

HEMTAG FASTIGHETER AB

---

# Utformning av koncessionsavtal för badhus

*Paragrafbibliotek för svenska badhuskoncessioner*

---

*Utkast  
Sammanställt av Karl Lilja  
Maj 2026*

# Utformning av koncessionsavtal för badhus

Bilagan jämför fem svenska badhusupphandlingar paragraf för paragraf: Ängelholm 2011, Järfälla 2015, Kalmar 2021, Nacka Myrsjö 2023 och Upplands-Bro 2026. Årtalet anger när avtalet tecknades. Upplands-Bro är ännu inte tecknat — där avses upphandlingsunderlaget, med anbudsfrist juni 2026.

Bilagan börjar med en översiktstabell och en kort rättslig ram. Därefter behandlas tio paragrafområden — från avtalstid till säkerheter — och avslutningsvis vad som händer när avtalet löper ut. Hänvisningar i texten till "avsnitt 5" eller "avsnitt 8" går till respektive paragrafområde.

Bilagan är skriven för dig som ska utforma upphandlingsdokumentet eller koncessionsavtalet för en badhuskoncession. Den jämför hur kommuner har löst de centrala paragraffrågorna och vilka konsekvenser olika val får, så att du kan göra välgrundade val i den egna upphandlingen.

Bilagan ersätter inte juridisk rådgivning.

## Översiktstabell

Tabellen sammanfattar de mekanismer där dokumenten skiljer sig mest åt. Fullständiga formuleringar och konsekvensanalys finns under respektive paragrafområde nedan.

| Mekanism                   | Ängelholm 2011                               | Järfälla 2015             | Kalmar 2021                    | Nacka 2023                     | Upplands-Bro 2026            |
|----------------------------|--|---------------------------|--------------------------------|--------------------------------|------------------------------|
| <b>Upphandlingslag</b>     | LOU  | LOU                       | LOU konkurrenspräglad dialog   | LOU förhandlat förfarande      | LOU konkurrenspräglad dialog |
| <b>Avtalstid</b>           | 32 år, byggtid inkluderad                    | 30 år, byggtid inkluderad | 35 år från driftstart          | 33 år, byggtid inkluderad      | Cirka 30 år från driftstart  |
| <b>Förlängning</b>         | Skriftlig framställning, 36 månader i förväg | Inte specificerad         | Automatisk om ej uppsagd       | Aktivt beslut, annars upphör   | Förhandling inför upphörande |
| <b>Finansieringsmodell</b> | Utan kommunal borgen                         | Borgensmodell             | Utan kommunal borgen           | Utan kommunal borgen           | Utan kommunal borgen         |
| <b>Vite vid försening</b>  | 25 000 kr/vecka, tak 12 veckor               | Saknas                    | 0,5–1 procent/vecka, inget tak | 15 000 kr/dygn, tak 15 procent | Driftansvar gamla simhallen  |
| <b>Driftavbrott</b>        | Reduktion och andra påföljder                | Reduktion eller vite      | Reduktion eller vite           | Reduktion, vite och merkostnad | Reduktion eller vite         |

| Mekanism                  | Ängelholm 2011                 | Järfälla 2015                   | Kalmar 2021                     | Nacka 2023                      | Upplands-Bro 2026               |
|---------------------------|--------------------------------|---------------------------------|---------------------------------|---------------------------------|---------------------------------|
| <b>Felavhjälpande</b>     | 10 000 kr/vecka, tak 12 veckor | 2 procent/vecka, tak 50 procent | 2 procent/vecka, tak 50 procent | 2 procent/vecka, tak 50 procent | 2 procent/vecka, tak 50 procent |
| <b>Indexerad andel</b>    | 50 procent                     | 100 procent                     | 90 procent                      | 90 procent                      | 100 procent                     |
| <b>Index</b>              | KPI                            | KPI + AKI                       | KPI                             | KPI                             | KPI                             |
| <b>Samrådsmöten</b>       | Halvårsvis                     | Årligen, kvartalsvis under bygg | Minst årligen                   | Tre per år                      | Minst årligen                   |
| <b>Uppföljning</b>        | Vart femte år                  | Vart femte år                   | Vart femte år                   | Saknas                          | Löpande, ingen fast frekvens    |
| <b>Omförhandling</b>      | Energi, klimat, finans         | Energi, klimat, finans          | Energi, klimat                  | Väsentlig förändring            | Påtaglig avvikelse              |
| <b>Justering tjänster</b> | Saknas                         | Saknas                          | ±15 procent                     | ±15 procent                     | ±15 procent                     |
| <b>Change-of-control</b>  | CoC-klausul                    | CoC + övertaganderätt           | Saknas                          | Saknas                          | Saknas                          |

Tabellen är ordnad kronologiskt så att utvecklingen av svensk avtalspraxis blir synlig. Tre mönster är särskilt tydliga.

Avtalsuppföljning vart femte år finns i de tre äldsta avtalen men saknas i Nacka 2023 och Upplands-Bro 2026. Mekanismen har fasats ut i moderna avtal.

Driftavbrott regleras enligt två modeller. Vilken som används följer inte ett tydligt kronologiskt mönster. Tre avtal — Järfälla 2015, Kalmar 2021 och Upplands-Bro 2026 — använder samma standardformulering där reduktion och vite utesluter varandra. Ängelholm 2011 och Nacka 2023 tillåter i stället att reduktion och vite tas ut samtidigt, i olika utförande, där Nackas är den mest långtgående.

Skydd mot ägarförändring saknas i moderna svenska badhuskoncessioner. Ängelholm 2011 har en change-of-control-klausul och Järfälla 2015 har en övertaganderätt kopplad till borgensmodellen. De tre senaste avtalen har endast avtalsöverlåtelseklausuler — de reglerar vem som är avtalspart, inte vem som äger leverantörsbolaget.

## Rättslig ram

En badhusupphandling där en extern aktör finansierar, bygger, äger och driver anläggningen och bär verksamhetsrisken är i sak en koncession. Avgörande är att leverantören övertar verksamhetsrisk — efterfråge- eller utbudsrisk — och inte är garanterad kostnadstäckning (1 kap. 13 § LUK i kombination med 22–23 §§). Koncessioner regleras i lagen om upphandling av koncessioner (LUK, 2016:1147). Lagen om offentlig upphandling (LOU, 2016:1145) gäller anskaffning av varor, tjänster och byggentreprenader.

Vilken lag som ska tillämpas följer av kontraktets objektiva karaktär enligt huvudsaksprincipen, inte av kommunens önskemål. Reglerna om blandade kontrakt (LOU 2 kap. 13–14 §§, LUK 2 kap. 6–10 §§) anger hur klassificeringen ska göras. Svensk kammarrätt har prövat när upplägg materiellt är koncessioner och därför ska upphandlas — anläggningsarrende (KR 2078-22) och markupplåtelseavtal (KR 5811-23) har ogiltigförklarats som otillåten direktupphandling enligt LUK. Frågan om val mellan LOU och LUK i en upphandling av koncessionsupplägg har sällan prövats, men EU-rättens krav på korrekt klassificering gäller även sådana fall.

Samtliga fem jämförda avtal är upphandlade enligt LOU. Ängelholm 2011 och Järfälla 2015 tecknades innan LUK trädde i kraft 2017. Kalmar 2021, Nacka 2023 och Upplands-Bro 2026 har följt samma linje. Den juridiska grunden för LOU-vägen har, när den motiverats, vilat på att byggandet utgör kontraktets huvudsakliga ändamål. Klassificeringen som byggentreprenadkontrakt är försvarbar när huvudsaksbedömningen ärligt ger byggandet som tyngdpunkt, vilket den ofta gör för stora nybyggnationer. Det är inte ett strategiskt val mellan lagar utan en konsekvens av kontraktets uppbyggnad.

För en kommun som upphandlar idag är LUK den mer direkta vägen för ett upplägg där leverantören finansierar, äger, driver och bär verksamhetsrisken. Lagen är konstruerad för långsiktiga riskbärande upplägg. Löptiden bestäms enligt 4 kap. 10–11 §§ utifrån investeringsåterbetalningen — samma kalkyl som styr ett 30-årigt badhusavtal. Ändringsreglerna i 14 kap. 9–12 §§ ger separata grunder för ändringar av mindre värde, förutsedda ändringar och oförutsedda omständigheter. Förfarandereglererna i 6 kap. tillåter dialog och förhandling utan motsvarighet till LOU:s detaljreglering. Att gå via LUK kräver ingen huvudsaksbedömning — regelverket är skrivet direkt för koncessionsupplägget.

LOU-vägen är fortfarande möjlig. För en kommun som väljer den är dokumentationen av huvudsaksbedömningen central — vilken kategori som dominerar kontraktet och varför. För ett nytt badhus med betydande nybyggnation är byggentreprenadklassificeringen ofta försvarbar. Den praktiska risken att en korrekt genomförd LOU-upphandling angrips i efterhand med argumentet att den borde varit LUK-upphandlad är låg — svensk praxis saknar exempel på att risken har realiserats. Risken är dock inte densamma i alla upplägg. Ju starkare koncessionsdragen är — privat finansiering, intäktsrisk, lång löptid — desto svårare blir det att försvara LOU-vägen mot en huvudsaksbedömning. Skillnaderna mellan lagarna får större betydelse senare i avtalstiden, vid ändringar och förlängningar — LUK:s regler är skrivna för långa kontrakt, vilket LOU:s inte är i samma utsträckning.

### ***Löptid***

Avtalstiden ska kunna motiveras av leverantörens investeringskostnad och rimlig avkastning. Motiveringen tas fram i förstudien genom en investeringskalkyl som läggs i kommunens akt. Kalkylen behöver inte vara en detaljerad 30-årsprognos utan en återbetalningsanalys där byggkostnad, kapitalkostnad och avkastningskrav prövas mot några olika löptider. Avtalstiden ska väljas så att den motsvarar den tid investeringen behöver för att återbetalas. Kortare gör projektet olönsamt, längre gör att kommunen betalar mer än vad investeringen motiverar.

### ***Ändringar under avtalstiden***

Avtalets egna ändrings- och optionsklausuler får användas under hela avtalstiden utan värdetak om de är klara, exakta och entydiga och anger omfattning, art och villkor för tillämpning (LOU 17 kap. 10 § respektive LUK 14 kap. 10 §). I praktiken: klausulen ska beskriva vad som kan ändras (vilka tjänster, vilka volymer), hur mycket (procent eller belopp), när (tidpunkter, frister) och hur (vem beslutar, vilken process). En klausul som säger "parterna kan enas om justering" räcker inte. Det som inte är beskrivet i upphandlingsdokumentet kan kräva ny upphandling om förändringen ska genomföras. ±15-procentsregeln (avsnitt 6), indexregleringen (avsnitt 4) och omförhandlingsklausulen (avsnitt 5) är de centrala mekanismerna som bör utformas noggrant.

### ***Oförutsedda händelser***

När en oförutsedd händelse inträffar — pandemi, energiprischock, kraftig ränteförändring — och kommunen vill ändra avtalet utan ny upphandling, upprättas beslutsunderlaget vid tillfället, inte i efterhand. Underlaget beskriver händelsen, ändringen, varför den ryms inom LOU 17 kap. 12 § respektive LUK 14 kap. 12 § och varför ny upphandling inte krävs. Det arkiveras i akten på samma sätt som upphandlingsbeslutet.

### ***Leverantörsbyte och ägarförändring***

LOU 17 kap. 13 § respektive LUK 14 kap. 13 § tillåter byte av kontraktspart vid företagsomstruktureringar. Ägarförändringar i bakomliggande fastighets- eller verksamhetsbolag — change-of-control — regleras inte av lagen och behöver hanteras i avtalet. Frågan behandlas i avsnitt 8.

## **Paragrafbiblioteket**

Det här avsnittet behandlar tio paragrafområden där svenska badhuskoncessioner skiljer sig åt eller där utvecklingen mellan 2010 och 2026 är tydlig. Nio områden får full genomgång, ett avslutande avsnitt samlar generiska bestämmelser. Varje område följer samma upplägg: vad paragrafen reglerar, hur dokumenten löst frågan, konsekvensanalys för en kommun som upphandlar idag och relevant lagrum.

### ***1. Avtalstid och förlängningsmekanism***

**Vad paragrafen reglerar.** Avtalstiden påverkar alla ekonomiska delar av avtalet — leverantörens kalkyl, kommunens årsersättning, underhållsplanering, finansieringskostnad. Är avtalstiden för kort blir projektet svårare att finansiera. Är den för lång blir kommunen bunden vid en lösning som kan ha blivit föråldrad. Förlängningsmekanismen reglerar vad som händer när den ursprungliga avtalstiden löper ut: upphör avtalet automatiskt, eller förlängs det aktivt?

**Hur dokumenten löst frågan. Ängelholm 2011 (avsnitt 19–20).** Avtalet löper från undertecknande i oktober 2011 till och med 31 mars 2044 — 32 år totalt, inklusive byggtid. Förlängning om maximalt fem år kräver skriftlig överenskommelse, och framställan ska göras senast 36 månader före avtalstidens utgång. Avtalet upphör vid avtalstidens utgång utan föregående uppsägning.

**Järfälla 2015 (avsnitt 31 och 12).** Drifttid på 30 år räknat från avtalsdagen. Förlängning kan komma till stånd genom överenskommelse mellan parterna när avtalstidens slut närmar sig, men

kräver aktivt beslut — automatisk förlängning saknas. Avtalet är därutöver kopplat till borgensmodellen som ger båda parter åtgärdsalternativ vid och under avtalstiden (se avsnitt 10 nedan).

**Kalmar 2021 (avsnitt om Drifttid).** Drifttiden är 35 år räknat från driftstart, alltså efter byggfasen. Förlängning sker med fem år i taget om ingen part säger upp avtalet senast sex månader i förväg. Förlängning är därmed huvudregeln.

**Nacka Myrsjö 2023.** Avtalet är tecknat på 33 år från undertecknandet, varav cirka 30 år drift och resten byggtid. Förlängning kräver aktivt beslut: om parterna inte enas om förlängning minst två år före avtalstidens utgång, upphör avtalet utan uppsägning.

**Upplands-Bro 2026 (utkast).** Avtalstiden är cirka 30 år från driftstart. Förlängningsmekanismen är formulerad som förhandling vid upphörande, inte som automatisk förlängning.

**Konsekvensanalys.** Skillnaden mellan förlängning genom aktivt beslut (Nacka, Ängelholm) och automatisk förlängning (Kalmar) är inte juridiskt avgörande men kommersiellt relevant. Automatisk förlängning ger leverantören längre planeringshorisont för underhåll och reinvesteringar mot slutet av avtalstiden. Förlängning genom aktivt beslut ger kommunen större förhandlingsutrymme inför avtalets slut. Båda fungerar juridiskt så länge förlängningen ryms inom den löptid som kalkylen stödjer. Underhåll är en annan faktor. Underhåll mot slutet av avtalstiden påverkar anläggningens skick efter avtalets slut. Vet leverantören inte om avtalet förlängs finns en risk att underhållet blir lägre än det borde.

Vad som passar beror på vad kommunen prioriterar — förhandlingsutrymme inför avtalets slut eller bibehållen underhållsnivå sista åren. En användbar mellanväg är aktivt beslut om förlängning, men med besked i god tid, så att leverantören har planeringshorisont under den period där underhållsbehoven är som störst.

En annan praktisk skillnad är hur byggtiden hanteras. Nacka och Ängelholm räknar avtalstiden från undertecknandet, så att byggfasen ingår i avtalstiden. Kalmar och Upplands-Bro räknar drifttiden från driftstart, alltså efter färdigställandet. Skillnaden är vanligen två till tre år men påverkar leverantörens kapitalåterbetalningskalkyl. Vad som händer efter avtalstiden behandlas separat under "Avtalets upphörande" nedan.

**Relevant lagrum.** LOU saknar uttryckliga regler om löptid. Kalkylkravet följer av proportionalitetsprincipen (LOU 4 kap. 1 §). Avtalets egna förlängningsoptioner faller under LOU 17 kap. 10 § respektive LUK 14 kap. 10 § om de är tydligt beskrivna i upphandlingsdokumentet. Förvaltningsrätten i Stockholm, mål 23142-17 och 23208-17, slog fast att kalkylen måste motivera just den valda löptiden. Domen är inte överprövad i sak. Överklagandet avvisades av Kammarrätten (mål 5623-5624-18), och något HFD-prejudikat finns inte.

## ***2. Byggnadsskyldighet och vite vid försening***

**Vad paragrafen reglerar.** Hur säkerställer kommunen att anläggningen faktiskt blir byggd inom rimlig tid efter avtalstecknandet? Svenska avtal har valt mycket olika lösningar, och valet får både ekonomiska och kommersiella konsekvenser.

**Hur dokumenten löst frågan. Ängelholm 2011 (avsnitt 18.2 och 18.6.1).** Förseningsvite på 25 000 kronor per påbörjad vecka, max 12 veckor. När vitestaket nåtts har kommunen rätt att fastställa en skälig slutlig frist (minst 16 veckor) och därefter häva avtalet.

**Järfälla 2015.** Avtalet saknar särskild vitesklausul vid försening. Järfälla-konstruktionen följde borgensmodellen (se avsnitt 10). Kommunen hade ett ekonomiskt åtagande genom borgensförbindelsen och kontroll genom aktiepanten. De verktygen styrde inte färdigställandetidpunkten direkt men påverkade leverantörens incitament under bygget. Senare avtal utan kommunal borgen har behövt uttryckliga vitesklausuler eftersom motsvarande verktyg saknas.

**Kalmar 2021 (avsnitt 6 och 11).** Byggnationen ska påbörjas inom sex månader från tillträdet, annars utgår vite på 0,5 procent av årsersättningen per påbörjad vecka. Anläggningen ska vara uppförd inom 36 månader, annars vite på 1 procent per vecka tills slutbesked utfärdats. Det finns ingen övre gräns på vitet. Leverantören har dock rätt till skälig förlängning vid omständigheter utanför sin kontroll.

**Nacka Myrsjö 2023.** Förseningsvite på 15 000 kronor per dygn med tak på 15 procent av årsersättningen. För Nacka motsvarar taket cirka 3,6 miljoner kronor vid en årsersättning på 23,9 mkr.

**Upplands-Bro 2026 (utkast).** Ingen vitesklausul för försening, eftersom leverantören enligt avtalet är skyldig att driva den befintliga simhallen fram till dess att den nya tas i drift. Det skapar incitamentet på naturlig väg: ju längre nybygget tar, desto längre står leverantören för drift, underhåll och risk i den gamla anläggningen.

**Konsekvensanalys.** Tre olika modeller placerar risken på olika sätt mellan parterna. Vite med tak (Nacka, Ängelholm) ger leverantören förutsägbarhet och därmed lägre prissättning av byggrisken i anbudet. Byggnadsskyldighet utan tak (Kalmar) ger kommunen starkare skydd, men leverantören prissätter den högre risken — modellen kan bli för långtgående eftersom beloppen vid extrema förseningar kan växa till nivåer som hotar projektets ekonomi. Driftansvar för befintlig anläggning (Upplands-Bro) skapar incitamentet på naturlig väg — ju längre nybygget tar, desto längre står leverantören för drift och risk i den gamla.

Vad som passar beror på förutsättningarna. Vite med tak är en användbar utgångspunkt. Finns en befintlig anläggning som ska drivas tills nybygget öppnar, kan skyldigheten att driva den läggas till som komplement.

**Relevant lagrum.** LOU 17 kap. 10 § respektive LUK 14 kap. 10 § tillåter avtalad skälig förlängning vid oförutsedda omständigheter. Force majeure-bestämmelser i avtalen, vanligen avsnitt 17–19, definierar vad som ska anses vara omständigheter utanför leverantörens kontroll.

### ***3. Driftavbrott och ersättningsreduktion***

**Vad paragrafen reglerar.** Vad händer om hela eller delar av verksamheten inte kan levereras? Frågan rör hur ersättningen reduceras vid driftavbrott och om reduktion kan kombineras med vite enligt paragraferna om felavhjälpande. Två modeller förekommer i svensk avtalspraxis.

**Hur dokumenten löst frågan.**

*Reduktion eller vite* förekommer i Järfälla 2015 (avsnitt 11.4), Kalmar 2021 (avsnitt 16.4) och Upplands-Bro 2026 (avsnitt 13.4). Samtliga tre använder en närmast identisk formulering: vid driftavbrott som varar minst tre dagar och som inte är av ringa omfattning kan kommunen reducera ersättningen i proportion till avbrottet — "*reducering av ersättningen ska inte ske om vite enligt punkt X utgår*". Eftersom reduktion och vite uttryckligen utesluter varandra, drabbas leverantören av det ena eller det andra, aldrig båda. Avtalstexten lägger bevisbördan på leverantören att visa att en reduktion skulle vara oskälig.

*Reduktion och andra påföljder* förekommer i Ängelholm 2011 (avsnitt 18.4) och Nacka 2023 (avsnitt 20.3), i två olika varianter. Ängelholm är formulerat som en bred parallellklausul: kommunen har rätt att, "*utöver de påföljder som Kommunen i övrigt kan göra gällande mot Leverantören*", reducera ersättningen i proportion till avbrottet. Reduktion kan därmed kombineras med vite och andra påföljder. Formuleringen är allmän, inte preciserad. Nacka går längre. Ersättningen reduceras vid fel som inte är av ringa omfattning. Vid driftavbrott längre än tre dygn utgår dessutom vite motsvarande reduktionen per dygn. Leverantören kan därmed drabbas av två påföljder parallellt — reduktion och vite. Kommunen har dessutom rätt till ersättning för sina merkostnader.

**Konsekvensanalys.** Skillnaden i utfall mellan modellerna kan kvantifieras. Anta en anläggning med 22 miljoner i årsersättning, motsvarande cirka 60 000 kronor per dygn. Vid en veckas driftavbrott ger reduktion-eller-vite-modellen cirka 420 000 kronor i reduktion. Nackas modell ger samma 420 000 kronor plus vite på cirka 60 000 kronor per dygn under de fyra dygn som överstiger tre. Det blir cirka 240 000 kronor till, plus eventuella merkostnader. Den totala ekonomiska konsekvensen hamnar på cirka 660 000 kronor plus merkostnader, mot 420 000 kronor i reduktion-eller-vite-modellen. Ängelholms allmänna formulering ger en motsvarande exponering men utan beloppsangivelse — utfallet beror på vilka övriga påföljder som faktiskt görs gällande.

Reduktion-eller-vite-modellen är inte en utveckling som har ersatt äldre modeller. Standardformuleringen finns i Järfälla 2015 och har följt med oförändrad till Upplands-Bro 2026. Ängelholm 2011 och Nacka 2023 har valt andra konstruktioner. För en kommun som upphandlar idag är valet en avvägning: ju skarpare incitament för leverantören att undvika driftavbrott, desto högre riskpremie i anbudet. Nackas modell är den hårdaste mot leverantören — i exemplet ovan blir konsekvensen cirka 50 procent högre än i reduktion-eller-vite-modellen.

Det viktiga är att kommunen har verktyg att hantera avtalsbrott från leverantören när sådana inträffar. Reduktion-eller-vite-modellen ger ett verktyg per situation. Nackas modell ger flera samtidigt. Båda kan fungera så länge avtalstexten är preciserad — det vill säga att tröskeln för när reduktion eller vite utgår är tydligt definierad och att beloppen är förutsägbara. En allmän parallellklausul som Ängelholms ("*utöver de påföljder som Kommunen i övrigt kan göra gällande*") ger däremot begränsad förutsägbarhet om vad som faktiskt inträffar vid driftavbrott.

**Relevant lagrum.** Frågan styrs primärt av avtalstexten och avtalsrättens allmänna principer. LOU reglerar inte hur driftavbrott ska kompenseras — det är upp till parterna att i avtalet definiera mekanismen.

#### 4. Indexreglering

**Vad paragrafen reglerar.** Hur kommunens åsersättning utvecklas över avtalstiden. Indexreglering kompenserar leverantören för kostnadsutveckling — inflation, löneökningar, energipriser — så att avtalet förblir ekonomiskt hållbart över 30 år. Valet av indexmodell, andelen som indexeras och bastidpunkten avgör hur risken för kostnadsökningar fördelas mellan kommunen och leverantören.

**Hur dokumenten löst frågan. Ängelholm 2011 (avsnitt 15.2).** 50 procent av ersättningen indexregleras med KPI. Resterande 50 procent är fast över avtalstiden.

**Järfälla 2015 (avsnitt 11.5).** Tvåindex-modell. Hela ersättningen indexeras, fördelat på 65 procent KPI och 35 procent arbetskostnadsindex (AKI) för tjänstemän i privat sektor. Bastalet är januari 2014. Första indexjustering skedde i januari 2018, därefter årligen i januari med föregående oktobermånads indextal. Modellen fångar både prisutveckling och löneutveckling separat.

**Kalmar 2021 (avsnitt 16.5).** 90 procent av ersättningen indexregleras med KPI. Inför driftstart justeras ersättningen med indexförändringen mellan anbuds månaden och den oktobermånad som ligger närmast före driftstart. Konstruktionen placerar inflationsrisken under bygg- och projekteringstiden hos kommunen. Oktobermånad närmast före driftstart blir därefter bastal. Indexjustering sker årligen från 1 januari efter att oktoberindex omräknats.

**Nacka Myrsjö 2023 (avsnitt 19.3).** 90 procent av ersättningen indexregleras med KPI. Bastidpunkt är den månad simhallen tas i bruk. De första tolv månaderna sker ingen indexjustering. Därefter justeras ersättningen årligen per 1 oktober. Konstruktionen skiljer sig från Kalmar genom att placera inflationsrisken under bygg- och projekteringstiden hos leverantören, samt genom det ettåriga fönstret efter driftstart då ersättningen inte indexeras.

**Upplands-Bro 2026 (avsnitt 13.5).** 100 procent av ersättningen indexregleras med KPI. Bastalet är oktober 2026. Första indexjustering sker januari 2031, därefter årligen i januari med föregående oktobermånads indextal. Modellen är den enklaste i materialet och placerar mer av inflationsrisken hos kommunen än övriga jämförda avtal.

**Konsekvensanalys.** Andelen indexering har ökat från 50 procent (Ängelholm 2011) till 100 procent (Upplands-Bro 2026). Flera skäl kan ligga bakom förändringen. Ett är inflationschocken 2022–2023. Ett annat är anpassning till hur vanliga hyresavtal hanteras, där full KPI-indexering är standard. En tidigare förklaring till lägre andel var att kapitalkostnadsandelen inte borde indexeras med KPI eftersom räntor och amortering inte följer konsumentpriser. Det resonemanget förutsätter att räntan ligger fast över 30 år.

Vilken andel som väljs är en fråga om riskfördelning. Den oindexerade andelen prissätts som riskpremie i anbudet. Kommunen betalar därmed för inflationsrisken antingen löpande genom indexering eller i förväg genom högre anbud. Full indexering skyddar bara mot allmän inflation, inte mot avvikelser i specifika kostnadsdrivare som fastighetsförvaltningsindex (FFI) eller energi. FFI steg 60 procent 2016–2023 medan KPI steg 29 procent — en leverantör med 90 procent KPI-indexering bar därför mer kostnadsrisk under den perioden än modellen var avsedd för.

För en kommun som upphandlar idag är full KPI-indexering en rimlig utgångspunkt — det är samma princip som i vanliga kommersiella hyresavtal. Bastidpunkten bör väljas medvetet. Med anbudsmånad som bastal bär kommunen inflationsrisken under bygg- och projekteringstiden. Med driftstart som bastal flyttas den risken till leverantören, som i stället prissätter den i anbudet.

**Relevant lagrum.** Indexreglering är som regel en förutsedd ändring enligt LOU 17 kap. 10 § respektive LUK 14 kap. 10 §. När indexmekanismen är tillräckligt tydligt beskriven i upphandlingsdokumentet räknas den årliga justeringen inte som ny upphandling utan som avtalad anpassning, oavsett justeringens storlek.

### **5. Omförhandling och avtalsuppföljning**

**Vad paragrafen reglerar.** Ett 30-årigt avtal kommer med stor sannolikhet att möta omständigheter som ingen av parterna kunde förutse vid avtalstecknandet — energiprischock, pandemi, kraftiga ränteförändringar. Frågan är hur avtalet hanterar sådana skiften och hur parterna systematiskt utvärderar avtalets utfall över tid.

**Hur dokumenten löst frågan. Ängelholm 2011 (avsnitt 12).** Tvådelad mekanism. Avstämningsmöte vart femte år där parterna går igenom avtalet, dess mekanismer och utfall, samt en omförhandlingsklausul vid omvärldsförändringar — finansieringsvillkor, energipriser och klimatförhållanden nämns uttryckligen som exempel på utlösare. Parterna ska *"uppta förhandlingar i lojal anda"*.

**Järfälla 2015 (avsnitt 10 och 26).** Tvådelad struktur. Avstämningsmöte vart femte år från avtalstecknandet, första mötet andra kvartalet 2018. Avsnitt 10 nämner uttryckligen finansieringsvillkor, energipriser och klimatförhållanden som omständigheter som kan motivera ändring. Avsnitt 26 (Omförhandling) ger båda parter rätt till omförhandling vid *"ändringar i lagar, skatteregler, författningsenliga krav eller liknande händelser"*.

**Kalmar 2021 (avsnitt 14).** Avtalsuppföljning vart femte år från driftstart. Omförhandling kan påkallas vid förändringar i lagar och myndighetsbeslut, samt vid omständigheter utanför parts kontroll — energi- och klimatrelaterade förändringar nämns uttryckligen som exempel. Parterna ska förhandla i lojal anda.

**Nacka Myrsjö 2023 (avsnitt 13 och 25).** Enklare upplägg. Avsnitt 13 anger tre möten per år för dialog, avstämning och uppföljning av leveransen. Ingen uttrycklig genomgång vart femte år. Avsnitt 25 om omförhandling är kort: *"Part äger rätt att påkalla omförhandling om förutsättningarna för avtalets fullgörande väsentligen har ändrats."* Skrivningen är rättsligt kraftfull men ger ingen vägledning om vad som utgör väsentlig förändring eller hur omförhandlingen ska genomföras.

**Upplands-Bro 2026 (avsnitt 11).** Löpande avtalsuppföljning utan fast frekvens — parterna träffas *"utöver de samrådsmöten ... för att gå igenom Avtalet, dess mekanismer och utfall"*. Omförhandlingsklausul vid omvärldsförändringar som *"avviker påtagligt"* från vad parterna rimligen kunde beakta vid avtalstecknandet.

**Konsekvensanalys.** Genomgången vart femte år är en mekanism som fasats ut. Den finns i Ängelholm, Järfälla och Kalmar men saknas i Nacka 2023 och Upplands-Bro 2026. Den utförliga omförhandlingsklausulen har en fördel. När de händelser som bör leda till omförhandling räknas

upp i avtalet är det mindre utrymme för tolkning och diskussion. Den kortfattade klausulen lämnar bedömningen öppen — parterna får själva avgöra vad som räknas som väsentlig förändring när frågan kommer upp. Båda konstruktionerna fungerar. Valet handlar om hur mycket parterna vill ha bestämt redan från början. En genomgång vart femte år tvingar dessutom parterna att aktivt utvärdera avtalet snarare än att vänta på att problem uppstår.

Ett 30-årigt avtal används sällan i det dagliga arbetet. Parterna samarbetar, hanterar avvikelser löpande, plockar fram avtalet när det behövs. Båda har starkt intresse av att avtalet håller hela perioden — leverantören har lång återbetalningstid, kommunen har en lokal anläggning som ska fungera. En klausul som ålägger parterna att förhandla i lojal anda är därför inte bara symbolisk. Den ger en formell grund för att kräva samtal och fungerar bäst när parterna redan vill samarbeta.

**Relevant lagrum.** Omförhandling vid oförutsedda omständigheter är som regel tillåten enligt LOU 17 kap. 12 § respektive LUK 14 kap. 12 § utan ny upphandling, om en omsorgsfull upphandlande organisation inte kunde förutse dem. Avtalets formulering avgör vilka utlösare som aktiverar mekanismen, men den underliggande rätten att omförhandla finns i lagen oavsett vad avtalet säger.

### ***6. Justeringsmekanism för tjänster (±15-procentsregeln)***

**Vad paragrafen reglerar.** Kommunens behov av badhusverksamhet förändras över tid — befolkningsstruktur, skolornas storlek, simklubbens efterfrågan. ±15-procentsregeln ger kommunen ensidig rätt att justera volymen av tjänster inom ett bestämt intervall, utan att avtalet behöver omförhandlas. Det är en mekanism som direkt utnyttjar lagstadgat ändringsutrymme i LOU 17 kap. 10 § respektive LUK 14 kap. 10 §.

**Hur dokumenten löst frågan. Ängelholm 2011.** Mekanismen finns inte i avtalet. Justering av tjänster sker genom samrådsgruppen utan procentuell ram.

**Järfälla 2015.** Mekanismen finns inte i avtalet.

**Kalmar 2021 (avsnitt 15).** Kommunen har rätt att justera omfattningen av tjänster — bantimmar till skolsim, föreningsverksamhet och så vidare — inför varje ny termin. Önskemål om förändrat behov ska framställas senast den sista april för kommande hösttermin eller den sista september för kommande vårtermin. *"Förändring av Kommunens behov av Tjänster kan dock inte bli större än +/- 15% jämfört med Grundkrav"* utan att parterna träffar överenskommelse efter förhandling.

**Nacka Myrsjö 2023.** Justeringsmekanism för tjänster finns inom intervallet ±15 procent jämfört med funktionsbilagan.

**Upplands-Bro 2026 (avsnitt 12).** Väsentligen samma formulering som Kalmar 2021 — ±15 procent, anmälan inför varje termin, samma tidsfrister. Att mekanismen har återanvänts i ett upphandlingsdokument fem år senare talar för att formuleringen fungerar i praktiken.

**Konsekvensanalys.** I de tidiga avtalen (Ängelholm, Järfälla) saknas mekanismen. I de tre senare avtalen (Kalmar, Nacka, Upplands-Bro) finns den med samma intervall — ±15 procent. Kalmars formulering från 2021 har använts nästan ordagrant i Upplands-Bro 2026. När mekanismen är tydligt beskriven i upphandlingsdokumentet räknas användningen inte som ny upphandling utan

som avtalad anpassning enligt LOU 17 kap. 10 § respektive LUK 14 kap. 10 §. Inom intervallet behöver parterna inte träffa någon överenskommelse — kommunen kan justera och leverantören är skyldig att anpassa sig. Större förändringar kräver förhandling. För leverantören är  $\pm 15$ -procentsregeln både en kalkylerad risk som prissätts in i anbudet och en naturlig del av samarbetet. Kapaciteten i anläggningen och bemanningen behöver dimensioneras för variationen.

**Praktisk användning.** Mekanismen används till exempel för ökade bantimmar till skolsim när antalet elever stiger, minskade föreningstider när simklubbens efterfrågan minskar, anpassade öppettider för allmänheten, eller justering av timmar för rehabilitering. Mekanismen har också en juridisk funktion. När en kommun ändrar volymen utan en förutsedd mekanism kan ändringen vara en väsentlig avtalsändring som kräver ny upphandling. Med mekanismen på plats är gränsen tydlig: ändringar inom  $\pm 15$  procent är förutsedda, ändringar därutöver kräver förhandling.

**Relevant lagrum.** LOU 17 kap. 10 § respektive LUK 14 kap. 10 § om ändrings- och optionsklausuler är de centrala bestämmelserna. Den tillåter ändringar utan ny upphandling om de sker enligt en klausul som är klart, exakt och entydigt beskriven i de ursprungliga upphandlingsdokumenten och som anger omfattning, art och villkor för tillämpning. Det finns inget beloppstak vid sådana förutsedda ändringar. Det är en viktig skillnad mot 17 kap. 9 § LOU respektive 14 kap. 9 § LUK, där ändringar av mindre värde är begränsade av både tröskelvärdet och 10/15 procent av kontraktsvärdet.

## 7. Felavhjälpan och vite

**Vad paragrafen reglerar.** Felavhjälpan handlar om fel som inte stänger anläggningen men ändå påverkar verksamheten — vattenrening som inte håller rätt värden, bassänger som inte håller rätt temperatur, ventilation som inte fungerar. Paragrafen reglerar leverantörens skyldighet att åtgärda sådana fel inom rimlig tid och vilka påföljder som gäller om det inte sker. Driftavbrott — när anläggningen inte alls kan levereras — behandlas i avsnitt 3.

**Hur dokumenten löst frågan.** Modellen är densamma i de fyra senare avtalen. Järfälla 2015, Kalmar 2021, Nacka 2023 och Upplands-Bro 2026 har samtliga 2 procent vite per vecka, tak 50 procent av årsersättningen. Tröskeln är "väsentligt fel" — mindre fel ger inte rätt till vite. Fristen för att avhjälpa fel skiljer sig något: Kalmar, Nacka och Upplands-Bro använder 35 vardagars frist efter skriftlig anmodan, Järfälla har två månader. Ängelholm 2011 (avsnitt 18.5) har en enklare struktur med 10 000 kronor per vecka under maximalt 12 veckor.

**Kalmar 2021 (avsnitt 11 och 16.4).** Vid felavhjälpan säger avtalet uttryckligen att "*det förhållandet att Kommunen har rätt till vite för väsentligt fel eller annan väsentlig funktionsavvikelse fråntar inte Kommunen rätten att göra gällande även annan påföljd enligt Avtalet*". Vite och andra påföljder är alltså möjliga att kombinera vid fel. Vid driftavbrott utesluter däremot reduktion och vite varandra (se avsnitt 3). Kalmar har alltså en blandkonstruktion där samma vitesparagraf samverkar olika med olika typer av avtalsbrott.

**Konsekvensanalys.** De fyra senare avtalens 2-procentsmodell är etablerad praxis. Vid 22 miljoner i årsersättning blir en veckas vite cirka 440 000 kronor och taket 11 miljoner kronor. Beloppen är skarpa men förutsägbara för båda parter. Fristen ger leverantören rimlig tid att

hantera tekniska problem. Väsentlighetströskeln gör att inte varje litet fel utlöser vite. För kommunen blir det väsentlighetsbedömningen som avgör. Det rör vanligen fel som påverkar kärnfunktioner — bassänger, omklädningsrum, säkerhet — under längre tid än ett dygn.

**Relevant lagrum.** Felavhjälpande regleras primärt av avtalstexten. Civilrättsligt är leverantörens åtagande en del av kontraktets fullgörelse. Vid väsentligt avtalsbrott kan kommunen ha hävningsrätt enligt allmänna avtalsrättsliga principer.

## **8. Hävning, konkurs och change-of-control**

**Vad paragrafen reglerar.** Vad händer om leverantören inte längre kan fullgöra avtalet? Konkurs, väsentligt avtalsbrott, eller ägarförändringar i fastighetsbolaget. Frågan är central för en koncession på 30 år där mycket kan hända med leverantörens organisation.

**Hur dokumenten löst frågan.** Hävning vid avtalsbrott och konkurs hanteras på samma sätt i samtliga avtal. Vid väsentligt avtalsbrott som inte rättas inom rimlig tid efter anmodan har motparten hävningsrätt. Vid leverantörens konkurs har kommunen normalt rätt att antingen häva avtalet eller låta det fortgå om ett koncernbolag som uppfyller kvalifikationskraven garanterar fullgörandet.

Ägarförändringar, på engelska *change-of-control* (CoC), är området där avtalen skiljer sig mest åt. De två tidigaste avtalen har uttryckliga mekanismer. De tre senare saknar dem.

**Ängelholm 2011 (avsnitt 22.4)** har en CoC-klausul. Ägarbyten "*av betydelse för kontrollen över Leverantören*" kräver kommunens skriftliga samtycke. Klausulen täcker både direkta ägarbyten och indirekta — alltså när ägarbolaget ovanför leverantören byter ägare. Samtycke ska lämnas "*skyndsamt*" om en ny ägare uppfyller kvalifikationskraven, så kommunen kan inte godtyckligt neka. I praktiken får kommunen veta om en ägarförändring och kan pröva den nya ägaren mot kvalifikationskraven, men kan inte stoppa förändringen om kraven är uppfyllda.

**Järfälla 2015** har en starkare mekanism än Ängelholm, men inte heltäckande. I punkt 12 åtar sig Tagebad att inte förändra ägarförhållanden i leverantörsbolaget utan kommunens skriftliga medgivande. Det ger kommunen en formell vetorätt vid direkta ägarbyten i Järfälla Nya Badanläggning AB. Klausulen reglerar dock inte vad som händer om Tagebad själv byter ägare. Kommunen har också en aktiv övertaganderätt. Bilaga 4 till koncessionsavtalet (*Övertagandevillkor*) ger kommunen rätt att vid 10, 20, 25 och 30 år förvärva samtliga aktier i Järfälla Nya Badanläggning AB enligt en linjär avskrivningskurva. Som säkerhet är aktierna pantsatta till kommunen. Konstruktionen är direkt kopplad till borgensmodellen. Mekanismen behandlas i avsnitt 10.

**Kalmar 2021 (avsnitt 29), Nacka 2023 (avsnitt 27) och Upplands-Bro 2026 (avsnitt 26)** har endast avtalsöverlåtelseklausuler. Rättigheter och skyldigheter enligt själva avtalet får inte överlåtas utan kommunens skriftliga medgivande. Klausulen reglerar vem som är formell avtalspart, inte vem som äger aktierna i avtalspartens bolag. Det är alltså inte en CoC-klausul.

**Konsekvensanalys.** De två tidigaste avtalen hade uttryckliga CoC-mekanismer. De tre senaste har inte med dem — oklart varför. Konsekvensen är att kommuner som upphandlar idag står utan CoC-skydd om de inte aktivt skriver in det.

SBB-krisen 2023 visade att även stora privata fastighetsägare kan genomgå snabba ägarförändringar, och att kommuner i 30-åriga koncessionsavtal då saknar mekanismer att reagera. En ägarförändring bryter inte avtalet, men den kan innebära att kommunen får en helt annan motpart under avtalstiden — med annan ägarstruktur, annan tidshorisont och annan branschkompetens.

CoC-skydd är värt att överväga även när den vinnande aktören framstår som stabil.

En vanlig svaghet i CoC-klausuler är att de bara reglerar direkta ägarbyten i leverantörsbolaget. Indirekta ägarbyten, där ägaren av leverantören själv säljs, täcks inte av standardformuleringarna. Järfällas punkt 12 är ett exempel. Tagebad får inte sälja aktierna i Järfälla Nya Badanläggning AB, men Tagebad själv kan säljas utan kommunens medgivande. En användbar klausul behöver uttryckligen omfatta även indirekta ägarbyten, alltså förändringar längre upp i ägarkedjan som påverkar den yttersta kontrollen över leverantören.

En användbar klausul behöver fyra beståndsdelar. För det första en tröskel som utlöser prövningsrätt, omfattande både direkta ägarbyten i leverantörsbolaget och indirekta byten längre upp i ägarkedjan. För det andra prövningskriterier som kompetens, finansiell stabilitet, ägarens långsiktighet och frånvaro av sakliga hinder. För det tredje en process med tidsfrister för anmälan och beslut. För det fjärde en hävningsrätt om prövningen utfaller negativt. Utan hävningsrätten saknar klausulen verkan.

Ängelholm 22.4 är en avtalstext att utgå från, men den kan behöva kompletteras för att täcka indirekta ägarbyten.

**Relevant lagrum.** LOU 17 kap. 13 § respektive LUK 14 kap. 13 § hanterar leverantörsbyte. Väsentlig förändring av leverantören kräver som huvudregel ny upphandling, men 13 § undantar bytet vid företagsomstruktureringar. Avtalsöverlåtelseklausulerna i Kalmar, Nacka och Upplands-Bro motsvarar vad 13 § tillåter. CoC-klausulen i Ängelholm 22.4 går utöver detta och hanterar just ägarförändringar, inte bara avtalsbyten.

## 9. Övriga avtalsbestämmelser

Det här avsnittet behandlar de paragrafområden som finns i samtliga avtal utan större skillnader. Korta noteringar med hänvisning till respektive originalavtal.

**Försäkring.** Samtliga avtal kräver att leverantören tecknar och vidmakthåller försäkring som täcker fastighet, verksamhet och ansvar. Ängelholm avsnitt 5.4–5.6, Järfälla avsnitt 13, Kalmar avsnitt 18, Nacka i avsnittet om försäkringar, Upplands-Bro avsnitt 14. Försäkringsbeloppen följer marknadspraxis för anläggningstypen, och försäkringsbevis uppvisas på begäran av kommunen.

**Force majeure och befrielsegrunder.** Standardiserad bestämmelse i samtliga avtal. Förhindrad part är befriad från påföljd om underlåtenheten beror på omständigheter utanför partens kontroll som inte rimligen kunde förutses. Ängelholm har en preciserad bestämmelse: vid force majeure-händelse som varar längre än tre månader har en part rätt och motparten skyldighet att inleda förhandlingar.

Pandemin 2020–2021 visade hur force majeure-klausuler fungerar i verkligheten. Klausulen är skarp på papperet men aktiveras sällan. I praktiken hanterades den ekonomiska påverkan genom direkta samtal och möten mellan parterna. Att avtalet hade samrådsstruktur och omförhandlingsklausul gjorde det lättare — mekanismerna fanns där som ram för dialogen. Slutsatsen för en kommun som upphandlar idag: det är dialogen som blir den faktiska krismekanismen, inte klausulen som åberopas formellt.

**Marknadsföring.** Kommunen och leverantören har ett gemensamt intresse av att marknadsföra anläggningen. Avtalen reglerar vem som får göra vad och under vilka villkor — främst rätten att använda kommunens namn i marknadsföringen. Ängelholm avsnitt 16, Järfälla avsnitt 14, Kalmar avsnitt 19, Upplands-Bro avsnitt 15. Sällan en konfliktfråga.

**Insyn och offentlighet.** Kommunen har rätt till insyn i anläggningens drift för att kunna utöva sin tillsynsfunktion. Insynsklausulen har också en bredare funktion. Den ger kommunen löpande inblick i hur leverantören sköter sitt uppdrag, och en grund för att visa insyn när frågor väcks i fullmäktige eller media.

Befintliga avtal reglerar insyn standardiserat. Ängelholm avsnitt 13, Järfälla avsnitt 16, Kalmar avsnitt 20, Upplands-Bro avsnitt 16. Typiskt har kommunen rätt till insyn i räkenskaper och verksamhet vid överenskomna tillfällen.

Offentlighet och sekretess regleras genom hänvisning till offentlighets- och sekretesslagen. Handlingar i kommunens diarium är offentliga om inte sekretess gäller.

**Twist och lagval.** Standardiserad svensk lagvalsbestämmelse i samtliga avtal. Svensk lag tillämpas på avtalet, och tvist avgörs normalt i allmän domstol där kommunen är belägen. Skiljedomsklausul förekommer ibland som alternativ. Ängelholm avsnitt 29, Järfälla avsnitt 30, Kalmar avsnitt 31.

**Personalövergång.** Vid övergång av kommunal verksamhet till leverantören gäller LAS 6 b § om verksamhetsövergång. Järfälla 2015 reglerar detta i avsnitt 25, eftersom kommunen då hade befintlig badhuspersonal som fördes över. För nybyggnationsprojekt utan tidigare kommunal verksamhet är frågan inte aktuell.

**Konkurrerande verksamhet.** Järfälla 2015 (avsnitt 18) innehåller en bestämmelse som ger leverantören skydd mot konkurrens. Kommunen åtar sig att under 15 år från start av drifttiden inte upphandla, finansiera eller bygga ny badanläggning för inomhusbad inom kommunen. Mekanismen återfinns inte i de senare avtalen. Leverantörens marknadsposition är därför skyddad i tidigare avtal men inte i senare. För kommuner som har planer på flera badhus är frågan om konkurrensskydd relevant att hantera i avtalet.

## **10. Säkerheter och kommunal borgen**

**Vad paragrafen reglerar.** Hur leverantörens finansiering säkerställs och vilken roll kommunen tar i den. Valet avgör vilka leverantörer som kan delta i upphandlingen och hur risken fördelas vid leverantörens insolvens.

**Hur dokumenten löst frågan.** Två modeller förekommer i de avtal som jämförs.

*Borgensmodellen (Järfälla 2015).* Tvådelad konstruktion. Kommunen ställer borgen till leverantörens bank för byggfinansieringen. Som motprestation pantsätter leverantörens ägare aktierna i badhusbolaget till kommunen, så att kommunen kan ta över bolaget om borgen utlöses. Borgensåtagandet är strukturellt begränsat: borgen får inte överstiga anläggningens bokförda värde. Åtagandet krymper därför kontinuerligt genom årliga avskrivningar och amorteringar. Aktieparnten är reglerad i ett separat avtal mellan Tagebad och Järfälla kommun, som bilaga till koncessionsavtalet. Modellen förekommer inte i moderna upphandlingar.

*Utan kommunal borgen (Ängelholm 2011, Kalmar 2021, Nacka 2023, Upplands-Bro 2026).* Leverantören tar banklån och pantsätter fastighet och aktier till banken som säkerhet. Kommunens roll är passiv. Vanligen krävs kommunens godkännande vid pantsättning, men inga ekonomiska åtaganden ingår. Kalmar 2021 är uttrycklig: kommunen "godkänner att Leverantören pantsätter Fastigheten och aktierna till säkerhet för finansiering av Bad- och friskvårdsanläggningen". Motsvarande skrivningar finns i de övriga avtalen.

**Konsekvensanalys.** Övergången från borgensmodellen till finansiering utan kommunal borgen beror på att marknadens leverantörer idag kan få banklån utan kommunens borgen som säkerhet. När Järfälla upphandlades 2015 fanns inte den möjligheten — borgensmodellen var en förutsättning för att projektet skulle kunna genomföras. För en kommun som upphandlar idag är borgensmodellen inte ett aktuellt alternativ. Kommuner är generellt ovilliga att gå i borgen för privata aktörer, och marknadens leverantörer behöver inte den konstruktionen.

**Relevant lagrum.** Borgensmodellen är förenlig med kommunallagen 2 kap. 1 § om allmänintresse. Uppförande och drift av en badanläggning ligger inom kommunal kompetens, och kompetensen omfattar därmed möjligheten att ingå borgen för uppförandet. Statsstödsfrågan enligt EU-fördraget art. 107–109 hanteras genom upphandlingsförfarandet, eftersom borgen då är konkurrensutsatt och inte selektivt riktad. Pantsättning av fastighet och aktier vid finansiering utan kommunal borgen regleras civilrättsligt och berör inte upphandlingsrätten.

## **Avtalets upphörande och strukturerad omförhandling**

Det här avsnittet behandlar vad som händer när det 30-åriga koncessionsavtalet löper ut, och hur parterna kan förbereda en strukturerad omförhandling redan när avtalet tecknas. Mekanismer för omförhandling finns delvis inbyggda i flera av de jämförda avtalen, men frågan om vad som händer vid avtalstidens slut är inte fullt ut besvarad i något av dem och har inte heller prövats av domstol. Det som följer är ett rättsligt motiverat resonemang, inte etablerad praxis.

Avsnittet hänger ihop med kommunens rådighet över avtalet. Hembudsklausul och tomträtt är två mekanismer som förstärker rådigheten över anläggningen vid och efter avtalets slut, på samma sätt som ändringsklausuler ger rådighet under avtalstiden. Mekanismerna är viktiga att överväga redan i upphandlingskedet.

### **Bakgrund**

När koncessionsavtalet löper ut är anläggningen 30 år gammal och leverantörens investering är amorterad. Anläggningen producerar fortfarande badhustjänster och har ett återstående ekonomiskt värde. Tre alternativ står öppna för kommunen.

Ett är att fortsätta med oförändrad ersättning. Det skulle innebära att leverantören får betalt enligt en kalkyl som inkluderade kapitalåterbetalning, trots att kapitalkostnaden inte längre finns. Kommunen skulle betala för en kostnad leverantören inte har.

Ett annat är att upphandla på nytt. Det är problematiskt eftersom anläggningen inte kan flyttas. En ny upphandling har i praktiken bara en anbudsgivare — den befintliga leverantören som äger anläggningen. Konkurrensen som motiverar upphandlingsförfarandet saknas.

Ett tredje är att köpa fastigheten. Att övergå till egen regi kräver att kommunen bygger upp en organisation för drift, bemanning och underhåll — en uppgift som ofta inte har lösts internt på decennier eller någonsin tidigare. För en kommun som vill driva i egen regi kan det vara rätt val, men det kräver tid för uppbyggnad och måste beslutas i god tid. För en kommun som vill fortsätta i koncessionsmodellen är det en omväg.

### ***Förlängning genom omförhandling***

En förlängning av koncessionsavtalet bortom 30 år förutsätter att avtalet har en mekanism för det redan från början. LOU 17 kap. 10 § respektive LUK 14 kap. 10 § tillåter förutsedda ändringar genom avtalets egna ändrings- och optionsklausuler om de är klart, exakt och entydigt beskrivna. Både löptid och ersättningsvillkor för förlängningsperioden måste därför anges i upphandlingsdokumentet.

Ersättningen vid förlängning bör rimligen inte vara densamma som under den ursprungliga perioden, eftersom leverantörens investering då är amorterad. En tänkbar konstruktion är avtrappad ersättning där kapitaldelen faller bort medan drift, underhåll och reinvesteringar kvarstår som kostnader. Hur stor avtrappningen blir varierar mellan projekt.

**Möjligheter.** Konstruktionen ger båda parter förutsägbarhet. Förlängningen kan formuleras som en option som kommunen kan välja att utnyttja eller inte. Kommunen får fortsatt tillgång till en fungerande anläggning utan ny upphandling.

**Utmaningar.** Att utforma avtrappningen tillräckligt precis från början är svårt — 30 år är lång tid, och förutsättningarna för reinvesteringar och driftkostnader vid år 30 är svåra att förutse vid avtalstecknandet. Det finns också en risk att den sammanlagda löptiden bedöms överstiga vad investeringen motiverar enligt proportionalitetsprincipen (LOU 4 kap. 1 §).

### ***Hembudsklausul***

En hembudsklausul ger kommunen rätt att köpa anläggningen om leverantören vill sälja den till tredje part. Leverantören måste först erbjuda anläggningen till kommunen på samma villkor som tredje part skulle få.

**Möjligheter.** Klausulen skyddar kommunen mot att anläggningen i framtiden hamnar hos en ägare som inte uppfyller kommunens kvalifikationskrav. Den ger kommunen handlingsutrymme vid en specifik händelse och belastar inte avtalet om händelsen inte inträffar.

**Utmaningar.** Klausulen utlöses bara vid leverantörens initiativ till försäljning. Sitter leverantören still händer ingenting. Frågan om vad som händer vid koncessionsavtalets slut löses inte av mekanismen utan kräver kompletterande lösningar.

## **Tomträtt**

Tomträtt innebär att kommunen behåller äganderätten till marken och upplåter den till leverantören mot årlig tomträttsavgäld. Anläggningen ägs av leverantören men står på kommunens mark. Leverantören kan inte säga upp tomträtten. Kommunen kan säga upp den endast vid utgången av vissa tidsperioder och endast om marken ska användas för annat ändamål.

**Möjligheter.** Konstruktionen ger kommunen en rättslig koppling till anläggningen som är oberoende av hur koncessionsavtalet utformas. Vid koncessionsavtalets slut kan tomträtten upphöra och byggnaden lösas in enligt en förutbestämd värderingsmetod. Tomträtten kan också förlängas separat, så att markupplåtelsen löper vidare oavsett hur koncessionsavtalet hanteras.

**Utmaningar.** Tomträtten kan inte sägas upp av kommunen för att byta leverantör. Uppsägningsrätten är bunden till tidsperioderna och kräver att marken ska användas för annat ändamål. Mekanismen löser inte i sig frågan om hur koncessionsavtalet ska hanteras vid avtalsslutet.

## **Referenslista**

### **Lagrum**

Lag (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU). Särskilt 4 kap. 1 § (proportionalitet och likabehandling), 17 kap. 8–14 §§ (ändringar under avtalstiden), 17 kap. 9 § (ändringar av mindre värde), 17 kap. 10 § (förutsedda ändringar), 17 kap. 12 § (oförutsedda omständigheter), 17 kap. 13 § (leverantörsbyte), 17 kap. 14 § (väsentlig ändring), 20 kap. (överprövning).

För upphandlingar enligt LUK gäller motsvarande bestämmelser i lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner. Särskilt 1 kap. 13 § (koncession), 22–23 §§ (verksamhetsrisk och övertagande), 4 kap. 10 § (löptid), 4 kap. 11 § (löptid över fem år), 14 kap. 8–16 §§ (ändringar under avtalstiden), 16 kap. (överprövning). Direktiv 2014/23/EU om tilldelning av koncessioner. Proposition 2015/16:195 (förarbeten till LUK).

Kommunallagen (2017:725), 2 kap. 1 § (allmänintresse). Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, art. 107–109 (statsstöd).

### **Domstolspraxis**

Förvaltningsrätten i Stockholm, mål 23142–17 och 23208–17 (koncessioners löptid och kalkylkrav). Domen avvisad av Kammarrätten i Stockholm, mål 5623–5624-18. Inget HFD-prejudikat finns.

EU-domstolen, dom 7 november 2024 i mål C-683/22 Adusbef (Pont Morandi). Ändring av koncession under löptiden, oförutsebara omständigheter och motiveringsskyldighet vid ändring utan ny upphandling.

### **Vägledning**

Upphandlingsmyndighetens vägledning: Vad är en koncession?, Upphandling av koncessioner enligt LUK, Förhandlat förfarande, Tröskelvärde och direktupphandlingsgräns (LUK).

Konkurrensverkets rapport 2012:4, *Tjänstekoncessioner – när, var och hur?*

Sveriges Kommuner och Regioner (SKR), *Badhus: strategiska frågor och ställningstaganden*, 2014.

***Avtalstexter (publicerade på [hemtag.se/avtal](https://hemtag.se/avtal))***

Avtal om projektering, byggnation, finansiering, ägande och drift av badanläggning mellan Ängelholms kommun och Kunskapsporten AB, daterat 13 oktober 2011.

Koncessionsavtal mellan Järfälla kommun och Järfälla Nya Badanläggning AB, daterat 10 juni 2015, inklusive fastighetsöverlåtelseavtal och bilagor om kommunal borgen, aktiepant och övertagandevillkor.

Koncessionsavtal för Vattnets Hus Snurrom mellan Kalmar kommun, Region Kalmar län och Kunskapsporten AB, daterat 7 september 2021, inklusive köpekontrakt.

Koncessionsavtal Myrsjöbadet mellan Nacka kommun och Hemtag, daterat 20 februari 2023, inklusive överlåtelseavtal.

Koncessionsavtal för bad- och friskvårdsanläggning vid Bro torg, Upplands-Bro kommun, upphandlingsunderlag 2026.

*Bilagan är utarbetad av Hemtag Fastigheter AB. Hemtag bygger, äger och driver badhus på koncession i samverkan med svenska kommuner.*

*För frågor om innehållet: [kontakt@hemtag.se](mailto:kontakt@hemtag.se)*