



Handläggare: Daniel Moius
Telefon: 08-508 29 320

Till
Kommunfullmäktige

Innovationer och krav på samhällsansvar i stadens upphandlingar

Uppdrag i kommunfullmäktiges budget 2012 samt av kommunstyrelsen den 20 juni 2012

Stadsledningskontorets förslag till beslut

Kommunstyrelsen föreslår att kommunfullmäktige beslutar följande.

1. Reviderad upphandlingspolicy i enlighet med bilaga 1 godkänns.
2. Kommunstyrelsen ges i uppdrag att revidera tidigare antagna tillämpningsanvisningar, dnr 200-37/2011, till upphandlingspolicyn i enlighet med föreliggande ärende.
3. Stockholms Stadshus AB ges i uppdrag att uppmana bolag inom koncernen att anta reviderad upphandlingspolicy.
4. Tidigare beslutad upphandlingspolicy, dnr 129-2225/2007, upphör att gälla.

Kommunstyrelsen föreslås besluta för egen del, under förutsättning att kommunfullmäktige beslutar enligt ovan

1. Stadsdirektören ges i uppdrag att revidera och besluta om tillämpningsanvisningar till upphandlingspolicyn i enlighet med föreliggande ärende.

Irene Lundquist Svenonius
Stadsdirektör

Staffan Ingvarsson
Bitr stadsdirektör

Sammanfattning

I samband med budget för år 2012 gav kommunfullmäktige kommunstyrelsen i uppdrag att utreda regelverket om innovationsupphandling och inarbeta detta i stadens konkurrenspolicy.

Stadsledningskontoret föreslår att inarbetning av innovation bör ske i stadens upphandlingspolicy och inte i konkurrenspolicyn.

Innovation är per definition en obeprövad lösning och innebär av denna anledning alltid en viss risk. Dessa risker består bland annat av funktionella, finansiella, juridiska och i vissa fall av organisatoriska risker. Av denna anledning bör innovation främjas endast i den omfattning som motiveras av förutsättningarna i den enskilda upphandlingen.

Kommunstyrelsen gav den 20 juni 2012 stadsledningskontoret i uppdrag att utreda möjligheterna till krav på samhällsansvar vid stadens upphandlingar.

Staden ser det som ytterst angeläget att de leverantörer staden anlitar delar stadens värderingar i fråga om grundläggande mänskliga rättigheter och demokratiska fri- och rättigheter.

För att styra stadens samtliga verksamheter till att sträva efter att främja innovation vid upphandling samt att ställa krav på samhällsansvar föreslås därför en inarbetning av detta i stadens upphandlingspolicy, enligt förslag i föreliggande ärende. I samband med detta anser kontoret att tillämpningsanvisningar till policyn bör revideras med anvisningar angående upphandling av innovativa lösningar och krav på samhällsansvar.

Stadsledningskontoret har även ansett det angeläget att det i upphandlingspolicyn erinras om stadens riktlinjer för mutor och jäv. Därför föreslås att ett avsnitt om detta läggs till i upphandlingspolicyn.

I samband med att upphandlingspolicyn revideras har kontoret sett ett behov av även en redaktionell uppdatering av policytexten i sin helhet för att denna bättre ska stämma överens med nuvarande lagstiftning och terminologi samt för att öka översiktligheten.

Bakgrund

I samband med budget för år 2012 gav kommunfullmäktige kommunstyrelsen i uppdrag att utreda regelverket om innovationsupphandling och inarbeta detta i stadens konkurrenspolicy.

I samband med tertialrapport 1 för år 2012 gav kommunstyrelsen därför stadsledningskontoret i uppdrag att utreda möjligheten att införa krav på samhällsansvar i stadens upphandlingar.

Innovationer

Utredning om innovation

Terminologin avseende innovation och innovationsupphandling är inte helt entydig eller fullständigt etablerad. Vad gäller offentlig upphandling kan två olika kategorier av innovation nämnas. Det är dels innovationsupphandling och dels innovationsvänlig upphandling.

Innovationsupphandling – Upphandling av i förväg okänd lösning på ett definierat problem eller behov för vilka det ibland ännu inte har etablerats någon marknad. (Innovationsupphandlingsutredningen SOU 2010:56)

Innovationsvänlig upphandling – Den upphandlande myndigheten beaktar aktivt möjligheten att det kan finnas produkter baserade på nya innovationer som redan finns på marknaden eller som är så pass utvecklade att de vid upphandling kan utgöra ett alternativ till etablerade produkter. (Innovationsupphandlingsutredningen SOU 2010:56)

Bägge dessa kategorier benämns nedan som upphandling av innovativa lösningar.

Innovationsvänlig upphandling

Genom att utarbeta upphandlingen på ett sådant sätt att innovationer inte utestängs eller missgynnas vid offentlig upphandling kan svenska företags konkurrenskraft stärkas samtidigt som nya produkter och lösningar kan bidra till kvalitetshöjande effekter inom den kommunala verksamheten.

Det finns inom ramen för de vanliga upphandlingsförfarandena enligt lag om offentlig upphandling (LOU) och lag om upphandling på försörjningsområdet (LUF) goda förutsättningar för att innovationsanpassa upphandlingen. Innovationsanpassningen kan exempelvis bestå i sättet, enligt vilket, myndigheten

beskriver sitt behov eller vilka alternativa lösningar som myndigheten är beredd att pröva.

Det finns ett antal metoder som kan användas för innovationsvänlig upphandling. Dessa är bland annat funktionsupphandling, konkurrenspräglad dialog, förhandlad upphandling och alternativa anbud. Konkurrenspräglad dialog och förhandlat förfarande kan dock endast tillämpas i undantagssituationer och torde lämpa sig bäst i de fall en innovationsupphandling genomförs av produkter och tjänster som inte finns på marknaden. För innovationsvänlig upphandling är det främst funktionsupphandling och alternativa anbud som är aktuellt.

Funktionsupphandling

Det finns ingen vedertagen definition på vad som avses med en funktionsupphandling. Generellt kan dock sägas att en funktionsupphandling innebär att myndigheten ställer krav på vilka funktioner som ska tillgodoses utifrån behovet istället för att specificera vilket tillvägagångssätt eller vilken teknik som ska användas vid utförande, dvs. en specifikation om vad men inte hur. Vid en ren funktionsupphandling ökar möjligheten till kreativitet för leverantören då denne fritt avgör vilka tillvägagångssätt, vilken teknik och vilka varor som används för att uppnå efterfrågad funktion. På detta sätt minskar även risken att myndigheten upphandlar föråldrad teknik på områden där utvecklingen går mycket snabbt. Allt eftersom tekniken går framåt kan leverantören byta ut komponenter för att minska sina kostnader. Det är även möjligt att utforma upphandlingen på ett sådant sätt att leverantören successivt ska förbättra efterfrågad funktionalitet eller att använda bonussystem om leverantören överträffar avtalad funktionalitet, exempelvis vad gäller energiförbrukning.

Alternativa anbud

Med alternativa anbud avses anbud som uppfyller vissa minimikrav men där utförandet inte är detsamma som det som myndigheten avsåg. Alternativa anbud är reglerat i LOU i 6 kap 9 §. Dessa anbud får beaktas endast om myndigheten har angivit att det är tillåtet att lämna anbud med alternativt utförande. I LUF finns det dock inga bestämmelser om alternativa anbud. Däremot anges i 6 kap. 5-6 §§ att om tekniska specifikationer anges i upphandlingsunderlaget så får inte myndigheten förkasta anbud som på ett likvärdigt sätt uppfyller kraven.

Enligt innovationsupphandlingsutredningen bör myndigheter tillåta alternativa anbud, där så är lämpligt, då de menar att det kan vara svårt för myndigheten att förutse alla tänkbara lösningar som finns på marknaden eller som är under

utveckling. Utredningen menar att genom att tillåta alternativa anbud öppnar myndigheten upp för leverantörer med innovativa idéer.¹

Enligt stadsledningskontoret är det dock inte helt riskfritt att tillåta alternativa anbud vid ett upphandlingsförfarande. Eftersom det inte är möjligt att förutse hur anbuden kommer att utformas kan problem uppstå då dessa anbud ska utvärderas och jämföras i förhållande till andra anbud. Risken för att en sådan upphandling ska överprövas torde även vara högre än när alternativa anbud inte tillåts.

Innovationsupphandling

Med innovationsupphandling menas upphandling av en i förväg okänd lösning på ett definierat problem eller behov för vilka det ibland ännu inte har etablerats någon marknad. Det finns ett flertal metoder för att genomföra innovationsupphandling. Vissa metoder är att anse som forsknings- och utvecklingstjänster och faller därmed utanför LOU:s tillämpningsområde enligt undantaget i 1 kap 6 § LOU.

Förkommersiell upphandling

Om en upphandlande myndighet väljer att köpa forsknings- eller utvecklingstjänster kan detta göras genom så kallad förkommersiell upphandling. Detta innebär i korthet att myndigheten delar på riskerna som det innebär att ta fram nya varor och tjänster med leverantörerna, en stegvis konkurrensinriktad utveckling samt att en åtskillnad görs av utvecklingsfasen och det kommersiella införandet av slutprodukten. En förkommersiell upphandling avslutas genom en sedvanlig upphandling baserad på vad som tagits fram under utvecklingsfasen.

För att det ska vara fråga om en forsknings- och utvecklingstjänst krävs det att resultatet tillkommer fler än myndigheten eller att projektet delfinansieras av annan än myndigheten.

Enligt stadsledningskontoret bör en innovationsupphandling av typen förkommersiell upphandling endast göras när det rör sig om stora investeringsprojekt och där befintliga lösningar eller teknik inte är tillfredsställande. Eftersom innovationsupphandling innebär att myndigheten tar en finansiell risk att projektet misslyckas samt att utvecklingsfasen kräver myndighetens delfinansiering bör en noggrann analys företas innan ett sådant projekt inleds. I detta sammanhang är det även av vikt att utreda kommunens

¹ SOU 2010:56 *Innovationsupphandling* s.167

förutsättningar, ur ett kommunalrättsligt perspektiv, att bedriva delvis spekulativ verksamhet.

Innovation i form av utvecklingskrav

En annan form av innovationsupphandling innebär att myndigheten upphandlar en produkt som finns på marknaden och samtidigt ställa krav på utveckling av nya funktioner som de befintliga produkterna inte har. Denna typ av innovationsupphandling genomfördes då staden upphandlade ett elektroniskt upphandlingsstöd. Staden ställde i denna upphandling krav på funktioner som inte tillhandahölls av någon av de befintliga leverantörerna på marknaden.

Upphandling av innovationer genom dialog eller letter of intent

Ytterligare ett sätt att upphandla innovation utan att dessförinnan ta några direkta finansiella risker är att föra en dialog med marknaden om behovet av en ny vara eller tjänst. Genom att myndigheten påtalar att det finns ett behov av exempelvis en ny teknik kan marknaden stimuleras till att utveckla och ta fram denna. Staden har praktiserat detta vid minst ett tillfälle då metoden användes för att upphandla lampor med LED-teknik till Prinsens galleri. Förutom dialog kan även avsiktsförklaringar eller så kallade letter of intent användas. Detta innebär att myndigheten avger en avsikt att vilja upphandla en produkt som i dagsläget inte existerar. En sådan avsiktsförklaring är inte bindande för myndigheten annat än moraliskt och medför således inga skyldigheter att upphandla en i framtiden utvecklad produkt.

Metoden kan dock på ett tydligt sätt stimulera företag att ta den risk som det annars innebär att utveckla nya produkter. Den största risken ett företag tar vid utveckling av nya produkter anses vara osäkerheten för att ingen efterfrågar produkten i fråga. Metoden kan därför innebära skillnaden mellan att företaget vågar ta risken istället för att avstå.²

Risker

Upphandling av innovativa lösningar är per definition förenat med visst mått av risktagande eftersom dessa varor och tjänster är helt eller delvis oprövade. För att arbetet med innovation på upphandlingsområdet ska fungera effektivtets- och kvalitetshöjande krävs att dessa osäkerhetsaspekter beaktas i varje enskilt fall.

² SOU 2010:56 *Innovationsupphandling* s. 182 ff.

Funktionsrisker

Om den upphandlande myndigheten inte på ett adekvat sätt lyckas definiera den funktion som eftersträvas riskerar upphandlingen att resultera i en vara eller tjänst som inte fungerar tillfredsställande. Risker finns även som emanerar från leverantörshåll. Exempelvis att inga leverantörer anser sig kunna uppfylla myndighetens funktionskrav och därmed inte lämnar anbud i upphandlingen eller att den lösning som leverantören offererat inte fungerar i praktiken. Detta leder till tidsförluster, effektivitetsförluster, kostnader och i vissa fall rättstvister för myndigheten.³

Organisatoriska risker

För att arbeta aktivt med innovation krävs kompetens inom organisationen. Kompetens är nödvändig både vad gäller upphandlingsprocessen samt behovsanalysen. Detta är mer påtagligt då upphandling genomförs av varor eller tjänster som inte finns på marknaden eftersom mer komplexa upphandlingsförfaranden i dessa fall kan behöva tillämpas. Bristande kompetens kan resultera i att upphandlingen måste avbrytas eller att myndigheten tvingas anta ett oönskat anbud. Detta ställer även höga krav på den organisation som ska utforma upphandlingsunderlaget.⁴

Finansiella risker

De finansiella riskerna kan till skillnad från en *vanlig* upphandling bli mer påtagliga och dessutom vara svårare att förutse vid en innovationsupphandling. Eftersom en innovation är något nytt och därmed inte beprövad kan det vara svårt att förutse implementeringskostnader eller vad den offererade lösning bör hamna prismässigt. Om det offererade priset överstiger budgeterade investeringsmedel kan upphandling bli tvungen att avbrytas. Risken att leverantören kommer på obestånd måste även beaktas. Detta kan även hända i en vanlig upphandling men det är svårare att byta leverantör vid en innovationsupphandling vilket gör att risken måste analyseras mer noggrant.

Rättsliga risker

Ifall en upphandling, som syftar till att underlätta eller att främja innovativa lösningar, genomförs på ett felaktigt sätt finns risk för rättsliga sanktioner.

³ SOU 2010:56 *Innovationsupphandling* s. 118.

⁴ SOU 2010:56 *Innovationsupphandling* s. 119.

Krav på samhällsansvar vid upphandling

Vad innebär krav på samhällsansvar?

Corporate Social Responsibility (CSR) avser företagens frivilliga insatser för att integrera sociala och arbetsmiljömässiga hänsyn i sin verksamhet. Enligt EU-kommissionen innebär begreppet: "ett koncept där företag integrerar sociala och miljömässiga hänsyn i sin verksamhet och i sin samverkan med intressenterna."

Det finns många namn för att beskriva samma sak. Ibland benämns CSR även som "företagens samhällsansvar" eller "socialt ansvarstagande". I detta ärende används "krav på samhällsansvar".

Begreppet samhällsansvar är inte entydigt definierat och därför används begreppet med olika betydelser. Ofta ingår dock följande delar:

- Respekt för mänskliga rättigheter
- Förbud mot barnarbete
- Lagstiftning för minimilöner och arbetsmiljö iakttas
- Antidiskriminering
- Att korruption motverkas

Begreppet kan även omfatta etiska krav såsom skäligen löner och arbetsvillkor, samt ibland även miljömässiga aspekter på verksamheten.

De rättsliga grunderna för att ställa krav på samhällsansvar kommer vanligtvis från konventioner för mänskliga rättigheter, FN:s barnkonvention, ILO:s konventioner nr 87 och 98 om föreningsfrihet och förhandlingsrätt, nr 138 om avskaffande av barnarbete, nr 100 och 111 om likalön och diskriminering, nr 29 och 105 om förbud mot tvångsarbete och slavarbete, nr 182 om barnarbete (de sk. kärnkonventionerna) och nationell lagstiftning för minimilöner, arbetsvillkor och arbetsmiljö.

Generellt om rättsläget vad gäller sociala krav vid upphandling

Det finns juridiska möjligheter för att beakta sociala hänsyn i offentlig upphandling. Bestämmelser om dessa möjligheter finns uttryckligen såväl i Europeiska Unionens upphandlingsdirektiv som i den svenska lagstiftningen.

Sedan juli 2010 uttrycker lagen om offentlig upphandling (LOU) att: "Upphandlande myndigheter bör beakta miljöhänsyn och sociala hänsyn vid offentlig upphandling om upphandlingens art motiverar detta".

De sociala samhällsfrågorna har fått ett allt större utrymme inom EU. Redan innan upphandlingsdirektiven fick bestämmelser om vilka ”särskilda krav”, d.v.s. miljö och sociala krav, som kunde ställas vid en offentlig upphandling hade EU-domstolen fastställt att det dels är möjligt att använda andra kriterier än de som är angivna i direktiven, dels att det är möjligt att beakta även andra aspekter än de som är av renodlad ekonomisk art.

I det pågående lagstiftningsarbetet för nya upphandlingsdirektiv som förväntas beslutas 2013 kommer utrymmet för att ställa sociala krav ökas.

I de nu gällande upphandlingsdirektiven (2004/18/EG och 2004/17/EG) har möjligheten att ställa sociala krav och miljökrav förtydligats. I artikel 26 respektive artikel 38 i direktiven anges följande:

”En upphandlande myndighet får ställa särskilda krav på hur kontraktet skall fullgöras under förutsättning att de är förenliga med gemenskapsrätten samt att de anges i meddelandet om upphandling eller i förfrågningsunderlaget. Dessa krav får bland annat omfatta sociala hänsyn och miljöhänsyn.”

Som exempel för social hänsyn som man kan ta hänsyn till i en upphandling nämns (i beaktandesatsen till direktiv 2004/18) ”...skyldighet att i samband med fullgörandet av ett kontrakt anställa långtidsarbetslösa eller att genomföra utbildning för arbetslösa eller ungdomar, att följa bestämmelserna i grundläggande ILO-konventioner (International Labour Organisation) om dessa inte har införlivats med den nationella lagstiftningen eller att anställa ett större antal personer med funktionshinder än som krävs enligt den nationella lagstiftningen.”

Grundläggande principer vid upphandling

Utgångspunkten är att det är möjligt att ställa krav på miljöhänsyn och social hänsyn vid upphandling så länge dessa är förenliga med de grundläggande principerna som uttrycks som att leverantörer ska behandlas på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt att upphandlingar ska genomföras på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

De grundläggande EU-rättsliga principerna har följande betydelse då krav på samhällsansvar ställs vid upphandling:

- Likabehandlingsprincipen innebär att alla anbudsgivare ska behandlas lika och ges samma förutsättningar. Valet av sociala krav ska göras på ett konkurrensneutralt sätt där alla anbudsgivare behandlas lika. Principen får även betydelse vid uppföljning, då den riskerar att överträdas om uppföljningen inte görs på ett korrekt sätt.

- Icke-diskrimineringsprincipen innebär att ingen anbudsgivare direkt eller indirekt får diskrimineras på grund av nationalitet (medborgarskap, etablerings- eller verksamhetsland). Exempelvis får inte potentiella anbudsgivare med hemvist i ett visst land eller region missgynnas, även om det kanske finns kända problem med t.ex. barnarbete. Det är inte heller tillåtet med bojkott av länder där det exempelvis konstaterats att det förekommer brott mot mänskliga rättigheter.
- Transparensprincipen innebär att en upphandling ska präglas av öppenhet och förutsägbarhet. Principen innebär vidare att förfrågningsunderlaget ska vara tydligt och innehålla specifika sociala krav på föremålet för upphandlingen. Här ingår även att avtalet tydligt reglerar hur kraven som ställs ska följas upp.
- Proportionalitetsprincipen innebär att den upphandlande myndigheten inte får ställa högre eller andra krav än vad som är nödvändigt för att uppnå syftet med upphandlingen. Huvudregeln är således att det ska finnas ett samband mellan kraven och föremålet för kontraktet.
- Principen om ömsesidigt erkännande får betydelse då den upphandlande myndigheten kräver bevismedel för att ett krav har tillgodosetts av leverantören. Ett verifikat (betyg eller intyg) som utfärdats av en behörig myndighet i ett annat medlemsland ska godtas av den upphandlade enheten, d.v.s. likvärdiga bevismedel som är utfärdade av behöriga organ inom EU ska accepteras.

Standarder och ramverk för krav på samhällsansvar vid upphandling

Det finns flera verktyg och standarder för samhällsansvar. Några av de mest utbredda anges nedan.

Global Compact

Global Compact är ett FN-initiativ som innehåller tio generella principer för företagens sociala ansvar. Principerna baseras på internationella konventioner om de mänskliga rättigheterna, arbetsrätt, miljö och anti-korruption.

Alla företag kan inspireras av Global Compacts principer, och man kan också välja att ansluta sig till initiativet. Då förbinder man sig till de tio principerna och till att rapportera sina insatser till Global Compact. Principerna i Global Compact är riktade till ett mycket brett spektrum av företag och organisationer.

De tio principerna i FN:s Global Compact:

Mänskliga rättigheter

1. Företagen ombeds att stödja och respektera skydd för de internationella mänskliga rättigheterna inom den sfär som de kan påverka; och
2. försäkra sig om att deras eget företag inte är delaktiga i brott mot mänskliga rättigheter.

Arbetsvillkor

3. Företagen ombeds att upprätthålla föreningsfrihet och erkänna rätten till kollektiva förhandlingar;
4. avskaffa av alla former av tvångsarbete;
5. avskaffa barnarbete; och
6. inte diskriminera vid anställning och yrkesutövning.

Miljö

7. Företag ombeds att stödja förebyggande åtgärder för att motverka miljöproblem;
8. ta initiativ för att främja större miljömässigt ansvarstagande; och
9. uppmuntra utveckling och spridning av miljövänlig teknik.

Korruption

10. Företag bör motarbeta alla former av korruption, inklusive utpressning och bestickning.

OECD:s riktlinjer för multinationella företag

OECD:s riktlinjer för multinationella företag är gemensamma rekommendationer till företag från 42 regeringar. Riktlinjerna, som förhandlats fram i samarbete med arbetsmarknadens parter, har funnits sedan 1976, men uppdateras med jämna mellanrum. OECD:s riktlinjer är inget juridiskt instrument, utan frivilliga för företag, men de ger en bra uppfattning av hur företag förväntas agera i internationella sammanhang.

Alla länder som står bakom riktlinjerna har en nationell kontaktpunkt (NKP). Förutom att främja riktlinjerna ska NKP vara ett forum för dialog och kontaktskapande i frågor som har samband med riktlinjerna och dess implementering. Den svenska NKP består av representanter från flera departement i Regeringskansliet samt företrädare från fackföreningar och näringsliv.

OECD:s riktlinjer för multinationella företag innehåller i korthet:

- Allmänt: Respektera mänskliga rättigheter, bidra till en hållbar utveckling och de anställdas fortbildning.
- Information: Ge god information om sin verksamhet och sina produkter och tjänster, såväl finansiell som annan.

- Anställda: Respektera de anställdas fackliga rättigheter, samarbeta på olika sätt med de anställdas representanter och motarbeta barnarbete. Informera om och lindra negativa konsekvenser av nedläggningar.
- Miljö: Sträva efter kontinuerlig förbättring. Skydda miljö, hälsa och säkerhet till exempel genom miljöledningssystem och att tillämpa försiktighetsprincipen. Utveckla och tillhandahålla produkter och tjänster utan olämplig miljöpåverkan.
- Korruption: Inte ge mutor, främja öppenhet och de anställdas medvetenhet om företagets policy mot mutor.
- Konsumentintressen: Ge information om produkter till konsumenter och etablera rutiner för att lösa konsumenttvister.
- Vetenskap och teknik: Sträva efter att överföra teknik och kunskap till vördlandet.
- Konkurrens: Inte samarbeta med konkurrenter så att konkurrensen begränsas.

ISO 26000

ISO 26 000 är en global, vägledande standard som underlättar för företag och organisationer att arbeta med socialt ansvarstagande och samhällsansvar. Den är inte certifierbar utan ger vägledning och rekommendationer för vad organisationen ska fokusera på. Bland annat tar den upp miljöhänsyn, etiskt beteende, god verksamhetssed och respekt för de mänskliga rättigheterna. SS-ISO 26000, Vägledning för socialt ansvarstagande, publicerades i november 2010 med svensk översättning.

Syftet med standarden är att den ska uppmuntra företag och organisationer att bidra till hållbar utveckling och gå längre i dessa avseenden än vad aktuell lagstiftning kräver.

ISO 26000 innehåller sju konkreta sakfrågor där varje företag eller organisation kan välja vilken eller vilka frågor de vill fokusera på.

- Organisationsstyrning
- Mänskliga rättigheter
- Arbetsvillkor
- Miljö
- Ansvarsfulla affärsmetoder
- Konsumentfrågor
- Lokal samhällsutveckling

Standarden innehåller sju grundprinciper som ska genomsyra det sociala ansvarsarbetet, och de kan ses som obligatoriska att behandla för de organisationer som väljer att tillämpa innehållet i ISO 26000.

- Ansvarsskyldighet
- Transparens
- Etiskt uppträdande
- Respekt för intressenterna
- Respekt för lagen
- Efterlevnad av internationella uppförandenormer
- Respekt för mänskliga rättigheter

Eftersom ISO-standard 26000 utgör vägledning utan krav finns ingen möjlighet att certifiera sig. Den är inte avsedd eller lämplig för lagstiftning eller för att utgöra underlag för avtal.

Gemensamt för standarder/vägledningar på området är att de är avsedda för företag som aktivt och systematiskt vill arbeta med frågor som rör samhällsansvar. Därför innehåller standarder/vägledningar inte tvingande krav utan anger inriktning och målformulering för företagets agerande. Dessa standarder/vägledningar är inte utformade för att utgöra avtalsmässiga krav, vilket framgår explicit av exempelvis ISO 26000.

Ärendets beredning

Ärendet är berett av förnyelseavdelningen.

Stadsledningskontorets synpunkter och förslag

Upphandlingspolicyn/konkurrenspolicyn

I uppdraget från kommunfullmäktige anges att inarbetningen av innovation ska ske i stadens konkurrenspolicy. Konkurrenspolicyn reglerar främst staden riktlinjer vad gäller konkurrensutsättning av verksamhet och valfrihetssystem. Denna policy är utarbetad för att öka andelen konkurrensutsatt verksamhet samt att öka andelen tjänster som erbjuds genom valfrihetssystem.

Att öka andelen konkurrensutsatt verksamhet inom staden har därför ingen naturlig koppling till innovation även om detta även bör beaktas vid en konkurrensutsättning. Enligt stadsledningskontoret är det därför mer ändamålsenligt att inarbeta innovation i stadens upphandlingspolicy, varför detta föreslås av kontoret.

Stadsledningskontorets förslag till inarbetning av innovation i upphandlingspolicyn

Att beakta innovationsaspekter vid upphandling leder till positiva samhällsekonomiska effekter genom att nya billigare, mer kvalitativa eller effektivare varor och tjänster köps in av den offentliga sektorn. Detta bidrar även till marknadsstimulans genom incitament för leverantörer att ständigt utveckla och förbättra varor och tjänster som erbjuds genom offentlig upphandling.

Stadsledningskontoret konstaterar att det inom ramen för gällande upphandlingslagstiftning finns möjligheter att genomföra innovations- och innovationsvänliga upphandlingar inom i stort sätt alla kommunala verksamheter. Därför bör upphandling inom staden genomföras på ett sätt som främjar att anbud med innovativa lösningar lämnas.

Stadsledningskontoret anser dock att det är väsentligt att den upphandlande myndighetens behov står i centrum när en upphandling genomförs. Eftersom alla verksamheter bör ha en ständigt pågående verksamhetsutveckling där nya lösningar på problem i verksamheten bör välkomnas är detta i sig inget som står i motsats till upphandling av innovativa lösningar. Det är dock troligt att det i detta ligger både en möjlighet och ett hinder. Möjligheten ligger i det självklara att en produkt eller tjänst som effektiviserar verksamheten, utvecklar kvaliteten eller sparar pengar alltid bör välkomnas i en skattefinansierad verksamhet. Hindret kan ligga i att det på kort sikt kan kräva både investeringar och förändrade arbetssätt för att få utväxling av en innovation. Därutöver kan en upphandling av innovation innebära en ekonomisk eller funktionsmässig risk. Det måste därför vara upp till varje nämnd/bolag att avgöra om organisationen är beredd att prioritera detta i det givna ögonblicket då upphandlingen sker.

Krav på samhällsansvar

Stadsledningskontoret konstaterar att det inom ramen för gällande upphandlingslagstiftning finns möjligheter att ställa krav på samhällsansvar för leverantörer till staden. Stadsledningskontoret anser att det är väsentligt att den upphandlande myndighetens behov står i centrum när en upphandling genomförs. Utgångspunkten är att nämndernas behov av varor och tjänster inte får sättas åsido pga ställande av krav.

Det finns ett antal generella förutsättningar som måste vara uppfyllda när krav på samhällsansvar ska ställas vid upphandling.

Tydlighet

I en upphandling ska alltid krav och villkor uttryckas klart, precist och otvetydigt för att det ska vara möjligt för normalt omsorgsfulla anbudsgivare att kunna förstå den exakta räckvidden av dessa och tolka dem på samma sätt. Detta är även nödvändigt för att den upphandlande myndigheten ska kunna kontrollera om anbuderna från anbudsgivarna uppfyller upphandlingskriterierna för det aktuella kontraktet på ett effektivt sätt. I sammanhanget ska nämnas att standarder/riktlinjer för krav på samhällsansvar sällan ställer krav utan snarare ger vägledning för olika situationer.

Koppling mellan krav och kontraktsföremålet

Generellt sett måste det enligt lag finnas en koppling mellan ställda krav och kontraktsföremålet. Det medför att krav ska vara uppfyllda avseende den del av verksamheten som berörs av upphandlingen.

I många av de uppförandekoder som används finns en koppling mellan krav och kontraktsföremål. Kraven avser då typiskt sett produktionsprocessen för varor, även om detta sker av underleverantörer. Det finns därför en rättslig osäkerhet kring det tillåtna i att ställa krav som omfattar exempelvis syskonbolag som är verksamma i andra länder och där dessa bolag inte är berörda av leveransen av ett kontraktsföremål vid en upphandling, dvs. där krav inte har en tydlig koppling till kontraktsföremålet. Villkoret kan därför endast avse den del av leverantörens verksamhet som omfattas av det som upphandlas. Ett mer svepande krav som skulle avse även andra delar av verksamheten skulle kunna stå i strid med proportionalitetsprincipen, eftersom det inte har tillräcklig anknytning till det som upphandlats.

Omfattning av krav

Krav vid upphandling ska vara proportionella i förhållande till kontraktsföremålet. Ett krav på samhällsansvar bör därför inte användas som en generell kravställning i alla upphandlingar utan endast när det är relevant i förhållande till storlek och typ av upphandling samt utifrån vilka leverantörer som kan förväntas lämna anbud. Standarder och ramverk på området är omfattande och därför är det lämpligt att precisera i vilka avseenden som krav på samhällsansvar ska ställas. Annars finns en ökad risk för att kravet anses som oproportionellt.

Likvärdiga standarder måste godtas

På upphandlingsområdet gäller generellt att bevis på likvärdiga standarder måste godtas, eftersom det är kravnivån i sig och inte standarden som sådan som ska

följas. Därför bör ett krav på särskild standard eller ramverk för samhällsansvar kompletteras med ”eller motsvarande”.

Kontroll och uppföljning

Att en upphandlande myndighet inte kontrollerar och följer upp ställda krav i en upphandling är i princip inte förenligt med EU-domstolens praxis. Ställda krav ska därför i princip följas upp och kontrolleras. För att krav på samhällsansvar ska vara förenliga med gällande rätt måste kraven utformas på ett tydligt och uppföljningsbart sätt samt vara förenliga med de grundläggande principerna.

Hur kan krav på samhällsansvar formuleras i upphandlingsprocessen?

Krav på samhällsansvar är möjliga att ställa under upphandlingsprocessens olika faser. EU-domstolen har i ett flertal domar klargjort skillnaderna mellan uteslutning, kvalifikationsvillkor, tilldelningskriterier, tillkommande/särskilda kontraktsvillkor och teknisk specifikation (kravspecifikation) och understrukt att de inte får blandas ihop.

- Uteslutning. Vid en upphandling måste anbudsgivare i vissa fall uteslutas (obligatoriska uteslutningsgrunder) exempelvis vid ekonomisk brottslighet som bestickningar, korruption och bedrägeri. Till de frivilliga uteslutningsgrunderna finns bland annat om leverantören har blivit dömd för ett allvarligt brott mot yrkesutövningen. Leverantören förutsätts uppfylla gällande regler vid produktion av varor och tjänster.
- Kvalificeringskrav. Med detta avses krav som gäller företagets kapacitet och förmåga att leverera den aktuella varan eller tjänsten. Det saknas dock uttryckligt stöd i lagstiftningen vad gäller krav på samhällsansvar såsom kvalificeringskrav. Ett kvalificeringskrav kan dessutom minska företagets möjlighet att lämna anbud då kraven ska vara uppfyllda redan från avtalsstart.
- Tilldelningskriterier. Med detta avses kriterier för att urskilja det vinnande anbudet. Krav på samhällsansvar lämpar sig inte för en anbudsutvärdering. Ställda krav ska uppfyllas och lämpar sig inte för en jämförelse mellan anbud. Enligt EU-domstolens praxis kan sociala kriterier beaktas vid kontraktstilldelningen som ett ”tilläggs-kriterium” om myndigheten får in flera anbud som är ekonomiskt likvärdiga.
- Teknisk specifikation (kravspecifikation). Med detta avses kraven på varan och tjänsten. Krav på samhällsansvar rör dock sällan själva kontraktsföremålet.
- Särskilda kontraktsvillkor är obligatoriska krav som ska uppfyllas av samtliga anbudsgivare för att kunna vinna upphandlingen, men

leverantören måste inte visa att kraven som ställs är uppfyllda redan i kvalificeringsfasen utan det räcker om kraven är uppfyllda när kontraktet ska fullgöras. Vad gäller krav på samhällsansvar kan sådana krav lämpligen ställas som att leverantören ska ha rutiner för att man arbetar med dessa frågor, då det ofta är omöjligt för leverantörer att garantera att kraven uppfylls till 100 % genom hela leverantörskedjan. I kommissionens vägledning för möjligheten att ställa sociala krav i upphandling har man konstaterat att det är mest lämpligt att använda särskilda kontraktsvillkor för kravställning på detta område.

Stadsledningskontoret föreslår att krav på samhällsvillkor ska utformas som särskilda kontraktsvillkor.

Uppföljning och kontroll

Uppföljning av ingångna offentliga kontrakt är en nyckelfaktor för att säkerställa att det som avtalas även levereras. Att följa upp att kontraktet utförs enligt avtal är en viktig omständighet för att försäkra att konkurrensen inte snedvrids genom att antagna leverantörer kan avstå från att uppfylla ställda krav. Uppföljningen ger dessutom bättre överblick över de upphandlade varorna och tjänsterna och ge underlag för en bedömning av hur kraven eller villkoren ska formuleras i nästa upphandling.

Att krav uppfylls kan ske genom tredjepartscertifiering eller egenrapportering. Med en tredjepartscertifiering verifierar en tredje part att en produkt eller tjänst uppfyller kriterierna för certifiering. En tredjepartscertifiering behöver alltså inte granskas av den upphandlande myndigheten. Exempel på sådana certifieringar är Fairtrade, Utz Certified, Rainforest Alliance och TCO-certified. Det finns många olika certifieringar på marknaden och det kan vara svårt att veta vad de olika certifieringarna innebär.

Alternativ till tredjepartscertifikat för att verifiera att leverantören lever upp till krav på samhällsansvar är att leverantören ska visa vilka rutiner företaget har för att arbeta med socialt ansvarstagande, så kallad egenkontroll. Av förfrågningsunderlaget bör det framgå tidsramar för när leverantören ska rapportera kring detta samt i övrigt, organisation och former för sitt arbete med socialt ansvarstagande.

Mot bakgrund av svårigheter att kunna jämföra olika tredjepartscertifieringar förespråkar stadsledningskontoret att kraven bör verifieras genom egenkontroll.

Detta kan exempelvis ske i form av att ett särskilt frågeformulär ska besvaras av leverantören.

Avtalsmässiga sanktioner

Krav på samhällsansvar bör kopplas till avtalsmässiga sanktioner. De olika sanktionsmöjligheterna, dess storlek och hur de samverkar ska framgå av avtalsvillkoren. Nedan anges hur sanktioner kan utformas:

- Vid smärre och enstaka avvikelser från överenskomna villkor förutsätts parterna kunna komma överens om när leverantören måste ha rättat till missförhållandet.
- Prisavdrag eller vite kan begäras under tiden som leveranserna är avvikande från vad som avtalats, exempelvis bristfällig redovisning, icke genomförda åtgärder som utlovats, utgångna certifikat.
- I allvarliga fall där avvikelser upprepas eller där felaktiga eller vilseledande uppgifter lämnats kan vitesbeloppet vara högre eller innebära grund för hävning.
- Flera allvarliga avvikelser från det överenskomna avtalet anges som anledning att säga upp avtalet med omedelbar verkan.

Risker

Att ställa krav på samhällsansvar vid upphandling är förenat med visst mått av risk. Ställs krav på samhällsansvar vid upphandling krävs att dessa osäkerhetsaspekter beaktas i varje enskilt fall.

- Verksamhetsrisk. Det finns en risk att krav formuleras på ett sätt att leverantörer avstår från att lämna anbud eller att upphandlingen sker med otillräcklig konkurrens pga. att krav formuleras kostnadsdrivande eller skapar en osäkerhet kring leverantörens åtagande.
- Organisatorisk risk. För att arbeta aktivt med krav på samhällsansvar krävs kompetens inom organisationen. Kompetens är nödvändig både vad gäller upphandlingsprocessen samt vid marknadsanalysen och uppföljning.
- Rättslig risk. Ifall en upphandling med krav på samhällsansvar genomförs på ett felaktigt sätt finns risk för rättsliga sanktioner i form av överprövning eller skadestånd.

Kommunstyrelsen utgör en samordnande resurs för staden

Att ställa krav på samhällsansvar vid upphandling kan medföra komplexa frågeställningar både vad gäller kravställning och uppföljning. Vidare måste det beaktas att ställa krav på samhällsansvar kan medföra åtaganden för leverantörer

som innebär att det försvåras för mindre och medelstora företag att delta i stadens upphandlingar.

Kommunstyrelsen bör därför i detta avseende liksom i övriga strategiska upphandlingsfrågor utgöra en resurs för staden samt samordna frågor inom staden som rör uppföljning, kontroll och dialog med leverantörer avseende krav på samhällsansvar.

Omfattning av krav på samhällsansvar

Stadsledningskontoret föreslår att stadens krav på samhällsansvar ska omfatta att leverantören iakttar:

- respekt för grundläggande mänskliga rättigheter,
- förbud mot barn- och tvångsarbete,
- att arbetstagare tillförsäkras minimilöner och arbetsmiljö utifrån den nationella lagstiftningen
- att arbetstagare inte diskrimineras, samt
- att korruption motarbetas.

Detta ska avse såväl leverantörens egen verksamhet som underleverantörer, både lokalt och globalt.

Mutor och jäv vid offentlig upphandling

Upphandling och inköp är situationer som innebär risk för mutor och jäv. Offentlig upphandling måste alltid genomföras på ett sådant sätt att medborgare och leverantörer inte har anledning att ifrågasätta stadens objektivitet. Därför är det viktigt att arbetet bedrivs med bra omdöme och en god etik samt att gällande lagar och interna regler följs. Staden har beslutat om nya riktlinjer om mutor och representation, dnr 201-756/2012 och stadsledningskontoret föreslår att reglerna mot korruption erinras i stadens upphandlingspolicy.

Övriga uppdateringar av upphandlingspolicyn

Stadsledningskontoret anser att det i samband med införandet av en text om innovationshänsyn även bör ske en redaktionell uppdatering av policytexten i sin helhet. Vissa begrepp som används i policyn har förändrats i samband med att ny lagstiftning trätt i kraft på upphandlingsområdet och dessa bör därför ändras för att vara i överensstämmelse med nu gällande lag. Dessutom har rubriker tillförts för att öka överskådligheten.



Tillämpningsanvisningar

Kommunstyrelsen bör ges i uppdrag att ta fram tillämpningsanvisningar för innovationer och krav på samhällsansvar vid upphandling.

Stadsledningskontorets förslag till text för inarbetning i upphandlingspolicyn

Stadsledningskontoret föreslår, med beaktande av ovanstående, följande text om innovationer, krav på samhällsansvar och regler för mutor och jäv för inarbetning i upphandlingspolicyn:

”Upphandling av innovativa lösningar

Innovationer är av vikt för att stadens verksamhet ska kunna utvecklas och bedrivs med högre kvalitet, mer effektivt och med bättre service.

Staden ska därför sträva efter att utforma upphandlingar på ett sådant sätt att innovativa lösningar främjas.”

”Krav på samhällsansvar

Staden ser det som ytterst angeläget att de leverantörer staden anlitar genom upphandling delar stadens värderingar i fråga om grundläggande mänskliga rättigheter och demokratiska fri- och rättigheter.

Staden ska därför vid upphandlingar ställa krav på samhällsansvar om detta motiveras av upphandlingens art. Krav på samhällsansvar ska utformas så att mindre leverantörers möjlighet att delta i upphandlingen inte försvåras.

Kommunstyrelsen utfärdar tillämpningsanvisningar angående krav på samhällsansvar vid upphandling.

Kommunstyrelsen samordnar frågor inom staden som rör uppföljning, kontroll och dialog med leverantörer avseende krav på samhällsansvar vid upphandling.”

”Mutor och jäv

När upphandling genomförs ska detta ske i enlighet med gällande lagar och stadens interna regler, se vidare Riktlinjer om mutor och representation, dnr 201-756/2012.”

Bilagor

Stockholms stads upphandlingspolicy