

Till
Finansdepartementet
Justitiedepartementet

Hemställan med anledning av krav enligt nya upphandlingslagstiftningen på kontroll av leverantörer – utdrag ur belastningsregistret m.m.

Sammanfattning

- Sveriges Kommuner och Landsting (SKL), Företagarna och Svenskt Näringsliv hemställer att regeringen ska ta initiativ till erforderliga förtydliganden avseende kontroll av leverantörer inför tilldelningsbeslut enligt upphandlingslagstiftningen – särskild vad gäller utdrag ur belastningsregistret.
- Vi anser att utdrag ur belastningsregistret som upphandlande myndigheter begär in bör begränsas till sådan brottslighet som regleras i upphandlingslagstiftningen. Detta bör kunna lösas genom en ändring i förordningen om belastningsregister.
- Sveriges Kommuner och Landsting (SKL), Företagarna och Svenskt Näringsliv anser att det inte ska vara obligatoriskt att begära in utdrag ur belastningsregistret inför tilldelningsbeslut. Detta ska särskilt ses mot bakgrund av att ett obligatoriskt krav inte bara skulle avse leverantören som sådan utan också bl.a. styrelseledamöter, VD och andra firmatecknare. Vi anser att nuvarande ordning, där upphandlande myndigheter begär in intyg när myndigheten finner anledning till det, är tillräcklig från kontrollsynpunkt.
- Vi ser det som angeläget att regeringen undanröjer den oklarhet och de stora praktiska problem som riskerar uppstå i denna fråga. Ett klargörande skulle t.ex. kunna ske genom riktlinjer för användningen av ESPD som medlemsstaterna får utfärda enligt ESPD-förordningen.

Bakgrund

Ett viktigt syfte med de nya upphandlingsreglerna är att minska den administrativa bördan för såväl upphandlande myndigheter som leverantörer och att möjliggöra ett bättre marknadstillträde för små och medelstora företag. Sveriges Kommuner och Landsting (SKL), Företagarna och Svenskt Näringsliv har dock liksom flera av våra medlemmar uppmärksammat att de nya svenska reglerna för kontroll av leverantörer inför tilldelningsbeslut i förening med uttalanden i förarbetena, riskerar att medföra en

onödig och svårhanterad administrativ börda för leverantörer och upphandlande myndigheter. Detta riskerar i förlängningen leda till färre anbud och försämrad konkurrens.

Problemen hänger främst samman med det i förarbetena uttalade kravet att den upphandlande myndigheten inför tilldelningsbeslut måste kräva in utdrag ur belastningsregistret av leverantören. I propositionen (prop. 2015/16:195) skriver regeringen:

Den nya regleringen innebär däremot att det införs en obligatorisk kontroll av dokumentation rörande brottslighet avseende leverantörer som myndigheterna avser att tilldela kontrakt. Denna skyldighet för myndigheterna kan också i praktiken komma att innebära, trots att syftet med de nya direktiven kan sägas vara den motsatta, en viss ökning av antalet belastningsregisterutdrag som begärs ut och ges in till myndigheter med anledning av ett upphandlingsförfarande. Uppgifter i belastningsregistret anses vara särskilt integritetskänsliga. Mot denna bakgrund finns det anledning att överväga behovet av att anpassa det regelverk som styr tillgången till uppgifter i belastningsregistret. Regeringen avser att återkomma i denna del" (s 771).

I sammanhanget bör beaktas att kontrollen inte bara avser leverantören som sådan utan, i de fall leverantören är en juridisk person, även personer som ingår i leverantörens förvaltnings-, lednings- eller kontrollorgan eller som annars behöri g att företräda, fatta beslut om eller kontrollera leverantören (se 13 kap. 1 § LOU). Till denna personkrets räknas styrelseledamöter, VD och särskilda firmatecknare. För större företag kan det handla om hundratalet personer. Härtill kommer att motsvarande kontroll även krävs av samtliga underleverantörer vars kapacitet åberopas.

En obligatorisk kontroll avseende utdrag ur belastningsregistret innan tilldelningsbeslut fattas, riskerar således att innebära mycket omfattande hantering. Om någon befattningshavare hos en leverantör inte vill eller inte kan tillhandahålla utdrag ur belastningsregistret kan det vidare leda till att leverantören inte kan antas – och i förlängningen att leverantören inte ger in anbud. Det blir överhuvudtaget omständligt för anbudsgivare att försäkra sig om att alla berörda befattningshavare kommer att tillhandahålla sådana utdrag utvisande den egna vandeln.

Härtill kommer de integritetsfrågor regeringen uppmärksammat i propositionen. Vi delar uppfattningen att de är bekymmersamma. Belastningsregistret innehåller uppgifter inte bara om domar som rör allvarlig brottslighet, utan även om domar som inte är relevanta som uteslutningsgrund enligt upphandlingslagstiftningen samt mindre allvarliga brott som t.ex. bara föranlett ordningsbot. Om sådana utdrag ges in till en upphandlande myndighet lär handlingen bli att betrakta som en allmän handling. Så som regelverket idag är utformat finns inte någon särskild bestämmelse som gör att en upphandlande myndighet kan vägra att lämna ut ingivna utdrag – trots att de omfattas av sekretess hos polismyndigheten.

Det finns också andra, rent praktiska, följder av den föreslagna hanteringen. Tidsaspekten är en viktig sådan. Det tar i normalfallet ett par veckor att få ett utdrag ur belastningsregistret från det att en begäran om utdrag lämnats in. Med ett obligatorium lär handläggningstiderna bli längre. Detta kommer även få effekter för tilldelningsbesluten i upphandlingarna, vilka riskerar att allvarligt försenas.

Begränsa uppgifterna i utdrag från belastningsregistret

Det går i dag inte att få utdrag ur belastningsregistret som är avgränsade till de brott som anges som uteslutningsgrund i upphandlingslagstiftningen. Det finns skäl att anta att leverantörer eller firmatecknare hos leverantörer kan vara tveksamma till att ge in utdrag ur belastningsregistret, om dessa utvisar andra brott de kan ha blivit dömda för eller fått en påföljd för. På en mindre ort kan offentliggörande av en dom avseende exempelvis rattfylleri vara något som gör att företagaren avstår från att ge in anbud. Ingivna utdrag blir allmänna handlingar hos de upphandlande myndigheterna och det finns inte någon särskild sekretessbestämmelse som är tillämplig just på sådana handlingar. Nuvarande hantering av utdragen är därför inte lämpliga ur integritetssynvinkel, vilket också regeringen konstaterat. Det kan därför starkt ifrågasättas om denna ordning är förenlig med nuvarande lagstiftning (PUL) och kommande dataskyddsförordning.

SKL, Företagarna och Svenskt Näringsliv anser att denna fråga måste lösas skyndsamt. Vi anser att det lämpligen bör ske genom att utdragen ur belastningsregistret anpassas efter syftet. Proportionalitet i hanteringen måste eftersträvas. Det bör som vi ser det vara tillräckligt att information lämnas om domar avseende brott som regleras i upphandlingslagstiftningen. En liknande lösning har genomförts bl.a. när det gäller anställningar inom bl.a. förskola och grundskola (22 § förordningen om belastningsregister). Det bör gå att utforma reglerna i förordningen på motsvarande sätt när det gäller utdrag som behövs enligt upphandlingslagstiftningen. Detta skulle samtidigt lösa en stor del av integritetsproblematiken.

I Danmark har frågan lösts på ett liknande sätt, där det dock är en myndighet som i ett enkelt intyg ger upphandlande myndigheter svar på frågorna vad avser uteslutningsgrunder.

Målsättningen är att det framgent ska bli möjligt med elektroniskt tillgängliga bevis. Myndigheterna ska själva kunna inhämta dessa genom att anbudsgivarna i det enhetliga upphandlingsdokumentet (ESPD) dels ger in en egen försäkran att det inte finns grund för uteslutning, dels ger samtycke till att myndigheten får inhämta relevanta intyg. Detta är något som kan leda till en konkret förenkling av handläggningen. Det enklaste vore dock en lösning som liknar den som man infört i Danmark, dvs. att en myndighet ges i uppdrag att lämna besked i frågan om det

föreligger obligatoriska uteslutningsgrunder eller ej. Vi anser att regeringen bör överväga en sådan lösning.

Ej obligatorisk kontroll av intyg

Idag bedömer upphandlande myndigheter själva om det finns anledning att kräva in utdrag ur belastningsregistret. Enligt vår uppfattning har detta fungerat väl.

SKL, Företagarna och Svenskt Näringsliv anser att det av proportionalitetsskäl inte ska vara obligatoriskt med en kontroll av dokumentation rörande brottslighet avseende leverantörer som myndigheterna avser att tilldela kontrakt, särskilt mot bakgrund av att kontrollen inte bara ska avse leverantören utan även personer som ingår i leverantörens förvaltnings-, lednings- eller kontrollorgan samt samtliga underleverantörer vars kapacitet åberopas. Vi anser inte att upphandlingsdirektiven (2014/24/EU) innebär ett sådant obligatorium och kan inte heller se att den svenska lagtexten innehåller något sådant uttryckligt krav. Såvitt vi erfarit finns länder som inte anser att upphandlande myndigheter obligatoriskt måste kräva in alla intyg, bl.a. Norge.

Att kontroll ska göras före en tilldelning är naturligt. Vi anser dock inte att kontrollen av just belastningsregister ska vara obligatorisk, när det uttryckligen i den svenska lagtexten står att leverantör som lämnat in en egen försäkran ska **på begäran av en upphandlande myndighet komplettera sin försäkran med ett eller flera av de intyg som omfattas av den**. Det bör därmed kunna räcka att kräva in sådana intyg när det finns befogad anledning till det.

Uttalandena i propositionen kan dock ge stöd för en motsatt tolkning av de svenska reglerna. Vi ser det därför angeläget att regeringen undanröjer den oklarhet som råder i denna fråga. Detta skulle t.ex. kunna ske genom riktlinjer för användningen av ESPD som medlemsstaterna får utfärda enligt ESPD-förordningen.

Stockholm den 22 december 2016

Lena Dahl

Günther Mårder

Caroline af Ugglas

Tf VD

VD

Vice VD

Sveriges Kommuner och Landsting

Företagarna

Svenskt Näringsliv

Kopia: Upphandlingsmyndigheten