

Sammanfattning

Uppdraget

Utredningen har fått uppdraget att utreda förutsättningarna för offentlig innovationsupphandling i Sverige samt lämna förslag till åtgärder för att öka tillämpningen av innovationsupphandling.

De åtgärder som föreslås ska syfta till att stärka den offentliga verksamhetens förnyelse, kvalitet i bred bemärkelse och effektivitet med stöd av innovationsupphandling. Detta kan även främja innovationsförmågan och förutsättningarna för strukturomvandling i näringslivet.

Innovationsbegrepp

Under senare år har begreppet efterfrågestyrda innovationsprocesser allt mera kommit i fokus för diskussionen om hur Europa ska kunna bli mera innovativt. Forskning har visat att många sammanhang där det finns en manifesterad efterfrågan på nya lösningar tenderar innovation att ske. Givetvis är den långsiktiga kunskapsuppbyggnaden genom forskning avgörande för innovationsförutsättningarna, men det är inte alltid att kunskapen omvandlas till innovationer som sedan ligger till grund för entreprenörskap. Manifesterad efterfråga på lösningar av specifika problem är däremot ofta grunden för kommersiellt framgångsrika innovationer.

Innovationsupphandling benämndes tidigare teknikupphandling och förekom i förhållandevis stor utsträckning under 1900-talet fram till 1980-talet. Kända exempel som ofta nämns i diskussionen om innovationsupphandling även i dag är samarbetet mellan å ena sidan statliga verk som Vattenfallsverket, SJ, Televerket och FMV och å andra sidan innovativa företag som ASEA, LM Ericsson och Saab. Utredningen har konstaterat att detta nära samarbete var mycket betydelsefullt för en del företags möjligheter att utvecklas men att

huvuddelen av den snabba expansionen av högteknologisk svensk exportindustri under efterkrigstiden inte kan tillskrivas teknikutveckling genom offentliga beställningar.

Sverige är i många avseenden ett annorlunda land 2010 än 1980. Det finns inte förutsättningar att återskapa relationerna mellan stat och privata företag som fanns vid den tiden. Det vore inte heller till fördel för Sveriges utveckling. I dag gäller det i stället att utnyttja de förutsättningar som finns för att utveckla den offentliga sektorns effektivitet och samtidigt stärka de innovativa företagens konkurrenskraft. Det finns annars en risk att det uppstår en slags innovations eftersläpning inom delar av offentlig sektor om inte den offentliga upphandlingen efterfrågar nya lösningar på samma sätt som sker på den privata marknaden.

Utredningen har konstaterat att det är viktigt att beakta två parallella ansatser beträffande förutsättningarna att skapa bättre möjligheter för innovationer inom offentlig upphandling.

- Innovationsvänlig upphandling.
- Innovationsupphandling.

Innovationsvänlig upphandling

Den viktigaste aspekten är att i princip all offentlig upphandling bör bli innovationsvänlig. Med innovationsvänlig menas att vid normal upphandling är det viktigt att upphandlingen genomförs så att nya innovativa lösningar inte utestängs eller missgynnas. Utredningen har erfarit att det finns en oro främst bland innovativa företag men även inom offentlig sektor att många upphandlingar i det närmaste slentrianmässigt utformas så att den upphandlande myndighet eller enheten efterfrågar samma lösning som vid den senaste upphandlingen. Det finns inom ramen för de vanliga upphandlingsförfaranden inom LOU/LUF goda förutsättningar att göra upphandlingarna mera innovationsvänliga. Det handlar mycket om hur myndigheten beskriver sina behov och vilka alternativa lösningar som myndigheten är beredd att pröva. Användning av funktionsupphandling kan också vara innovationsvänliga. De nyligen genomförda förändringar i upphandlingslagstiftningen som innebär möjligheter att skapa inköpscentraler och nyttja upphandlingsförfarandet konkurrenspräglad dialog kan också uppmuntra till mera innovationsvänliga upphandlingar. Utredningen anser även att

regeringen bör återkomma med förslag avseende införande av dynamiska upphandlingssystem i den svenska upphandlingslagstiftningen.

Innovationskrav i upphandlingslagstiftningen

För att understryka betydelsen av att upphandlande myndigheter beaktar innovationsfrågorna i sitt upphandlingsarbete föreslår utredningen att en lagändring i LOU, LUF respektive LOV. Den 15 juli 2010 genomfördes lagändringar i LOU och LUF varvid det infördes bestämmelser om att upphandlande myndigheter och enheter bör ta miljöhänsyn och sociala hänsyn om upphandlingens art motiverar detta. Utredningen föreslår att på samma sätt bör upphandlande myndigheter och enheter också ta innovationshänsyn om upphandlingens art motiverar detta. Användningen av ordet "bör" innebär att frågan inte kan bli föremål för domstolsprövning. Det ska ses som en uppmaning från lagstiftaren till upphandlande myndigheter och enheter.

Information och vägledning

För att åstadkomma den önskade attitydförändringen hos upphandlande myndigheter och enheter är inte lagändringen i sig tillräcklig, det krävs också förbättrad information och vägledning. I detta sammanhang är utformningen av och verksamheten inom det statliga upphandlingsstödet av stor betydelse. Regeringen har nyligen givit Statskontoret i uppdrag att lägga förslag om upphandlingsstödet organisation. Utredningen avstår därför från specifika förslag, men vill understryka vikten av ett väl fungerande upphandlingsstöd.

Innovationsupphandling

Beträffande innovationsupphandling, som i utredningens direktiv beskrivits som upphandling av i förväg okända lösningar på ett definierat problem eller behov för vilka det ibland ännu inte har etablerats någon marknad, kan utredningen konstatera att detta i dag sker i mycket begränsad omfattning. Dagens upphandlingslagstiftning förhindrar inte innovationsupphandling men begränsar dock till en del möjligheterna för offentliga organ att aktivt arbeta

med att få fram nya lösningar genom ett nära samarbete med innovativa företag.

Förkommersiell upphandling

Utredningen föreslår därför att Sverige bör införa förkommersiell upphandling av forsknings- och utvecklingstjänster. I EU:s upphandlingsdirektiv, som är helt styrande för de viktiga delarna av den svenska upphandlingslagstiftningen, finns ett undantag för forsknings- och utvecklingstjänster. Möjligheterna att samarbeta med privata innovativa företag är begränsade på grund av EU:s statsstödsregler. I EU-kommissionens meddelande Att driva på innovation för att få offentliga tjänster av hög kvalitet i Europa (KOM(2007)799) visar kommissionen att om FoU upphandlas i konkurrens är det möjligt att skapa former där offentlig sektor aktivt kan söka innovationer, inom ramen för statsstödsreglerna. En avgörande skillnad från de bidrag som myndigheter som Vinnova kan ge till innovativa företag är att vid förkommersiell upphandling kan en myndighet inom ramen för uppdraget finansiera utvecklingen av en produkt fram till kommersialisering.

En upphandlande myndighet söker oftast efter innovationer för att lösa ett problem i anslutning till den egna verksamheten. Om en myndighet, som inte hittar på marknaden tillgängliga lösningar, upphandlar ett innovationsarbete för eget behov skapas samtidigt nya möjligheter för de innovativa företagen. Offentlig innovationsupphandling kan skapa förutsättningar för kommersiell expansion och export.

Lag om förkommersiell upphandling

Utredningen föreslår att det införs en ny upphandlingslag, lag om förkommersiell upphandling. Lagen är avsedd att fungera som ett frivilligt verktyg för de upphandlande myndigheter eller enheter som vill upphandla forsknings- och utvecklingstjänster. Lagen tillförsäkrar att de myndigheter/enheter som vill upphandla FoU-tjänster följer de grundläggande principerna enligt EU-rätten. Dessa är likabehandling, insyn, proportionalitet och ömsesidigt erkännande.

Nationell databas

Den upphandlande myndigheten eller enhet som vill genomföra en förkommersiell upphandling har enligt lagen och EU-rätten en skyldighet att annonsera. Med anledning av detta föreslår utredningen att det införs en nationell databas för förkommersiell upphandling. I databasen, som enligt förslaget ska handhas av Vinnova, ska annonsen och förfrågningsunderlaget offentliggöras.

Annonsens innehåll

Av annonsen ska framgå den forsknings- och utvecklingstjänst som efterfrågas samt tidsfrister för inkommande av produktidé. Intresserade leverantörer ska ges skälig tid att inkomma med ansökan om deltagande i den förkommersiella upphandlingen. I förfrågningsunderlaget ska framgå hur den upphandlande myndigheten eller enheten avser att förfara med de olika faserna, hur urvalet kommer att gå till, principerna för den ekonomiska ersättningen samt övriga villkor.

Förhandling

Den upphandlande myndigheten eller enheten får förhandla med sökanden och leverantörer i alla faser av den förkommersiella upphandlingen.

Ansökan

En leverantör har rätt att lämna in en ansökan om att få delta i en förkommersiell upphandling och får inte uteslutas endast på grund av krav på att leverantören ska vara en fysisk eller juridisk person. Även grupper av leverantörer har rätt att lämna en sådan ansökan.

Bestämmelserna i 10 § förvaltningslagen (1986:223) om inkommande handlingar ska tillämpas när en ansökan om deltagande i en förkommersiell upphandling inkommer.

Uteslutning av leverantörer

I den föreslagna lagen införs bestämmelser som reglerar under vilka omständigheter den upphandlande myndigheten eller enheten får utesluta leverantörer från deltagande i en förkommersiell upphandling.

Underrättelse

Den upphandlande myndigheten eller enheten ska snarast möjligt skriftligen underrätta sökanden om de beslut som fattats om att tilldela kontrakt och skälen för beslutet. En sådan underrättelse ska även lämnas om myndigheten beslutar att avbryta den förkommersiella upphandlingen.

Tilldelning av kontrakt

En upphandlande myndighet eller enhet ska teckna kontrakt med de leverantörer som lämnat ansökningar som på det mest trovärdiga sättet kunnat ge vid handen att de har förutsättningar att genomföra uppdraget. Minst två leverantörer ska antas. Avtalet innebär oftast i praktiken att leverantören i en första fas ska göra en förstudie. Den upphandlande myndigheten eller enheten kan efter avslutat första fas erbjuda de leverantörer som lämnat de mest ändamålsenliga lösningarna att övergå i en andra fas, prototypfas. En upphandlande myndighet eller enhet kan efter avslutad andra fas erbjuda de leverantörer som lämnat de mest ändamålsenliga lösningar att övergå i en tredje fas, ursprunglig utveckling av en begränsad första serie produkter i form av testserie.

Om myndigheten efter ett urval efter fas ett eller två beslutat att upphöra med arbete beträffande en viss produktidé ska myndigheten avbryta samarbetet med leverantören.

Överprövning

En leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada får ansöka hos allmän förvaltningsdomstol om att den förkommersiella upphandlingen ska göras om eller att rättelse ska vidtas. En ansökan ska inges skriftligen. En ansökan får inte prövas efter

det att tio dagar gått från det att den upphandlande myndigheten eller enheten lämnat underrättelse till sökande.

Beslut om att avbryta samarbetet efter ett urvalsförfarande kan inte överklagas enligt lag om förkommersiell upphandling.

Om den upphandlande myndigheten eller enheten har brutit mot de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i lagen och detta medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att den förkommersiella upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Om den totala kontraktsumman per leverantör understiger fyra pris basbelopp enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring kan en förkommersiell upphandling inte överklagas.

Katalytisk upphandling

I vissa sammanhang har en myndighet en uppgift att påverka förhållanden i samhället i en bestämd riktning. Då kan det finnas skäl att stimulera att nya lösningar sprids till olika användare som företag, kommuner och privatpersoner. Utredningen har valt att använda begreppet katalytisk upphandling för företeelsen när en myndighet stimulera tillkomsten av innovationer eller spridning av nya varor eller tjänster, produkter genom ett systematiskt arbete med utveckling och utvärdering i syfte att påverka marknaden. Energimyndigheten har under ett par decennier haft ett system med s.k. tekniktävlingar i syfte att få fram energibesparande produkter. Detta har medverkat till att få fram förbättrad teknik på ett antal olika område som medför minskad energiförbrukning. Därefter har olika aktörer; privata företag, privatpersoner och upphandlande myndigheter själva tagit beslut om inköp/upphandling utifrån resultatet i tekniktävlingen.

Att genomföra en katalytisk upphandling medför ett avsteg från principen att offentliga organ inte ska förordna varor eller tjänster från vissa producenter. Därför bör katalytisk upphandling bara nyttjas när det finns starka skäl, och en sådan process måste genomföras med stor eftertanke. Vissa statliga myndigheter kan inom ramen för ett övergripande ansvar ha anledning att överväga katalytisk upphandling. Det kan inte heller uteslutas att det i vissa sammanhang kan finnas skäl även för kommuner och landsting genomföra katalytisk upphandling.

Utredningen ser en potential för innovationsupphandling inom främst tre stora områden; infrastruktur, hälso- och sjukvård och miljö.

Infrastruktur

Den 1 april bildades Trafikverket som dels har ett övergripande ansvar för frågor kring infrastruktur för transporter, dels äger och förvaltar en stor del av vägnätet och hela järnvägsnätet. Banverket och Vägverket har tidigare bedrivit ett forsknings- och innovationsarbete inom ramen för sina ansvarsområden. Det nya Trafikverket har för avsikt att ytterligare utveckla detta arbete. Innovationsupphandling i olika former, inte minst förkommersiell upphandling skulle vara ett tillskott i Trafikverkets arbete med efterfrågestyrd forsknings- och innovationsarbete. Den utveckling av nya lösningar som sker kan också vara till fördel för kommunala väghållare.

Vård

Sverige saknar en nationell sammanhållen innovations- och innovationsupphandlings politik inom hälso- och sjukvårdsområdet som kan bidra till erfarenhetsutbyte och utvärderingar av innovationer och innovationsupphandlingar i vården. Utredningen föreslår därför och att en tidsbegränsad delegation inrättas för att föreslå och bygga upp bättre institutionella och kunskapsmässiga förutsättningar för innovationer och innovationsupphandling inom hälso- och sjukvårdsområdet. Delegationen bör bestå av representanter för landstingen, SKL, medicinsktekniska företag, universitet/högskola och staten.

Miljö

Under senare år har intresset hos olika myndigheter, inte minst kommunala, för s.k. grön upphandling ökat betydligt. Grön eller miljöanpassade upphandling är oftast innovationsvänlig upphandling genom att vara öppen för nya lösningar. Under förutsättning att grön upphandling är långsiktigt trovärdig, genom att baseras på relevanta miljökriterier och ta hänsyn till produktens övriga egen-

skaper, kommer det att vara intressant för företag att utveckla nya varor och tjänster med förbättrade miljöegenskaper. Miljöstyrningsrådet bistår upphandlande myndigheter och enheter genom att medverka till att utarbeta relevanta kriterier.

Det finns behov av innovationsupphandling inom miljöområdet, när en upphandlande myndighet eller enhet söker en lösning på ett specifikt problem, antingen för egen användning eller i form av en katalytisk upphandling, som har till mål att sprida mera miljöanpassade lösningar på marknaden. Även här har utredningen dragit slutsatsen att förkommersiell upphandling kan vara ett värdefullt instrument där den offentliga sektorn kan medverka till att finansiera utvecklingsarbetet genom kontrakt inom ramen för en förkommersiell upphandling.

Avsiktsförklaring avseende kommande upphandling – AAKU

Ett förfarande som kan vara betydelsefullt inte minst när det gäller ansträngningar att få fram miljöanpassade innovationer, är avsiktsförklaring avseende kommande upphandling – AAKU, det som på engelska kallas "forward commitment procurement". Det är juridiskt icke bindande men moraliskt förpliktigande utfästelse som en upphandlande myndighet/enheter gör. Om det kommer en ny lösning förbättrade egenskaper kommer myndigheten/enheten att upphandla produkten, under förutsättning att den uppfyller ett antal andra krav, t.ex. beträffande pris och funktion. AAKU har givetvis störst effekt på marknadens innovationsarbete om det är flera upphandlande myndigheter eller enheter som överenskommer om likalydande utfästelser. Ännu större effekt nås givetvis om sådana utfästelser kan göras på europeisk nivå. Inte minst när det gäller kommunal och landstingskommunal upphandling borde AAKU kunna få stor betydelse för att medverka till att skapa miljöinnovationer.

Vinnovas roll

Beträffande innovationsupphandling, kanske främst förkommersiell upphandling, är det utredningens uppfattning att det finns betydande potentiella besparingar genom att finna nya lösningar på

specifika problem. Detta gör att det finns incitament för upphandlande myndigheter/enheter att själva arbeta med och finansiera förkommersiell upphandling. Emellertid har nästan alla myndigheter upphört med innovationsupphandling och metoden att nyttja förkommersiell upphandling är ny. Därför menar utredningen att det är nödvändigt dels med en kompetensuppbyggnad, dels med ekonomiska incitament. Innovationsupphandling är ett förfarande som kräver hög kompetens från den upphandlande myndigheten eller enhetens sida. Utredningen föreslår därför att Vinnova ska få ett övergripande ansvar för att främja innovationsupphandling. Vinnova bör, med hjälp av den myndighet som kommer att ha ansvar för upphandlingsstödet att bistå olika myndigheter med kompetens vid innovationsupphandling. För att underlätta förekomsten av innovationsupphandling bör det också vara möjligt för Vinnova att under vissa omständigheter ge bidrag till upphandlande myndigheter/enheter för att täcka en del av deras merkostnader för upphandlingsprocessen i samband med innovationsupphandling. I en del fall, när det samhällsekonomiska värdet av att en ny lösning kan tas fram är betydande, bör Vinnova även kunna ge bidrag till själva anskaffningskostnaderna.

Vinnova har i kontakter med utredningen uttryckt ett starkt intresse att arbeta med innovationsupphandling och utredningen bedömer därför att Vinnova redan under kommande budgetår bör kunna påbörja arbetet med att bygga upp kompetens kring innovationsupphandling. Vinnovas regelverk bör anpassas för att tydliggöra möjligheterna till ekonomiskt stöd till upphandlande myndigheter. Omfattningen av verksamhet måste fastställas dels utifrån intresset hos olika upphandlande myndigheter/enheter, dels utifrån Vinnovas anslagsmässiga situation. Medelsberäkning och medelsallokering måste göras successivt och bör ske inom ramen för Vinnovas arbete samt vara föremål för dialog med Regeringskansliet.

Konsekvensanalys

Utredningens direktiv föreskriver att utredningens förslag ska vara finansierade och icke kostnadsdrivande. En ökad användning av innovationsvänlig upphandling är, enligt utredningens förslag, inte kostnadsdrivande, tvärtom torde en öppenhet för nya lösningar skapa förutsättningar för minskade kostnader och ökad kvalitet. De

potentiella fördelarna överväger de ökade kostnaderna för själva upphandlingen som kan betingas av mer innovationsvänliga krav.

Utredningen har genomfört sedvanliga konsekvensanalyser. Därvid har utredningen dragit slutsatsen att det inte innebär någon öka regleringsbörda för företag att det öppnas nya möjligheter att sälja till offentlig sektor. Lagen om förkommersiell upphandling är utformad för att vara enkel att tillämpa och tillåta dialog och förhandlingar mellan upphandlande myndighet/enheter och leverantörer. Förslagen innebär ingen öka ekonomisk belastning för kommunerna, tvärtom ökar kommunernas och landstingens möjligheter att agera för att upphandla lösningar på sina problem. Vad gäller Sveriges förpliktelser inom ramen för EU är lagförslaget beträffande förkommersiell upphandling utformat just för att tillse att Sverige fullt ut lever upp till de fördragsmässiga förpliktelserna.