



Högsta domstolen  
Box 2066  
103 12 Stockholm

## Överklagande av en hovrättsdom – grov trolöshet mot huvudman, m.m.

### Klagande (2)

1. Riksåklagaren  
Box 5553  
114 85 Stockholm

2. Västra Götalandsregionen

Företrädd av riksåklagaren

### Motparter (3)

1. DT

Ombud och offentlig försvarare: advokaten SBt

Ombud och offentlig försvarare: advokaten CB

2. BL

Ombud och offentlig försvarare: advokaten MC

3. JG

Ombud och offentlig försvarare: advokaten CC

### Överklagade avgörandet

Hovrätten över Skåne och Blekings dom den 18 april 2023 i mål B 1675-22

### Yrkande

Jag yrkar att DT ska dömas för anstiftan eller medhjälp till grov trolöshet mot huvudman i enlighet med åtalspunkten 5.2 (justerad i hovrätten), att påföljden ska bestämmas till ett fängelsestraff som är längre än vad tingsrätten bestämt

och att han ska meddelas näringsförbud under sju år räknat från dagen för tingsrättens dom.

Jag yrkar att JG och BL ska dömas för grov trolöshet mot huvudman i enlighet med åtalpunkten 5.1 (justerad i hovrätten) och att påföljderna ska bestämmas till fängelsestraff som är längre än vad tingsrätten bestämt.

Västra Götalandsregionen yrkar att DT, JG och BL ska förpliktas att utge skadestånd till regionen i enlighet med tingsrättens domslut (riksåklagaren för målsägandens talan).

### **Frågan i målet**

Det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att Högsta domstolen prövar rekvisitet ”på grund av förtroendeställning fått till uppgift att sköta eller övervaka ekonomisk angelägenhet” i straffbestämmelsen om trolöshet mot huvudman i förhållande till den som för en upphandlande myndighets (eller upphandlande enhets) räkning deltar i en offentlig upphandling.

### **Partiellt prövningstillstånd, m.m.**

Prövningstillstånd bör meddelas i fråga om JG och BL, genom sina uppdrag som deltagare i den expertgrupp som bildades i och med den här aktuella offentliga upphandlingen på grund av förtroendeställning fått till uppgift att för de upphandlande myndigheternas räkning sköta eller övervaka en ekonomisk angelägenhet (prejudikatfråga).

Prövningstillstånd beträffande målet i övrigt bör förklaras vilande.

För det fall Högsta domstolens prövning utmynnar i att det förklaras att JG och BL haft för straffansvar relevant förtroendeställning bör prövningstillstånd meddelas i målet i övrigt, varefter målet bör återförvisas till hovrätten för prövning av mina yrkanden enligt ovan.

### **Bakgrund (ostridiga omständigheter)**

Under våren och sommaren 2018 genomförde Region Skåne tillsammans med Västra Götalandsregionen en upphandling av ett IT-baserat processtöd för dynamisk anamnesupptagning och vägledning inom primärvården.

Upphandlingen utgjorde ett förhandlat förfarande genom föregående annonsering (6 kap. 4–11 §§ lagen [2016:1145] om offentlig upphandling, LOU).

Upphandlingen bedrevs av Koncernkontoret, avdelningen för koncerninköp, tillsammans med olika representanter för Region Skånes verksamheter.

Representanterna för verksamheterna utgjorde Expertgruppen. BL och JG ingick båda i Expertgruppen.

Expertgruppen har haft följande funktion beträffande upphandlingen:

- upprättat förfrågningsunderlaget (upphandlingsdokumentet<sup>1</sup>) och därigenom styrt innehåll, volym och potentiell vinnare,
- tagit emot information om vilka företag som har lämnat anbud,
- utvärderat anbuderna<sup>2</sup> med ska-krav,
- valt ut vilka patientfall som ska användas och utvärderat dessa<sup>3</sup>,
- prissförhandlat<sup>4</sup>,
- lagt fram ett förslag<sup>5</sup> där den upphandlande myndigheten inte kunde välja annan leverantör, inte kunde fortsätta att prissförhandla och inte heller kunde avbryta upphandlingen utan att visa sakliga skäl<sup>6</sup>.

Det var totalt fem anbudsgivare som bjöds in att delta i upphandlingen. Fyra av dessa lämnade anbud och samtliga uppfyllde ställda ska-krav och bjöds av Expertgruppen därmed in till förhandling<sup>7</sup> där respektive anbudsgivare erbjöds att:

- presentera sitt anbud,
- presentera fyra definierade användarfall,
- förhandla om priser och bör-krav.

Utifrån resultaten av respektive förhandling och utvärdering av användarfall korrigerades respektive anbudsgivares anbud och ett fördefinierat viktat jämförelsetal kunde fastställas. Expertgruppen konstaterade då att tre av de fyra som lämnat anbud inte nådde kraven i presentationen av användarfallen. De uteslöts därför från att lämna ett slutgiltigt anbud.

Det var således bara en av anbudsgivarna som godkändes av Expertgruppen och som därmed fick gå vidare med ett slutligt anbud, nämligen Vårdföretaget AB (vårdföretaget) som företrädde av DT. Efter en slutlig förhandling om priset ansågs Vårdföretaget ha lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet (16 kap. 1 § LOU).

Den 6 september 2018 undertecknade Digitaliserings- och IT-direktören ME ett tilldelningsbeslut som innebar att Vårdföretaget skulle antas som leverantör. Den 27 maj 2019 tecknade Region Skåne ett avtal med Vårdföretaget som innebar att Vårdföretagets digitala verktyg Vårdexpressen installerades på ett antal vårdcentraler som ett pilotprojekt. Motsvarande avtal tecknades den 23 september 2019 mellan Vårdföretaget och Västra Götalandsregionen. Sedan

---

<sup>1</sup> Se 1 kap. 23 § LOU och 6 kap. 7 § LOU

<sup>2</sup> Se 4 kap. 10 § LOU

<sup>3</sup> Se 6 kap. 10 § LOU

<sup>4</sup> Se 6 kap. 8 § LOU

<sup>5</sup> Se 6 kap. 10 § LOU

<sup>6</sup> Se <https://www.upphandlingsmyndigheten.se/inkopsprocessen/genomfor-upphandlingen/avbryta-en-upphandling/>

<sup>7</sup> Se 6 kap. 8 § LOU

SVT, Uppdrag granskning, fört fram uppgifter om att det förekommit oegentligheter under upphandlingen beslutade både Region Skåne och Västra Götalandsregionen att avbryta avtalet med Vårdföretaget.

## **Åtalen (justerade i hovrätten)**

### **5.1 GROV TROLÖSHET MOT HUVUDMAN (JG och BL) 5000-K724822-20**

BL och JG har i sina tjänster vid Region Skåne och deltagande i dess expertgrupp innehaft förtroendeställningar med uppgift att sköta ekonomiska angelägenheter eller övervaka skötseln därav. JG och BL har var och en för sig eller tillsammans och i samförstånd, till fördel för Vårdföretaget Sverige AB, uppsåtligt missbrukat sina förtroendeställningar före, under och efter Region Skånes och Västra Götalandsregionens offentliga upphandling, avtal och försöksverksamhet avseende projektet "IT-baserat processtöd för dynamisk anamnesupptagning och vägledning inom primärvården".

Missbruket har bestått i att BL och JG med Vårdföretaget Sverige AB:s företrädare muntligen och skriftligen utbytt sekretessbelagd information. BL och JG har vidare missbrukat sina förtroendeställningar bl.a. genom att:

- a) underlåta att informera sina huvudmän om att de från Vårdföretaget Sverige AB:s företrädare mottagit erbjudanden om otillbörliga förmåner samt att de till följd av sina omfattande privata kontakter med bolaget befunnit sig i en jävssituation,
- b) avseende upphandlingen inte tillämpa de objektivitets- och likabehandlingsprinciper som gäller enligt lagen om offentlig upphandling samt aktivt verka för att diskvalificera övriga anbudsgivares anbud,
- c) inför Region Skåne och Västra Götalandsregionen avtal med Vårdföretaget Sverige AB den 27 maj 2019 respektive 23 sep 2019 påverka eller riskera att påverka innehållet i avtalen och kostnaden i negativ riktning för Region Skåne och Västra Götalandsregionen,
- d) före och under hösten 2019 påverka eller försöka att påverka andra företrädare i Region Skåne och Västra Götalandsregionen att fatta beslut om ett breddinförande trots att de tilltalade missbrukat sina förtroendeställningar före, under och efter upphandlingen på sätt som ovan anges.

Förfarandet har inneburit skada om minst 320 mkr för Region Skåne samt ca 499 mkr för Västra Götalandsregionen, varav ca 23,5 mkr resp. ca 9,5 mkr har konstaterats.

Det hände mellan den 1 december 2017 och den 17 juni 2020 i Skåne län.

Brottet är grovt då huvudmännen Region Skåne och Västra Götalandsregionen till följd av gärningarna tillfogats betydande eller synnerligen kännbar skada, fara förelegat för patientsäkerheten i båda regionerna samt även med hänsyn till att den genomförts genom mutor och varit av särskilt farlig art då Region Skåne riskerar att drabbas av minskat förtroende.

Lagrum: 10 kap 5 § 1 st och 2 st brottsbalken

### **Domstolarna**

Tingsrätten, som dömde de tilltalade enligt åtalen för grov trolöshet mot huvudman och medhjälp till grov trolöshet mot huvudman, har beträffande frågan om BL och JG haft för straffansvar relevant förtroendeställning uttalat bl.a. följande (tingsrättens dom s. 62 f.).

#### **Har JG och BL haft förtroendeställning och känt till vad det innebar?**

Både JG och BL fick i uppdrag att ingå i expertgruppen för upphandling av ett IT-baserat processtöd för primärvården i Region Skåne och VGR. Vad expertgruppen kom fram till var bindande för Region Skåne och VGR. De var således involverade vid genomförandet av upphandlingen och tilldelningen av kontrakten till Vårdföretaget och har som medlemmar i expertgruppen kunnat påverka utgången av upphandlingsförfarandet. JG har dessutom såsom chef för enheten Digital förnyelse haft direktkontakt med AJ och möjlighet att framställa äskanden om pengar. Båda har haft en förtroendeställning som innefattat en uppgift att sköta ekonomisk angelägenhet eller övervaka skötseln därav.

JA har vittnat om att han vid inledande möten med expertgrupper alltid gick igenom hur en upphandling gick till, de grundläggande upphandlingsprinciperna och frågorna om jäv och sekretess, men han minns inte om han gjorde det vid uppstartsmötet den 5 mars 2018. Att han gjorde som han brukade göra får klart stöd av att det finns en PowerPoint, som är daterad den 5 mars 2018, med det innehåll han har beskrivit benämnd ”Process och beslutstöd Digitalisering av fysiska vårdcentraler”.

Vidare har AK bekräftat att JA gick igenom en PowerPoint vid mötet. MW, som deltagit vid en mängd upphandlingar, har beskrivit att det var en fast rutin och ett viktigt inslag vid möten av detta slag att gå igenom jävs- och sekretessreglerna samt upphandlingsprinciperna.

BL har uppgett att han deltog vid mötet. JG minns inte om han deltog. Mot bakgrund av att JG var den som stod som beställare av upphandlingen, vore det märkligt om han inte deltog i det första mötet. Genom vittnesmålen med CS och SL har framgått att de som inte deltog vid det första mötet fick informationen som gåtts igenom på mötet skickad till sig. Med hänsyn till det anförda saknas det skäl att tro att JG inte deltog i uppstartsmötet. BL och JG har således deltagit i detta möte och då fått veta att den information de fick del av som rörde upphandlingen var hemlig samt att det var viktigt att anmäla eventuella intressekonflikter. Om JG inte deltog i mötet, har han i vart fall fått all information skickad till sig.

Det kan tilläggas att JG, även om han inte deltog vid mötet, som chef för enheten Digital förnyelse och sin långa arbetslivserfarenhet rimligen måste ha känt till reglerna kring allmänna handlingar och vikten av att behandla alla lika. Detta särskilt som JA hade lyft detta med honom innan JGs beställning av upphandlingsuppdraget. Att JG var väl insatt i vilka regler som gällde har vidare framgått av MWs uppgift om att JG under mötena underströk att det rädde ”absolut sekretess”. Det finns ingen anledning att betvivla denna uppgift.

Även BL, som har arbetat i mer än 20 år som hälso- och sjukvårdsstrateg och deltagit i en mängd projekt inom Region Skåne, måste rimligtvis ha känt till reglerna kring när en handling blir allmän och vikten av likabehandling vid offentlig verksamhet.

JG och BL har invänt att Region Skånes organisation och rutiner vid upphandlingen var bristfälliga. Detta har till viss del bekräftats av PwC:s utredningar.

Som har framgått har dock JG och BL i detta fall fått information om reglerna kring upphandlingen. Rutinerna har således fungerat vid aktuell upphandling.

JG har hävdad att han fått i uppdrag av ME och AJ att bereda väg för upphandlingen av Läkarexpressen, eftersom det var det verktyget som mötte primärvårdens behov. BL har hävdad att det ingick i hans uppdrag att ha kontakt med DT även under upphandlingen och att detta var något som hans chef kände till. Att deras överordnade skulle ha känt till intressekonflikten fritar inte från ansvar, eftersom det i en offentlig verksamhet – som ju bedrivs för medborgarna i regionen – inte finns någon huvudman som kan ge samtycke (se t.ex. NJA 1981 s. 1174 och RH 1993:74).

Hovrätten, som ogillade åtalerna för grov trolöshet mot huvudman och anstiftan eller medhjälp därtill, uttalar i sina domskäl bl.a. följande (domen s. 27 f.)

Hovrätten konstaterar inledningsvis att det, såvitt rätten kunnat utröna, inte finns några andra avgöranden i svensk rätt där en anställd som ingått i en expertgrupp vid en offentlig upphandling har blivit åtalad för trolöshet mot huvudman för att ha brutit mot regelverket för offentlig upphandling. Den aktuella situationen synes inte heller ha förutsetts vid lagstiftningsarbete eller diskuterats i doktrin.

Som hovrätten tidigare har redovisat har BL och JG som deltagare i expertgruppen haft för upphandlingen såväl förtroendefulla som ansvarsfulla uppgifter. Dessa omständigheter är emellertid inte i sig tillräckliga för att straffansvar för trolöshet mot huvudman ska kunna komma i fråga vid eventuellt illojalt förfarande i förhållande till Region Skåne. För detta krävs som en första förutsättning att BL och JG har haft en sådan kvalificerad förtroendeställning som förutsätts för ansvar för trolöshet mot huvudman i 10 kap. 5 § brottsbalken. I den juridiska litteraturen har närmare utvecklats vad som avses med att någon har en sådan förtroendeställning. Det finns därför anledning att inleda hovrättens prövning av åtalerna med att redovisa den rättsliga utgångspunkten för hovrättens bedömning.

Enligt långvarig svensk tradition beivras brott mot förpliktelser i avtalsförhållanden i princip främst med civilrättsliga påföljder, t.ex. skadestånd och vite, i stället för med straff (se t.ex. prop. 1985/86:65 s. 24). Vid avtalsbrott i ett anställningsförhållande kommer i första hand arbetsrättsliga sanktioner såsom uppsägning och avskedande i fråga.

För brott mot förpliktelser på grund av särskild förtroendeställning har det dock ansetts motiverat att göra undantag från denna princip. Skälen för detta är huvudsakligen att, när någon företräder ett annat subjekt vid skötseln av dess ekonomiska angelägenheter, han eller hon får en särskild möjlighet att förfoga över annans förmögenhet. Det innebär med andra ord en specifik maktställning som kan missbrukas till att göra skada på ett sätt som en utomstående person inte kan (se NJA II s. 464).

Anställda i offentlig eller privat tjänst tillhör den personkategori som kan inneha en sådan förtroendeställning som avses i straffbestämmelsen om trolöshet mot huvudman. För ansvar fordras emellertid att gärningsmannen på grund av förtroendeställningen fått till uppgift att för någon annan sköta eller övervaka skötseln av, såvitt nu är av intresse, ekonomisk angelägenhet (ekonomisk förtroendeställning). Det räcker alltså inte att vederbörande befinner sig i förtroendeställning; han ska också på grund av denna ha fått att sköta eller övervaka skötseln av en ekonomisk angelägenhet. Det centrala är ansvarssubjektets uppdrag att sköta eller övervaka skötseln av annans ekonomiska angelägenhet på ett sätt som innefattar förtroende. Vad som kan utgöra en ekonomisk angelägenhet bör förstås brett. Frågan om en person har ekonomisk förtroendeställning måste bedömas utifrån vilka uppgifter han eller hon har fått (vad uppdraget avser) och hur dessa ska utföras (självständighetskriteriet), snarare än vilken tjänst eller tjänsteställning han eller hon har (se Almkvist, Förmögenhetsbrott och förmögenhetsrätt, 2020, s. 512 ff.).

En sådan ekonomisk förtroendeställning som avses i straffbestämmelsen om trolöshet mot huvudman utmärks alltså av att en person självständigt får utföra uppgiften att sköta eller övervaka skötseln av en ekonomisk angelägenhet för någon annan. Detta skiljer sig från situationen att någon arbetar med någon annans ekonomiska angelägenhet utan denna grad av autonomi. Vidare får det inte röra sig om rådgivning om hur någon annan själv ska sköta sina ekonomiska angelägenheter. I ett sådant fall är kravet på förtroendeställning inte heller uppfyllt (se Leijonhufvud, Trolöshet mot huvudman, Straffansvar vid förtroendebrott, särskilt i aktiebolag, 2007, s. 79 och Almkvist, a.a., s. 506).

I doktrinen finns två olika sätt att se på vad självständigheten måste innefatta för att självständighetskriteriet ska vara uppfyllt. Det ena synsättet betonar att det måste finnas ett visst beslutsutrymme, medan det andra synsättet fokuserar på avsaknad av kontinuerlig kontroll, dvs. att den som fått uppgiften att sköta, eller övervaka skötseln av en ekonomisk angelägenhet får utföra denna utan att stå under någon annans direkta kontroll eller ledning i utförandet (se Almkvist, a.a., s. 506 ff.).

*Har BL och JG på grund av förtroendeställning fått till uppgift att sköta ekonomisk angelägenhet för regionerna?*

Hovrätten bedömer till en början att den aktuella upphandlingen i och för sig har varit en ekonomisk angelägenhet för såväl Region Skåne som Västra Götalandsregionen. För att kunna bedöma om BL och JG haft en förtroendeställning inom Region Skåne att sköta eller övervaka skötseln av denna ekonomiska angelägenhet är det nödvändigt att klargöra vilka roller de har haft i upphandlingsarbetet. Vid tiden för upphandlingen var JG chef för enheten för Digital förnyelse och BL arbetade som hälso- och sjukvårdsstrateg. Deras anställningar har inte i sig inneburit att de haft någon förtroendeställning i förhållande till

upphandlingsarbetet inom Region Skåne. De har dock båda ingått i den expertgrupp som bildades med anledning av att upphandlingen beställdes i slutet av februari. Både EB och EK har berättat att det var Koncerninköp som ansvarade och drev upphandlingen framåt under ledning i huvudsak av EB som var strategisk inköpare. I den aktuella upphandlingen kom beställningen från IT-avdelning och som beställare angavs JG. JG har förnekat att det var han som gjorde beställningen och det är inte utrett vem som faktiskt fyllde i och skickade in beställningen till Koncerninköp. Det var beställaren som ansvarade för att det bildades en expertgrupp som skulle bistå Koncerninköp i upphandlingsarbetet. Utifrån den utredning som presenterats i målet har det inte gått att få någon klarhet i vem eller vilka som bestämde vilka personer som skulle ingå i expertgruppen. Expertgruppen bestod bortsett från EB av åtta personer varav hälften var medicinska experter. Expertgruppens uppgift var att bidra med sin expertis när det gällde att upprätta kravspecifikationer och användarfall samt att hjälpa till med utvärderingen av anbuden och användarfallen. Koncerninköp ansvarade för den kommersiella delen och att kraven utformades på sådant sätt att det var möjligt att erhålla en så bred upphandling som möjligt.

Av den upphandlingsrapport som låg till grund för Region Skånes tilldelningsbeslut den 6 september 2018, vilket fattades av Digitaliserings- och IT-direktören ME, framgår bland annat att upphandlingen hade bedrivits av Koncerninköp tillsammans med representanter från Region Skånes verksamheter, vilka hade utgjort expertgruppen och att Koncerninköp och expertgruppen gemensamt hade berett ärendet inför beslut.

Under rubriken ”Beslut” angavs i rapporten att Vårdföretaget hade lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet varför Vårdföretaget skulle antas som leverantör. Rapporten undertecknades av EB och MW för Koncernkontorets, Avdelningen för Koncerninköp, räkning. Enligt hovrättens bedömning medger uppgifterna om hur upphandlingsarbetet var organiserat och innehållet i upphandlingsrapporten inte någon annan slutsats än att expertgruppen i formell mening haft en närmast rådgivande roll i upphandlingsarbetet. Behörigheten att fatta beslut för Region Skånes räkning om att tilldela Vårdföretaget uppdraget har legat hos ME. Varken BL eller JG haft alltså haft någon behörighet att fatta för Region Skåne i förhållande till tredje man bindande beslut. De kan därför inte på denna grund anses ha befunnit sig i en förtroendeställning.

Behörigheten att binda huvudmannen vid rättshandlande med tredje man är emellertid varken ett tillräckligt eller nödvändigt kriterium för förtroendeställning (se Almkvist, a.a. s. 505). Även om BL och JG således inte haft behörighet att var för sig eller tillsammans binda regionerna är frågan om de ändå i realiteten genom sitt deltagande i expertgruppen fått uppgiften att sköta eller övervaka skötseln av en ekonomisk angelägenhet och fått utföra denna utan att stå under huvudmannens direkta kontroll eller ledning. Frågan blir alltså om BL, JG eller expertgruppen kan anses ha haft möjlighet att självständigt sköta upphandlingen utan Region Skånes direkta kontroll eller ledning. I denna del konstaterar hovrätten att expertgruppen under ledning av EB i och för sig ansvarade för upphandlingens genomförande. Som ovan beskrivits har expertgruppens uppgift varit att med sin samlade medicinska och tekniska kompetens formulera de krav som skulle ställas på IT-verktyget för att möta primärvårdens behov. Vidare var det expertgruppen som, också under ledning av EB, skulle utvärdera anbuden utifrån användarfallen. Resultatet av expertgruppens



utvärdering var bindande på så sätt att det inte fanns möjlighet för regionen att välja någon annan anbudsgivare än den som Koncerninköp, på grundval av expertgruppens utvärdering och det framförhandlade slutliga anbudspriset, utsåg. Däremot hade regionen en möjlighet att avbryta upphandlingen om det valda alternativet ansågs bli alltför dyrt eller om förutsättningarna för upphandlingens fullföljande påverkades av politiska beslut eller organisatoriska förändringar (se 1.2.11 i upphandlingsunderlaget).

Hovrätten konstaterar i detta sammanhang att BLs uppgift om att han inte var närvarande vid utvärderingen av Vårdföretagets anbud den 23 augusti 2018 får stöd av den ljudinspelning från anbudspresentationen som lagts fram här. Det betyder att BL inte deltog i utvärderingen av Vårdföretagets anbud och de efterföljande prisförhandlingarna. Av ljudinspelningen från den 23 augusti 2018 från mötet mellan expertgruppen och Vårdföretaget framgår att prisdiskussionerna inte blev avslutade vid sammanträdet. I stället fick Vårdföretaget ytterligare någon eller några dagar på sig att inkomma med slutlig prisuppgift. JG har berättat att han under och efter den 23 augusti 2018 hade kontakt med såväl ME som regiondirektören AJ angående prisförhandlingarna. Uppgiften får stöd av utredningen genom att det under den aktuella tiden förekom ett flertal kontakter mellan JG och ME respektive AJ rörande upphandlingen. Exempelvis har ME den 22 augusti 2018 meddelat JG att ME ska ha ett möte med AJ och dagen därpå tackar ME JG för hans arbete med upphandlingen. Den 24 augusti 2018 har AJ gett JG direktiv att underhållskostnaderna ska tryckas ned med 90 procent samt investeringskostnaden med ytterligare 30 procent. Slutligen har JG den 28 augusti 2018 meddelat AJ att han kan informera om förankrings- och upphandlingsprocessen. De redovisade kontakterna ger vid handen att både ME och AJ har varit delaktiga framför allt i prisdiskussionerna. I samma riktning talar det som JG sakframställningsvis anfört om ett möte i Lund den 2 eller 3 september 2018. Vid mötet, som bland annat avsåg primärvårdens inställning till det digitala verktyget och dess kostnader, deltog bland andra JG, ME och AJ.

Det är således klarlagt att expertgruppens arbete i vart fall under slutskedet av upphandlingen inte har varit självständigt. Annat har inte framkommit än att Region Skåne i egenskap av huvudman har haft kontroll och inflytande över prisförhandlingarna och därmed haft möjlighet att avbryta upphandlingen om t.ex. priset blivit för högt eller om förutsättningarna för att upphandla det aktuella verktyget förändrats. Detta innebär att BLs och JGs uppdrag som expertgruppsmedlemmar inte varit så självständigt att de, var för sig eller tillsammans med övriga i expertgruppen, haft ansvar för upphandlingen utan ledning eller kontroll från huvudmannen. Det är inte heller visat att JG fått ett självständigt uppdrag att för Region Skånes räkning förhandla om anbudspriset vid mötet den 23 augusti 2018 eller för tiden därefter. Hovrättens slutsats i denna del blir att varken BL, JG eller expertgruppen har kunnat sköta upphandlingen på ett sådant självständigt sätt att BL och JG därigenom haft ekonomiska förtroendeställningar.

Sammantaget har BL och JG genom deltagande i expertgruppen alltså inte haft sådan ekonomisk förtroendeställning som krävs för att de ska kunna dömas för trolöshet mot huvudman. De ska därför frikännas från åtalet för grov trolöshet mot huvudman och det alternativa ansvarsyrkandet för försök till sådant brott. Vid denna bedömning ska DT frikännas från åtalet för anstiftan av, alternativt medhjälp till, grov trolöshet mot huvudman eftersom också detta förutsätter att BL och JG haft ekonomisk förtroendeställning.

Med denna bedömning finns det inte anledning för hovrätten att gå vidare och pröva om övriga brottsrekvisit för trolöshetsbrottet förelegat, t.ex. om något missbruk av förtroendeställning skett, om missbruket orsakat skada eller om de tilltalade handlat med uppsåt. Det saknas vidare skäl för hovrätten att närmare pröva eller värdera den bevisning som har lagts fram gällande vilka kontakter som varit mellan DT och JG respektive DT och BL och om sekretessbelagd information har förmedlats till DT.

## Grunderna för min inställning

### *Straffstadgandet om trolöshet mot huvudman*

Av 10 kap. 5 § första stycket brottsbalken följer att om någon, som på grund av förtroendeställning fått till uppgift att för någon annan sköta en ekonomisk angelägenhet eller självständigt hantera en kvalificerad teknisk uppgift eller övervaka skötseln av en sådan angelägenhet eller uppgift, missbrukar sin förtroendeställning och därigenom skadar huvudmannen, döms han eller hon för *trolöshet mot huvudman* till böter eller fängelse i högst två år.

Om brottet är grovt, döms, enligt andra stycket samma lagrum, för *grovt trolöshet mot huvudman* till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömningen av om brottet är grovt ska det särskilt beaktas om huvudmannen har tillfogats betydande eller synnerligen kännbar skada, om gärningsmannen har använt urkund eller annat vars brukande är straffbart enligt 14 eller 15 kap. eller vilseledande bokföring eller om gärningen annars har varit av särskilt farlig art.

Den straffbelagda gärningen i första stycket är att gärningsmannen sviker ett speciellt förtroende genom att missbruka sin särskilda maktställning och därigenom skadar sin kontrahent i ekonomiskt hänseende. Därutöver krävs att gärningsmannen på grund av sin förtroendeställning har fått att sköta eller övervaka skötseln av en ekonomisk angelägenhet eller en kvalificerad teknisk uppgift. Det är dock inte fråga om en generell kriminalisering av avtalsbrott, utan det förutsätter att gärningsmannen också påtagligt har brustit i lojalitet mot den berättigade (Friberg, Brottsbalk [1962:700] 10 kap. 5 § Lexino 2021-01-01 [JUNO]).

Straffansvar förutsätter vidare att den som innehar en förtroendeställning på grund av denna ska ha fått att sköta eller övervaka skötseln av en ekonomisk angelägenhet eller en kvalificerad teknisk uppgift. Först då befinner han sig i en sådan maktställning, att han har en för andra inte tillgänglig möjlighet att skada sin huvudman i ekonomiskt hänseende. Han kan t.ex. vara befullmäktigad att företa rättshandlingar med bindande verkan för huvudmannen, vilket ger honom möjlighet att avhända denne egendom eller skuldsätta honom. Behörighet att företräda huvudmannen såsom fullmäktig krävs dock inte. Gärningsmannen kan ha fått tillgång till upplysningar av ekonomisk betydelse, t.ex. rörande yrkeshemligheter, vilka ger honom möjlighet att gynna en konkurrent och därmed skada huvudmannen. Även personer med relativt enkla arbetsuppgifter kan vara gärningsmän, t.ex.

kassörer och prismärkare. Bland personer som fått att sköta kvalificerade tekniska uppgifter kan nämnas ledare för forskning och utvecklingsarbete, föreståndare för datorcentraler och liknande tekniskt ansvariga personer i nyckelpositioner. (A.a.)

Av det sagda följer att kretsen av tänkbara gärningsmän på ett sätt är mer begränsad än vid förskingring. Envar anställd person kan ha fått egendom anförtrodd av arbetsgivaren, men inte alla anställda kan inneha en förtroendeställning av det slag som avses. (A.a.)

I kommentaren till brottsbalken uttalas följande angående rekvisitet förtroendeställning (Bäcklund m.fl., Brottsbalken. En kommentar [2022, version 21, JUNO] kommentaren till 10 kap. 5 § brottsbalken under rubriken Åliggande på grund av förtroendeställning.

Gärningsmannen för trolöshetsbrottet är ett specials subjekt i den meningen att han måste befinna sig i en särskild ställning. Kännetecknande för brottets specials subjekt är att han på grund av förtroendeställning fått till uppgift att för någon annan sköta ekonomisk eller rättslig angelägenhet eller för någon annan självständigt handha kvalificerad teknisk uppgift. Vidare omfattas den som på grund av förtroendeställning fått till uppgift att för någon annan övervaka skötseln av ekonomisk angelägenhet eller kvalificerad teknisk uppgift. Inget hindrar att den som innehar den aktuella ställningen är en juridisk person som i sin tur företräds av en fysisk person.

Förtroendeställning intar framför allt personer tillhörande någon av följande kategorier: sysslomän eller uppdragstagare, anställda i offentlig eller privat tjänst, valda befattningshavare, företrädare för juridiska personer liksom personer med förvaltande eller kontrollerande uppgifter inom juridiska personer samt ställföreträdare som förordnats med stöd av lag eller myndighetsbeslut. Till personkretsen kan alltså höra advokater, mäklare, handelsagenter, handelsresande, kommissionärer, revisorer, auktionsförrättare, fastighetsförvaltare och konsulter, liksom anställda i allmän eller enskild tjänst. I fråga om stat och kommun avses även innehavare av allmän befattning på grund av förordnande eller val, vilka inte är tjänstemän. Vidare omfattas styrelseledamöter i aktiebolag, bolagsmän i handelsbolag, likvidatorer och revisorer, liksom förmyndare, boutredningsmän, testamentsexekutorer, skiftesmän och gode män.

För att inta den särskilda ställning som fordras enligt trolöshetsbrottet, krävs vidare att vederbörande anförtrotts en viss uppgift att sköta eller övervaka. I lagtexten nämns tre slag av uppgifter. Det kan handla om att för någon annan på grund av förtroendeställning fått till uppgift att sköta *ekonomisk angelägenhet*. Av kravet på förtroendeställning framgår att det måste ligga ett moment av självständighet inrymt. Under detta uttryck inryms allehanda ekonomiska angelägenheter, allt från verkställande direktörens skötsel av den löpande förvaltningen i ett aktiebolag till snabbköpskassörskans uppgift att ta betalt för varorna och redovisa för kassan. En person i underordnad ställning kan uppfylla kravet på självständighet, om han eller hon fått behörighet att rättshandla med tredje man för huvudmannens räkning utan annan persons överinseende, även om behörigheten inte skulle vara förenad med ett självständigt beslutsutrymme. Vidare inryms faktiskt handlande när vederbörande inte getts rättslig makt att med tredje man ingå avtal eller andra rättshandlingar å huvudmannens vägnar. När det handlar om faktiskt handlande, förutsätter en förtroendeställning att det finns ett beslutsutrymme

eller en rätt att fatta beslut i huvudmannens ställe. Se Almkvist (2020) s. 506 ff. En annan ställning har den som fått till uppgift att för någon annan övervaka skötseln av ekonomisk angelägenhet, vilket ofta ingår i chefsfunktionen.

I **NJA 1987 s. 215** ansågs delgivningsmän hos polismyndigheten inte ha haft till uppgift att för någon annan sköta ekonomiska angelägenheter eller utöva tillsyn över skötseln av dem. Det ålåg de tilltalade att i sin myndighetsutövning som stämmingsmän att ta emot och diarieföra för polismyndigheten avsedda delgivningsuppdrag. Ansvar för trolöshet mot huvudman kunde därför inte komma i fråga.

**RH 1980:101.** En lastbilschaufför, som utrustats med en särskild nyckel med vars hjälp han hos ett oljebolag ägde tanka dieselolja för arbetsgivarens lastbil, ansågs inte inta sådan förtroendeställning som krävs enligt 10:5 BrB. Förfarandet att med hjälp av nyckeln tanka sin egen bil på arbetsgivarens bekostnad bedömdes därför som behörighetsmissbruk enligt 10:6 BrB.

Frågan är emellertid om man inte i detta fall snarare borde ha åberopat att han inte fått till uppgift att för någon annan sköta ekonomisk angelägenhet. Varken en särskild nyckel eller ett kreditkort för tjänsteutgifter ger den anställde rätt att sköta ekonomiska angelägenheter åt arbetsgivaren.

En annan uppgift, som kan vara aktuell, är att för någon annan självständigt handha eller övervaka skötseln av *kvalificerad teknisk uppgift*. Personer som kommer i fråga är främst tekniska funktionärer i ledande ställning, t.ex. ledare av forsknings- eller utvecklingsprojekt, föreståndare för datorcentraler och liknande tekniskt ansvariga personer i nyckelpositioner, liksom även utomstående konsulter. Den straffbara gärningen består i dessa fall ofta i att vederbörande lämnar ut företagshemligheter. Det kan vara fråga om information som har en eller annan anknytning till datorer, men det kan också vara dokument eller muntliga uppgifter utan någon sådan anknytning.

Slutligen omfattas personer som fått till uppgift att för någon annan sköta *rättslig angelägenhet*. Hit räknas advokater eller andra jurister som fått i uppdrag av en klient att t.ex. skriva ett kontrakt, att föra dennes talan i en skilsmässa eller att försvara klienten i ett brottmål.

Huvudmannen, målsäganden, är den person för vilken uppgiften sköts eller övervakas. För anställda, t.ex. banktjänstemän, intar arbetsgivaren, banken, rollen som huvudman, inte utomstående kunder som fungerar som tredje man eller som bankens medkontrahent. Handlar det t.ex. om kreditgivning till utomstående personer, som ansökt om kredit, består förtroendeställningen mellan banktjänstemannen och banken. Även på chefsnivå består förtroendeställningen i förhållande till arbetsgivaren. För att direkt identifiera en fysisk person med en juridisk person och låta den fysiska personen inta samma ekonomiska förtroendeställning i förhållande till kunden som den juridiska personen har, fordras att den fysiska personen är en organföreträdare i betydelsen behörig ställföreträdare. Annars förutsätter en förtroendeställning i förhållande till kunden att det skulle ingå i den fysiska personens arbetsuppgifter en behörighet att självständigt rättshandla å kundens vägnar. Man kan tänka sig en diskretionär förvaltares behörighet att köpa och sälja finansiella instrument. Almkvist (2020) s. 516 ff.

Gärningsmannen ska ha fått till uppgift att för *någon annan* sköta eller övervaka skötseln av ekonomisk angelägenhet etc. Detta krav bör anses uppfyllt även om det är en *ensam aktieägare* som intar den ekonomiska förtroendeställningen. Han handlar således inte å egna vägnar. Almkvist (2020) s. 518 ff.

### *Offentlig upphandling*

När myndigheter och enheter (upphandlande organisationer) inom offentlig sektor gör inköp måste de följa vissa bestämmelser för att på bästa sätt ta tillvara konkurrensen på marknaden och hushålla med skattemedlen. Detta framgår av reglerna för offentlig upphandling.

Offentlig upphandling finns till för att ta tillvara på en rad samhällsintressen:

- främja kostnadseffektivt användande av skattemedel
- främja fri rörlighet inom EU
- undanröja ageranden som begränsar konkurrens
- underlätta för företag att göra affärer med offentlig sektor
- se till att det företag som säljer de efterfrågade varorna, tjänsterna eller entreprenaderna till de mest förmånliga villkoren vinner.

Reglerna om offentlig upphandling bidrar även till att motverka korruption, bland annat genom att det ställs krav på transparens och insyn i upphandlingsprocessen.

Offentlig upphandling används även som ett styrmedel för att uppnå samhälleliga mål avseende till exempel hållbarhet och innovation.

I Sverige styrs den offentliga upphandlingen av fyra lagar<sup>8</sup> som reglerar på vilket sätt det offentliga ska göra sina upphandlingar. De olika lagarna tar sikte på olika typer av upphandlingar beroende på bland annat vem det är som gör inköpen och vad som köps in.

Upphandlingslagarna är en typ av förfarandelagstiftning. Det innebär att reglerna anger **hur** de upphandlande organisationernas inköp ska gå till men de reglerar inte **vad** som ska köpas in.

Den offentliga upphandlingen i Sverige regleras bland annat av lagen om offentlig upphandling (LOU). Reglerna för offentlig upphandling bygger på olika EU-direktiv och är till stor del likadana inom hela EU. Det finns även nationella regler som gäller för upphandlingar under särskilda beloppsvärden – så kallade tröskelvärden.

Det finns fem grundläggande principer som genomsyrar hela upphandlingslagstiftningen:

- icke-diskriminering

---

<sup>8</sup> Lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner och lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

- likabehandling
- proportionalitet
- öppenhet
- ömsesidigt erkännande.

Dessa grundprinciper bygger på objektivitet och öppenhet. De upphandlande organisationerna ska vara sakliga och välja leverantör utifrån det som köps. Det får inte förekomma lojalitet mot det egna landets leverantörer eller tidigare leverantörer.

Valet av leverantör ska ske på affärsmässig grund och baseras på vilken leverantör som erbjuder den bästa varan eller tjänsten till de bästa villkoren. Alla leverantörer, oavsett nationellt ursprung, ska få möjlighet att tävla på samma villkor i varje upphandling.

Värdet av den offentliga upphandlingen i Sverige, det vill säga de upphandlingspliktiga inköpen, uppskattas till över 700 miljarder kronor per år<sup>9</sup>. Den offentliga upphandlingen står för ungefär en sjättedel av Sveriges BNP.<sup>10</sup>

### *Lagen om offentlig upphandling (LOU)*

LOU gäller för all offentlig upphandling av varor, tjänster och byggtreprenader som inte omfattas av någon annan upphandlingslag eller av något specifikt undantag som gäller i den enskilda upphandlingen.

Såvitt nu är av intresse regleras genom lagen följande.

I 1 kap. regleras lagens innehåll, tillämpningsområde och definitioner. I 4 kap. finns allmänna bestämmelser, 6 kap. reglerar olika upphandlingsförfaranden, i 16 kap. regleras utvärdering av anbud och tilldelning av kontrakt och i 20 kap. regleras avtalsspärr, överprövning och skadestånd, i 21 kap. finns bestämmelser om upphandlingsskadeavgift.

Det är inte ovanligt att en upphandlande myndighet eller enhet (upphandlande organisation) avbryter en upphandling efter att den annonserats. Det finns inget i LOU som reglerar när en påbörjad upphandling får avbrytas utan förutsättningarna för att avbryta en upphandling har utvecklats av domstolarna.<sup>11</sup>

Det är den upphandlande organisationen som ska bevisa att det faktiskt föreligger sakliga skäl för avbrytande.

Domstolarna har bedömt att sakliga skäl för att avbryta en upphandling exempelvis kan vara:

---

<sup>9</sup> Källa: Upphandlingsmyndigheten; [www.upphandlingsmyndigheten.se](http://www.upphandlingsmyndigheten.se)

<sup>10</sup> Källa: Konkurrensverket; [www.konkurrensverket.se](http://www.konkurrensverket.se)

<sup>11</sup> <https://www.upphandlingsmyndigheten.se/inkopsprocessen/genomfor-upphandlingen/avbryta-en-upphandling/>

- bristande konkurrens
- oförutsedda händelser
- felaktigt utformad utvärderingsmodell
- ett alltför högt pris.

Man får avbryta upphandlingen om endast en leverantör återstår efter leverantörskvalificeringen. Det är dock inte obligatoriskt att avbryta en upphandling. En avbruten upphandling innebär att upphandlingen måste göras om.

En leverantör som anser att den har lidit skada på grund av att en upphandlande organisation har brutit mot upphandlingslagstiftningen kan inleda ett mål om skadestånd i tingsrätten. Domstolen kan besluta om skadestånd till leverantören om den upphandlande organisationen inte följt upphandlingslagstiftningen och leverantören lidit skada av detta.<sup>12</sup>

### **Min bedömning**

Som redovisats ovan är förfarandet vid offentliga upphandlingar strikt reglerat med flera tvingande bestämmelser som en upphandlande myndighet måste följa för att inte riskera att drabbas av mycket kännbara skadestånd och/eller sanktioner (20 kap. och 21 kap. LOU).

Det bör särskilt framhållas att den upphandlande myndigheten (eller upphandlande enheten) har ett strikt ansvar i förhållande till anbudsgivarna om det visar sig att upphandlingen inte skett i enlighet med lagarna om offentlig upphandling (se 20 kap. 20 § LOU och NJA 2016 s. 369).

I detta fall har det varit fråga om ett förhandlat förfarande med föregående annonsering. Bestämmelser om detta förfarande, som alltså är tvingande för den upphandlande myndigheten att följa, återfinns i 6 kap. 4-11 §§ LOU. Förfarandet ger en möjlighet för utvalda leverantörer att förhandla om förbättringar i sina anbud, såväl funktioner som pris.

Den här aktuella upphandlingen genomfördes av Region Skåne, men var samordnad med Västra Götalandsregionen som gett fullmakt därtill. Värdet av upphandlingen beräknades uppgå till ca 320 mkr för Region Skåne och ca 500 mkr för Västra Götalandsregionen. Det är uppenbart att upphandlingen har varit en mycket stor ekonomisk angelägenhet för båda regionerna.

Avdelningen för koncerninköp (Region Skåne) hade inte kompetensen att själva bedöma vilka produkter som skulle köpas in, varför personer med rätt kompetens utsågs att ingå i en expertgrupp som hade till uppgift att finna bästa produkt till bästa pris. De personer som fick i uppdrag att ingå i expertgruppen

---

<sup>12</sup> <https://www.upphandlingsmyndigheten.se/regler-och-lagstiftning/overprovning-och-andra-rattsmedel/skadestand/>

hade mycket stora möjligheter att påverka inköpsprocessen och därmed också det ekonomiska utfallet (kostnaden).

Expertgruppen har vid sin självständiga utvärdering av anbuderna kommit fram till att det bara var en av anbudsgivarna som uppfyllde de formella kraven och alltså kunde komma ifråga om leverantör. Detta innebär att regionernas koncerninköpsavdelningar inte kunde sluta avtal med någon annan anbudsgivare än Vårdföretaget, vilket följer av tvingande bestämmelser i LOU.

Genom bevisningen i målet (som hovrätten inte prövat) har tingsrätten funnit det styrkt att JG och BL i upphandlingens olika faser missbrukat sina uppdrag som medlemmar i Expertgruppen för att påverka konkurrenssituationen och det ekonomiska utfallet på ett sätt som andra anställda inom Regionen (som inte ingick i expertgruppen) saknade möjlighet till.

Expertgruppens resultat (med anledning av utvärderingen av anbuderna) var i den fortsatta tilldelningsprocessen (den slutliga prisförhandlingen med Vårdföretaget) alltså de facto bindande för regionernas koncerninköpsavdelningar som hade att fatta det formella tilldelningsbeslutet. Här måste framhållas att det enligt den praxis som utbildats med stöd av LOU krävs särskilda skäl att avbryta en upphandling i detta skede av processen. Det är också den upphandlande myndigheten som har bevisbördan för att särskilda skäl föreligger. Om bevisbördan inte uppfylls kan myndigheten drabbas av skadeståndsansvar gentemot anbudsgivaren. Ett avbrytande av upphandlingen innebär också att hela upphandlingen måste göras om. Detta är alltså tvingande bestämmelser som följer direkt av LOU.

Hovrättens slutsats att expertgruppens resultat närmast framstår som rådgivande är således direkt felaktig. Hovrättens resonemang (s. 30) om att Region Skåne har haft en möjlighet att avbryta upphandlingen om det valda alternativet ansågs bli alltför dyrt stämmer inte heller. Detta eftersom möjligheten till avbrytande av en upphandling är strikt reglerad genom den praxis som utbildats med stöd av LOU.

Avdelningen för koncerninköp (som fattade tilldelningsbeslutet) var i detta skede dessutom inte medvetna om att två medlemmarna av expertgruppen (BL och JG) i strid med LOU hade hjälpt DT att förhandla fram ett pris som var till dennes och Vårdepressens fördel. Det förhandlade priset låg också inom ramen för den budget (alltså under det pristak) regionen hade beslutat om, vilket innebär att möjligheten för regionerna att avbryta upphandlingen på den grunden att priset var för högt alltså saknades. Den grund som kvarstod var att avbryta upphandlingen på grund av bristande konkurrens, vilket dock inte var något alternativ eftersom ett avbrytande skulle innebära att hela upphandlingen hade fått göras om, vilket i sin tur skulle ha medfört stora kostnader för regionerna.



Det är således min uppfattning att BL och JG genom sina respektive uppdrag som medlemmar i den expertgrupp som tillsattes med anledning av aktuell upphandling intagit sådana förtroendeställningar gentemot uppdragsgivaren (de upphandlande myndigheterna) som omfattas av straffansvaret enligt i 10 kap. 5 § brottsbalken.

Högsta domstolen bör därför förklara att BL och JG genom sina uppdrag som medlemmar av Expertgruppen på grund av förtroendeställning fått till uppgift att för de upphandlande myndigheternas räkning sköta eller övervaka en ekonomisk angelägenhet.

Eftersom hovrätten inte prövat om övriga förutsättningar för straffansvar och skadestånd är uppfyllda bör hovrättens dom undanröjas i aktuella delar och målet återförvisas dit för ny prövning.

### **Prövningstillstånd**

Enligt 54 kap. 10 § första stycket 1 rättegångsbalken får prövningstillstånd meddelas endast om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen (prejudikatdispens). För att bevilja prövning enligt denna punkt krävs alltså att ett avgörande av Högsta domstolen blir av generell betydelse för bedömningen av framtida mål som innehåller liknande frågeställningar.

Värdet av den offentliga upphandlingen i Sverige, det vill säga de upphandlingspliktiga inköpen, uppskattas till över 700 miljarder kronor per år<sup>13</sup>. Alla offentliga inköp regleras genom upphandlingslagstiftningen. Den offentliga upphandlingen står för ungefär en sjättedel av Sveriges BNP.<sup>14</sup>

Det här målet aktualiserar frågeställningen om i vilken utsträckning det genom nu rådande straffbestämmelse om trolöshet mot huvudman är möjligt att på ett adekvat sätt beivra allvarliga fall av korruption inom offentliga upphandlingar.

Enligt uppgift från de åklagare som arbetar på Riksenheten mot korruption är det inte ovanligt att det inom ramen för offentliga upphandlingar förekommer korruption i olika former. Det finns också för närvarande flera anmälningar och även pågående förundersökningar avseende sådana misstankar.

Flera andra straffbestämmelser (som inte innehåller något krav på att den tilltalade ska ha befunnit sig i en särskild förtroendeställning, exempelvis bedrägeri) förutsätter att det skett en förmögenhetsöverföring med motsvarande skada. Denna och andra liknande straffbestämmelser passar dock sällan in på det missbruk från uppdragstagarens sida som det är fråga om i dessa fall. Den som exempelvis är medlem av en expertgrupp med stor möjlighet att påverka utfallet av en upphandling har sällan ambitionen att omedelbart berika sig själv

<sup>13</sup> Källa: Upphandlingsmyndigheten; [www.upphandlingsmyndigheten.se](http://www.upphandlingsmyndigheten.se)

<sup>14</sup> Källa: Konkurrensverket; [www.konkurrensverket.se](http://www.konkurrensverket.se)

eller annan på bekostnad av huvudmannen. Det som det handlar om är istället, som i detta fall, att genom att missbruka sin förtroendeställning och i strid med LOU eller annan lagstiftning, påverka utfallet av en upphandling, och därigenom berika sig själv eller annan i ett senare skede, långt efter det att upphandlingen är avslutad. Den potentiella skadan för huvudmannen består också sällan i att den leverantör som vinner anbudet visar sig leverera en undermålig produkt. Det behöver inte ens vara så att det till följd av korruptionen vinnande anbudet är prismässigt dyrare. Eftersom den potentiella skadan består i de kostnader som huvudmannen drabbas av till följd av att upphandlingen måste ogiltigförklaras och göras om, finns det heller inte något sådant samband mellan vinning/skada som exempelvis bestämmelsen om bedrägeri förutsätter. När det gäller mutbrottslighet är det heller inte givet att det förekommit regelrätta mutor eller otillbörliga belöningar. Det är inte sällan som det förekommer annan jävsproblematik som är svår för huvudmannen att upptäcka, men där den jävige på ett olagligt sätt påverkar utfallet av en upphandling. Risken är då stor att själva proceduren ogiltigförklaras, med stor ekonomisk förlust för huvudmannen som följd.

Det är givet att alla former av korrupcion inom offentliga upphandlingar innebär en potentiell risk för stora skador. Sådan korrupcion är i en förlängning också systemhotande. Det är därför av mycket stor vikt att sådana företeelser kan motverkas och beivras på ett adekvat sätt.

Min uppfattning är att hovrätten tolkat straffbestämmelsen om trolöshet mot huvudman alltför snävt. Jag menar att hovrätten helt har bortsett ifrån att det här är fråga om offentlig upphandling med alla de tvingande förfaranderegler den upphandlande myndigheten är bunden av och alltså inte en inköpsförhandling på den privata marknaden där huvudmannen helt fritt kan välja vilken anbudsgivare som avtalet ska slutas med.

Det är således min uppfattning att det bör finnas utrymme att med dagens lagstiftning komma fram till att den som exempelvis åtar sig ett uppdrag som medlem i en expertgrupp inom ramen för en offentlig upphandling genom sitt uppdrag att bestämma vilka anbudsgivare som kan komma ifråga för en upphandlande myndighet att sluta avtal med får anses inneha en sådan förtroendeställning gentemot den upphandlande myndigheten som kan medföra straffansvar enligt 10 kap. 5 § brottsbalken.

Det är mot denna bakgrund av stor vikt för ledning av rättstillämpningen att Högsta domstolen prövar mitt överklagande.

Målet är beträffande den fråga som jag vill ska prövas i Högsta domstolen väl avgränsat och en prövning av mitt överklagande kräver inte genomgång av någon mer omfattande bevisning. (Flertalet av de omständigheter som är av betydelse är dessutom ostridiga.)

Jag bedömer att en ev. huvudförhandling (inklusive sammanträde för hänvisning) kan komma att ta som mest två och en halv dagar i anspråk.

Målet är således väl lämpat för en prövning i Högsta domstolen.

**Bevisning m.m.**

Jag åberopar preliminärt följande bevisning, se bilaga.

Den muntliga bevisningen åberopas genom hänvisning.

Målet bör avgöras efter huvudförhandling som, inklusive sammanträde för hänvisning, kan förväntas ta som mest två och en halv förhandlingsdagar i anspråk.

Petra Lundh

My Hedström

Bilaga  
Bevisuppgift

Kopia till:  
Utvecklingscentrum  
Rättschefen  
Riksenheten mot korruption  
Kammaråklagarna Thomas Forsberg och Johan Lindmark