

Väsentlighetsbegreppet i LOU

Väsentliga ändringar av upphandlingsdokument, anbud och offentliga kontrakt

Ella Akenine

Juridiska institutionen

Examensarbete 30 hp.

Ämnesinriktning: Offentlig upphandling

Vårterminen 2025

Grupphandledare: Andrea Sundstrand

Engelsk titel: Significant changes according to the Swedish Public Procurement Act

Abstract

The purpose of the following essay is to investigate the term *significance* according to the Swedish Public Procurement Act in relation to changes of various parts of a procurement. This is done by examining the meaning of the term significant in relation to changes in procurement documents, tenders and public contracts. The meaning of the term is then compared between the different stages of a procurement to examine if the meaning differs depending on the stage at which a change is made. A legal-dogmatic approach is used to achieve this aim.

Regarding procurement documents, the essay concludes that the concept of significance has a broad scope. An overall assessment is made of the change and its impact to decide if it is significant. A significant change to a procurement document is to be allowed if there is an extension to the deadline for submission of tenders, but if the change changes the nature of the procurement a new procurement process must be carried out.

When examining the concept of the significant changes of tenders, some difficulties arise. Although the term is not explicitly mentioned in the main rule regarding changes in tenders, there is much to suggest that there is a general prohibition on significant changes. This prohibition covers all changes that fall outside the rules set out in the law on what can be changed in a tender. A change in a tender must not result in a new tender being submitted. The term significant in relation to changes of public contracts is also different. The law explicitly states what constitutes a significant change and the assessment is made with that framework as a base.

An important aspect addressed throughout the essay is the impact of the principle of equal treatment. The fundamental principles of procurement law must be applied in all public procurements, but it becomes clear through the essay that it is the principle of equal treatment that sets the framework for changes and thus also the term significant in this aspect. Whether it is changes to procurement documents, tenders or public contracts, the principle of equal treatment is the basis. Changes that do not comply with the principle of equal treatment are therefore considered significant.

Finally, the paper concludes that the term significant in relation to changes during public procurements has different meanings depending on when the changes is done, but that the boundaries of the term essentially are intended to achieve the same aim regardless of when and where a change is made.

Förkortningar

EPPPL	European Procurement & Public Private Partnership Law Review
EU	Europeiska unionen
EUD	EU-domstolen
HFD	Högsta förvaltningsdomstolen
LOU	Lag (2016:1145) om offentlig upphandling
LOU-direktivet	Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG
Prop.	Proposition
JT	Juridisk Tidskrift
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
UrT	Upphandlingsrättslig Tidskrift

Innehåll

Abstract.....	3
Förkortningar	5
1 Inledning	9
1.1 Bakgrund	9
1.2 Syfte och frågeställning.....	10
1.3 Metod och material.....	10
1.4 Avgränsningar	13
1.5 Disposition	14
2 Väsentlighetsbegreppet vid ändringar av upphandlingsdokument	15
2.1 Upphandlingsdokument och hur de kan ändras.....	15
2.1.1 Allmänt om upphandlingsdokument	15
2.1.2 Ändringar av upphandlingsdokument och de grundläggande rättsprinciperna	15
2.2 Väsentliga ändringar av upphandlingsdokument.....	16
2.2.1 Upphandlingens art.....	16
2.2.2 Ändringsobjektet	18
2.2.3 Tidsperspektivet.....	19
2.3 Upphandlingsförfarandets påverkan.....	20
2.3.1 Om upphandlingsförfaranden	20
2.3.2 Upphandlingsförfarandets påverkan	20
2.4 Sammanfattning	22
3 Väsentlighetsbegreppet vid ändringar av anbud	24
3.1 Anbud i offentliga upphandlingar och möjligheten att ändra	24
3.1.1 Anbud och ändringsmöjligheterna av anbud.....	24
3.1.2 Väsentliga ändringar av anbud.....	25
3.2 Rättelse, förtydligande och komplettering.....	27
3.2.1 Rättelse.....	27
3.2.2 Förtydligande och kompletteringar	28
3.2.3 Förhållandet till likabehandlings- och öppenhetsprincipen	30
3.3 Upphandlingsförfarandets påverkan.....	31
3.3.1 Möjligheten till förhandling	31
3.3.2 Blir ändringsutrymmet påverkat?	32
3.4 Sammanfattning	33
4 Väsentlighetsbegreppet vid ändringar av offentliga kontrakt.....	35
4.1 Förbud mot väsentliga ändringar.....	35
4.1.1 Vägen till förbudet.....	35
4.1.2 Förbudet idag	36
4.2 Bedömningsaspekter.....	37
4.2.1 Påverkan på deltagare i upphandlingsförfarandet.....	37
4.2.2 Den ekonomiska aspekten	39
4.2.3 Kontrakt som utvidgas betydligt	40
4.2.4 Byte av leverantör.....	41
4.3 Partsavsikt, formkrav och tysta överenskommelser	41
4.4 Tillämpning av avtalsvillkor	43

4.5	Kontrakt och ramavtal.....	45
4.6	Väsentlig ändring och övergripande karaktär	46
4.7	Sammanfattning	48
5	Avslutande analys	50
	Källförteckning	52

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Inom ramen för offentlig upphandling kan det uppstå behov av att göra ändringar i upphandlingsdokument, anbud eller offentliga kontrakt. Sådana ändringar är dock strikt reglerade för att säkerställa att de grundläggande rättsprinciperna upprätthålls.¹ Ändringsbehov kan uppkomma oavsett hur väl genomförd en upphandling är och kan bero på olika faktorer under processens gång. Det finns därför ett behov av att säkerställa att det finns ett välfungerande system för att hantera sådana ändringar.²

I äldre lagstiftning fanns det vissa begränsade möjligheter till ändringar men genom införandet av Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG (LOU-direktivet) infördes nya bestämmelser på området.³ Avsaknaden av regler om ändringar ledde i många fall till svårigheter när ett ändringsbehov uppstod.⁴ Bristen på bestämmelser kunde resultera i att vissa delar i kontrakt inte tillämpades eller att det gjordes en vidare tolkning av kontraktets bestämmelser än vad ordalydelsen tillät.⁵ I brist på bestämmelser om tillåtna ändringar bestämdes ändringsutrymmet, och således även väsentlighetsbegreppets innebörd tidigare med grund i de grundläggande rättsprinciperna.⁶

De grundläggande rättsprinciperna är principen om likabehandling, proportionalitet, icke-diskriminering, öppenhet och ömsesidigt erkännande. Principerna syftar till att säkra den fria rörligheten av varor och tjänster för att säkra en effektiv konkurrens inom EU och de fungerar som en grundpelare vid all upphandling.⁷ Med hjälp av de grundläggande rättsprinciperna fanns således en viss grund för att bestämma vilka ändringar som var tillåtna, men det fanns trots det ett behov av ett förtydligande.⁸

¹ Jfr 11 kap. 8 § LOU, 4 kap. 9 § LOU och 17 kap. 14 § LOU.

² Lavér, Joakim & Elveljung, Livia, *Ändringsklausuler - om att klart, exakt och entydigt förutse framtida behov*, UrT 2017 s. 151, s. 151.

³ LOU-direktivet & Lavér & Elveljung, s. 152.

⁴ SOU 2014:51 Nya regler om upphandling, s. 314.

⁵ Lavér & Elveljung, s. 151 ff.

⁶ Jfr exempelvis dom av den 5 april 2017, Borta, C-298/15, EU:C:2017:266, punkterna 34 & 36 & dom av den 19 juni 2008, Presstext Nachrichtenagentur, C-454/06, EU:C:2008:351, punkt 32.

⁷ Lindahl Toftegaard, Eva, *Offentlig upphandling: LOU och upphandlingsprocessen*, 3 u., Studentlitteratur, Lund, 2022, s. 50 ff.

⁸ Jfr LOU-direktivet, skäl 107.

En av de regler som av Europeiska unionen (EU) införde i LOU-direktivet och följaktligen i lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU), men som saknade motsvarighet i den äldre lagstiftningen är reglerna avseende väsentliga ändringar av upphandlingsdokument och offentliga kontrakt.⁹ Däribland infördes bland annat ett förbud mot väsentliga ändringar av offentliga kontrakt.¹⁰ I dag finns begreppet *väsentligt* på flera ställen i LOU i samband med ändringar under upphandlingsprocessen. Det förekommer i olika bemärkelser avseende såväl ändringar av offentliga kontrakt som upphandlingsdokument och anbud.¹¹ Vad begreppet väsentligt betyder och hur avgränsningen för vad som utgör en väsentlig ändring i relation till ändring av de olika delarna i ett upphandlingsförfarande egentligen betyder är trots reglerna i LOU inte helt tydligt. Trots införandet av de nya reglerna är rättsläget alltså inte helt klarlagt och att väsentlighetsbegreppets innebörd är oklart skapar fortsatt praktiska problem för upphandlande myndigheter, anbudsgivare och leverantörer.¹²

1.2 Syfte och frågeställning

Temat för uppsatsen är begreppet väsentligt inom upphandlingslagstiftningen.¹³ Syftet är att fastställa vad väsentlighetsbegreppet betyder i samband med ändringar inom ramen för en upphandling enligt LOU och begreppet kommer därför granskas i relation till ändringar vid olika delar av upphandlingsprocessen. Frågan som ska behandlas i uppsatsen är vad begreppet väsentligt betyder i LOU i förhållande till ändringar och det kommer därtill utredas om begreppet har olika betydelser på olika ställen i LOU. För att utreda det kommer följande delfrågor besvaras:

- Vad betyder begreppet väsentligt i förhållande till ändringar av upphandlingsdokument?
- Vad betyder begreppet väsentligt i förhållande till ändringar av lämnade anbud?
- Vad betyder begreppet väsentligt i förhållande till ändringar av offentliga kontrakt?

1.3 Metod och material

För att utreda väsentlighetsbegreppets betydelse i LOU används den rättsdogmatiska metoden. Metoden innebär att rättskällelärans element analyseras för att fastställa vad som är gällande rätt. Det som särskiljer

⁹ Prop. 2014/15:195 Nytt regelverk om upphandling, s. 1064 & 1132.

¹⁰ Se 17 kap. 14 § LOU.

¹¹ Jfr exempelvis 17 kap. 14 § LOU, 11 kap. 8 § LOU, 6 kap. 12–13 § LOU och 6 kap. 26 § LOU.

¹² Jfr Norman, Pernilla & de Jonge, Malin, *Offentlig upphandling: en handbok* (2024-12-17, version 43, JUNO), kommentar till 6 kap. LOU under rubriken Rättelse, förtydligande eller komplettering av ansökan.

¹³ Begreppet väsentligt och väsentlighetsbegreppet används synonymt under uppsatsen.

rättsdogmatiken ifrån andra metoder är sambandet mellan en abstrakt regel och den konkreta tillämpningssituationen.¹⁴ Trots att rättsdogmatiken anses vara den mest vedertagna metoden för att tolka gällande rätt, råder det delade meningar om metodens innebörd och beskrivningen varierar beroende på perspektiv och tolkning inom den juridiska diskursen.¹⁵ Den traditionella beskrivningen är dock den som anges ovan, det vill säga att med hjälp av rättskällor fastställa gällande rätt.¹⁶ Uppsatsens forskningsobjekt är den gällande rätten, vilket gör att metoden är lämplig för att uppnå syftet.

Eftersom rättskällorna utgör grunden för den rättsdogmatiska metoden är det nödvändigt med en god förståelse av rättskällevärdet för att tillämpa metoden på ett korrekt sätt. Rättskällevärdet handlar om vilka rättskällorna är, hur de förhåller sig till varandra och hur de ska tolkas med hjälp av tolkningsmetoder. Enligt den traditionella ordningen har lag högst auktoritet följt av förarbeten, praxis och doktrin. Den traditionella synen på rättskällorna och dess hierarki har dock utmanats på senare år och i takt med att nya förutsättningar för rättskällornas tillgänglighet uppkommer, såsom digitala hjälpmedel, förändras även sättet rättskällorna används. Även EU-rättens genomslag har medfört ett avsteg från den traditionella synen på de svenska rättskällorna genom införandet av nya tolkningsmetoder och principer. Trots att rättskällevärdet inte är helt statisk och till viss del påverkas av yttre faktorer är det viktigt att tillämpningen av rättskällorna sker i enlighet med rättskällevärdets grunder och att rättskällevärdet alltid baseras på objektiva grunder.¹⁷

Uppsatsen analyserar, i enlighet med rättskällevärdet, samtliga rättskällor. Lag och rättspraxis från prejudikatinsatser anses ha formell auktoritet medan doktrinen har ett lägre rättskällevärde. Vad avser förarbeten, specifikt propositioner, råder delade meningar om vilken auktoritet de besitter. Lagstiftaren har å ena sidan godtagit lagstiftningen men har å andra sidan inte tagit ställning till specifika förarbetsuttalanden, vilket kan tala för att de inte har samma formella auktoritet som lag och praxis utan i stället bör behandlas som doktrin. Av den anledningen är tillämpningen av rättskällor mer komplicerad än att strikt följa rättskällevärdets hierarkiska ordning. Vid tolkning av rättskällor bör en författare inte se strikt på vilken typ av rättskälla som analyseras, utan en rättsdogmatisk analys bör även kunna väga exempelvis ett förarbetsuttalande mot en rättskälla som är mer ändamålsinriktad.¹⁸ Det är något som särskilt uppmärksammas i förhållande till uppsatsen eftersom de svenska regler som analyseras är ett resultat av genomförandet av EU-direktiv och uttalanden i förarbeten reflekterar det. I de förarbeten som används i uppsatsen framförs

¹⁴ Kleineman, Jan, Rättsdogmatisk metod, i *Juridisk metodlära*, Nääv, Maria & Zamboni Mauro (red.), 2 u., Studentlitteratur, 2018, s. 26.

¹⁵ Hjertstedt, Mattias, *Beskrivningar av rättsdogmatisk metod: och innehållet i metodavsnitt vid användning av ett rättsdogmatiskt tillvägagångssätt*, Mannelqvist, Ruth, Ingmanson, Staffan & Ulander-Wänman, Carin (ed.), Festskrift till Örjan Edström, Juridiska institutionen, Umeå Universitet, Umeå, 2019, s. 165–174, s. 166–167.

¹⁶ Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare – ämne material, metod, argumentation och språk*, 5 u., Nordstedts juridik, Stockholm, 2024, s. 51.

¹⁷ Sandgren, s. 47 ff.

¹⁸ Kleineman, s. 29.

exempelvis inte någon egen analys av lagstiftaren utan förarbetena är snarare en sammanställning av EU-rättsakten och praxis.

Eftersom rättsfrågan i uppsatsen har en stark EU-rättslig koppling förekommer också en stor rad EU-rättslig källmaterial. När EU-rättsligt material används är det viktigt att beakta att det finns vissa skillnader avseende rättskällorna, dess värde och hur de ska tolkas. EU-rätten har nämligen en egen rättskällelära som kan delas upp i primärrätt, sekundärrätt och icke-bindande normgivning.¹⁹ I relation till förarbeten bör särskilt framhållas att dessa som tradition inte används på samma sätt som de görs för den svenska nationella rätten. Lagstiftningsprocessen inom EU skiljer sig nämligen markant från den svenska och resultatet av en lagstiftningsprocess utgörs vanligtvis av en kompromiss efter många inspel och förhandlingar. Att se till EU-rättsliga förarbeten lämpar sig därav inte så väl för att förstå syftet bakom en bestämmelse.²⁰ Rättspraxis får i stället en viktig roll för tolkningen av unionsrätten och mot bakgrund av vagt skrivna bestämmelser ges ofta ett stort tolkningsutrymme för EUD. Praxis från EUD är således vägledande vid tolkning av EU-rätt.²¹

Inom ramen för uppsatsen kommer därför EUD:s praxis vara den främsta EU-rättsliga källan. Rättsfallen som beaktas i uppsatsen prövar olika rättsfrågor enligt olika direktiv, både äldre direktiv och de nu gällande direktiven, men är alltså relevanta eftersom fokusområdet är att utröna vad EUD uttalar och varför. Anledningen till att det är lämpligt att även beakta rättsfall som prövar frågor enligt äldre lagstiftning är att det som EUD framför i rättsfallen till stor del är kodifierat i såväl det nu gällande LOU-direktivet som i gällande svensk lag.²² Rättsfallen är därför relevanta för att tydliggöra motiven bakom de aktuella rättsfrågorna. Trots att uppsatsen endast avser att undersöka väsentlighetsbegreppets betydelse enligt LOU kan även rättsfall som avser de övriga upphandlingslagarna eller upphandlingsdirektiven användas i ett jämförande eller förklarande syfte i den mån det bedöms som lämpligt.²³

Eftersom rättsområdet som analyseras i uppsatsen har en stark EU-rättslig koppling är det även viktigt att förstå hur EU-rätten och den svenska rätten

¹⁹ Hettne, Jörgen & Otken Eriksson, Ida, *EU-rättslig metod: Teori och genomslag i svensk rättstillämpning*, 2 u., Nordstedts Juridik, Stockholm, 2011, s. 40 f.

²⁰ Hettne & Otken Eriksson, s. 113 f.

²¹ Bergström, Carl Fredrik & Hettne, Jörgen, *Introduktion till EU-rätten*, Studentlitteratur AB, Lund, 2024, s. 47 f.

²² Se prop. 2015/16:296, s. 844.

²³ Med de övriga upphandlingslagarna menas Lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorena, lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner & lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet. Med de övriga upphandlingsdirektiven menas Europaparlamentet och rådets direktiv 2014/25/EU av den 26 februari 2014 om upphandling av enheter som är verksamma på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster och om upphävande av direktiv 2004/17/EG, Europaparlamentet och rådets direktiv 2014/23/EU av den 26 februari 2014 om tilldelning av koncessioner & Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/81/EG av den 13 juli 2009 om samordning av förfarandena vid tilldelning av vissa kontrakt för byggtjänsterna, varor och tjänster av upphandlande myndigheter och enheter på försvars- och säkerhetsområdet och om ändring av direktiven 2004/17/EG och 2004/18/EG.

förhåller sig till varandra. Utgångspunkten är att medlemsstater har en skyldighet att tolka den nationella rätten mot bakgrund av EU-rätten, så kallad direktivkonform tolkning.²⁴ EU-rätten har även företrädare framför den nationella rätten och om en nationell regel strider mot en EU-rättslig regel har den EU-rättsliga regeln företräde.²⁵ Det tycks inte inom den undersökta rättsfrågan finnas en stor diskrepans mellan den nationella rätten och EU-rätten och utgör därför inte ett stort problem i det aktuella fallet.

Det är dock inte enbart EU-rättsliga källor som beaktas utan i uppsatsen används även svenska rättskällor som stöd för analysen. Doktrin är den mest frekvent utnyttjade källan, men det bör understrykas att det finns en viss brist på djupgående doktrin rörande LOU. Det föreligger dock ett omfattande material i form av artiklar som behandlar specifika områden, vilka har använts för att besvara uppsatsens frågeställning. Vid urvalet av doktrin har hänsyn tagits till dess auktoritet inom rättskällevetenskapen, och en kritiskt reflekterande hållning har tillämpats i bedömningen av dess relevans och tillförlitlighet. Det framstår som särskilt relevant vid användande av artiklar eftersom det i många fall är praktiskt verksamma jurister som författat artiklarna vilket kan ha en påverkan på innehållet. Vidare finns det ett flertal lagkommentarer till LOU, vilka utgör en central källa och återkommer löpande genom uppsatsens analys. Dessa har tillmätts stor betydelse genom uppsatsen.

Avslutningsvis är en viktig metodologisk fråga vilka argument som är tillåtna och kommer användas i uppsatsen. En argumentation kan klassificeras som *de lege lata* eller *de lege ferenda* där de två tar sikte på olika situationer. De *de lege lata*-argumentation avser beskriva hur rätten är medan de *de lege ferenda*-argumentation tar sikte på hur rätten bör vara. Det är för en uppsatsförfattare viktigt att tydligt klargöra vilken typ av argumentation som förs.²⁶ Den här uppsatsen avser redogöra för rättsläget de *de lege lata* då en sådan argumentation ligger i linje med uppsatsen syfte att utreda hur rätten ser ut. Någon *de lege ferenda* argumentation förekommer därför inte i uppsatsen.

1.4 Avgränsningar

Eftersom frågeställningen enbart avser väsentlighetsbegreppets betydelse enligt LOU faller de övriga upphandlingslagarna utanför uppsatsens omfång i det avseendet och kommer således inte behandlas.²⁷ Samma sak gäller de övriga upphandlingsdirektiven.²⁸

²⁴ Hettne & Otken Eriksson, s. 188 f.

²⁵ Hettne & Otken Eriksson, s. 173.

²⁶ Kleineman, s. 37.

²⁷ Se fotnot 22 där de övriga upphandlingslagarna anges.

²⁸ Se fotnot 22 där de övriga upphandlingsdirektiven anges.

1.5 Disposition

Uppsatsens kapitel är baserade på respektive frågeställning. I kapitel 2 behandlas väsentlighetsbegreppets betydelse i förhållande till ändringar av upphandlingsdokument. Inledningsvis förklaras kort vad upphandlingsdokument är och hur de används innan fokus skiftas till att utröna vad som utgör väsentliga ändringar av upphandlingsdokument. Det redogörs för vilka ändringar som är väsentliga och hur bedömningen görs. Kapitlet avslutas med en kort sammanfattning av slutsatserna.

I kapitel 3 görs därefter en liknande redogörelse av väsentliga ändringar i anbud. Efter en kort introduktion till anbud och en redogörelse för väsentlighetsbegreppets roll i lagtexten görs en utredning av vilka ändringar som är tillåtna i anbud och ifall det har någon påverkan vilket upphandlingsförfarande som tillämpas. Slutsatserna presenteras avslutningsvis i en kort sammanfattning. Kapitel 4 har en liknande struktur där förbudet mot väsentliga ändringar av offentliga kontrakt presenteras följt av en analys av vilka aspekter som ska beaktas vid en väsentlighetsbedömning. Slutsatserna presenteras i en kort avslutande sammanfattning.

I kapitel 5 genomförs en analys med utgångspunkt i innehållet i kapitel 2, 3 och 4. Väsentlighetsbegreppets betydelse benas ut och det görs en jämförelse mellan begreppets betydelse i de olika stadierna av en upphandling.

2 Väsentlighetsbegreppet vid ändringar av upphandlingsdokument

2.1 Upphandlingsdokument och hur de kan ändras

2.1.1 Allmänt om upphandlingsdokument

Vad ett upphandlingsdokument är definieras i 1 kap. 23 § LOU som ”varje dokument som en upphandlande myndighet använder för att beskriva eller fastställa innehållet i upphandlingen”. Upphandlingsdokument fungerar alltså som ett samlingsbegrepp för olika typer av dokument som en upphandlande myndighet använder för att klargöra innehållet i en upphandling.²⁹

Upphandlingsdokument består av flera delar. Vilka delar som ingår bland upphandlingsdokumenten kan variera, men vanligtvis finns administrativa bestämmelser, kravspecifikation avseende kontraktsföremålet, kvalifikationskrav för deltagande i upphandlingen, tilldelningskriterier/utvärderingskriterier för upphandlingen och information om vilka kommersiella villkor som kommer tillämpas. Kompletterande handlingar, alltså handlingar som tillförs upphandlingsdokumenten i ett senare skede, faller också inom definitionen i 1 kap. 23 § LOU och anses således utgöra en del av upphandlingsdokumenten.³⁰

2.1.2 Ändringar av upphandlingsdokument och de grundläggande rättsprinciperna

Som utgångspunkt har upphandlande myndighet rätt att göra ändringar i upphandlingsdokumenten. Om väsentliga ändringar görs ska dock den upphandlande myndigheten förlänga anbudstiden.³¹ Är ändringen så väsentlig att upphandlingens art ändras ska dock upphandlingen göras om. Det finns alltså ett förbud mot väsentliga ändringar av upphandlingsdokument om de ändrar upphandlingens art. Om sådana ändringar görs behöver upphandlingen genomgå en ny konkurrensutsättning, det vill säga göras om.³²

²⁹ Rosén Andersson, Helena, Mühlenbock, Eva-Maj, Hallberg, Olof, Norlén, Hugo, Näslund, Johanna, Piper, Chatarina & Willquist, Henrik, *Lagen om offentlig upphandling: en kommentar*, (2020-12-28, version 3, JUNO), kommentar till 1 kap. 23 § LOU.

³⁰ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 1 kap. 23 § LOU.

³¹ Se 11 kap. 8 § 2 p. LOU & 19 kap. 14 § 2 p. LOU.

³² Prop. 2015/16:195, s. 1064.

Ändringar av upphandlingsdokument kan komma till stånd på flera sätt, det kan göras ändringar som en reaktion på frågor från anbudsgivare eller så kan den upphandlande myndigheten göra ändringar på eget initiativ.³³ Ändringar i upphandlingsdokumenten kan även komma till stånd genom förhandlingar i ett förhandlat förfarande.³⁴ Upphandlande myndigheter har en enligt 12 kap. 11 § LOU en skyldighet att vid kompletterande upplysningar informera anbudsgivarna. Samma sak gäller då ändringar görs i upphandlingsdokumenten.³⁵

Avslutningsvis bör noteras att en viktig aspekt som upphandlande myndigheter måste beakta vid ändringar av upphandlingsdokumenten är de grundläggande rättsprinciperna. Rättsprinciperna anges i 4 kap. § 1 LOU och måste följas vid all offentlig upphandling, och följaktligen även vid ändringar av upphandlingsdokument.³⁶ Eftersom det inte finns några regler i LOU som behandlar vilka typer av ändringar som är väsentliga görs bedömningen i praktiken med utgångspunkt i de grundläggande rättsprinciperna.³⁷ Likabehandlings- och öppenhetsprincipen tycks vara de principer som blir mest aktuella i bedömningen.³⁸ Ändringar bör därför ske med försiktighet och respekt för de grundläggande rättsprincipernas omfång.³⁹

2.2 Väsentliga ändringar av upphandlingsdokument

2.2.1 Upphandlingens art

Bedömningen av vad som utgör väsentliga ändringar av upphandlingsdokumenten baseras på omständigheterna i de specifika fallet.⁴⁰ En väsentlig ändring av ett upphandlingsdokument innebär inte per automatik att den är otillåten, utan för att så ska vara fallet krävs dessutom att upphandlingens art förändras.⁴¹ Det finns ingen omfattande vägledning av vilka ändringar som är väsentliga, men inte ändrar upphandlingens art. I förarbetena anges det emellertid kunna avse att den upphandlande myndigheten tillför helt nya dokument.⁴² Den uppfattningen vinner stöd av praxis där tillförande av nya dokument som

³³ Lindahl Toftagaard, Eva, *Offentlig upphandling: LOU och upphandlingsprocessen*, 3 u., Studentlitteratur, Lund, 2022, s. 141.

³⁴ Se 6 kap. 9 § LOU & 6 kap. 35 § LOU.

³⁵ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 11 kap. 8 § LOU under rubriken Punkt 2.

³⁶ Brunlid, Charlotte, *Den svenska påtalandeskyldigheten i förhållande till de grundläggande rättsprinciperna*, UrT 2024 s. 149, s. 150.

³⁷ Jfr Kammarrätten i Jönköpings dom av den 17 december 2018 (mål nr 1199–18).

³⁸ Jfr dom av den 5 april 2017, Borta, C-298/15, EU:C:2017:266, punkt 73 & dom av den 4 december 2003, EVN och Wienstrom, C-448/01, EU:C:2003:651, punkt 92.

³⁹ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 11 kap. 8 § LOU under rubriken Punkt 2.

⁴⁰ de Laval, William, *Leverantörernas intresse av att ingå avtal med upphandlande myndigheter*, UrT 2022 s. 67, s. 72.

⁴¹ Prop. 2015/16:195, s. 1064.

⁴² Prop. 2015/16:195, s. 1064.

innehåller exempelvis förtydliganden av begrepp som sedan tidigare var en del av upphandlingsdokumenten inte medförde att upphandlingens art förändrats.⁴³

Eftersom det inte är helt tydligt vad som utgör en ändring som påverkar upphandlingens art bör upphandlande myndigheter bör iakta försiktighet vid ändringar av upphandlingsdokumenten. Generellt kan dock sägas att om en ändring medför en betydande påverkan på anbudens finns en risk att upphandlingens karaktär förändras, vilket i sin tur kan innebära att ändringen strider mot de grundläggande rättsprinciperna och även ändrar arten. I sådana fall utgör ändringen en väsentlig ändring som medför att upphandlingen måste göras om.⁴⁴

Ändringar påverkar vidare upphandlingens art om de medför att nya anbudssökande ges tillträde eller bereds möjlighet att anmäla sig till upphandlingsförfarandet. Det skulle särskilt kunna vara fallet om ändringen leder till att det ursprungliga kontraktet, såsom det fastställdes i upphandlingsdokumenten, till sin art skiljer sig väsentligt från det reviderade kontraktet.⁴⁵ EUD framför i målet *Borta* att en ändring är av grundläggande betydelse och att kontraktet skiljer sig väsentligt från ursprungskontraktet om en anbudsgivare, som inte utan ändringen har haft möjlighet att lämna anbud, ges sådan möjlighet. Ändringen står i sådana fall i strid med de grundläggande principerna och är otillåten.⁴⁶ En sådan ändring behöver inte avse en betydande aspekt av upphandlingsdokumenten utan även små ändringar kan få en stor påverkan på leverantörers möjlighet att lämna anbud.⁴⁷ Med beaktande av att en ändring anses väsentlig om ytterligare leverantörer hade kunnat lämna anbud om ändringen funnits med från början, framstår det som sannolikt att utrymmet för att göra ändringar i upphandlingsdokument som är väsentliga men inte ändrar upphandlingen art relativt litet.

Ytterligare en anledning till att många ändringar bör anses vara väsentliga och ändra upphandlingens art är att det inte skulle uppfylla syftet med förbudet mot väsentliga ändringar om upphandlande myndigheter själva kunde ändra de villkor som de ställt upp i upphandlingsdokumenten.⁴⁸ Det kan därtill nämnas att det inte spelar någon roll om en ändring av upphandlingsdokument får till följd att upphandlingens omfattning minskas eller utvidgas. Även ändringar som minskar omfattningen kan alltså vara väsentliga. I kammarrättspraxis har framförts att borttagande av ett obligatoriskt krav anses utgöra en väsentlig ändring eftersom det minskade upphandlingens omfattning.⁴⁹ Även i EUD:s mål *Finn Frogne* ansågs en inskränkning av kontraktsföremålet snedvrída konkurrensen eftersom andra leverantörer skulle kunna ha lämnat anbud om ändringen varit med från början.⁵⁰

⁴³ Kammarätten i Jönköpings dom av den 11 juni 2024 (mål nr 622–24).

⁴⁴ Lindahl Toftegaard, s. 141.

⁴⁵ LOU-direktivet, skäl 81.

⁴⁶ Se dom av den 5 april 2017, *Borta*, C-298/15, EU:C:2017:266, punkt 77.

⁴⁷ Nilsson, Magnus, *Ändringar av kontrakt och ramavtal*, UrT 2016 s. 259, s. 266.

⁴⁸ Se dom av 16 april 2015, *Enterprise Focused Solutions*, C-278/14, EU:C:2015:228, punkt 27.

⁴⁹ Kammarätten i Jönköpings dom av den 11 oktober 2010 (mål nr 1706–10).

⁵⁰ Se dom av den 7 september 2016, *Finn Frogne*, C-549/14, EU:C:2016:634, p. 29.

2.2.2 Ändringsobjektet

Förutom förändringar av upphandlingens art, är ytterligare en aspekt att ta hänsyn till vid bedömningen av vad som utgör en väsentlig ändring av upphandlingsdokumenten vad som ändras, det så kallade ändringsobjektet. Av LOU-direktivet skäl 81 framgår att väsentliga ändringar i förhållande till upphandlingsdokumenten ”bör förstås som inbegripande ändringar särskilt i de tekniska specifikationerna, för vilka de ekonomiska aktörerna skulle behöva mer tid i syfte att förstå dem och reagera på dem på lämpligt sätt”.⁵¹

Frågan om vad som utgör en väsentlig ändring av upphandlingsdokument har inte i skrivande stund prövats i Högsta förvaltningsdomstolen (HFD) men den har varit aktuell i ett antal mål från kammarrätter.⁵² Det har bland annat prövats ifall en ändring av upphandlingsdokumenten varit väsentlig då den upphandlande myndigheten lagt till ett obligatoriskt krav om en tillåten procentsats.⁵³ Kammarrätten poängterade i det aktuella målet inledningsvis avsaknaden av bestämmelser om väsentliga ändringar av upphandlingsdokument i LOU och angav därför att bedömningen skulle göras med utgångspunkt i de grundläggande rättsprinciperna som anges i 4 kap. 1 § LOU. Väsentlighetsbedömningen tog vidare avstamp i tre faktorer; ändringens karaktär, tidpunkten för ändringen och ifall några åtgärder hade vidtagits i syfte att motverka eventuella negativa konsekvenser som kunde uppstå på grund av ändringen. Den aktuella ändringen gjordes på det ursprungliga datumet för att senast lämna anbud och upphandlande myndigheten hade inte vidtagit några åtgärder för att motverka negativa konsekvenser som kunde följa av ändringen. Kammarrätten ansåg att den materiella ändringen i sig inte var väsentlig men att omständigheterna kring ändringen bidrog till att ändringen i sin helhet var väsentlig.⁵⁴ Det är således inte bara innehållet i ändringen som ska bedömas, utan även omständigheterna kring ändringen och vilken praktisk påverkan den medför ska beaktas i bedömningen av om en ändring i ett upphandlingsdokument är väsentlig.

Inte heller EUD har behandlat frågan om vad som utgör en väsentlig ändring av upphandlingsdokument enligt det nu gällande direktivet. Däremot prövades i målet *Borta* frågan om möjligheten att göra ändringar i upphandlingsdokumenten enligt det gamla LUF-direktivet.⁵⁵ I målet hade den litauiska hamnmyndigheten ändrat i ett förfrågningsunderlag efter att det offentliggjorts. Hamnmyndigheten begränsade möjligheten att återropa underleverantörs kapacitet i form av yrkeskunnande. På grund av ändringen förlängdes anbudstiden, men en leverantör invände och yrkade att ändringarna skulle ogiltighetsförklaras. EUD anger i målet att det i princip inte är möjligt att

⁵¹ LOU-direktivet, skäl 81.

⁵² Se exempelvis Kammarrätten i Jönköpings dom av den 11 juni 2024 (mål nr 622–24), Kammarrätten i Jönköpings dom av den 11 oktober 2010 (mål nr 1706–10) & Kammarrätten i Jönköpings dom av den 17 december 2018 (mål nr 1199–18).

⁵³ Kammarrätten i Jönköpings dom av den 17 december 2018 (mål nr 1199–18).

⁵⁴ Kammarrätten i Jönköpings dom av den 17 december 2018 (mål nr 1199–18).

⁵⁵ Se dom av den 5 april 2017, *Borta*, C-298/15, EU:C:2017:266. Med gamla LUF-direktivet avses Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/17/EG av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid upphandling på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster.

under tilldelningsförfarandets gång justera upphandlingens grundläggande villkor. Däribland tekniska specifikationer och tilldelningskriterier som kan användas av leverantörer för att besluta om de vill lämna anbud. EUD framhåller vidare att korrigeringar eller kompletteringar som kräver en enkel förklaring kan godtas och samma sak gäller för vissa ändringar i förfrågningsunderlaget, särskilt villkoren och formerna för kumulering av yrkeskunskaper. Det poängteras också att de grundläggande rättsprinciperna måste iakttas vid alla ändringar.⁵⁶

Att det finns ett förbud mot att ändra vissa delar upphandlingsdokumenten har EUD framhållit vid flera tillfällen. Däribland i mål *Enterprise Focused Solutions* där EUD klargör att ändringar av de tekniska specifikationerna inte får göras eftersom det strider mot likabehandlingsprincipen.⁵⁷ Mycket talar därmed för att ändringar av grundläggande villkoren som uppställts i upphandlingsdokumenten är otillåtna på grund av att de anses vara väsentliga. Övriga delar av upphandlingsdokumenten bör dock kunna ändras, under förutsättning att ändringarna förhåller sig till de grundläggande rättsprinciperna på ett korrekt sätt.

2.2.3 Tidsperspektivet

Vid väsentlighetsbedömningen av en ändring i ett upphandlingsdokument bör även beaktas när i processen en ändring genomförs. Ändringar som görs i samband med den ursprungliga bestämningen av tidsfristen för att lämna anbud ska nämligen behandlas i enlighet med grundläggande bestämmelser om hur anbudstiden bestäms.⁵⁸ Eftersom ändringar som sker i det stadiet av en upphandling, oavsett storlek, ska behandlas i enlighet med andra regler är det sannolikt att de inte i lagens mening är att betrakta som väsentliga ändringar.

Om en ändring däremot görs efter att potentiella leverantörer tagit del av upphandlingsdokumenten ökar rimligtvis sannolikheten att ändringen bedöms som väsentlig. Den slutsatsen stöds av praxis då det bland annat i en kammarrättsdom ansågs vara en avgörande aspekt i väsentlighetsbedömningen att ändringen skedde på det ursprungliga sista datumet att lämna anbud. Den upphandlande myndigheten ansågs därmed ha brustit i sin transparens.⁵⁹ I vilken fas av en upphandlingsprocess en ändring görs har därför sannolikt påverkan för bedömningen. Det är troligt att en ändring som genomförs i slutskedet av anbudstiden i högre grad riskerar att strida mot de grundläggande rättsprinciperna om transparens och likabehandling, särskilt eftersom den sena tidpunkten kan påverka leverantörernas möjlighet att anpassa sina anbud. Ändringar som görs i ett tidigt skede av upphandlingen bör i regel innebära en lägre risk för att dessa principer åsidosätts och följaktligen inte på samma vis tala för att en ändring är väsentlig.

⁵⁶ Se dom av den 5 april 2017, Borta, C-298/15, EU:C:2017:266, punkt 70, 71, 72 & 73.

⁵⁷ Se dom av den 16 april 2015, *Enterprise Focused Solutions*, C-278/14, EU:C:2015:228, punkt 29.

⁵⁸ Prop. 2015/16:195, s. 1063.

⁵⁹ Kammarrätten i Jönköpings dom av den 17 december 2018 (mål nr 1199–18).

2.3 Upphandlingsförfarandets påverkan

2.3.1 Om upphandlingsförfaranden

Det finns olika sätt att genomföra en upphandling på, så kallade upphandlingsförfaranden. Olika förutsättningar gäller för att få använda de olika upphandlingsförfarandena och de aktualiserar olika regler i LOU. Det är den upphandlande myndigheten som väljer vilket förfarande som ska tillämpas i varje upphandling.⁶⁰

Det som i praktiken har störst betydelse för vilket förfarande som väljs är upphandlingens värde och om den överstiger vissa angivna tröskelvärden. Om upphandlingens värde överstiger tröskelvärdena anges i 6 kap. 1 § LOU en rad upphandlingsförfaranden som kan användas, nämligen öppet förfarande, selektivt förfarande, förhandlat förfarande med respektive utan föregående annonsering, konkurrenspräglad dialog och förfarande för inrättande av innovationspartnerskap. De flesta upphandlingar tillämpar ett öppet eller selektivt förfarande eftersom det är utgångspunkten och det krävs att vissa förutsättningar är uppfyllda för att få tillämpa övriga förfaranden. Om upphandlingens värde däremot inte överstiger tröskelvärdena finns specifika regler i 19 och 19a kap. LOU.⁶¹

2.3.2 Upphandlingsförfarandets påverkan

Vilka ändringar som får göras i upphandlingsdokumenten under ett pågående upphandlingsförfarande bedöms i regel utifrån de grundläggande rättsprinciperna.⁶² Det kan dock finnas visst utrymme för variation beroende på vilket upphandlingsförfarande som används, särskilt i förfaranden som tillåter förhandling. Det förefaller exempelvis naturligt med hänsyn till det förhandlande förfarandets karaktär och funktion att det finns större utrymme för ändringar än vid ett öppet eller selektivt förfarande.⁶³

Inledningsvis bör noteras att utgångspunkten är den ovan anförda ordningen, att väsentliga ändringar av upphandlingsdokument ska efterföljas av en förlängd tid att lämna anbud alternativt en ny konkurrensutsättning. Vid vissa upphandlingsförfaranden finns det emellertid speciella regler avseende ändringar i upphandlingsdokument. Det gäller för förhandlat förfarande med föregående annonsering och förfarande för inrättande av innovationspartnerskap. Reglerna avser ändringar i upphandlingsdokumenten under pågående förhandling i dessa förfaranden och finns i 6 kap. 9 § LOU respektive 6 kap. 35 § LOU.⁶⁴ Av reglerna framgår att alla kvarvarande anbudsgivare ska informeras och ges skälig tid att

⁶⁰ Lindahl Toftegaard, s. 99 ff.

⁶¹ Lindahl Toftegaard, s. 99 ff.

⁶² Se dom av den 5 april 2017, Borta, C-298/15, EU:C:2017:266, punkt 73 & dom av den 4 december 2003, EVN och Wienstrom, C-448/01, EU:C:2003:651, punkt 92.

⁶³ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 4 kap. 9 § LOU under rubriken Svensk rättspraxis.

⁶⁴ Prop. 2015/16:195, s. 1064.

ändra sina anbud om det görs ändringar i upphandlingsdokumenten under förhandlingarna.⁶⁵ Att anbudsgivare ska ges en förlängd tid att lämna anbud känns igen från huvudregeln vid väsentliga ändringar som inte ändrar upphandlingens karaktär enligt 11 kap. 8 § LOU.

Vilka ändringar som får göras i upphandlingsdokumenten i förhandlat förfarande med föregående annonsering och förfarande för inrättande av innovationspartnerskap framgår av 6 kap. 8 § LOU respektive 6 kap. 34 § LOU där det stadgas att minimikrav och utvärderingskriterier inte får vara föremål för förhandling. E contrario betyder det att andra delar av upphandlingsdokumenten kan ändras inom ramen för ett dessa förfaranden, så länge likabehandlingsprincipen respekteras. Förhandlingar får dock inte förändra upphandlingsföremålet så att det avser något annat än vad som angavs i de ursprungliga upphandlingsdokumenten.⁶⁶

Likt vid väsentliga ändringar i andra upphandlingsförfaranden får ändringarna alltså inte vara av vilken magnitud som helst även om alla kvarvarande anbudsgivare informeras. Ändringar som görs i upphandlingsdokumenten till följd av en förhandling får exempelvis inte leda till skada för någon anbudsgivare som redan uteslutits ur förfarandet. Om ett anbud hade kunnat kvarstå ifall ändringen funnits med i upphandlingsdokumenten från början är ändringen otillåten och det är inte tillräckligt att ge kvarvarande anbudsgivare skälig tid att ändra sina anbud.⁶⁷

Ytterligare en gemensam faktor vid alla förfaranden är likabehandlingsprincipens påverkan. Likabehandlingsprincipen sätter vid förhandlade förfaranden stopp för att förhandlingar genomförs med anbudsgivare vars anbud inte uppfyller de obligatoriska kraven i upphandlingsdokumenten.⁶⁸ Enligt praxis har även införande av nya obligatoriska krav efter förhandling ansetts utgöra en väsentlig ändring av upphandlingsdokumenten som innebar att upphandlingen skulle göras om på grund av att ändringarna inte uppfyllde likabehandlingsprincipen.⁶⁹ Utöver förbudet mot att förhandla om obligatoriska krav är det under förutsättning att likabehandlingsprincipen uppfylls den upphandlande myndigheten som avgör vad som ska ingå i en förhandling.⁷⁰ Med undantag för förhandling av minimikrav eller utvärderingskriterier får förhandlingen avse i princip allt annat som framgår i upphandlingsdokumenten. Om en förhandling mynnar ut i en ändring av upphandlingsdokumentet är det emellertid enbart ändringar av de

⁶⁵ Se 6 kap. 9 § LOU & 6 kap. 35 § LOU.

⁶⁶ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 6 kap. 8 § LOU under rubriken Första stycket.

⁶⁷ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 6 kap. 9 § LOU.

⁶⁸ Se dom av den 22 juni 1993, kommissionen mot Danmark, C-243/89, EU:C:1993:257, punkt 37 & dom av den 5 december 2013, Nordecon och Rambol Eesti, C-561/12, EU:C:2013:793, punkt 39.

⁶⁹ Kammarrätten i Göteborgs dom av den 6 maj 2014 (mål nr 558–14).

⁷⁰ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 6 kap. 8 § LOU under rubriken Anbudsgivarna ska behandlas lika under förhandlingen.

grundläggande kraven som anses vara väsentliga eftersom mindre inte anses påverka det konkurrensuppsökande skedet.⁷¹

Avslutningsvis kan noteras att även om vissa upphandlingsförfaranden medger större flexibilitet i form av förhandling så tyder mycket på att den rättsliga bedömningen av vad som utgör en väsentlig ändring i grunden är densamma. Upphandlingsobjektet får inte ändras oavsett förfarande och även i fall där det finns specialregler bygger bedömningen ytterst på likabehandlingsprincipen. Därmed påverkar upphandlingsförfarandet sannolikt inte väsentlighetsbedömningen i en betydande grad, även om det kan påverka utrymmet för ändringar i praktiken.

2.4 Sammanfattning

Det finns inga bestämmelser om vad som utgör en väsentlig ändring av upphandlingsdokument i LOU och i avsaknad av regler får begreppet tolkas i enlighet med de grundläggande rättsprinciperna. En ändring kan vara väsentlig och tillåten förutsatt att det sker en proportionerlig ökning av tiden att lämna anbud, men om ändringen medför att upphandlingens art ändras måste upphandlingen göras om.

Mot bakgrund av vad som behandlats i kapitlet framstår det som sannolikt att en analys av väsentlighetsbegreppet i förhållande till ändringar i upphandlingsdokument genomförs i två led: först prövas om ändringen är att betrakta som väsentlig, och om det besvaras jakande bör en efterföljande prövning ske av huruvida upphandlingens art därigenom förändras. Det finns nämligen inte några tydliga regler avseende vilka ändringar som varken är väsentliga eller ändrar upphandlingens art. Genom specifika uttalanden i förarbeten, men främst praxis har det dock utvecklats en viss klarhet. Vad gäller väsentliga ändringar som inte ändrar arten har det uttrycks vara bland annat tillförande av nya dokument som inte ändrar upphandlingens omfattning. Arten anses ändras om en ändring i upphandlingsdokumentens gör så att det ursprungliga kontraktet skiljer sig väsentligt från det nya. Ett tecken på att upphandlingens art har ändrats på det sättet är att nya leverantörer ges tillträde till upphandlingen.

I väsentlighetsbedömningen finns flera aspekter att ta hänsyn till och det görs en helhetsbedömning baserat på omständigheterna i det enskilda fallet. Av den anledningen kan det vara intressant att se till dels vad som ändras, men även när en ändring görs. Eftersom det är konkurrenspåverkan som är den avgörande faktorn utgår bedömningen ifrån anbudsgivares påverkan av ändringen. Det betyder att små ändringar i upphandlingsdokumenten som kan verka mer eller mindre obetydliga kan utgöra en väsentlig ändring eftersom det kan vara en faktor som har påverkat en anbudsgivare i dess utformning av anbudet eller till och med i beslutet om att lämna respektive inte lämna anbud. Att en ändring görs

⁷¹ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 6 kap. 8 § LOU under rubriken Förhandlingens omfattning.

nära sista dag för att lämna anbud kan också vara en faktor som talar för att en ändring är väsentlig. Vidare kan vilket upphandlingsförfarande som tillämpas i den specifika upphandlingen också vara en faktor att beakta. Vid vissa förfaranden finns specialregler avseende ändringar i upphandlingsdokument men i praktiken blir utfallet sannolikt ungefär detsamma oavsett vilket förfarande som tillämpas eftersom det är påverkan på konkurrenspåverkan som mäts och inte vilka specifika ändringar som är tillåtna. Vid förhandlade förfaranden kan det finnas större flexibilitet att göra ändringar vissa ändringar, men det har sannolikt inte någon större påverkan på själva väsentlighetsbegreppet.

Eftersom väsentlighetsbedömningen är beroende av flera aspekter kan det inte sägas att alla ändringar i upphandlingsdokument per automatik är väsentliga. Det är i viss mån möjligt att göra ändringar under förutsättning att omständigheterna kring ändringen inte medför att ändringen blir väsentlig och tvärtom kan en materiell ändring i sig inte vara väsentlig men omständigheterna omkring ändringen kan medföra att den ändå bedöms som väsentlig. En viktig utgångspunkt vid bedömningen är emellertid alltid att de grundläggande rättsprinciperna upprätthålls. Likabehandlings- och öppenhetsprincipen är sannolikt de som gör sig mest aktuella i förhållande till ändringar av upphandlingsdokument bör av den anledningen uppmärksammas särskilt.

3 Väsentlighetsbegreppet vid ändringar av anbud

3.1 Anbud i offentliga upphandlingar och möjligheten att ändra

3.1.1 Anbud och ändringsmöjligheterna av anbud

När en leverantör lämnar anbud i en offentlig upphandling kan många otydligheter uppstå. Det kan exempelvis saknas material, finnas skrivfel eller formuleringar i anbudet som är otydliga.⁷² Med anledning av att det kan finnas felaktigheter i anbud uppstår ofta en situation då en leverantör vill justera eller ändra sitt anbud efter att det lämnats in. Sådana situationer tenderar att orsaka stora praktiska problem i upphandlingar.⁷³ Det är därav nödvändigt att lagstiftningen förhåller sig till det och klargör hur anbud kan ändras.⁷⁴ Enligt lagen kan därför anbud förknippade med felaktigheter antingen förkastas eller ges möjlighet att rättas, förtydligas eller kompletteras. Ändringar får dock inte göras hur som helst utan en ändring måste förhålla sig till lagtexten och de grundläggande rättsprinciperna vilket innebär att anbudets karaktär inte får ändras eller leda till ett nytt anbud lämnas.⁷⁵

I LOU regleras möjligheten till rättelse, förtydligande och kompletterande i 4 kap. 9 § LOU. Bestämmelsen stadgar i första stycket att ”en upphandlande myndighet får tillåta eller begära att en leverantör rättar en felskrivning, felräkning eller något annat fel i en handling som har getts in av leverantören. Myndigheten får också tillåta eller begära att en leverantör förtydligar eller kompletterar en sådan handling.” I andra stycket anges att ”en åtgärd enligt första stycket ska vara förenlig med principerna om likabehandling och öppenhet.” Anbudsgivare ges genom bestämmelsen en möjlighet att rätta, förtydliga eller komplettera sina anbud, men det ska göras med försiktighet eftersom det finns stor risk att likabehandlingsprincipen åsidosätts.⁷⁶

⁷² Ägren, Robert, *Skyldighet att begära klargöranden av anbud?*, UrT 2018 s. 145, s. 147.

⁷³ Norman de Jonge, kommentar till 6 kap. LOU under rubriken Rättelse, förtydligande eller komplettering av ansökan.

⁷⁴ Prop. 2021/22:5 Ett förenklat upphandlingsregelverk, s. 124.

⁷⁵ Se 4 kap. 9 § LOU & dom av den 29 mars 2012, SAG ELV Slovensko, C-599/10, EU:C:2012:191, punkt 36.

⁷⁶ Norman & de Jonge, kommentar till 6 kap. LOU under rubriken Rättelse, förtydligande eller komplettering av ansökan.

Bestämmelsen är fakultativ vilket betyder att det är den upphandlande myndigheten som avgör ifall en ändring ska tillåtas.⁷⁷ Det är som utgångspunkt leverantören som bär risken för fel i sitt anbud och det finns alltså ingen rättighet att felaktigheter ska få rättas.⁷⁸ Anbudsgivaren får lämna en förfrågan om att få rätta, förtydliga eller komplettera och det är då upp till den upphandlande myndigheten att avgöra om ändringen ska godtas. Om en upphandlande myndighet beaktar en ändring som genomförts enbart på en anbudsgivares initiativ riskerar förfarandet att strida mot bestämmelsen.⁷⁹ Den upphandlande myndigheten kan enligt bestämmelsen också på eget initiativ begära att ett anbud rättas, förtydligas eller kompletteras.⁸⁰

Det bör även noteras att det är fritt fram för anbudssökande att ändra i sina anbud innan tiden för att lämna anbud har passerat. Det betyder att om ett anbud lämnas in innan fristen för att lämna anbud gått ut får det alltså ändras hur mycket som helst fram tills tidens utgång.⁸¹ Om inte annat anges blir reglerna om ändring tillämpliga först efter att anbudsfristen har utgått.

3.1.2 Väsentliga ändringar av anbud

Till skillnad från reglerna avseende ändringar av upphandlingsdokument och offentliga kontrakt förekommer begreppet väsentlig ändring inte i de huvudsakliga reglerna avseende ändringar av anbud. Begreppet finns exempelvis inte i 4 kap. 9 § LOU om rättelse, förtydligande och komplettering av anbud. Väsentlighetsbegreppet är däremot inte helt främmande i sammanhanget utan det förekommer i såväl lagtext som reglerar ändringar vid specifika upphandlingsförfaranden och i doktrin och praxis som behandlar ändringar av anbud.

I doktrin förekommer väsentlighetsbegreppet för att beskriva vilka ändringar av anbud som är tillåtna och i praxis har begreppet upptagits exempelvis då det klarlagts att begäran av att få göra en komplettering var otillåten om den väsentligt ändrade upphandlingens omfattning.⁸² Med hänsyn till att begreppet finns i den rättsliga diskursen avseende ändringar enligt LOU och rättsordningen i övrigt torde en systematisk tolkningsmetod kunna användas i syfte att utreda väsentlighetsbegreppets betydelse i förhållande till anbud. En sådan tolkningsmetod ser till hela rättsordningens systematik och analyserar bestämmelsen i ett större sammanhang.⁸³

⁷⁷ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 4 kap. 9 § LOU under rubriken Första stycket.

⁷⁸ Prop. 2021/22:5 Ett förenklat upphandlingsregelverk, s. 125.

⁷⁹ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 4 kap. 9 § LOU under rubriken Första stycket.

⁸⁰ Se 4 kap. 9 § LOU.

⁸¹ Ulfsdotter, Anna, Lag (2016:1145) om offentlig upphandling 4 kap. 9 § LOU, Lexino 2018-03-24 (JUNO), under rubriken 2.1 Rättelse av fel, förtydligande och komplettering.

⁸² Jfr Ulfsdotter 4 kap. 9 § LOU, under rubriken 2.2 Allmänt om rättelse, förtydligande och komplettering, Kammarrätten i Sundsvalls dom av den 6 februari 2004 (mål nr 2831-03) & Kammarrätten i Stockholms dom av den 19 november 2008 (mål nr 7405-08).

⁸³ Hettne & Otken Eriksson, s. 167.

Vid en inledande jämförelse med begreppets betydelse i förhållande till ändringar av andra delar av en upphandlingsprocess kan konstateras att väsentliga ändringar kan göras i upphandlingsdokument, men om ändringen är så pass väsentlig att den ändrar upphandlingens art är ändringen otillåten. I offentliga kontrakt är alla väsentliga ändringar otillåtna.⁸⁴ Det finns sannolikt inte någon anledning att avvika från systematiken avseende förbud mot väsentliga ändringar, särskilt om då upphandlingens karaktär förändras.

Ser man till lagtexten avseende ändringar av anbud anges i 6 kap. 26 § LOU som specifikt reglerar ändringar i anbud vid konkurrenspräglad dialog att klarlägganden, preciseringar, optimeringar eller kompletterande upplysningar inte får avse väsentliga aspekter av anbudet. Väsentlighetsbegreppet i relation till ändringar av anbud förekommer även i 6 kap. 13 § LOU där det anges att ett anbud ska anses vara olämpligt om det inte utan väsentliga ändringar kan uppfylla kraven i upphandlingsdokumenten. Regeln avser anbud lämnade i en upphandlingsprocess som genomförs med ett förhandlat förfarande med föregående annonsering.

Båda reglerna som explicit nämner väsentliga ändringar av anbud är hänförliga till upphandlingsförfaranden som tillåter förhandling eller dialog. Sådana förfaranden är annorlunda från de öppna och selektiva förfarandena som används i de flesta upphandlingar och det måste beaktas vid en jämförelse. Eftersom förhandling/dialog är tillåten finns det sannolikt större möjlighet göra ändringar i anbud än vid andra förfaranden. Det framstår trots det som rimligt att samma förbud även bör gälla för andra förfarandetyper. Att väsentliga ändringar uttryckligen är otillåtna i dessa förfaranden och inte enligt huvudregeln är sannolikt ytterst en språklig skillnad. Det tycks nämligen inte finnas några sakliga skäl att avvika från den etablerade systematiken när det gäller hanteringen av ändringar av anbud i olika upphandlingsförfaranden eftersom målet med ett förbud mot väsentliga ändringar är detsamma.⁸⁵ Även rättsföljden av en otillåten ändring, nämligen att en ändringen anses ändra anbudets karaktär och därmed utgöra ett nytt anbud känns igen från vad gäller väsentliga ändringar av andra delar av en upphandling och talar därför för ett förbud mot väsentliga ändringar av anbud.⁸⁶

Med grund i ovanstående framstår det som sannolikt att det finns ett underförstått förbud mot väsentliga ändringar i anbud. Följande analys kommer därför utgå från att väsentliga ändringar utgörs av de ändringar som faller utanför lagens möjligheter att ändra anbud. Av den anledningen kommer nedan undersökas vilka ändringar i anbud som är tillåtna att göra i syfte att därefter uttröna vad som inte är tillåtet och följaktligen utgör väsentliga ändringar.

⁸⁴ Jfr avsnitt 2.1.2 om ”ändringar av upphandlingsdokument och de upphandlingsrättsliga principerna” & 4.1 om ”förbud mot väsentliga ändringar”.

⁸⁵ Jfr avsnitt 3.3 om ”upphandlingsförfarandets påverkan”.

⁸⁶ Jfr Ulfsdotter 4 kap. 9 § LOU, under rubriken 2.2 Allmänt om rättelse, förtydligande och komplettering.

3.2 Rättelse, förtydligande och komplettering

3.2.1 Rättelse

Möjligheten att rätta uppgifter i ett anbud är nära sammankopplad med möjligheten för leverantörer att begära kompletteringar och ställa frågor.⁸⁷ Bestämmelsen om rättelser finns i 4 kap. 9 § 1 st. 1 men. LOU och stadgar att en upphandlande myndighet får tillåta eller begära rättelse av en uppgift som är inlämnad till den upphandlande myndigheten.

I praxis från EUD framgår att rättelser kan användas vid uppenbara sakfel eller då den felaktiga uppgiften kräver en enkel förklaring.⁸⁸ Efter införandet av LOU-direktivet har dock kravet på att felen ska vara uppenbara tagits bort. Enligt lagtextens lydelse kan en rättelse nu avse felskrivningar, räknefel eller andra fel i sådant som anbudsgivaren lämnat in till den upphandlande myndigheten.⁸⁹ Försiktighet är dock påkallad eftersom en rättelse i formell mening innebär att lämnade uppgifter ändras, men ett anbud måste vara oförändrat efter en rättelse.⁹⁰

En rättelse kan också ske genom att en uppgift som en anbudsgivare lämnat in ersätts med en ny uppgift.⁹¹ För att det ska vara möjligt att ersätta en uppgift krävs det att uppgiften som ersätts är felaktig.⁹² Sådana ändringar är sannolikt inte tillåtet i så många fall eftersom det riskerar att strida mot likabehandlingsprincipen om nya uppgifter tillkommer i anbudet.

Det finns omfattande praxis kring möjligheten att korrigera fel i anbud, och en tydlig trend i senare rättsfall visar på en något mindre strikt tolkning, särskilt i jämförelse med mål där den äldre LOU tillämpas.⁹³ I ett mål från 2023 från kammarrätten i Stockholm hade en anbudsgivare lämnat in CV:n för att visa på kompetens hos personal. I ett inlämnat dokument förekom olika uppgifter angående inom vilket område en viss person hade erfarenhet. I övriga dokument angavs samma erfarenhetsområde. Den upphandlande myndigheten ställde en fråga avseende situationen, som de trodde berodde på ett skrivfel varpå anbudsgivaren bekräftade att det var fallet. Felet rättades och på grund av att det, efter rättelsen, var samma person och samma uppdrag som återopades för att styrka kompetenskraven i upphandlingen ansåg kammarrätten att förfarandet inte stred mot likabehandlingsprincipen. Rättelsen var således godtagbar.⁹⁴

⁸⁷ Norman & de Jonge, kommentar till 6 kap. LOU under rubriken Rättelse, förtydligande eller komplettering av ansökan.

⁸⁸ Se dom av den 10 oktober 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punkt 32 & dom av den 29 mars 2012, SAG ELV Slovensko, C-599/10, EU:C:2012:191, punkt 40.

⁸⁹ Prop. 2015/16:195, s. 447 & Ulfsdotter 4 kap. 9 § LOU, under rubriken 2.1 Rättelse av fel, förtydligande och komplettering.

⁹⁰ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 4 kap. 9 § LOU under rubriken 2.3 Förtydligande eller komplettering av anbud.

⁹¹ Prop. 2015/16:195, s. 977.

⁹² Rosén Andersson m.fl., kommentar till 4 kap. 9 § LOU under rubriken EU-domstolens rättspraxis.

⁹³ Norman & de Jonge, kommentar till 6 kap. LOU under rubriken Rättelse, förtydligande eller komplettering av ansökan. Med äldre LOU menas lagen (2007:1091) om offentlig upphandling.

⁹⁴ Kammarrätten i Stockholms dom av den 23 november 2023 (mål nr 4229–23).

3.2.2 Förtydligande och kompletteringar

Utöver de rättelser som redogjordes för ovan kan upphandlande myndigheter enligt 4 kap. 9 § 1 st. 2 men. LOU tillåta eller begära förtydliganden eller kompletteringar. Begäran av ett förtydligande eller komplettering får inte leda till att anbudsgivaren i realiteten lämnar ett nytt anbud.⁹⁵ Det ankommer på den upphandlande myndigheten att säkerställa att det inte i praktiken är ett nytt anbud som lämnas.⁹⁶

Begreppen förtydligande och komplettering kan beskrivas som följande: ett förtydligande innebär att ytterligare detaljer lämnas för att göra en beskrivning i anbudet eller anbudsansökan mer exakt och en komplettering avser tillägg av information som tidigare inte fanns med.⁹⁷ Vad som närmare menas med begreppen förtydliga och komplettera framgår av generaladvokatens förslag till avgörande i målet *Vallonska bussarna* där följande uttalas:

”Med termen precisera måste förstås att lämna detaljuppgifter som gör det möjligt att mer klart beskriva föremålet det handlar om, eller att med större exakthet definiera föremålet. Med termen komplettera avses att komma in med kompletterande uppgifter som tidigare inte varit tillgängliga. De två termerna har det gemensamt att det inte handlar om att ersätta tidigare uppgifter, utan tvärtom att konkretisera dem på ett eller annat sätt.”⁹⁸

Möjligheten att göra förtydliganden och kompletteringar i anbud ska användas med försiktighet och likabehandlingsprincipen sätter gränserna för vad som är tillåtet.⁹⁹ Förtydliganden och kompletteringar får endast tillföra marginella sakuppgifter till anbudet och uppgifterna som tillförs måste avse tidigare lämnade uppgifter.¹⁰⁰ Det får alltså inte lämnas helt nya sakuppgifter, även om de avser att komplettera redan lämnade uppgifter. Ett anbud kan däremot konkretiseras genom lämnande av vissa nya uppgifter eller handlingar, exempelvis intyg.¹⁰¹

Generellt sett är den praxis som finns restriktiv och det har i många fall anförts att uppgifter som utelämnats från anbud inte får förtydligas eller kompletteras eftersom det i normala fall påverkar anbudets innehåll.¹⁰² EUD framför i målet *Archus och Gama* att ett förtydligande eller en komplettering inte kan användas för att låka frånvaro av handlingar som krävdes enligt upphandlingsdokumenten. Det ankommer på den upphandlande myndigheten att förhålla sig till de kriterier som angivits i upphandlingsdokumenten och en anbudsgivare kan därav inte ges möjlighet att senare lämna in uppgifter avseende de obligatoriska kraven som inte

⁹⁵ Se dom av den 10 oktober 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punkt 36.

⁹⁶ Se dom av den 7 april 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, punkt 64.

⁹⁷ Rosén Andersson m.fl., 4 kap. 9 § LOU under rubriken Förtydligande och komplettering.

⁹⁸ Förslag till avgörande av generaladvokat Carl Otto Lenz föredraget den 12 september 1995, Vallonska bussarna, C-87/94, EU:C:1996:161, punkt 37.

⁹⁹ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 4 kap. 9 § LOU under rubriken Förtydligande och komplettering.

¹⁰⁰ Kammarrätten i Stockholms dom av den 13 oktober 2005 (mål nr 4214–05) & Norman & de Jonge, kommentar till 6 kap. LOU under rubriken Rättelse, förtydligande eller komplettering av ansökan.

¹⁰¹ Prop. 2015/16:195, s. 977.

¹⁰² Rosén Andersson m.fl., 4 kap. 9 § LOU under rubriken Förtydligande och komplettering.

lämnats in under tidsfristen för att lämna anbud.¹⁰³ I målet *Esaprojekt* har EUD angett att en komplettering av handlingar för att styrka kraven i upphandlingsdokumenten utgör en materiell och betydande ändring av det ursprungliga anbudet och kan likställas med ett nytt anbud.¹⁰⁴

Att ett anbud inte kan förtydligas eller kompletteras i syfte att uppfylla ett obligatoriskt krav framgår även i HFD 2016 ref. 37. HFD uttalar i målet att anledningen till förbudet är att det står i strid med likabehandlingsprincipen om den upphandlande myndigheten begär förtydligande eller komplettering i ett sådant fall.¹⁰⁵ Förbudet mot ändringar av obligatoriska uppgifter kommer dock med ett undantag. EUD har nämligen angett i målet *Lavorgna* att obligatoriska uppgifter i vissa fall kan kompletteras, nämligen under förutsättning att skyldigheten följer av lag. En sådan skyldighet behöver inte finnas med i upphandlingsdokumenten, men det måste finnas utrymme att uppfylla skyldigheten i anbudet. En komplettering får göras om det inte finns sådant utrymme i anbudsförmulären.¹⁰⁶

Vidare kan inte heller motstridiga uppgifter i anbud avseende obligatoriska krav läkas genom kompletteringar eller förtydliganden. Myndighetsuppgifter, som funnits tillgängliga hos berörd myndighet innan anbudsfristen löpt ut, får däremot lämnas in som komplettering då det inte påverkar innehållet i anbudet.¹⁰⁷ EUD framhåller i målet *Manova* att under förutsättning att handlingen funnits före tiden för att lämna anbud gått ut och att det objektivt går att kontrollera den omständigheten, går det att komplettera med sådana uppgifter. I målet avsåg det ett offentliggjort årsbokslut. En ytterligare förutsättning för att en sådan komplettering ska vara tillåten är att det inte uppenbart framgått av upphandlingsdokumenten att handlingen krävdes i anbudet och att anbudsgivaren annars skulle uteslutas från upphandlingsförfarandet.¹⁰⁸

Resultatet av HFD 2016 ref. 37 har i den svenska rättstillämpningen i princip blivit att vissa delar av ett anbud per automatik inte går att justera, vilket kan upplevas som otillfredsställande.¹⁰⁹ Det har därmed förekommit diskussioner avseende om det vore en lämpligare ordning om bedömningen av om en ändring av anbud är tillåten sker med bakgrund av omständigheterna i det enskilda fallet. I dagsläget är utgångspunkten i princip att vissa delar av anbud per automatik inte går att justera. Enligt argumentationslinjen om att en bedömning av omständigheterna i det enskilda fallet vore lämpligare, hade det genom en helhetsbedömning kunnat avgöras huruvida en komplettering är av formell karaktär eller om den utgör en väsentlig ändring av anbudet på ett effektivare sätt.¹¹⁰ Att bedömningen skulle göras med utgångspunkt i omständigheterna i

¹⁰³ Se dom av den 11 maj 2017, Archus och Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, punkterna 33 & 36.

¹⁰⁴ Se dom av den 4 maj 2017, Esaprojekt, C-387/14, EU:C:2017:338, punkterna 41 & 42.

¹⁰⁵ HFD 2016 ref. 37.

¹⁰⁶ Se dom av den 2 maj 2019, Lavorgna, C-309/18, EU:C:2019:350, punkt 32.

¹⁰⁷ Prop. 2015/16:195 s. 978 och där i angivna rättsfall.

¹⁰⁸ Se dom av den 10 oktober 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punkterna 39 & 40.

¹⁰⁹ Rosén Andersson m. fl., kommentar till 4 kap. 9 § LOU under rubriken Svensk rättspraxis.

¹¹⁰ Rosén Andersson m. fl., kommentar till 4 kap. 9 § LOU under rubriken Svensk rättspraxis.

respektive upphandling var även avsikten enligt förarbeten.¹¹¹ Det framstår därför som olyckligt att praxis har skapat en ordning enligt vilken bedömningen är mer statisk.

3.2.3 Förhållandet till likabehandlings- och öppenhetsprincipen

Enligt 6 kap. 9 § 2 st. LOU behöver en sådan rättelse, förtydligande eller komplettering som avses i bestämmelsen vara förenlig med likabehandlings- och öppenhetsprincipen. Likabehandlingsprincipen utgör i grunden ett krav på att alla anbud som den upphandlande myndigheten beaktar i sin bedömning uppfyller kraven i upphandlingsdokumenten för att säkerställa en objektiv jämförelse av anbudet.¹¹² Öppenhetsprincipen säkerställer att det inte förekommer någon form av favorisering av anbud. Kravet innebär därför att det klart, precist och tydligt ska framgå vilka krav som ställs i upphandlingen.¹¹³ Principerna och kanske främst likabehandlingsprincipen utgör i princip ramen för vad som är en tillåten ändring av anbud och definitionen av vad som är ett förtydligande eller en komplettering enligt generaladvokatens uttalande i målet *Vallonska bussarna* har menats egentligen bara vara ett uttryck av likabehandlingsprincipen.¹¹⁴

Vidare följer det av likabehandlingsprincipen att om en leverantör tillåts förtydliga en punkt i ett anbud måste alla leverantörer få samma möjlighet.¹¹⁵ Tillämpningen är strikt och det har ansetts strida mot likabehandlingsprincipen att utforma en begäran om förtydligande på olika sätt till leverantörerna.¹¹⁶ Likabehandlingsprincipen utgör även en begränsning mot att använda möjligheten att komplettera uppgifter i anbud som ett sätt att genomföra en förhandling i ett upphandlingsförfarande där förhandling inte är tillåtet.¹¹⁷ Vid en strikt tillämpning följer då att ett anbud som har lämnats in i princip inte får ändras. Den upphandlande myndigheten får därmed inte begära förtydliganden avseende anbud som den anser vara oklart eller inte uppfylla de tekniska specifikationerna.¹¹⁸ Om en upphandlande myndighet begär förtydliganden eller kompletteringar, i ett förfarande som inte tillåter förhandling och detta inte görs på samma sätt för samtliga anbudsgivare, kan det ses som att det har skett en förhandling bakom stängda dörrar till nackdel för resterande anbudsgivare. Ett sådant förfarande står i strid med likabehandlingsprincipen.¹¹⁹

¹¹¹ Prop. 2021/22:5, s. 125.

¹¹² Se dom av den 22 juni 1993, kommissionen mot Danmark, C-243/89, EU:C:1993:257, punkt 37.

¹¹³ Se dom av den 7 april 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, punkt 61.

¹¹⁴ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 4 kap. 9 § LOU under rubriken EU-domstolens praxis.

¹¹⁵ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 4 kap. 9 § LOU under rubriken Andra stycket.

¹¹⁶ Kammarrätten i Göteborgs dom av den 25 juli 2012 (mål nr 1404–12).

¹¹⁷ Se dom av den 7 april 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, punkt 62 & dom av den 10 oktober 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punkt 31.

¹¹⁸ Se dom av den 7 april 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, punkt 62.

¹¹⁹ Se dom av den 29 mars 2012, SAG ELV Slovensko, C-599/10, EU:C:2012:191, punkterna 36 & 37.

Vid en strikt tillämpning av likabehandlingsprincipen kan även förstås att syftet med likabehandlingsprincipen är att förhindra materiella ändringar av inlämnade anbud. Enligt förarbeten utgör varken rättelse, förtydligande eller komplettering en sådan materiell ändring på grund av att anbudet inte ändras i sak.¹²⁰ En alltför restriktiv tillämpning av principerna riskerar däremot att minska stödet för det upphandlingsrättsliga regelverket hos leverantörer. Så är särskilt fallet om mindre formaliafel leder till att konkurrenskraftiga leverantörer utesluts.¹²¹ Det uppstår därmed en form av målkonflikt mellan upphandlingsrättens krav på likabehandling och det EU-rättsliga målet att främja en konkurrenskraftig marknad.¹²² Med hänsyn till intresset av att främja konkurrensen är gränserna i lagstiftningen satta för att motsvara vad som följer av principerna om likabehandling och öppenhet.¹²³

Vid tillämpning av likabehandlingsprincipen bör hänsyn även tas till upphandlingsrättens övriga mål. Två av de främsta målsättningarna med upphandlingslagstiftningen inom EU är att garantera fri rörlighet för tjänster och samtidigt upprätthålla en rättvis konkurrens på marknaden inom alla medlemsstater. Likabehandling av anbudsgivare, samt det krav på öppenhet som följer av likabehandlingsprincipen ska därför tillämpas för att uppnå detta dubbla syfte. Det kan därmed konstateras att tillämpning av likabehandlingsprincipen ska bedömas mot bakgrund av dessa två mål och inte som ett självständigt mål.¹²⁴

Sammanfattningsvis kan konstateras att öppenhetsprincipen, men kanske främst likabehandlingsprincipen i princip sätter ramen för vilka ändringar som får göras i anbud. En ändring som faller utanför likabehandlingens omfång är därför sannolikt väsentlig.

3.3 Upphandlingsförfarandets påverkan

3.3.1 Möjligheten till förhandling

Utgångspunkten för vilka ändringar som får göras i ett anbud anges enligt ovan i 4 kap. 9 § LOU. Utrymmet för att göra ändringar i anbuden kan dock påverkas av vilket upphandlingsförfarande som tillämpas. Det tillåts generellt större utrymme för ändringar vid ett förhandlat förfarande eftersom processen går ut på att anbuden löpande anpassas och justeras i enlighet med resultatet av förhandlingar mellan parterna.¹²⁵ En dialog kan därför omfatta rättelser, förtydliganden och kompletteringar av anbud.¹²⁶ Vad gäller öppet och selektivt

¹²⁰ Prop. 2015/16:195, s. 446 f.

¹²¹ SOU 2011:73 På jakt efter den goda affären – analys och erfarenheter av den offentliga upphandlingen, s. 44.

¹²² SOU 2011:73, s. 43 f.

¹²³ Prop. 2015/16:195, s. 447.

¹²⁴ Se dom av den 10 oktober 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punkterna 28 & 29.

¹²⁵ Rosén Andersson m. fl., kommentar till 4 kap. 9 § LOU under rubriken Svensk rättspraxis.

¹²⁶ Prop. 2021/22:5, s. 124.

förfarande finns det mer som talar för att ändringsmöjligheterna bör användas med försiktighet.¹²⁷ Eftersom selektivt och öppet förfarande förbjuder förhandlingar, kan det vid en strikt tillämpning av de grundläggande rättsprinciperna innebära att ett anbud inte kan ändras över huvud taget.¹²⁸

Att anbud tagits fram inom ramen för ett förfarande som tillåter förhandling på något vis betyder emellertid inte att det kan göras vilka ändringar som helst i ett anbud, utgångspunkten att upphandlingens omfattning inte får ändras genom väsentliga ändringar är alltid densamma.¹²⁹ Förhandlingar ska enligt 6 kap. 8 § LOU som utgångspunkt avse att förbättra anbudsgivares anbud, men får inte avse minimikraven eller tilldelningskriterierna.¹³⁰ Brister i minimikrav eller utvärderingskriterier får därför inte läkas genom förhandling.¹³¹ Det är inte heller tillåtet för en upphandlande myndighet att förhandla om anbud som inte uppfyller de obligatoriska kraven i upphandlingsdokumenten eftersom det står i strid med likabehandlingsprincipen.¹³² Förbudet mot att förhandla om de obligatoriska kraven är förenligt med det bakomliggande syftet bakom reglerna som tillåter förhandling i upphandlingsförfarandet. Syftet är nämligen att identifiera det bästa möjliga anbudet, utan att därigenom rubba underlaget för upphandlingen som fastställts i upphandlingsdokumenten.¹³³

3.3.2 Blir ändringsutrymmet påverkat?

Gemensamt för alla upphandlingsförfaranden är att ändringarna inte får vara så stora att de utgör en väsentlig ändring av underlaget för upphandlingen.¹³⁴ Utöver huvudregeln i 4 kap. 9 § LOU finns en specialregel i 6 kap. 26 § LOU som anger att en anbudsgivare får klarlägga, precisera och optimera sitt anbud på den upphandlande myndighetens begäran. Bestämmelsen gäller vid en konkurrenspräglad dialog. Ändringarna får dock inte omfatta ändringar av väsentliga aspekter av anbudet eller upphandlingen. Sådana väsentliga aspekter kan avse behovet som upphandlingen avser att tillgodose eller upphandlingens krav. Ändringarna får inte heller riskera att snedvrider konkurrensen eller medföra diskriminering.¹³⁵ Väsentliga aspekter kan också inkludera de behov och krav som anges i upphandlingsdokumenten, det vill säga de krav som avses i 6 kap. 22 § LOU.¹³⁶ Vid förhandlat förfarande med föregående annonsering och förfarande

¹²⁷ Rosén Andersson m. fl., kommentar till 4 kap. 9 § LOU under rubriken Svensk rättspraxis.

¹²⁸ Se dom av den 29 mars 2012, SAG ELV Slovensko m.fl., C-599/10, EU:C:2012:191, punkt 36.

¹²⁹ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 6 kap. 8 § LOU under rubriken Första stycket.

¹³⁰ Se även 6 kap. 34 § LOU som gäller vid förfarande för inrättande av innovationspartnerskap.

¹³¹ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 6 kap. 8 § LOU under rubriken Första stycket.

¹³² Se dom av den 5 december 2013, Nordecon och Rambol Eesti, C-561/12, EU:C:2013:793, punkt 39 & dom av den 22 juni 1993, kommissionen mot Danmark, C-243/89, EU:C:1993:257, punkterna 37 och 40.

¹³³ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 6 kap. 8 § LOU under rubriken Första stycket.

¹³⁴ Rosén Andersson m. fl., kommentar till 4 kap. 9 § LOU under rubriken Svensk rättspraxis.

¹³⁵ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 6 kap. 26 § LOU.

¹³⁶ Prop. 2015/16:195, s. 1003.

för inrättande av innovationspartnerskap omfattas det slutliga anbudet dock av huvudregeln i 4 kap. 9 § LOU.¹³⁷

Förbudet mot att förhandla om minimikrav och tilldelningskriterier innebär i praktiken att det inte är tillåtet att föra förhandlingar med anbudsgivare vars anbud inte uppfyller de obligatoriska kraven enligt upphandlingsdokumenten.¹³⁸ Det överensstämmer med den grundläggande utgångspunkten att ett anbud inte får ändras i syfte att uppfylla sådana krav i efterhand.¹³⁹ Det är således varken tillåtet att förhandla, rätta, förtydliga eller komplettera ett anbud som inte lever upp till de grundläggande kraven. Med anledning därav är det sannolikt att tillämpningen är relativt enhetlig oavsett vilket upphandlingsförfarande som tillämpas.

Även för annonspliktiga upphandlingar under tröskelvärde finns en regel, i 19 kap. 15 § LOU, som tillåter upphandlande myndigheter att föra en dialog med leverantörer i en pågående upphandling. Enligt bestämmelsens andra stycke kan en sådan dialog omfatta rättelser av fel, förtydliganden och kompletteringar av anbudet. Möjligheten att föra dialog finns från upphandlingens inledande stadium till dess att kontrakt ingås.¹⁴⁰ Bedömningen av exakt vilka ändringar som tillåts görs med utgångspunkt i omständigheterna i det enskilda fallet.¹⁴¹ Enligt 19 kap. 2 § LOU gäller principen om likabehandling även för upphandlingar som görs enligt 19 kap. LOU och det är med anledning av det likabehandlingsprincipen som sätter gränsen. Likabehandlingsprincipen gäller enligt 19 a kap. 8 § LOU även vid direktupphandlingar som görs enligt 19 a kap. LOU. Eftersom likabehandlingsprincipen vid övriga förfaranden utgör en av de huvudsakliga anledningarna till att det är förbjudet att förhandla avseende exempelvis obligatoriska uppgifter gäller rimligtvis samma förbud vid annonspliktiga upphandlingar under tröskelvärde.

3.4 Sammanfattning

Väsentlighetsbegreppets betydelse i förhållande till ändringar av anbud tycks inte vara helt klarlagt. Begreppet väsentligt anges inte explicit i förhållande till ändringar av anbud i huvudregeln i LOU, men det finns trots det anledning att utreda begreppets betydelse i förhållande till anbud. I ovanstående analys görs en systematisk tolkning som tar sin grund i upphandlingslagstiftningen i stort för att utreda begreppets betydelse samt om väsentliga ändringar av anbud är förbjudna.

Det går med hjälp av att granska LOU, doktrin och praxis att konstatera att begreppet väsentligt förekommer i relation till ändringar av andra delar i en upphandling, exempelvis vid ändring av upphandlingsdokument och ändring av offentlig kontrakt. Det kan även konstateras att väsentlighetsbegreppet

¹³⁷ Rosén Andersson m. fl., kommentar till 4 kap. 9 § LOU under rubriken Rättelse.

¹³⁸ Jfr Rosén Andersson m.fl., kommentar till 6 kap. 8 § LOU under rubriken Första stycket.

¹³⁹ Jfr HFD 2016 ref. 37.

¹⁴⁰ Nord, Eskil, Lag (2016:1145) om offentlig upphandling 19 kap. 15 §, Karnov (JUNO) (besökt 2025-03-27).

¹⁴¹ Prop. 2021/22:5, s. 125.

förekommer i samband med ändringar av anbud för specifika upphandlingsförfaranden och det tycks inte finnas någon anledning att begreppet ska ges en särställning i förhållande till olika upphandlingsförfaranden. Väsentlighetsbegreppet förekommer även i samband med diskussioner avseende ändringar av anbud i både praxis och doktrin.

I analysen framhålls att det är nödvändigt att lagen är anpassad så att anbud kan justeras i viss utsträckning för att säkerställa att leverantörernas tillit till lagstiftningen inte undermineras. Däremot kan inte alla ändringar vara tillåtna på grund av likabehandlingsprincipen. Vad som framgår av lagtexten avseende ändringar av anbud är att det är tillåtet att göra rättelser, förtydliganden och kompletteringar. Ändringarna har gemensamt att det inte tillför helt nya saker till anbudet och att ändringen i praktiken inte innebär att det är ett nytt anbud som lämnas. Vid en liknelse till vad som utgör väsentliga ändringar av upphandlingsdokument och i offentliga kontrakt framstår det som sannolikt att väsentliga ändringar är sådana som mer eller mindre ändrar en upphandlings art eller omfång. Därmed bör rättelser, förtydliganden och kompletteringar som håller sig inom dessa gränser inte utgöra väsentliga ändringar.

Vidare tycks det inte ha någon avgörande betydelse för väsentlighetsbegreppets betydelse vilket upphandlingsförfarande som tillämpas. Trots att det kan finnas vissa skillnader i vilka ändringar som får göras när exempelvis förhandling är tillåten så är utgångspunkten att de ändringar som på något vis ändrar underlaget för upphandlingen inte är tillåtna eftersom de grundläggande rättsprinciperna måste respekteras. Den utgångspunkten gäller vid samtliga upphandlingsförfaranden och en ändring som står i strid med de grundläggande rättsprinciperna är alltid väsentlig.

Enligt ovan analys framstår det därmed som sannolikt dels att det finns ett förbud mot väsentliga ändringar av anbud, dels att en väsentlig ändring av ett anbud är en sådan ändring som påverkar ett anbuds innehåll på så sätt att det tillför eller ändrar i uppgifter i anbudet som inte kan göras enligt bestämmelsen i 4 kap. 9 § LOU.

4 Väsentlighetsbegreppet vid ändringar av offentliga kontrakt

4.1 Förbud mot väsentliga ändringar

4.1.1 Vägen till förbudet

Offentliga kontrakt löper ofta över en längre tidsperiod, vilket kan ge upphov till ett behov av att justera eller ändra avtalets innehåll under avtalstidens gång.¹⁴² Till skillnad från vid privaträttsliga avtal, där parterna relativt fritt kan omförhandla villkoren, är möjligheterna till ändringar i offentliga kontrakt strikt reglerade. Det finns bestämmelser som fastställer både omfattningen och formerna för sådana ändringar.¹⁴³ Regler om ändringar i offentliga kontrakt har emellertid inte alltid funnits, utan var en av nyheterna i LOU-direktivet. Reglerna har växt fram genom praxis från EUD där det kanske mest framstående är målet *Presstext Nachrichtenagentur*.¹⁴⁴

Målet *Presstext Nachrichtenagentur* har dock inte ensamt utvecklat rättsläget utan även andra avgöranden haft en avgörande påverkan på bestämmelsen som den är formad idag. Några av dessa är *kommissionen mot Frankrike*,¹⁴⁵ *Succhi di Frutta*,¹⁴⁶ *Wall*,¹⁴⁷ och *Finn Frogne*.¹⁴⁸ Sammantaget klargör EUD:s praxis att en väsentlig ändring föreligger, och att en ny upphandling följaktligen krävs, då ändringarna visar på betydande skillnader jämfört med det ursprungliga kontraktet.¹⁴⁹ Eftersom det inte fanns några uttryckliga regler om ändring i offentliga kontrakt innan LOU-direktivets ikraftträdande utgick bedömningen i praxis, såväl i EUD som i svenska domstolar, från ett upprätthållande av de grundläggande rättsprinciperna.¹⁵⁰ Rättsfallen är med anledning av kodifieringen i LOU-direktivet till viss del obsoleta, men eftersom direktivet och därmed även den

¹⁴² Upphandlingsmyndigheten (2021), *Annonserade upphandlingar*, <https://www.upphandlingsmyndigheten.se/statistik/tidigare-statistik/statistik-om-offentlig-upphandling-2021/annonserade-upphandlingar/> (besökt 2025-05-01).

¹⁴³ Nilsson, s. 259 f.

¹⁴⁴ Wendelsson, Daniel & Sällfors, Kristoffer, *Undantagen från upphandlingsskyldigheten*, UrT 2021 s. 35, s. 62.

¹⁴⁵ Se dom av den 5 oktober 2000, kommissionen/Frankrike, C-337/98, EU:C:2000:543.

¹⁴⁶ Se dom av den 14 oktober 2004, Succhi di Frutta, C-496/99, EU:C:2004:236.

¹⁴⁷ Se dom av den 13 april 2010, Wall, C-91/08, EU:C:2010:182.

¹⁴⁸ Se dom av den 7 september 2016, Finn Frogne, C-549/14, EU:C:2016:634.

¹⁴⁹ Wendelsson & Sällfors, s. 62.

¹⁵⁰ Se HFD 2016 ref. 85 & dom av den 19 juni 2008, Presstext Nachrichtenagentur, C-454/06, EU:C:2008:351, punkt 32.

svenska lagen till stor del genomför vad som framkommer av EUD:s äldre praxis är det ändå relevant att utgå ifrån EUD:s resonemang i rättsfallen vid en analys av bestämmelserna.

4.1.2 Förbudet idag

Huvudregeln är att ett offentligt kontrakt inte får ändras utan att en ny konkurrensutsättning genomförs. Enligt LOU-direktivet gäller det särskilt då ändringar påverkar parternas ömsesidiga rättigheter och skyldigheter, däribland parternas immateriella rättigheter.¹⁵¹ Det finns dock vissa undantag från denna regel, varav ett är att ändringar får ske under förutsättning att de inte är väsentliga.¹⁵² Förbudet har en stark koppling till de grundläggande rättsprinciperna och ska ses mot bakgrund av dessa. Syftet med förbudet är att fördelar inte ska kunna ges till en enskild leverantör eftersom det hade kunnat strida mot både öppenhetsprincipen och likabehandlingsprincipen.¹⁵³

Ovan anfördes att målet *Pressetext Nachrichtenagentur* är ett av de rättsfall som har haft störst betydelse för rättsutvecklingen avseende ändringar i offentliga kontrakt. Det som framgår i målet är att ändringar som, om de varit en del av det ursprungliga upphandlingsförfarandet, skulle medfört en möjlighet för andra anbudsgivare att delta eller bli tilldelade avtalet är väsentliga. Det anges också att ändringar är väsentliga när kontraktets tillämpningsområde utvidgas så att det även omfattar sådant som det inte först avsåg och när den ekonomiska jämnvikten ändras till fördel för anbudsgivaren på ett sätt som inte angivits i kontraktet. Till sist anges att då en leverantör byts ut, på ett sätt som inte är angivet i det ursprungliga kontraktet genom exempelvis anlitande av underleverantörer, är ändringen väsentlig.¹⁵⁴

Väsentlighetsgrunderna som anges i målet kom sedan att ligga till grund för 17 kap. 14 § LOU som reglerar väsentliga ändring av offentliga kontrakt i svensk rätt.¹⁵⁵ I bestämmelsens första stycke anges att: ”Ett kontrakt eller ett ramavtal får ändras utan en ny upphandling trots att ändringen inte omfattas av bestämmelserna i 9–13 §§, om ändringen inte är väsentlig”. Vidare anges i andra stycket att: ”En ändring ska anses vara väsentlig, bl.a. om den:

1. inför nya villkor som, om de hade ingått i den ursprungliga upphandlingen, skulle ha medfört att andra anbudssökande bjudits in att lämna anbud, att andra anbud skulle ha ingått i utvärderingen eller att ytterligare leverantörer skulle ha deltagit i upphandlingen,
2. innebär att kontraktets eller ramavtalets ekonomiska jämvikt ändras till förmån för den leverantör som har tilldelats kontraktet eller är part i ramavtalet,

¹⁵¹ Jfr 17 kap. 8 § LOU & LOU-direktivet, skäl 107.

¹⁵² Jfr 17 kap. 14 § LOU & prop. 2015/16:195, s. 844 ff.

¹⁵³ Se dom av den 25 april 1996, Vallonska bussarna, C-87/94, EU:C:1996:161, punkt 56.

¹⁵⁴ Se dom av den 19 juni 2008, *Pressetext Nachrichtenagentur*, C-454/06, EU:C:2008:351, punkterna 35, 36, 37 och 40.

¹⁵⁵ Prop. 2015/16:195, s. 1132.

3. medför att kontraktets eller ramavtalets omfattning utvidgas betydligt, eller
4. innebär byte av leverantör”.

Genom användningen av begreppet ”bl.a.” i lagtexten markeras att uppräknningen är exemplifierande. Formuleringen i LOU skiljer sig dock från hur regeln formulerats i LOU-direktivet där avsikten tycks vara att de fyra punkterna utgör en uttömmande lista för när en väsentlig ändring kan komma till stånd. Ett sådant synsätt skulle betyda att bestämmelsen kan fungera som ett konkurrenstest där det objektivt prövas ifall konkurrensen påverkats om ändringen varit en del av upphandlingen från början.¹⁵⁶ Vid tillämpning av lagen idag föreligger en stark presumtion för att ändringen är väsentlig om någon av punkterna är uppfyllda, men det behövs alltid göras en helhetsbedömning av omständigheterna i det aktuella fallet.¹⁵⁷

Oavsett om de fyra punkterna ska ses som uttömmande eller inte har de gemensamt att de alla kretsar kring frågan om en ändring påverkar konkurrensförutsättningarna mellan anbudsgivarna vid upphandlingstillfället. Med andra ord handlar det om huruvida ändringen hade kunnat påverka resultatet av upphandlingen om den varit känd från början.¹⁵⁸

Avslutningsvis bör uppmärksammas varför den upphandlingsrättsliga lagstiftningen reglerar frågan trots att kontrakten till största del lyder under civilrättsliga regler. Anledningen är att ändringar inte ska kunna genomföras i syfte att kringgå LOU och således undvika en ny konkurrensutsättning.¹⁵⁹ Om ändringar i enlighet med civilrättsliga regler skulle vara tillåtna hade konkurrensen riskerats att snedvridas, vilket skulle strida mot de grundläggande rättsprinciperna.¹⁶⁰

4.2 Bedömningsaspekter

4.2.1 Påverkan på deltagare i upphandlingsförfarandet

I 17 kap. 14 § 2 st. 1 p. LOU stadgas att ändringar är väsentliga om de inför nya villkor som, om de hade ingått i den ursprungliga upphandlingen, skulle ha medfört att andra anbudssökande bjudits in att lämna anbud, att andra anbud skulle ha ingått i utvärderingen eller att ytterligare leverantörer skulle ha deltagit i upphandlingen. Mycket kan rymmas inom den allmänt hållna bestämmelsen, varpå en konsekvens blir att enstaka krav kan få en avgörande betydelse. Det är

¹⁵⁶ Ek, Inger, *Ändringar av kontrakt och ramavtal – möjligheterna i den nya upphandlingslagstiftningen*, Rapport 2017:4, Upphandlingsmyndigheten, Stockholm, 2017, s. 38 ff.

¹⁵⁷ Morawetz, Fredrik, *36 § avtalslagen och förbudet mot väsentliga förändringar av villkoren i offentliga kontrakt*, JT 2014–15 s. 88, s. 96.

¹⁵⁸ Ek, s. 39.

¹⁵⁹ Lindahl Toftegaard, s. 174.

¹⁶⁰ Se dom av den 14 oktober 2004, *Succhi di Frutta*, C-496/99, EU:C:2004:236, punkterna 120 & 121.

nämligen inte ovanligt att det är ett enstaka krav som läggs till grund för en leverantörs beslut om att delta i en upphandling, exempelvis ett krav om utbildning eller arbetslivserfarenhet.¹⁶¹ Vissa mindre ändringar, såsom rättelser av stavfel eller liknande anses däremot inte vara väsentliga.¹⁶² Det framstår med hänsyn till regelns syfte som motiverat att förändringar av rent redaktionell natur faller utanför tillämpningsområdet för förbudet.

Det fanns tidigare en uppfattning enligt vilken det alltid förelåg en väsentlig ändring om ändringen tillät anbudsgivarna att lämna ett väsentligt annorlunda anbud.¹⁶³ EUD gav uttryck för den ståndpunkten i målet *Succhi di Frutta*.¹⁶⁴ Senare smalnades uttalandet dock ner av EUD i domen *Presstext Nachrichtenagentur* då EUD anförde att bedömningen endast avser antagandet av andra anbud eller anbudsgivare.¹⁶⁵ EUD:s uttalande i målet *Presstext Nachrichtenagentur* bekräftades sedan i målet *Wall* och det ansågs därefter bekräftat att den äldre uppfattningen inte längre var aktuell.¹⁶⁶ Det framstår dock som sannolikt att många av de ändringar som enligt den tidigare uppfattningen betraktades som väsentliga, även enligt den nuvarande regleringen skulle bedömas som väsentliga. Om en ändring leder till att ett väsentligt annorlunda anbud hade kunnat lämnas talar det för att upphandlingsföremålet har förändrats vilket betyder att andra leverantörer hade kunnat delta i upphandlingen. Även om den äldre uppfattningen inte självmant kan tillämpas som en bedömningsgrund talar alltså mycket för att sådana situationer ändå bedöms som väsentliga i enlighet med den nu gällande ordningen.

Stadgandet i 17 kap. 14 § 2 st. 1p. LOU har tillämpats flitigt i den svenska rättsskipningen. I ett mål från Stockholms kammarrätt prövades frågan om en ändring var väsentlig på grund att flera leverantörer hade kunnat beredas tillträde till upphandlingsförfarandet om ändringarna hade angivits tidigare.¹⁶⁷ Kammarrätten ansåg att så var fallet och ändringen var därmed väsentlig. Bakgrunden till målet var att Polismyndigheten hade genomfört en upphandling avseende bärgningstjänster. Efter att ramavtalet tilldelats kom Polismyndigheten och leverantörerna överens om att ändra ersättningsvillkoren. I stället för en radie på 10 km med fast pris utökades radien till 50 km samtidigt som det fasta priset per uppdrag ändrades från 0 kr till 4500 kr. Även priserna för uppdrag utanför den angivna radien på 50 km ändrades. Konkurrensverket förde talan mot Polismyndigheten och anförde i förvaltningsrätten bland annat att ändringarna

¹⁶¹ Nilsson, s. 266.

¹⁶² Ulfsdotter, Anna, Lag (2016:1145) om offentlig upphandling 17 kap. 14 §, Lexino 2020-12-21 (JUNO), under rubriken 2.1 Ändringar som inte är väsentliga.

¹⁶³ Sundstrand, Andrea, *Offentlig upphandling: Primärrättens reglering av offentliga kontrakt*, (ak.avh.), Jure förlag, Stockholm, 2012, s. 286.

¹⁶⁴ Se dom av den 14 oktober 2004, *Succhi di Frutta*, C-496/99, EU:C:2004:236, punkt 116.

¹⁶⁵ Se dom av den 19 juni 2008, *Presstext Nachrichtenagentur*, C-454/06, EU:C:2008:351, punkt 35.

¹⁶⁶ Hebly, Jan M. & Heijnsbroek, Paul, When amending ledas to ending: A theoretical and practical insight into the retendering of contracts after a material change, i *The Applied Law and Economics of Public Procurement* (red. Piga, Gustavo & Treumer, Steen), Routledge, Abingdon, 2013, s. 173 & dom av den 13 april 2010, *Wall*, C-91/08, EU:C:2010:182, punkt 38.

¹⁶⁷ Kammarrätten i Stockholms dom av den 13 april 2023 (mål nr 7456–22).

var väsentliga och borde föregåtts av en ny upphandling. Polismyndigheten anförde däremot att ändringarna inte var väsentliga och inte heller ändrade ramavtalets övergripande karaktär. Förvaltningsrätten hänvisar i sin bedömning till målet *Presstext Nachrichtenagentur* och de där angivna exemplen på vad som gör att en ändring är väsentlig. Ändringarna hade enligt förvaltningsrätten medfört att de leverantörer som tilldelats ramavtalet givits andra förutsättningar än övriga anbudsgivare och det framstod som sannolikt att de nya villkoren, om de hade ingått i den ursprungliga upphandlingen, hade medfört att fler leverantörer skulle deltagit i upphandlingsförfarandet eller att värderingen av anbud hade blivit annorlunda. Ändringen var därav väsentlig. Kammarrätten uppmärksammade att 17 kap. 14 § LOU är exemplifierande och att även andra faktorer än de som är listade kan beaktas vid bedömningen. I övrigt gjordes samma bedömning som i förvaltningsrätten av frågan om ändringarna var väsentliga.¹⁶⁸

4.2.2 Den ekonomiska aspekten

Avseende den ekonomiska aspekten anges i 17 kap. 14 § 2 st. 2 p. LOU att en ändring är väsentlig om den innebär att ett kontrakt eller ramavtals ekonomiska jämnvikt ändras till förmån för den leverantör som har tilldelats kontraktet eller är part i ramavtalet. Det framgår i förarbeten att ett ramavtal med flera leverantörer som hävs på grund av avtalsbrott inte bör anses innebära att den ekonomiska jämnvikten ändras till förmån för kvarvarande leverantörer. En prishöjning som överstiger gränsen som anges i 17 kap. 9 § LOU är däremot alltid väsentlig.¹⁶⁹

Det framgår av förarbeten att bedömningen avseende den ekonomiska påverkan ska göras utifrån det samlade nettovärdet innan ändringarna. Om det görs flera mindre ändringar bedöms således det sammanlagda värdet, oavsett om ändringarna har ett samband med varandra.¹⁷⁰ Uttalandena i förarbetena avser enbart ändringar av mindre värde enligt 17 kap. 9 § LOU, men genom en analogisk tolkning är det sannolikt att bedömningen kan tillämpas även för att bedöma storleken på ändringar som är väsentliga på grund av att den ekonomiska jämnvikten ändras till förmån för leverantören.

Bedömningen av om en ändring är väsentlig på grund av att den ekonomiska jämnvikten skiftas till förmån för leverantören är dock inte på samma sätt bunden till en viss summa eller procentsats som vis ändringar enligt 17 kap. 9 § LOU utan bedömningen ska i stället genomföras med utgångspunkt i de i 17 kap. 14 § LOU angivna punkterna. En ändring av högt värde är därför inte nödvändigtvis väsentlig och tvärtom kan en ändring av mindre ekonomiskt värde vara väsentlig.¹⁷¹ Ett exempel på en situation som medför att den ekonomiska jämnvikten ändras till förmån för den leverantör som tilldelats kontraktet är då

¹⁶⁸ Kammarrätten i Stockholms dom av den 13 april 2023 (mål nr 7456–22). Målet överklagades till HFD och togs upp i HFD:s dom från den 18 april 2024 (mål nr 2752–23) där det beslutades att begära förhandsavgörande från EUD.

¹⁶⁹ Prop. 2015/16:195, s. 1132.

¹⁷⁰ Prop. 2015/16:195, s. 847.

¹⁷¹ Ek, s. 38.

ett avtals löptid förlängs i förhållande till vad som angivits i det ursprungliga avtalet, särskilt om den upphandlande myndigheten avstår från att kräva vite med anledning av dröjsmål.¹⁷²

Vidare ändras den ekonomiska jämnvikten till fördel för leverantören om den leverantör vars anbud antagits ges möjlighet att ta ut ett högre pris eller på annat sätt minska de ekonomiska riskerna.¹⁷³ Bestämmelsen kan dock inte tolkas så att varje justering av ett avtal till en leverantörs förmån påverkar balansen mellan avtalsförpliktelser och ersättning och således skiftar den ekonomiska jämnvikten på så vis att det utgör en otillåten ändring.¹⁷⁴ En helhetsbedömning är således påkallad.¹⁷⁵

Avslutningsvis bör nämnas att lagen enligt ordalydelsen enbart tar sikte på ändringar som skiftar jämnvikten till fördel för leverantören, vilket betyder att ändringar som är till fördel för den upphandlande myndigheten inte omfattas. Det betyder att exempelvis rena prissänkningar som görs utan krav på motprestation inte omfattas, oavsett om de är av betydande storlek eller inte.¹⁷⁶

4.2.3 Kontrakt som utvidgas betydligt

Enligt 17 kap 14 § 2 st. 3 p. LOU är en ändring väsentlig om den medför att kontraktet eller ramavtalets omfattning utvidgas betydligt. Så kan vara fallet om det exempelvis köps annat eller mer än det som avtalats.¹⁷⁷ När ett offentligt kontrakt utvidgas betydligt blir förutsättningarna för anbudsgivarna annorlunda. Ett större uppdrag kan både utesluta mindre anbudsgivare som inte längre har möjlighet att uppfylla upphandlingens krav och skapa andra incitament för nya anbudsgivare att lämna anbud. Det kan även ha påverkan på hur anbudsgivare formulerar sina anbud. Förändringarna innebär att konkurrensen vid upphandlingstillfället påverkas negativt för både nuvarande och potentiella anbudsgivare.¹⁷⁸

Det klassiska exemplet som anges i förarbeten är att en upphandling som avser köp av tio bussar inte får utvidgas till att avse köp av ytterligare 100 bussar.¹⁷⁹ Exemplet avser visserligen en ändring av den övergripande karaktären, men med hänsyn till lagstiftarens syn på begreppen väsentlig ändring och övergripande karaktär och dess samhörighet bör en liknelse kunna dras till att en sådan situation skulle kunna utgöra en väsentlig ändring snarare än att ändra den övergripande karaktären.¹⁸⁰

¹⁷² Se de förenade målen av den 7 december 2023, Obshtina Razgrad, C-441/22 och C-443/22, EU:C:2023:970, p. 53.

¹⁷³ Ek, s. 39.

¹⁷⁴ Svea hovrätts dom av den 25 januari 2024 (mål nr T 6072–23).

¹⁷⁵ Morawetz, s. 96.

¹⁷⁶ Se dom av den 19 juni 2008, Presstext Nachrichtenagentur, C-454/06, EU:C:2008:351, punkt 86 & Ek, s. 38.

¹⁷⁷ Nilsson, s. 267.

¹⁷⁸ Ek, s. 39 f.

¹⁷⁹ Prop. 2015/16:195, s. 850.

¹⁸⁰ Jfr avsnitt 4.6 om ”väsentlig ändring och övergripande karaktär”.

4.2.4 Byte av leverantör

Enligt 17 kap. 14 § 2 st. 4 p. LOU anses ändringar som innebär byte av leverantör vara väsentliga. Regeln avseende leverantörsbyte skiljer sig från övriga punkter i 17 kap. 14 § LOU då den specificerar en konkret typ av ändring snarare än att fastställa bedömningskriterier. Trots denna skillnad utgör bestämmelsen fortfarande en aspekt som ska beaktas vid väsentlighetsbedömningen.¹⁸¹

Huvudregeln är att leverantören inte får bytas om det inte uttryckligen angetts i upphandlingsdokumenten.¹⁸² Förbudet mot byte av leverantör omfattar normalt sätt inte underleverantörer. EUD har dock i målet *Wall* angett att ett byte av en underleverantör i undantagsfall kan utgöra en väsentlig ändring om användningen av en specifik underleverantör var en avgörande faktor vid avtalets ingående. I målet valdes en viss leverantör på grund av en underleverantörs tekniska kapacitet och ett byte av den leverantören utgjorde en väsentlig ändring.¹⁸³

Det kan även vara av intresse att fundera över vad som händer om det sker ett partsbyte på beställarsidan. Frågan är inte reglerad i LOU, men det framgår däremot av förarbetena att offentliga kontrakt torde kunna medföra statliga förvaltningsmyndigheter vid en verksamhetsövergång utan att det utgör en väsentlig ändring. En sådan situation uppstod exempelvis när Vägverket och Luftfartsverket slogs samman och bildade Trafikverket. Samtliga offentliga kontrakt som var tilldelade före sammanslagningen medföljde till den nya myndigheten.¹⁸⁴ Ett sådant byte på beställarsidan bör i regel vara accepterat och det avgörande bör i stället vara att avtalets omfattning inte utvidgas, att avtalsvillkoren inte genomgår väsentliga förändringar och att syftet med förfarandet inte är att kringgå den upphandlingsrättsliga lagstiftningen.¹⁸⁵

4.3 Partsavsikt, formkrav och tysta överenskommelser

Vid traditionell avtalstolkning utgör parternas gemensamma vilja som regel utgångspunkten för tolkningen, med syftet att fastställa avtalets innebörd utifrån den gemensamma partsavsikten. När det däremot gäller offentliga kontrakt spelar partsavsikten inte samma roll och det kan ofta vara svårt att identifiera partsavsikten i offentliga kontrakt. Indikationer på en partsavsikt kan dock ofta hämtas från upphandlingsdokumenten, övrig dokumentation under upphandlingsförfarandet såsom skriftväxling mellan leverantörer och den upphandlande myndigheten samt hur informationen har presenterats för

¹⁸¹ Se dom av den 19 juni 2008, Presstext Nachrichtenagentur, C-454/06, EU:C:2008:351, punkt 40 & Ek, s. 38 &

¹⁸² Se dom av den 19 juni 2008, Presstext Nachrichtenagentur, C-454/06, EU:C:2008:351, punkt 40 & Sundstrand, s. 291.

¹⁸³ Se dom av den 13 april 2010, Wall, C-91/08, EU:C:2010:182, punkterna 39 & 40 & Jaramillo Villacís, Ana Lucía; Peiró Baquedano, Ana Isabel, *Contract Modifications and the CJEU: The evolution of Public Procurement Case Law*, EPPPL 2021 s.78, s. 84.

¹⁸⁴ Prop. 2015/16:195, s. 1132.

¹⁸⁵ Rosén Andersson m.fl., kommentar till 17 kap. 14 § LOU under rubriken Andra stycket.

leverantörerna. Det krävs dock försiktighet vid användning av partsavsikten för tolkning av offentliga kontrakt. Om parternas avsikter skulle ges en avgörande betydelse finns en risk att upphandlingssystemet undergrävs genom att parterna efterhand söker rättfärdiga en för avtalsparterna gynnsam tolkning av avtalsvillkoren genom att hänvisa till en påstådd gemensam partsavsikt. Vid en strikt tillämpning av de grundläggande upphandlingsprinciperna kan det därför ifrågasättas om partsavsikten överhuvudtaget bör tillmätas någon betydelse vid tolkning av offentliga kontrakt. Trots detta kan beaktas partsavsikten fortfarande till viss del vid tolkning av offentliga kontrakt, men den utgör då inte en avgörande tolkningsfaktor.¹⁸⁶

Att partsavsikten används för att identifiera ändringar av avtalsvillkor är dock inte ett främmande koncept inom upphandlingsrätten och partsavsikten anges ofta som ett tolkningsverktyg. EU-rättslig praxis avseende ändringar av offentliga kontrakt visar sammantaget på att en väsentlig ändring föreligger, och att en ny upphandling följaktligen krävs, då ändringarna visar på betydande skillnader jämfört med det ursprungliga kontraktet. En viktig aspekt är då att partsavsikten tyder på att det finns en vilja att omförhandla.¹⁸⁷ Därtill anges i skäl 107 i LOU-direktivet explicit partsavsikten som ett tecken på att syftet med en ändring är att omförhandla viktiga avtalsvillkor.¹⁸⁸

Partsavsikten utgör dock inte en ensamt avgörande omständighet, utan klassificeringen av ändringen ska göras utifrån ett objektivt synsätt.¹⁸⁹ Det medför att materiella ändringar, som skulle haft påverkan på innehållet i upphandlingen om de varit med från början, inte får göras även om partsavsikten inte är att omförhandla villkoren, utan att exempelvis lösa objektiva svårigheter som uppkommit vid tillämpningen av kontraktet.¹⁹⁰ Partsavsikten kan alltså tala för att en ändring har genomförts, men det finns inget krav avseende att kunna visa på en gemensam partsavsikt vid ändringar i offentliga kontrakt.

Vad gäller väsentliga ändringar har EUD dock i målet *Simonsen & Weel* angett att det i princip kräves enighet mellan parterna, det vill säga en gemensam avsikt att genomföra ändringen.¹⁹¹ I målet *Obshtina Razgrad* har EUD vidare klargjort att en gemensam partsavsikt kan uttryckas genom att avtalsparterna har undertecknat ett skriftligt kontrakt, men att skriftlighet inte är ett krav.¹⁹² Partsviljan kan därmed utläsas av ett ändringsavtal men också av kommunikation mellan parterna och kvalificeringen av ändringen ska därför inte vara upphängd på om det finns ett undertecknat kontrakt eller inte. Avsaknaden av ett formkrav för ändringar tycks ligga i linje med syftet med förbudet mot väsentliga ändringar. Om det funnits ett formkrav hade det varit enkelt att kringgå lagen genom att

¹⁸⁶ Indén, Tobias & Madell, Tom, *Tolkning av upphandlade avtal*, SvJT 2025 s. 292, s. 298 f.

¹⁸⁷ Wendelsson & Sällfors, s. 62.

¹⁸⁸ LOU-direktivet, skäl 107.

¹⁸⁹ Se dom av den 7 september 2016, Finn Frogne, C-549/14, EU:C:2016:634, punkt 33 & Ek, s. 40.

¹⁹⁰ Se dom av den 7 september 2016, Finn Frogne, C-549/14, EU:C:2016:634, punkt 32 & Jaramillo Villacís & Peiró Baquedano, s. 85.

¹⁹¹ Se dom av den 17 juni 2021, Simonsen & Weel, C-23/20, EU:C:2021:490, punkt 70.

¹⁹² Se de förenade målen av den 7 december 2023, Obshtina Razgrad, C-441/22 och C-443/22, EU:C:2023:970, punkt 62.

avstå från att underteckna ett ändringsavtal. Det framstår som en orimlig ordning. Avsaknaden av ett skriftkrav motiveras även av att säkerställa de grundläggande rättsprinciperna som lagen syftar till att upprätthålla.¹⁹³ EUD anger emellertid inte fler sätt som partsviljan kan utläsas på. Frågan om vad som gäller vid exempelvis konkludent handlande och tyst slutna avtal lämnas därmed delvis obesvarad. Det framstår emellertid som osannolikt att ändringar som genomförs genom sådana avtal skulle utelämnas och även situationer där en partsvilja inte kan utläsas genom vare sig avtal eller kommunikation mellan parterna bör därför rymmas inom förbudet mot väsentliga ändringar. De grundläggande rättsprinciperna, EUD:s uttalande i målet *Obshtina Razgrad* och lagens syfte stödjer den slutsatsen.

4.4 Tillämpning av avtalsvillkor

Bedömningen för vad som utgör en väsentlig ändring görs utifrån de angivna punkterna i 17 kap. 14 § LOU, men bestämmelsen anger utöver byte av leverantör inte hur en sådan ändring kan komma till stånd. Ovan har klargjorts att då nya villkor läggs till som ändrar upphandlingens omfattning är ändringen väsentlig, men det är inte alltid som det är nya avtalsvillkor som ger upphov till ändringar. Det kan därför vara av intresse att utreda hur ändringar som görs med grund i villkor som fanns angivna i det ursprungliga kontraktet görs och om dessa är väsentliga. Nedan kommer därför undersökas om det krävs att ett avtalsvillkor tillämpas eller om även underlåtenhet att tillämpa avtalsvillkor kan utgöra väsentliga ändringar.

Inledningsvis kan konstateras att det enligt förarbeten till LOU anges att om en upphandlande myndighet avstår från att tillämpa ett väsentligt avtalsvillkor kan avtalets övergripande karaktär ändras.¹⁹⁴ En sådan situation skulle sannolikt också kunna föranleda en väsentlig ändring, och med hänsyn till att lagstiftarens synsätt på begreppen väsentlig ändring och övergripande karaktär som delvis synonyma blir det särskilt intressant att undersöka vad som gäller vid när en upphandlande myndighet tillämpar respektive inte tillämpar ett avtalsvillkor och ifall det kan utgöra en väsentlig ändring.¹⁹⁵

I målet *Obshtina Razgrad* ställdes en fråga av den hänskjutande domstolen om underlåtenhet att tillämpa ett avtalsvillkor avseende vite i praktiken innebär att det skedde väsentliga ändringar som påverkade konkurrensen och därmed stod i strid med likabehandlingsprincipen.¹⁹⁶ EUD besvarade inte frågan uttryckligen eftersom det mot bakgrund av de övriga tolkningsfrågorna i målet saknades

¹⁹³ Se de förenade målen av den 7 december 2023, *Obshtina Razgrad*, C-441/22 och C-443/22, EU:C:2023:970, punkt 62.

¹⁹⁴ Prop. 2015/16:195, s. 850.

¹⁹⁵ Jfr prop. 2015/16:195, s. 847 & avsnitt 4.6 om ”väsentlig ändring och övergripande karaktär”.

¹⁹⁶ Se de förenade målen av den 7 december 2023, *Obshtina Razgrad*, C-441/22 och C-443/22, EU:C:2023:970, punkterna 26 & 36.

anledning.¹⁹⁷ Mycket talar dock för att ett avtalsvillkor som inte tillämpas kan utgöra en väsentlig ändring. Resultatet av att ett avtalsvillkor om utkrävande av vite inte tillämpas i målet *Obshtina Razgrad* blev att tiden för att fullfölja avtalet förlängdes utan någon konsekvens, vilket skulle kunna ses som en ändring av avtalstiden. Om tiden hade förlängts från början hade andra anbudsgivare eventuellt kunnat lämna anbud, vilket talar för att resultatet i praktiken blir en väsentlig ändring. Väsentliga ändringar förutsätter i princip att det föreligger samstämmighet mellan parterna. Om den upphandlande myndigheten avstår från att kräva vite enligt vad som föreskrivits i upphandlingskontraktet, trots att leverantören inte har fullgjort sin tjänst inom avtalad tid, kan detta indikera en gemensam avsikt att förlänga avtalstiden.¹⁹⁸

Bedömningen blir däremot annorlunda när det avser frågan om tillämpning av ett avtalsvillkor. Ändringar som görs med utgångspunkt i ett villkor i det ursprungliga avtalet utgör inte en ändring av avtal, och faller således inte inom begreppet väsentliga ändringar.¹⁹⁹ I HFD 2016 ref. 85 prövades frågan om en prisjustering, som skedde i enlighet med en i avtalet angiven klausul, var att anse som en ändring som krävde en förnyad konkurrensutsättning. I målet hade en justering gjorts i enlighet med en klausul som var med från upphandlingens start. Klausulen angav att en prisjustering fick göras vid händelse av att avtalet förlängdes.²⁰⁰ Med grund i EUD:s praxis uttalar HFD att en ändring som endast utgör en tillämpning av de i ursprungskontraktet angivna villkoren inte utgör en väsentlig ändring. En grundförutsättning som har framhållits i praxis från EUD är dock att information om de potentiella ändringarna funnits med i upphandlingsdokumenten och att alla leverantörer givits samma förutsättningar till att utforma sina anbud efter den informationen. Om så är fallet är det endast vid undantagssituationer som ändringar som hänför sig till avtalsvillkor är otillåtna. Det är således likabehandlingsprincipen som blir avgörande.²⁰¹ Av dessa anledningar ansåg HFD att det inte hade skett någon otillåten ändring.²⁰² Eftersom bedömningen ska göras med utgångspunkt i likabehandlings- och öppenhetsprincipen finns därmed ingen anledning att förbjuda ändringar som alla potentiella anbudstagare har tagit del av. Det skulle sannolikt resultera i en ofördelaktigt strikt marknad som inte gynnar företagsamhet och fri konkurrens.

Det föreligger således en distinktion mellan situationer där avtalsvillkor tillämpas respektive inte tillämpas. Om ett avtalsvillkor har funnits med från början och samtliga leverantörer haft kännedom om villkoret, innebär dess tillämpning inte ett brott mot likabehandlingsprincipen. En annan rättslig effekt

¹⁹⁷ Se de förenade målen av den 7 december 2023, *Obshtina Razgrad*, C-441/22 och C-443/22, EU:C:2023:970, punkt 74.

¹⁹⁸ Jfr de förenade målen av den 7 december 2023, *Obshtina Razgrad*, C-441/22 och C-443/22, EU:C:2023:970, punkterna 53 & 63.

¹⁹⁹ Prop. 2015/16:195, s. 847.

²⁰⁰ HFD 2016 ref. 85.

²⁰¹ Jfr dom av den 19 juni 2008, *Pressetext Nachrichtenagentur*, C-454/06, EU:C:2008:35, punkterna 30, 36 & 37 & dom av den 7 september 2016, *Finn Frogne*, C-549/14, EU:C:2016:634, punkterna 68 & 69.

²⁰² HFD 2016 ref. 85.

uppstår dock när ett sådant villkor inte tillämpas. I en sådan situation finns det möjlighet att en annan leverantör hade kunnat tilldelas kontraktet om villkoret inte hade varit en del av upphandlingen. En gemensam partsavsikt kan därmed föreligga, och att avstå från att tillämpa ett avtalsvillkor kan utgöra en väsentlig ändring av det offentliga kontraktet. Det är emellertid troligt att bedömningen påverkas av vilket villkor som avses. En ändring av ett villkor av mindre betydelse får inte nödvändigtvis samma genomslag och är därmed inte per automatik att betrakta som väsentligt. En helhetsbedömning är påkallad och det är sannolikt flera omständigheter som beaktas i bedömningen om en ändring som kommit till stånd på sådant sätt är väsentlig.

4.5 Kontrakt och ramavtal

Det finns två typer av avtal som kan knytas genom ett upphandlingsförfarande: kontrakt och ramavtal. Begreppen definieras i 1 kap. 15 § LOU respektive 1 kap. 20 § LOU. Ett kontrakt definieras som ”ett skriftligt avtal med ekonomiska villkor som ingås mellan en eller flera upphandlande myndigheter och en eller flera leverantörer och avser leverans av varor, tillhandahållande av tjänster eller utförande av byggentreprenad. Ramavtal definieras som ”ett avtal som ingås mellan en eller flera upphandlande myndigheter och en eller flera leverantörer i syfte att fastställa villkoren i kontrakt som senare ska tilldelas under en given tidsperiod.”

Ett kontrakt avser ett specifikt köp och efter avtalsprestationerna är fullförda avslutas avtalsrelationen. Kontrakt är därför lämpligt att använda vid enstaka köp där det inte finns behov av kontinuitet. Finns det ett behov av kontinuitet är ramavtal lämpligare eftersom de inte avser ett specifikt köp utan i stället fastställer villkor för flera framtida köp under en angiven tidsperiod. När ett köp ska göras genom ett ramavtal görs ett så kallat avrop och det är då ett kontrakt tilldelas.²⁰³ Kontrakt och ramavtal har alltså olika användningsområden och förutsättningarna vid inträde kan se olika ut. En intressant fråga är om det blir någon skillnad när det görs en väsentlig ändring i dessa typer av avtal och om begreppet har samma betydelse eller om olika saker kan utgöra en väsentlig ändring i de olika kontraktstyperna.

Det kan inledningsvis konstateras att vissa skillnader avseende ändringar blir naturliga, exempelvis kan kompletterande beställningar enligt 17 kap. 11 § LOU enbart avse kontrakt. Andra saker är inte lika självklara. Enligt direktivens ordalydelse är bestämmelsen om byte av leverantör, vilket regleras i 17 kap. 13 § LOU, inte tillämplig på ramavtal. Den svenska uppfattningen är däremot att det inte finns något rationellt skäl för ett undantag av det slaget. Därför är utgångspunkten enligt LOU att bestämmelserna om ändringar av offentliga kontrakt så långt som möjligt gäller för både kontrakt och ramavtal.²⁰⁴ Det finns ingenting som talar för att den utgångspunkten är annorlunda vad gäller

²⁰³ Lindahl Toftegaard, s. 81.

²⁰⁴ Prop. 2015/16:195, s. 846 f.

väsentliga ändringar och det är sannolikt att begreppet därav, så långt som möjligt, ska tolkas enligt samma premisser oavsett om det gäller en ändring i kontrakt eller ramavtal.

Eftersom grunden i bedömningen om en ändring är väsentlig till stor del utgår ifrån likabehandlingsprincipen och därigenom om andra leverantörer hade fått tillträde till upphandlingsförfarandet om ändringen varit med från början blir det i praktiken ingen skillnad vid ändringar av offentliga kontrakt och ramavtal.²⁰⁵ För att förtydliga resonemanget och likabehandlingsprincipens vikt kan en jämförelse göras med hur utfallet hade varit om bedömningen i stället varit baserad på andra faktorer. Som exempel kan anges att bedömningen hade varit baserad på den faktiska påverkan på ett avtal och vilken funktion ändringen medförde i praktiken. Enligt en sådan ordning hade bland annat storleken på ett avtal fått en betydande roll. Ändringar hade då kunnat genomföras enklare vid större avtal, ofta ramavtal, eftersom en liten ändring inte nödvändigtvis skulle ha en stor praktisk betydelse. Det hade gällt även om ändringen stod strid med likabehandlingsprincipen.

4.6 Väsentlig ändring och övergripande karaktär

I flera av de ändringsgrunder som anges i 17 kap. LOU framgår att en ändring får göras under förutsättning att kontraktet eller ramavtalets övergripande karaktär inte ändras. När innebörden av begreppet övergripande karaktär behandlades i förarbeten till LOU hänvisade regeringen till skäl 107 i LOU-direktivet som anger att ett nytt upphandlingsförfarande krävs om det görs väsentliga ändringar i det ursprungliga kontraktet.²⁰⁶ Hänvisningen ger uttryck för en uppfattning att begreppen väsentlig ändring och övergripande karaktär till viss del är synonyma. Regeringens uppfattning har sedermera motsagts i doktrin och praxis, varför det är av intresse att reda ut begreppets samhörighet.

Den uppfattning som framförts i förarbeten innebär att en väsentlig ändring medför en förändring av avtalets övergripande karaktär och att begreppen därmed hör ihop. Uppfattningen kan antas ta sin grund i de allmänna termer som används i skäl 107 i LOU-direktivet. Formuleringen ger nämligen sken av att bestämmelsen är tillämplig på alla ändringar, oavsett om de har stöd i ändringsgrunderna eller inte. Även det faktum att begreppet övergripande karaktär anges i samband med specifika ändringsbestämmelser kan tala för att begreppen överlappar.²⁰⁷ Stöd för lagstiftarens tolkning kan även hämtas från EUD:s dom *Wall* där det framkommer att ett byte av underleverantör, i vissa fall, kan utgöra en väsentlig förändring även om det föreskrivits i en ändringsklausul.²⁰⁸ Det talar för att begreppet väsentlig ändring är applicerbart på

²⁰⁵ Jfr dom av den 25 april 1996, Vallonska bussarna, C-87/94, EU:C:1996:161, punkt 56 & avsnitt 4.1.2 om ”förbudet idag”.

²⁰⁶ Prop. 2015/16:195, s. 849 f.

²⁰⁷ Lavér & Elveljung, s. 155 f.

²⁰⁸ Se dom av den 13 april 2010, Wall, C-91/08, EU:C:2010:182, punkt 39.

ändringsklausuler och därmed överlappar med att den övergripande karaktären ändras.²⁰⁹

Trots uttalandet i förarbetet tycks den allmänna uppfattningen i praxis, doktrin och hos myndigheter vara att begreppen är åtskilda och således har separata betydelser. Enligt uppfattningen att begreppen är separata kan en ändring visserligen påverka avtalets övergripande karaktär, men det medför inte att ändringen är väsentlig. Exempelvis kan ändringar av begränsat ekonomiskt värde, vilka understiger de relevanta tröskelvärdena, påverka avtalets övergripande karaktär utan att nödvändigtvis kvalificeras som väsentlig. En ändring som skulle kunna ändra den övergripande karaktären men som inte per automatik skulle anses vara väsentlig är omvandling från köp till leasing av en viss vara.²¹⁰

Genom att utreda huruvida väsentliga ändringar kan göras med stöd i ändringsgrunderna där det uppställs krav på att den övergripande karaktären inte får ändras kan begreppens samhörighet utredas. Om det går att göra en väsentlig ändring med stöd av ändringsgrunderna kan begreppen följaktligen inte ha samma betydelse. Det är eftersom den väsentliga ändringen då med stöd av en ändringsgrund skulle vara tillåten samtidigt som den skulle vara otillåten eftersom den övergripande karaktären ändras.²¹¹

Uppfattningen att begreppen är åtskilda vinner även stöd av såväl svensk som EU-rättslig praxis. I HFD 2016 ref. 85 hänvisas till den EU-rättsliga praxis som LOU har genomfört. EUD har bland annat i målen *Presstext Nachrichtenagentur* och *Finn Frogne* framfört att vissa väsentliga ändringar kan göras om de angivits i upphandlingsdokumenten.²¹² Vidare vinner tolkningen stöd av EUD:s mål *Succhi di Frutta* där domstolen uttalat att väsentliga ändringar är tillåtna via ändringsklausuler om det angetts i upphandlingsdokumenten.²¹³ Generaladvokat Athanasios Rantos har även i ett mål som i skrivande stund väntar på avgörande av EUD uttalat att begreppen inte kan anses som likvärdiga. Enligt generaladvokatens uppfattning är ändringar som ändrar den övergripande karaktären mer långtgående än väsentliga ändringar.²¹⁴

Sammanfattningsvis kan framhållas att det finns olika åsikter avseende begreppens samhörighet, där båda tolkningslinjer har visst stöd ifrån rättskällorna. Att begreppen är synonyma stöds av förarbetsuttalanden, uttalandet som görs i EUD:s mål *Wall* om att byte av underleverantörer kan utgöra en väsentlig ändring i vissa fall, trots att det föreskrivits i en

²⁰⁹ Lavér & Elveljung, s. 156.

²¹⁰ Lavér & Elveljung, s. 153 ff & Ek, s. 16.

²¹¹ Mårtensson, Magnus, *Avtalsändringar i offentlig upphandling*, UrT 2018 s. 47, s. 51.

²¹² Se dom av den 19 juni 2008, *Presstext Nachrichtenagentur*, C-454/06, EU:C:2008:35, punkt 40 och dom av den 7 september 2016, *Finn Frogne*, C-549/14, EU:C:2016:634, punkterna 30 & 36.

²¹³ Se dom av den 14 oktober 2004, *Succhi di Frutta*, C-496/99, EU:C:2004:236, punkterna 117 & 118 & HFD 2016 ref. 85.

²¹⁴ Förslag till avgörande av generaladvokat Athanasios Rantos föredraget den 30 april 2025, *Polismyndigheten/Konkurrensverket*, C-282/24, EU:C:2025:305, punkt 23 & 29.

Förslag till avgörande av generaladvokat Carl Otto Lenz föredraget den 12 september 1995, *Vallonska bussarna*, C-87/94, EU:C:1996:161, punkt 37.

ändringsklausul och den allmänt hållna formuleringen i skäl 107 LOU-direktivet. Genom att utreda om väsentliga ändringar kan göras med utgångspunkt i ändringsgrunderna kan det däremot fastställas att begreppen inte är synonymer. Något som vinner stöd av praxis, doktrin och det nyligen gjorda uttalande av generaladvokat Athanasios Rantos. Övervägande skäl talar därmed för att begreppen är separata.

4.7 Sammanfattning

Begreppet väsentlig ändring av offentliga kontrakt infördes i LOU genom LOU-direktivet. Det var dock inte då begreppet myntades utan det finns en hyfsat omfattande praxis från EUD som klargör vad som får ändras i offentliga kontrakt och vilka av dessa ändringar som är väsentliga. LOU-direktivets förbud mot väsentliga ändringar genomfördes i 17 kap. 14 § LOU där det listas 4 punkter som utgör väsentliga ändringar. I lagtexten används begreppet ”bl.a” vilket talar för att listan är exemplifierande, men det skiljer sig från EU:s tolkning där det framstår som att listan är uttömmande. Utgångspunkten är oavsett att det föreligger en stark presumtion för att ändringen är väsentlig i de fall som någon av de i lagtexten angivna punkterna är uppfyllda och de alla har gemensamt att de tar sikte på om ändringen medför en snedvridning av konkurrensen mellan anbudsgivarna vid upphandlingstillfället. Genom analysen har det vidare blivit uppenbart att de grundläggande rättsprinciperna, särskilt likabehandlingsprincipen, utgör en av de huvudsakliga bedömningsfaktorerna för att avgöra om en ändring av ett offentligt kontrakt är väsentlig. Det gör bland annat att bedömningen inte tycks skilja sig åt beroende på om en ändring görs i ett kontrakt eller ramavtal.

Enligt lagen är en ändring väsentlig om den ifall den varit med från början hade medfört att nya anbudsgivare givits möjlighet att delta i upphandlingsförfarandet. Alla leverantörer ges då inte samma möjlighet att lämna anbud. Vidare är en ändring väsentlig om den skiftar den ekonomiska jämvikten till förmån för leverantören. Det kan avse exempelvis prishöjningar eller avtal som förlängs. En ändring är däremot inte väsentlig om det är den upphandlande myndigheten som gynnas och av den anledningen kan en ren prissänkning inte vara väsentlig. Upphandlingens omfattning får vidare inte utvidgas på ett betydligt sätt, genom exempelvis att avtalet omfattar något det tidigare inte gjorde. I lagen anges även att byte av leverantör utgör en väsentlig ändring. Som huvudregel gäller det enbart leverantören och inte dess underleverantörer. Om en specifik underleverantör varit en del av varför ett visst anbud antogs kan det som undantag anses utgöra en väsentlig ändring att byta en sådan underleverantör.

Vid bedömningen av ändringar av offentliga kontrakt är partsavsikten en objektiv faktor att ta i beaktning. Vad gäller just väsentliga ändringar framstår det som sannolikt i enlighet med EUD:s praxis att det krävs samstämmighet mellan parterna. En sådan enighet kan utläsas från exempelvis kommunikation mellan parterna och det finns således inte något formkrav för hur en väsentlig ändring

ska genomföras. Vidare är väsentliga ändringar inte bundna till att uppstå på ett specifikt sätt. De kan uppkomma genom tillförande av nya villkor i ett avtal men också genom underlåtenhet att tillämpa ett avtalsvillkor. Att tillämpa ett avtalsvillkor kan emellertid inte utgöra en väsentlig ändring under förutsättning att alla anbudsgivare har haft samma möjlighet att ta del av villkoret vid anbudsprocessen.

Avslutningsvis kan noteras att det finns en pågående diskussion angående huruvida begreppen övergripande karaktär och väsentlig ändring är synonyma eller fristående begrepp. Med grund i lagens utformning talar mycket för att begreppen inte har samma betydelse och att väsentlighetsbegreppet ska tolkas mot bakgrund av de i lagtexten angivna punkterna.

5 Avslutande analys

Genom uppsatsen har det klarlagts att begreppet väsentligt har olika innebörd beroende på i vilket sammanhang det tillämpas. Vid upphandlingsdokument kan en väsentlig ändring medföra att tiden för att lämna anbud måste förlängas, men kan även innebära att upphandlingen måste göras om. Den avgörande faktorn för om en upphandling måste göras är om upphandlingens art ändras. Vid ändringar av offentliga kontrakt finns en i lagtexten angiven ram för vad som utgör väsentliga ändringar och det tycks inte ha någon större påverkan på bedömningen om det är fråga om ett kontrakt eller ett ramavtal. Väsentlighetsbegreppets betydelse i förhållande till ändringar av anbud är emellertid något mer otydligt vilket bland annat beror på att begreppet väsentligt inte anges i lagtexten i relation till ändringar av anbud. Mycket talar emellertid för att det finns ett outtalat förbud mot väsentliga ändringar av anbud. Förbudet omfattar sannolikt de ändringar som faller utanför lagens ändringsutrymme. Rättelser, förtydliganden och kompletteringar är enligt LOU tillåtna ändringar av anbud och under förutsättning att de inte i praktiken medför att det lämnas in ett nytt anbud utgör de inte väsentliga ändringar.

Väsentlighetsbegreppets innebörd vid ändringar av upphandlingsdokument, anbud och offentliga kontrakt är dock inte helt åtskilt. Det finns även en viss överlappning i centrala delar av bedömningen där den kanske främsta likheten tycks vara att grunden för att tolka väsentlighetsbegreppets betydelse alltid densamma, nämligen att avgöra om en ändring utgör en otillåten påverkan på konkurrensen. Ytterligare en faktor som bör uppmärksammas vid bestämmandet av väsentlighetsbegreppets innebörd och som är gemensam vid ändringar av upphandlingsdokument, anbud och offentliga kontrakt är kopplingen till de grundläggande rättsprinciperna. Det framstår som att väsentlighetsprövningen i grunden utgår ifrån att avgöra om en ändring är förenlig med de grundläggande rättsprinciperna, men främst likabehandlingsprincipen. Utgångspunkten är att alla leverantörer eller anbudsgivare ska få samma möjligheter att ta del av en upphandling vilket säkras genom likabehandlingsprincipen.

Vid bedömningen av om en ändring är väsentlig är det emellertid inte alltid samma metod som används. Vilka aspekter som tas med i väsentlighetsbedömningen för en ändring skiljer sig nämligen åt beroende på om det är en ändring i upphandlingsdokument, anbud eller i ett offentligt kontrakt. Vid ändringar av upphandlingsdokumenten görs en helhetsbedömning för att avgöra huruvida ändringen är väsentlig. Det tas i beaktning bland annat vad som ändras, hur det ändras och vilken påverkan det har på upphandlingen. Vid ändringar av offentliga kontrakt görs också en helhetsbedömning, men

bedömningen utgår även från tydliga kriterier i lagtexten. När det görs ändringar i ett anbud är helhetsbedömningen inte på samma sätt avgörande. I stället tycks bedömningen utgå ifrån klagjorda förbud vilka till stor del har tydliggjorts av praxis. Tillvägagångssättet för att utrona om en specifik ändring är väsentlig genomförs alltså på olika sätt vilket talar för att begreppet inte kan ges exakt samma betydelse vid ändringar av de olika delarna i en upphandlingsprocess.

Även flexibiliteten i bedömningen av när en ändring är väsentlig kan skilja sig åt beroende på om en ändring görs i ett upphandlingsdokument, anbud eller offentligt kontrakt. Vid ändringar i upphandlingsdokument är väsentlighetsbedömningen relativt fri, många ändringar kan vara väsentliga och det finns en relativt stor flexibilitet i bedömningen. Vid ändringar av anbud finns också viss flexibilitet där flera aspekter kan leda till en väsentlig ändring. Däremot sätter anbudsfordrands systematik och praxis på området upp vissa gränser vilket leder till att bedömningen inte kan vara precis likadan som vid ändringar av upphandlingsdokument. Likaså sätter reglerna avseende ändringar för offentliga kontrakt upp ett system inom vilket väsentlighetsbegreppet ska tolkas. Lagtexten ligger till grund för vilka ändringar som kan göras och det begränsar självfallet också vilka möjliga ändringar som kan anses vara väsentliga.

Vilka typer av ändringar som är väsentliga skiljer sig också åt beroende på i vilket steg i en upphandlingsprocess en ändring görs. Som exempel anses tillförande av ny information till anbud utgöra en väsentlig ändring, men ett sådant strikt krav finns inte för ändringar av upphandlingsdokument eller offentliga kontrakt. Tillförande av ny information är således alltid väsentligt om det görs av ett anbud, men inte av ett upphandlingsdokument eller ett offentligt kontrakt eftersom det inte på samma vis påverkar konkurrensen. Skillnaden ligger alltså inte i väsentlighetsbegreppet i sig utan i vilken situation begreppet tillämpas. Det framstår därför som att begreppet inte bör ges en statisk betydelse och att prövningen av om en ändring är väsentlig bör göras mot bakgrund av omständigheterna kring den specifika ändringen.

Ytterst tycks det alltså vara olika aspekter och bedömningar som avgör vad som ryms inom begreppet väsentligt beroende på i vilken del av en upphandlingsprocess som en ändring görs. Samtidigt är det samma begrepp som används oavsett om det rör ändringar i upphandlingsdokument, anbud eller offentliga kontrakt och det är därför rimligt att begreppet har en gemensam grund. Den gemensamma grunden i begreppet tycks vara att det tar sikte på om det sker någon form av otillåten konkurrenspåverkan. Om en ändring påverkar konkurrensen är den sannolikt väsentlig, oavsett i vilket led av en upphandling ändringen görs. Väsentlighetsbegreppet har alltså vissa gemensamma grundförutsättningar oavsett i vilken situation det ska tillämpas, men trots det ges begreppet delvis olika uttryck beroende på i vilken del av upphandlingsprocessen en ändring görs.

Källförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 2015/16:195 Nytt regelverk om upphandling

Prop. 2021/22:5 Ett förenklat upphandlingsregelverk

SOU

SOU 2011:73 På jakt efter den goda affären – analys och erfarenheter av den offentliga upphandlingen

SOU 2014:51 Nya regler om upphandling

Rättspraxis

EU-domstolen

EU-domstolens dom av den 22 juni 1993, kommissionen mot Danmark, C-243/89, EU:C:1993:257

EU-domstolens dom av den 25 april 1996, Vallonska bussarna, C-87/94, EU:C:1996:161

EU-domstolens dom av den 5 oktober 2000, kommissionen/Frankrike, C-337/98, EU:C:2000:543

EU-domstolens dom av den 4 december 2003, EVN och Wienstrom, C-448/01, EU:C:2003:651

EU-domstolens dom av den 14 oktober 2004, Succhi di Frutta, C-496/99, EU:C:2004:236

EU-domstolens dom av den 19 juni 2008, Presstext Nachrichtenagentur, C-454/06, EU:C:2008:351

EU-domstolens dom av den 13 april 2010, Wall, C-91/08, EU:C:2010:182

EU-domstolens dom av den 29 mars 2012, SAG ELV Slovensko, C-599/10, EU:C:2012:191

EU-domstolens dom av den 10 oktober 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647

EU-domstolens dom av den 5 december 2013, Nordecon och Rambol Eesti, C-561/12, EU:C:2013:793

EU-domstolens dom av 16 april 2015, Enterprise Focused Solutions, C-278/14, EU:C:2015:228

EU-domstolens dom av den 7 april 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214

EU-domstolens dom av den 7 september 2016, Finn Frogne, C-549/14, EU:C:2016:634

EU-domstolens dom av den 5 april 2017, Borta, C-298/15, EU:C:2017:266

EU-domstolens dom av den 4 maj 2017, Esaprojekt, C-387/14, EU:C:2017:338

EU-domstolens dom av den 11 maj 2017, Archus och Gama, C-131/16, EU:C:2017:358
EU-domstolens dom av den 2 maj 2019, Lavorgna, C-309/18, EU:C:2019:350
EU-domstolens dom av den 17 juni 2021, Simonsen & Weel, C-23/20, EU:C:2021:490
EU-domstolens dom de förenade målen av den 7 december 2023, Obshtina Razgrad, C-441/22 och C-443/22, EU:C:2023:970

Förslag till avgörande av EU-domstolen

Förslag till avgörande av generaladvokat Carl Otto Lenz föredraget den 12 september 1995, Vallonska bussarna, C-87/94, EU:C:1996:161
Förslag till avgörande av generaladvokat Athanasios Rantos föredraget den 30 april 2025, Polismyndigheten/Konkurrensverket, C-282/24, EU:C:2025:305

Högsta förvaltningsdomstolen

HFD 2016 ref. 37
HFD 2016 ref. 85
HFD:s dom från den 18 april 2024 (mål nr 2752–23)

Kammarrätter

Kammarrätten i Stockholms dom av den 13 oktober 2005 (mål nr 4214–05)
Kammarrätten i Sundsvalls dom av den 6 februari 2004 (mål nr 2831–03)
Kammarrätten i Stockholms dom av den 19 november 2008 (mål nr 7405–08)
Kammarrätten i Jönköpings dom av den 11 oktober 2010 (mål nr 1706–10)
Kammarrätten i Göteborgs dom av den 25 juli 2012 (mål nr 1404–12)
Kammarrätten i Göteborgs dom av den 6 maj 2014 (mål nr 558–14)
Kammarrätten i Jönköpings dom av den 17 december 2018 (mål nr 1199–18)
Kammarrätten i Stockholms dom av den 13 april 2023 (mål nr 7456–22)
Kammarrätten i Stockholms dom av den 23 november 2023 (mål nr 4229–23)
Kammarrätten i Jönköpings dom av den 11 juni 2024 (mål nr 622–24)

Hovrätter

Svea hovrätts dom av den 25 januari 2024 (mål nr T 6072–23)

Litteratur

Bergström, Carl Fredrik & Hettne, Jörgen, *Introduktion till EU-rätten*, Studentlitteratur, Lund, 2024.
Brunlid, Charlotte, *Den svenska påtalandeskyldigheten i förhållande till de grundläggande rättsprinciperna*, UrT 2024 s. 149.
de Laval, William, *Leverantörernas intresse av att ingå avtal med upphandlande myndigheter*, UrT 2022 s. 67.
Hebly, Jan M. & Heijnsbroek, Paul, When amending leads to ending: A theoretical and practical insight into the retendering of contracts after a material change, i *The Applied Law and Economics of Public Procurement* (red. Piga, Gustavo & Treumer, Steen), Routledge, Abingdon, 2013.
Hettne, Jörgen & Otken Eriksson, Ida, *EU-rättslig metod: Teori och genomslag i svensk rättslämpning*, 2 u., Nordstedts Juridik, Stockholm, 2011 [cit. Hettne & Otken Eriksson].

- Hjertstedt, Mattias, *Beskrivningar av rättsdogmatisk metod: och innehållet i metodavsnitt vid användning av ett rättsdogmatiskt tillvägagångssätt*, Mannelqvist, Ruth, Ingmanson, Staffan & Ulander-Wänman, Carin (ed.), Festskrift till Örjan Edström, Juridiska institutionen, Umeå Universitet, Umeå, 2019, s. 165.
- Indén, Tobias & Madell, Tom, *Tolkning av upphandlade avtal*, SvJT 2025 s. 292.
- Jaramillo Villacís, Ana Lucía; Peiró Baquedano, Ana Isabel, *Contract Modifications and the CJEU: The evolution of Public Procurement Case Law*, EPPPL 2021 s.78 [cit. Jaramillo Villacís & Peiró Baquedano].
- Lavér, Joakim & Elveljung, Livia, *Ändringsklausuler - om att klart, exakt och entydigt förutse framtida behov*, UrT 2017 s. 151 [cit. Lavér & Elveljung].
- Lindahl Toftegaard, Eva, *Offentlig upphandling: LOU och upphandlingsprocessen*, 3 u., Studentlitteratur, Lund, 2022 [cit. Lindahl Toftegaard].
- Morawetz, Fredrik, 36 § avtalslagen och förbudet mot väsentliga förändringar av villkoren i offentliga kontrakt, JT 2014–15 s. 88 [cit. Morawetz].
- Mårtensson, Magnus, *Avtalsändringar i offentlig upphandling*, UrT 2018 s. 47.
- Nilsson, Magnus, *Ändringar av kontrakt och ramavtal*, UrT 2016 s. 259 [cit. Nilsson].
- Nord, Eskil, Lag (2016:1145) om offentlig upphandling 19 kap. 15 §, Karnov (JUNO) (besökt 2025-03-27).
- Norman, Pernilla & de Joung, Malin, *Offentlig upphandling: en handbok* (2024-12-17, version 43, JUNO) [cit. Norman & de Joung].
- Kleineman, Jan, Rättsdogmatisk metod, i *Juridisk metodlära*, Nääv, Maria & Zamboni Mauro (red.), 2 u., Studentlitteratur, 2018. [cit. Kleineman].
- Rosén Andersson, Helena, Muhlenbock, Eva-Maj, Hallberg, Olof, Norlén, Hugo, Näslund, Johanna, Piper, Chatarina & Willquist, Henrik, *Lagen om offentlig upphandling: en kommentar*, (2020-12-28, version 3, JUNO) [cit. Rosén Andersson m. fl.].
- Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare – ämne material, metod, argumentation och språk*, 5 u., Nordstedts juridik, Stockholm, 2024 [cit. Sandgren].
- Sundstrand, Andrea, *Offentlig upphandling: Primärrättens reglering av offentliga kontrakt*, (ak. avh.), Jure förlag, Stockholm, 2012 [cit. Sundstrand].
- Ulfsdotter, Anna, Lag (2016:1145) om offentlig upphandling 4 kap. 9 §, Lexino 2018-02-24 (JUNO) [cit. Ulfsdotter 4 kap. 9 § LOU].
- Ulfsdotter, Anna, Lag (2016:1145) om offentlig upphandling 17 kap. 14 §, Lexino 2020-12-21 (JUNO).
- Wendelsson, Daniel & Sällfors, Kristoffer, *Undantagen från upphandlingsskyldigheten*, UrT 2021 s. 35 [cit. Wendelsson & Sällfors].
- Ågren, Robert, *Skyldighet att begära klargöranden av anbud?*, UrT 2018 s. 145.

Myndigheter

Upphandlingsmyndigheten

- Ek, Inger, *Ändringar av kontrakt och ramavtal – möjligheterna i den nya upphandlingslagstiftningen*, Rapport 2017:4, Upphandlingsmyndigheten, Stockholm, 2017 [cit. Ek].
- Upphandlingsmyndigheten (2021), *Annonserade upphandlingar*, <https://www.upphandlingsmyndigheten.se/statistik/tidigare-statistik/statistik-om-offentlig-upphandling-2021/annonserade-upphandlingar/> (besökt 2025-05-01).