



SVENSKT NÄRINGSLIV
SWEDISH ENTERPRISE

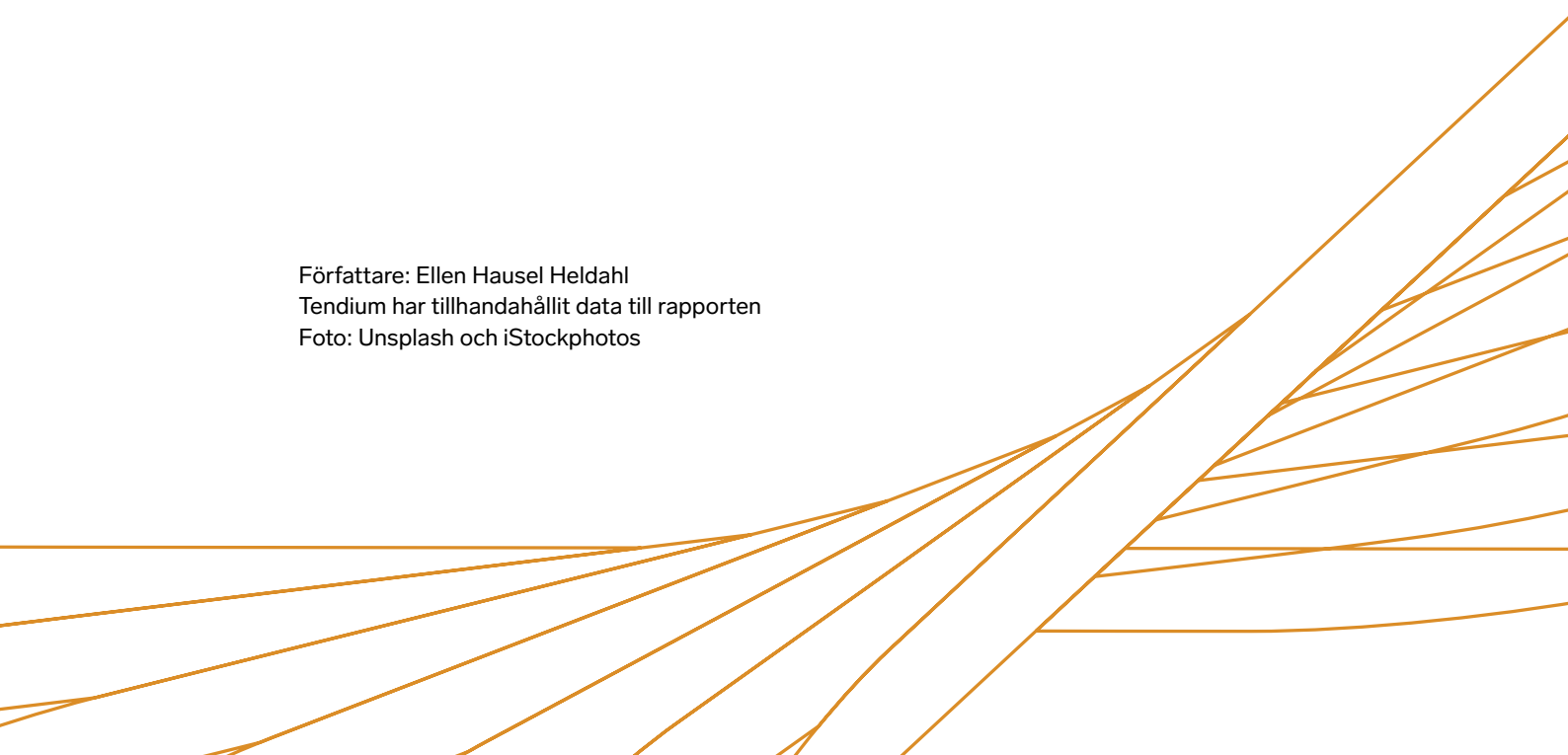


Nio förslag till åtgärder mot korruption

Innehåll

1	Korruption	3
2	Svenskt Näringslivs förslag till åtgärder för att motverka korruption och infiltration	5
3	Inför krav på inköpsanalyser och spendanalyser hos myndigheter och offentligt ägda bolag	11
4	Inför lag om E-handel för samtliga myndigheter och offentligt ägda bolag	12
5	Jäv.....	13
6	Återinför bestämmelsen om ”Varor och tjänster av samma slag under ett räkenskapsår”.....	14
7	Analysera effekterna av höjda direktupphandlingsgränser och inför sanktioner mot avsaknaden av dokumentation	15
8	En förstärkt kommunal revision	16
9	Lagstifta om preklusion i offentlig upphandling	17

Författare: Ellen Hausel Heldahl
Tendium har tillhandahållit data till rapporten
Foto: Unsplash och iStockphotos



1 Korruption

1.1 Bakgrund

Korruption är mycket skadligt för samhället. Det skadar vår demokrati och vår ekonomi. Det drabbar företag och enskilda personer. Korruption undergräver de institutioner som samhället är beroende av och försvagar deras trovärdighet. Den påverkar också deras förmåga att genomföra politik och tillhandahålla tjänster av hög kvalitet.

Korruption är en grogrund för organiserad brottslighet och underlättar fientlig inblandning i nationella angelägenheter. Att framgångsrikt förebygga och bekämpa korruption är avgörande för både företag och enskilda stater, så också att upprätthålla rättsstatsprincipen och förtroendet för dem som styr och för offentliga institutioner.

Korruption är ett hinder för hållbar ekonomisk tillväxt, det undergräver effektiviteten i de offentliga utgifterna och fördjupar de sociala ojämlikheterna. Den skapar osäkerhet i affärsverksamheten och hämmar investeringar.

Korruptionen är till sin natur svår att kvantifiera, men försiktiga uppskattningar tyder på att den kostar EU:s ekonomi minst 120 miljarder euro per år. De negativa effekterna av korruption är kännbara i hela världen, och undergräver ansträngningarna att skapa god samhällsstyrning och välbefinnande och för att uppfylla FN:s mål för hållbar utveckling.

Sverige har sett en kontinuerlig nedgång i uppfattad korruption, vilket placerar landet bland de fem EU-länderna med den sämsta utvecklingen. På den senaste sammanställningen når Sverige sin lägsta poäng någonsin, vilket förstärker den negativa trenden sedan 2015. Transparency International framhäver upphandling i den regionala och kommunala sektorn som ett av de största riskområdena för korruption i Sverige.

Trots nedgången förblir Sverige bland de länder med minst upplevd korruption i både EU och världen, med Danmark och Finland som toppar indexet i EU. Organiserad brottslighet och vänskapskorruption nämns som ytterligare riskfaktorer.

1.2 Näringslivskoden

Korruption är ett samlingsbegrepp för att ge och ta emot muta, trolöshet mot huvudman och att utnyttja sin ställning för att uppnå otillbörlig fördel för egen eller annans vinning.

Svenskt Näringsliv har under många år aktivt arbetat med korruptionsfrågorna framför allt genom vårt deltagande i Institutet mot mutor (IMM). Koden mot korruption i näringslivet (Näringslivskoden) togs fram av IMM i samband med nuvarande mutbrottslagstiftning. Den är ett komplement till lagstiftningen. Koden uppställer krav på förebyggande antikorrupsionsarbete och ger vägledning för hantering av förmåner och mellanhänder. Även om koden är riktad till företag kan också myndigheter, kommuner och andra aktörer använda den.

Syftet med koden är:

- att tillgodose näringslivets intresse av att anställda och uppdragstagare inte låter sig påverkas att agera till nackdel för företaget genom att ge eller ta emot otillåtna förmåner,
- att öka förtroendet för näringslivet, eftersom samhället måste kunna förlita sig på att marknaden fungerar väl ur ett affärsetiskt perspektiv,
- att främja marknadens intresse av effektiv och sund konkurrens på lika villkor.

1.3 Koden som självreglering

Kodens utgångspunkt är brottsbalkens bestämmelser om mutbrott. Ett förfarande som strider mot lagen är inte heller förenligt med koden. Koden syftar också till att förmåner inte ska ges på sådant sätt att det skadar förtroendet för vissa särskilt skyddsvärda aktörer samt att förmåner inte ska ges till andra aktörer på ett sätt som inte är förenligt med den etik som bör gälla i näringslivet. Koden etablerar därmed en etisk standard för dessa situationer som i vissa avseenden ställer andra krav än de straffrättsliga reglerna, se illustration nedan. Genom att ansluta sig till koden åtar sig företagen att handla så att kodens syften främjas.

2 Svenskt Näringslivs förslag till åtgärder för att motverka korruption och infiltration

2.1 Lagarna om offentlig upphandling

Lagarna om offentlig upphandling är det bästa instrumentet vi har mot korruption i relationen mellan offentligt och privat. Det är därför helt centralt att dessa lagar inte förminskas i betydelse genom att tillåta fler direktupphandlingar. EU-domstolen skriver återkommande i sina domar att upphandlingsdirektiven är en skyddslagstiftning för leverantörerna mot de upphandlande myndigheternas godtycke.

Det kan alltid ifrågasättas hur väl konkurrensen i offentlig upphandling fungerar. Upphandlingsmyndigheten tillhandahåller statistik över antalet inkomna anbud. Ju högre grad av konkurrens desto lägre risk på korruption, och tvärtom. Antalet anbud i en upphandling beror framför allt på hur kravspecifikationerna har formulerats i upphandlingsdokumenten. Våra medlemsföretag uppfattar att många upphandlingsdokument är skriva för en specifik leverantör.

I våra enkäter finns t.ex. dessa svar:

”Ibland kan man utläsa av specen vilken maskin de vill ha. Den trenden har ökat. Ibland gynnar det oss, ibland inte.”

”Har varit med om att man skrivit kravspecen efter vår broschyr. I ett fall hade man till och med kopierat ett stavfel och krävde att maskinen skulle ha en dargögla (istället för dragögla). När en konkurrent ifrågasatte vad det var fick de svaret att det borde ni känna till.”

En fråga som Upphandlingsmyndighetens statistik inte ger svar på är:

”Hur vanligt förekommande är det att befintlig leverantör vinner det nya kontraktet, vid genomförandet av offentliga upphandlingar?”



Svenskt Näringsliv har med hjälp av Tendium (ett AI-företag) försökt att besvara frågan med hjälp av en analys på ett dataset innehållandes 328 par av en föregående och en efterföljande upphandling.

Resultatet delas in i tre kategorier:

- Helt återkommande vinnare
- Delvis återkommande vinnare
- Inga återkommande vinnare

Det framkom av undersökningen att det är helt återkommande vinnare i 35,7 procent av upphandlingar, delvis återkommande vinnare i 29,5 procent av upphandlingar, och resterande 34,8 procent av upphandlingar har inga återkommande vinnare. Summan av återkommande och delvis återkommande vinnare är 65,2 procent.

Denna siffra kan tyda på att myndigheterna är nöjda med befintlig leverantör och vill gärna se ett fortsatt samarbete, att det är besvärligt att byta leverantör, men det kan också tyda på att konkurrensen inte fungerar optimalt och att detta kan vara grogrund för någon form av korruption (vänskapskorruption).

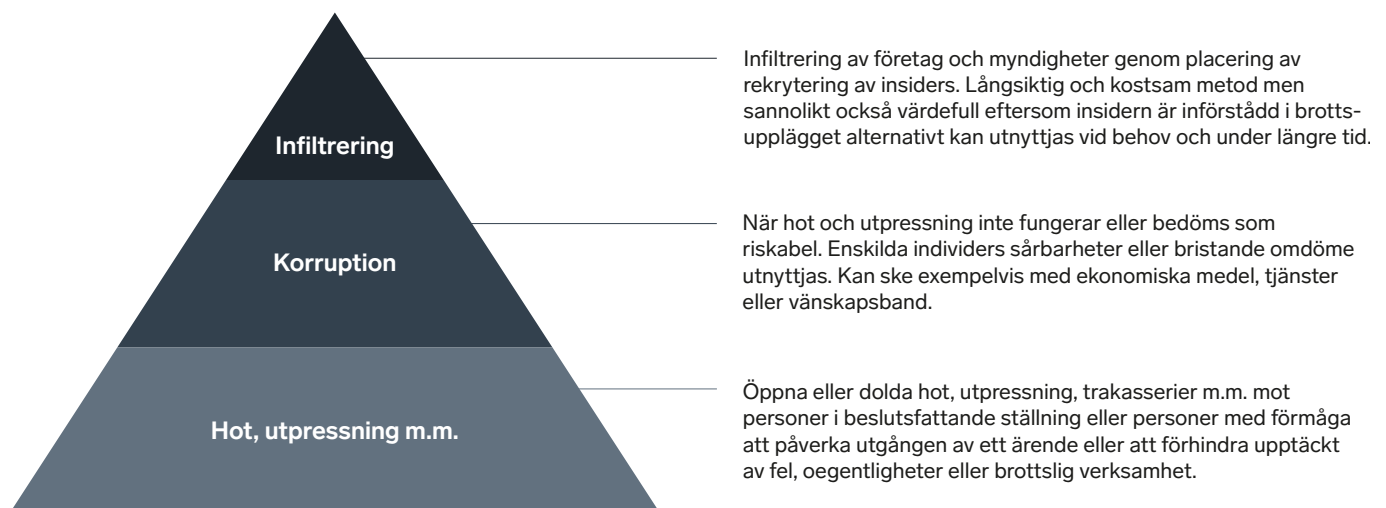
Korruption är svårutrett och kräver omfattande polisiära resurser att utreda och lagföra. Det förebyggande arbetet är därför helt väsentligt. Transparency International framhäver upphandling i den regionala och kommunala sektorn som ett av de största riskområdena för korruption i Sverige. Denna rapport fokuserar därför på problematiken kring korruption mellan offentligt och privat.

Korruption har nära kopplingar till båda hot och utpressning samt infiltration. Åtgärder som förhindrar eller underlättar att upptäcka företeelserna är delvis desamma. Den generellt viktigaste åtgärden som regeringen kan göra är att på olika sätt underlätta öppenheten i de ekonomiska transaktionerna.

” Det framkom av undersökningen att det är helt återkommande vinnare i 35,7 procent av upphandlingar, delvis återkommande vinnare i 29,5 procent av upphandlingar, och resterande 34,8 procent av upphandlingar har inga återkommande vinnare. Summan av återkommande och delvis återkommande vinnare är 65,2 procent.

Figur 1. Olika former av otillåten påverkan¹.

Ju högre upp i pyramiden, desto mer resurskrävande och långsiktig strategi krävs från avsändarens sida.



¹ https://polisen.se/siteassets/dokument/organiserad_brottslighet/mgl-2023.pdf/download/

Svenskt Näringsliv anser att följande förändringar i lag och regleringsbrev/regeringsuppdrag bör övervägas av regeringen.

2.2 Underlätta möjligheterna till granskning

Att kunna följa och granska betalningsströmmar är den viktigaste åtgärden som kan vidtas för att hitta, förhindra och avskräcka från korruption och infiltration. Genom granskningar, bland annat med AI-verktyg, kan felaktiga eller märkliga transaktioner hittas. Transparensen kring betalningsströmmarna som sker mellan upphandlande organisationer och företag behöver förbättras.

2.2.1 Hur ser det ut idag, går det att som allmän handling få ut leverantörsreskontra i digital form?

(Så att den är sökbar i ett IT-system)

- 22 procent av kommuner, 65/290, uppger någon typ av hinder när en begär om allmänna handlingar inkommer (leverantörsreskontra)
- 5 procent av regionerna, 1/21, uppger någon typ av hinder.
- 28 procent av de statliga myndigheterna, 63/218, uppger någon typ av hinder
- 40 procent av kommunalt ägda bolag (256/642) uppger någon typ av hinder

2.2.2 Vad är ”hinder” för utlämnade

Det finns ingenting i tryckfrihetsförordningen (TF) som kräver att myndigheter ska lämna ut uppgifter digitalt. De flesta myndigheter och bolag lämnar dock ut handlingar i det ”skick” den är i, dvs om handlingen finns digital lämnas det ut digitalt. Däremot kan en del myndigheter kräva att få lämna ut uppgifterna på papper, eftersom det inte finns något lagrummet som anger att de är skyldiga att lämna ut uppgiften digitalt.

Bland kommunerna och regionerna har det bara varit en kommun som gör så, dvs printar ut sin digitala version och skickar med posten. Det är *X kommun* (i Stockholms län), som alltid lämnar ut sin leverantörsreskontra på papper. Dessutom kräver kommunen att man betala standardtaxan, 2 kronor per sida.

Förfarandet att printa ut digital leverantörsreskontra är inte vanligt bland statliga myndigheter, men det finns några exempel. *Lantmäteriet* har lämnat ut leverantörsreskontra i pappersform. Myndigheten skickade en låda till den som begärt ut materialet med posten och texten på varje A4-sida var storlek 3.

”” Genom granskningar, bland annat med AI-verktyg, kan felaktiga eller märkliga transaktioner hittas.

”” Det finns ingenting i tryckfrihetsförordningen (TF) som kräver att myndigheter ska lämna ut uppgifter digitalt.

Vanligast förekommande är agerandet bland kommunägda bolag. Ca 1 av 10 skickar data i pappersform. Att myndigheter vill lämna ut handlingar på papper kan sannolikt bero på att organisationen vill begränsa antalet begäranden de får in. Att lämna ut information på papper och ta betalt för det pappret är ett bra sätt att stoppa rättshaverister.

2.2.3 Ursäktliga hinder för utlämnade

Offentlighet- och sekretesslagen (OSL) och dataskyddsförordningen GDPR bestämmer under vilka omständigheter allmänna handlingar får lämnas ut till allmänheten. De vanligaste grunderna för sekretess av leverantörsreskontra är *rikets säkerhet*, *affärshemligheter* eller att det finns *personuppgifter i data*.

Typexemplet på myndighet som anför grunden ”*rikets säkerhet*” är *Försvarsmakten*, som inte lämnar ut någon leverantörsreskontra överhuvudtaget eftersom det skulle hota ”*rikets säkerhet*” att avslöja exakta priser och leverantörer för försvarsmateriel. Drygt 5 procent av energibolag ger avslag med hänvisning till rikets säkerhet som grund.


Om handlingen innehåller personuppgifter lämnas informationen på papper, i stället för på digitalt, i enlighet med GDPR. Om inte uppgiften är digital gäller inte GDPR, lyder resonemanget.

Den vanligaste grunden för sekretess är, GDPR. Men, leverantörsreskontra handlar främst om utbetalningar till företag vilka inte skyddas. Däremot finns enskilda firmor ibland leverantörer, där personnumret är organisationsnumret. Det kan också finnas information om vilken kommunanställd som godkänt köpet, vilket ibland anses vara en personuppgift.

GDPR hanteras inte konsekvent i hela landet. *En kommun i Dalarna* anmälde sig själva till Integritetsskyddsmyndigheten (IMY) förra året för att de av misstag lämnade ut leverantörsreskontra där personnummer ingick. Integritetsskyddsmyndigheten (IMY) vidtog ingen åtgärd med anledning av anmälan. Grannkommunen X har aldrig åberopat GDPR som grund för att inte utlämna handlingarna.

Drygt 5 procent av kommunerna och statliga myndigheter påstår att det råder sekretess och att de därför inte får lämna ut leverantörsreskontra. Exempelvis anser *Polismyndigheten* att man måste granska varje utbetalning innan det lämnas ut för att säkerställa att det inte råder sekretess. Det går inte att begära ut hela polismyndighetens leverantörsreskontra, eftersom det skulle ta långt över tre timmar (gränsen för rutinbetonade åtgärder) att granska varenda faktura som de mottagit under ett år. *Skatteverket* för samma resonemang. Dessa myndigheter upphandlar för stora belopp men de går inte att externt granskas.

Om handlingen innehåller uppgifter som inte ska spridas till tredje part kan det vara säkrare att skicka informationen på papper än via internet/e-post.

 *Den vanligaste grunden för sekretess är, GDPR.*

2.2.4 Betalningskrav

Myndigheter har rätten att ta betalt för allmänna handlingar. För statliga myndigheter regleras taxan av avgiftsförordningen. På kommunal nivå regleras taxan av egna kommunala beslut. I regel tar man betalt på någon av följande grunder:

- Nedlagd arbetstid, (exempelvis tar *Domstolsverket* betalt enligt denna princip)
- Faktiska kostnader, exempelvis för USB-minnen med data som skickas ut, (till exempel *Region Stockholm*)
- Antal sidor som filen hade tagit upp *om* den hade skrivits ut (9/10 som tar ut en avgift utgår från denna princip).

Att man kräver betalt för antalet sidor som en digital handling hade tagit upp om man skulle skrivit ut denna kan förefalla märkligt, men det är tillåtet och sätter höga trösklar för att begära ut data. Denna lösning är därför populär hos myndigheter som vill begränsa insynen. Bland kommunerna är det ca 15 procent som kräver betalt på något sätt. Bland statliga myndigheter är det ca 8 procent. Bland kommunalt ägda bolag är det ca 30 procent som vill ha betalt på något sätt.

För intressenter som vill ta del av leverantörsreskontra leder detta till problem.

Ett exempel (från verkligheten):

*”Leverantörsreskontra omfattar ca 60 000 fakturorlår. Sidan 1–9 är kostnadsfritt, från sida 10 och framåt kostar det 2 kr/sida. Dvs. 120 000*2= 240 000 kr.”*

2.2.5 Swishkrav

Av kommunerna som vill ha betalt har ungefär 3 av 5 inlett med att kräva en betalning via Swish i förskott innan de lämnar ut handlingarna.

Det kan förefalla märkligt att myndigheter kräver swishbetalningar av företag. I affärsrelationer sker betalningar vanligtvis via faktura.

2.2.6 Rutinbetonade åtgärder

Enligt praxis (rättslig vägledning - Skatteverket) har allmänheten rätt att begära ut utdrag ur myndigheternas databaser så länge de kan tas fram med ”rutinbetonade åtgärder”. Syftet med den här regeln är att inte tvinga tjänstepersoner att lägga för mycket tid på att sammanställa data. I praktiken betyder rutinbetonade åtgärder att det inte får ta mer än tre timmar för myndigheten att sammanställa filen för att man ska ha rätt till den.

Det är lite mer komplicerat att exportera leverantörsreskontra än att skanna och skicka iväg ett dokument. I ett första skede brukar ca 5 procent av myndigheterna åberopa grunden ”rutinbetonade åtgärder”



Att man kräver betalt för antalet sidor som en digital handling hade tagit upp om man skulle skrivit ut denna kan förefalla märkligt, men det är tillåtet och sätter höga trösklar för att begära ut data.

3 av 5

har inlett med att kräva en betalning via Swish i förskott innan de lämnar ut handlingarna.

som grund för att inte lämna ut uppgiften digitalt. Oftast beror det på att tjänstepersonen inte vet hur man exporterar data ur ekonomisystemet.

I dessa fall kan man försöka förklara hur man gör exporten eller avgränsa begäran till de mest grundläggande uppgifterna. I de flesta fall brukar myndigheten då lämnat ut uppgifterna. Det händer ibland att mindre aktörer (kommunalt ägda bolag) resonerar att de inte är skyldiga att lämna ut något utdrag överhuvudtaget, eftersom det skulle ta tid, även om man förklarar att utdraget är enkelt att ta fram och att de är skyldiga att lämna ut allmänna handlingar.

2.2.7 Affärshemlighet

Det är inte så många myndigheter i Sverige som anser att leverantörsreskontra utgör affärshemligheter. De enda myndigheterna i Sverige som vägrar lämna ut leverantörsreskontra på grunden affärshemlighet är *X Sjukhus* och samtliga *AP-fonder*.

2.2.8 Fysisk närvaro

Som nämnts är myndigheter inte skyldiga att lämna ut allmänna handlingar på något annat format än på papper. Men det finns ytterligare hinder. Lagstiftningen anger att myndigheterna inte är skyldiga att skicka ut allmänna handlingar överhuvudtaget. Lagens krav är uppfyllda om allmänheten har möjlighet att besöka myndigheten och hämta handlingen på plats. Då har "utlämnandet" skett. I praktiken betyder det att en myndighet eller offentligt ägt bolag kan kräva att man åker ut till deras kontor för att hämta en allmän handling (vissa kommunala bolag kräver detta).

2.2.9 Nationella dataverkstad

Det finns goda exempel på myndigheter som ser ett stort värde i att offentliggöra data¹. Begreppet öppen leverantörsreskontra avser i praktiken grundläggande information om leverantörsfakturer som läses ut från leverantörsreskontra och publiceras som öppna data enligt den specifikation som finns publicerad på den nationella dataportalen. Noterbart är att de enskilda leverantörsfakturorna inte publiceras, utan dessa måste begäras ut som en allmän handling enligt gällande regler och rutiner.

Allt fler kommuner, regioner och statliga myndigheter visar intresse för att publicera grundläggande information och leverantörsfakturer som öppna leverantörsreskontra. Det primära syftet är oftast att öka insynen och delaktigheten i den offentliga verksamheten hos allmänheten, men det finns även andra drivkrafter i form av ökad kvalitet och minskade kostnader i den egna verksamheten, som motiverar att datan publiceras öppet. Västra Götalandsregionen, Göteborgs stad, Region Örebro och Södertälje kommun är några exempel på organisationer som har fakturer som öppna data.

Svenskt Näringslivs förslag

Ge Upphandlingsmyndigheten i uppdrag att årligen samla in och publicera inköpsvärdena från alla upphandlande organisationer, inklusive direktupphandlingarna. Vidare bör Upphandlingsmyndigheten ges i uppdrag att samla in och tillgängliggöra uppgifter om leverantörsreskontra/inköpsfakturer i den nationella databasen för offentlig upphandling.

Det är viktigt att tillgängliggöra data för att underlätta granskningar från både tillsynsmyndigheter och allmänheten. Öppna data underlättar också för forskare som i dagsläget har svårt att ta del av material för studier på grund av olika tolkningar av OSL.

1 Leverantörsreskontra - Dataverkstad (vgregion.se).

3 Inför krav på inköpsanalyser och spendanalyser hos myndigheter och offentligt ägda bolag

En inköpsanalys är en systematisk analys av fakturor som genomförs för att kartlägga en organisations inköp. Analysen ger en bild av hur exempelvis inköpsvolymen, antalet leverantörer och antalet transaktioner fördelar sig mellan olika inköpskategorier och organisatoriska enheter. Analysen kan även ligga till grund för strategiska beslut om prioriteringar i en myndighets inköpsverksamhet och hur verksamheten ska organiseras. Den gör det vidare möjligt för myndigheten att identifiera särskilda kategorier av inköp, t.ex. inköp med särskild miljöpåverkan.

I spendanalysen identifieras vilka inköp myndigheten har gjort under den tidsperiod som ska granskas. En spendanalys ger svar på följande frågor:

- Vad är det som köps?
- Hur mycket köps det för?
- Vilka leverantörer köper organisationen av?
- Vem i organisationen genomför köpen?

Spendanalyser kan ge underlag för att bedöma om organisationen handlar rättssäkert och gör köp mot tecknade avtal. Analyserna kan även användas för att fördela inköpsresurser och visa vilka i organisationen som behöver stöd eller vilket behov som finns av interna inköpsrutiner. Spendanalyser kan också utgöra grund för miljöspendanalys som hjälper

organisationen att identifiera områden med negativ miljöpåverkan. Eftersom analysen omfattar den sammantagna inköpsvolymen inom myndigheten kan den även underlätta kontrollen av att reglerna om direktupphandling följs samt identifiera eventuella oseriösa aktörer och minimera riskerna för korruption och infiltration.

Det finns idag effektiva och enkla spendverktyg till en kostnad som motiverar användning för organisationer med relativt liten spend. Till exempel för kommuner med ca 15 000 invånare och en spend på 600 mnkr. Eller mindre statliga myndigheter med en spend på 100–150 mnkr.

Ett spendverktyg ger myndigheten en enkel uppladdning av data och smidig visualisering som ger nya insikter och möjlighet till uppföljning även för organisationer med liten spend.

Svenskt Näringslivs förslag

Ge Ekonomistyrningsverket (ESV) i uppdrag att analysera förutsättningarna för obligatorisk användning av spendanalyser/inköpsanalyser i ekonomisystemen, hos myndigheter och offentligt ägda bolag, med en inköpsvolym på mer än 150 miljoner kr.

4 Inför lag om E-handel för samtliga myndigheter och offentligt ägda bolag

Sedan 2019 är E-faktura obligatoriskt², men e-beställning är bara ett krav för statliga myndigheter med mer än 50 anställda.³

Svenskt Näringslivs grundläggande ståndpunkt är att direktupphandlingar och i synnerhet otillåtna direktupphandlingar ska begränsas eftersom dessa riskerar att öka risker för korruption och infiltration (samt är ekonomiskt dyrt). Detta förhindras genom att myndigheten kan kontrollera sina ekonomiska transaktioner. Det görs bästa genom användandet av spenadanalysverktyg och E-handel.

ESV:s sammantagna bedömning för 2022 var att myndigheternas regelefterlevnad ligger på en fortsatt hög nivå. Flest avvikelser identifierades för bl.a. de regelverk som berör elektroniska beställningar. Enligt regelverket ska statliga myndigheter med över 50 anställda göra elektroniska beställningar, därutöver är vissa större myndigheter undantagna. Det är 158 myndigheter som har uppgett att de har avvikelser från regelverket för elektroniska beställningar. Av dessa anger 28 myndigheter att de gör 60–99 procent av sina berörda beställningar elektroniskt, medan 130 myndigheter gör elektroniska beställningar i mindre omfattning än så. I rapporten⁴ redovisar ESV vidare att DIGG, som har föreskriftsrätt till den aktuella förordningen, konstaterar att området e-handel

behöver prioriteras högre hos en majoritet av myndigheterna. Att en stor del av myndigheterna väljer bort en inköpsstrategisk funktion som e-handel leder till att vissa nyttor inte kan inhämtas och utvärderas inom staten som helhet, exempelvis tids- och kostnadsbesparingar, ökad avtalstrohet och förbättrad intern kontroll.

- E-handel säkerställer att myndigheten köper från korrekt leverantör och tillför en mer strukturerad och fastlagd process för både köpare och säljare.
- E-handel genererar värdefulla data som t.ex. när, från vem och hur ofta
- E-handel säkerställer att upphandlingarna efterlevs
- E-handel understödjer Peppol

Svenskt Näringslivs förslag

Regeringen bör utarbeta ett lagförslag om införande av lag om E-handel hos samtliga upphandlande organisationer inkl. offentligt ägda bolag.

2 Lag (2018:1277) om elektroniska fakturor till följd av offentlig upphandling | Sveriges riksdag (riksdagen.se)

3 5 Enligt 3 § förordningen (2003:770) om statliga myndigheters elektroniska informationsutbyte är myndigheter med 50 anställda eller färre undantagna från regelverket. Undantagna är också Regeringskansliet, Försvarmakten, Försvarets materielverk, Försvarets radioanstalt, Totalförsvarets forskningsinstitut och Säkerhetspolisen. Undantag finns också om det är olämpliga att hantera beställningar elektroniskt av sekretesskäl eller säkerhetsskyddsskäl.

4 Inköpsanalyser effektiviserar myndigheternas verksamhet - Ekonomistyrningsverket (esv.se)

5 Jäv

Implementera artikel 24 från direktiven 2014/24 EU och artikel 42 från 2014/25/EU, (se även artikel 35 från direktiv 2014/23/EU) i upphandlingslagarna.

Artikel 24 i direktiv 2014/24/EU - Intressekonflikter

”Medlemsstaterna ska se till att de upphandlande myndigheterna vidtar lämpliga åtgärder för att effektivt förebygga, identifiera och avhjälpa intressekonflikter som uppstår under genomförandet av upphandlingsförfarandena i syfte att undvika snedvridning av konkurrensen och säkerställa lika behandling av alla ekonomiska aktörer.

Begreppet intressekonflikt ska minst omfatta situationer där sådan personal hos den upphandlande myndigheten eller en leverantör av upphandlingstjänster som agerar på den upphandlande myndighetens vägnar som deltar i genomförandet av upphandlingsförfarandet eller kan påverka resultatet av förfarandet direkt eller indirekt har ett finansiellt, ekonomiskt eller annat personligt intresse som kan ses som komprometterande för dess opartiskhet och oavhängighet under upphandlingsförfarandet.”

Jäv kan sägas vara en typ av korruption och i korthet innebär det att en intressekonflikt uppstår. De som omfattas av begreppet är både personer hos den upphandlande myndigheten eller enheten, inklusive konsulter, och anställda hos leverantören.

Begreppet innebär att det ska föreligga ett finansiellt, ekonomiskt eller personligt intresse som, antingen direkt eller indirekt, kan äventyra synen på opartiskhet

Vid genomförandet av direktiven i upphandlingslagarna 2017 implementerade aldrig några heltäckande jävsbestämmelser i enlighet med artikel 24 med flera, enligt ovan. Lagstiftaren ansåg att detta kompenseras med bestämmelser i kommunallagen (KL) och förvaltningslagen (FL). Problemet med denna implementering är att dessa regelverk inte kan tillämpas på alla upphandlande organisationer. Vissa kommunala och statliga bolag som omfattas av upphandlingskyldigheten i LOU, samt vissa privata bolag som omfattas av LUF faller utanför dessa bestämmelser. Det finns således en lucka i lagen om hur jäv ska hanteras hos sådana bolag. Denna lucka behöver täppas igen.

Svenskt Näringslivs förslag

Regeringen bör ta fram ett lagförslag om implementering av upphandlingsdirektivens bestämmelser om jäv i de svenska upphandlingslagarna. Problemen med jäv och korruption tycks vara större i offentligt ägda bolag och därför är en reglering viktig.⁵ En sådan implementering skulle medföra förtydligande bestämmelser kring jäv för kommunala och statliga bolag samt privata bolag som omfattas av LUF.

5 Se bl.a. Muthärvan och korruptionen kring Älvstranden i Göteborg | Göteborgs-Posten (gp.se)
Poseidons vd får sparken | Fastighetsvärlden (fastighetsvarlden.se)

6 Återinför bestämmelsen om ”Varor och tjänster av samma slag under ett räkenskapsår”.

I tidigare bestämmelser (innan 2022) fanns 19 kap. 8 § LOU, 19 kap. 8 § LUF och 15 kap. 4 § LUF. Enligt dessa bestämmelser ska värdet av en upphandling uppskattas till det totala belopp som ska betalas i upphandlingen. Vid beräkningen ska options- och förlängningsklausuler beaktas som om de utnyttjats. Upphandlingen får inte delas upp i avsikt att kringgå bestämmelserna enligt respektive lag. I fråga om direktupphandlingar finns en särskild bestämmelse. Enligt denna ska den upphandlande organisationen vid beräkningen av en upphandlings värde beakta direktupphandlingar av samma slag gjorda av organisationen under räkenskapsåret.

Från och med den 1 februari 2022 ska beräkningsreglerna i 5 kap. LOU gälla för samtliga upphandlingar oavsett värde. Detta innebär att det inte längre kommer finnas en skyldighet att räkna in tidigare direktupphandlingar ”av samma slag” gjorda under räkenskapsåret vid uppskattning av en direktupphandlings värde. I stället ska bestämmelserna i 5 kap. LOU tillämpas.

Trots att lagändringen syftar till att förenkla beräkningen av det uppskattade värdet, har det väckts många frågor om hur en upphandlande organisation egentligen ska avgöra om en

upphandling understiger direktupphandlingsgränsen eller inte. Kommer det exempelvis vara fritt fram att direktupphandla så länge varje direktupphandling, var för sig, understiger direktupphandlingsgränsen? Frågan är inte helt enkel att besvara och måste avgöras från fall till fall. Den förra regeln i kap. 19 var lättare att tillämpa och förstå för alla parter.

När Svenskt Näringsliv frågar våra medlemmar vilka erfarenheter de har av offentliga upphandlingar är en vanlig kommentar ”Upplever att det finns upphandlare som gör allt för att slippa upphandling, som ber en skicka fakturan senare, dela upp fakturan, lägga tillbehör vid sidan av osv.” Det finns med andra ord många sätt för upphandlande organisationer att försöka kringgå en offentlig upphandling. Direktupphandlingar riskerar att öka risken för korruption och infiltration.

Svenskt Näringslivs förslag

Återinför sammanräkningsregeln som tidigare fanns i 19 kap. 8 § LOU, 19 kap. 8 § LUF och 15 kap. 4 § LUF, om ”varor och tjänster av samma slag under ett räkenskapsår”

7 Analysera effekterna av höjda direktupphandlingsgränser och inför sanktioner mot avsaknaden av dokumentation

Direktupphandlingsgränserna har höjts i omgångar. I samband med regeringens proposition 2013/14:133 Direktupphandling, höjdes direktupphandlingsgränsen från 15 procent till 28 procent av tröskelvärdet.

Regeringen skriver i propositionen ”I likhet med Upphandlingsutredningen och promemorian gör regeringen bedömningen att bestämmelserna om de nya direktupphandlingsgränserna bör utvärderas när de varit i kraft i tre år. Utvärderingen bör omfatta hur transaktionskostnaderna påverkats hos upphandlande myndigheter och enheter samt leverantörer. Den bör även omfatta hur direktupphandlingsgränserna påverkar konkurrensen, inte minst för små och medelstora företag” Någon utvärdering gjordes aldrig.

I och med genomförandet av proposition 2021/22:5, Ett förenklat upphandlingsverk, höjdes direktupphandlingsgränsen ytterligare, utan att någon närmare analys av effekterna gjordes. För sociala tjänster är direktupphandlingsgränser nu så hög som 8 109 450 kr.

Vid direktupphandling ska den upphandlande organisationen dokumentera löpande köp över 100 000 kr och vara slutförd senast 30 dagar efter att myndigheten eller

enheten har ingått avtal eller fattat beslut om att avbryta upphandlingen. Konkurrensverket får förelägga en upphandlande myndighet eller den som tillsynsmyndigheten bedömer vara en upphandlande myndighet att besluta om riktlinjer för direktupphandling enligt 19 a kap. 15 §. Lag (2023:815). *Men* det finns inga repressalier mot den myndighet som inte dokumenterar direktupphandlingarna enligt 19 kap. 11 § LOU.

Det finns inte heller några data om hur omfattande direktupphandlingarna är i Sverige. En uppskattning som cirkulerat är 300 miljarder kr.

Svenskt Näringslivs förslag

Inför bestämmelser i 21 kap. LOU (som motsvarande i de andra upphandlingslagarna) om repressalier mot upphandlande organisationer som bryter om 19 a kap. 15 §.

Ge Konkurrensverket i uppdrag att analysera effekterna av de höjda direktupphandlingsgränserna. Analysen ska omfatta påverkan på effektiv ekonomisk förvaltning, konkurrens och risker för korruption.

8 En förstärkt kommunal revision

Riksdagen har tidigare⁶ genom ett tillkännagivande till regeringen påtalat behovet av en förstärkt kommunal revision. Svenskt Näringsliv delar denna åsikt. Det är helt nödvändigt att förstärka den kommunala revisionen för att upprätthålla en effektiv offentlig upphandling och därigenom förhindra korruption.

För att säkra kvalitet och tillgänglighet i välfärden behöver gemensamma resurser användas effektivt. Inte minst behöver rent felaktig hantering av skattemedel motverkas. Ordning och reda är avgörande för att välfärden ska kunna utvecklas. För att verksamheten ska bli så bra som möjligt är det viktigt att skattepengarna används på effektivast möjliga sätt. Ett viktigt verktyg för att säkerställa detta är att beslut granskas på ett sakkunnigt sätt genom revision. Förstärkt revision i landets kommuner och regioner skulle förbättra förutsättningarna för en effektivt skött välfärd och motverkar risker för fusk, korruption eller annan vanskötsel. Välfärden behöver omges med tydliga regler oavsett utförare. Den kommunala revisionen sker ytterst av politiker, vilket gör det svårt att skilja på vad som är politiska eller sakliga synpunkter. Det i sin tur riskerar att underminera revisionen. Även om revisionen också görs av professionella revisorer vilar det yttersta ansvaret på lekmän,

vilket också kan förta kvaliteten. På statlig nivå har Riksrevisionen ett långtgående mandat för oberoende och kvalificerad granskning, varför det vore rimligt att motsvarande verktyg också används på kommunal nivå.

Svenskt Näringslivs förslag

Regeringen bör tillsätta en utredning som har till uppdrag att ge förslag på hur en förstärkt kommunal revision ska utformas. Syftet ska vara att avskaffa det nuvarande systemet med av fullmäktige utsedda lekmannarevisorer och i stället utforma en ordning med aktiebolagslagen som förebild. För att ytterligare förstärka oberoendet borde revisionen falla under tillsyn av Revisorsinspektionen.

Utredning bör också lämna förslag på en tydligare budgetprocess och hårdare redovisningskrav för kommunerna. Utredningen ska också ha i uppdrag att föreslå ett system med sanktioner mot kommuner som bryter mot dessa regler. Syftet ska vara att säkerställa att beslutsordningen är så tydlig att det alltid går att avgöra vem som fattat beslut om en utgift samt att redovisningen bättre ska återge kommunens faktiska ekonomiska ställning.

6 Motion 2018/19:598 av Niklas Wykman

9 Lagstifta om preklusion i offentlig upphandling

Av EU-domstolens rättspraxis framgår att den offentliga upphandlingen är en skyddslagstiftning för leverantörer mot de upphandlande myndigheternas godtycke. Rätten till ett effektivt rättsmedel är en del av denna princip. Om tillgången till ett effektivt rättsmedel begränsas eller försvåras riskerar korruptionen att öka.

Den offentlig upphandling ska genomsyras av kunskap, fakta, dialog, effektivitet, rättssäkerhet, konkurrens, frånvaro av korruption och ömsesidigt förtroende. Det svenska näringslivet präglas av små företag, hela 99,4 procent av företagen i Sverige är små, det vill säga har färre än 50 anställda. Den offentliga upphandlingen med dess omfattande administration är därför en stor utmaning för dessa företag. De krav som myndigheterna uppställer kan de flesta företag inte uppnå och det genomsnittliga antalet anbud är relativt lågt.

Myndigheten fastställer alla villkor, företaget har att avstå från att lämna anbud eller acceptera villkoren. Relationen mellan parterna är inte jämbördig från början, och det har heller inte underlättats genom de två domar som kom från Högsta förvaltningsdomstolen (HFD) om den s.k. påtalandeskyldigheten, HFD 2022 ref 4 I och II. I domarna slog HFD

fast en princip som kommit att kallas påtalandeskyldigheten. HFD uttalade att en leverantör ska ha gjort det som kan krävas för att undvika att skada uppkommer. En leverantör som anser att uppgifter i upphandlingsdokumenten är ofullständiga eller otydliga bör enligt HFD därför redan under anbudstiden vända sig till den upphandlande myndigheten och ställa frågor samt begära kompletteringar och förtydliganden. Om leverantören utan godtagbara skäl inte gör detta, och i stället väntar med att påtala eventuella brister till efter det att tilldelningsbeslutet är fattat, kan kravet på att bristen ska ha medfört att leverantören har lidit eller riskerar att lida skada normalt sett inte anses vara uppfyllt. HFD:s domar har fått stort genomslag. Har fel i det konkurrensuppsökande skedet inte påtalats av en leverantör under anbudstiden har ansökningarna mer eller mindre regelmässigt avslagits med hänvisning till att skaderekvisitet inte är uppfyllt. När det gäller påtalandeskyldighetens närmare innebörd och vilka krav den ställer på leverantörerna att vara aktiva under anbudsgivningen är underrättsdomarna motsägelsefulla. I många domar har mycket långtgående krav ställts på leverantörernas aktivitet. Det kan ifrågasättas om detta är förenligt med EU:s rättsmedelsdirektiv.



Regler om materiell preklusion har utretts vid flera tillfällen men har inte föranlett någon lagstiftning. Ett återkommande argument mot preklusion, som förefaller ha vägt tungt, är bedömningen att det ofta är först när anbudsgivarna tagit del av tilldelningsbeslutet som det står klart för dem vad kraven och villkoren i upphandlingsunderlaget har betytt. I mitten av 00-talet övervägdes frågan av Upphandlingsutredningen 2004. Utredningen lämnade förslag på hur 2004 års upphandlingsdirektiv skulle genomföras i svensk rätt, men hade även i uppdrag att överväga införandet av en preklusionsfrist vid överprövning. Skälet var bland annat att det efter införandet av nya regler om överprövning 2002 konstaterades en markant ökning av antalet överprövningar, vilket kunde leda till ökade kostnader. I sitt slutbetänkande fann dock utredningen att nackdelarna med en preklusionsfrist vägde något tyngre än fördelarna och föreslog därför att sådan frist inte skulle införas i svensk rätt.

När direktiven genomfördes genom införandet av 2007 års upphandlingslagar införde lagstiftaren emellertid inte någon preklusionsregel. Något år senare, samband med att ändringsdirektivets reformerade rättsmedel skulle genomföras i svensk rätt, övervägde regeringen på nytt frågan om att införa preklusionsregler, men fann även då att någon sådan preklusionsfrist inte skulle föreslås. Som främsta skäl mot en frist framhölls att det ofta är först när anbudsgivarna tar del av tilldelningsbeslutet som det står klart för leverantören vad upphandlingsunderlaget har betytt. Först då har leverantören tillräcklig information för att avgöra om det finns anledning att begära överprövning av upphandlingsunderlaget. Någon preklusionsregel fanns således inte med i de reformerade överprövningsregler som trädde i kraft den 15 juli 2010. Även en så kallad mellanväg med regler om påtalandeskyldighet har föreslagits men inte lett till lagstiftningsåtgärd. År 2015 hade Överprövningsutredningen bland annat getts i uppdrag att på nytt överväga om det skulle införas en preklusionsfrist som innebar att en ansökan om överprövning som avser brister i det konkurrensuppsökande skedet måste göras inom en viss tid vid påföljd att frågan annars inte prövas. Utredningen fann att en renodlad sådan inte bör införas. De skäl som anfördes överensstämde i stort med de som tidigare utredningar kommit fram till. Överprövningsutredningen föreslog i stället en alternativ lösning, den så kallade mellanvägen, med en påtalandeskyldighet för leverantörer. Syftet var att förstärka incitamenten för dialog som gjorde att fel och brister kunde upptäckas tidigare och behoven att ansöka om överprövning minska. Lagförslaget gavs följande utformning: ”Om en överträdelse enligt [16 kap. 6 § första stycket] avser fel eller brist som finns innan halva tiden för att lämna anbudsansökan eller anbud i upphandlingen löpt ut, ska rätten besluta om ingripande enligt första stycket endast om leverantören visat att anmärkning mot felet eller bristen gjorts hos den upphandlande myndigheten/enheten eller hos allmän

förvaltningsdomstol i ett mål om överprövning. Anmärkning ska göras innan halva tiden för att lämna anbudsansökan eller anbud gått, dock får anmärkning alltid göras inom tio dagar från det att leverantören fick kännedom eller borde ha fått kännedom om felet eller bristen.” Regeringen gick dock inte vidare med förslaget om påtalandeskyldighet. Regeringen instämde i och för sig i många av de fördelar som Överprövningsutredningen lyft fram. Regeringen konstaterade dock att många leverantörer upplever upphandlingsregelverket som både detaljerat och komplicerat och att införandet av ytterligare en regel avseende upphandlingsförfarandet skulle göra regelverket ännu mer komplicerat. Risk fanns i så fall att leverantörernas vilja att delta i offentliga upphandlingar skulle kunna minska. Regeringen ansåg även att det var sannolikt att vissa fel blir uppenbara för leverantörerna först i samband med tilldelningsbeslutet. Regeringen bedömde att det inte heller bör införas någon annan preklusionsregel som begränsar möjligheten att ansöka om överprövning av upphandlingens konkurrensuppsökande skede. De reformerade överprövningsregler som antogs av lagstiftaren och började gälla den 1 juli 2022 innehöll således inte några regler om materiell preklusion.

Underrätterna har generellt tillämpat skaderekvisitets praxis om påtalandeskyldighet på sätt som har likheter med den så kallade mellanväg som föreslogs av Överprövningsutredningen men som inte ledde till lagstiftning. Tillämpning får i praktiken anses ha preklusionsliknande drag, något som enligt EU-domstolen endast kan införas genom lag, inte rättspraxis.

Den konkreta effekten av praxisändringen är att chansen att nå framgång i en överprövning av en upphandling sjunkit dramatiskt. Från 25–30 procent till 9 procent. Detta har lett till att färre leverantörer anser att det är värt att klaga på upphandlingar som man uppfattar är ”riggade” till förmån för en leverantör. Detta riskerar i sin tur att öka risken för korruption.

Svenskt Näringslivs förslag

De behövs lagändring, som förtydligar skaderekvisitet och frågor om preklusion i svensk rätt. Nuvarande status där företag som upplever att upphandlingarna är gynnar en specifik leverantör har inte en möjlighet att få det prövat i domstol.

Tjänstemannaansvaret

Denna fråga ska utredas av utredningen Dir. 2024:14 och Svenskt Näringsliv vill därför i denna del avvakta utredningens resultat.

