

Regelverk och praxis i offentlig upphandling

Per Molander

*Rapport till
Expertgruppen för studier i offentlig ekonomi
2009:2*



REGERINGSKANSLIET

Finansdepartementet

Rapportserien kan köpas från Fritzes kundtjänst.

Beställningsadress:
Fritzes kundtjänst
106 47 Stockholm
Orderfax: 08-598 191 91
Ordertel: 08-598 191 90
E-post: order.fritzes@nj.se
Internet: www.fritzes.se

Tryckt av Edita Sverige AB
Stockholm 2009

ISBN 978-91-38-23225-5
ISSN 1653-8838

Förord

Värdet av de inköp som varje år görs av den offentliga sektorn summerar till stora belopp. Volymen inom EU-området uppskattas motsvara 16 procent av BNP, och i Sverige bedöms det handla om årliga inköp i storleksordningen 500 miljarder kronor.

Enbart på basis av denna omfattning är det relevant att granska ändamålsenligheten i de regler som gäller för upphandlingen. Det grundläggande regelverket styrs av särskilda EG-direktiv, principer i EU-fördraget och rättsfall i EG-domstolen. Därutöver finns också kompletterande regler i nationell lagstiftning. Det övergripande målet för regleringen är konkurrens syftande till effektivitet, dvs. bästa möjliga utnyttjande av offentliga medel.

Ytterligare ett skäl för att studera området är att såväl regelverket som dess tillämpning ständigt tycks vara under debatt. Upphandlarsidan anför ofta att reglerna är alltför komplicerade och att de försvårar en rationell hantering av uppköpen i den offentliga sektorn. Anbudsgivarsidan framför kritiska synpunkter på tillämpningen och anklagelser om godtycke i urvalet av leverantörer. Tillsynsmyndigheten Konkurrensverket hävdar att efterlevnaden av regelverket är svag och att sanktionsrepertoaren bör stärkas. Överträdelser av reglerna har också skett, ibland under uppseendeväckande former. Det är också ett rimligt krav att såväl lagstiftning som tillämpning så långt möjligt ska vila på en omsorgsfull analys av faktiska förhållanden. Så tycks dock inte i alla avseenden vara fallet - till exempel förefaller varken EU-regelverkets eller den nationella lagstiftningens val av gränsvärden och restriktioner i någon större utsträckning ha föregåtts av jämförelser mellan transaktionskostnader och potentiella vinster.

Denna rapport till Expertgruppen för studier i offentlig ekonomi (ESO) analyserar dessa förhållanden. Författaren tar sig an ett antal centrala och med varandra sammanhängande frågor inom området. Det handlar bland annat om transaktionskostnader

och förväntade vinster med upphandling; om vilka gränsvärden som bör gälla i upphandlingen; om vilka samband som finns – eller inte finns – mellan pris och kvalitet i genomförda upphandlingar; om förekomsten och användningen av ramavtal; om komplexiteten i det juridiska regelverket och om potentialen för förenklingar.

ESO:s uppdrag är att självständigt bidra till att bredda och fördjupa underlaget för framtida samhällsekonomiska och finanspolitiska avgöranden. En granskning och analys av centrala förhållanden inom området offentlig upphandling är därför ett passande ämne för en rapport till ESO.

Det är min förhoppning att denna rapport ska kunna utgöra en stimulerande och klargörande inlägg i den pågående diskussionen om den offentliga upphandlingen.

Som alltid i ESO-sammanhang ansvarar författaren själv för innehållet, slutsatserna och de förslag som presenteras i rapporten.

Stockholm i juni 2009

Lars Heikensten
Ordförande för ESO

Innehåll

Författarens förord	7
Sammanfattning	11
Summary in English	19
Rules and practice in public procurement	19
1 Inledning.....	27
1.1 Omfattning.....	27
1.2 Historisk bakgrund.....	28
1.3 Vilka är problemen?	28
1.3.1 Komplexitet	28
1.3.2 Otillräcklig konkurrens.....	29
1.3.3 Tekniska brister	30
1.3.4 Risk för judikalisering	30
1.3.5 Bristfällig kunskap	31
1.3.6 Sammanfattning av rapportens frågor	31
1.4 Tidigare arbeten	33
1.5 Rapportens uppläggning.....	33
2 Nuvarande reglering i teori och praktik	37
2.1 Huvuddragen i lagstiftningen.....	37
2.2 Struktur och omfattning hos upphandlingarna.....	39

3	Målkonflikter	41
3.1	Konkurrens och effektivitet	41
3.2	Rättssäkerhet och legitimitet.....	43
3.3	Administrativa kostnader	43
3.4	Målkonflikter.....	44
4	Avvägningar mellan kvalitet och pris	47
4.1	Allmänt om kvalitetsmätning	48
4.2	Brister hos nu använda kriterier	49
4.3	Minskat bruk av kvantitativa kriterier?	55
4.4	Alternativa vägar.....	56
4.5	Datahantering	60
5	Analys av gjorda upphandlingar	63
5.1	Vinster med upphandling.....	63
5.1.1	Definitioner	63
5.1.2	Skattning av fördelningen.....	66
5.1.3	Dataunderlaget	68
5.1.4	Utvärderingskriterier	70
5.1.5	Samband mellan pris och kvalitet.....	70
5.1.6	Fördelningar och förväntade vinster.....	72
5.1.7	En strategisk justering	75
5.2	Kostnader.....	76
5.2.1	Kostnader hos uppköparen	76
5.2.2	Kostnader hos leverantörerna	81
5.2.3	Övriga kostnader.....	83
5.3	Avvägning mellan vinster och kostnader.....	83
5.3.1	Kalkylförutsättningar.....	83
5.3.2	Optimering	85
5.3.3	Diskussion	90
5.4	Slutsatser	92

6	Några observationer rörande ramavtal	95
6.1	Behovet av reglering.....	95
6.2	Alternativ.....	95
6.3	Avslutande kommentar	101
7	Det juridiska regelverket.....	103
7.1	Rättslig prövning: översikt	103
7.2	Vad faller utslag?	106
7.3	Sanktioner.....	110
7.3.1	Åtgärder riktade mot den upphandlande instansen.....	111
7.3.2	Åtgärder riktade mot ansvariga tjänstemän	115
7.4	Sammanfattning	119
8	Överväganden och förslag.....	121
8.1	Inledande anmärkningar	121
8.2	Huvudresultat	123
8.2.1	Samband mellan pris och kvalitet	123
8.2.2	Vinsterna med konkurrensutsättning.....	123
8.3	Förslag	124
8.3.1	Förenklningar?.....	124
8.3.2	Gränsvärden	125
8.3.3	Transparens i avvägningar mellan pris och kvalitet	127
8.3.4	Utvecklade rättsmedel.....	128
8.3.5	Statistikproduktion, forskning och utveckling.....	128
9	Appendix: metodfrågor.....	131
9.1	Vad påverkar anbudsgivarnas beteende?	131
9.1.1	Omgivningsfaktorer	132
9.1.2	Projektrelaterade faktorer	134
9.2	Standardmodellen	138
9.2.1	Huvudkomponenter.....	139

9.2.2	Problem med standardmodellen	140
9.3	Den icke-strategiska beskrivningen	149
9.3.1	Antaganden	150
9.3.2	Avvikelser gentemot den standardmodellen	151
9.3.3	Sammanfattande diskussion	154
9.4	Den lognormala fördelningen.....	155
9.4.1	Definition och ursprung.....	155
9.4.2	Extremvärdesstatistik	157
9.4.3	Estimering	159
	Referenser.....	161

Författarens förord

Denna rapport har en ganska lång förhistoria. Jag arbetade i Finansdepartementet under en del av 1990-talet, då den EU-anpassade lagstiftningen för offentlig upphandling kom till. Även om jag inte var direkt involverad i detta arbete, var det ur reglerarens synvinkel jag såg det arbete som pågick. Långt senare – under de senaste sex, sju åren – har jag haft att leva med detta regelverk ur leverantörens synvinkel, vilket har varit en nyttig erfarenhet.

Den direkt utlösande orsaken till projektinitiativet var emellertid det arbete jag deltog i för några år sedan i OECD/Sigma:s regi. En arbetsgrupp under Peder Blombergs ledning hade fått i uppdrag att göra en studie rörande förekomsten av mätningar av effektiviteten inom offentlig upphandling inom medlemsstaterna i EU i syfte att försöka utveckla en metodik och indikatorer för effektivitetsmätningar. Studien visade att medlemsländerna, med några få undantag, saknade instrument för att mäta effektiviteten i offentlig upphandling på alla nivåer samt dessutom visade ett mycket svalt intresse för problemet. I arbetet deltog också internationellt etablerade forskare som Gustavo Piga och Peter Trepte. Mitt förslag till analysansats, baserad på mina tidigare erfarenheter från reformeringen av det finanspolitiska regelverket, var att försöka beskriva regelverket med hjälp av ett standardiserat format och att på basis av denna beskrivning skapa ett kvalitetsindex, som sedan skulle korreleras till några olika tänkbara resultatvariabler. Den naturligaste resultatvariabeln borde vara prisnivån på berörda marknader. Till min förvåning fick jag veta att den empiriska forskning som krävdes knappast existerade. Vad som fanns att tillgå var spridda studier på några områden, helt otillräckliga för den tänkta ansatsen.

Slutsatsen av detta var att det aktuella regelverket i EU-länderna, däribland Sveriges, inte är baserat på någon omfattande

empirisk forskning utan är tillkommet på mer intuitiv grund. Eftersom regelverket är tämligen detaljerat och dessutom av stor vikt med tanke på den offentliga upphandlingens omfattning, är detta knappast en tillfredsställande ordning. Jag kontaktade därför Expertgruppen för Studier i Offentlig ekonomi (ESO) med ett förslag om en studie som skulle ta några steg mot en stabilare empirisk grund för regelverket. I centrum skulle då stå avvägningen mellan de potentiella vinsterna med ett detaljerat regelverk å ena sidan och transaktionskostnaderna för detta regelverk å den andra.

Arbetet med rapporten har kommit att sammanfalla med ett intensivt allmänt utrednings- och beredningsarbete inom Regeringskansliet och andra berörda instanser. Det har därför tett sig naturligt att utveckla undersökningen kring några av de teman som är aktuella i den stundtals ganska intensiva diskussionen: gränsvärdena i upphandling, hantering av kvalitetsdimensioner i urvalet bland leverantörer, ramavtal och rättsmedel. Slutsatserna från ett mindre uppdrag rörande rättsmedlen som genomfördes för Konkurrensverket under utredningstiden har inarbetats i rapporten. Det säger sig självt att de begränsade empiriska undersökningar som har kunnat rymmas inom ramen för detta arbete bara kan ses som ett första steg mot en stabilare grund för regelverket. Även med denna reservation kan det dock konstateras att det har varit möjligt att dra några ganska tydliga slutsatser, beträffande framför allt vinsterna med en formaliserad upphandling och (det obefintliga) sambandet mellan priser och kvaliteter i de studerade upphandlingarna.

Rapporten är tänkt att kunna läsas av personer som på ett eller annat sätt är engagerade i området offentlig upphandling – som förvaltare av regelverket, praktiskt aktiva upphandlare eller leverantörer och akademiska forskare. Den matematisk-statistiska analysen har därför begränsats i huvudtexten, och huvuddelen av denna analys har lagts i ett avslutande metodologiskt kapitel (kap.9).

Till arbetet har varit knutet en referensgrupp utsedd av ESO. Material från genomförda upphandlingar har jag fått dels från Jan Blom, Alex Lantz och Bengt Nyberg vid Verket för högskoleservice, dels från Anita Magnusson, upphandlingsstrateg i Sunne kommun. En enkät rörande företagens erfarenheter av offentlig upphandling har genomförts med hjälp av Johan Nyström på Svenskt Näringsliv. Företagen Opic och Allego har välvilligt ställt sina rättsdatabaser till förfogande. Värdefulla synpunkter på

tidigare versioner av texten har förutom från referensgruppen lämnats av Margnus Arnek, Peder Blomberg och Johan Nyström.

Till dessa och andra som på olika sätt har bidragit till arbetet med rapporten framför jag härmed mitt tack. Som alltid i dessa situationer har det varit omöjligt att tillgodose alla synpunkter som har framförts. Självklart är jag ensam ansvarig för kvarstående ofullkomligheter i rapporten.

Uppsala i maj 2009

Per Molander

Sammanfattning

Regelverket för offentlig upphandling är under ständig debatt. Av representanter för upphandlarsidan kritiserar det ofta för att vara komplicerat och försvåra en rationell hantering av uppköpen i den offentliga sektorn. Från anbudsgivarsidan framförs kritiska synpunkter på tillämpningen och anklagelser om godtycke i urvalet av leverantörer. Tillsynsmyndigheten – numera Konkurrensverket – hävdar att efterlevnaden är svag och har argumenterat för skärpningar av sanktionsrepertoaren.

Samtliga punkter i kritiken har visst fog för sig. Regelverket ska täcka en mycket bred kategori av situationer, även om vi nu har tre skilda lagar i landet för olika tillämpningsområden, och det är oundvikligt att det av vissa användare kommer att upplevas som komplicerat. Risk för godtycke och till och med korruption föreligger alltid, även om det kan vara svårt att leda i bevis att sådant har förekommit i det enskilda fallet. Det är också riktigt att ett antal allvarliga överträdelser av reglerna har skett, ibland under uppseendeväckande former. Varje utformning av regelverket blir därför en kompromiss mellan delvis motstridiga intressen. Oavsett var man lägger det gränsvärde där regelverket träder i kraft (övre gränsen för ”lågt värde”) kommer det att uppträda situationer i vilka de uppnådda vinsterna med en formell upphandling inte täcker kostnaderna för att genomföra upphandlingen. Omvänt kommer det att genomföras direktinköp utan upphandling som leder till högre kostnader för inköparen. Möjligheter till överklaganden och kraftfulla sanktioner kan krävas för att förhindra godtycke, samtidigt som överklagandeinstrumentet ibland kommer att missbrukas. All lagstiftning förutsätter schabloner, och schabloner leder i vissa situationer fel.

Vad man kräva är att lagstiftning och upphandlingspraxis så långt möjligt vilar på en solid grund av erfarenhetsbaserad analys. Så är dessvärre inte i alla avseenden fallet. Varken EU-regelverket

eller den nationella lagstiftningens val av gränsvärden och restriktioner har i någon större utsträckning föregåtts av jämförelser mellan transaktionskostnader och potentiella vinster. Det finns ett antal studier av vinster med konkurrensutsättning, men dessa hänför sig ofta till större förändringar, exempelvis övergång från egen regi till entreprenad, och kan därför vara svåra att använda i diskussioner om regelverket för just offentlig upphandling.

Föreliggande studie har genomförts för att i någon mån råda bot på detta förhållande. Ett antal genomförda upphandlingar i stat och kommun har analyserats relativt detaljerat för att utröna hur stora vinsterna är vid olika nivåer av konkurrensutsättning. Mot detta har ställts uppskattningar av de faktiska kostnaderna för upphandlingar av mer eller mindre formaliserat slag. Underlaget är naturligtvis begränsat, men i vissa avseenden har slutsatserna blivit så skarpa att de kan förväntas stå sig vid en framtida breddning av det empiriska underlaget.

Frågor i undersökningen

Ett antal med varandra sammanhängande frågor har ställts i undersökningen:

- *Transaktionskostnader:* Hur ser transaktionskostnaderna för inblandade parter ut, i första hand hos upphandlande instanser och leverantörer?
- *Förväntade vinster med upphandling:* Vilka vinster kan typiskt förväntas om man genomför en formell och konkurrensutsatt upphandling jämfört med ett direktinköp utan formaliserad upphandling?
- *Gränsvärden:* Svaren på föregående båda frågor ger underlag för en bedömning av vad som kan vara rimliga gränsvärden i regelverket för offentlig upphandling när upphandlande enheter kan välja upphandlingsmetod inklusive direktupphandling utan att tillämpa LOU:s regelverk. Ett grundläggande krav är att de förväntade vinsterna med en genomförd formell upphandling enligt LOU i genomsnitt ska överstiga de administrativa kostnaderna för den upphandlande instansen, men detta är inte ett tillräckligt krav; det krävs marginaler för att vinsterna ska överstiga kostnaderna i det övervägande flertalet fall.

Kostnaderna hos leverantörerna bör också på ett eller annat sätt beaktas, men man kan ha olika åsikter om huruvida de ska ha direkta effekter på valet av gränsvärde.

- *Kvalitet kontra pris*: Hur ser sambanden mellan pris och kvalitet ut i genomförda upphandlingar? Om nuvarande metoder för att hantera avvägningar mellan pris och kvalitet bedöms som otillfredsställande, vilka alternativ står i så fall till buds?
- *Ramavtal*: Det har framstått som motiverat att samla några erfarenheter och synpunkter på användningen av ramavtal i praktiken, eftersom en tämligen intensiv debatt utbrutit kring just dessa sedan de reglerats i den senaste versionen av LOU.
- *Det juridiska regelverket*: Finns en risk att regelverkets komplexitet leder till att jurister får alltför stort utrymme i upphandlingsprocessen på bekostnad av expertis på respektive sakområde? Vilka rättsmedel är befogade för att upprätthålla respekten för regelverket?
- *Potential för förenklingar*: Det övergripande syftet med arbetet har varit att undersöka om upphandlingsregelverket kan förenklas utan att huvudmålet för lagstiftningen – ekonomisk effektivitet i vid mening – går förlorat.

Resultat av de empiriska undersökningarna

Ett första resultat av undersökningen, kanske förvånande för många, är att det generellt inte finns något samband mellan pris och kvalitet i de studerade upphandlingarna. I vissa upphandlingar ökar kvaliteten med stigande pris, i andra minskar den, och i den största gruppen finns inget signifikant samband överhuvudtaget mellan pris och kvalitet. En konsekvens av detta är att priset inte kan användas som indikator på kvalitet och att kvaliteten därför måste undersökas särskilt i varje upphandling. Detta är viktigt för upphandlande instanser, eftersom större och väletablerade leverantörer ofta försöker använda sitt varumärke som signal för kvalitet och ta ut ett högre pris för detta varumärke.

En andra observation är att farhågorna för att små eller medelstora företag inte skulle kunna konkurrera om upphandlingar förefaller överdrivna. Många företag deltar aldrig i offentliga upphandlingar, men det förefaller vara tillräckligt många för att

konkurrensen ska sägas fungera. Självklart är det så att vissa upphandlingar är så stora och komplicerade att bara större företag har möjlighet att delta i konkurrensen, men detta är inget som är unikt för offentliga upphandlingar.

Huvudslutsatsen av studien är att den potentiella vinsten med formellt genomförda upphandlingar är stor. Vinsten varierar naturligtvis från upphandling till upphandling, men genomsnittsvärdet ligger så högt som mellan 20 och 25 procent av värdet, när priset i den formella upphandlingen jämförs med priset hos en slumpmässigt vald leverantör. Detta är ett högt värde men avviker inte radikalt från vad vissa tidigare studier har identifierat. En bidragande orsak till att den potentiella vinsten är relativt stor är att pris- och kvalitetsdimensionerna analyserats var för sig; eftersom pris och kvalitet tenderar att vara oberoende, kommer därför variansen i de båda dimensionerna att adderas.

En andra observation av betydelse för utformningen av regelverket är att kostnaderna för formaliserade upphandlingar hos den som upphandlar generellt är lägre än vad opinionsbildningen har tenderat att göra gällande. Skillnaderna torde bero på att man i debatten ofta inte skiljer mellan de kostnader som man har vid alla inköp och de kostnader som specifikt hänför sig till upphandlingsregelverket. En uppdragsbeskrivning ska göras i varje fall, liksom en verifiering av att ett lämnat anbud uppfyller de krav som köparen ställer. Merkostnaden beror på både graden av formalisering och antalet anbudsgivare.

Anbudskostnaderna för leverantörerna varierar ganska starkt med upphandlingen och med graden av standardisering hos de varor eller tjänster som efterfrågas. Typiskt kan de ligga kring 1 procent av upphandlingsvärdet, men i mer komplicerade upphandlingar så högt som mellan 5 och 10 procent av det förväntade värdet. Det senare förutsätter givetvis att anbudsgivaren uppfattar sig ha en ganska hög sannolikhet att få anbudet.

Rekommendationer beträffande regelverket: gränsvärden

När gränsvärdet för upphandlingsverket – vad som i dag kallas lågt värde – ska bestämmas, kan man se problemet antingen enbart ur den upphandlande instansens synvinkel eller också ur ett vidare samhällsekonomiskt perspektiv. Argument finns för båda synsätten. Gränsvärdet handlar om vilka restriktioner den offentliga

sektorn ska ålägga sig själv vid köp av varor och tjänster och kan därför sägas vara en intern fråga för sektorn att bestämma. Den producent som finner det alltför dyrt eller komplicerat att lämna ett anbud kan alltid avstå. Dessutom är det ju så att det även vid anbudsgivning inom den privata sfären är många anbud som inte resulterar i något avtal. Å andra sidan måste kostnaderna för anbud som inte resulterar i avtal på ett eller annat sätt täckas i en verksamhet, vilket talar för det samhällsekonomiska synsättet. Den offentliga sektorn har ju också ett intresse av att upprätthålla en fungerande konkurrens och bör därför se till att regelverket inte onödigtvis blir så komplicerat att potentiella leverantörer avstår från att lämna anbud.

Vid en värdering av kostnader och potentiella vinster enbart ur köparens synvinkel visar sig upphandlingar löna sig för de upphandlande instanserna redan vid relativt låga värden på de upphandlade objekten. När merkostnaderna för att följa upphandlingsregelverket jämförs med typiska vinster med konkurrensutsättning, täcks de förra av de senare redan vid nivåer i intervallet 50-100 000 kronor. Om man tar med kostnader för anbudsgivarna i kalkylen, ligger denna brytpunkt omkring 20 procent högre för en typisk upphandling.

Dessa siffror baserar sig på genomsnittliga värden i olika avseenden; som redan konstaterats kommer det alltid att uppträda fall då en formell upphandling inte lönar sig vid dessa nivåer. Man måste därför kräva väsentligt mer än att en upphandling lönar sig i medeltal; administrationskostnaderna måste täckas i den absoluta huvuddelen av fallen. Om man önskar att detta krav ska uppfyllas i två tredjedelar eller tre fjärdedelar av fallen, ska gränsvärdet sättas 2 respektive 2,5 gånger högre.

Två modeller är tänkbara. I den enklaste fastställs endast en gräns för lågt värde, ovanför vilken krav på annonserad upphandling ska gälla. I en något mer komplicerad modell tillämpas två gränsvärden. I intervallet mellan dessa ska då gälla krav på en konkurrensutsatt upphandling riktad till åtminstone tre anbudsgivare, medan krav på annonserad upphandling gäller ovanför det övre värdet.

I den första modellen är ett rimligt värde för gränsen för lågt värde mellan 150 000 och 200 000 kronor, eller 4 till 5 basbelopp, där den högre nivån ger visst utrymme för hänsyn också till anbudsgivarnas kostnader. I tvåstegsmodellen skulle rimliga gräns-

värden kunna vara drygt 100 000 kronor respektive 400 000 kronor, eller 3 och 10 basbelopp respektive.

Dessa nivåer ligger lägre än de skandinaviska grannländernas, som för närvarande tillämpar ungefär 600 000 kronor som gränsvärde. Det förefaller dock inte som om detta värde är resultatet av några djupare empiriskt baserade överväganden.

Rekommendationer beträffande regelverket: utvärderingsgrund

När man studerar upphovet till det som av många upplevs som en hög komplexitet i hanteringen av framför allt pris- och kvalitetsavvägningar, kan man konstatera att denna ofta härrör från den upphandlande instansen själv. Det är inte bara så att de procedurer som tillämpas för sådana avvägningar är svår genomträngliga för dem som tillämpar dem; de leder dessutom till oönskade konsekvenser och ibland till direkt orimliga resultat. Utfallet kan i vissa situationer komma att bero på anbud som inte alls har med tåtstriden att göra, och i vissa upphandlingar tillämpas kriterier som innebär att den upphandlande är beredd att betala ett oändligt högt pris för varan eller tjänsten – en uppenbar orimlighet. Upphovet till dessa felaktigheter är de relativa bedömningsskalor som oftast tillämpas när pris och kvalitet ska vägas samman.

Valet av utvärderingskriterium måste den upphandlande instansen själv göra, men lagstiftaren bör så långt möjligt eliminera risken för oönskade eller orimliga utfall. I regleringen av de kriterier som tillämpas för utvärdering bör därför i LOU skrivas in ett krav att varje anbud ska värderas endast på basis av sina egna företräden.

Rekommendationer beträffande regelverket: rättsmedel

Risken för att det juridiska regelverket blir alltför omfattande och komplicerat måste tas på allvar. Samtidigt är det så att efterlevnaden på många håll är svag, både i den kommunala och den statliga sektorn, och att detta leder till högre offentliga utgifter än nödvändigt. Rättsmedlen bör därför utvecklas.

Det råder ibland oenighet om upphandlingsregelverkets tillämpningsområde, framför allt då det gäller bolag eller stiftelser där staten har ett bestämmande inflytande. För närvarande saknas

sanktioner mot sådana instanser som bör betraktas som upphandlande i lagens mening men som inte tillämpar regelverket. Tillsynsmyndigheten bör ges möjlighet till fastställsetalan.

En andra kategori problem gäller situationer där regler inte har respekterats men där det saknas en part som finner det möjligt och intressant att föra talan mot den upphandlande instansen. Tillsynsmyndigheten bör därför ges talerätt.

Ytterligare ett instrument som kan övervägas är möjlighet till åläggande vid vite. En liknande men mycket begränsad möjlighet har visserligen funnits tidigare och nyligen avskaffats, men problemen med denna synes mer bero på en felaktig utformning. Vitesföreläggande tillämpas med framgång i konkurrens-sammanhang.

Ytterligare en möjlighet som kan övervägas är åtal för tjänstefel i samband med offentlig upphandling. Motivet för en sådan förändring är att övriga sanktioner bara drabbar den myndighet som agerar upphandlande instans och därför har begränsad träffsäkerhet; det blir antingen en intern transaktion i staten eller drabbar skattebetalarna i en kommun eller ett landsting. Tjänstefel förutsätter enligt nu gällande författning att offentlig upphandling åtminstone till vissa delar betraktas som myndighetsutövning, vilket är en omstridd fråga. En möjlighet att undvika detta problem är att släppa rekvisitet på myndighetsutövning i brottsbalken.

Rekommendationer till upphandlande instanser

Som redan har konstaterats ligger mycket av förklaringen till att regelverket upplevs som komplext inte i regelverket i sig utan i tillämpningen, vilken den upphandlande instansen själv rör över. En övergripande rekommendation till upphandlande instanser blir därför att inte komplicera procedurerna i onödan utan i stället så långt möjligt välja uppläggnings- och urvalskriterier som rimmar med sunt förnuft.

Det finns en högst påtaglig risk för att rädslan att göra fel leder till att de som egentligen ska driva en upphandlingsprocess – de sakkunniga i den upphandlande myndigheten – överlämnar hanteringen till jurister. Detta kan leda till allvarliga fel – att vissa anbudsgivare utesluts på formella men oviktiga grunder, eller att villkor som är formella till sin karaktär tolkas av jurister och därvid får materiella konsekvenser som jurister saknar kompetens att

bedöma. Det är därför av central betydelse att säkerställa att expertis på det område som berörs garanteras en central roll genom hela upphandlingsprocessen. Detta gäller även i de fall ärendet går till rättslig prövning; domstolen måste säkerställa att prövningen i de fall den inte handlar om rent juridiska överväganden baseras på sakkunniga bedömningar.

En andra generell rekommendation till upphandlande instanser är att undvika onödig komplexitet i utvärderingskriterierna. När både kvalitet och pris ingår i bedömningen – vilket är det normala – görs för närvarande många fel som beror på att den upphandlande instansen inte förstår innebörden av de kriterier som man själv har valt i utvärderingen. Att resultatet av utvärderingen kan bero på anbud som inte har med tåtstriden att göra eller att den upphandlande instansen ibland omedvetet förklarar sig beredd att betala vilket pris som helst för vissa kvaliteter är problem som kan elimineras om man tillämpar sammanvägningsformler för kvalitet och pris som bara beror på varje anbuds egna företräden.

Standardkriteriet i dessa situationer bör vara kvoten mellan kvalitet och pris, kompletterad med i förväg fastställda minimikrav på kvaliteten för att undvika att lågprisalternativ med otillräcklig kvalitet vinner anbudsgivningen. Förutom att vara enkel och lättfattlig har denna lösning fördelen av att ha starkt stöd i det underliggande EG-direktivet. Om man vill försäkra sig om att anbud med oacceptabelt lågt kvalitet ska segra tack vare ett lågt pris och därför inför en lägsta acceptabel kvalitetsnivå i anbudsunderlaget, ska en sådan restriktion ska inte påverka nollnivån för kvalitetsskalan.

Summary in English

Rules and practice in public procurement

The regulatory framework pertaining to public procurement is under constant discussion. Representatives of procuring entities often criticise it for being complicated and for encumbering procurement procedures, thereby making them costly and dysfunctional. Suppliers are often critical of the way the regulatory framework is applied and sometimes put forward accusations of arbitrariness in the choice of suppliers or even corruption. The supervising authority – the Swedish Competition Authority – claims that the respect for rules and regulations is weak and that the repertoire of sanctions has to be developed.

All the above points of criticism are well taken. Current rules are supposed to cover a very wide range of situations, even though Sweden now has three different acts in place for different areas of application, and it is unavoidable that they will be perceived as complicated by certain users. The risk of arbitrariness or corruption is always latent, although it may be difficult to prove in practice that such abuse has actually occurred. It is also a fact that violations have occurred, sometimes conspicuously so. Any particular design of the regulatory framework will therefore necessarily represent a compromise between partly conflicting aims. For instance, whatever threshold for procurement rules (“low value”) is chosen, there will be cases where the gains reaped from formal procurement do not cover the administrative costs, and vice versa. The possibility of filing an appeal against a procurement decision is necessary to prevent arbitrariness, but the appeal alternative will sometimes be abused.

A reasonable requirement is that established rules and practice as far as possible have a solid empirical basis. Unfortunately, this is currently not the case. Neither EU directives nor national

legislation have based their respective choices of threshold values on analyses of potential gains and transaction costs. There exists a number of studies on the gains from competition, but these often refer to more fundamental reforms, such as the transition in-house production to outsourcing preceded by formal procurement, and they may therefore be difficult to use in discussions on specific aspects of public procurement regulations.

The present study has been carried out in order to remedy partly this situation. A number of actual procurement operations in central and local government have been analysed at a relatively detailed level in order to find out what are the actual gains at different levels of competition. These gains have been confronted with actual transaction costs associated with more or less formalised procurement procedure alternatives. The sample is admittedly limited, but in certain respects the conclusions are so sharp that they can be expected to survive when the empirical basis is extended in future studies.

Issues investigated

A number of related questions have been asked in the investigation:

- *Transactions costs*: What are the transaction costs for different parties involved, primarily procuring entities and suppliers?
- *Expected gains from procurement*: What gains can typically be expected from a formal procurement subject to competition, as compared to direct procurement not preceded by formal exposure to competition?
- *Threshold values*: The answers to the two preceding questions provided a basis for judging what are reasonable threshold levels for the application of formal procurement procedures rather than direct procurement. A necessary requirement is that expected gains on average should cover transaction costs for procuring entities, but this is normally not considered sufficient; margins are required to ensure that transaction costs are covered in a qualified majority of cases. The costs for suppliers should also somehow be acknowledged, but there are different opinions as to their direct effect on the threshold values chosen.

- *Quality versus price*: What is the relationship between quality and price in actual procurement operations? If currently used methods for trading quality versus price are considered unsatisfactory, what alternatives are available?
- *Framework agreements*: Framework agreements are subject to regulation in the most recent version of the public procurement act. Following a rather intensive debate on the pros and cons of this regulation, it has been considered appropriate to collect some experiences and opinions on such agreements.
- *Legal framework*: Is there a risk that the complexity of the regulatory framework gives legal experts too much influence at the expense of experts in the field affected by the procurement in question? What legal instruments are required in order to maintain due respect for the legal framework?
- *Potential for simplifications*: The basic aim of the study has been investigate whether current rules and regulations can be simplified without sacrificing the main goals – economic efficiency in the wide sense.

Results from the empirical investigations

One result from the investigation, perhaps surprising to some, is that there is generally no significant correlation between quality and price in the procurement operations studied. In some operations quality increases with price, in others it decreases, and in the majority of cases there is no significant correlation at all. A conclusion is that price cannot be used as an indicator of quality, and that quality must therefore be examined separately in any procurement where it is considered important. This is an important observation to procuring entities, given that large and well established suppliers often try to use their brand as a signal of quality and to charge a higher price.

A second observation is that the fear that small and medium-sized enterprises should be excluded from competition seems exaggerated. Many companies never participate in public procurement, but the number of participating appears large enough to ensure competition in general. Naturally, some procurement operations are so large that only large companies are able to participate, but this is not unique to public procurement.

The main conclusion from the study is that the potential gains from procurement are substantial. Gains naturally vary from procurement to procurement, but the average gain as defined here is between 20 and 25 per cent of the value of the procurement, when the price reached is compared to the average price of the bids supplied. This is relatively high but does not deviate radically from what certain previous studies have identified. A reason for this is that the price and quality dimensions have been studied separately; given that that quality and price vary independently, the variance in these two dimensions will be added.

A second observation of some importance is that the cost of formalised procurement operations are generally lower than is often pretended in the public debate. The difference may stem from the fact that the standard arguments do not differ between costs that are associated with any form of procurement and costs that are specific to current procurement regulations. Terms of reference have to be produced irrespective of the procedure, and the same holds for the verification that the bid provided by the supplier conforms to restrictions laid down in the terms of reference. The additional cost arises because of a higher degree of formalisation and a higher expected number of suppliers.

The costs to the suppliers vary strongly with the procurement and the degree of standardisation of the goods or services in demand. Typically they would be around 1 per cent of the value of the procurement, but in complicated operations they may be as high as between 5 and 10 per cent of the value. The latter case obviously occurs only when the supplier perceives his own probability of getting the contact as rather high.

Recommendations concerning the regulatory framework: threshold values

When the lowest threshold is to be determined – what is called “low value” in Swedish legislation – it is possible to see the problem either from the perspective of the procuring entity alone or from a wider socio-economic perspective. The threshold value expresses what restrictions the public sector is prepared to impose on itself and could therefore be argued to be a question to be settled from a public-financial perspective only. Suppliers who find it too complicated or costly to put forward a bid always have their

freedom to abstain. Further, also bidding within the private sector requires preparatory work that will sometimes not result in profit to the company. On the other hand, costs incurred in company operations have to be covered in the long run, which is an argument for the socio-economic perspective. The public sector also has an interest in well-functioning competition and therefore should strive at a framework which does not unnecessarily reduce the number of competitors.

When comparing costs and potential gains from the procurer's point of view, it turns out that formal procurement is profitable already at rather low procurement values. The additional costs of formal procurement are typically covered by the expected gains at levels of EUR 5-10 000. If the costs of the suppliers are included, break-even typically occurs at a 20 per cent higher value.

These figures are based on averages. As pointed out above, there will always be cases when formal procurement does not yield a positive payoff. It is therefore reasonable to require that procurement be profitable in a qualified majority of cases, such as two-thirds or three-fourths. This requires a level that is 2 to 2½ times higher.

Two models are possible. In the simplest model, there is only one limit (low value), above which there is a requirement on formal procurement. A somewhat more complex model relies on two thresholds – one lower above which a simplified procedure based on at least 3 suppliers is applied, and one higher above which the openly advertised procedure is applied.

In the first model, a reasonable low value is in the interval EUR 15-20 000, where the higher value gives room for including supplier costs. In the two-step model, reasonable values for the thresholds are EUR 10 000 and 40 000, respectively.

These values are lower than the ones currently used in neighbouring Scandinavian countries. The latter do not seem to be the result of empirically based considerations, however.

Recommendations on the regulatory framework: basis for evaluation

A study of the different sources of complexity in procurement shows that these are often to be found at the procuring entity itself. The procedures for trading quality against price do not only

lack in transparency to observers but also often appear to be incomprehensible to the users themselves. The result of the evaluation may sometimes depend on bids that are uninteresting to the outcome (what is referred to as “dependence on irrelevant alternatives”), and in some procurement operations criteria are used that would indicate that the procuring entity is prepared to pay an infinitely high price – an obvious absurdity. The source of these problems is the relative scales of evaluation normally applied when price and quality are to be weighed together.

The choice of criterion is up to the procuring entity, but the legislative framework should as far as possible eliminate the risk of undesirable or unreasonable outcomes. A requirement that the criteria used should be based only on the individual merits of each bid should therefore be added to the Public Procurement Act.

Recommendations on the regulatory framework: legal instruments

The risk that the regulatory framework becomes too complicated must be taken seriously. On the other hand, it is a fact the current rules and regulations are treated with insufficient respect both in central and local government, and that this leads to higher costs of procurement than necessary. The set of legal instruments should therefore be developed.

There is sometimes disagreement concerning the applicability of the legal framework, in particular when it comes to corporations or funds where central government has a decisive influence. Currently, there are no sanctions against entities that are legally to be considered as procuring entities but that do not apply the rules. The supervisory authority should be granted the power to decide in such cases.

A second category of problems contains cases where rules have not been respected but where there is no party involved that finds it interesting to plead his own case. The supervisory authority should therefore be granted this possibility.

Another instrument that could be considered is the possibility of injunction combined with a fine in the case of neglect. Such a possibility already exists in the area of competition policy.

Yet another possibility to consider is to charge individual civil servants in cases of serious malpractice. The reason for such a change is that other sanction used or considered only target the

procuring entity and may therefore be too blunt. They imply economic consequences for single agencies in central or local government and therefore tend to hit third parties such as taxpayers. Prosecuting individual civil servants is a very strong instrument and should of course be considered only in severe cases of misconduct.

Recommendations to procuring entities

As already pointed out above, many of the problems arising in public procurement have their origin not in the regulatory framework as such but rather in its application, which is within the control of the procuring entity. A general recommendation to procuring entities is consequently not to complicate things unnecessarily but rather to use procedures and criteria that are supported by common-sense considerations.

There is a significant risk that the fear of committing mistakes will lead those who are really in charge of a procurement operation – experts in the field affected – to hand over responsibility to the legal expertise. This may in turn lead to serious errors – that certain suppliers are eliminated because of unimportant formal errors, or that conditions that are expressed in formal legal terms are interpreted by lawyers and so lead to material consequences that lawyers are not competent to decide on. It is therefore crucial to ensure that experts in the field are maintain their influence throughout the procurement process. This holds also for cases where matters are taken to court; the court must make sure that relevant expertise is engaged in judgements that are not purely formal, or may appear formal although they have material consequences.

A second general recommendation to procuring entities is to avoid unnecessary complexity in evaluation criteria. When both quality and price dimensions are used in the evaluation, as is normally the case, many errors are currently committed because the procuring entity uses criteria whose consequences are not obvious to the users – dependence on irrelevant alternatives, or absurd willingness-to-pay for certain alternatives. The best way to avoid these problems is to use criteria that are not relative but depend only on the individual merits of each bid.

The standard criterion suggested in these situations is to use the ratio between quality and price for the alternatives under comparison. This is simple to use and is also supported by the text of the relevant EU directive (“best value for money”). If the procurer wishes to eliminate the risk that low-quality alternatives win the contest by offering very low prices, restrictions on the lowest acceptable quality should be entered into the terms of reference. Such restrictions if used should not affect the zero level of the quality scale used by the procuring entity.

1 Inledning

1.1 Omfattning

Den offentliga upphandlingen är omfattande. För OECD som helhet uppskattas den motsvara drygt 7 procent av BNP.¹ Inom EU-området uppskattas volymen motsvara 16 procent av BNP,² vilket stämmer ganska väl med en färsk uppskattning på 450-535 miljarder kronor per år för Sverige.³ Utvecklingen av en gemensam marknad för offentlig upphandling inom EU har varit en viktig komponent i strategin för skapandet av den inre marknaden.

Det grundläggande regelverket för offentlig upphandling i Sverige liksom EU:s övriga medlemsländer styrt av särskilda EG-direktiv, de fundamentala principerna i EU-fördraget och rättsfallen i EG-domstolen. Det övergripande målet för denna reglering är konkurrens syftande till effektivitet, det vill säga bästa möjliga utnyttjande av offentliga medel. Som delmål finns lika villkor för olika producenter, icke-diskriminering, ömsesidigt erkännande och proportionalitet (det sistnämnda innebärande att villkor i upphandlingen ska vara rimliga i förhållande till de mål man söker nå med själva upphandlingen). Man söker också upprätthålla upphandlingens integritet genom höga krav på transparens i beslutsunderlaget.⁴

Internationellt råder också viss konsensus rörande vad som är ett bra regelverk.⁵ Aspekter av den offentliga upphandlingen ingår i den internationellt etablerade metodiken för granskning av systemen för offentligfinansiell styrning.⁶ FN:s kommission för internationell handelsrätt (Uncitral) har en modellag för området för nationell implementering i länder utanför EU och WTO/GPA,

¹ OECD (2001).

² Larsen (2005).

³ Bergman (2008).

⁴ OECD (2005), Transparency International (2006).

⁵ OECD (2006).

⁶ PEFA (2008).

som syftar till att säkerställa effektivitet och konformitet med internationella överenskommelser.

1.2 Historisk bakgrund

Redan under 1800-talet fanns vissa bestämmelser rörande den statliga upphandlingen, ursprungligen främst med tanke på Försvarsmaktens inköp. Med 1952 års upphandlingskungörelse fick Sverige ett regelverk som påminner om dagens. År 1973 kom en ny förordning med anvisningar utfärdade av Riksrevisionsverket. Vissa ändringar gjordes 1983 bland annat till följd av Sveriges anslutning till frihandelsavtalet GATT. Dagens regelverk tillkom i huvudsak som ett led i anpassningen till EU, men vissa justeringar har gjorts under senare år, och ytterligare modifieringar kommer att ske någon gång kring årsskiftet 2009/10.

För den kommunala sektorn har kommunallagens allmänt hållna krav på god ekonomisk hushållning varit styrande. Kommunförbundet (numera Sveriges Kommuner och Landsting, SKL) har genom sin normering och rådgivning sökt etablera god praxis på området i den kommunala sektorn.

1.3 Vilka är problemen?

Någon politisk oenighet av betydelse råder det knappast om de grundläggande målen för regelverket kring den offentliga upphandlingen – konkurrens, effektivitet och hushållning med de offentliga resurserna. Ändå förs en tidvis ganska intensiv debatt om utformningen med innebörden att det är komplicerat och att det ibland motverkar det uttalade syftet.

1.3.1 Komplexitet

Regelverket upplevs som komplext, vilket dock är att förvänta mot bakgrund av vad som ska regleras. En verksamhet som är så omfattande och så mångskiftande till sitt innehåll som den offentliga upphandlingen kräver rimligtvis en ganska omfattande textmassa. Det EG-direktiv som styr den så kallade klassiska sektorn⁷ upptar

⁷ EU (2004).

127 sidor, och försörjningsdirektivet, som reglerar vissa infrastruktursektorer, är ungefär lika omfattande. Den svenska lagen om offentlig upphandling (LOU) är i sina huvuddrag en direkt översättning av EG-direktivet vad gäller upphandling ovanför de av EU reglerade tröskelvärdena. Lagens kapitel 15 är därutöver en reglering av upphandling under dessa tröskelvärden, som i stort följer samma uppläggning.

Från upphandlande instanser, exempelvis kommunerna representerade av SKL, har argumenterats för att detta regelverk är för komplicerat och att det av Sverige nationellt reglerade gränsvärdet ("lågt värde") borde höjas.⁸ Man hänvisar till våra grannländer, där gränsvärdet motsvarar omkring 600 000 svenska kronor. Svenskt Näringsliv har från sina utgångspunkter argumenterat emot detta och menar att dagens regelverk behövs för att säkra rättstryggheten och konkurrensen i upphandlingen.⁹

1.3.2 Otillräcklig konkurrens

En konsekvens av komplexiteten kan vara att konkurrensen begränsas. Små och medelstora företag hävdas ofta sakna juridisk och annan kompetens som krävs för att framgångsrikt delta i en offentlig upphandling. Om detta är fallet och konkurrensen i så fall begränsas, motverkar lagen sitt syfte. Det är dock en öppen fråga i vilken utsträckning detta gäller och vilken effekt en eventuell utbudsbegränsning har på konkurrensen; empiriska undersökningar krävs för att fastställa vad läget är.

Inom EU bedöms omkring 10 procent av den offentliga upphandlingen vara gränsoverskridande i den meningen att varor och tjänster levereras av utländska producenter verksamma i ett annat land än köparens.¹⁰ Penetrationen från utländska företag är således ganska måttlig, vilket naturligtvis kan ha många förklaringar (språket är en). Det innebär dock inte att utländska produkter och tjänster inte finns representerade på den nationella marknaden, men företagen verkar då genom dotterbolag eller annan typ av representation. Ser man i stället till den inhemska konkurrensen, får man viss vägledning från en underökning utförd av Allego på Konkurrensverkets uppdrag.¹¹ Medianantalet anbud per upphand-

⁸ Se t.ex. SKL (2008).

⁹ Norén och Erixon (2008).

¹⁰ Larsen (2005).

¹¹ Konkurrensverket (2007).

ling varierar i denna undersökning mellan 3 och 6 över landets län, vilket av vissa anses lågt mot bakgrund av att 4 företag brukar anses som ett minimum för att konkurrensen på en marknad ska anses fungera.¹² Konkurrens på en marknad och konkurrens i en given anbudssituation är emellertid två olika saker.

Argumentet att regelverkets komplexitet gynnar stora företag förefaller i någon mån att styrkas av genomförda undersökningar.¹³ Ett mått är att bara 12 procent av alla småföretag någon gång har deltagit i en offentlig upphandling; inom vård- och omsorgssektorn är denna siffra så låg som 7 procent.¹⁴ Å andra sidan är småföretagen väsentligt fler till antalet än de större; det är en öppen fråga om det antal småföretag som på detta sätt engagerar sig i anbudsgivning är tillräckligt för att generera en fungerande konkurrens.

1.3.3 Tekniska brister

I det citerade debattinlägget från SKL¹⁵ anförs också att de matematiska formler som utnyttjas i utvärderingen av anbud (och som också ska finnas med i anbudsunderlaget) är svårbegripliga. Detta är dock något som de upphandlingsansvariga själva i betydande utsträckning råar över. Klart att det förekommer misstag på detta område¹⁶ och att det finns ett betydande behov av både utbildning och förenklingar. Det finns också exempel på tvivelaktiga eller felaktiga översättningar av kvalitativa krav eller önskemål till matematiskt uttryckta mått.

1.3.4 Risk för judikalisering

Det finns också risk för en ”judikalisering” av upphandlingen, det vill säga att processen i växande utsträckning domineras av juridiska perspektiv och krav på bekostnad av de materiella. Om rädslan för att göra fel i upphandlingen blir det allt överskuggande målet, finns också en risk för att proceduren blir kontraproduktiv. En upphandlare inom landstingssektorn säger i en Nutek-rapport: ”Risken

¹² Nilsson m.fl. (2005).

¹³ Nutek (2005), (2008); Konkurrensverket (2008).

¹⁴ Nutek (2007).

¹⁵ Se not 8.

¹⁶ Andersson och Lunander (2004).

är att man anstränger sig för mycket för att göra juridiskt rätt i stället för att göra en bra upphandling. Även om upphandlingen är korrekt genomförd så kan man köpa fel vara till helt fel pris.”¹⁷ Det finns konkreta exempel på att kostnaden för en upphandling ökar till följd av regelverket, i direkt strid med avsikten. Inför de risker en inköpare löper i upphandlingsverksamheten (överklagande, skadestånd och revision) söker många minimera riskerna genom att agera formellt och söka enkla lösningar i stället för att agera affärsmässigt och söka bästa möjliga nytta för verksamheten.

1.3.5 Bristfällig kunskap

Det är egentligen ganska uppseendeväckande att en så grundläggande siffra som omfattningen av den offentliga upphandlingen är ofullständigt känd. Först under 2008 har Bergman gjort en grundlig genomgång av statistiken i syfte att skapa en bild av upphandlingens omfång och profil.¹⁸ En orsak till bristerna i statistiken är att det genomförs ett sannolikt stort antal direktupphandlingar i strid med gällande regelverk.

1.3.6 Sammanfattning av rapportens frågor

Mot bakgrund av ovanstående problem kan rapportens huvudfrågor sammanfattas på följande sätt:

- *Transaktionskostnader*: Hur ser transaktionskostnaderna för inblandade parter ut, i första hand hos upphandlande instanser och leverantörer?
- *Förväntade vinster med upphandling*: Vilka vinster kan typiskt förväntas om man genomför en formell och konkurrensutsatt upphandling jämfört med ett direkt inköp utan föregående upphandling?
- *Gränsvärden*: Svaren på föregående båda frågor ger underlag för en bedömning av vad som kan vara rimliga gränsvärden i regelverket för offentlig upphandling. Ett grundläggande krav är att de förväntade vinsterna med en genomförd formell upphandling ska överstiga de administrativa kostnaderna för den

¹⁷ Nutek (2007).

¹⁸ Bergman (2008).

upphandlande instansen, men detta är inte ett tillräckligt krav; det krävs marginaler för att vinsterna ska överstiga kostnaderna i det övervägande flertalet fall. Kostnaderna hos leverantörerna kan också på ett eller annat sätt bära beaktas.

- *Kvalitet kontra pris:* Hur ser sambanden mellan pris och kvalitet ut i genomförda upphandlingar? Om nuvarande metoder för att hantera avvägningar mellan pris och kvalitet bedöms som otillfredsställande, vilka alternativ står i så fall till buds?
- *Ramavtal:* Någon djupare genomgång av ramavtalen i olika utformning ryms inte inom ramen för föreliggande arbete. Det har dock framstått som motiverat att samla några synpunkter på ramavtalen i praktiken, eftersom en tämligen intensiv debatt utbrutit kring just dessa sedan de reglerats i den senaste versionen av LOU.
- *Det juridiska regelverket:* Finns en risk att regelverkets komplexitet leder till att jurister får alltför stort utrymme i upphandlingsprocessen på bekostnad av expertis på respektive sakområde? Vilka rättsmedel är befogade för att upprätthålla respekten för regelverket?
- *Potential för förenklingar:* Det övergripande syftet med rapporten har varit att undersöka om upphandlingsregelverket kan förenklas utan att huvudmålet för lagstiftningen – ekonomisk effektivitet i vid mening – går förlorat. Diskussionen begränsas till större frågor kring det generella regelverket.

En mängd andra förenklingar och rationaliseringar kan självfallet genomföras vid sidan av och oberoende av dessa – samordnad upphandling, elektronisk upphandling och så vidare. Det finns också på marknaden beslutshjälpmedel för upphandlande instanser som underlättar standardisering av inköp, förbättrad planering och betydande rationaliseringar. Dessa typer av förenklingar behandlas inte i föreliggande rapport. Det betyder självfallet inte att de skulle vara oviktiga; tvärtom har de den största betydelse både för de administrativa kostnaderna på kort sikt och för beteendemönstren när det gäller upphandling på längre sikt.

1.4 Tidigare arbeten

Litteraturen om offentlig upphandling är stor. Det finns en omfattande juridisk diskussion om regelverkets utformning, konformitet med internationella handelsregler etc.¹⁹ Det finns en likaledes omfattande ekonomisk litteratur som analyserar strategiskt uppträdande i anbudssituationer, optimala auktionsutformningar och liknande.²⁰ En tidigare ESO-rapport har ägnats åt denna nya teoribildning.²¹ Förhållandevis begränsat intresse har ägnats åt empiriska analyser av hur det aktuella regelverket fungerar i praktiken – vilka transaktionskostnaderna är hos upphandlare och leverantörer, vilka vinster som kan förväntas med formella upphandlingar och liknande. Från den svenska scenen finns några studier av transportsektorn, exempelvis Arneks avhandling och en översikt av Pyddoke.²² Det synes därför finnas ett behov av studier som på ett någorlunda handfast sätt analyserar hur beslutsituationen i typiska situationer ser ut för de parter som är involverade i upphandlingen – upphandlande instanser, leverantörer och reglerare. Fokus i denna rapport ligger därför mer på upphandlingar av normalt omfång än på de mycket stora upphandlingar som har tilldragit sig intresse i massmedia (större försvarsobjekt och liknande).

1.5 Rapportens uppläggning

Kapitel 2 innehåller en kort genomgång av gällande regelverk. Pedagogiska presentationer finns redan publicerade.²³ I kapitlet återges också de senaste skattningarna av upphandlingens omfång och struktur.

I det följande kapitlet presenteras den målkonflikt som ligger i botten på den förda debatten. Lagstiftaren har försökt att garantera konkurrens, ekonomisk effektivitet och rättssäkerhet genom att tämligen detaljerat reglera proceduren. Detta har lett till hög komplexitet och åtföljande administrativa kostnader. En fråga som ofta ställs i debatten är om den aktuella avvägningen är rimlig.

¹⁹ Se t.ex. Arrowsmith m.fl. (2000), Bovis (2005).

²⁰ För några exempel, se Wilson (1992), Milgrom (2004).

²¹ Hultkrantz och Nilsson (2001).

²² Arnek (2002), Pyddoke (2003).

²³ Se exempelvis Konkurrensverket (2008).

I flertalet upphandlingar som studerats inom ramen för denna undersökning – och sannolikt hos flertalet upphandlingar i allmänhet – bedöms både pris och kvalitet hos leverantörerna. Avvägningen mellan pris och kvalitet utgör som nämnts ett stort problem för både upphandlare och leverantörer. Det är också väl belagt att de metoder som dominerar i hanteringen av denna avvägning inte uppfyller de grundläggande krav som man kan ställa på en sådan procedur. Eftersom detta är en fråga som dessutom är central för hur insamlade data ska analyseras, behandlas kvalitetsdimensionen i ett särskilt kapitel (kap. 4).

Kapitel 5 presenterar resultaten från den empiriska undersökning som ligger till grund för diskussionen i det följande. Huvudmaterialet härrör från drygt 75 upphandlingar inom den statliga sektorn och 50 inom den kommunala sektorn som har genomförts under 2007 och 2008. De genomförda upphandlingarna analyseras tämligen ingående med avseende på antalet anbud, spridningen hos anbudens nivåer m.m. En företagsenkät rörande erfarenheter av offentlig upphandling har också genomförts med bistånd av Svenskt Näringsliv. Detta är utgångspunkten för den teoretiska analys som siktar till att svara på frågan vilka vinster för den upphandlande instansen som görs genom ett formaliserat upphandlingsförfarande och vilka konsekvenserna skulle bli av andra tänkbara utformningar.

Kapitel 6 ägnas åt ramavtal, som i och med det senast antagna EG-direktivet nu också är reglerade. Även här är det berättigat att ställa frågan om regelverket är funktionellt.

Möjligheten till rättslig prövning är en viktig kontrollmekanism. Någon procent av det totala antalet upphandlingar går till sådan prövning, och en tredjedel av dessa leder till rättelse i någon form.²⁴ Det är dock bara vissa typer av invändningar mot beslut som har förutsättningar att leda till rättelse; domstolarna har begränsad kompetens att göra exempelvis materiella prövningar av kvalitetsbedömningar. Detta innebär att det trots regelverket kvarstår en risk för godtycke i tilldelningsbesluten. Dessa frågor behandlas i kapitel 7, som också innehåller en diskussion av sanktioner.

Kapitel 8 sammanfattar slutsatserna från analysen och ger förslag till utveckling av regelverket på olika nivåer liksom av dess praktiska tillämpning inom upphandlande instanser.

²⁴ Konkurrensverket (2007 b).

Den matematisk-statistiska analysapparaten som utnyttjas i rapporten behandlas i ett metodologiskt appendix (kapitel 9). Jag har valt att inte i någon större utsträckning utnyttja den spelteoretiska ansats som är vanlig i den akademiska litteraturen och har motiverat detta tämligen utförligt i samma kapitel.

Eftersom diskussionen syftar till att dra generella slutsatser, krävs en diskussion av möjligheterna att generalisera från den genomförda empiriska undersökningen. Vissa jämförelser görs med tidigare publicerade resultat. För att öka konkretionen har det här och där sprängts in illustrativa exempel i texten i form av faktarutor. Representativiteten hos sådana exempel kan naturligtvis alltid diskuteras, men avsikten har varit att illustrera mekanismer snarare än att beskriva allmänna förhållanden. Exemplen har i de flesta fall anonymiserats.

Diskussionen begränsas i huvudsak till LOU. Flera av slutsatserna torde dock kunna tillämpas också inom de områden som regleras genom LUF och LOV.

2 Nuvarande reglering i teori och praktik

2.1 Huvuddragen i lagstiftningen²⁵

Syftet med lagen om offentlig upphandling (LOU) är ytterst att säkerställa att offentliga medel används så effektivt som möjligt i uppdragsgivarnas – medborgarnas – intresse. Detta söker man åstadkomma genom en väl fungerande konkurrens. De principer som i sin tur tillämpas för att garantera denna är icke-diskriminering, likabehandling, transparens, proportionalitet (innebärande att krav på leverantörer och anbud ska stå i rimlig proportion till det som ska uppnås med upphandlingen) och ömsesidigt erkännande inom kretsen av berörda länder.

De som omfattas av lagen är statliga och kommunala myndigheter och vissa offentligt styrda organ (t.ex. flertalet kommunala och en del statliga bolag) och sammanslutningar av en eller flera upphandlande myndigheter eller ett eller flera offentligt styrda organ. Vissa undantag gäller för anställningskontrakt, forskning m.m.

Förfrågningsunderlaget ska beskriva vad som ska upphandlas i form av tekniska specifikationer och dessutom preciseras utvärderingsgrunder, kommersiella villkor, olika hänsyn och administrativa bestämmelser rörande anbudstidpunkt, sista giltighetsdag för anbudet etc.

För att säkerställa konkurrens ska annonsering ske, i någon mån beroende på vilken procedur som är tillämplig. Kommunikation ska ske likformigt till alla dem som har uttryckt intresse för upphandlingen i fråga. Den upphandlande instansen har rätt att begära in tilläggsinformation från någon anbudsgivare om detta

²⁵ För en sammanfattning, se Konkurrensverket (2008 b).

inte snedvrider konkurrensen, till exempel om något uppenbart missförstånd av texten i anbudsunderlaget har skett.

Full sekretess rörande anbudet gäller fram till dess att anbudstiden gått ut och myndigheten har avslutat anbudsfasen.

Öppning av anbud ska ske under kontrollerade former och protokollföras. Prövning av anbud sker därefter i enlighet med de villkor som har specificerats i anbudsunderlaget. En leverantör ska uteslutas om anbudet har kommit in för sent eller om något skalkrav inte är uppfyllt. Tilldelning av kontrakt sker därefter på basis av en mer eller mindre omfattande utvärdering i enlighet med de kriterier som formulerats i anbudsunderlaget. Alla anbudsgivare får information om tilldelningsbeslutet.

Dokumentation som gör det möjligt att verifiera att regelverket har följts ska finnas hos den upphandlande instansen. Efter avslutad upphandling gäller sedvanlig offentlighet enligt offentlighetsprincipen. Vissa undantag kan gälla för kommersiell sekretess, och statliga bolag behöver bara lämna den information om tilldelningsbeslutet som regleras av LOU.

Särskilda bestämmelser gäller för projekttävlingar.

Ramavtal var tidigare inte reglerade i det offentliga regelverket men har fått ett särskilt kapitel i den senaste versionen av LOU. Ramavtal kan ingås med en leverantör eller med flera. I det senare fallet kan den upphandlande instansen antingen följa den rangordning som genererades i ramavtalsupphandlingen eller också tillämpa förnyad konkurrensutsättning inom den krets av leverantörer som har fått ett ramavtal. För den statliga sektorn finns också allmänna ramavtal som kan utnyttjas av alla statliga myndigheter.

Tröskelvärden för det EU-gemensamma regelverket ligger vid omkring 1,2 miljoner för upphandling av varor och så kallade A-tjänster (enligt specificerad lista) för statliga myndigheter och vid omkring 1,9 miljoner kronor för övriga upphandlande instanser. För byggtreprenader tillämpas ett tröskelvärde på mellan 47 och 48 miljoner kronor. Ovanför dessa tröskelvärden tillämpas öppet, selektivt eller förhandlat förfarande.

Under detta tröskelvärde ner till det gränsvärde som kallas lågt värde tillämpas förenklat förfarande, urvalsförfarande eller direkt upphandling vid synnerliga skäl. Vad som är lågt värde kan fastställas av respektive myndighet och ligger normalt mellan 5 och 10 basbelopp. Diskussioner om ett gemensamt fastställt gränsvärde har förts under längre tid. Upphandlingar i intervallet mellan

tröskelvärden och gränsvärden regleras i LOU kapitel 15. Även så kallade B-tjänster regleras av detta kapitel. Reglerna är i stort sett desamma som de som gäller ovanför tröskelvärden, men utrymmet för förhandling är större.

Under gränsvärdet tillämpas direktupphandling med de eventuella tilläggsföreskrifter som respektive upphandlande instans själv bestämmer.

De rättsmedel som för närvarande erbjuds är begäran om överprövning innan en upphandling är avslutad och skadestånd efter avslutad upphandling. Klagomål kan också framföras till Konkurrensverket, JO, JK, den upphandlande myndighetens revisorer och till EU-kommissionen.

2.2 Struktur och omfattning hos upphandlingarna

Viss osäkerhet råder beträffande omfattningen hos offentliga inköp och offentliga upphandlingar. En vanlig uppskattning har legat runt 15 procent av BNP, men osäkerhet beträffande statistikens tillförlitlighet råder, framför allt därför att kravet på annonsering efter avslutad upphandling inte efterlevs.

En noggrann undersökning genomfördes under 2008 av Mats Bergman.²⁶ Några av huvudresultaten i denna undersökning är:

- En sammanfattande bedömning är att den upphandlingspliktiga volymen, inklusive tillåten och otillåten direktupphandling, uppgick till 450-535 miljarder kronor år 2006. Detta motsvarade det året 15,5 till 18,5 procent av BNP.
- Det totala antalet upphandlingar är svåruppskattat, men torde ligga någonstans i intervallet mellan 1 och 10 miljoner. Antalet formaliserade upphandlingar kan uppskattas till ett par hundra tusen.
- Antalet upphandlingar inom olika storlekskategorier kan i stort antas variera så att det totala värdet inom varje kategori är ungefär konstant. Detta innebär att det sammanlagda värdet av upphandlingar mellan 100 000 kronor och 1 miljon kronor är ungefär lika stort som värdet av upphandlingarna mellan 1 och 10 miljoner kronor.

²⁶ Bergman (2008).

3 Målkonflikter

3.1 Konkurrens och effektivitet

Innebörden av begreppet ekonomisk effektivitet

Det övergripande syftet med lagstiftningen är som sagt att säkerställa att offentliga medel används så effektivt som möjligt. Tolkningen av detta är emellertid inte självklar. I det enklaste fallet gäller det att handla upp en specificerad vara eller tjänst till lägsta pris. Till grundpriset kan emellertid också läggas en rad faktorer som kan kvantifieras och utvärderas på samma sätt som priset, till exempel livscykelkostnader, energiförbrukning med mera.

Ofta vill köparen därutöver ha en frihet att välja mellan olika alternativ med olika kvalitet, varvid det uppstår en fråga hur kvaliteten ska avvägas mot priset. Detta blir aktuellt exempelvis vid upphandling av intellektuella tjänster.

Kravet på ekonomisk effektivitet innebär inte att exempelvis miljöhänsyn inte kan tas. Vad lagen kräver är att sådana restriktioner anges i anbudsunderlaget, så att olika anbudsgivare kan anpassa sina anbud därefter.

Proportionalitetsrestriktionen innebär att kraven i anbudsunderlaget ska formuleras så generellt och neutralt som möjligt. Man ska alltså ange vad som ska uppnås men undvika att ange specifika tekniska lösningar, eftersom detta riskerar att leda till uteslutning av konkurrenskraftiga leverantörer och därmed till ett högre pris.

Det finns också ett problem som rör effektivitet på kort och lång sikt. En kommun kan exempelvis i syfte att upprätthålla en fungerande marknad för vissa tjänster vara intresserad av att sluta avtal med mer än en leverantör, även om detta på kort sikt skulle innebära högre kostnader. Det är dock delvis en öppen fråga hur dessa avvägningar kan göras i praktiken med bibehållen respekt för det övergripande regelverket.

På längre sikt handlar effektivitetsfrågan här som i andra sammanhang om rationaliseringar, teknisk utveckling, nya företag och nya produkter. Nyttan är här svårare att mäta, just därför att effekterna blir märkbara först på lång sikt.

Konkurrensens betydelse för effektiviteten

Konkurrens mäts ofta med antalet aktörer på marknaden; ett alltför litet antal aktörer hotar en väl fungerande konkurrens genom risk för kartellbildningar eller andra prispåverkande signaler leverantörerna emellan. Detta är emellertid något annat än det faktiska antalet anbudsgivare i en given upphandling. I praktiskt taget alla situationer kommer antalet anbudsgivare att vara mindre än antalet potentiella leverantörer. Vissa leverantörer kan vara så fulltecknade att de inte har kapacitet att ta på sig mer arbete. En förfrågan kan av företagsledningen bedömas passa illa till företagets produktionsnisch, även om varan eller tjänsten allmänt sett har en koppling till den. Projektet kan bedömas vara för litet för att vara värt att satsa anbuksresurser på. Detta är bara några exempel på faktorer som reducerar antalet anbudsgivare. För konkurrensen i den enskilda anbudsgivningen räcker det emellertid att de producenter som lämnar anbud upplever sig konkurrensutsatta. Exemplet i faktarutan nedan illustrerar detta särskilt tydligt.

Ledarskapsutveckling i sydsvensk kommun

En kommun i södra Sverige planerade att anordna en ledarskapsutbildning för cheferna inom förvaltningen. Man hade kontakt med en leverantör och var överens om utformningen av kursen. Det begärda priset var 500 000 kronor. Den utbildningsansvarige kontaktade inköpschefen i kommunen och blev då upplyst om att en formell upphandling måste genomföras för ett projekt av denna storleksordning. En sådan gjordes också. Endast ett anbud lämnades; det kom från samma leverantör som man hade haft kontakt med tidigare. Det begärda priset var nu 400 000 kronor. Kommunens utgift minskade genom konkurrensutsättningen alltså med 20 procent. Genomsnittskostnaden för upphandlingar i den aktuella kommunen ligger strax över 20 000 kronor, och denna upphandling torde vara

enklare än genomsnittet. Nettovinsten med upphandlingen var alltså minst 80 000 kronor, eller 16 procent.

3.2 Rättssäkerhet och legitimitet

Kraven på icke-diskriminering och likabehandling är fundamentala för att upphandlingssystemet ska upplevas som legitimt av leverantörskollektivet. Denna legitimitet är i sin tur avgörande för intresset att lämna anbud och därmed för konkurrensnivån. Ytterst tjänar alltså de upphandlande instanserna och medborgarna på att leverantörerna upplever systemet som korrekt.

Överprövningsmöjligheten och i mer sällsynta fall skadeståndet bidrar till att skapa legitimitet. Från vissa kritiker av dagens regelverk hävdas att överprövningsmöjligheten missbrukas. Den studie som tidigare har utförts för Konkurrensverkets räkning stöder emellertid inte denna kritik. Som kommer att framgå av kapitel 7 finns inte heller någon kraftig tendens till ökning av antalet överprövningar. Kritiken om okynnesbruk förefaller alltså inte befogad.

Risken för otillbörliga hänsyn, godtycke och i grövre fall korruption är inte ett problem som har tilldragit sig särskilt mycket uppmärksamhet i Sverige. Internationellt är detta en stor fråga, och ett intensivt arbete bedrivs av olika organ inom det internationella utvecklingsarbetet för att förebygga korruption både inom samarbetsländerna generellt och i de egna projekten.²⁷

3.3 Administrativa kostnader

Man kan med någon förenkling säga att den eftersträlvade effektiviteten i offentlig upphandling uppnås genom att man försöker efterlikna marknaden. Anledningen till att det behövs en reglering är att den offentliga sektorn inte är konkurrensutsatt och att marknads normala kontrollmekanism därmed inte är aktiv.

Ett administrativt regelverk medför transaktionskostnader hos de aktörer som deltar i den reglerade verksamheten. Administrativa kostnader finns hos

²⁷ OECD (2005), Transparency International (2006).

- *upphandlare*: Detta gäller exempelvis administrativa kostnader för upphandling och avtalshantering, utbildning av personal och i förekommande fall kostnader i samband med överprövning. Det bör noteras att det grundläggande arbetet med behovsanalys och kravspecifikation för den vara eller tjänst som ska upphandlas måste göras av den ansvariga förvaltningen oberoende av upphandlingsregelverket. I en värdering av kostnaderna för ett visst regelverk är det den specifika merkostnaden för olika administrativa lösningar som ska jämföras.
- *leverantörer*: Här är huvudkostnaderna bevakning av olika relevanta marknader och framför allt utarbetandet av anbud. Kostnaderna för det senare varierar starkt med verksamheten och typen av upphandling. I vissa branscher med standardiserade varor och tjänster finns stora möjligheter till rationaliseringar, vilket ger låga transaktionskostnader och många anbudsgivare. I exempelvis kvalificerad tjänsteproduktion med specialiserade upphandlingar och krav på anpassad utformning är dessa möjligheter mindre.
- *reglerare*: Staten har kostnader för tillsyn och delar av den rättsliga prövningen. Dessa är dock, utslaget över hela anbudsvolymen, mycket begränsade. Statistikhanteringen är inte särskilt väl utvecklad, och särkostnaderna för denna är också låga i relation till andra poster.

3.4 Målkonflikter

För att uppnå det yttersta syftet med politiken för offentlig upphandling – effektivitet i vid mening – krävs regleringar. Regleringarna drar administrativa kostnader som måste avvägas mot den förväntade nyttan. Detta är ett grundläggande avvägningsproblem när regelverket ska utformas.

Vad som komplicerar diskussionen om utformningen är inte bara att regelverket ska täcka en lång rad mycket skiftande aktiviteter utan att beredskapen att självmant arbeta i samma riktning varierar med myndighet och kommun. Hos vissa myndighets- och kommunledningar är stödet för effektivitetsbefrämjande åtgärder starkt, och något utifrån pålagt regelverk skulle kanske inte behövas. Inköpsansvariga inom dessa organisationer som arbetar för effektivitet i hanteringen har medvind i verksamheten.

På andra håll är intresset svagt eller obefintligt, och både regelverk och sanktioner krävs för att medborgarnas intressen ska kunna skyddas effektivt. Det kan emellertid också finnas ett implementeringsproblem i de fall en inköpschef aktivt driver en effektivitetsinriktad upphandlingspolicy, om intresset hos de direkt inköpsansvariga förvaltningarna är svalare.

Ytterst är detta en maktfråga. I avsaknad av ett regelverk har en kommun- eller myndighetsledning eller en förvaltning stora möjligheter att ta otillbörliga hänsyn och på en eller annan grund gynna vissa leverantörer. Ett effektivt regelverk kombinerat med övervakning och sanktioner begränsar utrymmet för sådan maktutövning och ses naturligtvis med ogillande av dem som har andra prioriteter. Behovet av att skydda medborgarna i vissa sammanhang leder till administrativa kostnader på andra ställen i samhället som kan uppfattas som onödiga.

Det ter sig en smula ironiskt att näringslivet i denna diskussion är den aktör som hårdast försvarar ett stramt regelverk med de administrativa kostnader ett sådant för med sig. I andra sammanhang driver näringslivets representanter krav på långtgående regelförenklingar. Framför allt från den kommunala och landstingskommunala världen drivs krav på ökad flexibilitet, vilka säkert ter sig väl motiverade i stora delar av denna sfär men som inte desto mindre framstår som riskabla på vissa håll.

Slutsatsen av detta är att varje utformning av regelverket – gränsvärden, krav på administrativa rutiner, transparens och liknande – till slut måste bli en kompromiss mellan motstridiga intressen. Någon otvetydigt optimal lösning kan därför inte räknas fram. Attityder till risker, värderingar av olika konsekvenser och fördelningsaspekter kommer att spela en roll. Vad analysen i det följande syftar till är därför att förmedla en känsla för storleksordningen av olika poster i kalkylen som ett underlag för vad som ytterst är politiska avgöranden.

4 Avvägningar mellan kvalitet och pris

Det EG-direktiv som ligger till grund för lagstiftningen om offentlig upphandling medger två tilldelningskriterier: lägsta pris eller ekonomiskt mest fördelaktiga anbud. Det utvärderade priset kan som tidigare konstaterats innehålla sådana aspekter utöver grundpriset som låter sig översättas till ekonomiska mått – driftskostnader av olika slag, energieffektivitet etcetera. I den mån alla för köparen intressanta aspekter låter sig uttryckas i penningtermer är utvärderingsproblemet förhållandevis enkelt, även om själva utvärderingen naturligtvis kan kräva omfattande beräkningsinsatser.

Det normala är emellertid att utvärderingen i en upphandling beror av både en kvalitetsdimension och priset. I den empiriska undersökning från statlig och kommunal sektor som redovisas i följande kapitel är det bara omkring en femtedel av upphandlingarna som endast utnyttjar priset som underlag för tilldelningen. Kvaliteten i sin tur kan vara en sammanvägning av ett antal olika aspekter av kvalitet som köparen bedömer som viktiga.

Det är inte svårt att förstå populariteten hos värderingskriterier som bygger på både kvalitet och pris. När endast lägsta pris gäller som kriterium, är den upphandlande instansen låst av anbuden så snart det har fastställts vilka anbud som uppfyller skall-kraven. Kvalitetskriterier skapar ett visst mått av elasticitet i utvärderingen och ger därmed upphandlaren större frihet. I vissa sammanhang – arkitektur, form och design,²⁸ vård och omsorg,²⁹ kvalificerade konsulttjänster – kan det vara svårt eller omöjligt att formulera alla önskemål som skall-krav. Samtidigt är det naturligtvis så att riskerna för godtycke och oegentligheter ökar med större friheter för den upphandlande instansen.

²⁸ Strannegård (red.) (2007).

²⁹ Nutek (2007).

I de fall då den upphandlande instansen utnyttjar ”ekonomiskt mest fördelaktigt” som kriterium rekommenderar direktivet att tilldelningskriterierna och de relativa vikter de kommer att tilldelas anges i förväg, så att anbudsgivarna har möjlighet att utforma sina respektive anbud i enlighet därmed. När det inte anses möjligt att ange viktningen – till följd av upphandlingens komplexitet eller annan styrkt orsak – ska upphandlaren ange kriterierna i fallande prioriteringsordning. Anbudena ska sedan utvärderas för att fastställa vilket anbud ”som har det bästa förhållandet mellan kvalitet och pris”.³⁰

4.1 Allmänt om kvalitetsmätning

All kvalitetsmätning är förenad med problem. Ofta handlar det om att översätta svårgripbara dimensioner hos den upphandlade varan eller tjänsten till ett värde på en skala, och detta låter sig sällan göras på ett användningsfritt sätt. Olika personer kommer ofta att sätta olika värde på en och samma vara eller tjänst, och det kan inte heller uteslutas att en och samma person sätter olika värden vid olika tillfällen.

Dessa problem uppträder redan då det endast förekommer en kvalitetsdimension. I normalfallet finns det dessutom flera sådana dimensioner av intresse. Då inställer sig problemet hur dessa olika dimensioner ska vägas samman. Den oftast tillämpade metoden är ett viktat medelvärde. Där de ingående vikterna ska återspegla den betydelse som köparen tillmäter de olika dimensionerna. Inte heller detta låter sig normalt göras användningsfritt, av samma skäl som ovan.

Man får alltså acceptera att själva kvalitetsmättet lider av en viss otydlighet. Icke desto mindre är de som konstaterats mycket vanliga, och på något sätt måste den fundamentala frågan hur pris och kvalitet ska vägas samman besvaras. I diskussionen nedan är utgångspunkten att ett kvalitetsmått är definierat och att det är sammanvägningen mellan pris och kvalitet som ska göras på ett transparent och motsägelsefritt sätt som överensstämmer med målen för lagstiftningen.

³⁰ Dir. 2004/18/EG, punkt 46 i preambeln.

4.2 Brister hos nu använda kriterier

Problemet att på ett analytiskt och genomskådligt sätt väga samman priset med olika ej monetärt kvantifierbara kvalitetsdimensioner har givit upphov till en rik flora av formler, som bygger på viktningar av de olika dimensionerna mätta med både relativa och absoluta skalor. Vissa av dessa formler är standardbetonade och lärs ut på kurser i offentlig upphandling, men det förekommer också att ansvariga för upphandlingar utformar kriterier efter eget huvud. Oavsett ursprung är ett allmänt intryck att de flesta användare inte är fullt på det klara med vilka matematiska egenskaper de tillämpade beslutsreglerna har.

För de olika dimensioner som bygger upp kvalitetsdimensionen behöver sammanvägningen inte utgöra något större problem. I den enklaste modellen mäter man helt enkelt de olika anbuden längs ett antal kvalitetsskalor och summerar sedan med hjälp av relativa vikter som återspeglar den vikt man upplever att man vill tillskriva de olika dimensioner för att forma ett aggregerat kvalitetsmått.³¹ Problemen börjar när man ska väga samman pris och kvalitet. Kvaliteten ska vara hög, medan priset helst ska vara lågt. Detta kräver att man för avvägningen utnyttjar en funktion som växer med kvaliteten men avtar med priset.

Det klart vanligast sättet att hantera prisvariabeln är att man relaterar priset hos ett anbud till det lägsta priset (p_{\min}). Om poäng sätts på exempelvis en femgradig skala, innebär detta att det anbud som har lägst pris får 5 poäng på denna skala, varefter de övriga åsätts prispoäng i omvärd proportion till sitt respektive pris ($5 \cdot p_{\min} / p$). För att väga samman kvalitet och pris anger man så en viss relativ vikt (α) mellan 0 och 1 för kvalitet och återstoden ($1 - \alpha$) för priset. I matematiska termer blir den använda formeln

$$\text{totalpoäng} = \alpha \cdot \text{kvalitetspoäng} + (1 - \alpha) \cdot 5 \cdot p_{\min} / p.$$

Ofta använda vikter när kvalitetsdimensionen anses viktig är 0,6 och 0,4, men även 0,7/0,3 och till och med 0,8/0,2 förekommer. Det förekommer också att priset är helt dominerande och att kvalitetsdimensionen mer är ett korrektiv för att skilja anbud som är i stort sett prismässigt ekvivalenta (α av storleksordningen 0,1).

³¹ Problem kan dock uppträda redan här, om man tillämpar relativa skalor för kvalitetsjämförelsen och inte absoluta; se diskussionen senare i texten.

Det visar sig att ovanstående till synes rimliga val ger upphov till en del oönskade och i vissa fall helt orimliga effekter.

Beroende av irrelevanta alternativ

Ovanstående regel för att sälla fram det vinnande anbudet har den oönskade effekten att resultatet kan bero av alternativ som inte alls har med tätstriden att göra. Ordningföljden mellan de två främsta alternativen kan påverkas av alternativ med låg kvalitet och lågt pris, som överhuvudtaget inte har med utgången av upphandlingen att göra. Orsaken är att ett lågt lägstapris p_{\min} komprimerar relativprisskalan och gör att prisskillnader mellan övriga alternativ nivelleras. Följande enkla exempel illustrerar hur effekten uppkommer.

Antag att det inkommer tre anbud från anbudsgivarna A, B och C med kvalitetsnivåerna 1, 3,5 respektive 4,5 och prisnivåerna 100, 150 respektive 250. Upphandlaren arbetar med kvalitetsvikten 0,6 och prisvikten 0,4. Den sammanvägda poängen för de tre alternativen blir då:

- A: $0,6 \cdot 1 + 0,4 \cdot 5 = 2,6$
- B: $0,6 \cdot 3,5 + 0,4 \cdot 5 \cdot 100/150 = 3,43$
- C: $0,6 \cdot 4,5 + 0,4 \cdot 5 \cdot 100/250 = 3,5$.

Med dessa förutsättningar vinner alltså anbudet C. Anbudet A har alldeles för låg kvalitet och har uppenbarligen inte med tätstriden att göra. Antag nu att A inte deltar i anbudsgivningen. Värderingen utfaller då på följande sätt:

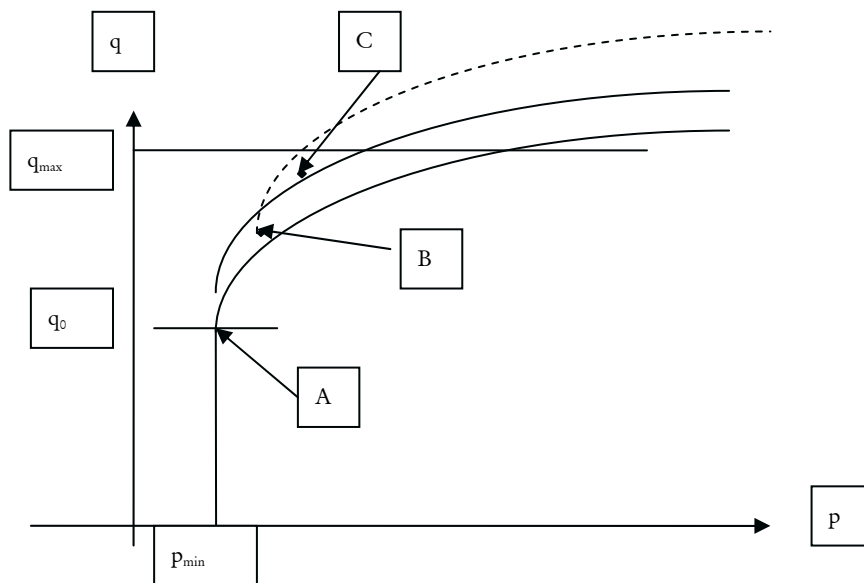
- B: $0,6 \cdot 3,5 + 0,4 \cdot 5 = 4,1$
- C: $0,6 \cdot 4,5 + 0,4 \cdot 5 \cdot 150/250 = 3,9$.

Med dessa förutsättningar vinner i stället B. Utfallet av anbudsgivningen beror alltså av om det irrelevanta alternativet A deltar eller inte.

Fenomenet kan också illustreras grafiskt som i figuren nedan. Kurvorna i figuren är så kallade isokvanter, som förbinder kombinationer av priser och kvaliteter som representerar samma värde för upphandlaren. När alla tre anbudsgivarna deltar och A utgör utgångspunkten för beräkningen av priskomponenten, kommer C att värderas högre än B (C ligger ovanför en kurva som

B ligger under). När A elimineras och B tas till utgångspunkt, kommer C att hamna under den isokvant som B ligger på (den streckade kurvan i figuren), och B kommer att vinna anbuds-tävlingen.

Figur 4.1. Illustration av fenomenet beroende av irrelevanta alternativ. Kurvorna i figuren är isokvanter, dvs. kombinationer av pris och kvalitet som representerar samma värde för köparen. Om alla alternativen A, B och C deltar, kommer C att vinna (C ligger ovanför en kurva som B ligger under). Om det irrelevanta alternativet A tas bort, kommer B att vinna, eftersom C ligger under den isokvant som B ligger på (den streckade kurvan i figuren)



Att utfallet kan bero av alternativ som är irrelevanta är ett fenomen som är välkänt från litteraturen.³² Det har också belysts grundligt i en forskarrapport till Konkurrensverket som gäller just utvärdering av pris och kvalitet vid offentlig upphandling.³³ Bristen hos den aktuella typen av utvärderingsformler påpekades i en skrivelse från

³² Den moderna teoribildningen påbörjades kring 1950 av Arrow inom välfärdsteorin och har sedan utvecklats inom röstningsteorin (*voting theory*); för en översikt, se exempelvis Kelly (1975).

³³ Andersson och Lunander (2004).

Nämnden för offentlig upphandling år 2005 där man avrådde från att utnyttja den, och den har också fällt i en rättslig prövning.³⁴ Trots detta förefaller den att vara den helt dominerande formen för sammanvägning av kvalitet och pris.

Vid sidan av de principiella invändningar som man kan resa mot metoder för utvärdering som lider av denna brist kan man inte helt bortse från risken för att anbudsgivare utnyttjar bulvaner för att förrycka relationen mellan pris och kvalitet. En resursstark anbudsgivare med en hög prisnivå kan tänkas engagera en anbudsgivare med låg kvalitet och lågt pris för att komprimera prisskillnaderna i den övre delen av prisspektret och därmed förbättra sina egna chanser i konkurrensen.

Orsaken till problemet är att man vid utvärdering av prisdimensionen utnyttjar en relativ och inte en absolut skala, det vill säga man baserar värderingen på en jämförelse mellan de priser som har lämnats i anbudsgivningen, inte på en självständig uppfattning av hur olika priser ska värderas. Vi återkommer till detta i avsnitt 4.3 nedan.

Orimliga effekter

Förutom att ha den oönskade egenskapen att vara beroende av irrelevanta alternativ leder de aktuella formlerna till klart orimliga alternativ vid vissa val av vikter.

Upphandling av konsultstöd i statlig myndighet

I en upphandling av konsultstöd till en statlig myndighet tillämpades en variant av den gängse relativprisvärderingen, som innebar att anbudsgivare med en prisnivå lika med medelpriset fick 10 prispoäng, medan de som hade 10 procents högre (lägre) pris fick 9 (11), de som hade 20 procents högre (lägre) pris fick 8 (12), etc. 0 var minimum. I kvalitetsdimensionen sattes 80 poäng som maximum. Teoretiskt maximal totalsumma var alltså 100.

Sju anbud inkom. Det vinnande anbudet nådde 75 kvalitetspoäng och hade en prisnivå strax över medelvärdet (4,5 milj. kr.). Av övriga anbud nådde det kvalitetsmässigt näst bästa

³⁴ NOU dnr 2004/0024-26; mål 3828-06 E, Länsrätten i Östergötlands län.

nivån 65. Med den tillämpade formeln för sammanvägning av pris och kvalitet skulle samma anbudsgivare ha vunnit även om det begärda priset hade varit 10,3 miljoner kronor, det vill säga mer än dubbelt så högt som det faktiska. Det är svårt att tänka sig att myndigheten i fråga i realiteten skulle ha varit beredd att betala denna summa. Med all sannolikhet var man inte klar över vilka konsekvenser den valda formeln hade för utgången av upphandlingen.

Exemplet i boxen ovan visar att de upphandlingsansvariga ibland inte förefaller klara över konsekvenserna av de formler som de väljer att tillämpa. I extremfall visar sig köparen genom den tillämpade formeln vara beredd att betala ett oändligt högt pris till en potentiell leverantör – ett uppenbart orimligt åtagande. Hur stor risken är beror på de relativa vikterna hos kvalitet och pris. Om man exempelvis antar att det anbud som har lägst pris har en kvalitetsnivå på 3, kan en höjning till den maximala kvalitetsnivån 5 motivera en prisökning med 67 procent, när pris och kvalitet väger lika. Om kvaliteten viktas med 0,6 och priset med 0,4, kan samma kvalitetsökning motivera en prisökning med 150 procent. När kvaliteten viktas med 0,7, uppkommer en situation i vilken kvaliteten 5 skulle motivera ett oändligt högt pris. Om kvaliteten skulle ges den relativa vikten 0,8 – som i den upphandling som beskrivs i boxen ovan – uppträder den oändliga prisnivån redan vid lägre kvalitetsnivåer. Detta illustreras i figur 4.2 nedan.

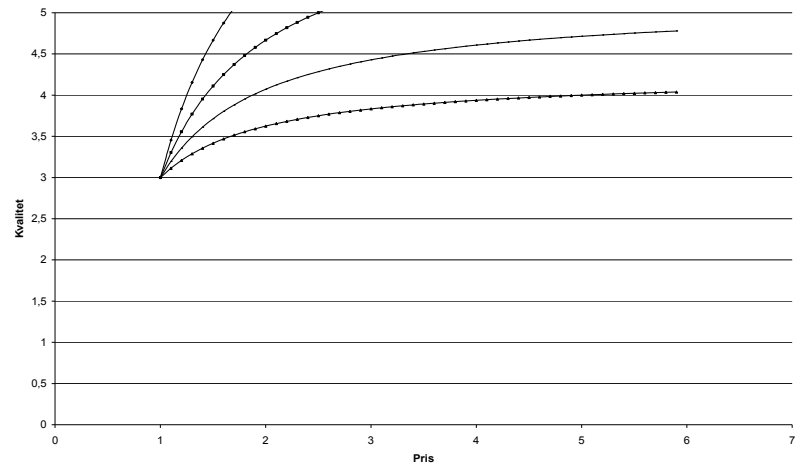
Om kvaliteten hos det anbud som har lägst pris är lägre än i detta exempel, kommer fenomenet att uppträda redan vid lägre relativ vikt hos kvalitetsdimensionen.

I realiteten är en upphandlande instans naturligtvis aldrig beredd att betala de priser som kan bli aktuella med de tillämpade formlerna. Vad som skulle inträffa i ett sådant fall är svårt att säga. Sannolikt skulle upphandlingen avbrytas, men eftersom detta skett inte till följd av några yttre oförutsedda omständigheter utan på grund av egna begångna fel, är det fullt möjligt att skadeståndskrav skulle framföras.

Att orimliga situationer inte uppkommer oftare beror på att det fordras vissa kombinationer av pris- och kvalitetsnivåer hos anbuden och en viss viktning. Att antalet anbud ofta är lågt gör att sannolikheten också blir låg. Men att risken överhuvudtaget

existerar är skäl nog att söka alternativa lösningar till sammanvägningsproblemet.

Figur 4.2. Isokvanter, dvs. kurvor som förbinder anbud med samma sammanvägda värde på pris och kvalitet, för olika relativa vikter på pris och kvalitet. Kurvorna motsvarar i ordning uppifrån kvalitetsvikten 0,5, 0,6, 0,7 respektive 0,8



Omotiverade relativa skalor

Den ovan beskrivna formeln förekommer till och med i fall där endast pris utnyttjas för utvärderingen. I VHS' upphandling av ramavtal från 2007 avseende tryckeritjänster³⁵ finns en mycket omfattande varukorg specificerad. Denna varukorg bör rimligen återspegla ett förväntat köpmönster hos dem som utnyttjar ramavtalet. Den naturliga och korrekta metoden att utvärdera leverantörerna är då att jämföra priset för denna varukorg och välja den leverantör som har lägst pris. I stället har den utvärderande myndigheten valt att sätta poäng på de olika deltjänsterna enligt metoden med relativpris, varefter man har viktat samman delpoängen på respektive område. Detta är en helt omotiverad komplikation, som till och med riskerar att leda fel i den meningen att köparen kommer att få betala ett högre pris än nödvändigt för den aktuella sammansättningen av varukorgen.

³⁵ VHS 6-0096-451216.

4.3 Minskat bruk av kvantitativa kriterier?

I SOU 2006:28 konstateras några av de ovan identifierade bristerna, vilka ges följande kommentar:

Av den nyss nämnda rapporten [Andersson och Lunander (2004)] framgår att det finns svårigheter med ett system där de olika kriteriernas relativa inbördes betydelse ska anges i procentsatser. Det finns därför anledning för upphandlande myndigheter att arbeta med att förbättra sina utvärderingsmodeller. Syftet med att de olika kriteriernas inbördes betydelse i förhållande till varandra ska anges är att skapa öppenhet och garantera att leverantörerna vet vad som är viktigt och hur viktigt det är samt att den upphandlande myndigheten faktiskt har möjlighet att välja ut det bästa anbudet. Det ska också vara möjligt för en leverantör som inte tilldelas ett kontrakt att förstå varför och att kunna föra sin talan vid en överprövning.

Det är därför viktigt att den fokusering på matematiska formler som har skett när det gäller utvärdering av anbud inte hindrar att andra och i vissa fall bättre metoder kommer till användning. Det bör vara möjligt att uppnå förutsebarhet och träffa ett korrekt val av leverantör även om en upphandlande myndighet inte ställer upp avancerade matematiska formler utan endast beskriver hur anbud kommer att utvärderas. Till ett öppet system kan även höra t.ex. en beskrivning som går ut på att man anger att kvalitet är något viktigare än både priset och en snabb service tillsammans och att av de sistnämnda komponenterna priset får anses något viktigare än snabb service. Då kan leverantören bilda sig en uppfattning om hur stor hänsyn som tas till kvalitet, service och pris och få vetskap om vad han främst ska satsa på.³⁶

Detta är en felaktig reaktion på ett korrekt identifierat problem. Bristerna hos de relativa utvärderingsmetoderna elimineras inte av att man gör utvärderingen otydligare genom att avstå från explicita kriterier. Problemet består, samtidigt som rättsosäkerheten ökar. För att belysa det sista påståendet kan det vara lämpligt att betrakta diagrammet i figur 4.2. Antag att den upphandlande instansen avstår från att ange vikter för kvalitet och pris och i stället i

³⁶ SOU 2006:28, s. 257.

anbudsunderlaget bara förklarar att man kommer att ”värdera kvalitet högre än pris”. Samtliga de kurvor som återfinns i diagrammet (och fler därtill) skulle då kunna återspegla den relation som man säger sig vilja uppnå. Annorlunda uttryckt kan alla anbud som ligger ovanför referensanbudets kvalitetsnivå och till höger om den kurva längst till vänster i diagrammet (som svarar mot lika relativvikter) komma i fråga. En konsekvens av detta blir att rangordningen mellan två godtyckliga anbud där det ena inte dominerar det andra (dvs. har både högre kvalitet och lägre pris) kan väljas mycket fritt genom en anpassning av relativvikterna på pris och kvalitet. Eftersom dessutom kvalitetsskattningen praktiskt taget alltid är förknippad med ett visst mått av godtycke, kan slutsatsen inte bli någon annan än att den föreslagna uppläggnings ger den upphandlande instansen alltför stora friheter. Risken för godtycke eller manipulation i syfte att välja ett visst anbud blir helt enkelt för hög.

Den riktiga vägen att gå är i stället att behålla kravet på explicita, i förväg angivna kriterier, och att angripa upphovet till de oönskade effekterna, som är de relativa värdeskalorna.

4.4 Alternativa vägar

En utveckling: rangordning inom friidrotten

Problemet att rangordna alternativ som skiljer sig åt i ett antal oberoende dimensioner är mycket vanligt förekommande. Hus-hållens val mellan olika bostadsalternativ och kapitalvaror och väljarnas val mellan politiska partier är viktiga exempel. Ett mindre viktigt exempel, som ändå är intressant genom att var renodlat, gäller rangordningen friidrottare inom mångnationskamper eller individuell mångkamp.

I mångnationskamper tävlar ett antal nationslag i en rad grenar. Den sammanlagda vinnaren bland deltagande länder koras på basis av placeringarna i de ingående grenarna. Ofta ges en särskild bonus till vinnaren i en gren, varefter man följer en linjär skala. I en sexnationskamp får således vinnaren i en gren 7 poäng, tvåan 5 poäng, trean 4 och så vidare. Sammanlagd vinnare blir den nation som har den högsta poängsumman.

Det är lätt att se att denna princip för rangordning har samma brist som den ovan beskrivna rangordningsmekanismen vid

offentlig upphandling: rangordningen mellan de främsta nationerna kan påverkas av deltagare som inte alls har med tättstriden att göra. Detta kanske inte upplevs som något stort problem, annat än att det ibland fälls kommentarer om att deltagare som inte har något att kämpa för kanske inte gör sitt yttersta.³⁷

I individuell mångkamp – sjukamp för damer, tiokamp för herrar – uppträder inte detta problem. Anledningen till detta är att de poäng som deltagarna uppnår i de olika grenarna bara beror på vad de själva presterar och inte på de övrigas prestationer. För varje gren omsätts ett visst resultat till poäng på basis av en i förhand given skala, och slutresultatet är helt enkelt summan av poängtal i de olika grenarna. Anledningen till att problemet med oberoende av irrelevanta alternativ inte uppkommer – och därmed inte heller risken för strategiskt uppträdande innebärande att idrottsmännen inte gör sitt bästa – är just att värderingen av insatserna uteslutande baseras på vars och ens egna insatser. Det är därför i denna riktning som bättre alternativ för utvärdering i offentlig upphandling bör sökas.

Värdering av förhållandet mellan pris och kvalitet

Om man frågar någon med ansvar för inköp vad hon eller han har som mål när det gäller att hantera avvägningen mellan pris och kvalitet, blir ett mycket vanligt svar uttryckt på normalsvenska att man vill få ut så mycket kvalitet som möjligt för pengarna. I vissa fall möter man formuleringen att man vill ha ut högst möjliga kvalitet till lägsta möjliga pris – mindre lyckad eftersom den inte leder till ett meningsfullt optimeringsproblem. Men det som verkar föresväva dem som uttrycker en önskan att åstadkomma så mycket kvalitet som möjligt för pengarna är att maximera förhållandet mellan kvalitet och pris.

Denna tolkning har stöd också i det aktuella EG-direktivet. Det centrala avsnittet ur den tidigare citerade preambeln till det klassiska direktivet lyder:

”När de upphandlande myndigheterna väljer att ge kontraktet till det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet,

³⁷ Ett problem som hänger nära samman med beroendet av irrelevanta alternativ är känsligheten för strategiskt uppträdande, vilket leder till att man i idrottsammanhang kan drabbas av så kallade läggmatcher. Detta är nog idrottsligt ett större problem, men det faller utanför denna framställning (se Kelly (1978) för en genomgång).

ska de utvärdera anbuden för att fastställa vilket som har det bästa förhållandet mellan kvalitet och pris. För att göra detta ska de fastställa de ekonomiska och kvalitativa kriterier som i sin helhet måste göra det möjligt för den upphandlande myndigheten att fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Fastställandet av dessa kriterier beror på föremålet för upphandlingen, eftersom dessa måste göra det möjligt att utvärdera varje anbuds prestanda i förhållande till föremålet för upphandlingen, enligt definitionen i de tekniska specifikationerna, samt att utvärdera förhållandet mellan kvalitet och pris i varje anbud.”³⁸

Här talas uttryckligen om förhållandet mellan kvalitet och pris, vilket gör att översättningen till en kvot mellan kvalitetsmått och pris ligger mycket nära till hands. Värde att notera är också den avslutande formuleringen ” förhållandet mellan kvalitet och pris i varje anbud”, som naturligen bör tolkas som ett krav på att varje anbud ska värderas separat på sina egna förutsättningar.

Den naturligaste sammanvägningen mellan pris och kvalitet får man mot bakgrund av ovanstående genom att helt enkelt för varje anbud beräkna kvoten mellan kvalitet och pris. Detta värde är oberoende av andra anbudsgivares pris och kvalitet. Den anbudsgivare som har högst kvot vinner.

En invändning mot detta skulle kunna vara att anbud med låg kvalitet och lågt pris skulle kunna ta hem ett anbud i strid med vad upphandlande instans egentligen önskar. Detta är emellertid mycket enkelt att undvika genom att formulera minimikrav på anbuden som utesluter sådana alternativ. Detta kan göras i materiella termer, som minimikrav i de avseenden som är av särskilt intresse för upphandlaren, eller också genom att man i förväg formulerar ett krav på en lägsta godtagbar kvalitet (exempelvis 3 eller 4 på en 5-gradig skala). Sådana restriktioner ska självfallet inte påverka den valda nollpunkten på skalan.

³⁸ Dir. 2004/18/EG, preambel mom 46. Den engelska versionen lyder: ” Where the contracting authorities choose to award a contract to the most economically advantageous tender, they shall assess the tenders in order to determine which one offers the best value for money. In order to do this, they shall determine the economic and quality criteria which, taken as a whole, must make it possible to determine the most economically advantageous tender for the contracting authority. The determination of these criteria depends on the object of the contract since they must allow the level of performance offered by each tender to be assessed in the light of the object of the contract, as defined in the technical specifications, and the value for money of each tender to be measured.”

Man kan mot bakgrund av den tämligen skarpa formuleringen i direktivet hävda att de alternativ som baseras på relativa värderingar strider mot intentionerna och att de borde skrivas bort. Detta skulle i så fall lämpligen ske genom att man i de relevanta paragraferna (12 kap. 1§ och 15 kap. 16§) lägger till en mening med följande ungefärliga lydelse: ”Kriterier får endast bero direkt av respektive anbuds egna bedömda kvalitet och angivna pris och ska vara oberoende av andra anbuds värden i dessa hänseenden.”

Ovanstående föreslagna kriterium är användbart när den upphandlande instansen värderar kvaliteten högt – åtminstone lika högt som priset. I vissa fall innebär kvalitetsmättet bara en marginell justering av priset. Det kan till exempel röra sig om att leverantörerna har en viss miljöcertifiering, i vilket fall köparen är beredd att betala något mer än annars. Sådana fall får hanteras på annat sätt, exempelvis genom att man i anbuds underlaget anger att miljöcertifieringen i fråga medger ett merpris på X procent.

Fast prisnorm

Egentligen är det en smula märkligt att de som värderar pris och kvalitet anser sig kunna fastställa nivån på kvaliteten enligt en absolut skala, medan detta av så många anses omöjligt eller olämpligt när det gäller priset. Man skulle kunna argumentera för att det är lika omöjligt att fastlägga absoluta kvalitetsnormer och att kvaliteten därför bara borde värderas i relation till det anbud som har högst kvalitet. Omvänt kan man ställa frågan varför den upphandlande instansen inte fastlägger en viss norm för priset och sedan poängsätter i relation till denna norm.

Om för- och nackdelar med att signalera vad man menar är ett rimligt pris för den upphandlade tjänsten eller varan finns en akademisk litteratur.³⁹ En uppenbar nackdel med att ange ett pris som det lägsta tänkbara som skulle ge full poäng är att det utesluter möjligheten att lämna in anbud med en lägre prisnivå och därmed eventuellt också eliminerar intresset för innovationer. En tänkbar konstruktion är att ange ett skattat marknadspris värderat till en medelhög poängnivå och därefter justera denna poängnivå uppåt eller nedåt beroende på angivet pris.

³⁹ För några ingångar till denna litteratur, se Klemperer (2004) och Menezes och Monteiro (2007).

Fast budgettram

Ytterligare ett sätt att eliminera problemet med relativa värderingar av prisnivån är att fixera budgettramen och låta anbudsgivarna konkurrera bara med kvalitet. Det är inte i alla situationer lämpligt att tillämpa en fast budgettram, men metoden förekommer, framför allt i upphandlingen av intellektuella tjänster. Upphandlingar där estetiska dimensioner är av särskild betydelse kan också vara tänkbara tillämpningar av denna ansats.

4.5 Datahantering

I kapitel 5 analyseras ett urval upphandlingar inom den statliga och kommunala sektorn som ett underlag för diskussionen om tröskelvärden i relation till vinster och transaktionskostnader i upphandlingar. Eftersom den absoluta merparten av upphandlingarna – omkring 80 procent – tillämpar sammanvägningar av pris och kvalitet enligt just den formel som behandlats tidigare i detta kapitel, inställer sig frågan hur dessa data ska behandlas. Man kan anse att respekten mot de upphandlande instanserna kräver att man accepterar de samlade värderingar av anbuderna som kommer till uttryck genom användningen av formel kräver att man tar dessa värden som utgångspunkt för analysen. Mot detta talar emellertid starka argument.

För det första har formlerna som sådana ofta inte valts av den upphandlande instansen själv utan blivit rekommenderad eller till och med föreskriven av någon rådgivare. Vad upphandlingsansvariga ofta har en grov uppfattning om är vilken vikt som ska tillskrivas kvalitet respektive pris – ”kvaliteten måste väga mer än priset” eller ”priset är avgörande, men kvalitetsskillnader kan få fälla utslaget på marginalen”. Hur korrekt sedan denna känsla översätts till faktiska tal kan man ha olika uppfattningar om. De flesta som tillämpar formeln i fråga torde ha svårt att närmare motivera varför de väljer 0,7 snarare än 0,6 som relativ vikt på kvaliteten.

För det andra är det uppenbart att de allra flesta användarna – och detta inkluderar också dem som agerar som rådgivare – inte är på det klara med de fundamentala problem som beskrivits tidigare i detta kapitel. De flesta upplever matematiken som svår, trots att den inte förutsätter mer än de fyra elementära räknesätten, och

effekterna av beroende av irrelevanta alternativ torde vara kända bara av en mycket begränsad grupp; i annat fall skulle ju den aktuella formeln inte ha den spridning den alltjämt har.

Av dessa skäl har data från undersökningen räknats om på så sätt att kvalitets- och prisdimensionen har separerats ut från data-materialet och räknats om, i de flesta fall med användande av den rangordning som förespråkats ovan: kvoten mellan kvalitet och pris. Följande konvention har följts:

1. När upphandlaren signalerar att kvaliteten är viktig, det vill säga då dess relativa vikt uppgår till minst 0,5, har kvoten mellan kvalitet och pris utnyttjats som måttstock för rangordningen. En kontroll visar att vad som blivit det vinnande anbudet inte i något fall har påverkats av detta kriterium har använts i stället för det ursprungliga.
2. När upphandlaren har signalerat att priset är viktigast, har priset utnyttjats som måttstock. I de flesta fall är kvalitetsdimensionen marginell (vikt 0,1 eller 0,2), och det visar sig dessutom att anbuden i dessa fall oftast är ekvivalenta i kvalitetshänseende.

Eftersom utfallet av anbudsutvärderingen inte påverkats av förändringen, samtidigt som en principiell invändning mot den ursprungligen tillämpade proceduren har tagits om hand, kan man hävda att förändringen innebär en genuin förbättring av urvalsmekanismen. Det är dessutom uppenbart så att fler av dem som är involverade i offentlig upphandling förstår innebörden av förhållandet mellan kvalitet och pris uttryckt som en kvot än vad fallet är beträffande standardformeln.

Separationen av kvalitet och pris har dessutom gjort det möjligt att studera sambandet mellan pris och kvalitet, vilket i sig har visat sig leda till intressanta resultat.

5 Analys av gjorda upphandlingar

Den undersökning som redovisas i kapitlet bygger på en detaljerad analys av mellan 125 och 130 upphandlingar inom statlig och kommunal sektor under 2007 och 2008. Avsikten har varit att få en uppfattning om hur spridningen i en anbudsgivning ser ut under olika förutsättningar, detta som ett underlag för en bedömning av vad olika administrativa utformningar av anbudsprocessen skulle innebära för konkurrens, prisnivå etcetera. Detta kräver att man har en grundläggande bild av hur en marknad ser ut, liksom att man definierar den referenslösning som andra lösningar ska bedömas i förhållande till.

5.1 Vinster med upphandling

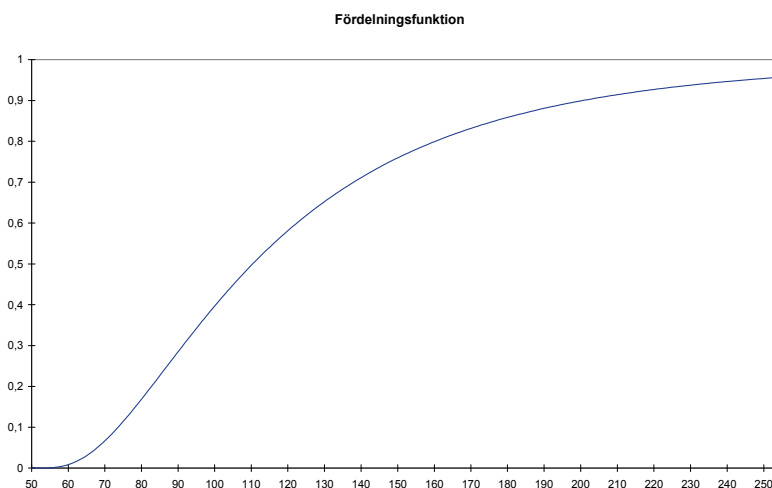
5.1.1 Definitioner

Med en marknad för en viss vara eller tjänst förstås mängden av alla potentiella konsumenter och producenter. I fallet offentlig upphandling begränsas intresset till en konsument, den upphandlande instansen. På producentsidan kan finnas ett mycket varierande antal aktörer. För vissa högt specialiserade och resurskrävande tjänster – outsourcing av större myndigheters IT-hantering är ett exempel – finns kanske bara två eller tre tänkbara producenter i landet. I andra fall – tryckeritjänster, städtjänster – finns ett stort antal leverantörer, och det är dessutom förhållandevis lätt att nyetablera. Som redan har konstaterats kommer normalt bara en del av de potentiella leverantörerna att faktiskt lämna anbud. Det som registreras är alltså ett urval av producenter, som kan vara mer eller mindre representativt.

Producenternas ersättningskrav för den aktuella varan eller tjänsten kan sammanfattas i en utbudskurva. Under en viss prisnivå är ingen producent beredd att producera. Ju högre priset blir, desto

fler producenter kan delta som leverantörer. Sambandet illustreras i nedanstående figur. På y-axeln visas den relativa andelen av det totala antalet företag, vilket innebär att gränsvärdet är 1, när priset går mot oändligheten.

Figur 5.1. Fördelningsfunktion. Tröskelpriset för produktion är i detta fall 55 prisenheter



Ett tillstånd utan något regelverk för offentlig upphandling kan man föreställa sig så att den upphandlande instansen väljer slumpmässigt bland alla tillgängliga producenter. Det pris man i så fall får betala blir väntevärdet över den aktuella prisfördelningen, eller matematiskt uttryckt

$$p_{\text{ref}} = \int p \, dF(p) = \int p f(p) \, dp,$$

där $F(\cdot)$ är den fördelningsfunktion som illustreras i figur 4.1 och $f(\cdot)$ är motsvarande frekvensfunktion. Detta ska i fortsättningen vara det referenspris i förhållande till vilket olika procedurer utvärderas. *En väsentlig förutsättning är naturligtvis att frågan ställs öppet till leverantören, så att denne känner sig potentiellt konkurrensutsatt: "Vad skulle ni kräva för att leverera följande vara/tjänst? Svaret kommer att avgöra om ni får leverera eller ej."* Om man i stället formulerar frågan "Vi har beslutat att anlita er

som leverantör. Vad blir priset för att leverera nedanstående vara/tjänst?”, kan priset bli vad som helst.⁴⁰

Hur rimligt är detta antagande om referenspriset? Om man antar en helt neutral upphandlande instans, är detta det naturliga valet av referensvärde. Man kan naturligtvis tänka sig avvikelser från detta värde, i båda riktningarna. En inköpsansvarig har kanske skaffat sig kunskap om en marknad genom lång erfarenhet och vet att vissa producenter har en lägre prisnivå än genomsnittet. Man kan å andra sidan tänka sig att det har uppstått någon form av bindning till en viss producent, som innebär att denne känner sig säker på att få leverera och därför frestas att ta ut ett högre pris. Neutralitet i ovan angiven mening – som ett statistiskt väntevärde över den aktuella fördelningen av leverantörer – framstår som den naturliga referenspunkten för en bedömning av olika procedurers effektivitet.

Antag nu att en upphandlande instans ålägger sig att alltid ta in priser från två leverantörer och välja den som har det lägsta priset. Om den ursprungliga fördelningen (utbudskurvan) är känd, kan då det förväntade priset vid tillämpning av en sådan regel beräknas. Det blir (se metodologiskt appendix med vidare referenser)

$$p_{\min}(2) = 2 \int p (1 - F(p)) f(p) dp,$$

där $p_{\min}(2)$ får beteckna väntevärdet av det minsta av två slumpvis valda priser från den aktuella fördelningen. Detta är självfallet alltid lägre än referenspriset ovan. Hur mycket lägre det är beror på den ursprungliga fördelningens utseende.

Man kan sedan gå vidare och beräkna det förväntade priset när tre eller flera anbud begärs in. Denna enkla skiss visar hur den potentiella vinsten av olika upphandlingsprocedurer kan skattas på motsvarande sätt – som det förväntade priset när respektive procedur tillämpas. Den förväntade vinsten får sedan i nästa steg vägas mot eventuellt ökade kostnader för proceduren i fråga. Tar man in priser från tre producenter, minskar det förväntade priset ytterligare, samtidigt som man ådrar sig kostnaden för att värdera ytterligare ett anbud, och så vidare.

⁴⁰ Exemplet i avsnitt 3.1 illustrerar detta.

5.1.2 Skattning av fördelningen

För att kunna genomföra den analys som har beskrivits ovan behöver man den underliggande fördelningen av producenternas ersättningskrav. Information om detta kan vara dels allmän information om marknadspriserna och deras variation för de aktuella varorna och tjänsterna, dels mer specifik information om marknadsstrukturen som kan finnas tillgänglig för den upphandlande instansen. En marknad som domineras av några få, stora producenter har en annan utbudsstruktur än en där många producenter, små som stora, konkurrerar på någorlunda jämlika villkor.

Eftersom den analys som följer nedan bygger på data från genomförda upphandlingar, är det viktigt att ställa frågan om urvalet är snedvridet på ett sådant sätt att man får en felaktig uppfattning om den underliggande fördelningen. Om det ofta framförda påståendet att upphandlingsregelverket gynnar större företag är korrekt och det samtidigt är så att större företag har en annan prissättningspolicy, då föreligger också en risk för snedvridning i urvalet.

En allmän genomgång av frågan om prissättningspolicyns beroende på företagsstorlek faller utanför ramen för denna studie. En större studie gjord för euroområdet tyder på att företagets prissättning påverkas av ett antal faktorer men att storleken spelar en relativt underordnad roll.⁴¹ Samtidigt finns spridda tecken som pekar i en annan riktning. Det avgörande för utgången av en upphandling är emellertid inte om små och stora företag är representerade i proportion till sin förekomst på den aktuella marknaden; det räcker med att ett mindre företag som har ett prisvärt anbud deltar. För att upphandlingsprocessen ska fungera räcker det därför att tröskeln för deltagande inte är avskräckande för sådana företag.

Ekonomistyrningsverket har genomfört en detaljerad studie av den statliga upphandlingen med fokus på de statliga ramavtalen.⁴² En fråga som man har velat få svar på är just om det finns indikationer på om små och medelstora företag på något sätt skulle vara utestängda från konkurrensen. Totalt har staten omkring 50 000 leverantörer. De sektorer som antalsmässigt dominerar är handel, verksamhet inom juridik, ekonomi, vetenskap och teknik

⁴¹ Fabiani m.fl. (2005).

⁴² ESV (2008).

samt tillverkning (kod enligt SNI 2007). Det är dock inte enkelt att direkt ur statistiken avläsa storleken med hjälp av antalet anställda. Orsaken är att fakturering och verksamhet ibland ligger inom olika juridiska personer. Varje organisationsnummer behöver därför kontrolleras. Detta har inte varit möjligt för hela gruppen av leverantörer till staten. Däremot har denna detaljerade genomgång gjorts för den grupp som levererar inom de statliga ramavtalen, totalt 685 stycken. Resultatet visas i nedanstående tabell.

Som framgår av tabellen finns inga indikationer på att små eller medelstora företag generellt skulle vara missgynnade av upphandlingsregelverket. De antalsmässigt dominerande storlekskategorierna är grupperna 10-19 och 20-49 anställda. En reservation är att undersökningen inte säger vilka leverantörer som sedan kommer att avropas.⁴³

Tabell 5.1. Statliga ramavtals leverantörer 2007

Antal anställda	Antal företag	Procent av total
0 anställda	(42)	6,1%
1-4 anställda	43	6,3%
5-9 anställda	55	8,0%
10-19 anställda	101	14,7%
20-49 anställda	176	25,7%
50-99 anställda	92	13,4%
100-199 anställda	47	6,9%
200-499 anställda	48	7,0%
500-999 anställda	17	2,5%
1 000-1 499 anställda	8	1,2%
1 500-1 999 anställda	5	0,7%
2 000-2 999 anställda	5	0,7%
3 000-3 999 anställda	4	0,6%
4 000-4 999 anställda	2	0,3%
5 000-9 999 anställda	6	0,9%
10 000- anställda	3	0,4%
Uppgift saknas/utan data/ej verifierat. (Inklusive antal från 0 anställda)	31 (73)	4,5% (10,6%)
Summa	685	100%

Källa: ESV (2008).

⁴³ Data rörande detta kommer att publiceras i Statskontorets kommande rapport om statlig inköpsamordning.

Om detta gäller för de omfattande statliga ramavtalen, bör det i än högre grad gälla statliga avtal överhuvudtaget, eftersom kraven på storlek i genomsnitt torde ligga lägre här. Redan det stora antalet leverantörer, omkring 50 000, tyder på att risken för utestängning av små och medelstora företag är begränsad. För vissa rikstäckande tjänster som bevakning och hälsovård har de upphandlande myndigheterna dessutom vinnlagt sig om att dela upp upphandlingarna så att även företag som endast är lokalt och regionalt verksamma ska kunna delta i konkurrensen.

För den kommunala sektorn torde risken vara ännu mindre, eftersom upphandling här ofta sker på regionala och lokala marknader. I detta fall torde risken snarast vara den motsatta – att exponeringen mot externa, nationellt eller internationellt verksamma leverantörer blir otillräcklig.

Utgångshypotesen för undersökningen är därför att genomförda upphandlingar kan förväntas ge en icke snedvriden bild av den underliggande fördelningen av företagens priser. I vissa fall är antalet mycket litet – i extremfallen inkommer ett enda anbud – och någon statistisk skattning av den underliggande fördelningen blir då inte möjlig. Ändå kan det i sådana fall gå att få en uppfattning om förväntade priser under olika upphandlingsprocedurer.

5.1.3 Dataunderlaget

Dataunderlaget i undersökningen av det statliga området omfattar samtliga upphandlingar i vilka Verket för högskoleservice (VHS) medverkade under 2007 samt en upphandling från 2008. VHS fungerar som en internkonsult på upphandlingsområdet för statliga myndigheter, vilket ger en god spridning över den statliga sektorn. Upphandlingarna domineras av tjänster, vilket sannolikt beror på att tjänsteupphandling upplevs som svårare och att behovet av konsultstöd därför upplevs starkare. Några grunddata för materialet ges i nedanstående tabell.

Tabell 5.2. Översiktlig statistik för det statliga datamaterialet

Totalt antal upphandlingar	76
Genomsnittligt antal anbud per upphandling	5,26
Antal upphandlingar med värdering endast mot pris	13
Antal upphandlingar med endast 1 anbudsgivare	12

Någon analys av företagsstorleken har inte varit möjlig att göra, men ett allmänt intryck är att företag i olika storlekskategorier är någorlunda väl representerade och dessutom att mindre och medelstora företag hävdar sig väl i konkurrensen. Urvalen bedöms därför som representativa, och det finns a priori ingen anledning att anta att den bild de ger av respektive fördelning är snedvriden.

Det kommunala grundmaterialet utgörs av samtliga annonserade upphandlingar gjorda av Sunne kommun under 2007 och 2008. Sunne är en kommun i Värmland med omkring 13 600 invånare och därmed en ganska typisk svensk landsortskommun (invånarantalet ligger ett stycke under medianen för svenska kommuner). Upphandlingarna är här mer jämnt fördelade mellan varor och tjänster. De flesta upphandlingar görs i kommunens egen regi, men i något fall har upphandlingar gjorts gemensamt för kommunerna i Värmland. Den översiktliga statistiken för det kommunala datamaterialet ser ut på följande sätt.

Tabell 5.3. Översiktlig statistik för det kommunala datamaterialet

Totalt antal upphandlingar	50
Genomsnittligt antal anbud per upphandling	4,82
Antal upphandlingar med värdering endast mot pris	13
Antal upphandlingar med endast 1 anbudsgivare ⁴⁴	5

Som framgår av tabellerna är medelantalet anbud i de studerade upphandlingarna i paritet med eller något högre än i motsvarande undersökning gjord av Allego AB för Konkurrensverket.⁴⁵ Vad som ligger bakom att det i vissa upphandlingar bara har lämnats ett anbud är svårt att säga generellt. I vissa fall kan det röra sig om starkt nischade tjänster, där bara ett litet antal företag är verksamma; i andra fall, till exempel beträffande hantverkstjänster, kan högkonjunkturen ha medfört att det helt enkelt har varit ont om leverantörer med ledig kapacitet.

Det framgår vidare av tabellerna den upphandlande myndigheten i de flesta fall har velat värdera både kvalitet och pris. Kvalitetsdimensionen innehåller dessutom ofta underdimensioner.

⁴⁴ I ett fall gällande transporter av avlidna hade fyra olika anbudsgivare lämnat identiska anbud med fyra siffrors noggrannhet. Utredning av detta fall pågår för närvarande inom Konkurrensverket. Om slutsatsen blir att anbuderna har lämnats inom ramen för en kartell, bör antalet upphandlingar inom denna kategori rimligen ökas med ett.

⁴⁵ Konkurrensverket (2007).

5.1.4 Utvärderingskriterier

När utvärdering sker endast mot pris, föreligger inget problem. Man får då utbudskurvan direkt genom att sätta av företagens priskrav längs prisskalan och räkna hur många företag som är beredda att producera till det aktuella priset. Detta är den klassiska utbudskurvan (med den justeringen gentemot ekonomisk praxis att fördelningen här återges med priset längs x-axeln).

När både pris och kvalitet finns med i utvärderingen, måste en sammanvägning ske. Denna har skett på det sätt som beskrivits i avsnitt 4.4. När upphandlande myndighet har signalerat att kvalitetsdimensionen är viktig genom att åsätta den en vikt av minst 0,5, har rangordningen gjorts på basis av kvoten mellan kvalitet och pris. När kvalitetsvikten har varit mindre – det rör sig om ett fåtal fall och då oftast om vikterna 0,1 eller 0,2 – har rangordning skett efter pris. Inte i något fall har det vinnande alternativet förändrats av dessa förändringar.

5.1.5 Samband mellan pris och kvalitet

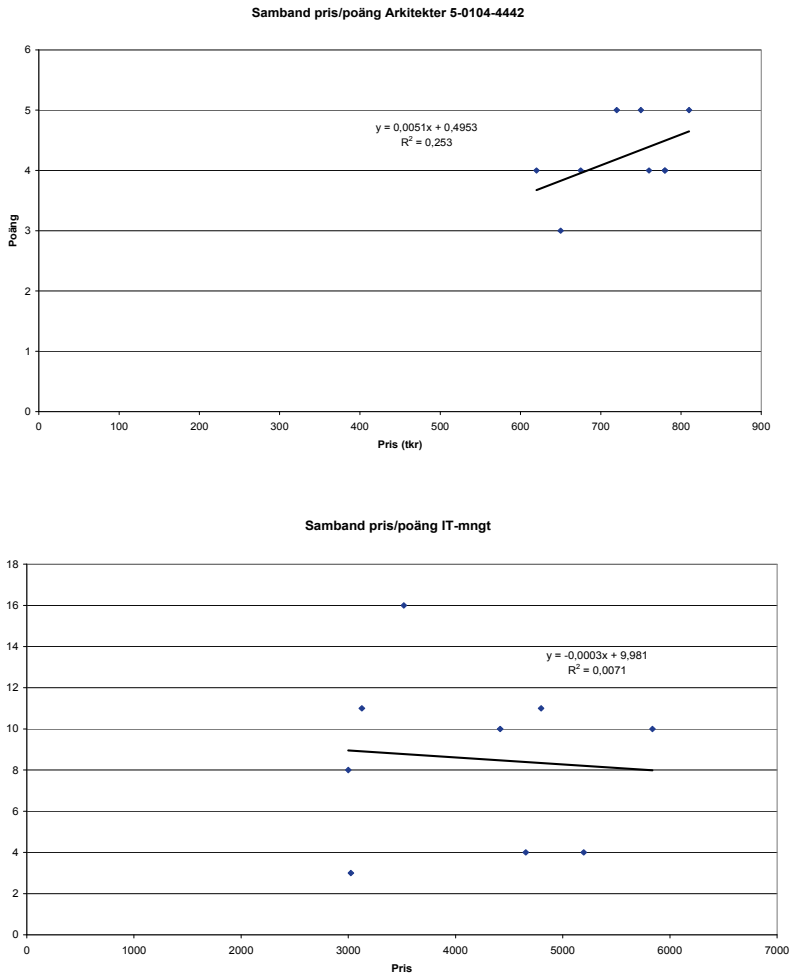
En första naturlig fråga att ställa sig är hur sambandet mellan pris och kvalitet ser ut i det aktuella materialet. Spontant förväntar man sig att kvaliteten ska stiga med ökande pris och att det är när man når någon form av mättnad i kvalitetsdimensionen som den optimala avvägningen inträffar. Detta visar sig dock inte vara fallet. I diagrammet nedan visas tre typfall av samband som har observerats.

Som framgår av figuren är alla möjligheter företrädda: ett positivt samband mellan pris och kvalitet, avsaknad av ett tydligt samband respektive ett klart negativt samband mellan pris och kvalitet. Av de drygt 80 upphandlingar där både pris och kvalitet värderades och mer än ett anbud lämnades uppvisade 23 ett positivt samband mellan pris och kvalitet och 22 ett negativt, medan det i de återstående upphandlingarna inte alls rådde något klart samband. Den entydiga slutsatsen är alltså att *priset inte kan utnyttjas som en indikator på kvalitet*.

Detta har praktisk betydelse för upphandlingarna. Eftersom det ofta antas att ett högre pris är liktydigt med en högre kvalitet och större och kända firmor kan frestas att försöka få ut ett merpris av sitt varumärke, föreligger en betydande risk för att man fattar ett

felaktigt beslut om man inte gör en grundlig analys av kvalitetsdimensionerna. Detta blir naturligtvis ännu viktigare vid förenklade förfaranden, där bara ett mindre antal företag tillfrågas.

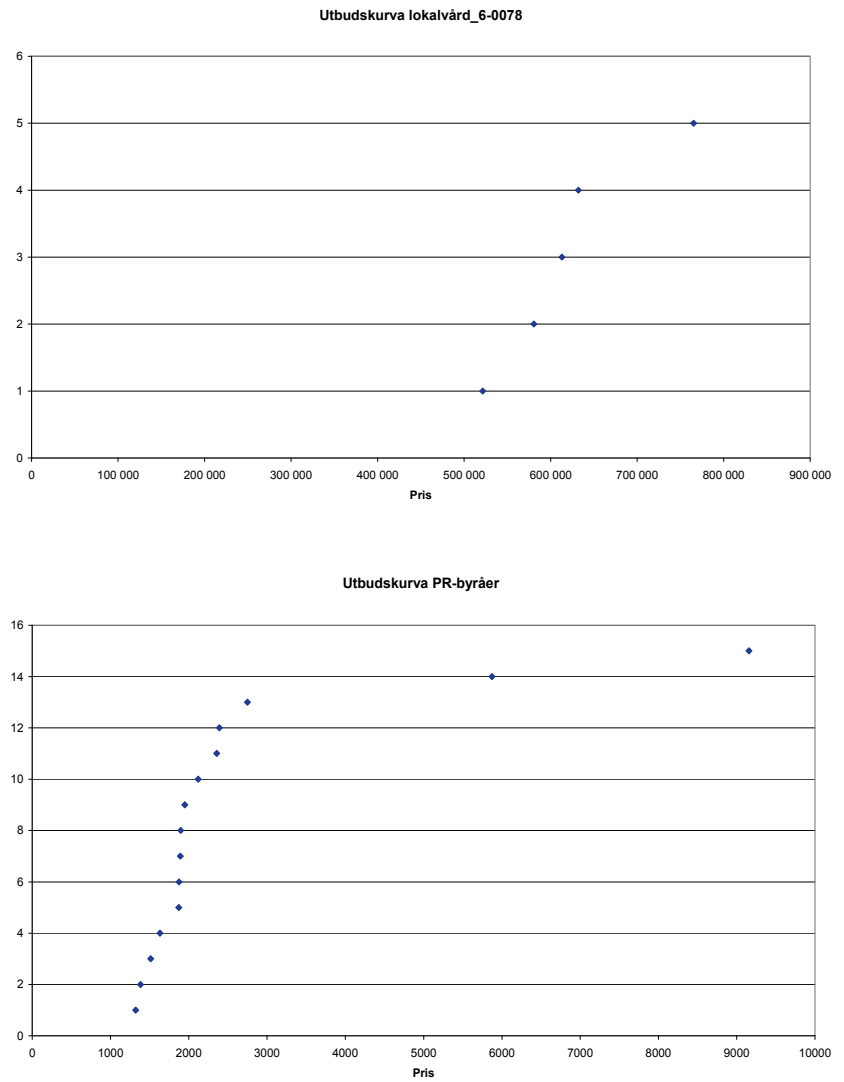
Figur 5.2. Samband mellan pris och kvalitet för tre olika upphandlingsområden (arkitektkonsulttjänster, IT-management resp. PR-tjänster). Priset anges på x-axeln, den bedömda kvaliteten på y-axeln



5.1.6 Fördelningar och förväntade vinster

Fördelningskurvor har producerats för samtliga upphandlingar där detta har varit meningsfullt. Två exempel visas nedan.

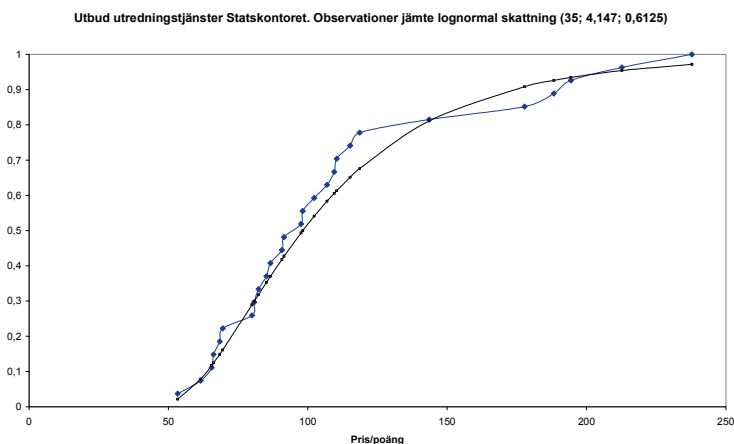
Figur 5.3. Fördelningskurvor för lokalvård respektive PR-tjänster (statliga upphandlingar)



Som framgår av diagrammet kan pris/kvalitetsrelationen variera mycket kraftigt över den aktuella gruppen av leverantörer. För PR-byråerna varierar den mellan 1 321 kronor och 9 157 kronor per kvalitetspoäng, det vill säga nästan en faktor 7. Det antyder att det finns betydande vinster att göra med en grundlig marknadsundersökning och en noggrant genomförd upphandling.

Nästa steg är att för de upphandlingar där det ter sig meningsfullt försöka att statistiskt skatta ett analytiskt uttryck för utbudskurvan. Som närmare motiveras i det metodologiska appendixet är det brukligt att anta att priserna följer en så kallad lognormal fördelning, vilket innebär att logaritmen för pris-differenserna gentemot ett visst tröskelvärde är normalfördelade. Närmare problem med skattningen behandlas i detta appendix.⁴⁶ Här kan det vara tillräckligt att illustrera hur de uppmätta priserna och den anpassade utbudskurvan ser ut i ett representativt fall, gällande konsulttjänster inom området utredning och utvärdering.⁴⁷ Upphandlingen är ovanlig i så måtto att antalet lämnade anbud är ovanligt högt, 27 stycken. Detta ökar självfallet precisionen i den statistiska skattningen.

Figur 5.4 Fördelningskurva för utredningstjänster: uppmätta värden jämfört med skattad lognormal fördelning (tröskelvärde 35, logaritmiskt medelvärde 4,147 och logaritmisk standardavvikelse 0,6125)



⁴⁶ Se avsnitt 9.4.

⁴⁷ Upphandling gjord av Statskontoret våren 2008.

Fördelen med denna analytiska form är att det blir lätt att analytiskt beräkna effekten av ökat antal anbud på det slutliga priset, vilket är ett viktigt underlag för avvägningen mellan potentiella vinster och procedurens komplexitet. Också i avsaknad av en matematiskt uttryckt fördelningsfunktion kan man skatta vinsterna med två, tre och flera anbud, även om beräkningen i detta fall blir något mer otymplig.

I tabellen nedan ges medelvärdet av besparingarna för samtliga upphandlingar som ingår i undersökningen för två anbud, tre anbud respektive den annonserade upphandlingen. För det kommunala materialet har endast besparingen vid annonserad upphandling beräknats.

Tabell 5.4. Beräknade besparingar för två och tre anbud respektive observerade besparingar vid annonserad upphandling

<i>Statliga upphandlingar</i>	
Beräknad besparing med två anbud	16,0%
Beräknad besparing med tre anbud	20,3%
Observerad besparing vid fullskalig upphandling	24,6%
<i>Kommunala upphandlingar</i>	
Observerad besparing vid fullskalig upphandling	16,9%
<i>Samtliga upphandlingar</i>	
Observerad besparing vid fullskalig upphandling	21,5%

Betrakta först de statliga upphandlingarna. Den genomsnittliga besparingen, mätt med priset per kvalitetspoäng, av att tillfråga två leverantörer och välja den billigare i stället för att slumpmässigt välja en på marknaden är alltså 16 procent. Tillfrågar man ytterligare en leverantör, sjunker det förväntade priset med ytterligare 4,3 procentenheter. Vid en genomförd fullskalig öppen upphandling blir den förväntade besparingen 24,6 procent. Det kan på en marknad med många aktörer naturligtvis också vara relevant att rikta frågan till fem, sex eller tio leverantörer. Vad som är optimalt ur den upphandlande instansens synvinkel kommer att bero också av kostnaden för dessa olika alternativ.

För de kommunala upphandlingarna blir besparingen vid en öppen upphandling jämfört med en direktupphandling riktad till en slumpvis utvald leverantör 16,9 procent. Genomsnittssiffran för den förväntade besparingen för statliga och kommunala upphandlingar i materialet är 21,5 procent.

5.1.7 En strategisk justering⁴⁸

Av skäl som närmare utvecklas i metoddiskussionen i kapitel 9 har anbudsgivarnas agerande inte antagits följa den strategi som kan härledas från den auktionsteoretiska ansatsen. Huvudskälet är att denna ansats förefaller leda till självmotsägelser och därför inte kan betraktas som en adekvat grund för att beskriva agerandet vid en offentlig upphandling. Fokus är också alltför begränsat, och beskrivningen brister i realism. Det kan ändå ha ett visst intresse att jämföra vad denna ansats ger för det datamaterial som har utnyttjats. Hur stora blir skillnaderna mellan den här utnyttjade ansatsen och den strategiska? I vilken riktning går skillnaderna?

Det är svårt att ge ett entydigt svar på den första frågan, eftersom anbudsgivarnas uppträdande beror bland annat på deras riskbenägenhet. Med rimliga antaganden torde dock anbudsniån vid en fullskalig upphandling kunna förväntas hamna 2 till 3 procent högre än i den icke-strategiska modell som har utnyttjats ovan. Skillnaden i anbudsniån mellan de båda beskrivningarna blir alltså mycket liten vid en genomsnittlig formell upphandling.

Om man i stället riktar en fråga till tre leverantörer, blir skillnaden mellan de båda modellerna något större, av storleksordningen 7 procent. Detta innebär att skillnaden mellan en öppen upphandling och en riktad förfrågan – den förväntade besparingen – alltså blir större när den strategiska modellen tillämpas.

Fallet direkt inköp utan föregående formell upphandling är svårbehandlat, eftersom den strategiska modellen kollapsar när det bara finns en anbudsgivare. Om man ändå grovt försöker sig på en uppskattning, kan en rimlig nivå ligga måhända 25 procent över den icke-strategiskt beräknade, baserat på ett slumpmässigt val av leverantör.⁴⁹ Här blir alltså skillnaden mellan den strategiska och den icke-strategiska modellen ännu större. Av samma skäl blir den skattade besparingen av en formell upphandling jämfört med ett direkt inköp utan föregående formell upphandling väsentligt större.

⁴⁸ Detta avsnitt är inte nödvändigt för sammanhanget och kan hoppas över av den som inte är intresserad av förhållandet mellan den här utnyttjade beskrivning och auktionsteoretiskt baserade modeller av offentlig upphandling

⁴⁹ Ett visst stöd för detta finns i det inledande exemplet i kapitel 3.

5.2 Kostnader

Kostnaderna för en offentlig upphandling hos de olika inblandade aktörerna varierar naturligtvis med både upphandlingens art och dess omfång. Kostnadsfördelningen mellan upphandlingens olika moment varierar också. I vissa upphandlingar är förberedelse av anbudsunderlaget den helt dominerande posten, medan utvärderingen kan gå mycket snabbt med hjälp av en formel som har preciserats i underlaget. I andra upphandlingar kräver utvärderingen en stor arbetsinsats, till exempel då konsulter ska utvärderas med hjälp av tidigare referensprojekt, publikationer etc. En konsekvens av detta är att totalkostnadens beroende av antalet anbud också kommer att variera inom rätt vida gränser.

I det följande kombineras därför några olika metoder för att få en bild av de administrativa kostnaderna. Dels förmedlas några övergripande skattningar och genomsnittssiffror, dels studeras några upphandlingar ingående med avseende på de olika momenten. Det senare angreppssättet kan naturligtvis tillämpas bara på ett fåtal upphandlingar, dels därför att data på denna nivå sällan finns tillgängliga, dels därför att det är arbetskrävande.

5.2.1 Kostnader hos uppköparen

Statliga upphandlingar

På den statliga sidan redovisar Verket för högskoleservice att de ramavtal som man förvaltar kostar omkring 10 miljoner kronor per år. Den konsultativa verksamheten har också en budget på omkring 10 miljoner kronor (avgiftsfinansierad). Med ungefär 100 upphandlingar per normalår motsvarar detta en kostnad per upphandling av storleksordningen 100 000 kronor. Till detta kommer myndigheternas egna kostnader. Man uppskattar kostnaden för en typisk upphandling till i genomsnitt mellan 5 och 10 procent av upphandlingens värde.⁵⁰

Den upphandling av konsulttjänster som gjordes av Statskontoret våren 2008 omfattade fyra avtalsområden med ett totalt omfång på 12 miljoner kronor över avtalsperioden. Totalt inkom 47 anbud. Det första området, Kvalificerade utredare,

⁵⁰ Bengt Nyberg, VHS, pers. medd.

utgjorde det största, med ett uppskattat omfång på 4,3 miljoner kronor. Den detaljerade kostnadsbilden ser ut på följande sätt:

Tabell 5.5. Kostnadsstruktur för Statskontorets upphandling av konsulttjänster våren 2008

Kostnad för VHS konsultstöd	165 000
Statskontorets egna grundkostnader för förberedelse, avtalsteckning m.m.	70 000
Grundkostnad (summan av ovanstående)	235 000
Kostnader för utvärdering	400 000
Marginalkostnad per anbud	8 500

Källa: Beräkningar baserade på data från Statskontoret.

Totalkostnaden uppgår som synes till 635 000 kronor, vilket motsvarar 5,3 procent av det bedömda värdet hos upphandlingen. I denna kostnad ingår emellertid kostnader för behovsanalys och kravspecifikation, som skulle ha krävts även vid ett direktinköp utan föregående upphandling. Den faktiska merkostnaden för upphandlingen ligger därmed under 5 procent. Utvärderingen utgör i detta fall den dominerande delen, beroende på dels ett stort antal anbud, dels en betydande arbetsinsats för att värdera varje konsult.

Kommunal sektor

Även inom den kommunala sektorn har man anledning att förvänta en stor kostnadsvariation. Till den naturliga variation som beror på skillnader i de upphandlade varorna och tjänsterna kommer att landets kommuner ha nått olika långt när det gäller att rationalisera upphandlingsverksamheten.

- Jönköpings kommun anger en genomsnittskostnad på drygt 20 000 kronor per upphandling.⁵¹
- Örebro kommun ger siffran 18 200 kronor för en upphandling av allra enklaste slag (exkl. eventuell överprövning) och en genomsnittskostnad på 50 000 kronor.⁵²
- Region Skåne ger två exempel, en medicinsk-teknisk upphandling och en konsultupphandling. Båda ligger i värde i

⁵¹ Björn Isaksson, pers. medd.

⁵² Leif Ekström, pers. medd.

intervallet 0,5 till 1 miljon kronor. Kostnaden för den första anges till 50 000 kronor, för den andra till 80 000 kronor.⁵³

- Sundbybergs kommun redovisar en genomsnittskostnad på 96 000 kronor för upphandlingarna i kommunen.⁵⁴

Orsakerna till variationerna är flera. Jönköping har drivit rationaliseringen av upphandlingsverksamheten mycket långt och tillämpar helt elektronisk hantering. Härigenom har man nästan fördubblat antalet upphandlingar med oförändrad personal. Samtidigt har man arbetat med att disciplinera förvaltningarna i den meningen att även mindre upphandlingar hanteras i det gemensamma systemet.

Siffrorna för Region Skåne avser totalkostnad inklusive förberedelsearbete och kravspecifikation i förvaltningen. Om man renodlar till kostnaden för att administrera regelverket, bör siffrorna reduceras med ungefär en tredjedel. Man får då samma nivå på upphandlingskostnadens andel av värdet som VHS anger för de statliga upphandlingarna, i intervallet 5 till 10 procent.

Eftersom fokus i denna diskussion ligger på upphandlingar med lågt värde, är de värden som har angivits av Jönköping och Örebro de mest relevanta. Örebro kommun har dessutom bidragit med en detaljerad nedbrytning av kostnaderna för den allra enklaste upphandlingen enligt tabellen nedan. Detta ska alltså ses som en nedre gräns för upphandlingskostnaden.

⁵³ Per Dahlgren, pers. medd.

⁵⁴ Thomas Andersson, pers. medd.

Tabell 5.6. Kostnader för en förenklad upphandling av enklaste slag

Beskrivning av behovet*	4	1 400
Framtagande av kravspecifikation*	12	4 200
Färdigställande av förfrågningsunderlag	8	2 800
Annonsering	0,5	175
Frågor, kompletteringar	2	700
Anbud inkommer	0,5	175
Öppnande av anbud	1	350
Utvärdering	16	5 600
Beslut om tilldelning	2	700
Ev. överprövning	16	5 600
Avtalsskrivande/Beställning	4	1 400
Återkoppling till verksamheten	1	350
Arkivering	1	350
<i>Totalt exkl. överprövning</i>	<i>52</i>	<i>18 200</i>
Inkl. ev. överprövning	68	23 800

Källa: Leif Ekström, Örebro kommun. (*Avser upphandlingsenhetens kostnad).

Här bör man liksom tidigare skilja mellan kostnader som drabbar den upphandlande instansen oberoende av regelverket och sådana som kan hänföras till regelverket. Behovsbeskrivning och kravspecifikation hör till den förra kategorin, eftersom de är nödvändiga som underlag för ett avtal oavsett hur detta kommer till. Möjligen kan det hävdas att kravspecifikationen blir kostsammare vid en annonserad upphandling, eftersom kraven på entydighet är högt ställda. Också avtalsskrivningen, återkopplingen till verksamheten och arkiveringen är kostnader som drabbar uppköparen oberoende av metod. Däremot hör färdigställandet av det formella förfrågningsunderlaget och annonseringen till det som är bundet av regelverket. Kostnaden för annonsering är oberoende av antalet anbud, medan utvärderingskostnaden kan antas proportionell mot antalet anbud (under i övrigt konstanta förutsättningar).

Man kan med detta underlag definiera och kostnadsberäkna upphandlingen för några olika procedurer:

3. en direkt upphandling utan formell upphandlingsprocedur, som förutsätter behovsanalys, kravspecifikation, värdering av svaret på förfrågan, avtalsteckning och annat efterarbete;
4. en faktisk konkurrensutsättning, som innebär att tre företag tillfrågas;

5. en annonserad upphandling.

De kostnader som uppkommer i respektive fall beräknas med ovanstående nedbrytning som underlag. För de kostnader som är proportionella mot antalet anbud antas att kostnaden ovan motsvarar 4 till 5 anbud, vilket är det ungefärliga genomsnittet.⁵⁵

Kostnaden för alternativ 0:

- beskrivning av behovet	1 400
- kravspecifikation	4 200
- frågor, kompletteringar	100
- omhändertagande av anbud, värdering ⁵⁶	1 100
- tilldelning	100
- avtal	1 400
- återkoppling	350
- arkivering	350
	Totalt 9 000 kr

Kostnaden för alternativ 1 (3 anbud):

Som ovan plus

- förfrågningsunderlag	2 800
- frågor, kompletteringar	200
- utvärdering	2 200
- tilldelning	200
	Totalt 14 400 kr

Kostnaden för alternativ 2:

- total kostnad exkl. överprövning	18 200
- överprövning med sannolikheten 0,01 ⁵⁷	100
	Totalt 18 300 kr

Observera att ovanstående kalkyl avser en enkel och billig upphandling och alltså ska ses som en undre gräns för upphandlingskostnaden. För större upphandlingar ligger naturligtvis alla kostnader högre. Det är rimligt att tänka sig att de relativa kostnadsandelarna bevaras. Med en kostnad för en fullskalig upphandling motsvarande 5 procent av upphandlingsvärdet, skulle

⁵⁵ Konkurrensverket (2007).

⁵⁶ Avser i detta fall en verifiering av att kraven är uppfyllda.

⁵⁷ Överprövning begärs i storleksordningen 1 procent av upphandlingarna.

man då få följande kostnadsstruktur för de olika processalternativen:

Tabell 5.7. Kostnad som funktion av vald upphandlingsprocedur i relation till upphandlingens värde. För förklaring, se texten

<i>Processalternativ</i>	<i>Kostnad i relation till upphandlingens värde</i>
<i>Alt. 0, direktupphandling</i>	2,39%
<i>Alt. 1; 3 leverantörer</i>	3,83%
<i>Alt 2, fullskalig upphandling</i>	5%

5.2.2 Kostnader hos leverantörerna

Nuteks undersökning av företagens kostnader visar stor spridning både mellan företagen och mellan olika typer av upphandlingar.⁵⁸ För exempelvis varuupphandlingar under tröskeln redovisas ett genomsnitt på 58 timmar, med en spännvidd mellan 3,9 och 236 timmar. För tjänster under tröskelvärdet är motsvarande genomsnittssiffra 71,4 och i ett intervall mellan 9 och 175 timmar.

Som underlag för denna rapport har också en mindre enkätundersökning genomförts under medverkan av Svenskt Näringsliv.⁵⁹ Enkäten riktades till slumpmässigt utvalda företag med mellan 3 och 30 anställda och omfattade följande branscher:

- IT-tjänster (SNI 62020 och 62090)
- FM-tjänster (SNI 81)⁶⁰
- Medicinsk utrustning (SNI 32501)
- Konsultverksamhet (SNI 70220)

Studien dimensionerades så att 100 svar erhöles. Av dessa hade 46 företag deltagit i offentliga upphandlingar, och medelantalet anbud per år bland dessa var 10 stycken.⁶¹ Frågor ställdes bland annat om tidsåtgången och kostnaden för minst och mest krävande anbud, varvid följande svar erhöles:

⁵⁸ Nutek (2008).

⁵⁹ Nyström (2009).

⁶⁰ FM står för Facilities Management och omfattar fastighetsskötsel, städning m.m.

⁶¹ Rensat för extrema outliers.

Tabell 5.8. Uppskattad tidsåtgång och kostnad i kronor för att lämna anbud bland de i enkäten ingående företagen

<i>Tidsåtgång (timmar)</i>			
	<i>Genomsnitt</i>	<i>Standardavv.</i>	<i>Min. och max.</i>
Minst krävande	29,5	41	[0,2, 160]
Mest krävande	110	190	[1, 960]
<i>Uppskattad kostnad (kr)</i>			
	<i>Genomsnitt</i>	<i>Standardavv.</i>	<i>Min. och max.</i>
Minst krävande	24 500	33 800	[370, 120 000]
Mest krävande	83 300	167 300	[800, 550 000]

Källa: Johan Nyström, Svenskt Näringsliv.

Resultatet vad tidsåtgången beträffar stämmer i stort med den ovan citerade Nutek-rapportens siffror. Spridningen är som synes ganska stor, vilket är naturligt mot bakgrund av skillnader i de aktuella företagens verksamheter. Som generellt medelvärde för en anbudsgivares kostnad i en upphandling torde man i överslagsberäkningar kunna använda beloppet 50 000 kronor, för mindre upphandlingar halva detta belopp.

Företagen har också fått frågan vilken andel av upphandlingens värde som de normalt anser sig kunna lägga på att utforma ett anbud. Många har inte kunnat ange någon siffra, men bland de relativt få som har svarat ligger den aktuella andelen ofta i intervallet mellan 5 och 10 procent, med ett medelvärde på 7 procent. Detta är en hög andel, vilket antyder att dessa företag förutsätter en hög sannolikhet för att få ett kontrakt. Mot bakgrund av att en genomsnittlig upphandling engagerar 4 till 5 företag kan siffran inte vara representativ, eftersom anbudsgivningen i så fall skulle dränera företaget på alltför mycket resurser. Förklaringen till den höga siffran är sannolikt självselektion, med innebörden att de företag som har en hög kostnad för upphandlingar är mer uppmärksamma på denna kostnad än de som har ett standardiserat varu- eller tjänsteutbud och därmed kan rationalisera anbudsgivningen. En anbudskostnad av storleksordningen 1 procent av kontraktets värde framstår som en rimligare siffra.

Den helt dominerande kostnaden för företagen avser förberedelsen av själva anbudet. De intyg rörande skatt och liknande som ingår i anbudet kan inhämtas till en försumbar kostnad. Värt att notera är dock att så många som 39 procent av

företagen i enkäten anger att förfrågningsunderlagen innehåller krav som inte är relevanta. Omkring en tredjedel av företagen var helt nöjda med förfrågningsunderlagen, medan en fjärdedel var tvetydiga i svaret.

5.2.3 Övriga kostnader

Konkurrensverkets kostnader för tillsyn inom området offentlig upphandling uppskattas ligga omkring 5 miljoner kronor per år med nu gällande regelverk.⁶² Vid en utveckling av rättsmedlen enligt framförda förslag kan den förväntas stiga, samtidigt som andelen korrekt genomförda upphandlingar naturligtvis kan förväntas öka.

Den juridiska prövningen drar också kostnader, både för upphandlare, leverantör och rättsväsen. Eftersom överprövning sker i en så liten andel av upphandlingarna – storleksordningen 1 procent (se kapitel 7) – blir kostnaden utslagen på samtliga upphandlingar låg.

Sammanfattningsvis är tillsyns- och överprövningskostnaderna små i förhållande till övriga kostnader för berörda parter.

5.3 Avvägning mellan vinster och kostnader

5.3.1 Kalkylförutsättningar

Alternativ

Referensalternativet är en direktupphandling baserad på en slumpmässigt vald leverantör på den aktuella marknaden. Referenspriset blir då väntevärdet för den aktuella fördelningen av priser.

Övriga alternativ är dels en konkurrensutsatt upphandling riktad till tre leverantörer, dels en annonserad upphandling. Två fall kommer att analyseras. I det första antas valet stå mellan direkt upphandling utan konkurrensutsättning och annonserad upphandling; den parameter som ska bestämmas är då gränsen för direkt upphandling. I det andra fallet antas både konkurrensutsatt, riktad upphandling och annonserad upphandling komma till användning. Då krävs alltså att man fastlägger två gränsvärden.

⁶² Peter Lindblom, Konkurrensverket, pers. medd.

Offentligfinansiellt eller samhällsekonomiskt perspektiv

Frågan om vilka kostnader som ska gå in i jämförelsen mellan vinster och kostnader med olika upphandlingsprocedurer har inget självklart svar. Om man ser upphandlingen enbart ur den upphandlande instansens synvinkel, bör kostnaderna begränsas till upphandlarens egna. Ett sådant perspektiv kan försvaras med att diskussionen handlar om vilka restriktioner som den offentliga sektorn ska ålägga sig själv för att uppnå bästa möjliga resultat.

I ett samhällsekonomiskt perspektiv kan man ändå argumentera för att anbudsgivarnas kostnader ska tas med, eftersom alla anbudsgivares kostnader förr eller senare måste täckas, antingen i andra upphandlingar eller i annan verksamhet. Å andra sidan gäller naturligtvis också för företag som är aktiva inom den privata sfären att de då och då lämnar anbud som inte resulterar i något kontrakt. Mer allmänt ingår det i förutsättningarna för företagande att man ofta tvingas ta på sig kostnader för åtgärder som har ett osäkert utfall. Det kan gälla expansion till en ny geografisk marknad inom eller utom landet, utveckling av nya produkter eller investering i ny produktionskapacitet. Sådan osäkerhet hör till företagandets villkor och utgör naturligtvis ingen grund för kompensation från någon källa.

Slutsatsen av ovanstående är att optimeringen bör göras med utgångspunkt i upphandlarens perspektiv som ett huvudalternativ, men att beskrivningen bör kompletteras med ett samhällsekonomiskt perspektiv för att utröna hur stora justeringar en sådan utgångspunkt leder till.

Kostnaden för kravspecifikationen

Man kan se på olika sätt också på kostnaderna för kravspecifikationen. Man kan å ena sidan hävda att de ska anses oberoende av upphandlingsmetoden för att jämförelsen ska bli rättvis. Å andra sidan torde det vara ett faktum att specifikationen i praktiken görs lösligare vid en direktupphandling och att den administrativa kostnaden då blir lägre. Samtidigt bör man beakta att riskerna för att priset blir högre om leverantören ges större rörelsefrihet.

Säkerhetsfaktorn

I grundkalkylen nedan genomförs en beräkning med grundkravet att en viss upphandlingsmetod ska ge en lägre förväntad total kostnad än referensalternativet (direkt upphandling). För en upphandlande instans som en kommunal eller statlig myndighet eller annan instans av någon storlek torde detta vara ett högst rimligt krav. Diskussionen handlar om upphandlingar med lågt värde, och en riskneutral strategi är därför att rekommendera. Man kan ändå möjligen hävda att kravet på genomsnittlig lönsamhet är för svagt och att kalkylen ska ge ett positivt utfall i en högre andel av fallen. Även sådana alternativ analyseras därför.

5.3.2 Optimering

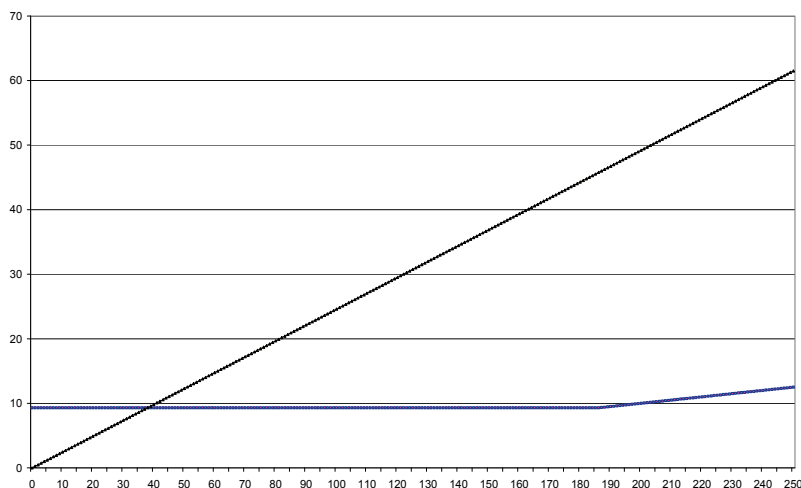
Grundkalkyl

En jämförelse mellan förväntade vinster och kostnader vid förändring av proceduren ger ett underlag för valet av optimal lösning. Vi begränsar i denna inledande diskussion perspektivet till den upphandlande instansen. De förväntade vinsterna jämfört med ett direktinköp utan föregående upphandling bör inom den statliga sektorn enligt tabell 5.4 sättas till 16,0 procent vid en enkel konkurrensutsättning, 20,3 procent vid en riktad fråga till tre anbudsgivare och 24,6 procent vid en fullskalig upphandling. Jämför man detta med kostnaderna för den allra enklaste upphandlingen i tabell 5.7, får man följande resultat:

- En övergång från direkt upphandling till en upphandling baserad på en förfrågan riktad till tre leverantörer är motiverad när 20,3 procent av upphandlingens värde överstiger 5 400 kronor (14 400 – 9 000), dvs. när värdet överstiger 26 600 kronor.
- En övergång från direkt upphandling till annonserad upphandling är motiverad när 24,6 procent av upphandlingens värde överstiger 9 300 kronor (18 300 – 9 000), dvs. när upphandlingens värde uppgår till minst 37 800 kronor.
- En övergång från upphandling riktad till tre leverantörer till annonserad upphandling är motiverad när 4,3 procent (24,6 – 20,3) av upphandlingens värde överstiger 3 900 kronor (18 300 – 14 400), det vill säga när värdet uppgår till minst 90 700 kronor.

Kostnaden respektive besparingen i det andra fallet åskådliggörs i figur 5.5 nedan.

Figur 5.5. Kostnad respektive besparing för annonserad upphandling jämfört med direkt upphandling som funktion av upphandlingens värde. Brytpunkten då besparingen överstiger kostnaden ligger vid 37 800 kronor

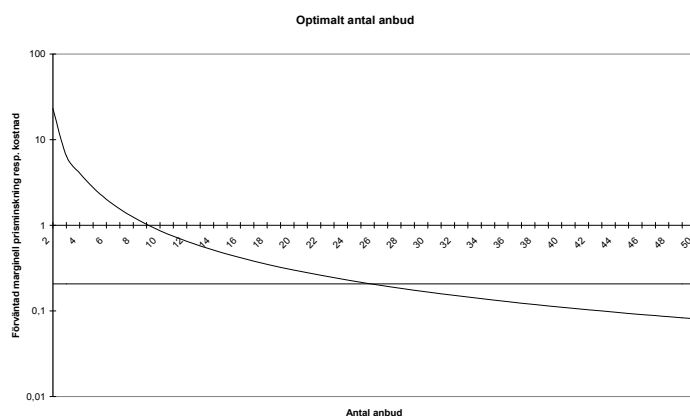


Dessa siffror antyder att tröskeln då mer komplicerade procedurer blir lönsamma för den upphandlande instansen ligger relativt lågt. Utgår man från det för statliga och kommunala upphandlingar gemensamma medelvärdet på besparingar, 21,5 procent, blir minimivärdet för en lönsam upphandling omkring 45 000 kronor.

Motsvarande analys har genomförts för den av Statskontoret genomförda upphandlingen av konsulttjänster. Den relativa besparing som uppnås med konkurrens mellan tre företag uppgår i detta fall till 31,3 procent.⁶³ När antalet anbud växer mot det maximala (dvs. antalet avgivna anbud), uppnås ungefär en halvering av priset. Marginalkostnaden för varje nytt anbud uppgår till 0,207 procent av det uppskattade värdet hos upphandlingen. Avvägningen mellan marginell kostnad och marginell prissänkning illustreras i nedanstående diagram.

⁶³ Beräkning har gjorts både med direkt numerisk integration och med Burys asymptotiska formel (se kapitel 9). Skillnaderna är små.

Figur 5.6. Optimalt antal anbud för Statskontorets upphandling av konsulttjänster, avtalsområde A



Källa: Egna beräkningar på basis av data från Statskontoret.

Av diagrammet framgår att marginalkostnaden är mindre än den marginella förväntade prissänkningen så länge antalet anbud är mindre än 27. Slutsatsen kan formuleras på följande sätt. Om Statskontoret hade fått välja hur många anbud man själv skulle ta in för att upphandlingen skulle bli så fördelaktig som möjligt, skulle man ha valt i det närmaste samma antal anbud som blev resultatet av det öppna förfarandet. Detta gäller trots att marginalkostnaden till följd av den ganska kostsamma utvärderingen var hög. Förklaringen ligger i spridningen i priser, trots att den inte kan anses som exceptionellt hög (logaritmisk varians 0,61).

Det samhällsekonomiska perspektivet

Om man inkluderar anbudsgivarnas kostnader i kalkylen, kommer gränsvärdet då en riktad eller annonserad upphandling lönar sig att förskjutas mot högre värden. Om frågan riktas till 3 företag i stället för 1, ökar kostnaderna på anbudsgivarsidan med omkring 2 procent, eftersom genomsnittskostnaden är av storleksordningen 1 procent av upphandlingens värde. För en annonserad upphandling blir merkostnaden omkring 4 procent, eftersom det genomsnittliga antalet anbudsgivare är omkring 5.

Konsekvenserna av dessa förändringar är följande. En övergång från referensalternativet till riktad upphandling blir lönsam när

värdet på upphandlingen uppgår till minst 29 500 kronor. En övergång till annonserad upphandling blir lönsam när värdet överstiger 45 100 kronor. En övergång från riktad upphandling till annonserad upphandling blir motiverad när värdet överstiger 169 600 kronor.

Kostnader för kravspecifikationen

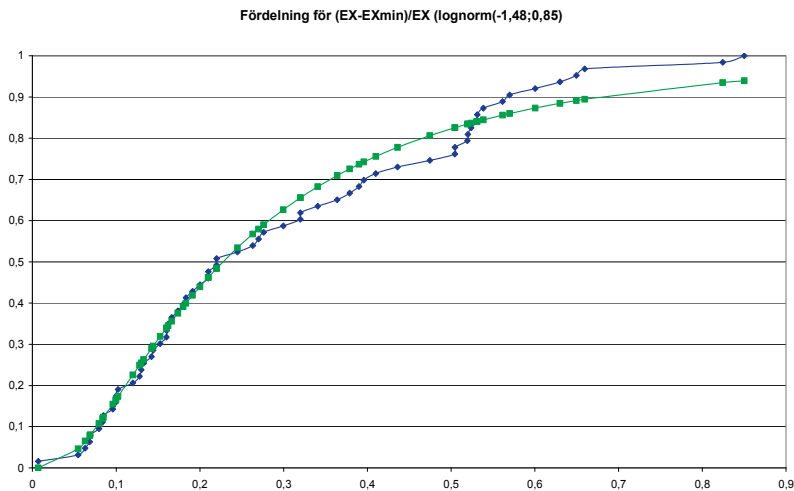
För att beskriva effekterna av hur kostnaderna för kravspecifikationen hanteras har två alternativa fall analyserats. I det första antas kostnaden blir hälften så stor vid direkt upphandling som vid konkurrensutsättning, i det andra att kostnaden blir noll vid direkt upphandling. Det senare är orealistiskt men har tagits med som illustration. Mellan riktad upphandling och annonserad uppträder ingen skillnad, efter kravspecifikation av samma slag behövs i bägge fallen.

När kostnaden för kravspecifikationen antas halverad, blir gränsen för lönsam riktad upphandling 36 900 kronor och lönsamhetsgränsen för annonserad upphandling 46 300 kronor. Om kostnaden sätts till noll vid direkt upphandling, blir motsvarande värden 47 300 respektive 54 900 kronor.

Säkerhetsfaktorn

Grundkalkylen är som sagt genomförd med kravet att den förväntad vinsten med det analyserade alternativet ska överstiga den administrativa merkostnaden. Hårdare krav i detta avseende kan formuleras som att upphandlingen ska löna sig i minst X procent av fallen, där X är ett tal som är minst 50. Detta kräver att fördelningen av vinsterna med upphandling är känd; denna redovisas för det studerade materialet i figur 5.7.

Figur 5.7. Spridningen i relativ vinst (definierad som $(EX-EX_{\min})/EX$) för de upphandlingar där minst två anbud lämnats, jämte en lognormal skattning (logaritmiskt medelvärde -1,48, logaritmisk standardavvikelse 0,85). Förutom den redovisade fördelning finns en punktmassa i origo med vikten 0,13



När den annonserade upphandlingen jämförs med referensalternativet erhålls följande resultat:

- Ett krav att upphandlingen ska löna sig i minst hälften av fallen⁶⁴ innebär att gränsvärdet ska sättas omkring 25 procent högre.
- Ett krav att upphandlingen ska löna sig i minst två tredjedelar av fallen innebär att gränsvärdet ska sättas 89 procent högre.
- Ett krav att upphandlingen ska löna sig i minst tre fjärdedelar av fallen innebär att gränsvärdet ska sättas 150 procent högre.

Det kan diskuteras om sannolikheter av detta slag har något mervärde jämfört med att man specificerar en viss säkerhetsfaktor direkt. Båda alternativen rymmer ett betydande mått av godtycke, och det är också väl känt att människors uppfattning om sannolikheter lider av ett antal problem. Men de resultat som redovisas ovan kan trots allt ge en viss vägledning.

⁶⁴ Detta innebär alltså att medianen snarare än medelvärdet blir styrande.

5.3.3 Diskussion

Innan man tar ovanstående resultat till utgångspunkt för en avvägning mellan de olika målen för upphandlingsregelverket är det nödvändigt att diskutera vad variationer av de olika ingående parametrarna innebär för resultatet. De viktigaste av dessa är definitionen av den uppnådda vinsten med upphandlingen och de beräknade kostnaderna.

Vinsten med upphandling

Vinsten har definierats som prissänkningen i förhållande till vad som skulle erhållits vid ett rent slumpmässigt val av leverantör inom den givna gruppen. Detta innebär att vinsten blir noll då endast ett anbud inkommer. Som framgår av exemplet i avsnitt 3.1 är detta en alltför pessimistisk förutsättning, om man gör sig en mer realistisk föreställning om upphandlingsförutsättningarna. Det normala referensalternativet torde inte vara ett rent slumpmässigt val utan en upphandling hos en leverantör till vilken man redan har etablerat en relation. Om leverantören känner sig någorlunda säker på att få avtalet, kommer det begärda priset normalt att ligga högre än det lägsta acceptabla – hur mycket högre beror på förutsättningarna i den aktuella situationen. Att man som i det aktuella exemplet uppnår en prissänkning på 20 procent framstår inte på något sätt som exceptionellt. Denna vinst finns inte med i definitionen. Om man antar att exemplet är representativt, skulle den totala förväntade vinsten med öppen upphandling ligga uppemot 40 procent snarare än vid de 24,6 procent som angivits ovan.

Om man i stället baserar analysen på auktionsteorins strategiska modell, kommer vinsten med en formell upphandling att bli högre, och det tröskelvärde vid vilket en formell upphandling lönar sig blir ännu lägre.

Kostnader

Även när det gäller kostnaderna finns det självklart en spridning över både upphandlingarnas komplexitet och de upphandlande instanserna. Som framgår av diskussionen ovan återspeglas

komplexiteten redan i kostnaderna för att ta fram en behovsanalys och en kravspecifikation, vilket måste göras oavsett om en formell upphandling sker eller ej. Den relativa fördelningen mellan denna kostnad och de upphandlingsspecifika kostnaderna för annonsering och utvärdering torde inte variera särskilt starkt med komplexiteten.

Variationen över de upphandlande instanserna är stor, beroende på skillnader i rutin, utnyttjande av datoriserat beslutsstöd och flera faktorer. Frågan är dock i vilken utsträckning denna variation bör få påverka normeringen. Det är olämpligt att sätta den normerande kostnaden högt, eftersom man då försvagar incitamenten för upphandlande instanser att öka sin färdighet att genomföra upphandlingar.

En kostnad som inte finns med i kalkylen är den kalendertid som krävs i de olika alternativen. Detta upplevs ofta som en besvärande komplikation. Man bör dock skilja mellan sådan tidspress som uppkommer till följd av omgivningsfaktorer som den upphandlande instansen inte råår över och sådan som beror på dålig planering. För de förra finns en undantagsmöjlighet i LOU ("synnerliga skäl"). För exempelvis en myndighet som får ett utredningsuppdrag med krav på att rapportera inom sex månader kan 52 dagars väntetid på upphandlad experthjälp vara svår eller omöjlig att hantera, och möjlighet att göra undantag finns då. Någon anledning att göra undantag för problem som beror på dålig planering inom den upphandlande instansen finns inte.⁶⁵ De moderna beslutsstöd som nu finns att tillgå på marknaden innehåller också en funktion som uppmärksammar de upphandlingsansvariga när det är dags att sätta i gång med förberedelserna.

Det är värt att notera att det är leverantörssidan som via sina representanter i den pågående debatten trycker på för att ett relativt detaljerat regelverk och låga tröskelvärden ska behållas. Man betraktar helt enkelt anbuds-kostnader som en del av driftskostnaderna för marknadsekonomin och är generellt beredd att ta på sig dessa för att garantera ett högt mått av rättssäkerhet. Detta är naturligtvis inte något skäl att inte söka efter förenklingar som sänker samhällskostnaderna med bibehållna krav på effektivitet och rättssäkerhet.

⁶⁵ Detta påpekades också i den proposition som föregick den senaste versionen av LOU.

Jämförelse med tidigare kalkyler

De kalkyler som tidigare har redovisats i litteraturen visar på varierande besparingspotential. Arneks detaljerade analys anger intervallet 22 till 27 procent besparing vid konkurrensutsättning av Vägverkets produktionsavdelning.⁶⁶ Detta är emellertid en hypotetisk besparing i anbudsskedet. Den realiserade besparingen beräknas till 13 procent, vilket är väsentligt lägre. Det bör också noteras att den situation som analyseras av Arnek är annorlunda än den som studeras här. I fallet med Vägverket handlar det om konkurrensutsättning av en verksamhet som tidigare har bedrivits i egen regi. Den vinst som då kan registreras bygger på att olika former av ineffektivitet i organisationen⁶⁷ reduceras. Vad som är aktuellt i den här genomförda undersökningen är den besparing som kan göras när en vinstdrivande leverantör utsätts för mer eller mindre utvecklad konkurrens. Denna besparing bör förväntas vara högre.

5.4 Slutsatser

Huvudslutsatserna från den empiriska analysen kan sammanfattas på följande sätt:

- *Konkurrens i upphandlingarna:* Den konkurrens som skapas genom upphandlingar torde i de flesta fall vara tillräcklig, framför allt om man beaktar den potentiella konkurrens som ligger i själva upphandlingssituationen. Även när det bara inkommer ett anbud här man anledning att förvänta sig en vinst. Både den här genomförda undersökningen och Ekonomistyrningsverkets tidigare publicerade pekar också på att små och medelstora företag kan hävda sig väl i konkurrensen med de större företagen. Många företag inom dessa kategorier upplever regelverket som ett hinder – vilket kan vara skäl nog att söka efter förenklingsmöjligheter – men den andel som inte gör det förefaller vara tillräckligt stor för att konkurrensen normalt ska fungera.
- *Samband mellan pris och kvalitet:* Undersökningen visar att det generellt inte finns något samband a priori mellan pris och

⁶⁶ Arnek (2002), essay 1.

⁶⁷ I litteraturen rubricerad som X-ineffektivitet eller organisatorisk slack.

kvalitet. Det är alltså olämpligt att använda allmän förhandskännedom om priset hos en producent som en indikator på kvaliteten.

- *Upphandling lönsam redan vid låga värden:* Det studerade materialet pekar på att en formaliserad upphandlingsprocedur blir lönsam redan vid ganska låga värden. Proceduren kan uppfattas som komplicerad, men den potentiella vinsten är så stor att proceduren ändå är motiverad. Den valda definitionen av besparing och den tillämpade analysmodellen gör att kalkylen i själva verket underskattar vinsterna med en upphandling, vilket betyder att tröskelvärdena skulle kunna sättas ännu lägre än vad som framkommit i kalkylen. Samtidigt kan det naturligtvis inte inom något regelverk uteslutas att det inträffar fall när en korrekt och ambitiöst genomförd upphandling ger ganska begränsade vinster. Regelverket måste utformas så att det i tillräckligt många fall är till nytta för den upphandlande instansen. Vad som ska anses tillräckligt är en bedömningsfråga. En allmän kommentar till de känslighetsanalyser som har gjorts är att det är just denna bedömning som dominerar i utfallet; övriga variationer av de i kalkylen ingående parametrarna ger mer begränsade effekter.
- *Sökandet efter förenklingar motiverat:* Även om analysen tyder på att också nuvarande regelverk kan försvaras från offentlig-finansiell utgångspunkt, är det naturligtvis alltid motiverat att söka efter förenklingar som inte hotar de grundläggande målen för regleringen. Som framgått av kapitel 4 är en del av svårigheterna i upphandlingen självförvållade. Det går därför ofta att inom ramen för existerande regelverk samtidigt förenkla och förbättra de beslutsregler som utnyttjas. I synnerhet gäller detta de formler för avvägning mellan pris och kvalitet som för närvarande dominerar. De är svärgenomträngliga och riskerar i vissa situationer att leda till direkt felaktiga beslut.

6 Några observationer rörande ramavtal

6.1 Behovet av reglering

Såväl i den tidigare version av direktiven som i den tidigare svenska lagen om offentlig upphandling var ramavtal oreglerade. Detta var en ordning som hotade hela tillämpningen av lagen, som nedanstående exempel visar.

Upphandling av konsulttjänster i västra Sverige

Innan den nya lagen om offentlig upphandling antogs anordnade en grupp offentliga upphandlande myndigheter en gemensam ramavtalsupphandling av ekonomiska konsulttjänster. Ett drygt tjugotal anbud inkom. Samtliga anbudsgivare fick avtal. På detta sätt kunde upphandlande instanser fortsätta att utnyttja de leverantörer som man önskade, samtidigt som man formellt hade uppfyllt det formella kravet på en upphandling.

Det är alltså nödvändigt att reglera ramavtal. Frågan är emellertid om nuvarande regelverk genomför detta på ett funktionellt sätt.⁶⁸

6.2 Alternativ

Nuvarande reglering (LOU 5 kap.) medger att ramavtal tecknas med

1. en leverantör,

⁶⁸ En rapport som analyserar ramavtal från den dominerande teoribildningens utgångspunkt är Andersson (2006).

2. tre eller flera leverantörer, där ordningsföljden vid avrop bestäms av rangordningen i den ursprungliga utvärderingen av anbuden, eller
3. tre eller flera leverantörer med ny konkurrensutsättning mellan de leverantörer som erhållit avtal vid varje avrop.

Valet mellan dessa alternativ måste anpassas till situationen. I viss mån erinrar beslutssituationen om den som råder när man väljer mellan att göra ett direktköp hos en leverantör och att genomföra en formell upphandling. Det finns dock viktiga skillnader. Efter en ramavtalsupphandling finns normalt ett pristak som begränsar anbudsgivarnas rörelseutrymme vid en eventuell förnyad konkurrensutsättning; detta är den huvudvinst som den upphandlande instansen gör genom att ta på sig arbetet med en formaliserad upphandling. Man känner också på förhand det maximala antalet anbudsgivare, vilket innebär att utvärderingskostnaderna kan uppskattas i förväg. Men därutöver finns en rad faktorer att ta hänsyn till vid valet av procedur.

En leverantör

Om en ensam leverantör ges avtal, erhåller denne vad som närmast kan liknas vid ett lokalt monopol på de aktuella varorna eller tjänsterna. Eftersom varje kontrakt är ofullständigt, kommer en normalt vinstmaximerande producent att utnyttja detta och frestas att ta ut höga priser på de varor/tjänster som inte är specificerade.

Detta är inte hypotetiska risker. Arnek visar i sin avhandling att kontraktsformen har betydelse och att de former som ger leverantören handlingsfrihet i ovan beskrivet avseende leder till högre debitering.⁶⁹ Nedanstående exempel ger konkreta illustrationer.

⁶⁹ Arnek (2002), essay 3.

Ramavtal för resebyråttjänster i statlig myndighet

En stockholmsbaserad större statlig myndighet tecknade för några år sedan ett ramavtal rörande resebyråttjänster med en leverantör. Volymen är ganska stor, väl över 100 miljoner kronor per år, med en klar dominans för flygresor. Anbudsunderlaget, som var ganska kortfattat, värderade framför allt tillgänglighet. Kvalitet och pris viktades i relationen 80/20.

När avtalet ska avropas, uppträder dock ett antal restriktioner som inte har förutsetts i underlaget:

- Resebyrån vägrar att befatta sig med lågprisflygbolag. Effekterna är svåra att beräkna men torde vara betydande, eftersom flyget står för den helt dominerande andelen av reseutgifterna.
- Resenärerna har skyldighet att avropa mot avtalet, även när det är uppenbart ofördelaktigt. En resa tur och retur mellan Stockholm och Uppsala, som för närvarande kostar 118 kronor om resenären själv köper den på perrongen, debiteras med en faktureringskostnad på 120 kronor.
- Resebyrån utför även kringtjänster som fakturering i samband med konferenser och liknande. Vid ett tillfälle önskade en enhet inom myndighet fakturera deltagarna i en konferens med en symbolisk avgift på 250 kronor per person. För detta krävde avtalsparten en ersättning med 500 kronor per faktura. Marknadsmässig ersättning torde ligga på omkring en femtedel av detta belopp. Enheten genomförde till slut faktureringen i egen regi till ungefär hälften av denna lägre kostnad, inklusive övertidsersättning.

Timdebitering

Vid ramavtalsupphandling av tjänster är det normalt att utvärdera priset per arbetad timme eller per dag. När avrop sker, är det emellertid inte ett visst antal timmar som ska utföras utan ett visst arbete. Eftersom köparen normalt inte har några möjligheter att mäta hur många timmar som faktiskt går åt, föreligger en frestelse för leverantören att debitera fler timmar för utförda tjänster än vad som faktiskt går åt.

Man kan invända att problem av ovanstående slag beror på avtalens utformning snarare än upphandlingsproceduren som sådan. Detta är i och för sig korrekt, men oavsett hur avtalet skrivs finns en risk för att väsentliga fall glöms bort vid avtalsskrivningsprocessen. Det är också svårt att se något alternativ till timdebiteringen som utvärderingsbas inom den aktuella kategorin av upphandlingar.

Man kan också möjligen invända att problemet med ospecificerade tjänster kan dyka upp även vid en vanlig upphandling. Skillnaden är den att ramavtalet normalt gäller större volymer; anledningen till att man upphandlar ramavtal är ju just att man vill reducera antalet upphandlingar och därigenom minska de totala transaktionskostnaderna.

Både erfarenhet och teoretiska överväganden visar på riskerna med att ha en enda part för avtal på ovan beskrivet sätt. Inom näringslivet är det standard att ha mer än en leverantör, även om andra argument såsom leveranssäkerhet i vissa situationer kan påverka ett sådant ställningstagande.

Ett avtalskonstruktion som medger att köparen går utanför avtalet kan påverka budgivningen och därmed prisnivån i avtalet. Det är dock en öppen fråga i vilken riktning denna effekt går.

Flera leverantörer, rangordning

Situationen blir inte radikalt annorlunda om det finns avtal med flera leverantörer men en av dem alltid får frågan först. Liknande typer av beteenden kan förväntas. Om leverantören börjar närma sig sitt kapacitetstak, kommer han i möjligaste mån att utnyttja underleverantörer, och det kan vara svårt för köparen att i förväg verifiera att dessa håller avtalad kvalitet. Sådana erfarenheter har gjorts av samma myndighet som har det ovan beskrivna reseavtalet men på ett annat avtalsområde (layouttjänster).

En annan invändning mot denna uppläggning är att olika leverantörer ofta har konkurrensfördelar på olika områden, vilket inte kommer fram när en övergripande rangordning bestäms. Detta blir viktigt när avtalet gäller komplicerade varu- eller tjänsteområden, då det är osannolikt att en och samma leverantör har den bästa kvalitets/priskvoten på alla delområden. Med förnyad konkurrensutsättning ökar möjligheterna att utnyttja sådana skillnader.

Utfallet beror emellertid också av andra faktorer som kan vara specifika för varu- eller tjänsteområdet. I en tätbefolkad kommun tecknades ramavtal rörande drivmedel under en avtalsperiod före ikraftträdandet av den nya LOU med flera leverantörer. I den efterföljande avtalsperioden upphandlades avtal med endast en leverantör. Denna upphandling gav ett lägre pris, vilket var att vänta, eftersom konkurrensen nu gällde en större volym; den uteblivna vinsten för den som inte fick ett avtal blev nu större.⁷⁰ I en motsvarande upphandling i en glesbefolkad del av Västsverige kunde motsvarande vinst inte göras, eftersom bensinstationerna här ligger så långt ifrån varandra att prisskillnaderna inte uppvägs av transportkostnaden. Medelavståndet mellan tankningsställena kom därmed i detta fall att avgöra vilken metod som kunde tillämpas.

Flera leverantörer, ny konkurrensutsättning

Proceduren med ny konkurrensutsättning erinrar om den sedvanliga upphandlingen, och i princip kan samma analys som tidigare har gjorts i det allmänna fallet upprepas här. Generellt kan sägas att transaktionskostnaderna är lägre hos både köpare och anbudsgivare, eftersom båda parter är införstådda med villkoren och förberedelsearbetet vid ett avrop därmed kan begränsas. Det blir en viss skillnad beroende på om det är samma myndighet som har gjort den ursprungliga upphandlingen som också gör avropet. Om så är fallet, blir transaktionskostnaderna låga, i annat fall högre. Detta utesluter givetvis inte att gemensamma ramavtal för exempelvis hela staten kan vara lönsamma, i synnerhet för standardiserade varor och tjänster.⁷¹ Men även vid samordning över större grupper av myndigheter bör avtalen vara icke-tvingande i den meningen att de tillåter upphandling vid sidan av avtalet, om gynnsammare alternativ finns att tillgå utanför den krets av leverantörer med vilka avtal sluts.

Nedanstående exempel visar att vinsterna med förnyad konkurrensutsättning kan utebli om ramarna i stort utformas på ett felaktigt sätt.

⁷⁰ Magnus Arnek, pers. medd.

⁷¹ Frågan om inköpssamordning i staten utreds för närvarande av Statskontoret.

EU-kommissionens upphandling av tekniskt bistånd

EU är numera världens största givare inom det internationella utvecklingssamarbetet, och Sverige bidrar genom sitt bidrag till EU:s budget. I detta bistånd spelar insatser av tekniska experter på en lång rad olika områden stor roll både för inriktning, utförande och utvärdering. Kommissionen, som är ansvarig för förverkligandet av politiken, har valt att inte utveckla någon större sakområdesexpertis utan i stället i allt väsentligt förlita sig på köpta tjänster. Upphandlingen av tekniskt bistånd blir därför av vital betydelse för utfallet av EU:s samlade biståndsinsatser.

Detta tekniska bistånd upphandlas regelbundet som ramavtal med ett antal internationellt verksamma leverantörer. Vid dessa upphandlingar ställs i anbudsunderlaget krav på omsättningen hos anbudsgivaren som reducerar möjligheten att delta till ett litet antal större firmor. Konkurrensen mellan dessa blir därför begränsad. När avtalen sedan avropas, har firmorna i fråga inte själva tillräckligt med arbetskraft för att utföra uppdragen utan söker underleverantörer på en andrahandsmarknad. Ersättningen till dessa experter ligger 35 till 40 procent lägre än den ersättning som firmorna uppbär för sina uppdrag.⁷²

Slutsatsen av detta är att EU skulle kunna få de aktuella expertinsatserna till ett väsentligt lägre pris, samtidigt som experterna skulle kunna få en högre ersättning, om man gick förbi de stora företag som i sammanhanget huvudsakligen spelar rollen av mäklare. Detta förutsätter att Kommissionen utvecklar en egen expertis på sakområdet för att bättre kunna bedöma experternas kompetens, men priset för detta ligger långt under vad mellanhänderna i dag tar för tjänsten. Dessutom skulle kvaliteten hos utvecklingssamarbetet i stort med all sannolikhet öka genom en sådan förändring. Dagens situation på detta område kan beskrivas som en med Kommissionens aktiva bistånd upprätthållen köparkartell för konsulttjänster inom biståndet.

⁷² Den första siffran bygger på egen erfarenhet, den andra härrör från en internationellt verksam expert som fungerar som rådgivare till ett centraleuropeiskt företag.

6.3 Avslutande kommentar

Man kan invända mot exemplen ovan att de problem som köparen upplever när endast en leverantör finns att tillgå eller har prioritet sammanhänger mer med hur avtalet är skrivet än med upphandlingen som sådan. Detta är i och för sig korrekt, men eftersom alla kontrakt är ofullständiga och oförutsedda beslutssituationer därför alltid kommer att uppträda, innebär en försiktig strategi att öppna avtalsformer är att föredra. Slutsatsen att ramavtal bör slutas med flera parter är giltig tämligen generell, och avtalen bör därutöver ge möjligheter för köparen att gå utanför kretsen av avtalsparter när fördelaktigare villkor är tillgängliga.

7 Det juridiska regelverket

Den relativa detaljerade rättsliga regleringen av den offentliga upphandlingen har rest farhågor för en judikalisering av processen, det vill säga att juridiken skulle ta över de materiella aspekterna av upphandlingen och i värsta fall hota effektiviteten i upphandlingsprocessen. Frågan om mötet mellan juridiken och substansfrågorna har emellertid flera aspekter. En sådan är i vilken utsträckning den juridiska instansen tvingas ta in materiella aspekter av upphandlingarna i sina rättsliga överväganden. Detta diskuteras i avsnitt 7.2. En annan aspekt är hur väl de rättsliga sanktionerna fungerar för att upprätthålla respekten för regelverket och därmed garantera en hög konkurrensnivå på berörda marknader. Detta är ämnet för avsnitt 7.3.

7.1 Rättslig prövning: översikt

Möjligheten till rättslig prövning kan ses som en form av kvalitetssäkring av de offentliga upphandlingarna. Hur den rättsliga prövningen fungerar i praktiken är därför av stor betydelse för kvaliteten i de offentliga upphandlingarna överlag. I den tidigare citerade granskningsrapporten från Konkurrensverket⁷³ rörande länsrätternas domar undersöktes bland annat antalet mål, på vilka grunder klagomål framfördes och i hur många fall den part som begär överprövning får rätt. Det studerade antalet mål under första halvåret 2006 uppgick till 572. De vanligaste orsakerna till klagomålen var anmärkningar på förfrågningsunderlagets utformning, invändningar mot skall-kravens tillämpning (gällande både objekten och leverantörerna) och felaktigheter i utvärderingen. Rätten beslöt om rättelse i 17 procent av de studerade fallen och att upphandlingen skulle göras om i 14 procent av fallen. Något fog

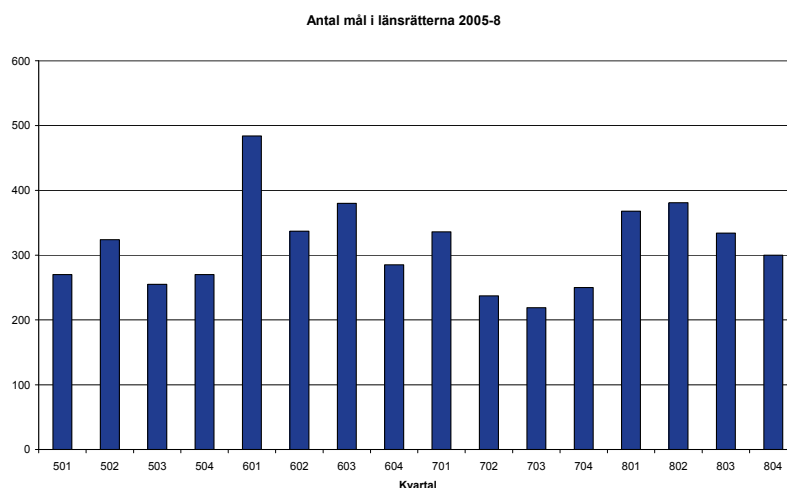
⁷³ Konkurrensverket (2007b).

för påståendet att kraven på överprövning är okynneshandlingar finns knappast, när uppemot en tredjedel av klagomålen gillas av rätten.

I föreliggande undersökning har tidsintervallet utökats till hela perioden 2005 till och med 2008. Dels har utvecklingen av antalet mål studerats, dels hur andelen krav på rättelse eller ny upphandling har utvecklats över perioden. Resultatet visas i diagrammen nedan.

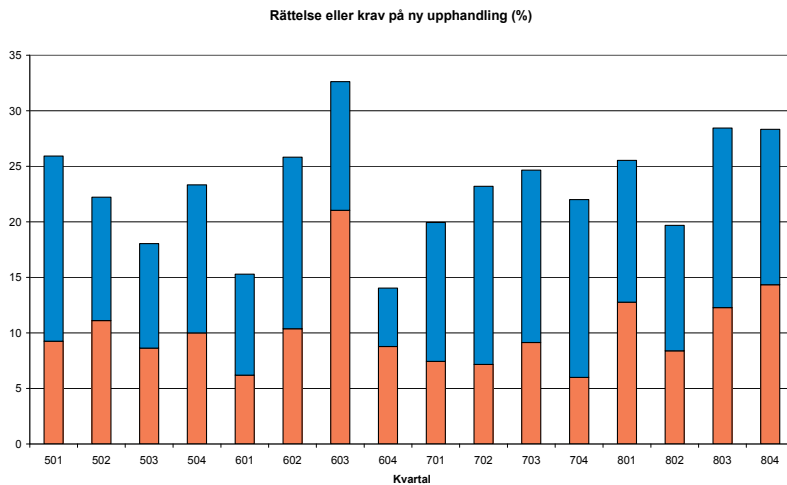
Det första diagrammet visar att antalet mål per kvartal (mätt som antalet avgjorda mål) är förhållandevis stabilt. Totalt över landets länsrätter rör det sig om drygt 300 per kvartal i genomsnitt, och någon tendens till ökning kan inte spåras.⁷⁴ I kammarrätternas statistik finns en tendens till ökning, från 62 fall till 276 på helårsbasis (i genomsnitt 145 fall per år). Antalet fall i regeringsrätten har varit lågt (i genomsnitt 12 per år), men även här finns en viss tendens till ökning.

Diagram 7.1. Antalet överprövningar i länsrätt av offentliga upphandlingar under perioden 2005 till och med 2008 (kvartalsdata)



⁷⁴ Den undersökning som redovisas i Konkurrensverket (2007b) förefaller ha baserats på ett ofullständigt underlag, eftersom det totala antalet rättsfall i länsrätterna anges vara 572 under det första halvåret 2006, medan det i föreliggande undersökning (baserad på Opic AB:s rättsdatabas) har hittats 821 stycken.

Diagram 7.2. Andelen överprövningar i länsrätt under perioden 2005 till och med 2008 som har lett till krav på rättelse (övre del av stapel) eller på att upphandlingen ska göras om (nedre del) (kvartalsdata)



Av det andra diagrammet kan konstateras att även andelen överprövningar som leder till krav på rättelse eller till att upphandlingen ska göras om har varit relativt stabil. Möjligen kan här skönjas av svag tendens till ökning, med i genomsnitt en procentenhet per år.

Antalet fall som har lett till krav på rättelse eller ny upphandling i kammarrätten har varit ungefär konstant, omkring 20 per år. Endast ett fall i regeringsrätten har lett till krav på rättelse.

Bilden är alltså något splittrad. Antalet överprövningar i länsrätten är stabilt, medan en växande andel av målen går vidare till högre instans. Andelen överprövningar i länsrätten som leder till krav på rättelse eller ny upphandling är snarast ökande, medan antalet (inte andelen) i högre instans är ungefär konstant. Om man ser andelen överprövningar av dessa slag som en indikator på kvaliteten hos offentliga upphandlingar i allmänhet, kan alltså konstateras att kvaliteten i alla fall inte förefaller öka med tiden.

7.2 Vad fäller utslag?

I den citerade rapporten om länsrätternas domar konstateras:

Det väsentliga för bedömningen av anbuden i en upphandling är, till skillnad från vad många leverantörer förefaller tro, inte vilken av de offererade produkterna som objektivt sett, t.ex. i fråga om användarvänlighet, är bäst eller billigast. Det avgörande är i stället vilken av produkterna som mätt utifrån förfrågningsunderlagets utvärderingskriterier är bäst. [...]

Vår erfarenhet är, vilket stöds av granskningen, att det är mer sannolikt att en ansökan som grundas på att den upphandlande enheten gjort avsteg från förfrågningsunderlaget vinner bifall än en ansökan som grundas på att enheten gjort en felaktig jämförelse mellan anbuden. Länsrätterna är generellt sett obenägna att ”sätta sig i den upphandlande enhetens ställe” och göra om anbudsutvärderingen. Denna inställning förefaller vara väl motiverad. Länsrätterna har inte de kunskaper om förfrågningsunderlaget och övriga handlingar i upphandlingen vilka krävs för att kunna göra en korrekt jämförelse mellan anbuden, och knappast heller den kännedom om marknaden som krävs.⁷⁵

Om de leverantörer som begär överprövning inte skulle förstå skillnaden mellan allmänna kriterier och förfrågningsunderlagets är kanske en fråga som kräver djupare utredning än vad som görs i den aktuella rapporten. Viktig är hursomhelst slutsatsen att den rättsliga prövningen i första hand kommer att handla om formella kriterier. Huruvida detta generellt sett är bra eller inte beror naturligtvis på vilka kriterier man tillämpar. Rapportförfattarna trycker på den rättsliga instansens begränsade kompetens att göra materiella bedömningar av relevanta faktorer. Samtidigt kan det naturligtvis vara så att de materiella faktorerna är avgörande för utgången och att fel har begåtts i bedömningen också med utgångspunkt i de kriterier som har angivits i förfrågningsunderlaget. Det är dessutom inte så att den rättsliga instansen alltid avstår från materiella bedömningar; sådana görs understundom, med mer eller mindre lyckat resultat.

Det yttersta målet för en upphandling är att den upphandlande instansen ska försees med det ekonomiskt mest fördelaktiga

⁷⁵ Konkurrensverket (2007b), s. 70.

alternativet⁷⁶, där vad som är mest fördelaktigt ska bestämmas på basis av förfrågningsunderlagets kriterier. Vissa i förhållande till anbuds föremålet formella kriterier måste därvid respekteras, till exempel att leverantörerna är registrerade företag som har betalat in skatt och sociala avgifter i enlighet med vad lagen föreskriver och att anbudet kommer in i rätt tid. Men därutöver finns en risk för att såväl materiella som formella kriterier kan leda fel i förhållande till det grundläggande målet med upphandlingen – att identifiera det ekonomiskt mest fördelaktiga alternativet. Denna risk illustreras nedan med några exempel.

Materiell prövning 1: prefabricerad fängelsemur

En kommun i Västmanland genomförde 2005 en upphandling avseende nybyggnad av en betongmur vid en kriminalvårdsanstalt och tilldelade en av anbudsgivarna (Å&Ö) kontraktet. En annan anbudsgivare (KCB) begärde överprövning med hänvisning till att kommunen hade frångått förfrågningsunderlagets krav. I förfrågningsunderlaget angavs nämligen att entreprenaden omfattade uppförandet av ”en prefabricerad betongmur”. Den vinnande anbudsgivaren, Å&Ö, hade emellertid, liksom ytterligare en anbudsgivare, erbjudit en platsgjuten mur. KCB menade därför att Å&Ö:s anbud skulle förkastas.

Några funktionella krav som motiverar restriktionen ”prefabricerad” finns inte. En platsgjuten mur har generellt lika hög kvalitet som en prefabricerad, och en prövning mot EG-direktivets krav på proportionalitet hade sannolikt lett till att kravet klassats som icke ändamålsenligt. Kommunen hänvisade också till allmänna föreskrifter från Boverket, som inte innebar krav på prefabricering. Nu var det dock inte denna prövning som kom till stånd.

Rätten avstod från den funktionsbaserade prövningen men gjorde ändå vad som får karakteriseras som en materiell prövning baserad på ett språkligt kriterium. I domskälen anges:

Ordet ”prefabricera” betyder enligt vedertaget språkbruk och Svenska Akademiens ordlista ”tillverka i förväg, förtillverka”. Frågan blir därvid om Å&Ö:s anbud kan anses uppfylla det i förfrågningsunderlaget uppställda kravet nämligen att anbud inforas på en prefabricerad betongmur.

⁷⁶ Eller alternativet med lägst kostnad, vilket är ett specialfall av det föregående, när ingen kvalitetsdimension finns med i utvärderingen.

Länsrätten finner att Å&Ö:s anbud inte uppfyller det ställda kravet och att Kommunen inte har haft skäl att frångå förfrågningsunderlagets krav.⁷⁷

Länsrätten biföll alltså kravet. Till bilden hör att kommunen efter detta avbröt upphandlingen och att rätten ogillade det besvär som KCB sedan anförde mot den avbrutna upphandlingen.

Materiell prövning 2: "beskrivning"

En statlig myndighet genomförde 2006-7 en upphandling av konsulttjänster inom styrning och utvärdering. Som underlag krävdes bland annat information om referensuppdrag i form av en beskrivning med information om syfte och omfattning. Om beskrivningen i fråga sades i anbudsunderlaget: "Beskrivningen ska bland annat visa hur uppdraget har sett ut, vilka kompetenser anbudsgivaren har använt i uppdraget och vilka delar av delar uppdraget anbudsgivaren har ansvarat för i förhållande till uppdragsgivaren."

Några anbudsgivaren tolkade ordet "beskrivning" på så sätt att de lämnade relativt kortfattade beskrivningar av referensprojekten och till detta fogade rapporter från respektive projekt som en integrerad del av beskrivningen. I utvärderingen bortsåg myndigheten från rapporterna med motiveringen att några rapporter inte hade begärts in och därför inte kunde beaktas. Överprövning begärdes. Länsrätten gick dock på myndighetens linje och avslog begäran om rättelse.⁷⁸ Den springande punkten är vad som ska läggas in i ordet "beskrivning" – antingen en konkret, avgränsad text eller också en mer abstrakt tolkning som inkluderar allt som bidrar till att ge en bild av anbudsgivarens referensprojekt och som i princip skulle utnyttja exempelvis DVD-skivor, konkreta modeller etc. Länsrätten valde en viss tolkning som fick direkta konsekvenser för vilka anbud som skulle utvärderas. Prövnings-tillstånd meddelades ej.

⁷⁷ Länsrätten i Västmanlands län (2006).

⁷⁸ Länsrätten i Stockholms län (2007).

Materiell prövning 3: konsultkompetens

En sydsvensk kommun gjorde en upphandling av konsulttjänster för rekrytering. Bland villkoren på leverantörerna fanns ett krav på att företaget skulle ha existerat som juridisk person i minst två år. Ett företag som diskvalificerades på denna grund begärde överprövning med hänvisning till att den erfarenhet som ett konsultföretag samlat besitter finns hos konsulterna och inte hos företaget. Länsrätten avslog denna framställning. Kammarrätten upphävde emellertid länsrättens dom och bestämde att upphandlingen skulle göras om.⁷⁹

Exemplen ovan illustrerar flera aspekter av fenomenet judikalisering. För det första är det klart att de upphandlande instanserna ibland styrs av en mycket långtgående ambition att göra formellt riktiga upphandlingar och att denna ambition ibland kommer i konflikt med det grundläggande syftet med upphandlingen – att förse den upphandlande instansen med varor eller tjänster på de ekonomiskt mest fördelaktiga villkor som står att finna. I exemplet 2 ovan tillämpades snävast möjliga tolkning av ordet ”beskrivning”, varvid flera anbudsgivare uteslöts och konkurrensen minskade. Myndigheten i fråga hade kunnat låta de berörda anbudsgivarna låta komplettera sina anbud med den begärda informationen utan att komma i konflikt med regelverket.

Det finns en uppenbar risk att ett regelverk som upplevs som komplicerat gör att upphandlingsspecialisterna i en myndighet tar över upphandlingsprocessen från dem som har kompetens på sakområdet. De flesta myndigheter har en person eller en grupp som är ansvariga för upphandlingar, och denna grupp domineras ofta av juridisk expertis. Ofta uppövar denna grupp en god förmåga på enklare upphandlingsområden som kontorsmateriel, möbler eller städtjänster men har bristfällig kompetens för mer komplicerade upphandlingar, vilket skapar en risk för felaktig hantering i de senare fallen. Det är myndighetsledningens och de sakkunnigas ansvar att se till att de materiella aspekterna ges den dominerande roll de ska spela genom hela upphandlingsprocessen.

Den andra slutsatsen är att rättsliga instanser uppenbarligen ofta tvingas in i materiella bedömningar som ligger i kanten av eller utanför deras ordinarie kompetensområde. Som konstateras i citatet ovan söker rätten vid en prövning undvika att ”sätta sig i den

⁷⁹ Kammarrätten i Göteborg (2008).

upphandlande enhetens ställe”, men denna ambition måste man ibland överge för att överhuvudtaget kunna komma till en slutsats. I fallet med fängelsemuren gjordes en bedömning på språkliga kriterier som dock i grunden var materiell, och i materiellt hänseende var rättsens beslut felaktigt. I fallet med rekryteringskonsulterna gick beslutet i rätt riktning. I det ena fallet minskades utbudet genom den rättsliga bedömningen, i det andra ökade det, så besluten kan inte sägas gå någon viss riktning generellt.

Även om det material som har gått igenom inom ramen för denna undersökning är begränsat till sin omfattning, förefaller det som länsrätterna i tämligen hög utsträckning styrs av formella överväganden, även när de kommer i konflikt med det övergripande syftet, men att kammarrätterna i högre utsträckning är beredda att ta in materiella aspekter av betydelse för slutsatserna.

För närvarande förbereds en reformering av förvaltningsdomstolarna.⁸⁰ Antalet länsrätter kommer att halveras. Därigenom koncentreras ärendena till färre domstolar, och varje domstol får större erfarenhet av en viss kategori mål. Detta är gynnsamt även för bedömningarna i mål rörande offentlig upphandling. Samtidigt är en ambition att färre mål ska tas vidare till högre instans. Vad nettoeffekten på kvaliteten i prövningen blir är svårt att på förhand avgöra. Det är uppenbart att den rättsliga instansen i många mål har ett behov av expertis på sakområdet som inte naturligen ingår i grundkompetensen. Hur detta behov kommer att säkras är i någon mån en öppen fråga.

7.3 Sanktioner

Konkurrensverket har i sin rapport till regeringen om konkurrenspolitiken i februari 2009 lyft fram följande problem med den offentliga upphandlingen i landet:⁸¹

- att reglerna inte efterlevs: olagliga direktupphandlingar och förlängningar av avtal, inskränkande eller oproportionerliga kravspecifikationer, domstolstrots;
- att potentialen för en god konkurrens inte utnyttjas fullt ut;
- att upphandlingslagstiftningen inte tillämpas på ett enhetligt och konsekvent sätt.

⁸⁰ Prop. 2008/09:165.

⁸¹ Konkurrensverket (2009), s.12.

Konkurrensverkets rapport innehåller förslag beträffande både förenklingar av själva upphandlingsprocessen och rättsmedlen, bland annat en utvidgad sanktionsrepertoar och talerätt för tillsynsmyndigheten.

I det EG-direktiv som har antagits efter förslag från kommissionen och som ska genomföras i svensk rätt senast i december 2009 är det framför allt två problem som man har velat komma till rätta med. Det första är att en upphandlande instans kan skynda sig att teckna avtal i syfte att eliminera möjligheten till överprövning. Det andra är att det har saknats effektiva rättsmedel mot olagliga direktupphandlingar.

7.3.1 Åtgärder riktade mot den upphandlande instansen

Talerätt

Upphandlingskommittén föreslog i sitt betänkande (SOU 1999:139) att tillsynsmyndigheten (nu Konkurrensverket) skulle ges talerätt i överprövningsfrågor. Som skäl angavs att leverantörer ofta inte är tillräckligt kunniga om lagstiftningen för att driva annat än vad de upplever som uppenbara överträdelser av regelverket. Även i sådana fall kan de ibland avstå av rädsla för informell svartlistning hos den upphandlande instansen.

Beträffande risken för svartlistning har det anförts att det ibland kan vara möjligt att sluta sig till vem som ligger bakom en eventuell anmälan till tillsynsmyndigheten, även om den inte sker öppet. Detta är korrekt, men det är samtidigt så att skyddet ökar om en anmälan kan göras mer informellt. Det kan exempelvis inte uteslutas att en tjänsteman vid den upphandlande myndigheten vill lämna information om vad hon eller han upplever som oegentligheter i upphandlingen och som kanske inte ens skulle upptäckas av förfördelade leverantörer. Myndigheten skulle naturligtvis inte få information om alla regelöverträdelser, men sannolikheten för upptäckt skulle öka väsentligt.

Marknadspenetrationen från utländska leverantörer är fortfarande låg inom EU, trots att den gemensamma upphandlingsmarknaden nu varit i funktion under många år. Det kan inte heller uteslutas att utländska leverantörer är konkurrenskraftiga på den svenska marknaden men upplever tröskeln för att driva formella processer som i praktiken oöverstiglig. Svenska

leverantörer eller en svensk branschorganisation har inte heller ett självklart intresse att driva utländska leverantörers sak. En tillsynsmyndighet har möjlighet att stå fri gentemot inhemska producentintressen.

Betydelsen av talerätt i fråga om marknadsskadeavgift beror av hur brett en marknadsskadeavgift kommer att kunna utdömas. Ett förslag är att marknadsskadeavgift inskränks till allvarliga överträdelser av regelverket – otillåten direktupphandling och brott mot avtalsspärren. Det bör dock observeras att brott mot lagens intentioner kan begås också genom otillåtet styrande kravspecifikationer eller otydliga utvärderingskriterier. Om tillsynsmyndigheten inte ges talerätt avseende marknadsskada i vad som kategoriseras som överprövningsfrågor, riskerar sanktionen att bli verkningslös.

Med en brett definierad talerätt för tillsynsmyndigheten har den förutsättningar att agera som en ombudsmannamyndighet, med en bred exponeringsyta gentemot inte bara direkta intressenter i upphandlingen utan också gentemot tjänstemän som reagerar mot felaktigheter, journalister och en bredare allmänhet. Någon risk för missbruk torde inte föreligga; riksdag och regering har ju möjlighet att definiera ambitionsnivån via instruktionen till myndigheten och den budget som anslås för verksamheten. Myndigheten skulle därmed, liksom ombudsmannamyndigheterna, tvingas inrikta sig på ärenden av principiellt intresse.

Det är väsentligt att en marknadsskadeavgift kan utgå i ett tillräckligt brett spektrum av fall. Ur lagstiftarens synvinkel är det den totala berörda upphandlingsvolymen som är av intresse. Från den enskilde inköparens sida kan små eller medelstora inköp te sig mindre viktiga än stora, men ur offentligfinansiell eller samhälls-ekonomisk synvinkel är det som framgått inte så. Om man genom en viss sanktion förhindrar felaktiga beslut i en viss procent av en viss kategori fall, är det av betydelse både hur stor den specifika effekten är och hur stor den aktuella kategorin är. Tröskeln då marknadsskadeavgift kan utgå bör alltså läggas lågt.

Beträffande storleken är det viktigt att en eventuell övre gräns sätts tillräckligt högt för att verka avskräckande. Medan en övre gräns på 10 procent förefaller rimlig, förefaller en övre gräns på 1 miljon kronor otillräcklig. I ett nu aktuellt fall inom Försvarmakten har såvitt kan bedömas en otillåten direktupphandling av storleksordningen 100 miljoner kronor genomförts. En marknadsskadeavgift på 1 miljon kronor framstår i fall som detta

som helt inadekvat och kommer knappast att ha någon preventiv effekt.

Fastställsetalan

En fundamental parameter i rättstillämpningen är vilka subjekt som ska omfattas den aktuella lagstiftningen. När det gäller myndigheter inom statlig och kommunal sektor torde det inte finnas något utrymme för diskussion. Däremot föreligger som framgått oenighet beträffande om vilka statliga bolag som ska omfattas av LOU. Lagen lyder i 2 kapitlet:

19 § Med *upphandlande myndighet* avses statliga och kommunala myndigheter.

Vid tillämpning av denna lag ska med myndighet jämföras

1. beslutande församlingar i kommuner och landsting, och
2. offentligt styrda organ som avses i 12 §, samt
3. sammanslutningar av en eller flera myndigheter enligt första stycket eller församlingar enligt 1 eller sammanslutningar av ett eller flera organ enligt 2.

Den §12 till vilken hänvisas lyder:

12 § Med *offentligt styrda organ* avses sådana bolag, föreningar, delägarförvaltningar, särskilt bildade samfällighetsföreningar och stiftelser som tillgodoser behov i det allmänna intresse, under förutsättning att behovet inte är av industriell eller kommersiell karaktär, och

1. som till största delen är finansierade av staten, en kommun, ett landsting eller en upphandlande myndighet,
2. vars verksamhet står under kontroll av staten, en kommun, ett landsting eller en upphandlande myndighet, eller
3. i vars styrelse eller motsvarande ledningsorgan mer än halva antalet ledamöter är utsedda av staten, en kommun, ett landsting eller en upphandlande myndighet.

Det som det kan råda diskussion om är vad som ska avses med "allmänt intresse" respektive "industriell eller kommersiell karaktär" och vilket av dessa ändamål som ska anses dominera för ett givet bolag.

Frågan är viktig. Av Bergmans tidigare citerade rapport framgår att myndigheternas inköp ligger i intervallet 370 till 380 miljarder kronor, medan de offentliga bolagens rör sig omkring 160 miljarder kronor (2006).⁸² Alla dessa inköp träffas naturligtvis inte av regelverket för offentlig upphandling, men siffrorna ger ändå en uppfattning om att volymerna är av samma storleksordning. Det är därför angeläget att få klarhet i frågan var gränsen för regelverket går inom bolagssfären. Att överlåta denna fråga på eventuella missnöjda leverantörer förefaller inte välbetänkt; det krävs en utomstående för att fånga upp principiellt viktiga fall. Att ge tillsynsmyndigheten möjlighet att föra fastställsetalan framstår därför som väl motiverat.

Åläggande vid vite

Frågan om domstolstrots har aktualiserats i fall där kommuner har vägrat efterkomma domstolsutslag och gått vidare med avtalsteckning. Attityden har i några fall varit utmanande, med mer eller mindre uttalade hänvisningar till den kommunala självstyrelsen. Lagens ovan citerade § 19 ur kapitel 2 är dock otvetydig; det spelar ingen roll om det är politiskt valda ombud på den lokala nivån som uppträder i rollen som upphandlande instans. Det måste betraktas som ett allvarligt brott mot fundamentala principer i en rättsstat att lokala eller regionala myndigheter trotsar domstolsutslag.⁸³

Om ogiltighet och marknadsskadeavgift införs som rättsmedel, kan dessa eventuellt utnyttjas i en situation där domstolstrots föreligger. Om en upphandlande instans ingår eller tillämpar ett avtal i strid med domstols utslag, kan detta möjligen betraktas som en otillåten direkttilldelning och därmed aktualisera nämnda sanktioner. Fördelen med ett åläggande vid vite är att det kan formuleras mer generellt, som ett ingripande mot ett beteende snarare än mot enskilda beslut (även om ingripandet naturligtvis kan aktualiseras av enskilda beslut). Fördelen med att fokusera på ett beteendemönster och inte på ett enskilt fall är att risken för viktimisering minskar. Exempelvis kan en kommunledning som i strid med gällande regler har gynnat en lokal leverantör komma att framstå som i positiv dager i den lokala opinionsbildningen, om

⁸² Bergman (2008), kap. 6.

⁸³ RF 1:1: "Den offentliga makten utövas under lagarna."

konfrontationen sker kring ett enskilt ärende. Vitesföreläggandets mer abstrakta karaktär är i detta avseende att föredra.

En fördel med åläggande vid vite är också att det utgår vid överträdelse och bara då. Man uppnår därmed en preventiv effekt på ett kostnadseffektivt sätt.

Enligt konkurrenslagen kan KKV nu utdöma vite, med sedvanliga prövningsmöjligheter för den som drabbas. En liknande ordning förefaller lämplig också på upphandlingsområdet.

7.3.2 Åtgärder riktade mot ansvariga tjänstemän

Ett alternativ till sanktioner riktade mot berörda juridiska personer är att fokusera de enskilda befattningshavare som är ansvariga för besluten. Det som i så fall blir aktuellt är tjänstefel enligt brottsbalken,⁸⁴ vilket med nuvarande lagstiftning förutsätter att besluten i fråga är att betrakta som myndighetsutövning.

Offentlig upphandling – myndighetsutövning eller ej?

De flesta auktoriteter som har yttrat sig i frågan huruvida offentlig upphandling är att betrakta som myndighetsutövning eller ej har kommit fram till ett nekande svar. JO:s yttrande över en olaglig direktupphandling i Torsby kommun 1999 är representativt.⁸⁵ JO konstaterar att kommunstyrelsen gjort sig skyldig till ett oriktigt handlande, som dessutom är att beteckna som ”anmärkningsvärt”. JO anser likväl att det inte är möjligt att ingripa med åtal för tjänstefel, eftersom beslutsfattandet i de aktuella frågorna (dvs. offentlig upphandling) inte är att anse som myndighetsutövning i brottsbalkens mening.

Frågan aktualiserades av Lagrådet vid granskningen av den senaste propositionen om offentlig upphandling. Lagrådet skriver i sitt yttrande:⁸⁶

I det remitterade förslaget (s. 235) sägs att förvaltningslagen (1986:223), (FL), inte är tillämplig vid en myndighets handläggning av upphandlingsärenden.

⁸⁴ BrB 20:1.

⁸⁵ JO ärende 3497-2000.

⁸⁶ Prop. 2006/07:128, bil. 14, s. 598.

Enligt Lagrådets uppfattning är detta ett alltför kategoriskt uttalande. Klart är att upphandling inte är en fråga om myndighetsutövning och att de bestämmelser i FL som endast gäller vid myndighetsutövning inte är tillämpliga i upphandlingsärenden. Däremot kan vissa andra bestämmelser i FL, i den mån förfarandet inte regleras i upphandlingsförfattningarna, vara tillämpliga i ett upphandlingsärende hos en myndighet. Detta gäller t.ex. FL:s bestämmelser om jäv.

Frågan är om det är så klart som Lagrådet hävdar att offentlig upphandling inte är en fråga om myndighetsutövning. Wiweka Warnling-Nerep har i en artikel i *Juridisk Tidskrift* ifrågasatt den dominerande aktuella uppfattningen.⁸⁷ Redan den samling rättsmedel som står till förfogande före nu diskuterade reformer – överprövning i allmän förvaltningsdomstol, skadestånd vid felaktigt genomförd upphandling, särskild tillsynsmyndighet – antyder att det inte rör sig om normala civilrättsliga förhållanden. I en anbuds-situation inom den privata sfären har en anbudsgivare som har förlorat en tävling ingen rättslig möjlighet att få utvärderingen prövad, och något skadestånd kan naturligtvis inte heller påräknas om en köpare av oförnuft eller annan orsak väljer ett annat alternativ än det ekonomiskt fördelaktigaste. I så måtto föreligger numera betydande skillnader mellan situationer där det offentliga är köpare och där köparna är privata subjekt. Den detaljerade reglering av förfarings sättet vid offentlig upphandling som nu gäller till följd av EU-anpassningen har bidragit till att sudda ut gränsen mellan offentlig rätt och civilrätt.

Begreppet *myndighetsutövning* utnyttjas i flera lagar (regeringsformen, brottsbalken, förvaltningslagen, skadeståndslagen). Hellners och Malmqvist sammanfattar karaktäristika hos myndighetsutövning på följande sätt i sin kommentar till förvaltningslagen:⁸⁸

- att det ska vara fråga om *beslut eller andra åtgärder som ytterst är uttryck för samhällets maktbefogenheter* gentemot enskild fysisk eller juridisk person;
- att *myndigheten grundar sin befogenhet att bestämma på en författning eller något annat beslut av regeringen eller riksdagen*;
- att ärendet *utmyndar i ett bindande beslut* för den enskilde;

⁸⁷ Warnling-Nerep (2006).

⁸⁸ Hellners och Malmqvist (2007), kap. 3.

- att *saken avgörs ensidigt genom beslut av myndigheten*.⁸⁹

Det bör noteras att maktutövningen naturligtvis kan innebära positiva konsekvenser för den enskilde, till exempel vid tilldelning av en förmån inom socialförsäkringssystemet.

Att de tre första villkoren ovan är uppfyllda i fallet offentlig upphandling torde det inte råda någon diskussion om. Det är kravet på ensidighet – att det alltså inte ska vara fråga om jämbördigt förhållande som utmynnar i ett avtal – som torde ligga bakom de flesta bedömares åsikt att offentlig upphandling inte är att betrakta som myndighetsutövning. Exempelvis hävdades i den proposition som föregick den senaste version av LOU i en diskussion om förvaltningslagens eventuella tillämplighet:⁹⁰

Begreppet myndighetsutövning, i den mening som avses i förvaltningslagen, omfattar endast ärenden där saken avgörs ensidigt genom beslut av myndigheten. Begreppet kan därmed inte omfatta ärenden som avgörs genom att myndigheten träffar avtal med en enskild. Ärenden rörande offentlig upphandling omfattas således inte av de bestämmelser i förvaltningslagen som enbart gäller handläggning av ärenden som avser myndighetsutövning.

Slutsatsen synes dock förutsätta att man betraktar hela upphandlingen som en svart låda, ur vilken det kommer ett avtal. Liknande förhållningssätt illustreras i kommentarerna till den relevanta lagstiftningen.⁹¹ Påfallande är att kommentatorerna tenderar att presentera sin ståndpunkt utan föregående diskussion och, i den mån de tar stöd någonstans, gör detta i en tradition som går tillbaka till tiden före moderniseringen av upphandlingslagstiftningen.

En mer precis beskrivning av vad som försiggår under en upphandling skapar förutsättningar för en annan och mer adekvat bedömning.

⁸⁹ Ibid. s. 391. Orig. kurs.

⁹⁰ Prop. 2006/06:128, s. 142-3.

⁹¹ Så även i Hellners och Malmqvist a.a. Se Warnling-Nerep a.a. för ytterligare exempel.

En tänkbar lösning

Den offentliga regleringen av offentlig upphandling syftar till att realisera ett antal mål –yttest en effektiv användning av offentliga resurser – som det inte råder någon diskussion om. Den gör detta genom att på ett tämligen detaljerat sätt föreskriva hur den offentliga upphandlingen ska gå till vad gäller underlag, tidsfrister, informationsutbyte etcetera. När anbudsunderlaget väl är färdigställt och offentliggjort, eventuellt med de förtydliganden som görs under anbudstiden, ska slutsatsen om vem eller vilka som ska tilldelas kontrakt vara mer eller mindre automatisk. Detta återspeglar ett klassiskt tjänstemannaideal, enligt vilket de beslut som fattas på ett entydigt sätt ska vila på saklig grund, det vill säga kunna återföras på observerbara, av beslutsfattaren opåverkbara omständigheter.

I de fall utvärderingen baseras endast på pris, är detta uppenbart; beredningen av inlämnade anbud handlar då bara om att verifiera att skall-kraven är uppfyllda och att sedan välja den anbudsgivare som har offererat lägsta pris. När utvärderingen baseras på både pris- och kvalitetsdimensioner, kommer utvärderingen normalt att inbegripa också vissa bedömningar, men i det avseendet skiljer den sig inte från merparten av normal myndighetsutövning. Också beviljande av förmåner inom sjukförsäkringen eller arbetsmarknadsförsäkringen förutsätter bedömningar – att den försäkrade ska uppfylla kraven på arbetsoförmåga, att hon eller han ska stå till arbetsmarknadens förfogande, vara beredd till rimlig arbetspendling och så vidare.

Inom parentes kan noteras att analogin med de inom socialförsäkringssystemet definierade rättigheterna kan drivas ett steg längre. Det faktum att skadestånd kan utgå vid felaktigt fattade tilldelningsbeslut innebär ju att LOU definierar en form av implicit rättighet, nämligen rätten för den anbudsgivare som har lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet att få kontraktet.

Den naturliga slutsatsen av ovanstående är att den offentliga upphandlingen något förenklat bör betraktas som bestående av två komponenter: en del, som leder fram till ett *tilldelningsbeslut*, och en del, som resulterar i ett *avtal*. Den förstnämnda bör ses som offentligrättslig till sin natur och ska anses utgöra myndighetsutövning. Den andra är att betrakta som huvudsakligen civilrättslig. I de flesta fall är situationen dock inte så enkel att hela den offentligrättsliga delen i tiden föregår den civilrättsliga. Även

avtalsskrivandet kan innehålla moment som är kringgärdade med restriktioner av offentligrättslig natur.

Om detta synsätt accepteras, blir konsekvensen att brottsbalkens bestämmelser om tjänstefel (kapitel 20) blir tillämpliga på sådan fel som begås i tilldelningsfasen. Ett alternativ är att helt bortse från vad som ska definieras som myndighetsutövning i traditionell mening och i stället vidga tjänstefelskategorin. Den senare vägen skulle möjligen vara lagtekniskt enklare.

7.4 Sammanfattning

Det breda tillämpningsområdet för regelverket kring offentlig upphandling innebär med nödvändighet att juridiken blir tämligen komplicerad. Samtidigt är det som konstaterats ofta så att en del av komplexiteten härrör från beslut i den upphandlande enheten och därmed något som denna själv rår över. Att överdriva komplexiteten innebär i sig en risk för att sakansvariga överlåter en större del av upphandlingsprocessen till jurister än vad som är nödvändigt eller funktionellt. Det viktigaste motmedlet mot denna form av judikalisering är att de som har den för en upphandling nödvändiga expertisen tar eller ges en stark roll genom hela upphandlingsprocessen.

Oaktat vad som sagts ovan måste den rättsliga dimensionen spela en central roll för upphandlingsverksamheten. Möjligheten till prövning är viktig för att skapa legitimitet. Det finns som konstaterades i den citerade rapporten från Konkurrensverket inga indikationer på att prövningsinstitutet skulle missbrukas, och det finns som framgått av den genomgång av statistiken som har gjorts här inte heller några indikationer på en kraftig ökning av antalet mål i lägsta instans. Däremot finns en viss ökning av antalet prövningar i högre instans. Vilken väg utvecklingen tar efter reformeringen av förvaltningsdomstolarna är svårt att förutsäga. Att målen koncentreras till färre domstolar måste dock ses som gynnsamt för kvaliteten i den rättsliga processen.

Att domstolarna ibland tvingas till ställningstaganden i sakfrågor där de har begränsad kompetens är ett riskmoment. De citerade exemplen visar att utfallet riskerar att bli slumpmässigt i dessa situationer. Viktigt är att domstolarna i de fall där det blir aktuellt knyter till sig expertis som kan bistå i sakfrågorna och

därmed minskar risken för att beslut med materiell innebörd reduceras till formaliteter.

Rättsmedlen behöver utvecklas. Respekten för regelverket är i dag på sina ställen låg. De rättsmedel riktade mot upphandlande enheter som har föreslagits av Konkurrensverket – talerätt, fastställsetalan och åläggande vid vite – synes ganska naturliga som instrument för att stärka efterlevnaden. Det måste dock anses osäkert om de är tillräckliga. Åtgärder riktade mot ansvariga tjänstemän, baserade på antingen en utvidgning av tjänstefelsdefinitionen eller en definition av vissa delar av upphandlingsprocessen som myndighetsutövning, måste sannolikt till för att nå en tillräcklig förebyggande effekt. Självfallet ska dessa begränsas till allvarigare fall av regelbrott.

8 Överväganden och förslag

8.1 Inledande anmärkningar

Inför den översyn av regelverket som förestår och som direkt har föranletts av EU-direktivet om rättsmedel har en mängd olika frågor aktualiserats. Från både upphandlande instanser och leverantörer har rests krav på förenklingar. Parallellt med detta har det förts en intensiv diskussion om gränsvärden med upphandlare och leverantörer i motsatta positioner. Den tillsynsansvariga myndigheten, Konkurrensverket, har fört fram krav på förstärkning av rättsmedlen. Iögonenfallande har varit att den debatt som har förts har haft en svag eller obefintlig empirisk grund. De empiriska bidrag som har kunnat lämnas i denna rapport är förvisso begränsade. Urvalen är små – drygt 125 upphandlingar och en enkät bland femtiotalet företag – men ger ändå vissa indikationer av relevans för policydiskussionen.

En oundviklig målkonflikt

Den grundläggande motsättningen mellan enkelhet och rättssäkerhet kan inte elimineras. För att efterlikna den marknadsmechanism som inte opererar automatiskt, eftersom den offentliga sektorn inte opererar under marknadsliknande förhållanden, krävs ett administrativt regelverk, vilket nödvändigtvis medför vissa kostnader. En stor del av dessa kostnader finns också inom den privata sfären och är därmed inte särskilt problematiska. Vad som kan diskuteras är de kostnader som är specifika för offentliga upphandlingar och hur de ska avvägas mot vinster i form av ökad konkurrens och rättssäkerhet. Som i andra sammanhang medför reglerna i vissa fall kostnader även för dem som egentligen inte behöver dem. Upphandlande instanser som uppför sig korrekt tvingas i dessa fall ta på sig kostnader som motiveras av att det

finns myndigheter som inte skulle hushålla med offentliga medel i avsaknad av regelverk och sanktioner. Med lämpligt valda gränsvärden kan denna kategori dock göras liten.

Det bör dock understrykas att det inte bara handlar om god vilja utan också om information. Många upphandlare överskattar sin egen kunskapsnivå om den aktuella marknaden och kan bli glatt överraskade när de tvingas genomföra en formell upphandling och upptäcker leverantörer som de inte kände till.

Det hör till bilden att vissa av de värden som regelverket är tänkt att försvara är av kollektiv eller långsiktig natur och därför inte säkert beaktas av de aktörer som fattar beslut med mer närliggande intressen för ögonen. En väl fungerande konkurrens bidrar till en allmänt bättre prisbildning, effektivare företag och långsiktigt snabbare teknisk utveckling. Strikta normer minskar risken för att ovidkommande faktorer vägs in i upphandlingsbesluten och bidrar också till att minska det glapp som kan finnas mellan upphandlingsvarigas intressen och huvudmannens – ytterst medborgarens. I denna rapport har kalkyler genomförts på basis av parametrarna i den enskilda upphandlingssituationen, vilket leder till en underskattning av vinsterna med regelverket och därmed en överskattning av de nivåer vid vilka en formell upphandling är motiverad.

En fråga om makt

Ytterst handlar regleringarna om makt, på åtminstone två sätt. I frånvaro av ett regelverk har en myndighet stora friheter; med ett tvingande regelverk på plats är man hänvisad till att specificera vad man efterfrågar i generella termer och acceptera utfallet av utvärderingen. Detta minskar naturligtvis rörelsefriheten och därmed inflytandet för befattningshavare på olika nivåer inom den offentliga sektorn. Hänvisningar till självstyrelse och behovet av flexibilitet kan dölja anspråk på utrymme för vad som ibland blir otillbörligt inflytande.

Många både kommunala och statliga instanser har en upphandlingspolicy på plats, och många av dessa är lika komplicerade som de alternativ som diskuteras för det statliga regelverket. Men för många, i synnerhet på den kommunala sidan, är frågan vem som beslutar om regelverket lika viktig som regelverket i sig.

8.2 Huvudresultat

8.2.1 Samband mellan pris och kvalitet

Det första intressanta resultatet är det svaga eller obefintliga sambandet mellan pris och kvalitet. Antalet upphandlingar som visar upp ett negativt samband mellan pris och kvalitet är ungefär lika stort som antalet med ett positivt samband, och den största kategorin är den som inte uppvisar något signifikant samband alls. Detta resultat har stor relevans för upphandlande instanser, eftersom det visar att kvalitetsdimensionen är viktig att undersöka separat med hjälp av expertis; det går inte att anta att ett högre pris generellt sett borgar för högre kvalitet.

8.2.2 Vinsterna med konkurrensutsättning

Det andra viktiga huvudresultatet är att annonserade upphandlingar trots den upplevda komplexiteten lönar sig även vid relativt låga värden på upphandlingarna. Brytpunkten då den administrativa merkostnaden för en formell upphandling blir lägre än den förväntade vinsten ligger i grundkalkylen omkring 40 000 kronor i upphandlingsvärde.

Men konkurrensutsättning kan uppnås också i den enklare form då en förfrågan riktas till tre i förväg utvalda leverantörer. De administrativa kostnaderna blir då lägre, varför en sådan modell bör ställas mot den annonserade upphandlingen.

Det bör noteras att andra förenklingsåtgärder än dem som diskuteras i denna rapport – större utnyttjande av elektronisk upphandling, standardiserade beslutshjälpmedel på köparsidan, vidgad annonsering – alla minskar de administrativa kostnaderna för upphandlingarna och ökar de potentiella vinsterna. När sådana åtgärder tas med i bilden, kommer därför upphandlingar att löna sig vid ännu lägre nivåer än de som har räknats fram här.

8.3 Förslag

8.3.1 Förenklingar?

Grundfrågan

Den allmänt debatterade grundfrågan rörande upphandling – om regelverket kan förenklas väsentligt utan att några väsentliga vinster går förlorade – kan i huvudsak besvaras nekande. De olika huvudmomenten i upphandlingsregelverket – ett klart förfrågningsunderlag, annonsering, kommunikation, sekretess i anbudsskedet, utvärdering enligt i förväg specificerade kriterier, dokumentation och information samt möjlighet till prövning – är alla viktiga villkor för att säkerställa regelenligheten och effektiviteten i processen. Tar man bort något av dessa moment, riskerar man att de deklarerade målen för lagstiftningen hotas.

En konsekvens av detta är att den huvudsakliga parameter man har att spela med i utformningen av det grundläggande regelverket är gränsvärdet då lagstiftningen ska träda i funktion. Sedan är det en annan sak att vissa marginella förenklingar kan genomföras utan men för processen. Som har föreslagits från flera håll kan den upphandlande instansen själv söka den information om anbudsgivarna som finns i allmänt tillgängliga databaser. Men detta rör trots allt mycket små poster i anbudsgivarnas budget; huvuddelen handlar om tolkning och svar på anbudsupplägget i den upphandling som ska genomföras, och här finns inga större förenklingar att göra.

Alternativ

Svaret på policyfrågan beror givetvis på vilka alternativ som övervägs. Som framgått av analysen i kapitel 5 kan en riktad förfrågan till 3 anbudsgivare hävda sig väl gentemot en annonserad upphandling upp till upphandlingsvärden upp till 90 000 kronor; ovanför dessa nivåer blir en annonserad upphandling fördelaktigare. Detta skulle kunna ses som ett argument för det förslag om ”konkurrensutsatt direktupphandling” som framfördes av några myndigheter hösten 2007.⁹² Huvudalternativen för ett

⁹² ESV m.fl. (2007). När ett förslag med denna allmänna inriktning diskuterades i referensgruppen till det arbete som under 2008 och 2009 bedrivits i syfte att utveckla regelverket, mötte det emellertid motstånd från såväl leverantörs- som upphandlarsidorna.

preciserat regelverk är alltså i) ett i stort sett bibehållet regelverk med en fastslagen gräns för lågt värde och ii) en tvåstegsmodell, i vilken den konkurrensutsatta direktupphandlingen påbjuds ovanför ett lägre gränsvärde och en annonserad upphandling ovanför ett högre.

8.3.2 Gränsvärden

Ett gränsvärde är en schablon, och alla schabloner är förknippade med fel av två slag. Ibland kommer regelverket att inkludera fall där en reglering egentligen inte är motiverad, medan man ibland kommer att försumma fall där en reglering hade varit påkallad. Vad man kan påverka genom valet av tröskelvärde är hur många fel av det ena eller det andra slaget som man är beredd att tillåta.

Alternativ i): en gräns för lågt värde

Om vi först betraktar modell i) ovan, det vill säga en enda gräns för lågt värde, ger grundkalkylen som resultat ett gränsvärde omkring 40 000 kronor. Detta gäller så länge kalkylen görs ur den upphandlande instansens perspektiv. Inkluderar man anbudsgivarnas kostnad, blir gränsvärdet högre – omkring 45 000 kronor. Antar man dessutom att kostnaden för kravspecifikationen blir noll vid en direkt upphandling – något orealistiskt – stiger gränsvärdet för lönsam upphandling till omkring 65 000 kronor.

I valet av tröskelvärde krävs självfallet marginaler. Krav på att en upphandling ska löna sig i en majoritet av fallen och inte bara genomsnittligt kan motivera att gränsvärdet höjs. Kräver man att en upphandling ska löna sig i två tredjedelar av fallen, bör gränsvärdet höjas med en faktor 2. Vill man att upphandlingen lönar sig i tre fjärdedelar av fallen, bör gränsvärdet höjas med en faktor 2,5. visar kalkylen ovan att en gräns för lågt värde på omkring 100 000 kronor är försvarbar. Det finns dock skäl talar emellertid emot ett snävt satt gränsvärde ovanför vilket regelverket ska gälla. Det räcker inte att en upphandling lönar sig i genomsnitt; det krävs att den är försvarbar i det stora flertalet upphandlingar. Hur stor denna majoritet ska vara är en omdömesfråga. Ett andra skäl är att visst utrymme för anbudsgivarnas kostnader kan anses motiverat, vilket talar för en högre gräns.

Både statliga och kommunala myndigheter lämnas friheter i sin styrning på andra områden, och detsamma är naturligt att göra när det gäller upphandlingar. Å andra sidan kan man förvänta att en relativt stor grupp av upphandlingar kommer att hamna precis under upphandlingsgränsen därför att både upphandlare och leverantör vill tillämpa enklast möjliga procedur; detta talar för att upphandlingsgränsen inte bör läggas för högt.

Till bilden hör också de vinster i form av minskad risk för otillbörliga hänsyn som inte finns med explicit i kalkylerna, liksom de gynnsamma effekterna på konkurrensen inom den privata sfären. Om man dessutom antar att leverantörerna uppträder mer strategiskt i sin anbudsgivning än vad som antagits i grundkalkylen, ökar lönsamheten hos den formella upphandlingen, vilket i så fall skulle motivera ett lägre gränsvärde.

Mot ovanstående bakgrund framstår i detta fall ett gränsvärde på omkring 150-200 000 kronor, eller 4 till 5 basbelopp, som välavvägt.

Alternativ ii): två gränsvärden

I den andra modellen fastställs två gränsvärden. I intervallet mellan dem ska en riktad upphandling till tre anbudsgivare genomföras, och ovanför det högre ska den annonserade upphandlingen tillämpas. Grundkalkylen ger omkring 27 000 kronor som värde på den lägre gränsen. Inkluderas anbudsgivarnas kostnader, stiger detta värde till 30 000 kronor, och antar man därutöver att kostnaden för kravspecifikationen vid direkt upphandling är noll, stiger värdet till 53 000 kronor.

Jämförelsen mellan den riktade upphandlingen och den annonserade utfaller i grundkalkylen till den senares fördel om värdet på upphandlingen överstiger 90 000 kronor. Inkluderas anbudsgivarnas kostnader, stiger detta värde till knappt 170 000 kronor. Kravspecifikationen är densamma för dessa båda procedurer.

Liksom ovan kan man argumentera för marginaler som säkerställer att kalkylen utfaller positivt i en majoritet av fallen. Gränsvärdena bör då höjas med en faktor 2 eller 2,5. Mot denna bakgrund blir rimliga värden 120 000 kronor eller 3 basbelopp för den lägre gränsen och 400 000 kronor eller 10 basbelopp för den högre.

En jämförelse

Ovan framräknade nivåer ligger lägre än de skandinaviska grannländernas, som för närvarande tillämpar ungefär 600 000 kronor som gränsvärde. Det förefaller dock inte som om detta värde är resultatet av några djupare empiriskt baserade överväganden.⁹³

8.3.3 Transparens i avvägningar mellan pris och kvalitet

Som framgått har nu allmänt tillämpade metoder för avvägningar mellan pris och kvalitet allvarliga brister. Irrelevanta alternativ – företag med låga priser men samtidigt oacceptabelt låg kvalitet – kan avgöra rangordningen mellan tätalternativen. I vissa fall leder de tillämpade procedurerna till orimliga resultat. Detta är inget som beror på upphandlingsregelverket utan är helt och hållet avhängigt av upphandlande instansers val av algoritmer.

Att avstå från att i förväg precisera vilka kriterier som ska tillämpas är ingen lämplig väg att gå, eftersom det skapar alltför stort utrymme för godtycke och hotar legitimiteten i processen. I stället bör man söka efter förenklingar som på en gång är lättbegripliga och lever upp till regelverkets krav. Den naturligaste lösningen – mot bakgrund av både vad vardagstolkningar av avvägningar mellan pris och kvalitet och direktivens krav på bästa möjliga förhållande mellan kvalitet och pris – är att rangordna anbuden efter just kvoten mellan bedömd kvalitet och begärt pris. För att undvika att alternativ med lågt pris men oacceptabel kvalitet vinner i utvärderingen bör miniminivåer på kvaliteten anges i förväg. Sådana miniminivåer kan anges antingen i fysiska dimensioner av relevans för utvärderingen eller också direkt på kvalitetsskalan. Införandet av sådana restriktioner ska inte påverka nollnivån på kvalitetsskalan. Med en sådan uppläggningsformel får man en lättfattlig avvägningsformel, samtidigt som man på ett tydligt sätt anger vilka kvalitetsnivåer som är acceptabla. Det bör understrykas att denna lösning är tillämplig när köparen tillmäter kvaliteten stor vikt, åtminstone lika hög som priset. När kvalitetsdimensionen är underordnad (exempelvis som pluspoäng för en miljöcertifiering), är en marginell justering av priset den lämpligaste vägen att gå.

Varje anbud ska bedömas på sina egna kvalifikationer; detta krav formuleras i direktivet. De relativa utvärderingsformlerna bör

⁹³ Se diskussionen i Asplan Viak (2008).

därför skrivs bort i aktuella paragrafer i LOU och LUF, och krav bör i lagtexten ställas på att varje anbud ska utvärderas endast på basis av sina egna företräden.

8.3.4 Utvecklade rättsmedel

Rättsmedlen för att i möjligaste mån säkerställa att regelverket efterlevs behöver utvecklas. En lång rad brister har identifierats av tillsynsmyndigheten – oklarhet beträffande tillämpningen, otillåtna direktupphandlingar, otillåtet styrande eller oproportionerliga kravspecifikationer och domstolstrots, för att nämna några av de allvarligare. Talerätt, fastställsetalan och åläggande vid vite framstår som naturliga instrument när man jämför med den närliggande konkurrenspolitiken. För flagranta brott mot regelverket som involverar höga ekonomiska värden torde det inte heller vara tillräckligt med sanktioner riktade mot den upphandlande instansen, utan ansvariga tjänstemän bör kunna ställas till svars. Detta kräver antingen att tjänstefelsdefinitionen i brottsbalken utvidgas eller att delar av upphandlingsprocessen – väsentligen tilldelningsbeslutet – klassificeras som myndighetsutövning. Det förra alternativet torde vara enklare att realisera.

8.3.5 Statistikproduktion, forskning och utveckling

Statistikbehovet

Behovet av grundläggande statistik är viktigt men svårt att säkerställa, eftersom det rör sig om en kollektiv nytthet. Det är också svårt att föreställa sig att en fullständig täckning skulle kunna regleras fram. Det rör sig om information av ungefär samma slag som den nationella näringslivsstatistiken, en statistik som dras med kvalitetsproblem just därför att den har karaktären av kollektiv nytthet och inte direkt lönar sig att lägga resurser på för den enskilde uppgiftslämnaren. Dessbättre går den allmänna utvecklingen inom området offentlig upphandling mot ökad användning av elektronisk kommunikation, vilket gör det lättare att sammanställa och bearbeta information. Som ett exempel kan nämnas de kommersiellt tillgängliga rättsdatabaserna, som medger sökningar av tämligen kvalificerat slag. Man har alltså anledning att förvänta

sig att statistikläget kommer att förbättras spontant under kommande år.

Forskning och utveckling

För närvarande finns ett betydande gap mellan praxis och bland användare upplevda behov och den forskning som bedrivs vid akademiska institutioner. Det finns därmed ett betydande utrymme för empirisk forskning byggd på realistiska antaganden.

9 Appendix: metodfrågor

I detta kapitel motiveras närmare varför analysen inte baseras på den auktionsteori som dominerar den akademiska litteraturen kring offentlig upphandling. Kapitlet börjar med en genomgång av de faktorer som erfarenhetsmässigt påverkar anbudens nivå i en offentlig upphandling. Den auktionsteoretiska beskrivningen, här kallad standardmodellen, presenteras därefter kortfattat; för mer utförliga genomgångar hänvisas till den akademiska litteraturen. Kritiken mot denna standardmodell kan sammanfattas i tre punkter:

1. Flera av de faktorer som har betydelse i verkliga upphandlingar finns inte med i modellen;
2. Modellen bygger på orealistiska antaganden, framför allt vad gäller den information som är tillgänglig för anbudsgivarna.
3. Viktigast: modellen är självmotsägande och uppfyller därmed inte ett av de mest grundläggande kraven för en vetenskaplig teori.

I det avslutande avsnittet 9.4 behandlas av de specifika problemen med den lognormala fördelningen, som är grundläggande i den här utnyttjade beskrivningen av anbudsfördelningar.

9.1 Vad påverkar anbudsgivarnas beteende?

För att kunna bilda sig en uppfattning om effekten av olika regeländringar är det nödvändigt att man har en föreställning om vad som styr anbudsgivarnas agerande i en upphandlingssituation. Anbudsgivarna antas vara företag som söker uppnå lönsamhet i verksamheten och bör alltså beskrivas som vinstmaximerande i någon mening. Det finns emellertid ett stort antal komplicerande

faktorer i anbudssituationen som gör detta begrepp otydligt och därför leder till krav på preciseringar i olika avseenden. Det gäller exempelvis hur man förhåller sig till osäkerhet, vilka resurser man är beredd att lägga på kalkyler och liknande.

Påverkande faktorer sorteras lämpligen i omgivningsfaktorer, dvs. sådana som verkar mer eller mindre oberoende av det enskilda projektets karaktäristika, och direkt projektrelaterade faktorer. Dessa behandlas i tur och ordning nedan.

9.1.1 Omgivningsfaktorer

Anbudsgivarens kompetensområde

För att en förfrågan överhuvudtaget ska vara intressant att lämna ett anbud på måste projektet ligga inom företagets grundläggande kompetensområde. Man måste ha möjlighet att på ett kompetent sätt bedöma projektets omfattning och svårighetsgrad, risker etc., vilket kräver kännedom om området. Detta är elementärt. Samtidigt kan olika företag ha olika krav i detta avseende. Större företag är ofta (men inte alltid) verksamma inom bredare områden och tillägnar sig därmed generalistkompetens som det kan vara svårt för små företag att upprätthålla.

Krav på styrkt kompetens finns i de flesta fall med i anbudsunderlaget. Det kan ta formen av krav på referensprojekt, på styrkt verksamhet inom området ett visst antal år eller på personliga referenser.

En faktor av betydelse i vissa upphandlingar är storleken hos företagen. Vissa projekt är så stora att endast större företag eller för anbudet speciellt bildade konsortier har möjlighet att bjuda. I vissa fall finns till och med krav på storlek (definierad med hjälp av omsättning eller liknande mått) med bland skalkraven.

Utvecklingspotential

Ett motiv till att lämna ett anbud inom ett område som inte ligger inom kärnverksamheten kan vara en vilja att utveckla sin egen kompetens och etablera sig på nya marknader. Man ser i sådana fall anbudet i ett förlängt perspektiv där lägre lönsamhet kan tolereras i det enskilda projektet i utbyte mot ett bredare kundunderlag längre fram. När detta perspektiv är aktuellt, bör man alltså förvänta sig en lägre prisnivå på anbudet.

Företagspolicy

Företagsledningarna har att ständigt ta ställning i ett mycket stort antal små och stora frågor. För att uppnå ekonomi i beslutsfattandet är det därför brukligt att utveckla tumregler, rutiner och policies för olika ofta förekommande besluts-situationer. De kan vara enkla, muntligt traderade regler eller ambitiösa dokument som tämligen detaljerat föreskriver hur man ska uppträda i dessa typsituationer.

För anbudssituationer kan en företagspolicy gälla exempelvis vilka typer av projekt man normalt bjuder på – storlek, karaktär, kombinationer av varor och tjänster och många andra, mer branschspecifika faktorer.

De flesta företag har också en prissättningspolicy. Det innebär att man givet en allmän uppfattning om var marknadspriset ligger för en grupp varor eller tjänster förhåller sig till detta – högprispolicy underbyggd med en image av kvalitet, lågprispolicy förknippad med en bild av effektivitet, stora volymer etc. Det kan innebära att ett företag om det gör en analys av ett viss anbudssituation kan komma till slutsatsen att man bjuder trots små utsikter att få kontraktet eller att man helt avstår från att bjuda trots att det finns utsikter att få kontrakt som är lönsamt.

I företagspolicyn ingår normalt också regler för vilka samarbetspartner eller underleverantörer man är beredd att lämna anbud tillsammans med.

Orderläge

Ett företag sitter normalt med betydande fasta kostnader för maskinkapital, lokaler etc. Även arbetskraften är åtminstone i det kortare perspektivet en fast kostnad. Så länge orderingången är god, är detta inget problem, men om denna sviktar, uppkommer ett beslutsproblem. Det är i de flesta fall bättre att det egna kapitalet och arbetskraften hålls sysselsatta än att de är inaktiva eller producerar för en osäker framtida efterfrågan. I sådana situationer kan det alltså bli attraktivt för företagsledningen att lämna anbud på nivåer under den normala, även om täckningsbidraget till de fasta kostnaderna blir blygsamt. Mot detta får vägas andra faktorer, till exempel den signaleffekt som ligger i ett lågt anbud – en

antydning om svag lönsamhet – eller det faktum att man avviker från en etablerad företagspolicy.

Allmänt sett bör denna effekt samvariera med allmänna konjunkturen, men det kan också finnas faktorer som gör att situationen för det enskilda företaget avviker från det allmänna branschläget. Stora företag har normalt större buffertar för att parera denna typ av situationer och därmed större handlingsfrihet.

Riskaversion

Eftersom en upphandling alltid rymmer ett mått av osäkerhet, kommer agerandet att påverkas av hur man förhåller sig till risk. En policy för riskhantering är numera ett standardinstrument för en företagsledning och innefattar då hela spektret från tekniska risker (olyckshändelser, avbrott i leveranser m.m.) till risker förknippade med personal (rekryteringssvårigheter, strejker, företagsspioneri) och marknadsrelaterade risker (insolventa kunder, valutarisker, nya konkurrentländer m.m.).

Ett vanligt antagande i ekonomiska sammanhang är riskneutralitet, dvs. att beslutsfattandet styrs av en önskan att förväntad maximerad nytta. Detta gäller dock inte för hela det ovanstående utfallsrummet. Vissa risker är av så grundläggande slag att de hotar hela företagets existens och kräver därmed ett annat förhållningssätt än riskneutralitet. Även företag köper försäkringar.

Man bör förvänta sig en skillnad mellan små och större företag i den meningen att större företag har lättare att parera oförutsedda händelser av en viss dignitet. En enskild upphandling av en viss storlek är av större betydelse för ett litet företag än för ett stort, varför man har anledning att vänta sig ett mer riskaversivt beteende – lägre prisnivå och/eller högre kvalitet – från ett mindre företag.

Orderläget kommer av lätt insedda skäl också att ha betydelse för riskaversionen.

9.1.2 Projektrelaterade faktorer

Anbudsgivarnas uppträdande påverkas i allmänhet av vilken upphandlingsform som utnyttjas. Vi förutsätter här att det handlar om den dominerande formen med slutna anbud, där vinnande anbudsgivare får den ersättning som begärs i anbudet (*first-price auction*).

Bedömd kostnad

De grundläggande parametrarna när anbudets nivå bestäms är den bedömda volymen och dess komplexitet eller kvalitet. För varor blir sådana bedömningar i allmänhet säkrare än för tjänster. Som underlag för bedömningen utnyttjas likartade leveranser eller projekt i det förflutna. Både för varor och tjänster finns normalt skalfördelar, som innebär att styckkostnaden sjunker med ökande volym. För tjänsteleveranser kan därutöver kalendertiden vara av betydelse, eftersom leveranser med hög varaktighet skapar stabilitet i efterfrågan.

För en bedömning av komplexiteten tar man normalt stöd i olika nyckeltal. Anläggande av en väg eller banvall av viss beskaffenhet kan beräknas kosta en viss summa per kilometer i genomsnitt, men detta belopp måste justeras med hänsyn tagen till geotekniska undersökningar av markförhållanden, tillgänglighet för arbetsmaskiner, försörjning med leveranser av fyllnadsmaterial etc. Ett måleriarbete kan i grundutförandet antas betinga en viss kostnad per kvadratmeter fasadyta, men denna siffra måste justeras med hänsyn till fönsteryta, husets form etc. En kvalificerad konsultinsats vars resultat ska redovisas i en rapport kan antas kräva en viss arbetsinsats i personmånader för några olika kategorier personal, men denna volym kan behöva justeras med avseende på behovet av att inhämta nya grunddata osv.

Därutöver kan prisnivån påverkas av speciella krav i anbudsunderlaget såsom miljökrav eller andra särskilda krav på utförandet.

Den kalkyl som på detta sätt leder fram till en slutlig prisnivå är en kalkyl gjord under osäkerhet. Även med en väl utförd kravspecifikation råder ett visst mått av osäkerhet, som måste hanteras med hjälp av tumregler och rutiner och normalt också kräver en marginal. Olika företag kan förväntas göra skilda uppskattningar av dessa osäkra faktorer.⁹⁴

Bedömd betalningsvilja

I bedömningen av vad som är rimlig prisnivå kan ingå en bedömningen av köparens betalningsvilja. Kännedom om den kan

⁹⁴ Som närmare utvecklas i avsnittet om lognormala fördelningar kan denna process av procentuella påslag eller avdrag gjorda under osäkerhet vara ett ursprung till de lognormala fördelningar som ofta observeras i anbudssammanhang.

fås exempelvis om att köparen befinner sig i tidsnöd eller via signaler som denne medvetet eller (oftast) omedvetet sänder ut.⁹⁵ Det är dock osäkert i vilken utsträckning den bedömda betalningsviljan kan tillåtas påverka anbudet, eftersom konkurrenssituationen ytterst avgör vilken handlingsfrihet leverantören har.

Pris/kvalitetsrelation

Mycket vanligt är att utvärdering av anbud sker på basis av både pris- och kvalitetsvariabler; i själva verket torde detta gälla i flertalet fall, även om det är svårt att göra statistiskt säkra utsagor. Det är lätt att förstå populariteten hos kvalitetsvariabler; de ger den upphandlande instansen frihetsgrader i bedömningen av anbudsgivarna i och med att de praktiskt taget alltid innehåller ett mått av bedömning.

De olika dimensionerna måste på något sätt vägas samman för att ge ett entydigt resultat, och denna sammanvägning ska vara klart och slutgiltigt angiven i anbudsunderlaget. Ordet sammanvägning bör dock förstås i en allmän mening, eftersom det kan representera ett mycket brett spektrum av metoder för att ordna en uppsättning alternativ.⁹⁶

Den dominerande typen av funktioner för sammanvägning av pris och kvalitet är ett viktat medelvärde av olika kvalitetsdimensioner och en komponent som beror av inverterade värdet av priset. Den upphandlande instansen kan signalera hur viktig man anser kvalitetsdimensionen är i relation till priset. Ofta är relationen 60/40, men även 70/30 och till och med 80/20 förekommer. Vilken effekt en hög sådan kvot får på anbuden beror självfallet av situationen. I vissa fall kan en hög kvot antas leda till högre kvalitet och högre pris, men i andra fall blir effekten begränsad. När det exempelvis handlar om konsulttjänster, bedöms kvaliteten ofta på basis av tidigare genomförda projekt, och någon möjlighet att variera kvaliteten finns då inte. Den detaljerade utformningen torde inte ha någon större betydelse för anbuden, eftersom anbudsgivarna normalt inte vet vilka andra som deltar i anbudsgivningen, men anbudsgivare som anser sig representera hög kvalitet i utförandet kan möjligen antas justera sin prisnivå uppåt om köparen har signalerat starkt intresse för kvalitetsvariablerna.

⁹⁵ För några exempel, se Klempere (2002).

⁹⁶ Generellt kan en bedömning som omfattar D olika dimensioner beskrivas som en funktion från R^D till R^+ som ska uppfylla viss krav.

Oklarheter

Idealt ska en kravspecifikation i ett anbudsunderlag vara tillräcklig som underlag för en kostnadsberäkning. Möjligheten att ställa kompletterande frågor till den upphandlande instansen under anbudstiden är till för att undanröja eventuell kvarstående osäkerhet. Det är dock i någorlunda komplicerade sammanhang, exempelvis vid större byggtreprenader, regel snarare än undantag att det återstår en viss osäkerhet. Man anger då vad anbudet omfattar och inte omfattar jämte ett timpris för eventuellt tillkommande utredningsinsatser. Även på denna punkt kan olika företag självfallet göra olika bedömningar.

Kund

Vem som är upphandlande instans kan i vissa fall ha betydelse. Vissa kunder – en stor kommun, en viktig myndighet – kan vara intressanta också för framtida projekt. De kan också förväntas ge renomméeffekter av betydelse i andra sammanhang. Det betyder i så fall att anbudsgivarna när de har att göra med sådana potentiella kunder kan komma att justera priserna nedåt. I den mån det existerar skillnader mellan större och mindre företag, torde de senare påverkas mest av sådana faktorer.

Andra anbudsgivare

Anbudsgivning ska ske i konkurrens, vilket innebär att de som avser att delta bör ägna någon tanke åt hur konkurrensen i det aktuella fallet ser ut. I en korrekt genomförd öppen upphandling är detta dock en faktor som präglas av stor osäkerhet, varför anbudsgivarna har svårt att ta aktiv hänsyn till den även om de skulle vilja.

En första fråga är *vilka andra* som kan förväntas delta. I marknadskännedomen ingår att ha åtminstone en ungefärlig uppfattning av utbudet. Samtidigt kan frågan om ett visst företags deltagande i en viss upphandling avgöras av faktorer som inte är kända i omvärlden, till exempel planer på samgående med annat företag, omorientering av utbudet och liknande. Samtidigt kan det finnas nya anbudsgivare som inte är kända av de traditionellt aktiva. Vissa kandidater upplevs som potentiellt starka i kraft av gott

renommé och i vissa fall kanske också därför att de framgångsrikt har utfört liknande uppdrag i andra sammanhang.

En annan fråga är *hur många andra* som kan förväntas delta. Detta kan påverka utfallet på olika sätt. Det finns för det första en rent statistisk effekt. Om anbud lämnas av ett antal (N) företag med närliggande priser och kvalitetsnivåer, kommer sannolikheten för det enskilda företaget att få kontraktet att avta som $1/N$. Om det finns någon spridning i pris och kvalitet, kommer det därutöver att finnas en extremvärdeseffekt, med innebörden att den vinnande anbudsgivaren kan förväntas ha en lägre prisnivå ju fler som lämnar anbud (se vidare avsnitt 9.3.1).

Det kan därutöver finnas strategiska effekter. I standardmodellen för anbudsgivning (se avsnitt 9.2 nedan) antas de deltagande aktörerna justera sina anbud som en direkt effekt av antalet deltagare. Eftersom antalet anbudsgivare i normalfallet är okänt, är det inte uppenbart om och i så fall hur denna effekt är signifikant. Vi återvänder till denna diskussion nedan.

9.2 Standardmodellen

En offentlig upphandling erinrar om vad man i dagligt tal menar med en auktion, i den meningen att olika anbudsgivare anger ett pris för ett objekt och det avgivna budet kommer att avgöra vem som tilldelas objektet. I auktionen är anbudsgivarna köpare av nyttigheten, medan de i upphandlingen är säljare av en vara eller en tjänst, men denna skillnad är av mindre betydelse. I auktionen vinner den som avger det högsta budet, i upphandlingen den som avger det lägsta, men den matematiska analysen blir i stort sett densamma. Den formella analysen av upphandlingar inom ekonomiämnet görs därför med hjälp av auktionsteori.

Inom auktionsteorin ser man en auktion som ett *spel* i spelteorins mening. Med ett spel menas i detta sammanhang en beslutsituation i vilken ett antal beslutsfattare väljer mellan ett antal alternativ och där resultatet beror av vad alla väljer; ingen enskild deltagare styr alltså ensam utfallet. I en situation med två beslutsfattare där den ene har m alternativ och den andre n kommer det att finnas $(m \times n)$ utfall. Beroende på hur de båda deltagarna värderar dessa, kommer de att välja olika strategier för utfallet ska bli så bra som möjligt för dem själva. Med en jämvikt menas ett val som gör utfallet så bra som möjligt givet de övriga deltagarnas val.

Inte alla spel har jämvikter,⁹⁷ och när de existerar, är de inte alltid unika.

Spelteorins födelse brukar dateras till 1928, då John von Neumann härledde minimaxstrategin för ett tvåpersonsspel. Under och strax efter andra världskriget formaliserades och utvecklades teorin, och den vann också spridning till discipliner som biologi, ekonomi och säkerhetspolitik. Den formella auktionsteorins utveckling inleddes i början av 1960-talet med Vickreys analys av auktionsprocedurers effekt på budgivningen. Båda områdena har under senare decennier utvecklats snabbt, och litteraturen är omfångsrik.⁹⁸

9.2.1 Huvudkomponenter

Standardmodellen inom auktionsteorin utgår från ett *känt antal deltagare* n . De deltagande betecknas med x_i , $i = 1, 2, \dots, n$, och antas i det enklaste fallet vara *riskneutrala*. Respektive deltagares värdering av det som bjuds ut betecknas med v_i , och v antas variera mellan 0 och något största värde v_{max} . *Fördelningen* av dessa värderingar antas vidare känd och betecknas med $F(\cdot)$; sannolikheten för att ett värde v ska vara mindre än eller lika med v är alltså $F(v)$. Motsvarande frekvensfunktion betecknas med $f(v)$.

Den fråga som var och en ställer sig är vad som är ett optimalt bud $b^*(v)$ i auktionen givet att objektet värderas till v . Lösningarna som söks ska dessutom vara *symmetriska*, vilket innebär att alla deltagare antas ha samma beslutsfunktion. Annorlunda uttryckt kommer de att fatta samma beslut om de ställs inför samma beslutssituation.

Auktionsformen kan spela roll för utfallet. Eftersom det som diskuteras här är offentlig upphandling, begränsar vi oss till det som är den helt dominerande formen för sådana – sluten budgivning där den vinnande anbudsgivaren får betala (resp. ersätts med) det belopp som han har angivit.⁹⁹

Det visar sig att jämvikter för det på detta sätt definierade spelet beror av vilka antaganden man gör beträffande deltagarnas

⁹⁷ I rena strategier.

⁹⁸ Bland läroböcker i spelteori kan nämnas Shubik (1982), Kreps (1990) och Weibull (1995). Beträffande auktionsteorin, se exempelvis Klemperer (2004), Milgrom (2004) och Menezes och Monteiro (2007).

⁹⁹ Denna form kan visas vara ekvivalent med den så kallade holländska auktionen. Huvudalternativet är att vinnande budgivare betalar det näst högsta beloppet (ekvivalent med s.k. engelsk auktion).

värderingar. I det enklaste fallet, oberoende individuella värderingar (*independent private values*, IPV), antas vars och ens värdering av objektet eller projektet vara oberoende av de övrigas. Under dessa förutsättningar kan man härleda en bästa strategi $b^*(v)$, som innebär att en deltagare med värderingen v ska bjuda

$$b^*(v) = (n - 1) \int x f(x) F(x)^{(n-2)} dx / F(v)^{(n-1)},$$

där integrationen sker mellan 0 och v . Ett annat sätt att uttrycka det optimala budet är

$$b^*(v) = v - \int F(x)^{(n-1)} dx / F(v)^{(n-1)}.$$

Man kan se det optimala budet som bestående av två komponenter: dels den faktiska värderingen av nyttigheten i fråga, dels en strategisk term som innebär att man med hänsyn tagen till övriga budgivares uppträdande döljer sin faktiska värdering och anger ett lägre värde.¹⁰⁰ Man ser att det optimala budet ligger närmare den faktiska värderingen ju högre antalet budgivare är, eftersom $F(x)^{(n-1)} dx / F(v)^{(n-1)}$ är mindre än 1 och avtar mot 0 med stigande n . Konkurrensen innebär alltså att deltagarna tvingas bli mer sanningsenliga i sin budgivning, och värdering och bud kommer att sammanfalla, när antalet budgivare går mot oändligheten.

Om de olika deltagarnas värderingar inte är oberoende av varandra,¹⁰¹ blir härledningen av den optimala budstrategin mer komplicerad, men principen är likartad.

Om man släpper på restriktionen att budgivarna är riskneutrala och antar att de är riskobenägna, kan det visas att budgivningen måste bli mer aggressiv. Det innebär i så fall i upphandlingsfallet att priset kommer att bli lägre.

9.2.2 Problem med standardmodellen

Begränsat fokus

Om man jämför vad som är centrala komponenter i den formella modellen med vad som i avsnitt 1 ovan beskrevs som de viktigaste faktorerna för budgivningen, kan man konstatera att överensstämmelsen är dålig. Omgivningsfaktorer som företagspolicy och orderläge förekommer inte i modellen, annat än på det sättet att orderläget indirekt kan påverka riskaversionen.

¹⁰⁰ I fallet upphandling blir det avgivna budet på motsvarande sätt högre än det belopp man faktiskt är beredd att leverera för.

¹⁰¹ Den tekniska termen är sammanbundna (*affiliated*).

Vad som ligger i fokus är antalet anbudsgivare och fördelningen av dessas värderingar av objektet. Den bedömda kostnaden för att leverera finns med indirekt i värderingen av projektet, men det är långt ifrån självklart hur den schematiserade beskrivningen av hur en prisnivå kommer till ska översättas i ett visst antagande om oberoende eller beroende värderingar.

Kvalitetsdimensioner spelar en central roll i praktisk upphandling; i en helt dominerande del av de upphandlingar som ingått i underlaget för denna rapport utnyttjas både pris och kvalitet för att värdera och rangordna alternativen. Trots detta ägnas kvalitetsfrågor mycket begränsat utrymme i litteraturen. Den relativt färsk handboken *Handbook of Procurement*¹⁰² ägnar ett tämligen kort kapitel åt kvalitets- och rangordningsfrågor. Besvärande för användaren är att olika analyser tycks generera olika slutsatser. Medan Naegelen (2002) leds att rekommendera olika former av förhandlingsförfaranden för att man ska komma i närheten av ett optimalt resultat, hävdar Asker och Cantillon (2008) tvärtom att ett rakt auktionsförfarande har förutsättningar att vara väl så effektivt.

Jämfört med kriterielistan ovan kan man alltså konstatera att relativt få faktorer är studerade och att det inte heller är uppenbart att det är de för agerandet viktigaste faktorerna som har tilldragit sig mest intresse. En fråga av närmast forskningssociologisk natur är vad som förklarar denna brist på överensstämmelse. Svaret torde vara att de spelteoretiska modeller som har utnyttjats och utnyttjas lämpar sig för ett studium av vissa faktorer och passar mindre väl till andra, och att det är den analytiska arsenalen som har avgjort vilka faktorer som överhuvudtaget ska ges utrymme i den akademiska litteraturen. Det är helt enkelt svårt att beskriva och analytiskt hantera en variabel som företagspolicy, även om man är övertygad om att den spelar roll för hur ett företag uppträder i upphandlingssammanhang.

Orealistiska antaganden

Om viktiga faktorer utelämnats eller fått en underordnad roll i den auktionsteoretiska analysen, är det inte mindre viktigt att studera hur de faktiskt studerade faktorerna hanteras. Som har observerats

¹⁰² Dimitri m.fl. (2006). Några arbeten speciellt ägnade åt kvalitetsrelaterade frågor är Che (1993), Naegelen (2002), Asker och Cantillon (2008).

i den allmänna spelteoretiska litteraturen reser teorins antaganden om rationalitet och kunskapsunderlag för beslut svåra frågor kring såväl konsistens som realism.¹⁰³ Laboratorieexperiment visar att människor i sitt beslutsfattande bryter även mot fundamentala principer och antaganden. Även enkla observationer av ekonomiskt beteende visar också att aktörerna inte maximerar på det sätt som teorin antar, dvs. identifierar hela alternativmängden och söker det alternativ som maximerar en för ändamålet definierad nyttofunktion. Även de som skulle önska göra det finner i de flesta fall att beräkningsproblemen är oöverstigliga eller att information som är nödvändig för beslutsfattandet helt enkelt inte är tillgänglig.

Detta får konsekvenser också för auktionsteorin. En i analysen central parameter är *antalet anbudsgivare*. I de flesta fall är detta inte känt; i själva verket är ju en av idéerna med sluten budgivning och sekretess att antalet inte ska vara känt. Ändå antas i praktiskt taget alla akademiska analyser att denna parameter är känd för deltagarna, och den spelar som vi har sett också roll för resultatet: ju färre deltagarna är, desto större är också utrymme för strategiskt uppträdande. Ett mindre antal arbeten har ägnats problemet med okänt antal budgivare.¹⁰⁴ Det allmänt formulerade budskapet är – i enlighet med *common sense* – att osäkerhet om antalet anbudsgivare tvingar fram en aggressivare budgivning, dvs. ett lägre pris i fallet upphandling. Även i denna generellare problemformulering tvingas man dock göra antaganden om kända fördelningar, i detta fall över antalet spelare, för att det ska gå att dra slutsatser. I verkliga upphandlingar är detta inget rimligt antagande. Anbudsgivarna kan ha en föreställning om det ungefärliga antalet men kan inte antas uttrycka detta i form av en statistisk fördelning, än mindre använda en sådan som bas för utformningen av ett anbud.

Även antagandet om en *känd fördelning* av buden är djupt problematiskt. Inför en upphandling av en någorlunda komplicerad vara eller tjänst är det bara i undantagsfall som de potentiella anbudsgivarna kan förutsättas veta särskilt mycket om övrigas värdering av projektet och strategiska överväganden i övrigt. I marknadskännedomen ingår att man har en känsla för marknadsvärdet av vissa typkomponenter, men olika leverantörer kan ha skäl att avvika i olika riktningar som inte är kända av de övriga. En indikation på denna bristande kunskap ligger i den faktiska spridningen på buden i en typisk upphandling. Om man hade en god uppfattning om fördelningen och dessutom en känsla för hur

¹⁰³ Aumann och Brandenburg (1995), Aumann (1997) med vidare referenser.

¹⁰⁴ T.ex. Matthews (1987), McAfee och McMillan (1987), Levin och Ozdenoven (2004).

många som skulle komma att delta, skulle man också kunna beräkna den ungefärliga vinnande prisnivån. Det är då svårt att se varför viss anbudsgivare skulle lägga ner betydande resurser – i vissa fall flera miljoner kronor – på att utforma ett anbud som i vissa fall ligger väsentligt över den vinnande nivån. *Den spridning på buden som fördelningen beskriver är i sig ett bevis för att fördelningen inte är känd av deltagarna.* Detta kan konkretiseras med siffror ur materialet.

I den ramavtalsupphandling av Statskontoret som utnyttjas på några ställen i rapporten lämnade 27 leverantörer in anbud på ett objekt som maximalt är värt mindre än 5 miljoner kronor. Kostnaden för att utforma ett anbud kan i detta fall uppskattas till omkring 50 000 kronor; detta stämmer hyggligt väl överens med både det genomsnittsvärde som erhållits i Nuteks undersökning och i den som genomförts inom ramen för detta projekt (se punkt 3 nedan), liksom med min egen uppskattning (jag deltog i denna upphandling).

Om man nu enligt standardmodellen antar att både antalet anbudsgivare och den primära (dvs. icke-strategiska) kostnadsfördelningskurvan är kända, då kan också den i enlighet med teorin strategiskt justerade utbudskurvan beräknas. Alternativt antar man att den strategiska utbudskurvan på något sätt redan är känd för leverantörerna, och då behöver inte ens någon kalkyl göras. I den aktuella upphandlingen kommer de båda kurvorna i stort sett att sammanfalla, eftersom antalet anbudsgivare är så stort.

Betrakta nu beslutssituationen för den anbudsgivare som ligger högst på denna kurva: ska han delta eller ej? *För att ett anbud ska vara motiverat krävs att väntevärdet hos anbudet överstiger kostnaden för att delta.* För att anbudet ska vinnas krävs att samtliga övriga 26 anbudsgivare begär ett högre pris. Den skattade fördelningsfunktionens värde för den aktuella anbudsgivaren är 0,97, dvs. sannolikheten för att en annan anbudsgivare ska lämna ett högre anbud är 0,03 och sannolikheten för att alla 26 ska göra det är $(0,03)^{26}$, eller ungefär $4 \cdot 10^{-39}$. Väntevärdet blir alltså $5 \cdot 10^6 \cdot 4 \cdot 10^{-39} = 2 \cdot 10^{-32}$ kronor. Vilket intresse har en leverantör att lämna ett anbud med detta väntevärde, när kostnaden för att lämna anbudet är 50 000 kronor? Svaret är naturligtvis: inget intresse alls.

Man kan vända på frågan och söka det värde på fördelningsfunktionen som fortfarande gör det rationellt att lämna in ett anbud. Svaret är 0,15, vilket innebär att maximalt 4 av de 27

potentiella leverantörerna i den nedre delen av utbudskurvan har ett väntevärde hos anbudet som är högre än kostnaden.

Nu kan invändas att detta är en upphandling med onormalt många anbudsgivare. Betrakta därför normalfallet med 5 anbudsgivare. Vad är en rimlig relation mellan kostnaden för att lämna in ett anbud och det potentiella värdet? I fallet ovan är kvoten drygt 1 procent, och den siffran kan vara rimliga även för en genomsnittskalkyl. Med samma kalkyl som ovan fås att fördelningsfunktionens värde för en anbudsgivare inte får överstiga 0,68 för att ett anbud ska löna sig. Det innebär att högst 3 leverantörer kommer att finna det lönsamt att lämna in ett anbud.

För att sammanfatta: om man utgår från standardmodellens antagande att antalet anbudsgivare och utbudskurvan är kända för alla potentiella anbudsgivare, då kommer i en genomsnittlig upphandling bara hälften av leverantörerna att finna det motiverat att lämna in ett anbud. Detta är en uppenbar inkonsistens. I valet mellan antagandet om rationella beslutsfattare och antagandet att antalet anbudsgivare och kostnadsfördelning är kända bör rationaliteten väga tyngst. Antagandet om känt antal anbudsgivare och känd fördelning i en offentlig upphandling måste därmed förkastas.

Att detta inte har noterats av fler torde bero på att man i de flesta fall antar att kostnaden för att lämna ett anbud är 0. Detta är korrekt i den klassiska auktionssituation där ett antal personer i samma sal bjuder på en tavla, eftersom det där är tillräckligt att räkna upp handen. Men när det gäller offentlig upphandling är det definitivt fel; kvoten mellan anbudskostnad och värde är då som framgått typiskt åtminstone 1 procent och alltså långt ifrån försumbar.

Referensmodellen i diskussionen ovan har varit den som går under namnet *independent private values* (IPV), som bygger på antagandet att projektet har olika värden för de olika anbudsgivarna. En annan grundmodell är *common value* (CV), som i stället förutsätter att värdet är detsamma för anbudsgivarna men att det är okänt; typfallet är här budgivning om rätten att exploatera en naturtillgång på en viss landyta. Denna senare modell framstår som mindre relevant för fallet offentlig upphandling. De flesta anbudsgivare torde ha en tämligen god uppfattning om kostnaderna och därmed vinsten av att ta hem ett anbud; den stora osäkerheten gäller just hur många andra som kommer att lämna anbud och vilka anbuds nivåer som andra anbudsgivare kommer att lägga sig på. I de fall kvaliteten finns med som dimension torde en vanlig orsak till spridningen i anbuds nivåer dessutom vara

självöverskattning bland anbudsgivarna. En fullständig utredning av den mer komplicerade modellvarianten *affiliated values* faller utanför ramen för denna diskussion.

Även om empiriska data från tidigare budgivningar skulle vara relevanta och kända för deltagarna, kvarstår problemet att de flesta anbudsgivare naturligtvis inte har tillgång till den ekonometriska expertis som estimeringen förutsätter. Redan beskrivningen av en statistisk fördelning är en operation som inte kan förutsättas ingå i den genomsnittliga anbudsgivarens repertoar. Komplexiteten går dessutom långt utöver vad en normal ekonomiutbildning innehåller, eftersom den förutsätter såväl teoretisk som ekonometrisk skolning i de speciella problem och tekniker som uppträder just i analysen av auktions- eller upphandlingssituationer.

I den enkät genomförd av Svenskt Näringsliv som tidigare refererades ingick knappt 50 företag i underlaget. En av de frågor som ställdes var vilka faktorer som påverkar anbudets nivå i en anbudsgivning. Det genomgående svaret är kostnaden för att leverera, vilket ibland kompletteras med materiella faktorer som påverkar denna kostnad (kvalitet, krav på leveranssäkerhet, support etc.). *Ingen* av de tillfrågade nämnde det förmodade antalet anbudsgivare som en faktor att ta hänsyn till. *Ingen* av de tillfrågade nämnde någon förmodad fördelning av andra anbudsgivares kostnader. En av de intervjuade – en person med flera decenniers erfarenhet av offentliga upphandlingar av byggprojekt – fick den direkta frågan om antalet anbudsgivare skulle kunna spela in. Hans svar var: "Antalet anbudsgivare? Hur skulle det kunna spela in? Det är ju inte känt." – Ett femtiotal företag är naturligtvis en begränsad population, men om antalet anbudsgivare och kostnadsfördelningen skulle vara så centrala som standardmodellen förutsätter, borde åtminstone någon av intervjuade ha nämnt det.

Symmetriantagandet är ytterligare en förenkling som gör våld på verkligheten. Vad det i praktiken innebär är att olika anbudsgivare som ställs inför samma materiella förutsättningar lägger anbud på samma nivå. Men innebörden av en företagspolicy och de skillnader mellan olika leverantörer som finns i detta avseende är just att detta antagande är felaktigt.

Estimering

En hel del ekonometriskt arbete har lagts på att estimeras fördelningar efter avslutad budgivning. Redan detta problem visar sig utomordentligt svårt att hantera – hur svårt beroende på vilken typ av auktion man har att göra med. Laffont sammanfattar sin översikt med att prediktionerna är starkt beroende av vilka antaganden man gör beträffande de icke observerbara fördelningarna, vilket naturligtvis är besvärande.¹⁰⁵

Även om man lyckas med estimeringen, kvarstår problemet att den faktiska budgivningen ju ska göras innan dessa data finns tillgängliga. Om man har att göra med mycket standardiserade varor och tjänster och en marknad med en någorlunda fix population av budgivare, kan man tänka sig att karaktäristika är stabila över tiden. Laffont m.fl. har exempelvis genomfört en sådan analys för marknaden för auberginer i staden Marmande i Frankrike under en säsong.¹⁰⁶ Redan för måttligt komplicerade varor och tjänster uppträder komplikationer. Lunanders avhandling¹⁰⁷ beskriver väl de problem som uppträder när teorin konfronteras med data från faktiskt genomförda upphandlingar. I en studie avseende Banverkets upphandlingar av anläggningsarbeten visar sig inte någon av modellerna kunna reproducera data särskilt väl. För vissa upphandlingar registreras till och med stigande priser när antalet anbudsgivare ökar. I en annan studie, gällande av Vägverket genomförda upphandlingar, har standardmodellen baserad på oberoende individuella värden likartade problem att reproducera data, medan den modell som bygger på ett antagande om samvarierande värderingar fungerar bättre.

Ett generellt problem vid empirisk prövning av teorier som den här aktuella är risken för feltolkning. Anhängare av ett vetenskapsteoretiskt falsifierbarhetskriterium i Karl Poppers anda brukar hävda att ingen teori kan bekräftas; teorier kan bara vederläggas av data och ersättas med nya och bättre teorier. Detta är kanske att gå väl långt, men även med ett mer modererat synsätt bör man vara uppmärksam på risken för feltolkning. I en regressionsmodell kan utelämnade men viktiga variabler dyka upp dolt i andra variabler som ingår i modellen och ge en helt felaktig uppfattning om vilka kausalförhållanden som faktiskt råder.

¹⁰⁵ Laffont (1997). En färskare översikt över identifierbarhets- och estimeringsproblemen har gjorts av Athey och Haile (2005).

¹⁰⁶ Laffont m.fl. (1995).

¹⁰⁷ Lunander (1999).

Ett specifikt tolkningsproblem i auktions- eller upphandlings-sammanhang gäller beroendet av antalet anbudsgivare. Om man observerar att det vinnande budet i upphandlingar av identiska varor eller tjänster sjunker med antalet anbudsgivare, tolkas detta lätt som en bekräftelse av den strategiska modellen, eftersom denna genererar ett sådant samband. Men som framgår av avsnitt 9.3 nedan kan även en icke-strategisk beskrivning förväntas ge ett sådant resultat. För den som är skolad i den strategiska modellen är det lätt att förbise denna möjlighet.

Som visas nedan i avsnitt 9.3.2 är skillnaden mellan standard-modellen och det icke-strategiska alternativ som här har utnyttjats i normalfallet mycket liten, kanske 2 till 3 procent. En ”bekräftelse” av standardmodellen kan alltså lika gärna ses som en bekräftelse av det icke-strategiska alternativet. För att särskilja de båda ansatserna skulle man ju behöva ställa dem mot varandra, och det skulle dessutom behövas en stor mängd data, eftersom modellernas utfall normalt ligger så nära varandra.

”Som om”-argumentet

Det enda sättet att komma runt svårigheterna med orealistiska antaganden om anbudsgivarnas informationsunderlag och analyskapacitet är att anta att aktörerna på något sätt spontant skulle hitta fram till en optimal strategi utan hjälp av de analytiska tekniker som antytts ovan. Detta är vad man kan kalla ”som om”-argumentet för den aktuella teorin. Även om aktörerna på de marknader som analyseras inte faktiskt genomför de optimeringar som teorin förutsätter, kan man tänka sig att resultatet ändå blir detsamma *som om* de faktiskt gjorde det. Tankemodellen brukar associeras till Friedman, men även Alchian och andra har lanserat liknande resonemang.¹⁰⁸

Idén bygger egentligen på en evolutionär ansats. Man kan föreställa sig att aktörerna på marknaden prövar olika handlingsregler och beteendemönster (*trial-and-error*, *tâtonnement*) och att de som i någon mening är mest framgångsrika sällas ut och sprider sig i populationen genom imitation eller på annat sätt (t.ex. genom övertagande). De positiva resultat från den evolutionära spelteorin som indikerar viss överensstämmelse mellan evolutionärt

¹⁰⁸ Friedman (1953), Alchian (1950).

definierade jämvikter och den klassiska Nash-jämvikten kan ses som ett stöd för resonemanget.¹⁰⁹ Samtidigt finns det problem.¹¹⁰

För det första måste selektionsprocessen verka under tillräckligt lång tid under någorlunda konstanta förhållanden för att de framgångsrika beteendemönstren ska nå dominans i populationen. Om omgivningsförutsättningarna hela tiden ändras, kommer selektionen aldrig att hinna verka. För det andra måste det finnas ett effektivt urvalskriterium. Om en grupp konsumenter har en ineffektiv procedur för att välja sina varor och tjänster och därigenom uppnår en lägre välfärd än de skulle kunna inom givna budgetrestriktioner, betyder det inte betyda att deras handlingsmönster elimineras ur konsumentpopulationen. Gruppen kan fortsätta att leva sida vid sida med mer effektivt konsumerande grupper utan att detta får några effekter. Situationen är något annorlunda på producentsidan, eftersom det finns en tendens för kapital att söka sig till verksamheter som ger högre avkastning. Samtidigt är det enkelt att konstatera att avkastningen inte är densamma i alla verksamheter inom en ekonomi och att de skillnader som finns inte kan förklaras med rent ekonomiska faktorer som skillnader i risk. Ytterligare en mekanism som kan bevara ett relativt brett spektrum av strategier i en population är variationer i sofistikeringsgrad. Mindre sofistikerade strategier kan klara sig väl i mötet med mer sofistikerade strategier, under förutsättning att de är tillräckligt aggressiva.¹¹¹

Givet ovanstående invändningar mot det evolutionära synsättet är det rimligt att fråga sig när resonemanget har förutsättningar att fungera i auktions- och upphandlingssammanhang. Svaret blir att förutsättningarna bör vara bäst vid upprepade budgivningar gällande tämligen standardiserade produkter inom en begränsad och stabil population av anbudsgivare. Detta är samtidigt villkor som leder till hög risk för kartelluppträdande.¹¹² Men om det finns tendenser till kartellbildning, bryter standardmodellen för budgivning i alla händelser samman och förlorar sin prediktionskraft. Slutsatsen synes vara att modellen som bäst äger giltighet inom en tämligen smal nisch av upphandlingssituationer.

¹⁰⁹ Weibull (1995).

¹¹⁰ Några av dessa tas upp i Weibull (1994).

¹¹¹ Banerjee och Weibull (1991).

¹¹² Se Hendricks och Porter (1989) för en tidig allmän genomgång av faktorer som ökar risken för kartelluppträdande. Klemperec (2004) diskuterar konkret kartellfrågor i anslutning till försäljningen av mobiltrafiklicenser.

Sammanfattande bedömning

Paul Klemperer, ledande forskare inom auktionsteori, sammanfattar i en artikel sin syn på auktionslitteraturens användbarhet på följande sätt:

Det som verkligen spelar roll i utformningen av auktioner är samma frågor som vilken reglerare av en näring som helst skulle uppfatta som nyckelproblem: att motverka karteller, underlätta marknadstillträde och förhindra aggressivt uppträdande. Kort uttryckt är bra utformning av auktioner för det mesta detsamma som bra ekonomi.

Tvärt emot detta är huvuddelen av den omfattande auktionslitteraturen av underordnad betydelse för *praktisk* utformning av auktioner. Litteraturen koncentrerar sig huvudsakligen på situationer med ett givet antal anbudsgivare som bjuder i konkurrens, och den lägger tonvikten på effekterna av riskaversion, korrelerad information, budgetrestriktioner, komplementariteter osv.¹¹³

Vad som sägs gäller naturligtvis i samma utsträckning upphandlingar. Detta innebär naturligtvis inte att det inte finns högst användbara resultat i forskningen. Klemperers egen genomgång av både teoretisk forskning och erfarenheter visar för övrigt att den standardbetonade upphandlingen med sluten budgivning klarar sig jämförelsevis väl. Men för en diskussion av varianter i utformningen kan det vara fullt tillräckligt med mindre komplicerade – och måhända samtidigt mer realistiska – antaganden.

9.3 Den icke-strategiska beskrivningen

Om den strategiska modellen framstår som orealistisk därför att den förutsätter information och kompetenser hos anbudsgivarna som inte finns, är det naturliga alternativet att bevara de element i beskrivningen som är tillgängliga för beslutsfattarna. Det innebär att den underliggande fördelningen av anbuds nivåer *inte* antas känd. Antalet anbudsgivare kan vara ungefärligen känt men antas inte direkt påverka budnivåerna. Däremot kommer det vinnande anbudets nivå att bero av antalet anbud; liksom i den strategiska

¹¹³ Klemperer (2002), Introduction (originalets kursivering).

modellen kommer det vinnande anbudets förväntade nivå att sjunka när antalet anbudsgivare ökar.

Det bör understrykas att beskrivningen inte bygger på antagandet att anbudsgivarna skulle vara *ointresserade* av vinstmaximering eller strategiskt uppträdande. Det inledande exemplet i avsnitt 3.1 illustrerar att man bör förvänta sig sådant uppträdande där det är möjligt. Motivet är i stället att de i de flesta normala anbudssituationer *inte har möjligheter* att uppträda strategiskt på det sätt som standardmodellen antar.

9.3.1 Antaganden

Anbudsnivåerna antas påverkade av såväl de omgivningsrelaterade som de projektrelaterade faktorer som nämnts ovan under avsnitt 1. Varje anbudsgivare antas ha en viss kostnadsstruktur som beror på storlek, organisation m.m. Till detta kommer företagspolicies, som direkt eller indirekt kan påverka anbudets nivå – hög- eller lågprislinje, förhållande till risk och liknande. Det aktuella orderläget kan ha betydelse. För själva projektet beräknas en grundkostnad på basis av uppskattad volym, komplexitet och andra faktorer som har en direkt påverkan på kostnaden. En särskilt attraktiv kund eller ett prestigefyllt projekt kan motivera en lägre anbuds nivå. Den avvägning mellan pris och kvalitet som den köpande instansen signalerar kan motivera ytterligare justeringar; ett företag som bedömer sig själv ligga över marknadsgenomsnittet i kvalitet kan komma att justera upp budet om mixen innebär en stark betoning av kvalitet och vice versa.

Däremot antas det uppskattade antalet andra anbudsgivare i denna beskrivning inte påverka det egna anbudets nivå. De flesta som deltar har sannolikt någon uppfattning om vad antalet kan bli, men överraskningar i båda riktningarna är möjliga. Eftersom antalet i de flesta inte är känt och det dessutom inte torde vara uppenbart för särskilt många hur det egna anbudet skulle påverkas även om det vore känt, är detta inte en faktor som kan förväntas påverka agerandet särskilt starkt.

Som redan påpekats ovan kan ändå antalet anbudsgivare förväntas ha effekter på den resulterande kontraktsnivån, men då av statistiska orsaker och inte av strategiska.

Med denna utgångspunkt kan alltså en utbudskurva skattas på basis av de anbud som lämnas vid ett öppet anbudsförfarande. Om man inskränker antalet anbudsgivare genom att slumpmässigt

tillfråga exempelvis tre leverantörer, kan den resulterande förväntade prisnivån beräknas statistiskt genom en extremvärdesanalys.

Extremvärdesanalys¹¹⁴

I varje urval med storleken n av en stokastisk variabel X finns ett minsta värde $X_{\min}(n)$. Om fördelningsfunktionen för X är F och den motsvarande frekvensfunktionen är f , kommer frekvensfunktionen $g(x)$ för $X_{\min}(n)$ att ha formen

$$g_n(x) = n [1 - F(x)]^{n-1} f(x),$$

och väntevärdet för $X_{\min}(n)$ blir

$$E\{X_{\min}(n)\} = n \int x [1 - F(x)]^{n-1} f(x) dx.$$

I enklare fall kan frekvensfunktionen för extremvärdet uttryckas explicit med hjälp av elementära funktioner, men i de flesta fall är man hänvisad till numeriska approximationer.

Analysgång

Analysgången för de upphandlingar som studeras i rapporten blir alltså enligt följande. För varje upphandling där det är meningsfullt uppskattas en utbudskurva för varan eller tjänsten i fråga. Prisnivån – det vill säga det vinnande anbudets nivå – får definiera det referensvärde i förhållande till vilket andra upphandlingsprocedurer utvärderas. Om den öppna upphandlingen gav 5 till 6 anbud (genomsnittet för de statliga upphandlingarna är 5,26), skattas den resulterande prisnivån vid en riktad upphandling till exempelvis tre leverantörer som den förväntade prisnivån då tre leverantörer dras slumpmässigt ur den aktuella populationen.

9.3.2 Avvikelser gentemot den standardmodellen

Det kan trots de invändningar som i avsnitt 2 ovan restes mot standardmodellen vara intressant att jämföra utfallet från de båda

¹¹⁴ Den normalt använda engelska termen är *order statistics*, beroende på att man intresserar sig för fördelningen för alla stokastiska variabler i sekvensen från det minsta till det största värdet. Här är det dock bara det minsta värdet som är intressant.

alternativa beskrivningarna. Går skillnaden mellan dem i någon systematisk riktning? Kan något sägas om storleksordningen?

Betrakta inledningsvis en öppen upphandling, där antalet anbud har varit det genomsnittliga, dvs. mellan 5 och 6. Vad kan anbudsgivarna ha antagit beträffande antalet? Det vore uppenbarligen fel att utgå från att de har antagit korrekt antal. Det räcker med att betrakta exemplet i avsnitt 3.1 i huvudtexten för att inse detta. Här deltog blott en anbudsgivare, och denne lämnade ett annat bud än det som hade diskuterats i det tidigare skede när vederbörande inte trodde sig vara konkurrensutsatt. Det antal anbudsgivare som tagits till utgångspunkt i anbudet bör alltså sättas högre än det faktiska. Detta är också som framgått vad teorin säger; osäkerhet beträffande antalet leder till lägre anbud motsvarande ett högre förväntat antal än det faktiska utfallet. Det bör i det genomsnittliga fallet alltså röra sig om kanske 7 eller 8 som riktmärke.

Enligt formeln för det optimala anbudet på lägsta nivå ska den faktiska lägsta accepterade nivån v justerats enligt

$$b^*(v) = v - \int F(x)^{(n-1)} dx / F(v)^{(n-1)}.$$

Det är alltså den andra termen i högerledet ovan som motsvarar skillnaden mellan standardmodellen och den icke-strategiska modellen i avsnitt 9.3.1. Denna term är alltid negativ, dvs. standardmodellen ger i auktioner ett lägre pris än den icke-strategiska modellen (och på motsvarande sätt ett högre pris i fallet upphandlingar). För att uppskatta storleken kan man notera att fördelningsfunktionen med någorlunda god noggrannhet kan approximeras med en tredjegradsfunktion i det aktuella intervallet, dvs.

$$F(v) \sim (v/v_{\min})^3$$

i närheten av v_{\min} . Detta innebär, när $n = 8$, att

$$\int F(x)^{(n-1)} dx / F(v)^{(n-1)} \sim v_{\min} / 22.$$

Det optimala budet skulle alltså i standardmodellen ligga 4 till 5 procent högre än den faktiskt accepterade ersättningsnivån. Annorlunda uttryckt kommer den icke-strategiska modellen att underskatta budet enligt standardmodellen med dessa 4 till 5 procent.

Ovanstående kalkyl avser riskneutrala anbudsgivare. Om man beaktar förekomsten av riskaversiva anbudsgivare i populationen, kommer skillnaden mellan standardmodellen och den icke-strategiska att minska. De riskaversiva anbudsgivarna återfinns med

störst sannolikhet bland de mest angelägna, dvs. de som återfinns i den nedre delen av prisspektret. Det är alltså sannolikt att riskaversionen slår igenom och att skillnaden mellan de båda modellerna alltså blir mindre än den beräknade. Hur stor denna justering blir beror på graden av riskaversion. Standardmässigt kan man anta en nyttofunktion med utseendet $u(x) \sim x^\Theta$, där Θ kan vara av storleksordningen 0,7.¹¹⁵ Den strategiskt betingade justeringstermen förändras i motsvarande grad; det ekvivalenta antalet anbudsgivare växer som $(n - 1)/\Theta$. Resultatet blir då att skillnaden mellan de båda modellerna i fallet öppen anbudsgivning rör sig om 2 till 3 procent. Det eventuella fel man begår om man ersätter en hypotetisk utbudskurva med den som skattas för det genomsnittliga antalet anbudsgivare under rimliga antaganden om osäkerhet och riskaversion är alltså litet.

Riktad upphandling

Om antalet tillfrågade leverantörer sänks till 3 men antalet fortfarande är okänt för anbudsgivarna, är 4 ett rimligt antal att räkna med. På samma sätt som ovan erhålls en skillnad mellan standardmodellens optimala bud och den icke-strategiska modellens av storleksordningen 10 procent. Justering för riskaversion skulle reducera denna skillnad till kanske 7 procent.

Direkt inköp utan föregående formell upphandling

Att med samma ansats söka bestämma skillnaden mellan standardmodellen och den icke-strategiska modellen vid direktupphandling går inte, eftersom spelmodellen kollapsar. För den icke-strategiska modellen blir det förväntade värdet helt enkelt väntevärdet över den aktuella fördelning av potentiella anbudsgivare. För standardmodellen inträder det problemet att den som mottager en förfrågan från den upphandlande instansen inte har någon konkurrerande anbudsgivare att spela mot, och den optimala anbuds-nivån blir då helt enkelt köparens (okända) betalningsvilja. Den lösning som ligger närmast till hands är att utnyttja det faktum att antalet

¹¹⁵ För privat konsumtion har Θ -värdena uppskattats vara lägre; se Pearce och Ulph (1995), Cowell och Gardiner (1999).

anbudsgivare måste vara ett positivt heltal större än 1, varför 2 blir det minimala antalet.

Skillnaden mellan standardmodell och strategisk modell skulle då på samma sätt som ovan ($n = 2$) bli av storleksordningen $v/4$, dvs. 25 procent högre än den icke-strategiska modellens skattning. Med större osäkerhet och riskaversion hos den tillfrågade leverantören blir skillnaden mindre.

9.3.3 Sammanfattande diskussion

Vilken av ovanstående båda beskrivningar är mest korrekt? Standardmodellen förutsätter sofistikerade anbudsgivare, vilket i sig inte behöver vara fel, men den förutsätter dessutom information om fördelning av betalningskrav och antal anbudsgivare som i allmänhet inte kan finnas hos anbudsgivarna. Som noterades ovan är den spridning av anbuderna som i praktiken observeras en mycket stark indikation på att modellens antagande på denna punkt är felaktigt.

Standardmodellen förutsätter därutöver en beräkningskapacitet som framstår som orealistisk. De flesta anbudsgivare har inte den kunskapen om spel- och auktionsteori som krävs för att genomföra kalkylerna i enlighet med teorin. Räddningen för teorin skulle då vara att anta att anbudsgivarna genom spontan sökning hittar till den optimala lösningen. Detta argument kan dock inte fungera annat än i extremt stabila situationer med starkt standardiserade varor eller tjänster och en stabil population av anbudsgivare. Om sådana förutsättningar gäller, riskerar modellen emellertid att kollapsa av ett annat skäl, nämligen att risken för kartellbildning ökar.

Den icke-strategiska modellen ger systematiskt lägre pris än standardmodellens, med en skillnad som i exemplen ovan varierar mellan några få procent till 25 procent, beroende på antal anbudsgivare och antaganden i övrigt beträffande osäkerhet och riskaversion. I det avseendet kan beskrivningen uppfattas som optimistisk ur köparens synvinkel. Det kan förvisso inträffa att en anbudsgivare ger ett lägre anbud än vad modellen ger anledning att förmoda, om han ser en möjlighet att få en attraktiv kund eller komma in på en ny marknad. Denna invändning kan emellertid riktas också mot standardmodellen.

Man kan eventuellt se en avlägsen analogi mellan den neutrala icke-strategiska modellens antaganden och den allmänna marknadsmodellens antaganden om standardaktören *homo economicus*. Denna antas maximera sin egen nytta utan sidoblickar på andra aktörers nyttor. Vi vet att detta antagande generellt sett är felaktigt. Det förekommer exempelvis altruistiskt beteende på många arenor, med innebörden att en person avstår från egen välfärd till förmån för andra även i situationer där någon återbetalning inte kan förväntas ske. Men modellen bortser också från avvikelser i motsatt riktning – avund, oginhet och liknande drifter – som innebär att personer i vissa lägen är beredda att avstå från egen välfärd för att andra ska få det sämre. *Homo economicus* är i förhållande till sådana beteendemönster ett neutralt antagande.

Den icke-strategiska modellen genererar förutsägelser som går i samma riktning som standardmodellens, till exempel att prisnivån faller med ökat antal anbudsgivare. För att avgöra vilken av de båda beskrivningarna som bäst överensstämmer med observerade fakta krävs emellertid statistiska prövningar som faller utanför ramen för denna studie.

9.4 Den lognormala fördelningen

9.4.1 Definition och ursprung

En stokastisk variabel X sägs vara lognormalfördelad (Λ) om dess logaritm är normalfördelad (N), eller med matematisk notation:

$$X \in \Lambda(\mu, \sigma) \text{ om och endast om } \log X \in N(\mu, \sigma).$$

Den lognormala fördelningen uppkommer i en mängd vitt skilda sammanhang – geologi, biologi, ekologi, ekonomi, tillförlitlighetsteori med flera.¹¹⁶ Fördelningen är så vitt spridd att det finns anledning att förmoda att det är mekanismer av mycket grundläggande natur som ligger bakom dess uppträdande. Ett välkänt teorem inom den matematiska statistiken, den centrala gränsvärdessatsen, säger i korthet att summor av slumpvariabler under allmänna förutsättningar kommer att uppföra sig som normalfördelningen, när antalet termer i summan växer obegränsat. På liknande sätt kan man visa att storheter som växer med slump-

¹¹⁶ För en grundlig genomgång av ursprung och tillämpningar, se Aitchison och Brown (1957), Crow och Shimizu (eds.) (1988). En översikt återfinns också i Limpert m.fl. (2001).

fördelade tillväxthastigheter kommer att med tiden fördela sig enligt lognormalfördelningen.

Att exempelvis företagsstorlekar och förmögenheter fördelar sig lognormalt ter sig mot denna bakgrund ganska rimligt. Mindre uppenbart är varför inkomster eller – som i det i denna rapport aktuella fallet – priser och anbud skulle fördela sig på samma sätt. Man kan möjligen föreställa sig att priset på en vara eller tjänst uppkommer i en serie steg, där olika delprocesser bidrar till mervärdet. Om mervärdet i varje steg av respektive process värderas genom procentuella påslag, erhålls en process erinrar om den slumpmässiga tillväxten enligt ovan.¹¹⁷ Det bör dock noteras att den lognormala fördelningen inte är oomstridd som typfördelning i dessa sammanhang. Pareto-fördelningen, som avtar långsammare mot 0 när variabeln går mot oändligheten, har i många sammanhang visat sig kunna reproducera den observerade fördelningen bättre. I det här aktuella sammanhanget, med små urval, är detta av underordnad betydelse, i synnerhet som det är de låga och inte de höga värdena som är intressanta för utvärderingen.

Egenskaper

Av definitionen ovan följer att en lognormalfördelad stokastisk variabel X har frekvensfunktionen

$$f(x; \mu, \sigma) = \{\exp[(\ln(x) - \mu)^2/2\sigma^2]\} / \sigma x \sqrt{2\pi}$$

då x är strikt positivt och 0 annars. I många sammanhang, till exempel vid budgivning, är den undre gränsen inte 0 utan något positivt tal, säg τ . Frekvensfunktionen får då i stället formen

$$f(x; \tau, \mu, \sigma) = \{\exp[(\ln(x - \tau) - \mu)^2/2\sigma^2]\} / \sigma x \sqrt{2\pi}$$

då x är större än τ och 0 annars. Denna treparametriska modell betecknas $\Lambda(\tau, \mu, \sigma)$.

Från definitionerna härleder man följande samband för medelvärde, varians och variationskoefficient (standardavvikelsen dividerad med medelvärdet) för en stokastisk variabel $X \in \Lambda(\mu, \sigma)$:

$$\begin{aligned} \text{medelvärde} &= \exp(\mu + \sigma^2/2) \\ \text{varians} &= \exp(2\mu + \sigma^2) [\exp(\sigma^2) - 1] \\ \text{variationskoefficient} &= [\exp(\sigma^2) - 1]^{1/2}. \end{aligned}$$

¹¹⁷ Fabiani m.fl. (2005) styrker att s.k. *mark up*-prissättning är den vanligaste inom EU.

Parametern μ har karaktären av skalfaktor, medan σ är en formfaktor. Det är värt att notera att variationskoefficienten (standardavvikelsen dividerad med medelvärdet) bara beror av σ .

Om minimivärdet är τ i stället för 0, kommer hela fördelningen bara att förskjutas τ enheter. Medelvärdet ökar med τ , medan variansen blir oförändrad.

9.4.2 Extremvärdesstatistik

Specifikt för normala och lognormala fördelningar

Om $X \in N(\mu, \sigma)$, kan väntevärdet för minimum i ett urval med storleken n beräknas analytiskt med hjälp av partialintegration:

$$E\{X_{\min}(n)\} = \mu - \sigma/\sqrt{\pi} = \mu - 0,564 \sigma.$$

Extremvärdet i större urval kan dock inte uttryckas på detta sätt utan måste beräknas numeriskt, vilket gjorts av Harter¹¹⁸. Cramér härledde en asymptotisk formel för större urval, då $n \rightarrow \infty$:¹¹⁹

$$E\{X_{\min}(n)\} = \mu - \sigma [\log(n)^{1/2} - (\log(\log(n)) + \log(4\pi) - 2C)/2 \log(n)^{1/2} + O(1/\log(n))],$$

där C är Eulers konstant (0,5772...). I tabellen nedan visas en jämförelse mellan Harters värden och resultaten från Cramérs asymptotiska formel. Överensstämmelsen är som framgår ganska god även för små n -värden, även om konvergensen är långsam (som $1/\log(n)$, då $n \rightarrow \infty$).

¹¹⁸ Harter (1961).

¹¹⁹ Cramér (1945), avsnitt 28.6.

Tabell 9.1. Jämförelse mellan numeriskt beräknade värden enligt Harter och värden enligt Cramérs asymptotiska formel

n	$E\{X_{\min}(n)\}$ enligt Harter	$E\{X_{\min}(n)\}$ enligt Cramér
2	-0,564	-0,748
3	-0,846	-0,986
4	-1,029	-1,153
5	-1,163	-1,278
6	-1,267	-1,375
7	-1,352	-1,455
8	-1,424	-1,522
9	-1,485	-1,580
10	-1,539	-1,631
15	-1,736	-1,817
20	-1,867	-1,942
25	-1,965	-2,035
30	-2,043	-2,109
35	-2,107	-2,170
40	-2,161	-2,22
45	-2,208	-2,267
50	-2,249	-2,307

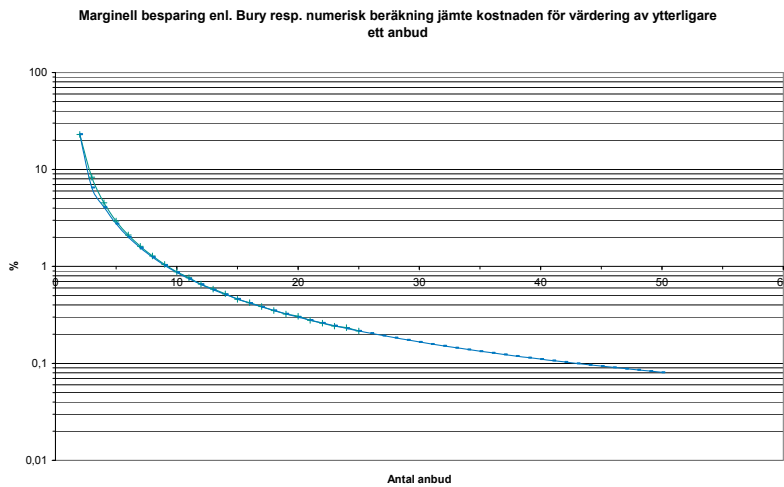
För den lognormala fördelningen gäller motsvarande efter transformationen $X \rightarrow Z = \log(X)$. Man får

$$E\{X_{\min}(n)\} = \exp[\mu + \sigma E\{Z_{\min}(n)\}].$$

Transformationen utnyttjades av Bury för att utveckla motsvarande asymptotiska uttryck för minimivärdet.¹²⁰ Gränsfördelningen är en Weibull-fördelning. I figuren nedan visas värdena för $(EX - E\{X_{\min}(n)\})/EX$ som funktion av n för den av Statskontoret genomförda upphandling som utnyttjas som exempel i kapitel 4. Figuren visar dels värden baserade på direkta numeriska beräkningar, dels baserade på Burys asymptotiska formel. Som synes är överensstämmelsen god även för små n -värden.

¹²⁰ Bury (1975).

Figur 9.1. Jämförelse mellan direkt beräknade värden på $(EX - E\{X_{\min}(n)\})/EX$ och värden beräknade med hjälp av Burys asymptotiska formel. Data från Statskontorets ramavtalsupphandling 2008



9.4.3 Estimering

Den flitiga användningen av lognormala fördelningar har gjort att intresset för effektiva estimeringsmetoder har varit starkt.¹²¹ För den tvåparametriska modellen $\Lambda(\mu, \sigma)$ har utvecklingen också varit relativt problemfri. Annorlunda förhåller det sig med den treparametriska modellen $\Lambda(\tau, \mu, \sigma)$.¹²² Hill visade att globala *maximum likelihood*-skattningar ger upphov till illa konditionerade problem, där estimaten kan gå mot $\pm \infty$.¹²³ Ungefär samtidigt visade Heyde att fördelningen inte är entydigt bestämd av sina moment, vilket reste tvivel om möjligheten att använda momentbaserade metoder i estimeringen.¹²⁴

En modifierad momentbaserad metod har föreslagits av Cohen m.fl.¹²⁵ Antag alltså givet ett urval av storleken n från en fördelning med frekvensfunktionen

$$f(x; \tau, \mu, \sigma) = \{\exp[(\ln(x - \tau) - \mu)^2 / 2\sigma^2]\} / \sigma x \sqrt{2\pi}, x > \tau,$$

¹²¹ Se Shimizu (1988).

¹²² Cohen (1988).

¹²³ Hill (1963).

¹²⁴ Heyde (1963).

¹²⁵ Cohen och Whitten (1980), Cohen, Whitten och Ding (1985).

och låt $\underline{x} = (\sum_i x_i)/n$ respektive $s^2 = (\sum_i (x_i - \underline{x})^2)/(n - 1)$ vara de sedvanliga estimaten av medelvärde och varians. Låt vidare x_{\min} vara det minsta värdet i urvalet. Med hjälp av de tidigare givna sambanden för medelvärde, varians och minimivärde får man följande ekvationer för estimeringen av de tre parametrarna τ , μ och σ :

$$\begin{aligned}\tau + \exp(\mu + \sigma^2/2) &= \underline{x} \\ \exp(2\mu + \sigma^2)(\exp(\sigma^2) - 1) &= s^2 \\ \tau + \exp(\mu + \sigma Z_{\min}(n)) &= x_{\min}.\end{aligned}$$

Här är som tidigare $Z_{\min}(n)$ minimivärdet i ett urval av storleken n från den standardiserade normalfördelningen $N(0, 1)$. Detta ger följande samband:

$$\begin{aligned}\exp(\sigma^2) (\exp(\sigma^2) - 1) / [\exp(\sigma^2/2) - \exp(\sigma \\ Z_{\min}(n))]^2 &= s^2 / (x - x_{\min})^2 \\ \tau &= \underline{x} - s (\exp(\sigma^2) - 1)^{-1/2} \\ \mu &= s [\exp(\sigma^2) (\exp(\sigma^2) - 1)]^{-1/2}.\end{aligned}$$

Med beräknade värden på x , s och x_{\min} från urvalet kan den första av ekvationerna lösas med avseende på σ . Ekvationen är transcendent och måste lösas numeriskt eller grafiskt. Cohen m.fl. har i den citerade artikeln tabellerat värden på vänsterledet i ekvationen för olika värden på σ och n , varur σ kan bestämmas för givet n med interpolation. Sedan σ beräknats på detta sätt kan τ och μ bestämmas ur de båda andra ekvationerna.

Denna metod har testats i föreliggande undersökning men visat sig fungera mindre väl. Metoden har den nackdelen att den är starkt beroende av det enskilda lägsta värdet. I vissa fall har den överhuvudtaget inte levererat något estimat. I stället har estimeringen därför gjorts genom iteration över tröskelvärdet, dvs. olika värden på tröskelvärdet har testats, varefter *maximum likelihood*-estimatet har beräknats för de övriga två parametrarna.

Referenser

- Aitchison, J., och Brown, J.A.C. (1957): *The lognormal distribution*. Cambridge University Press, Cambridge.
- Alchian, A. (1950): "Uncertainty, evolution and economic theory", *Journal of Political Economy* 58, 211-222.
- Andersson, A., Lunander, A. (2004): *Metoder vid utvärdering av pris och kvalitet i offentlig upphandling*. Konkurrensverkets uppdragsforskningsserie 2004:1.
- Andersson, F. (2006): *Offentlig upphandling, ramavtal och auktionsteori*. Konkurrensverkets rapport 2006:4.
- Arnek, M. (2002): *Empirical essays on procurement and regulation*. Akad. avh., Nationalekonomiska inst., Uppsala Universitet.
- Arrowsmith, S., Linarelli, J. Wallace, D. Jr (2000): *Regulating public procurement. National and international perspectives*. Kluwer Law International, The Hague.
- Asker, J., Cantillon, E. (2008): "Procurement when price and quality matter", mimeo, Stern School of Business, New York.
- Asplan Viak (2008): *Offentlige anskaffelser – nasjonal terskelverdi og tiltak i konkurransefasen*. Utg. Av Fornyings- og administrasjonsdepartementet, Oslo.
- Athey, S., Haile, P.A. (2005): "Nonparametric approaches to auctions", mimeo, Stanford University.
- Aumann, R. (1997): "Rationality and bounded rationality", *Games and Economic Behavior* 21, 2-14.
- Aumann, R., Brandenburger, A. (1995): "Epistemic conditions for Nash equilibrium", *Econometrica* 63:5, 1161-1180.
- Banerjee, A., Weibull, J. (1995): "Evolutionary selection and rational behavior", i Kirman, A., Salmon, M. (eds.), *Learning and rationality in economics*. Blackwell, Oxford.

- Bergman, M. (2008): *Offentlig upphandling och offentliga inköp – omfattning och sammansättning*. Forskningsrapport skriven på uppdrag av Konkurrensverket.
- Bovis, C. (2005): *Public procurement in the European Union*. Palgrave Macmillan, Basingstoke.
- Bury, K.V. (1975): "Distribution of smallest log-normal and Gamma extremes", *Statistische Hefte* 16, 105-114.
- Che, Y.-K. (1993): "Design competition through multidimensional auctions", *RAND Journal of Economics* 24:4, 668-680.
- Cohen, A.C. (1988): "Three-parameter estimation", kap. 4 i Crow och Shimizu (1988).
- Cohen, A.C., och Whitten, B.J. (1980): "Estimation in the three-parameter lognormal distribution", *J. Amer. Statist. Assoc.* 75, 399-404.
- Cohen, A.C., Whitten, B.J., och Ding, Y. (1985): "Modified moment estimation for the three-parameter lognormal distribution", *J. Qual. Techn.* 17:2, 92-99.
- Cowell, F A and Gardiner, K (1999), *Welfare Weights*. STICERD, London School of Economics, Economics Research Paper 20, Aug 1999.
- Cramér, H. (1945): *Mathematical methods of statistics*. Almqvist och Wiksell, Stockholm. Ny utg. Princeton University Press (1999).
- Crow, E.L., och Shimizu, K. (eds.) (1988): *Lognormal distributions: Theory and applications*. Marcel Dekker, New York.
- Dimitri, N. m.fl. (eds.) (2006): *Handbook of procurement*. Cambridge University Press, Cambridge.
- ESV (2008): *Inköpsmönster staten 2007*. PM av Ylva Mannervik och Per Eskilsson, 2008-11-25, Ekonomistyrningsverket, Stockholm.
- ESV m.fl. (2007): *Regelförenkling för upphandlingar som inte ingår i upphandlingsdirektivet*. Gemensam skrivelse från ESV, SKL och Verva. December 2007.
- EU(2004): EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV 2004/18/EG av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid offentlig upphandling av bygg-entreprenader, varor och tjänster.
- Fabiani, S. m.fl. (2005): *The pricing behaviour of firms in the euro area: New survey evidence*. Banco de España, Madrid.

- Friedman, M. (1953): "The methodology of positive economics", i *Essays in positive economics*. University of Chicago Press, Chicago.
- Harter, H.L. (1961): "Expected values of normal order statistics", *Biometrika*, 48:1-2, 151-165.
- Hellners, T., Malmqvist, B. (2007): *Förvaltningslagen med kommentarer*. 2 uppl. Norstedts Juridik, Stockholm.
- Hendricks, K., Porter, R. H. (1989): "Collusion in Auctions", *Annales d'Economie et de Statistique* 15/16, 217-230.
- Heyde, C.C. (1963): "On a property of the lognormal distribution", *J. Roy. Statist. Soc., Ser. B*, 25, 392-393.
- Hill, B.M. (1963): "The three-parameter lognormal distribution and Bayesian analysis of a point-source epidemic", *J. Amer. Statist. Assoc.* 58, 72-84.
- Hultkrantz, L., Nilsson, J.-E. (2001): *Nya bud – en ESO-rapport om auktioner och upphandling*. Ds 2001:40, Finansdepartementet, Stockholm.
- Kammarrätten i Göteborg (2008): Dom i mål nr 1227-08.
- Kelly, J.S. (1978): *Arrow impossibility theorems*. Academic Press, New York.
- Klemperer, P. (2002): "What really matters in auction design", *Journal of Economic Perspectives* 16, 169-189, omtryckt i Klemperer (2004).
- (2004): *Auctions: Theory and practice*. Princeton University Press, Princeton.
- Konkurrensverket (2007): *Konkurrensen i offentlig upphandling*. Rapport 2007:4, skriven av Stefan Elg och Göran Bergström, Allego AB.
- (2007 b): *Länsrätternas domar om offentlig upphandling*. Rapport 2007:2, skriven av Advokatfirman Delphi & Co.
- (2008): *Behovet av stöd och hjälp till små och medelstora företag vid offentlig upphandling*. Rapport skriven av ARS Research på uppdrag av Konkurrensverket.
- (2008 b): *Upphandlingsreglerna – en introduktion*.
- (2008 c):
- (2009): *Åtgärder för bättre konkurrens. Delrapport 2*.
- Kreps, D.M. (1990): *Game theory and economic modelling*. Clarendon Press, Oxford.
- Laffont, J.-J. (1997): "Game theory and empirical economics: The case of auction data", *European Economic Review* 41:1, 1-35.

- Laffont, J.-J. m.fl. (1995): "Econometrics of first-price auctions", *Econometrica* 63:4, 953-980.
- Larsen, M.K. (2005): "The new EU public procurement directives", i R. Nielsen, S. Treumer (ed.), *The new EU public procurement directives*. Djøf Publishing, Köpenhamn.
- Levin, D., Ozdenoren, E. (2004): "Auctions with uncertain numbers of bidders", *Journal of Economic Theory* 118:2, 229-251.
- Limpert, E. m.fl. (2001): "Lognormal distributions across the sciences: Keys and clues", *BioScience* 51(5), 341-352.
- Lunander, A. (1999): *Bids and values*. Economic Studies 43, Nationalekonomiska institutionen, Uppsala Universitet.
- Länsrätten i Stockholms län (2007): Dom i mål nr 9875-07, 2007-06-15.
- Länsrätten i Västmanlands län (2006): Dom i mål nr 2559-05 E, 2006-01-23.
- Matthews, S. (1987): "Comparing Auctions for Risk-Averse Buyers: A Buyer's Point of View", *Econometrica* 55, 633-646.
- McAfee, R.P., McMillan, J. (1987): "Auctions with a stochastic number of bidders", *Journal of Economic Theory* 43:1, 1-19.
- Menezes, F.M. och Monteiro, P.K. (2007): *An introduction to auction theory*. Oxford University Press, Oxford.
- Milgrom, P. (2004): *Putting auction theory to work*. Cambridge University Press, Cambridge.
- Naegelen, F. (2002): "Implementing optimal procurement auctions with exogenous quality"; *Review of Economic Design* 7, 135-153.
- Nilsson, J.-E., Bergman, M., Pyddoke, R. (2005): *Den svåra beställarrollen. Om konkurrensutsättning och upphandling i offentlig sektor*. SNS Förlag, Stockholm.
- Norén, G., Erixon, O. (2008): "Regeringens uppdrag rörande ambitionen att minska företagens administrativa kostnader – särskilda synpunkter på diverse förslag från ESV m.fl. ur samhällsekonomiskt och upphandlingstekniskt perspektiv", skrivelse 2008-02-01, Näringspolitiska avdelningen, Svenskt Näringsliv, Stockholm.
- Nutek (2005): *Småföretag och offentlig upphandling*. Rapport 2005:21.
- (2007): *Offentliga upphandlingar inom vård och omsorg*. Rapport 2007:24.

- (2008): *Offentlig upphandling – vad tycker företagen är krångligt?*
Rapport 2008:06.
- Nyström, J. (2009): *Företagens kostnader för offentlig upphandling*.
PM, Svenskt Näringsliv, februari 2009.
- OECD (2001): "The size of government procurement markets",
OECD Journal on Budgeting, vol. 1, nr 4.
- (2005): *Fighting corruption and promoting integrity in public
procurement*. OECD, Paris.
- (2006): *Methodology for assessment of national procurement
systems*. OECD, Paris.
- Pearce, D., Ulph, D. (1995): *A Social Discount Rate For The United
Kingdom*. CSERGE Working Paper No 95-01, School of
Environmental Studies University of East Anglia Norwich.
- PEFA (2008): www.pefa.org.
- Prop. 2006/07:128: *Ny lagstiftning om offentlig upphandling och
upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och
posttjänster*.
- Prop. 2008/09:165: *En långsiktigt hållbar organisation för de
allmänna förvaltningsdomstolarna i första instans*.
- Pyddoke, R. (2003): *Erfarenheter av upphandling i transportsektorn
och tänkbara rekommendationer*. Working Paper, VTI.
- Shimizu, K. (1988): "Point estimation", kap. 2 i Crow och Shimizu
(1988).
- Shubik, M. (1982): *Game theory in the social sciences. Concepts and
solutions*; IT Press, Cambridge.
- SKL (2008): "Krånglig lagstiftning hotar konkurrensen",
debattinlägg av Anders Knape i Dagens Industri, januari
2008.
- SOU 1999:139. *Effektivare offentlig upphandling – för fortsatt vä-
lfärd, trygghet och tillväxt*.
- SOU 2006:28. *Nya upphandlingsregler 2*.
- Strannegård, L. (red.) (2007): *Den omätbara kvaliteten*. Norstedts
Akademiska Förlag i samarbete med Rådet för arkitektur,
form och design, Stockholm.
- Transparency International (2006): *Handbook for curbing
corruption in public procurement*. Transparency
International, Berlin.
- Warnling-Nerep, W. (2006): "Offentlig upphandling:
myndighetsutövning eller inte & ett nytt område för
kommunalt lag- och domstolströts?", *Juridisk Tidskrift* 2,
2006/07, 384-407.

- Weibull, J. (1994): The 'as if' approach to game theory: Three positive results and four obstacles", *European Economic Review* 38, 868-881.
- (1995): *Evolutionary game theory*. MIT Press, Cambridge.
- Wilson, R. (1992): "Strategic analysis of auctions", kap. 8 i Aumann, R.J., Hart, S., *Handbook of game theory*, vol. 1, North-Holland, Amsterdam.

Förteckning över tidigare rapporter till ESO

2009

- Den långsiktiga finansieringen – välfärdspolitikens klimatfråga?

2003

- Skolmisslyckande - hur gick det sen?
- Politik på prov - en ESO-rapport om experimentell ekonomi.
- Precooking in the European Union - the World of Expert Groups.
- Förtjänst och skicklighet om utnämningar och ansvarsutkrävande av generaldirektörer.
- Bostadsbyggandets hinderbana - en ESO-rapport om utvecklingen 1995 – 2001.
- Axel Oxenstierna - Furstespegel för 2000-talet.

2002

- "Huru skall statsverket granskas?" - Riksdagen som arena för genomlysning och kontroll.
- What Price Enlargement? implications of an expanded EU.
- Den svenska sjukan - sjukfrånvaron i åtta länder.
- Att bekämpa mul- och klövsjuka en ESO-rapport om ett brännbart ämne.
- Lärobok för regelnissar - en ESO-rapport om regelhantering vid avregleringar.

- Att hålla balansen - en ESO-rapport om kommuner och budgetdisciplin.
- The School's Need for Resources - A Report on the Importance of Small Classes.
- Klassfrågan - en ESO-rapport om lärartätheten i skolan.
- Staten fick Svarte Petter - en ESO-rapport om bostadsfinansieringen 1985-1993.
- Hoten mot kommunerna - en ESO-rapport om ansvarsfördelning och finansiering i framtiden.

2001

- Mycket väsen för lite ull - en ESO-rapport om partnerskapen i de regionala tillväxtavtalen.
- I rikets tjänst - en ESO-rapport om statliga kårer.
- Rättvisa och effektivitet - en ESO-rapport om idéanalys.
- Nya bud - en ESO-rapport om auktioner och upphandling.
- Betyg på skolan - en ESO-rapport om gymnasieskolorna.
- Konkurrens bildar skola - en ESO-rapport om friskolornas betydelse för de kommunala skolorna.
- Priset för ett större EU - en ESO-rapport om EU:s utvidgning.

2000

- Att granska sig själv - en ESO-rapport om den kommunala miljötillsynen.
- Bra träffbild, fast utanför tavlan - en ESO-rapport om EU:s strukturpolitik.
- Utbildningens omvägar - en ESO-rapport om kvalitet och effektivitet i svensk utbildning.
- En svartvit arbetsmarknad? - en ESO-rapport om vägen från skola till arbete.
- Privilegium eller rättighet? - en ESO-rapport om antagningen till högskolan
- Med många mått mätt - en ESO-rapport om internationell benchmarking av Sverige.
- Kroppen eller knoppen? - en ESO-rapport om idrotts-gymnasierna.
- Studiebidraget i det långa loppet.

- 40-talisternas uttåg - en ESO-rapport om 2000-talets demografiska utmaningar.

1999

- Dagens och drivkrafter - en ESO-rapport om 2000-talets demografiska utmaningar.
- Återvinning utan vinning - en ESO-rapport om sopor.
- En akademisk fråga - en ESO-rapport om rankning av C-uppsatser.
- Hederlighetens pris - en ESO-rapport om korruption.
- Samhällets stöd till de äldre i Europa - en ESO-rapport om fördelningspolitik och offentliga tjänster.
- Regionalpolitiken - en ESO-rapport om tro och vetande.
- Att snubbla in i framtiden - en ESO-rapport om statlig omvandling och avveckling.
- Att reda sig själv - en ESO-rapport om rederier och subventioner.
- Bostad sökes - en ESO-rapport om de hemlösa i folkhemmet.
- Med backspegeln som kompass - om svensk musikexport 1974 – 1999.
- Med backspegeln som kompass - om stabiliseringspolitiken som läroprocess.

1998

- Staten och bolagskapitalet - om aktiv styrning av statliga bolag.
- Kommittéerna och bofinken - kan en kommitté se ut hur som helst?
- Regeringskansliet inför 2000-talet - rapport från ett ESO-seminarium.
- Att se till eller titta på - om tillsynen inom miljöområdet.
- Arbetsförmedlingarna - mål och drivkrafter.
- Kommuner Kan! Kanske! - om kommunal välfärd i framtiden.
- Vad kostar en ren? - en ekonomisk och politisk analys.

1997

- Fisk och Fusk - Mål, medel och makt i fiskeripolitiken.

- Ramar, regler, resultat - vem bestämmer över statens budget?
- Lönar sig arbete?
- Egenföretagande och manna från himlen.
- Jordbruksstödet - efter Sveriges EU-inträde.

1996

- Kommunerna och decentraliseringen - Tre fallstudier.
- Novemberrevolutionen - om rationalitet och makt i beslutet att avreglera kreditmarknaden 1985.
- Kan myndigheter utvärdera sig själva?
- Nästa steg i telepolitiken.
- Reglering som spel - Universiteten som förebild för offentliga sektorn?
- Hur effektivt är EU:s stöd till forskning och utveckling? - En principdiskussion.

1995

- Kapitalets rörlighet Den svenska skatte- och utgiftsstrukturen i ett integrerat Europa.
- Generationsräkenskaper.
- Invandring, sysselsättning och ekonomiska effekter.
- Hushållning med knappa naturresurser Exemplet sportfiske.
- Kostnader, produktivitet och måluppfyllelse för Sveriges Television AB.
- Vad blev det av de enskilda alternativen? En kartläggning av verksamheten inom skolan, vården och omsorgen.
- Hushållning med knappa naturresurser Exemplet allemansrätten, fjällen och skotertrafik i naturen.
- Företagsstödet Vad kostar det egentligen?
- Försvarets kostnader och produktivitet.

1994

- En effektiv försvarspolitik? Fredsvinst, beredskap och återtagning.
- Skatter och socialförsäkringar över livscykeln En simuleringsmodell.

- Nettokostnader för transfereringar i Sverige och några andra länder.
- Fördelningseffekter av offentliga tjänster.
- En Social Försäkring.
- Valfrihet inom skolan Konsekvenser för kostnader, resultat och segregation.
- Skolans kostnader, effektivitet och resultat En branschstudie.
- Bensinskatteförändringens effekter.
- Budgetunderskott och statsskuld Hur farliga är de?
- Den svenska insolvensrätten Några förslag till förbättringar inom konkurshanteringen m.m.
- Det offentliga stödet till partierna Inriktning och omfattning.
- Den offentliga sektorns produktivitetsutveckling 1980 – 1992.
- Kvalitet och produktivitet - Teori och metod för kvalitetsjusterande produktivetsmått.
- Kvalitets- och produktivetsutvecklingen i sjukvården 1960 – 1992.
- Varför kulturstöd? Ekonomisk teori och svensk verklighet.
- Att rädda liv Kostnader och effekter.

1993

- Idrott åt alla? Kartläggning och analys av idrottsstödet.
- Social Security in Sweden and Other European Countries Three Essays.
- Lönar sig förebyggande åtgärder? Exempel från hälso- och sjukvården och trafiken.
- Hur välja rätt investeringar i transportinfrastrukturen?
- Prestödets effekter en utvärdering.

1992

- Statsskulden och budgetprocessen.
- Press och ekonomisk politik tre fallstudier.
- Kommunerna som företagsägare - aktiv koncernledning i kommunal regi.
- Slutbudsmetoden ett sätt att lösa tvister på arbetsmarknaden utan konflikter.

- Hur bra är vi? Den svenska arbetskraftens kompetens i internationell belysning.
- Statliga bidrag motiv, kostnader, effekter?
- Vad vill vi med socialförsäkringarna?
- Fattigdomsfällor.
- Växthuseffekten slutsatser för jordbruks-, energi- och skattepolitiken.
- Frihandeln ett hot mot miljöpolitiken eller tvärtom?
- Skatteförmåner och särregler i inkomst- och mervärdesskatten.

1991

- SJ, Televerket och Posten bättre som bolag?
- Marginaleffekter och tröskeeffekter barnfamiljerna och barnomsorgen.
- Ostyriga projekt att styra stora kommunala satsningar.
- Prestationsbaserad ersättning i hälso- och sjukvården vad blir effekterna?
- Skogspolitik för ett nytt sekel.
- Det framtida pensionssystemet två alternativ.
- Vad kostar det? Prislista för statliga tjänster.
- Metoder i forskning om produktivitet och effektivitet med tillämpningar på offentlig sektor.
- Målstyrning och resultatuppföljning i offentlig förvaltning.

1990

- Läkemedelsförmånen.
- Sjukvårdskostnader i framtiden vad betyder åldersfaktorn?
- Statens dolda kapital. Aktivt ägande: exemplet Vattenfall.
- Skola? Förskola? Barnskola?
- Bostadskarriären som en förmögenhetsmaskin.

1989

- Arbetsmarknadsförsäkringar.
- Hur ska vi få råd att bli gamla?
- Kommunal förmögenhetsförvaltning i förändring – city-kommunerna Stockholm, Göteborg och Malmö.

- Bostadsstödet - alternativ och konsekvenser.
- Produktivitetmätning av folkbibliotekens utlåningsverksamhet.
- Statsbidrag till kommuner: allt på en check eller lite av varje? En jämförelse mellan Norge och Sverige.
- Vad ska staten äga? De statliga företagen inför 90-talet.
- Beställare-utförare - ett alternativ till entreprenad i kommuner.
- Lönestrukturen och den "dubbla obalansen" - en empirisk studie av löneskillnader mellan privat och offentlig sektor.
- Hur man mäter sjukvård - exempel på kvalitet- och effektivitetmätning.

1988

- Vad kan vi lära av grannen? Det svenska pensionssystemet i nordisk belysning.
- Kvalitet och kostnader i offentlig tjänstproduktion.
- Alternativ i jordbrukspolitiken.
- Effektiv realkapitalanvändning i kommuner och landsting.
- Hur stor blev tvåprocentaren? Erfarenheten från en besparings-teknik.
- Subventioner i kritisk belysning.
- Prestationer och belöningar i offentlig sektor.
- Produktivitetutveckling i kommunal barnomsorg.
- Från patriark till part - spelregler och lönepolitik för staten som arbetsgivare.
- Kvalitetsutveckling inom den kommunala barnomsorgen.

1987

- Integrering av sjukvård och sjukförsäkring.
- Produktkostnader för offentliga tjänster - med tillämpningar på kulturområdet.
- Kvalitetsutvecklingen inom den kommunala äldreomsorgen 1970-1980.
- Vägar ut ur jordbruksregleringen - några idéskisser.
- Att leva på avgifter - vad innebär en övergång till avgiftsfinansiering?

1986

- Offentliga utgifter och sysselsättning.
- Produktions-, kostnads-, och produktivitet utveckling inom den offentliga finansierade utbildningssektorn 1960-1980.
- Socialbidrag. Bidragsmottagarna: antal och inkomster. Socialbidragen i bidragssystemet.
- Regler och teknisk utveckling.
- Kostnader och resultat i grundskolan - en jämförelse av kommuner.
- Offentliga tjänster - sökarljus mot produktivitet och användare.
- Svensk inkomstfördelning i internationell jämförelse.
- Byråkratiseringstendenser i Sverige.
- Effekter av statsbidrag till kommuner.
- Effektivare sjukvård genom bättre ekonomistyrning.
- Samhällsekonomiskt beslutsunderlag - en hjälp att fatta bättre beslut.
- Produktions-, kostnads- och produktivitet utveckling inom armén och flygvapnet 1972-1982.

1985

- Egen regi eller entreprenad i kommunal verksamhet - möjligheter, problem och erfarenheter.
- Sociala avgifter - problem och möjligheter inom färdtjänst och hemtjänst.
- Skatter och arbetsutbud.
- Produktions-, kostnads- och produktivitet utveckling inom vägsektorn.
- Organisationer på gränsen mellan privat och offentlig sektor - förstudie.
- Frivilligorganisationer alternativ till den offentliga sektorn?
- Transfereringar mellan den förvärvsarbetande och den äldre generationen.
- Produktions-, kostnads- och produktivitet utveckling inom den sociala sektorn 1970-1980.
- Produktions-, kostnads- och produktivitet utveckling inom offentligt bedriven hälso- och sjukvård 1960-1980.
- Statskuldräntorna och ekonomin effekter på den samlade efterfrågan i samhället.

1984

- Återkommande kostnads- och prestationsjämförelser - en metod att främja effektivitet i offentlig tjänsteproduktion.
- Parlamentet och statsutgifterna hur finansmakten utövas i nio länder.
- Transfereringar och inkomstskatt samt hushållens materiella standard.
- Marginella expansionsstöd ekonomiska och administrativa effekter.
- Är subventioner effektiva?
- Konstitutionella begränsningar i riksdagens finansmakt - behov och tänkbara utformningar.
- Perspektiv på budgetunderskottet, del 4. Budgetunderskott, utlandsupplåning och framtida konsumtionsmöjligheter. Budgetunderskott, efterfrågan och inflation.
- Vem utnyttjar den offentliga sektorns tjänster.

1983

- Administrationskostnader för våra skatter.
- Fördelningseffekter av kommunal barnomsorg.
- Perspektiv på budgetunderskottet, del 3. Budgetunderskott, portföljeval och tillgångsmarknader. Modellsimuleringar av offentliga besparingar m.m.
- Produktivitet i privat och offentliga tandvård.
- Generellt statsbidrag till kommuner – modellskisser.
- Administrationskostnader för några transfereringar.
- Driver subventioner upp kostnader - prisbildningseffekter av statligt stöd.
- Minskad produktivitet i offentlig sektor - en studie av patent- och registreringsverket.
- Perspektiv på budgetunderskottet, del 2. Fördelningseffekter av budgetunderskott. Hushållsekonomi och budgetunderskott.
- Enhetligt barnstöd? några variationer på statligt ekonomiskt stöd till barnfamiljer.
- Staten och kommunernas expansion några olika styrmedel.

1982

- Ökad produktivitet i offentlig sektor - en studie av de allmänna domstolarna.
- Offentliga tjänster på fritids-, idrotts- och kulturområdena.
- Perspektiv på budgetunderskottet, del 1. Budgetunderskottens teori och politik. Statens budgetfinansiering och penningpolitiken.
- Inkomstomfördelningseffekter av livsmedelssubventioner.
- Perspektiv på besparingspolitiken.