

Till

Henrik Karlsson
Förvaltningsdirektör på Inköps- och upphandlingsförvaltningen
Göteborgs Stad

Endast per e-post till:
henrik.karlsson@ink.goteborg.se

Stockholm den 11 september 2025

Uppdaterad version av PM den 9 juni 2025

BEGRÄNSNING AV UNDERLEVERANTÖRER

1. FRÅGESTÄLLNING

1. Hellström Advokatbyrå har fått i uppdrag av Inköps- och upphandlingsförvaltningen på Göteborgs Stad ("**Staden**") att utreda vilka juridiska förutsättningar som finns för att begränsa antalet underleverantörer samt antalet underleverantörsled som får användas vid fullgörandet av offentligt upphandlade avtal. Frågeställningen tar sikte på både upphandlade ramavtal och kontrakt. Vidare omfattar uppdraget en bedömning om det finns skillnader i de allmänna juridiska förutsättningarna för sådana begränsningar, gentemot förutsättningarna att införa begränsningarna vid upphandling av avtal inom bygg- och anläggningsbranschen.

2. UNDERLEVERANTÖRER I OFFENTLIG UPPHANDLING

2.1 Varför begränsa underleverantörer i offentlig upphandling?

2. Frågan om möjligheterna att begränsa antalet underleverantörer och underleverantörsled i offentlig upphandling har lyfts på flera håll över tid, bland annat i den politiska arenan. I exempelvis motion 2024/25:1853 till riksdagen framförs ett antal skäl till att man vill begränsa antalet led av underleverantörer i offentlig upphandling, t.ex:

- allvarliga risker, både för arbetsmiljö och för rättssäkerheten i arbetslivet,



- långa kedjor av underleverantörer kan bli en grogrund för systemhotande kriminalitet,
 - det är svårt att identifiera och kontrollera vem som faktiskt utför arbetet,
 - oseriösa aktörer kan lättare ta genvägar, exempelvis genom svart arbetskraft, skattefusk eller genom att inte följa gällande arbetsmiljöregler,
 - när flera underleverantörer är inblandade förlorar huvudentreprenören kontrollen över vem som faktiskt befinner sig på arbetsplatsen,
 - omöjligt att säkerställa att alla anställda har rätt utbildning, legitima anställningsvillkor och att de följer säkerhetsföreskrifterna,
 - en ökad risk för olyckor, och
 - för varje nytt led av underleverantörer försvinner en del av den ekonomiska marginalen, vilket leder till att företag längre ner i kedjan blir tvungna att hitta sätt att skära ner sina kostnader. Detta leder ofta till lägre löner, sämre arbetsvillkor och att arbetsgivare ignorerar arbetsmiljökrav, i vissa fall utnyttjas arbetstagare genom långa arbetspass utan rimlig ersättning, vilket skapar en osund konkurrens där företag som följer reglerna trängs undan av dem som inte gör det.
3. Staden har tagit upp flera av dessa risker som skäl till att man nu vill utreda möjligheten att begränsa användandet av underleverantörer.
4. Användningen av underleverantörer, och olika led av underleverantörer i offentlig upphandling varierar från bransch till bransch. Ett exempel på en bransch där det är väldigt vanligt förekommande med underleverantörer i många led är bygg- och anläggningsbranschen. Detta gäller generellt och är inte enbart hänförligt till offentliga avtal. Även om det är stora företag som är avtalspart på entreprenörssidan är det alltså vanligt att dessa använder sig av underleverantörer vid fullgörandet av avtalen. Användning av underleverantörer kan vara en särskilt viktig möjlighet för framförallt mikro-, små- och medelstora företag, för att i konkurrens med större företag kunna lämna anbud på uppdrag.

2.2 Rättslig reglering avseende underleverantörer i offentlig upphandling

Upphandlingslagarna

5. I lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU, lagen (2011:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, LUF, lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner, LUK, samt lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, LUFSS, finns bestämmelser som på olika sätt träffar underleverantörer vid offentlig upphandling. Det finns dock inte någon definition av begreppet underleverantör i vare sig nationell rätt eller i de bakomliggande upphandlingsdirektiven från EU. Däremot visar reglerna att det finns olika grupper



av underleverantörer. Enligt viss rättspraxis ska uttrycket underleverantör förstås som varje annan juridisk eller fysisk person som anbudsgivaren avser att anlita för att genomföra hela eller del av uppdraget (jfr Kammarrätten i Stockholms dom den 13 maj 2015 i mål nr 6123-14). Då Staden är en upphandlande myndighet som främst bedriver verksamhet inom de traditionella sektorerna utgår framställningen hädanefter från LOU då det är den lag som Staden oftast har att tillämpa.

Bestämmelser i LOU samt praxis som behandlar olika grupper av underleverantörer

6. I LOU:s bestämmelser och i domstolspraxis går det att urskilja, något förenklat, följande grupper av underleverantörer:
 - underleverantörer vars kapacitet åberopas för att uppfylla upphandlingens kvalificeringskrav (bl.a. 14 kap. 6-8 §§ samt 4 kap. 11 § LOU)
 - underleverantörer som anbudsgivaren anlitar för att genomföra hela eller delar av uppdraget (bl.a. 17 kap. 6-7 §§ LOU)
 - underleverantörer som endast utför olika tjänster för anbudsgivaren (bl.a. Kammarrätten i Jönköpings dom den 15 juni 2015 i mål nr 3150-14)
 - underleverantörer som direkt medverkar till att fullgöra kontraktet (17 kap. 2 och 4 §§ LOU).
7. Då olika grupper av underleverantörer omfattas av olika bestämmelser kan det påverka vilket utrymme som finns att begränsa användningen av underleverantörer.
8. En central bestämmelse i LOU är 4 kap. 1 §. Bestämmelsen gäller för upphandlingar som omfattas fullt ut av direktiven, s.k. direktivstyrda upphandlingar. Den anger de grundläggande principerna för offentlig upphandling, som är
 - Likabehandlingsprincipen
 - Icke-diskrimineringsprincipen
 - Principen om öppenhet
 - Principen om ömsesidigt erkännande
 - Proportionalitetsprincipen
9. En motsvarande bestämmelse med samma principer finns även i 19 kap. 2 § LOU och gäller för annonserade upphandlingar som inte omfattas av upphandlingsdirektiven eller inte omfattas av direktiven fullt ut.
10. Av ovan uppräknade principer är proportionalitetsprincipen av särskilt intresse för de aktuella frågeställningarna. Detta eftersom det i regel kan ifrågasättas om en



begränsning i möjligheten att använda underleverantörer verkligen är en nödvändig och relevant åtgärd från den upphandlande myndighetens sida. Principen om proportionalitet syftar till att säkerställa att myndigheten genom bland annat de krav den ställer inte går utöver vad som krävs för att uppfylla det åsyftade målet, till men för potentiella leverantörer. En proportionalitetsprövning sker vanligen i tre steg. Det första innefattar frågan om åtgärden är ägnad att tillgodose det avsedda ändamålet. Det andra steget utgörs av en prövning av om den är nödvändig för att uppnå det avsedda ändamålet. Till sist bedöms om den fördel som det allmänna vinner står i rimlig proportion till den skada som åtgärden förorsakar berörda enskilda intressen.¹

Syftet med upphandlingsreglerna

11. Upphandlingsdirektiven syftar främst till att säkerställa att upphandlingar över de så kallade tröskelvärdena öppnas upp för konkurrens samt att upphandlingarna sker i överensstämmelse med EUF-fördragets principer. Det senare gäller särskilt principerna om fri rörlighet för varor och tjänster, etableringsfrihet, likabehandling, öppenhet och proportionalitet. Av EU-domstolens praxis följer även att det är ett gemenskapsrättsligt intresse att med hänsyn till den gemensamma inre marknaden och en effektiv konkurrens säkerställa att så många anbudsgivare som möjligt deltar i ett anbudsförfarande.² Ett av syftena med 2014-års upphandlingsdirektiv (LOU-, LUF- och LUK-direktivet) var vidare att ytterligare underlätta för små och medelstora företag att delta i offentlig upphandling.³ Direktiven innehåller även flera andra målsättningar, vid den modernisering som skedde 2014 vidtogs åtgärder i syfte att på ett lämpligt sätt integrera miljö-, social- och arbetsrättsliga krav i offentliga upphandlingsförfaranden, se artikel 18.2 i LOU-direktivet. Av artikeln följer att medlemsstaterna ska vidta *lämpliga* åtgärder för att säkerställa att leverantörer vid fullgörande av offentliga kontrakt iakttar tillämpliga miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter som fastställts i unionsrätten, nationell rätt, kollektivavtal eller i internationella miljö-, social- och arbetsrättsliga bestämmelser som anges i bilaga X till direktivet. Av skäl 37 till direktivet följer vidare att åtgärderna och dess tillämpning ska överensstämma med unionsrätten.

2.3 Betänkandet En samordnad registerkontroll för upphandlande myndigheter och enheter

12. Betänkandet *En samordnad registerkontroll för upphandlande myndigheter och enheter* (SOU 2023:43) behandlar frågan om möjligheten att begränsa antalet underleverantörsled vid offentlig upphandling.
13. Skäl för att undvika för många led av underleverantörer är bl.a. att minska risker för oegentligheter; desto fler led av underleverantörer, desto svårare att kontrollera att tillämpliga lagar och avtalsvillkor m.m. efterlevs. Syftet är med andra ord att hitta

¹ RÅ 1999 ref. 76 samt EU-domstolens dom i mål C-234/03, *Contse*.

² Se EU-domstolens dom i mål C-538/07, *Assitur*, p. 26.

³ Beaktandesats 2 i LOU-direktivet (direktiv 2014/24/EU).



en lösning för att kunna säkerställa att relevanta krav efterlevs vid offentliga upphandlingar.

14. Utredningen lyfter upp att Sverige har valt att inte implementera en rad bestämmelser i LOU-direktivet som på olika sätt berör användningen av underleverantörer. Det gäller följande bestämmelse:
- enligt artikel 71.2 föreskriva att en upphandlande myndighet *ska* begära att anbudsgivaren i anbudet anger hur stor del av kontraktet som kan komma att läggas ut på tredje part samt vilka underleverantörer som föreslås.
 - enligt artikel 71.3 och 71.7 föreskriva att betalningen för tjänster, varor eller byggentreprenader som har tillhandahållits av en underleverantör *ska* överföras direkt till underleverantören.
 - enligt artikel 71.5 femte stycket a föreskriva att upphandlande myndigheten *ska* kräva att huvudentreprenören till den upphandlande myndigheten uppger namn på, kontaktuppgifter till och legala ställföreträdare för sina underleverantörer även när det gäller varukontrakt och tjänstekontrakt som inte avser tjänster som ska tillhandahållas vid anläggningarna under direkt tillsyn av den upphandlande myndigheten eller till varuleverantörer som deltar i byggentreprenader eller tjänstekontrakt.
 - enligt artikel 71.5 femte stycket b föreskriva att den upphandlande myndigheten *ska* kräva att huvudentreprenören uppger namn på, kontaktuppgifter till och legala ställföreträdare för underleverantörer till huvudentreprenörens underleverantörer, eller ännu längre ned i underleverantörskedjan.
 - enligt artikel 71.6 b föreskriva att upphandlande myndigheter *ska* kontrollera om det finns skäl för uteslutning av underleverantörer enligt artikel 57.
 - enligt artikel 71.8 begränsa tillämpligheten av ovanstående krav, t.ex. till vissa typer av kontrakt, vissa typer av upphandlande myndigheter eller ekonomiska aktörer eller från och med vissa belopp.
15. Utredningen bedömer att det strider mot reglerna i upphandlingsdirektiven att begränsa antalet leverantörsled vad gäller underleverantörer vars kapacitet åberopas för att visa att upphandlingens kvalificeringskrav är uppfyllda, samt att det strider mot EUF-fördragets⁴ bestämmelser om fri rörlighet för tjänster och etableringsfriheten att begränsa antalet underleverantörsled vad gäller övriga grupper av underleverantörer.
16. Det ska nämnas att utredningen också redogör för de begränsningar av underleverantörer som har gjorts i Norge. Norge tillhör EFTA och därigenom EES, vilket innebär att deras upphandlingslagar utgår från EU:s upphandlingsdirektiv, precis som Sverige gör. I Norge har man infört en begränsning av antalet

⁴ Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.



underleverantörsled vid vissa typer av upphandlingar, nämligen vid upphandlingar av bygg- och anläggningsarbeten och städtjänster där upphandlingarna överstiger vissa tröskelvärden. ESA, som är EFTA:s tillsynsmyndighet över EES-regleringen i bl.a. Norge, inledde ett överträdelseärende mot Norge. ESA gjorde gällande att begränsningen av antalet led av underleverantörer strider mot både upphandlingsdirektiven och EES-avtalets bestämmelser om fri förlighet för tjänster och etableringsfriheten. ESA menade bl.a. att kravet är generellt och inte medger att en bedömning görs i det enskilda fallet, samt ifrågasatte om det inte finns andra alternativa åtgärder som kan vidtas för att komma till rätta med arbetslivskriminalitet. ESA ansåg att det norska kravet går längre än vad som är nödvändigt för att uppnå syftet och att det därmed är oproportionerligt. ESA beslutade dock den 7 februari 2024 att inte driva ärendet vidare, utan avslutade istället ärendet. ESA betonade dock att beslutet att avsluta ärendet inte ska uppfattas som att myndigheten bedömer att aktuella regler är förenliga med EES-reglerna.⁵

2.4 Initiativ inom EU

17. Europaparlamentet har lyft fram ett förslag om ett gemensamt EU-ramverk för begränsning av underleverantörsled. Förslaget skulle kunna träffa såväl arbetsrättens område som upphandlingsrättens område. Av vad författarna till denna promemoria kan läsa sig till ska arbetsmarknadsutskottet i EU-parlamentet nyligen ha röstat för att en begränsning ska införas. Detta innebär dock inte att det är slutligt beslutat att sådana begränsande regler ska införas, eller om reglerna ska införas på upphandlingsrättens område. Samtidigt pågår en översyn av upphandlingsdirektiven i EU. Frågan om begränsningar av underleverantörsled är med andra ord högst aktuell på EU-nivå, men det kommer dröja innan vi med säkerhet vet om nya regler som berör denna fråga införs på EU-nivå.

2.5 Förutsättningar för att kunna godta en åtgärd som begränsar den fria rörligheten för tjänster

18. För att en nationell åtgärd som begränsar antalet underleverantörsled ska anses utgöra ett hinder för den fria rörligheten för tjänster eller etableringsfriheten krävs det inte att åtgärden leder till att vissa företag helt uteslås från en marknad – det är tillräckligt att ett sådant krav gör det svårare eller mindre attraktivt för aktörer i andra medlemsstater att delta i ett anbudsförfarande eller i genomförandet av ett offentligt kontrakt.⁶
19. Det sagda innebär att en begränsning av antalet underleverantörsled utgör ett hinder för den fria rörligheten trots att de underleverantörer som befinner sig längre ner i leden och träffas av begränsningen skulle kunna ingå avtal direkt med leverantören, och därmed tillhöra "det första underleverantörsledet". Detta eftersom åtgärden innebär att förhållandet att vissa leverantörer måste leta upp nya affärspartners, förhandla om avtalsvillkor och skriva avtal medför att det blir svårare

⁵ ESA:s beslut nr 010/24/COL i ärende nr 84262.

⁶ EU-domstolens dom i mål C-330/07 p. 19, samt däri angiven praxis.



och mindre attraktivt att delta i svenska upphandlingar. Det är även tveksamt om små företag från andra länder överhuvudtaget kan delta i samma omfattning som i dag om det krävs avtal direkt med anbudsgivande företag, som i de allra flesta fall är svenska företag.

20. Under vissa förutsättningar är det tillåtet att begränsa den fria rörligheten för tjänster. För det krävs att åtgärden
- syftar till att uppnå ett legitimt mål av allmänintresse,
 - tillämpas på ett icke diskriminerande sätt, och
 - är proportionerlig (ägnad att säkerställa förverkligandet av målet utan att den går utöver vad som är nödvändigt för att målet ska uppnås)⁷
21. Samma krav ska vara uppfyllda om upphandlingen understiger tröskelvärdet men har ett så kallat bestämt gränsoverskridande intresse.⁸ Som nämnts ovan gäller emellertid proportionalitetsprincipen även vid annonserade upphandlingar som understiger tröskelvärdet.

2.6 Analys

Möjligheterna att begränsa antalet underleverantörsled - företag vars kapacitet åberopas

22. Författarna till den här promemorian delar de bedömningar som görs i SOU 2023:43 att det inte är möjligt att begränsa antalet underleverantörsled vad gäller underleverantörer vars kapacitet åberopas för att uppfylla kvalificeringskrav i en upphandling. Det följer av såväl LOU som det bakomliggande LOU-direktivet att en leverantör har rätt att åberopa ett annat företags kapacitet för att uppfylla vissa kvalificeringskrav i en upphandling (14 kap. 6 § LOU samt artikel 63.1 i LOU-direktivet). EU-domstolen har i sammanhanget uttalat att den motsvarande artikeln i det äldre LOU direktivet ger en i princip oinskränkt rätt att anbudsgivare får använda underleverantörer vid fullgörandet av kontraktet, eftersom regeln ger en möjlighet för anbudsgivare att visa att de uppfyller de minimikrav som uppställts av den upphandlande myndigheten beträffande teknisk och yrkesmässig kapacitet genom att anlita andra företags kapacitet.⁹ Vi kan inte se att motsvarande bestämmelse i det idag tillämpliga LOU-direktivet skulle ha en annan innebörd.
23. Det är rimligen så att i de allra flesta fall när en anbudsgivare åberopar andra företags kapacitet så kommer företaget agera underleverantör (i ett första led) till anbudsgivaren. Men det kan inte uteslutas att det är kapaciteten hos en underleverantörs underleverantör som kan behöva åberopas. Att kategoriskt

⁷ EU-domstolens dom i mål C-55/94, *Reinhard Gebhard*, p. 37.

⁸ EU-domstolens dom i de förenade målen C-147/06 och C-148/06.

⁹ EU-domstolens dom i mål C-406/14, *Wrocław*, p. 33.



begränsa användandet av underleverantörer i flera led kan alltså innebära en begränsning av rätten att åberopa andra företags kapacitet.

Möjligheterna att begränsa antalet underleverantörsled - övriga grupper av underleverantörer

24. Vi delar även promemorians bedömning att det sannolikt inte är förenligt med EUF-fördragets bestämmelser om fri rörlighet för tjänster och etableringsfriheten att på ett generellt plan begränsa antalet underleverantörsled för övriga grupper av underleverantörer (se p. 5 ovan).
25. I de fall en begränsning kan tänkas tillåten kan EU-domstolens dom i mål C-279/80 nämnas, där domstolen i punkt 19 uttalar domstolen att skyddet av arbetstagare är ett legitimt mål av allmänintresse. En begränsning som syftar till att skydda arbetstagare måste givetvis utformas på ett icke-diskriminerande sätt, dvs. att begränsningen inte gör skillnad på svenska eller utländska underleverantörer. Problemet med att införa en sådan generell begränsning är att den drabbar även sådana underleverantörer längre ned i leden som följer de krav och målsättningar som den upphandlande myndigheten ställt upp avseende skyddet för arbetstagare. Det innebär alltså att åtgärden sannolikt går längre än vad som krävs för att uppnå syftet (att skydda arbetstagare), vilket leder till att åtgärden är oproportionerlig. En mindre ingripande åtgärd är av allt att döma att i upphandlingen ange vilka krav som gäller för att skydda arbetstagare, samt ange att kravet även gäller för underleverantörer.
26. För att säkerställa att en begränsning inte går längre än vad som är nödvändigt för att uppnå syftet med åtgärden skulle det krävas att en bedömning i det enskilda fallet visar att det finns skäl att begränsa antalet led till en viss nivå. Det innebär enligt vår uppfattning att det ställs mycket höga krav på en upphandlande myndighet att kunna motivera varför det inte är tillräckligt att ställa upp krav på underleverantörerna, utan varför det i stället i en enskild upphandling är nödvändigt med ett generellt "underleverantörs-förbud" eller dylikt. Vår bedömning är att det är svårt att motivera att en sådan begränsning i något fall är proportionerlig.
27. Det går i sammanhanget inte att bortse från att Sverige har genomfört en implementering av reglerna i LOU-direktivet om underleverantörer där man har valt bort flera alternativ som innebär att en upphandlande myndighet kan få större kontroll över de underleverantörer som kommer att finnas vid genomförandet av det upphandlade avtalet. Detta ska däremot inte tas till intäkt för att det i en enskild upphandling skulle vara förbjudet att inspireras av de direktivbestämmelserna vid utformningen av kravställningen. Vi har inom ramen för denna utredning inte tittat närmare på vilka specifika direktivbestämmelser som skulle vara möjliga att kravställa i en upphandling.
28. En kravställning enligt ett eller flera alternativ som är möjliga enligt artikel 71, men som den svenska lagstiftaren inte har valt att införa kan sannolikt utgöra effektiva åtgärder (som inte är lika långtgående som att införa ett strikt förbud för underleverantörer i flera än ett visst antal led) för att uppnå de önskvärda syftena



med kraven, exempelvis motverka problem med lönedumpning, oskäligen arbetsvillkor, bristande möjligheter till kontroll och arbetslivskriminalitet.

29. Det kan därtill nämnas att LOU innehåller regler som syftar till att säkerställa att kontrakt endast tilldelas företag som följer exempelvis arbetsrättsliga krav, och att en uteslutning ska föregås av en kontroll som visar att skäl för uteslutning föreligger i det enskilda fallet.¹⁰ Att kunna ställa motsvarande krav på underleverantörer skulle i stor utsträckning kunna minska de risker med underleverantörer som nämns ovan.

Typen av avtal eller bransch är inte avgörande för bedömningen

30. Vi ser inte några bärande skäl för att utrymmet för möjligheterna att på ett generellt plan begränsa antalet underleverantörsled är olika beroende på om det är fråga om ett ramavtal eller ett kontrakt, om det är fråga om ett direktivstyrt avtal eller ett icke-direktivstyrt avtal eller om avtalet omfattar en bransch där underleverantörer förekommer i högre eller lägre utsträckning. Det kan förvisso argumenteras för att det framstår som mer ändamålsenligt att uppställa sådana krav inom branscher där det står klart att aktuell typ av problematik förekommer hos underleverantörer, exempelvis inom bygg och anläggning, men som nämns ovan måste den upphandlande myndigheten visa att det saknas mindre ingripande alternativ för att uppnå syftet med begränsningen.

Möjligheterna att begränsa antalet underleverantörer

31. Utifrån de skäl som förs fram om varför det är önskvärt att begränsa antalet underleverantörsled framstår det som att risken för de problem man vill undvika som beställare blir större för varje tillkommande led av underleverantörer som används, samtidigt som uppföljningen också blir svårare för varje led som tillkommer. Utifrån detta synsätt torde möjligheten att begränsa *antalet* underleverantörer som används i ett avtal vara ännu mer begränsad än möjligheterna att begränsa antalet underleverantörsled som används i en offentlig upphandling.
32. Vår bedömning ovan avseende begränsningen av antalet underleverantörsled gäller därför även en begränsning av antalet underleverantörer.

3. FÖRSLAG PÅ ÅTGÄRDER FÖR ATT FÅ KONTROLL ÖVER UNDERLEVERANTÖRER I UPPHANDLADE AVTAL

33. Som redovisats ovan finns det i LOU flera bestämmelser som anger att en upphandlande myndighet får, och i vissa fall ska, ställa krav på anbudsgivaren och som på olika sätt tar sikte på anbudsgivarens underleverantörer.
34. En upphandlande myndighet får begära att en leverantör ska lämna in uppgifter om 1. huruvida och i så fall hur stor del av kontraktet som leverantören kan komma att fullgöra genom att lägga ut på någon annan än leverantören, och

¹⁰ 13 kap. 3 § p. 1 samt 4 § LOU.



2. vilka underleverantörer som leverantören avser att anlita för att fullgöra kontraktet i den delen, 17 kap. 6 § LOU. En leverantörs skyldighet att lämna dessa uppgifter än inte begränsad till ett första led av underleverantörer, utan gäller samtliga underleverantörer som leverantören vid anbudstillfället vet kan komma att användas.¹¹
35. En upphandlande myndighet ska också ställa krav på att den leverantör som har tilldelats ett kontrakt som avser en *byggentreprenad* eller som avser en tjänst som ska tillhandahållas vid en anläggning under direkt tillsyn av myndigheten, ska ange namn på och kontaktuppgifter för de underleverantörer som anlitas och för underleverantörernas legala ställföreträdare. Uppgifterna ska lämnas innan leverantören påbörjar fullgörandet av kontraktet. Myndigheten ska också ställa krav på att leverantören ska underrätta myndigheten om varje ändring av namn och kontaktuppgifter som görs under kontraktets löptid, 17 kap. 7 § LOU.
36. Utifrån ovan bestämmelser kan två åtgärder vara att dels implementera i Stadens interna styrdokument för offentlig upphandling att det i varje upphandling ska ställas krav på att leverantörer ska lämna uppgifter om hur stor del av kontraktet som kommer att fullgöras av underleverantörer, samt vilka dessa underleverantörer, i samtliga led, är. Detta kan också kombineras med ett avtalsvillkor om hur nya underleverantörer får läggas till eller bytas ut under avtalstiden. Det är även möjligt att förena kraven ovan med sanktioner – företrädesvis vite – för det fall leverantören inte följer villkoren, och därigenom använder underleverantörer som inte har redovisats för Staden i anbudet eller under avtalstiden.
37. En annan åtgärd kan vara att följa upp om Staden ställer sådana krav som ska ställas enligt 17 kap. 7 § LOU när denna bestämmelse är tillämplig. Om så inte är fallet bör Staden se över styrdokument och arbetssätt för att säkerställa att sådana krav ställs när upphandlingen är av sådan beskaffenhet som anges i bestämmelsen. Även ett sådant upphandlingskrav bör förenas med ett avtalsvillkor av motsvarande innebörd.
38. Som antyds ovan är det i regel minst lika viktigt att se till att upphandlingskraven kombineras med avtalsvillkor av motsvarande innebörd. Ett krav om att i anbudet ange de underleverantörer som vid tidpunkten är kända bör alltså förenas med ett avtalsvillkor om vad som gäller om leverantörer vill byta ut eller lägga till en underleverantör under avtalstiden. Ett sådant avtalsvillkor bör förenas med passande kvalitetsvillkor samt villkor om att beställaren måste godkänna den nya underleverantören. Kvalitetsvillkoren kan avse exempelvis att underleverantören inte är föremål för någon uteslutningsgrund, att nyckelpersoner hos underleverantören ska uppfylla upphandlingens kravställning på sådana personer, att underleverantören ska ha viss teknisk och yrkesmässig kapacitet, tillämpa särskilda arbetsrättsliga villkor eller arbeta enligt kravställda kvalitets- och miljöledningssystem. Kvalitetsvillkoren bör inte bara uppfyllas vid tidpunkten för

¹¹ Prop. 2015/16:195 s. 1125 f.



bytet eller tillägget, utan måste upprätthållas under hela den period som underleverantören utför arbete.

39. Det är naturligtvis förenat med en hög grad av administrativt arbete för beställaren att pröva leverantörens begäran om utbyte eller tillägg av underleverantörer. Möjligtvis kan tänkas villkor om att leverantören står för beställarens kostnader i detta avseende, och/eller att det ligger på leverantören att presentera ett fullständigt underlag för bedömningen om bytet eller tillägget är godtagbart. Man kan även överväga att förena utbytet eller tillägget med att leverantören ges ett strikt och vitessanktionerat ansvar för att underlaget är korrekt och att underleverantören uppfyller kvalitetsvillkoren under hela den period som underleverantören utför arbete. Nämnt ansvar skulle även kunna vara solidariskt, innebärande att beställaren har möjlighet att kräva vite direkt från underleverantören om inte kvalitetsvillkoren uppfylls.
40. Vi vill i sammanhanget vara tydliga med att förslagen i punkterna 37 och 38 ovan är just förslag. På motsvarande sätt som gäller för införandet av upphandlingskrav inspirerade av artikel 71 i LOU-direktivet behöver det utredas och vart och ett av förslagen ovan är möjliga att införa som avtalsvillkor.
41. En upphandlande myndighet får i vissa fall också kräva att det ska vara leverantören själv som utför vissa specifika arbeten när kontraktet fullgörs. Det krävs dock att uppgiften är *avgörande* för anskaffningen för att få kräva detta. En sådan begränsning får ställas upp om avtalet avser en tjänst, en byggentreprenad eller ett monterings- eller installationsarbete inom ramen för en upphandling av en vara, 14 kap. 8 § andra stycket LOU.
42. Utöver ovan kan Staden, som ett mindre ingripande alternativ till att införa en strikt begränsning av underleverantörsled eller antalet underleverantörer, överväga att inspireras av de bestämmelserna i artikel 71 i LOU-direktivet Med hänsyn till att dessa inte införts i LOU krävs dock närmare utredning om det är möjligt att i en enskild upphandling ställa upp krav som motsvarar bestämmelserna.

HELLSTRÖM

Ponthus Andersson och Mattias Ljungkvist