalla Skolskjuts har således genomfört upphandlingen i enlighet med undantaget i 3 kap. 15 § lagen om offentlig upphandling och upphandlingen omfattas därmed inte av lagens tillämpningsområde.

22. Bestämmelsen i 21 kap. 1 § 3 lagen om offentlig upphandling föreskriver att upphandlingsskadeavgift får beslutas om avtal har ingåtts utan iakttagande av lagens bestämmelser om föregående annonsering. Högsta förvaltningsdomstolen finner att bestämmelsens lydelse innebär att en upphandlingsskadeavgift inte får beslutas vid överträdelse av en bestämmelse som inte finns i lagen utan enbart i upphandlingsdirektivet. Det saknas därför förutsättningar för att besluta om en upphandlingsskadeavgift enligt nationell rätt.
23. Frågan är då om bestämmelserna i unionsrätten, med stöd av principerna om unionsrättens företräde och direkta effekt, kan ligga till grund för ett beslut om upphandlingsskadeavgift i detta fall.
24. En grundläggande förutsättning för att Konkurrensverkets ansökan ska kunna bifallas med stöd av unionsrätten är att unionsrätten ställer krav på att en upphandlingsskadeavgift ska beslutas när en myndighet har gjort sig skyldig till en otillåten direktupphandling.
25. Upphandlingsdirektivet innehåller inte några bestämmelser om sanktionsavgifter. Däremot anges i artikel 2e i det första rättsmedelsdirektivet att medlemsstaterna får föreskriva alternativa sanktioner, som kan utgöras av att en upphandlande myndighet åläggs avgifter, vid överträdelse av vissa bestämmelser om avtalsspärr i direktivet. Någon föreskrift om att sådana alternativa sanktioner ska inträda vid en otillåten direktupphandling finns emellertid inte i direktivet.
26. Bestämmelserna om upphandlingsskadeavgift i 21 kap. lagen om offentlig upphandling genomför bestämmelserna i det första rättsmedelsdirektivet, men går längre än direktivets krav i det avseendet att upphandlingsskadeavgift kan åläggas även i fall där den upphandlande myndigheten har ingått avtal utan föregående annonsering. Anledningen är att möjligheten att föra talan om ogiltighet vid otillåten direktupphandling inte ansetts tillräcklig, utan regleringen bedömdes behöva kompletteras med en möjlighet att påföra en sanktion i form av upphandlingsskadeavgift (prop. 2009/10:180 s. 187 f.).
27. Eftersom det i unionsrätten inte föreskrivs att någon avgift ska inträda som en alternativ sanktion till ogiltighet av avtal som ingåtts utan föregående annonsering finns inte stöd i unionsrätten för att besluta att Uddevalla Skolskjuts ska betala en upphandlingsskadeavgift. Detta gäller oavsett om

upphandlingsdirektivet ska tolkas så att det finns ett krav på att Uddevalla Omnibus i egenskap av motpart måste uppfylla verksamhetskriteriet och oavsett om de aktuella bestämmelserna i upphandlingsdirektivet har direkt effekt.

28. Vid den bedömning som Högsta förvaltningsdomstolen nu har gjort behöver de frågor som Konkurrensverkets yrkande om förhandsavgörande avser inte besvaras för att målet ska kunna avgöras. Yrkandet om att inhämta ett förhandsavgörande från EU-domstolen ska därför avslås.
29. Eftersom det i den nu aktuella situationen inte finns stöd för att besluta om upphandlingsskadeavgift ska Konkurrensverkets överklagande avslås.

I avgörandet har deltagit justitieråden Linda Haggren, Kristina Ståhl, Ulrik von Essen, Marie Jönsson och Mathias Säfsten.

Föredragande har varit justitiesekreteraren Ragnar Fahlin Strömberg.