KONCESSIONER OCH MARKNADEN – KONKURRENS UTAN PRINCIP?

Ulf Vannebäck*

Artikeln har genomgått oberoende vetenskaplig granskning (peer review).

Konkurrens och konkurrensutsättning är en övergripande tanke vid offentlig upphandling oavsett vilken upphandlingsreglering som tillämpas. Vid upphandling av koncessioner kommer ersättningen till leverantören helt eller delvis från användarna av koncessionsföremålet. Det tillkommer då ett ytterligare lager av konkurrens eftersom ett krav är att koncessionen ska konkurrera om användarna på en öppen marknad under den tid koncessionsavtalet löper. Att konkurrens därför blir än mer i fokus på koncessionsområdet är med det tydligt men innebär det också att konkurrensens status förändras från en övergripande tanke till en mer tillämpbar princip? I artikeln analyseras mer övergripande frågor om principers uppkomst i allmänhet och på upphandlingsrättens område i synnerhet i förhållande till tankar om att det har uppkommit en konkurrensprincip som kan jämställas med de etablerade upphandlingsrättsliga principerna.

1. BAKGRUND

1.1 Inledning

Offentlig upphandling och upphandlingsregleringen är ett område som ständigt är aktuellt och som sysselsätter och utmanar såväl jurister som andra som vill göra affärer med det allmänna. Regleringen av upphandlingsområdet i Sverige sträcker sig åtminstone till 1800-talet och i de tidiga svenska upphandlingsreglerna kan syftet sägas ha varit att tillse att offentliga medel användes på bästa och mest effektiva sätt och även att svenska varor tillverkade av svenskt material gynnades.[1] I mer modern tid har den rättsliga regleringen av området

* Ulf Vannebäck är universitetslektor vid juridiska institutionen, Umeå universitet. Artikeln är en del i forskningsprojektet *Koncessioner i allmänhetens tjänst – Statsstödsrättsliga och upphandlingsrättsliga utmaningar* som finansieras av Konkurrensverket.

[1] Se exempelvis prop. 1973:73 s. 47–48.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

styrts av de EU-gemensamma regler som utarbetats i det europeiska samarbetet. Det dominerande syftet med regleringen har över tid kommit att bli fri rörlighet och konkurrens på EU:s inre marknad vilket också är de tankar som driver regleringen av området.

Att konkurrens är i fokus på upphandlingsområdet är uppenbart men vad konkurrensens centrala roll egentligen innebär har väckt en del diskussion. Med utgångspunkt främst i upphandlingar som faller under LOU-direktivet[2] och lag (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU) har det diskuterats om konkurrensen nu har en så framträdande roll i reglering och praxis att den har fått ställning som en princip på samma nivå som de etablerade principerna om likabehandling, icke-diskriminering, ömsesidigt erkännande, proportionalitet och öppenhet. Förespråkare för en konkurrensprincip ser en stark koppling mellan konkurrensrätten och upphandlingsrätten och menar att effektivitet i ekonomisk mening och konkurrens för att uppnå den effektiviteten är gemensamma syften och mål för regleringen av båda fälten.[3]

Rättsligt har stöd för en konkurrensprincip främst hämtats i LOU-direktivet där artikel 18 förbjuder att upphandlingen utformas i syfte att på ett konstgjort sätt begränsa konkurrensen.[4] En liknande skrivning finns i artikel 36 i försörjningsdirektivet.[5] Granskar vi däremot LUK-direktivet[6] där principerna vid upphandling finns i artikel 3, är formuleringen en annan och där nämns inte konkurrensaspekter uttryckligen. En intressant fråga, om utgångspunkt tas i LUK-direktivet, är då hur upphandling av koncessioner förhåller sig till konkurrens i allmänhet och till konkurrens som en självständig princip.

1.2 Konkurrens och upphandling av koncessioner

Den typ av koncessioner och koncessionsliknande upplägg som behandlas här ska kanske främst ses som en alternativ finansieringslösning för offentliga behov.[7] I en traditionell upphandling på LOU-området kommer det allmänna

---

2 Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG, EUT L 94/65, 28.3.2014.

3 Graells, Albert Sánchez, Public Procurement and the EU Competition Rules, Andra upplagan, Hart Publishing, Oxford, 2015; Moldén, Robert, Competition law or the new competition principle of public procurement law: which is the more suitable legal instrument for making public procurement more pro-competitive? Handelshögskolan i Stockholm, 2021.

4 Moldén, 2021, s. 55–58.

5 Europaparlamentets 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, EUT L 94/243, 28.3.2014.

6 Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU av den 26 februari 2014 om tilldelning av koncessioner, EUT L 94, 28.3.2014.

7 I artikeln behandlas inte tillståndskoncessioner, exempelvis tillstånd som krävs för eldistribution. Se exempelvis Sundstrand, Andrea, Offentlig upphandling – primärrättens reglering av offentliga kontrakt, Jure 2012, s. 106–107 för mer om koncessionsbegreppet. Se även Graver,

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

att betala den utvalda leverantören för att leverera den vara eller tjänst som det finns ett behov av. Genom att använda koncessioner kan ersättningen från det allmänna minska eller helt falla bort eftersom en grundläggande förutsättning vid koncessioner är att leverantörens ersättning helt eller delvis kommer från eller på något vis genereras av användarna av anläggningen eller tjänsten.[8]

Vid upphandling av koncessioner har konkurrensen en än mer framträdande roll än på LOU-området. Förutom den tydliga konkurrenssituation som ska råda vid själva tilldelningsförfarandet vid alla offentliga upphandlingar, följer konkurrensen med även under koncessionens löptid. För att en koncession ska föreligga krävs att verksamhetsrisken, den ekonomiska risken, överförs på leverantören, koncessionshavaren. I praktiken innebär det att koncessionshavaren, även efter tilldelningsbeslutet, ska utsättas för de risker som konkurrens på en öppen marknad innebär. Direkt konkurrens med exempelvis ett konkurrerande parkeringshus är en typ av marknadsrisk men även när en koncessionshavare inte har direkta konkurrenter, det finns ingen konkurrerande bro över sundet, är risken att användarna inte är tillräckligt många för att göra koncessionen ekonomiskt bärkraftig. Grundläggande är nämligen att ersättningen för det som levereras inte får garanteras av det allmänna utan ska vara beroende av hur väl utnyttjandet av koncessionsföremålet står sig i en öppen konkurrens med andra alternativ.[9] Med den dubbla konkurrensutsättningen på koncessionsområdet ställs frågan om konkurrensens roll än tydligare på sin spets vid upphandlingar av koncessioner.

Upphandling av koncessioner regleras i Sverige i Lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner (LUK) som nationellt genomför LUK-direktivet. Genom både den EU-rättsliga och den svenska regleringen följer att de övergripande EU-rättsliga principerna om fri rörlighet och frihet att tillhandahålla tjänster och de mer specifika materiella principerna om likabehandling, icke-diskriminering, ömsesidigt erkännande, proportionalitet och öppenhet blir tillämpliga. Ett ytterligare lager principer rör formella aspekter avseende förfarande eller processuella frågor.[10] Den offentliga upphandlingen är inte

---

Hans Petter, Konsesjoner og konkurranse – om krav fra fellesskapsretten til prosedyrer ved tildelning av offentlige tillatelser, Lov og Rett, 2004, s. 224–244, där han diskuterar konkurrensfrågor vid tillståndskoncessioner i ljuset av EU-rättens inflytande på Norge.

8 För exempel på investeringar där koncessionsliknande upplägg används, se Ågren, Robert, Begreppet verksamhetsrisk i definitionen av tjänste- och byggkoncessioner, Upphandlingsrättslig tidskrift, nr 3/2019, s. 203. För exempel på praxis, se mål C-458/03, Parking Brixen, EU:C:2005:605.

9 Se exempelvis mål C-206/08, Eurawasser, EU:C:2009:540; mål C-274/09, Privater Rettungsdienst och Krankentransport Stadler, EU:C:2011:130; mål C-225/15, Domenico Politanò, EU:C:2016:645; Vannebäck, Ulf, Ekonomiska villkor och risköverföring vid upphandling av koncessioner – Är allt klart nu? Europarättslig tidskrift, 2023, s. 277–293.

10 Det finns olika synsätt när det gäller hur principerna ska kategoriseras. Uppdelningen i övergripande och materiella eller formella principer bygger på Marcusson, Lena, (red.), Offentligrättsliga principer, Fjärde upplagan, Iustus, Uppsala, 2020, s. 17. Se även exempelvis Groussot,

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

reglerad på primärrättslig nivå men materiella EU-rättsliga principer har på upphandlingsområdet varit väl etablerade sedan årtionden. I fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF) regleras de nu uttryckligen och i LUK-direktivet hänvisas i skäl 4 till FEUF och dessa principer.[11]

Att de EU-rättsliga principerna har en central roll även på koncessionsområdet är inte överraskande och i den reglering som nu styr området är principerna tydligt framskrivna i artikel 3 i LUK-direktivet och i 4 kap. 1 § LUK.[12]

Eftersom de EU-rättsliga principerna ska tillämpas av upphandlande myndigheter och enheter kan dessa ses som ett ytterligare lager av normer som måste beaktas vid upphandlingen. Det innebär att upphandlande myndighet eller enhet, förutom att följa de detaljerade reglerna i respektive upphandlingslag, även behöver tillse att ett förfarande sker med beaktande av de etablerade EU-rättsliga principerna.[13]

I EU-rättslig praxis har EU-domstolen, med stöd av principerna, lagt fast skyldigheter och villkor som har gett principerna ett tydligare innehåll och en självständig betydelse. Till skillnad från de övergripande syftena med upphandlingsregleringen har således skyldigheter och villkor i upphandlingsärenden tillkommit med grund i principerna medan de övergripande syftena snarast kan sägas fungera som stöd för tolkning när reglering eller principer inte ger tydliga svar. Genom sitt gemensamma ursprung i fördragen är det både troligt och önskvärt att de konkreta principerna och de övergripande syftena med upphandlingsregleringen drar åt samma håll.[14]

I LUK-direktivet återfinns principerna som nämnts i artikel 3 och att de är av stor betydelse är också tydligt i skälen till direktivet. Principerna berörs i ett flertal av skälen och det framgår att tilldelning av koncessioner måste överensstämma med principerna i FEUF, särskilt om fri rörlighet för varor, etablerings-

---

Xavier, Creation, Development and Impact of the General Principles of Cummunity Law: Towards a jus commune europaeum? Juridiska fakulteten, Lunds universitet, 2005, s. 12–27; Tridimas, Takis, The General Principles of EU Law, Andra upplagan, Oxford University Press, Oxford, 2006, s. 2–5; Hettne, Jörgen och Otken Eriksson, Ida, (red.), EU-rättslig metod, Teori och genomslag i svensk rättstillämpning, Andra upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2011, s. 62–63; Sundstrand, 2012, s. 40–41. När det, i det följande, hänvisas till EU-rättsliga principer eller till principerna avses huvudsakligen de materiella principer som är relevanta på upphandlingsområdet.

11 Principerna återfinns i artikel 34, 35, 49 och 56 FEUF. För en mer heltäckande analys av de EU-rättsliga principerna se exempelvis Groussot, 2005; Reichel, Jane, God förvaltning i EU och i Sverige, Jure Förlag, Stockholm, 2006; Trindimas, 2006; Hettne, 2008 och specifikt för upphandlingsområdet, Sundstrand, 2012.

12 Se även HFD 2018 ref. 60 där betydelsen av de allmänna principerna vid direktupphandling behandlas.

13 Arrowsmith, Sue, The law of Public and Utilities Procurement: Regulation in the EU and UK, Tredje upplagan, Sweet & Maxwell, London, 2014, s. 613.

14 Horskjær Nielsen, Rasmus, Konkurrencen om den offentlige kontrakt, Fastlæggelse og beskrivelse af kriterier for tildeling, vægtning heraf og evaluerings-modeller, Köpenhamns universitet, 2021, s. 54–55.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

frihet och frihet att tillhandahålla tjänster samt de principer som följer därav, såsom likabehandling, icke-diskriminering, ömsesidigt erkännande, proportionalitet och öppenhet.[15]

En omfattande praxis har växt fram i EU-domstolen om de olika principernas innebörd. I artikeln kommer nedan en kort sammanfattning av principerna där de mer allmänna delarna belyses. Att uppmärksamma är också att de olika principerna får delvis olika innebörd beroende på vilken fråga som behandlas. En princip som fått viss betydelse genom EU-domstolens praxis på upphandlingsområdet har därmed inte med säkerhet samma betydelse om frågan rör andra områden av EU-rätten.[16]

I de arbeten där EU-rättsliga principer har behandlats på senare tid har själva begreppet rättsliga principer i huvudsak tagits för givet. På det EU-rättsliga området är det förhållningssättet till stora delar helt begripligt och rationellt eftersom de centrala principerna är såväl väl etablerade som väl använda i EU-domstolens avgöranden och dessutom nu även är kodifierade i upphandlingsrättslig reglering. För de mer etablerade EU-rättsliga principerna är det således knappast motiverat att ifrågasätta om de egentligen utgör rättsliga principer.

Frågan om vad som kan sägas utgöra en EU-rättslig princip är dock levande och har i upphandlingssammanhang kommit att lyftas med konkurrensen i fokus. Konkurrensens framträdande roll på upphandlingsområdet har väckt frågan om konkurrens med det också ska uppfattas som en självständig princip.[17] Med tanke på det extra lagret av konkurrens på koncessionsområdet – både vid tilldelning och under koncessionens löptid – blir frågan om konkurrens som en självständig princip extra intressant. Finns det stöd för att en konkurrensprincip har etablerats på området eller talar rättskällorna snarast för motsatsen? Och spelar det egentligen någon roll om konkurrensen upphöjs till en EU-rättslig princip på samma nivå som de, sedan tidigare, etablerade principerna i stället för att mer ses som ett övergripande syfte i bakgrunden?

Diskussionen om konkurrensen som en princip och det rättsliga stödet för en sådan har hittills huvudsakligen förts utifrån regleringen av LOU-området. När utgångspunkt tas i koncessionsregleringen blir frågan extra intressant eftersom den, i vissa för argumentationen centrala aspekter, avviker från LOU-regleringen. De specifika aspekter som aktualiseras vid tillämpningen av LUK-regleringen förtjänar en egen rubrik och behandlas därför efter de mer etablerade principerna. En bra startpunkt för diskussionen om etablerade rättsliga principer, och eventuellt etablerade rättsliga principer, är en kortare översyn av själva begreppet rättsliga principer.

---

15 Se exempelvis skäl 4 och 6 i LUK-direktivet.
16 Sundstrand, 2012, s. 42.
17 Graells, 2015; Moldén, 2021.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

2. VAD GÖR EN PRINCIP TILL EN PRINCIP?

2.1 Inledning

Vad skiljer en rättslig princip från en vanlig rättslig regel, finns det en skillnad eller är det samma sak? Diskussionen om själva begreppet rättsliga principer är gammal och, åtminstone i ett svenskt sammanhang, inte särskilt levande. Det finns också olika uppfattningar om hur begreppet ska förstås.

En utgångspunkt som verkar allmänt accepterad är att en rättslig princip är mer abstrakt och generell än vad en specifik regel är. Det gör också att rättsliga principer har en längre hållbarhetstid än mer specifika rättsregler och att de kan ha fortsatt relevans även vid stora lagstiftningsreformer.[18]

Den generella karaktären hos en rättslig princip innebär vidare att rättsliga principer pekar ut en riktning men utan att ange att tillämpningen av principen ger ett visst bestämt resultat eller ett tydligt utfall. En princip kan existera utan att den nödvändigtvis följs och det är heller inte ovanligt att rättsliga principer är oförenliga och därmed behöver en avvägning mellan principerna göras för att hitta en rimlig balans i den aktuella situationen. Exempel på det är rättssäkerhetsprincipen och effektivitetsprincipen på det straffrättsliga området.[19]

Grundläggande för en rättslig princip är också att den uppnår någon form av erkännande och acceptans av relevanta rättsliga aktörer. Den acceptansen behöver inte betyda att principen dominerar och alltid beaktas utan principen kan, över tid, ta sin form och med det bli tydligare och mer accepterad.[20]

En intressant och angränsande fråga är vad som händer med principer om de, under en längre tid, inte beaktas. En mer specifik rättsregel som inte beaktas kommer att ses som obsolet. En rättslig princip kan leva vidare och till och med byggas upp även om den inte tillämpas eller om den, med hänvisning till andra intressen, bryts i den praktiska rättstillämpningen.[21]

Skulle det finnas en konkurrensprincip som kan sägas vara etablerad blir förstås en intressant fråga hur den principen uppkommit.

2.2 Uppkomsten av rättsliga principer

När det gäller vanliga skrivna rättsregler blir sällan frågan om hur dessa har uppkommit aktuell eftersom de, för att vara giltiga, ska ha antagits på det sätt den aktuella rättsordningen föreskriver. Bakgrunden till regeln är dock inte sällan en helt annan än dess officiella historia där kanske ett långvarigt handelsbruk

[18] Graver, Hans Petter, I prinsippet prinsipiell – om rettsprinsipper, Tidsskrift for Rettsvitenskap, 2006, s. 194; Tridimas, 2006, s. 1.
[19] Graver, 2006, s. 194–195; Jareborg, Nils, Vad är en princip, i Festskrift till Åke Frändberg, 2003, s. 142; Tridimas, 2006, s. 1.
[20] Tridimas, 2006, s. 1; Graver 2006, s. 195–196.
[21] Graver, 2006, s. 195–196.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

eller en riklig praxis ligger bakom innan rättsregeln passerat genom lagstiftningsprocessen.

Egentligen skiljer sig här inte de rättsliga principerna från andra rättsregler.[22] Även principerna kan börja sin bana utan skriftlig reglering för att slutligen nedtecknas och föras in i exempelvis en lämplig artikel i ett upphandlingsdirektiv.

Det finns flera olika förklaringsmodeller när det gäller uppkomsten av rättsliga principer. En inledande och för juristen lättbegriplig förklaring tar avstamp i befintliga rättsregler. Genom att studera befintliga rättsregler och genom att sammanfatta dessa på en generell nivå kan vissa rättsliga principer avtäckas. Här kommer den rättsliga principen således ha en tydlig grund i form av skrivna rättsregler och den funktion som principen får är då att systematisera och, på en generell nivå, förklara de regler som ligger till grund för den. Principen som uppkommer kan också tjäna som utfyllnad på det aktuella rättsområdet för det fall luckor eller oklarheter behöver hanteras.[23]

En snarlik förklaringsmodell men med delvis annan utgångspunkt är att härleda principerna från mer generella rättsliga dokument i form av grundlagar och internationella konventioner. Här finns sällan en mängd detaljerade rättsregler som kan sammanfattas i principer utan i stället är grunddokumenten ofta kortfattade och generellt hållna. De rättsliga principerna kan här ses som en överordnad bakgrund till de rättsliga dokumenten. De rättsliga dokumenten ses då som ett uttryck för principerna även om de enskilda bestämmelserna i dem inte alltid är detaljerade eller konkreta. Genom att principerna överordnas den rättsliga regleringen ges de också en egen normativ kraft och kommer inte bara att fungera som utfyllnad och hjälpmedel vid tolkning av gällande lagstiftning.[24]

En variant av det synsätt som beskrivits ovan är att även väga in rättstraditioner och någon sorts juridisk kultur i jakten på rättsliga principer. Även om varken den mer detaljerade lagstiftningen eller mer generellt hållna grundlagar eller internationella konventioner skulle leda fram till en viss princip skulle, enligt detta synsätt, således rättsliga principer kunna grundas på en oskriven rättslig kultur.[25]

Slutligen finns även uppfattningen att vissa rättsliga principer kan ses som en förutsättning för en viss rätts- eller samhällsordning. Exempelvis kan yttrandefrihet, med det synsättet, ses som en förutsättning för demokrati och legalitetsprincipen ses som en förutsättning för att en demokratisk rättsstat ska föreligga. Med det synsättet kommer således vissa rättsliga principer att ses som givna om en viss samhällsordning råder.[26]

---

22 Jareborg, 2003, s. 142.
23 Graver, 2006, s. 196; Tridimas, 2006, s. 1–2, 17–19; Hettne, 2011, s. 65–66.
24 Graver, 2006, s. 197; Hettne, 2011, s. 66.
25 Graver, 2006, s. 198; Tridimas, 2006, s. 2; Hettne, 2011, s. 68–71.
26 Graver, 2006, s. 198.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

2.3 Uppkomsten av rättsliga principer inom EU-rätten

Utvecklingen av rättsliga principer inom EU-rätten följer i stor utsträckning de generella förklaringsmodellerna i avsnittet ovan. Många principer har tillkommit genom att EU-domstolen har utgått ifrån de EU-rättsliga fördragen och med stöd av, både enskilda fördragsbestämmelser och ibland flera mer specifika bestämmelser, fastställt principer.[27]

När EU-domstolen inte har haft EU-rättsliga rättskällor att utgå ifrån har domstolen vänt sig utåt för att där hitta vägledning för att kunna skapa principer. Stöd har då tagits i exempelvis internationella konventioner och i medlemsstaternas rättsliga traditioner. Ett exempel här är rättighetsskyddet i EU-rätten som är starkt influerat av Europakonventionen. Kopplingen mellan EU-rätten och Europakonventionen är nu också inskriven i artikel 6.3 i EU-fördraget.[28]

I fråga om rättsliga traditioner i medlemsländerna har EU-domstolen använt en mer komparativ metod för att undersöka vilka rättsliga principer som är gemensamma för de flesta medlemsländerna. I vilken utsträckning och på vilket sätt EU-domstolen undersökt och grundat sina beslut på de nationella principer som framkommit kan inte alltid tydligt urskiljas i enskilda avgöranden. För att EU-domstolens avgöranden ska ha en acceptans i medlemsländerna är det viktigt att de principer som används är väl grundade och domstolen behöver därför försäkra sig om att principerna har en någorlunda bred förankring bland medlemsstaterna. De komparativa utredningarna syftar därmed till att hitta gemensamma nämnare i de nationella rättstraditionerna men också, och nog så viktigt, till att förstå och kunna peka på skillnader mellan olika rättssystem och rättstraditioner när domstolen har att avgöra frågor där parterna har helt olika uppfattningar om vad som är en korrekt lösning. Förutom likheter och skillnader medför också de komparativa studierna att EU-domstolen kan hitta rättsliga lösningar och principer som kan användas på en generell nivå inom gemenskapsrätten.[29]

Ett alternativt sätt att studera hur rättsliga principer uppkommer är att titta på processen på en mer generell nivå. Här tas utgångspunkt i det material som EU-domstolen har att utgå ifrån. Om principen kan sägas härstamma från ett uttryckligt rättsligt källmaterial som rättsregler på någon nivå eller rättsliga avgöranden brukar processen beskrivas som en induktiv process. Där drar EU-domstolen slutsatser och formar en princip ur det rättsliga materialet. När EU-domstolen i stället formar en princip med utgångspunkt i bakomliggande

---

27 Hettne, 2011, s. 65–66; Tridimas, 2006, s. 4–5.

28 Hettne, 2011, s. 66–67; Tridimas, 2006, s. 5–7. Se även exempelvis mål C-702/19 P, Silver Plastics and Johannes Reifenhäuser mot kommissionen, p. 24–25, EU:C:2020:857, där EU-domstolen för ett kort resonemang kring Europakonventionens förhållande till EU-rätten.

29 Hettne, 2011, s. 68–72.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

syften till en reglering eller med hänvisning till allmänna värden som en reglering syftar till att upprätthålla beskrivs processen i stället som deduktiv.[30]

I diskussionen kring en eventuell konkurrensprincip har de som argumenterat för en ny princip huvudsakligen använt sig av metoden att ur befintligt rättsligt material härleda en princip.[31] Diskussionen kring konkurrensprincipens vara eller icke vara utvecklas nedan i avsnitt 4. Att det finns väl etablerade och väl använda upphandlingsrättsliga principer nämndes inledningsvis. För att sätta en eventuell konkurrensprincip i ett sammanhang och för att visa på skillnader mot de etablerade principerna följer därför en kort presentation av dessa.

3. DE ETABLERADE UPPHANDLINGSRÄTTSLIGA PRINCIPERNA

Oavsett vilken typ av offentlig upphandling som avses är de etablerade upphandlingsprinciperna tillämpliga och EU-domstolen hänvisar också frekvent till dem. De principer som framgår uttryckligen av såväl direktiv som svensk lag är principerna om likabehandling, icke-diskriminering, ömsesidigt erkännande, proportionalitet och öppenhet.

*Likabehandlingsprincipe*n har kommit att bli en av de mest betydelsefulla principerna inom EU-rätten.[32] I praxis har också EU-domstolen uttryckt att principen utgör grunden för upphandlingsdirektiven.[33] På koncessionsområdet är likabehandlingsprincipen reglerad i artikel 3 i LUK-direktivet och i 4 kap. 1 § LUK. Principen kom dock att formuleras av EU-domstolen redan innan den uttryckligen skrivits in i direktiv och EU-domstolen betonade i målet *Stora Bält* att likabehandlingsprincipen var central i dåvarande upphandlingsdirektiv även om den inte uttryckligen nämndes där.[34]

Principen innebär, enligt den formulering EU-domstolen vanligen använder, att lika situationer inte får behandlas olika och att olika situationer inte får behandlas lika, såvida det inte finns sakliga skäl för en sådan behandling.[35] EU-domstolens har tydliggjort att likabehandling inte har någon koppling till diskriminering på grund av nationalitet utan att principen lika gärna kan tillämpas på en situation med enbart inhemska leverantörer.[36]

---

30 Tridimas, 2006, s. 1–2; Graver, 2006, s. 197–198.
31 Se exempelvis Moldén, 2021, s. 77–80; Graells, 2015, s. 238–239.
32 Reichel, 2006, s. 29.
33 Mål C-470/99, Universale Bau, p. 91, EU:C:2002:746.
34 Mål C-243/89, Stora Bält, p. 33, EU:C:1993:257.
35 Se exempelvis de förenade målen C-21/03 och C-34/03, Fabricom, p. 27, EU:C:2005:127; mål C-336/12, Manova, p. 30, EU:C:2013:647. I en svensk kontext har principen tillämpats i HFD 2016 ref. 37 (I och II). Se även Trindimas, 2006, s. 61–62.
36 Mål C-87/94, Wallonska bussarna, p. 33, EU:C:1996:161; mål C-458/03, Parking Brixen, p. 48.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

Principen om icke-diskriminering är även den uttryckligen reglerad i artikel 3 i LUK-direktivet och i 4 kap. 1 § LUK. Principen kan ses som en specificering av den mer generella likabehandlingsprincipen.[37]

I praxis har principen om icke-diskriminering prövats av EU-domstolen vid något tillfälle. I målet *Bentjes* slog domstolen fast att ett villkor som innebar att leverantören skulle anställa långtidsarbetslösa kunde accepteras om det inte innebar någon form av diskriminering av leverantörer från andra medlemsländer.[38] Ett villkor som innebar att leverantören i möjligaste mån skulle använda danska material och dansk arbetskraft underkändes av EU-domstolen i *Stora Bält*.[39] Även i målet *Kommissionen mot Grekland* användes principen. Domstolen menade här att en klausul som, under vissa omständigheter verkade utesluta utländska anbudsgivare, oavsett hur den tillämpats, både innebar att leverantörer behandlades olika och att den kunnat verka avhållande för utländska leverantörer.[40]

Principen om ömsesidigt erkännande är inte uttryckligen reglerad i någon artikel i LUK-direktivet, den återfinns däremot i skäl 4 till direktivet. Samma systematik gäller på LOU-området. I LUK finns principen om ömsesidigt erkännande i 4 kap. 1 § LUK.

Principen slogs fast redan i slutet av 1970-talet i det inom EU-rätten helt grundläggande målet *Cassis de Dijon*. I målet kom EU-domstolen fram till att Tysklands nationella bestämmelser som föreskrev viss alkoholhalt i likör var att likställa med ett handelshinder eftersom regeln hindrade att fransk, alkoholsvagare likör, marknadsfördes som likör även i Tyskland.[41] Principen har även tillämpats på erkännande av kvalifikationer, behörigheter och auktorisationer där den hindrar att villkor om exempelvis auktorisation i ett visst medlemsland motverkar konkurrens vid en upphandling.[42]

Proportionalitetsprincipen är däremot uttryckligen reglerad i artikel 3 i LUK-direktivet och i 4 kap. 1 § LUK. I upphandlingsrättsliga sammanhang har proportionalitetsprincipen använts av EU-domstolen vid ett flertal tillfällen. I målet *Michaniki* var frågan om de grunder för uteslutning från upphandlingsförfarandet som angivits i dåvarande upphandlingsdirektiv skulle ses som en uttömmande förteckning. EU-domstolen menade att förteckningen var uttömmande men att direktivet ändå inte hindrade att en medlemsstat, i nationell reglering, lade till andra grunder för uteslutning om inte dessa regler gick utöver vad som var nödvändigt för att uppnå de mål som principerna syftar

37 Arrowsmith, 2014, s. 621.
38 Mål C-31/87, Beentjes, p. 30–37, EU:C:1988:422.
39 Mål C-243/89, Stora Bält, p. 4 och 23.
40 Mål C-199/07, Kommissionen mot Grekland, p. 35–43, EU:C:2009:693.
41 Mål 120/78, Cassis de Dijon, p. 3 och p. 14–15, EU:C:1979:42.
42 Se exempelvis mål C-199/07, Kommissionen mot Grekland; Steinicke, Michael och Vesterdorf, Peter L, EU Public Procurement Law, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden- Baden, 2018, s. 12–13.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

till att säkerställa.[43] EU-domstolen har även använt proportionalitetsprincipen i ett antal mål rörande regler som automatiskt uteslutit vissa anbudsgivare från deltagande i ett upphandlingsförfarande.[44]

Proportionalitetsprincipen kan även tillämpas för att på något sätt försöka minska de administrativa och processuella bördorna för parterna i ett anbudsförfarande.[45]

Slutligen är även *principen om öppenhet* uttryckligen reglerad i artikel 3 i LUK-direktivet och i 4 kap. 1 § LUK. Principen om öppenhet kan ses både som en förutsättning för att det ska vara möjligt att upprätthålla likabehandlingsprincipen och principen om icke-diskriminering och som en självständig princip för att potentiella leverantörer ska ha den information som krävs för en fungerande konkurrens.[46] EU-domstolen har i sin praxis sett det som att principen om öppenhet följer av de båda ovannämnda principerna, allt syftande till att säkerställa fri rörlighet och en icke snedvriden konkurrens i medlemsstaterna. Trots att principen använts frekvent av domstolen har ingen närmare definition av den formulerats.[47]

Principen om öppenhet tillämplig i hela upphandlingsförfarandet.[48] Det innebär öppenhet både innan själva upphandlingstillfället och efter för att möjliggöra kontroll av att upphandlingsförfarandet skett i enlighet med uppställda regler och villkor.[49]

Målet *Kommissionen mot Italien* avsåg själva upphandlingstillfället och rörde förnyade och utökade koncessioner för att anordna vadhållning på hästar. De nya koncessionerna tilldelades efter ett upphandlingsförfarande medan de befintliga förnyades utan inbjudan till anbud vilket domstolen fann stred mot den allmänna principen om öppenhet.[50]

---

43 Mål C-213/07, Michaniki, p. 48–49, EU:C:2008:731.

44 Se exempelvis de förenade målen C-21/03 och C-34/03, Fabricom, p. 32–34; mål C-538/07, Assitur, p. 29–30, EU:C:2009:317; mål C-376/08, Serratoni Srl mot Milano kommun, p. 29–39, EU:C:2009:808.

45 Arrowsmith, 2014, s. 628–629.

46 Arrowsmith, Sue, The Purpose of the EU Procurement Directives: Ends, Means and the Implications for National Regulatory Space for Commercial and Horizontal Procurement Policies, The Cambridge yearbook of European legal studies, 2012, s. 15–16; mål C-324/98, Telaustria, p. 62, EU:C:2000:669. Se även Risvig Hansen, Carina, Contracts not covered or not fully covered by the Public Sector Directive, DJØF Publishing, 2012, s. 176–177.

47 Arrowsmith, 2014, s. 622. För EU-domstolens praxis se exempelvis mål C-275/98, Unitron Scandinavia, p. 31, EU:C:1999:567; mål C-324/98, Telaustria, p. 61; mål C-532/06, Lianakis, p. 34, EU:C:2008:40; mål C-599/10, SAG ELV Slovensko, p. 25, EU:C:2012:191.

48 Mål C-87/94, Wallonska bussarna, p. 54.

49 Arrowsmith, 2014, s. 164–166.

50 Mål C-260/04, Kommissionen mot Italien, p. 30–38, EU:C:2007:508.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

I målet *Universale-Bau* slog EU-domstolen fast att det krävs öppenhet och offentliggörande av de regler och villkor som kringgärdar en upphandling och som styr rangordning av anbud.[51]

4. KONKURRENS UTAN PRINCIP?

4.1 Inledning

Att det finns ett extra tydligt fokus på konkurrens vid upphandling av koncessioner har betonats i inledningskapitlet. Förutom att själva tilldelningen ska ske i konkurrens ska koncessionshavaren, under koncessionens löptid, vara utsatt för de risker som konkurrens på en öppen marknad medför, exempelvis genom att konkurrera med andra parkeringar när ett parkeringshus bedrivs som en koncession. Att upphandlingsområdet i allmänhet, och kanske koncessionsområdet i synnerhet, präglas av konkurrens och att en bärande tanke med upphandlingsregleringen är att främja en öppen konkurrens är tydligt. Frågan är om fokuset på konkurrens också flyttar konkurrensen upp i nivå med de etablerade EU-rättsliga principerna och ger konkurrens samma tyngd som dessa i rättstillämpningen. Med tanke på konkurrensens framskjutna position är det betydelsefullt att försöka tydliggöra vilken status konkurrensen har för närvarande.

I de tidiga svenska upphandlingsreglerna kan syftet sägas ha varit att tillse att offentliga medel användes på bästa och mest effektiva sätt och även att styra så att svenska varor tillverkades av svenskt material.[52] Sedan Sverige undertecknade EES-avtalet i början av 90-talet, följt av EU-medlemskapet 1995, har den rättsliga regleringen av området styrts av de direktiv som utarbetats på EU-nivå och därefter genomförts genom svensk lagstiftning. Även om effektivt resursutnyttjande fortfarande finns med som ett delsyfte med regleringen, är det fri rörlighet och konkurrens på EU:s inre marknad som nu kan sägas vara den dominerande tanken som driver regleringen av området.

4.2 Konkurrensprincipen och EU-domstolen

Att konkurrensen är ett centralt värde i ett flertal upphandlingsrättsliga mål och i den upphandlingsrättsliga regleringen är ett faktum. I regleringen, såväl på primärrättslig som på sekundärrättslig nivå, finns gott om bestämmelser som

[51] Mål C-470/99, Universale Bau, p. 84–100. Ett liknande resonemang finns i det äldre målet C-31/87, Beentjes, där domstolen i p. 37 slog fast att alla villkor av betydelse måste anges i anbudsunderlaget.

[52] Se exempelvis prop. 1973:73 s. 47–48.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

syftar till att främja konkurrensen och EU-domstolen refererar inte sällan till vikten av att främja en fri konkurrens.

Oavsett detta föreligger det en tydlig skillnad mellan de etablerade EU-rättsliga principerna på upphandlingsområdet och konkurrensen. De etablerade EU-rättsliga principerna har utvecklats av EU-domstolen som också frekvent uttryckligen hänvisar till dem i sina avgöranden. Konkurrensen behandlas inte på samma sätt av EU-domstolen. Hänvisningar till en konkurrensprincip har vid ett flertal tillfällen gjorts av generaladvokater i deras förslag till avgöranden men EU-domstolen har inte följt dessa förslag.

Redan i målet *Sintesi* föreslog generaladvokaten att ett upphandlingsmål skulle avgöras med stöd av principen om fri konkurrens.[53] EU-domstolen tar, i sitt avgörande, inte stöd i någon princip som rör konkurrensen men framhåller samtidigt vikten av att främja en fri och effektiv konkurrens.[54]

I de förenade målen *SECAP* var generaladvokaten också inne på en princip om fri konkurrens i sitt förslag till avgörande, även det i ett upphandlingsmål.[55] Inte heller här använde EU-domstolen den motiveringen utan hänvisade i stället till grundläggande regler om etableringsfrihet, frihet att tillhandahålla tjänster och icke-diskrimineringsprincipen.[56]

I målet *Strong Seguranca* prövades kommissionens uppfattning att en allmän princip om effektiv konkurrens kunde medföra skyldigheter för medlemsstaterna. EU-domstolen medgav att konkurrens är en målsättning med det upphandlingsdirektiv som var i fråga men erkände samtidigt inte konkurrens som en egen princip.[57]

I målet *Persidera* rörande tilldelningen av digitala tv-frekvenser, argumenterade generaladvokaten ännu en gång för en konkurrensprincip. Med grund i direktiv om elektroniska kommunikationsnät och tjänster menade generaladvokaten att tilldelningen av nya frekvenser borde ske med beaktande av den konkurrensprincip som hävdades ligga till grund för de aktuella direktiven.[58] Inte heller här tillstod EU-domstolen att det finns en konkurrensprincip men, i likhet med tidigare mål, betonades vikten av en fri och icke snedvriden konkurrens. De principer EU-domstolen lutade sig mot i avgörandet var icke-diskrimineringsprincipen och proportionalitetsprincipen.[59]

---

53 Förslag till avgörande av generaladvokat Christine Stix-Hackl, föredraget den 1 juli 2004 i mål C-247/02, Sintesi, p. 67, EU:C:2004:593.

54 Mål C-247/02, Sintesi, p. 35–40.

55 Förslag till avgörande av generaladvokat, Damoso Ruiz-Jarabo Colomer, föredraget den 27 november 2007, i de förenade målen C-147/06 och C-148/06, SECAP, p. 57, EU:C:2008:277.

56 De förenade målen C-147/06 och C-148/06, SECAP, p. 35.

57 Mål C-95/10, Strong Seguranca, p. 36–37, EU:C:2011:161.

58 Förslag till avgörande av generaladvokaten Juliane Kokott, föredraget den 30 mars 2017 i mål C-112/16, Persidera, p. 80, EU:C:2017:597.

59 Mål C-112/16, Persidera, p. 57.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

Att EU-domstolen betonar vikten av konkurrens är, oavsett om konkurrensen är en princip eller inte, tydligt. Domstolen har i ett antal avgöranden framhållit att det, med hänsyn till den inre marknaden och en effektiv konkurrens, är ett gemenskapsrättsligt intresse att så många anbudsgivare som möjligt deltar i anbudsförfaranden.[60]

I målet *DIGI Communications* var konkurrensfrågan åter i fokus i ett mål rörande förfarandet vid tilldelning av frekvenser för elektroniska kommunikationstjänster. EU-domstolen lade där betoning på att förfarandet, som syftade till att främja och utveckla en effektiv och icke snedvriden konkurrens, gjorde så med iakttagande av likabehandlingsprincipen och proportionalitetsprincipen. Domstolen hänvisade också till målet *Persidera* och lyfte, i likhet med motiveringen i det målet, inte heller här upp konkurrensen till en egen princip.[61]

För att på ett tydligt sätt kunna upphöja tanken om konkurrens på den inre marknaden till en mer konkretiserad och tydlig princip behöver innebörden av konkurrenstanken vara konkret och konsekvent. Även om EU-domstolen framhållit konkurrensen som central i ett flertal mål har domstolen inte varit konsekvent i terminologi eller beskrivit närmare vad som avses när den refererat till konkurrens. Det är därför mycket svårt att samla domstolens uttalanden till en mer tydlig, avgränsad och tillämpbar princip.[62]

Den EU-rättsliga praxisen på upphandlingsområdet har dock tydligt och i ett flertal fall pekat på att upphandlingsreglerna syftar till att öppna upp för konkurrens och hindra konkurrensbegränsande åtgärder. Tillsammans med den EU-rättsliga regleringen, där bland annat artikel 18.1 i LOU-direktivet explicit pekar på vikten av konkurrens på upphandlingsområdet och där konkurrens även har en framträdande roll i LUK-direktivet, är det tydligt att konkurrensen är en fundamental del av upphandlingsområdet.

4.3 Konkurrensprincipen på LUK-området

Att notera är att motsvarigheten till artikel 18.1 i LOU-direktivet, artikel 3.1 i LUK-direktivet, inte har exakt samma formulering. I LUK-direktivet har andra stycket i artikel 3.1 kortats av något och den del som uteslutits är den där begränsning av konkurrensen nämns uttryckligen. I stället för att använda ordet konkurrens uttryckligen hänvisas där till att otillbörligt favorisera eller miss-

[60] Se exempelvis mål C-538/07, Assitur, p. 26; mål C-531/16, Specializuotas transportas, p. 21, EU:C:2018:324.

[61] Mål C-329/21, DIGI Communications, p. 26–28, EU:C:2023:303.

[62] Steinicke och Vesterdorf, 2018, s. 328–330. Se här även Horskjær Nielsen, 2021, s. 66–69. Se också exempelvis mål C-470/99, Universale-Bau p. 89–92; mål C-247/02, Sintesi, p. 35–40; mål C-336/12, Manova, p. 28; mål C-213/13, Impresa Pizzarotti, p. 63, EU:C:2014:2067.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

gynna någon aktör.[63] Utgångspunkten i propositionen till LUK är att ingen materiell skillnad mellan de två direktiven var avsedd och att formuleringarna i den svenska lagstiftningen därför kan vara likalydande i både LOU och i LUK.[64]

I den svenska regleringen betonas vikten av konkurrens i både LOU och LUK i de allmänna bestämmelserna, 4 kap. under rubriken ”Principer för offentlig upphandling”. Uttalanden i propositionen talar dock emot att se konkurrens som en självständig princip. Den särskilda skrivningen i 4 kap. 2 § LUK ska snarare förstås som en precisering av principerna i 4 kap. 1 § LUK.[65] Även det faktum att ingen explicit konkurrensprincip fördes in i 2014 års upphandlingsdirektiv trots att det diskuterades när direktiven utarbetades talar mot att se konkurrens som en självständig princip och att en fri konkurrens i stället ska ses som en förutsättning för att säkerställa öppenhet och icke-diskriminering.[66]

4.4 Förhållandet mellan konkurrensrätt, upphandlingsrätt och konkurrens

Som nämndes inledningsvis hävdar förespråkare för en konkurrensprincip en nära koppling mellan konkurrensrätten och upphandlingsrätten där de menar att syftet att uppnå ekonomisk effektivitet är gemensamt för båda fälten.[67] Här är inte motiverat med en fördjupning i det neoliberala tankegods som utgör den mer ideologiska bakgrunden till effektivitetstankarna. En utmärkt genomgång av de neoliberala tankar som är relevanta i förhållande till en eventuell konkurrensprincip görs av Peter Kunzlik i *Neoliberalism and the European Public Procurement Regime*.[68]

Från en upphandlingsrättslig utgångpunkt har det ifrågasatts om syftet med upphandlingsregleringen ska förstås utifrån ekonomisk effektivitet i den mening som exempelvis Graells förespråkat och om konkurrensregleringen och upphandlingsregleringen har samma grundtankar. Även om det finns viss praxis som kan läsas som att ekonomisk effektivitet och värde för pengarna är ett centralt syfte även med upphandlingsregleringen, kan den ekonomiska effektiviteten inte ses som ett övergripande mål med dem.[69] En uppfattning är att de upphandlingsrättsliga reglernas övergripande syfte i stället ska ses som kopplade till den inre marknadens förverkligande och utveckling, genom att hindra dis-

---

63 Det som uteslutits i LUK-direktivet är ”[a]tt på ett konstgjort sätt begränsa konkurrensen. Konkurrensen ska anses begränsas på ett konstgjort sätt om upphandlingen utformas i syfte att”.

64 Prop. 2015/16:195, s. 427.

65 Prop. 2015/16:195, s. 973.

66 Arrowsmith, 2014, s. 170.

67 Graells, 2015; Moldén 2021.

68 Kunzlik, Peter, Neoliberalism and the European Public Procurement Regime, Cambridge Yearbook of European Legal Studies, 15, 2013, s. 283–356.

69 Arrowsmith, 2012, s. 24–33.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

kriminering, verka för transparens och genom att underlätta marknadstillträde i medlemsländerna.[70]

En något mer konkurrensinriktad uppfattning även på upphandlingsrättens område låter de uttalanden om konkurrensens vikt som finns i praxis ta mer plats utan att gå hela vägen till att sätta ekonomisk effektivitet i centrum. I stället ses syftet med upphandlingsregelverket att säkerställa konkurrensen genom att ge en struktur som öppnar upp för konkurrens inom gemenskapen på lika villkor.[71]

Något tydligt stöd för att låta de tankar om ekonomisk effektivitet som Graells förespråkat genomsyra även upphandlingsrätten finns inte i dagsläget. Syftet med upphandlingsregleringen kan inte heller fullt ut sägas överensstämma med konkurrensrättens syften.

5. ÄR KONKURRENS EN PRINCIP OCH SPELAR DET ROLL?

Att argumentera för att se konkurrens som en självständig princip och därmed ett överordnat värde är, med tanke på den centrala roll konkurrensaspekten har i upphandlingsrätten, inte orimligt.[72] Konkurrens är i fokus i upphandlingsreglerna och fri konkurrens på EU:s inre marknad är en överordnad tanke inom gemenskapen. Som visats ovan finns det dock skäl att vara försiktig när det gäller att lyfta tankar om konkurrens till en självständig princip på samma nivå som övriga upphandlingsrättsliga principer.

Först är det nödvändigt att reda ut hur en konkurrensprincip i så fall kommit till. Varken det upphandlingsrättsliga regelverket eller EU-rättslig praxis ger ett tydligt stöd för uppfattningen att det finns en konkurrensprincip. Ur relevanta bestämmelser går det att utläsa att konkurrens är central och att förfaranden för att begränsa konkurrensen inte är tillåtna. Det går samtidigt att, i regelverket, se en tydlig skillnad mellan de etablerade principerna och skrivningarna kring konkurrens. För det fall avsikten var att konkurrensen, i upphandlingsreglerna, skulle ses som en princip som övriga principer hade det varit tämligen enkelt att också utforma bestämmelserna så.

Någon överordnad tanke om ekonomisk effektivitet som skulle lyfta konkurrensen till en egen princip kan inte heller sägas finnas på upphandlingsrättens område.

---

70 Arrowsmith, 2012, s. 2.

71 Kunzlik, 2013, s. 336–340.

72 Graells, 2015, s. 197–199; Risvig Hamer, Carina och Andhov, Marta, Article 18 – Public Procurement Principles, i Caranta, Roberto, Sanchez-Graells, Albert, (red.), European Public Procurement – Commentary on Directive 2014/24/EU, Elgar Commentaries series, 2021, s. 197.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11

I praxis är det än mer tydligt att EU-domstolen inte tillämpat en konkurrensprincip. Ett antal gånger har generaladvokaten argumenterat för en konkurrensprincip utan att det plockats upp i domarna. Inte heller har EU-domstolen, såsom skett i förhållande till de etablerade principerna, försökt ge en princip om konkurrens ett tydligare innehåll genom att knyta exempelvis villkor eller förfaranden till den. Här kan det förstås vara en fråga om att domstolen alltid kunnat hänvisa till andra principer och att det, givet andra omständigheter, kan bli aktuellt framöver att hänvisa till en konkurrensprincip om inte övriga principer täcker situationen.

Oavsett vilken modell som används för att förklara uppkomsten av en princip är det svårt att säga att en konkurrensprincip inom upphandlingsrätten finns om varken regelverket eller rättspraxis ger ett tydligt stöd.

I en rättslig argumentation söker juristen stöd i de regler och principer som är vedertagna och erkända bland rättsliga aktörer. Även om en fråga kan kräva viss kreativitet i den rättsliga argumentationen är det svårt att framgångsrikt luta sig mot principer som inte har en bättre förankring än vad konkurrensprincipen har i dagsläget. Ur den praxis som redogjorts för ovan kan som exempel hämtas att en av parterna i målet *Persidera* argumenterade för att likabehandlingsprincipen och proportionalitetsprincipen åsidosatts vilket också kom att prövas av EU-domstolen.[73] När en part i målet *Sintesi* hänvisade till konkurrensprincipen kopplade inte domstolen tillbaka till den påstådda principen i sin prövning.[74] Att bygga sin argumentation kring en konkurrensprincip är, med nuvarande avsaknad av stöd i rättskällorna, vanskligt.

En annan fråga är vad en självständig konkurrensprincip skulle tillföra som inte redan täcks av de etablerade principerna. När EU-domstolen prövat situationer, åtgärder och förfaranden som kunnat hämma konkurrens har alltid en argumentation med utgångspunkt i de etablerade principerna täckt situationen. Här är det, som nämnts ovan, fullt möjligt att ett framtida avgörande kan komma att peka i riktning mot en konkurrensprincip. Skulle omständigheterna vara sådana att de etablerade principerna inte täcker en situation som skulle leda till en begränsad konkurrens på den inre marknaden kan det mycket väl vara så att EU-domstolen skulle låta det övergripande konkurrenssyftet styra ett avgörande.

Oavsett om det fokus på konkurrens som otvetydigt finns på upphandlingsområdet ska ses som en självständig konkurrensprincip eller bara som en genomgripande och överordnad idé kommer konkurrensen även i fortsättningen att spela en central roll. EU-domstolen kommer också med säkerhet, även vid framtida prövningar, att hänvisa till och beakta konkurrensaspekter.

[73] Mål C-112/16, Persidera, p. 20.
[74] C-247/02, Sintesi, p. 26.

Europarättslig tidskrift, open access 2026-11-11