

2017-04-19

Riktlinjer mot mutor och jäv i SKL Kommentus upphandlings-, försäljnings-, och konsultverksamhet

1. Inledning

Nedan används begreppet "Kommentus" för hela SKL Kommentuskoncernen inklusive SKL Kommentus Inköpscentral, AffärsConcept och HR- och chefsstöd. Kommentus verksamhet utgörs till största delen av offentlig upphandling i eget namn eller på uppdrag av andra upphandlande myndigheter. Att offentlig upphandling sker utan otillbörliga hänsyn eller påverkan är av yttersta vikt.

Dessa riktlinjer fyller ut den policy mot mutor och jäv som beslutats av SKL Kommentus styrelse (se bilaga 1).

Syftet med riktlinjerna är att ge praktisk vägledning i vad som är tillåtna respektive otillåtna förmåner att ta emot för Kommentus anställda, vad som gäller i upphandlingssituationer, vid kundträffar, deltagande i mässor, kurser, utbildningar etc. som potentiella/befintliga leverantörer arrangerar samt hur vi ska hantera risk för anställds, konsulters respektive experters jäv och hur jävssituationer ska hanteras.

Genom att följa riktlinjerna ska Kommentus anställda kunna vara säkra på att lagstiftningen om mutor och jäv inte överträds i någon av Kommentus verksamheter och att jävssituationer undviks i upphandlingar. Riktlinjerna ska också bidra till att Kommentus verksamhet präglas av hög etik och affärsmässighet. Det får inte förekomma några tvivel om att Kommentus förhåller sig lika till alla leverantörer eller finnas anledning att ifrågasätta vår opartiskhet. Förtroende är avgörande för verksamheten och det är därför viktigt att vi är och betraktas som omutbara.

Då konsult- och medieverksamheterna innebär att Kommentus inte bara är en upphandlande myndighet utan även en leverantör finns också risker för otillbörlig påverkan ur ett leverantörsperspektiv. Vad som nedan anges om att motta förmåner, delta i aktiviteter med mera ska därför tillämpas på motsvarande vis när Kommentus överväger att ge förmåner och erbjuda kunder möjlighet att delta i aktiviteter.

2. Risk för mutor och otillbörlig påverkan

Offentlig upphandling brukar betraktas som ett område med hög risk för mutor och otillbörlig påverkan. SKL Kommentus verksamhet är således av högriskkaraktär. I vissa fall är de nationella ramavtalen av stor eller till och med avgörande betydelse för anbudsgivarnas verksamheter. Även förmåner av mindre värde kan anses äventyra opartiskheten i upphandlingsverksamheten.

Både givande och tagande av mutor är straffbelagt. Därtill finns en särskild brottsrubricering, "handel med inflytande" för brott med anknytning till offentlig upphandling. Mer information om lagtexten finns i bilaga 2 till riktlinjerna.

3. Vilka förmåner kan tas emot eller ges?

3.1 Allmänna utgångspunkter

Policyn och riktlinjerna omfattar alla slags gåvor, belöningar och andra förmåner. Även förmåner utan ekonomiskt värde men med känslomässigt värde, t.ex. medlemskap i en exklusiv klubb eller en prestigefylld utmärkelse, omfattas.

Vår verksamhet ska tåla granskning, såväl juridisk som medial och etisk. Ett bra test kan därför vara att ställa frågorna:

1. Hur skulle det kännas om detta blev en nyhet?
2. Skulle jag kunna förklara detta för Aftonbladet?
3. Hur skulle en annan leverantör/konkurrent kunna reagera på detta om den fick veta?

Det måste poängteras att avgörande för lämpligheten att ge eller ta emot en förmån beror på många olika faktorer, utöver vad förmånen utgörs av. Avgörande faktorer är exempelvis syfte, samband med arbetet och timing. Alla bedömningar måste därför göras med beaktande av dessa faktorer.

- Om **syftet** är att påverka mottagarens beslut i något avseende är förmånen otillåten.
- Om förmånen ges med ett **naturligt samband till fullgörandet av arbetsuppgifter** kan den vara tillåten medan avsaknad av sådant samband talar för motsatsen.
- **Timingen** kan vara avgörande för om en förmån är tillåten eller otillåten. Beroende på när i en upphandlingscykel man befinner sig kan det vara mer eller mindre lämpligt eller t.o.m. otillåtet att ge eller ta emot förmåner.

Typiskt sett är det mest känsligt att ge eller ta emot förmåner under genomförandet av själva upphandlingen, då ska alltid särskild försiktighet iakttas. Under denna kritiska period är det otillåtet att den som fattar beslut tar emot någon som helst förmån från en potentiell leverantör, dvs. även sådana förmåner som vid annan tidpunkt kan vara otillåtna att ta emot. Då är det dessutom olämpligt att vem som helst bland Kommentus medarbetare tar emot förmåner från en potentiell leverantör.

Normalt är det minst känsligt att ta emot tillåtna förmåner under avtalstiden. Beroende på avtalstypen kan detta emellertid variera, exempelvis är avtalstiden mer känslig i ett ramavtal med förnyad konkurrensutsättning än ett ramavtal där avrop sker från en leverantör eller enligt rangordning. Det gäller i synnerhet när Kommentus bistår de upphandlande myndigheterna med konkurrensutsättningen.



Det är generellt mer känsligt när en säljare av varor/tjänster ger förmåner till en potentiell köpare än tvärtom. Särskild försiktighet när vi ger förmåner bör därför iakttas i de fall Kommentus är en potentiell säljare. Motsvarande restriktivitet som beskrivits gäller därför när Kommentus överväger att ge en förmån till anställd vid någon upphandlande myndighet eller annan kund där Kommentus är potentiell leverantör.

3.2 *Otillåtna förmåner*

Följande förmåner betraktas alltid som otillbörliga och därför otillåtna att ta emot från potentiella leverantörer eller ge till potentiella kunder:

- Kontanter eller värdepapper (även biobiljetter och andra presentkort)
- Penninglån
- Borgensåtagande eller annan skuldtäckning
- Eftergift av fordran eller liknande
- Inköpsrabatter, provisions- eller andra bonusarrangemang
- Sidoleveranser av varor eller tjänster
- Förfogande av fordon, båt, fritidsbostad eller liknande för privat bruk
- Helt eller delvis betalda nöjes- eller semesterresor

3.3 *Förmåner som normalt tillåts*

Följande förmåner är som regel tillåtna att ge och ta emot, förutsatt att de inte ges vid upprepade tillfällen:

- Enstaka befogade arbetsmåltider av enklare karaktär
- Mindre varuprover eller enklare prydnadsföremål och minnesgåvor
- Enklare gåvor, som almanackor, pennor och dylikt
- Enklare uppvaktning på födelsedagar eller vid sjukdom
- Enklare facklitteratur
- Jul- och påskgåvor som ges till hela företaget eller till en avdelning.

Gränsen är vag och flytande mellan acceptabel gåva, godtagbar representation och annan personlig vänlighet, å ena sidan, och muta å andra sidan. Det finns en "grå zon" mellan det som är tillåtet och det som är otillåtet. Det finns inte heller någon exakt beloppsgräns för när en förmån kan betraktas som en muta. Emellertid måste beaktas att även gåvor till mycket små belopp kan anses som mutor om de ges vid upprepade tillfällen till samma person.

3.4 *Uteslutningsgrund om otillbörlig påverkan i samband med upphandling*

I 13 kap. 3 § 9 LOU finns en frivillig uteslutningsgrund som anger att en leverantör får uteslutas bland annat om den otillbörligt försökt påverka den upphandlande myndighetens beslutsprocess eller tillägna sig sekretessbelagda uppgifter som kan ge otillbörliga fördelar i upphandlingen. Denna uteslutningsgrund bör tillämpas i de upphandlingar Kommentus genomför.

4. **Särskilt om luncher/måltider eller liknande**

En fråga som uppkommer särskilt frekvent är den om att bjuda eller bli bjuden på lunch eller andra måltider.

4.1 Huvudregeln – var och en betalar för sig

Frågan om vem som ska betala för en lunch kan ibland vara besvärlig. Det är alltid bäst och mest oproblematiskt om vardera part betalar sin lunch eller att man vid återkommande luncher turas om att betala. Det är därför huvudregeln.

Endast i befogade situationer – arbetsluncher – får undantag från huvudregeln göras.

Med arbetslunch avses enklare lunch som intas under pågående arbete. Den har ett naturligt samband med fullgörandet av arbetsuppgifter, syftar inte till att påverka Kommentus eller kundens beslut och den sammanfaller inte med ett beslut i pågående inköp/upphandling (se avsnitt 3.1 om timing). Huruvida en sådan situation föreligger eller inte får bedömas från fall till fall.

Kommentus företrädare får enbart bjuda/bjudas på enklare luncher. Om lunchen utifrån exempelvis pris och miljö är att betrakta som "finare" än en normal lunch i det område där lunchen äts är lunchen sannolikt att betrakta som lyxig och därmed inte en tillåten arbetslunch.

Om måltiden är av huvudsakligen social karaktär, exempelvis att man går ut och äter middag tillsammans med kunder, är det inte tillåtet att bjuda eller bjudas.

4.2 När leverantör bjuder Kommentus på måltider

SKL Kommentus företrädare får bjudas på arbetsluncher vid enstaka tillfällen.

Är man på en kurs eller ett seminarium som är öppna för allmänheten/en vidare målgrupp och där det bjuds på mat eller fika ska en anställd inte behöva oro sig över om hen kan ta en bulle eller äta mat som normalt bjuds på vid liknande arrangemang. I dessa fall är det tillåtet att bli bjuden.

4.2 När Kommentus bjuder kunder på måltider

Kommentus medarbetare får bjuda på arbetslunch i vid enstaka tillfällen.

Avser man att göra undantag från huvudregeln om att vardera part betalar sin egen lunch är det viktigt att detta görs med beaktande av att mottagaren kan ha egna riktlinjer som hen då kan bryta mot. Att erbjuda lunch kan sätta mottagaren i en besvärlig situation. Det är därför aldrig tillåtet att insistera på att få bjuda på lunch och varje fråga om att få bjuda på lunch måste ställas på ett sådant sätt att mottagaren utan besvär kan tacka nej.

5. Deltagande i mässor, konferenser, kurser och liknande

Ett erbjudande att helt eller delvis *på leverantörs bekostnad* delta i studieresor, mässor, konferenser, utbildningar eller liknande som arrangeras av leverantörer är normalt inte tillåtet. Inte heller exklusiva "give aways" och utlottning av lyxigare produkter, t.ex. en "herrgårdsweekend", som kanske kan förekomma vid konferenser.

Det kan vara tillåtet att delta i arrangemang som bekostas av leverantör om:

1. programmet/agendan kan anses utgöra en naturligt och nyttigt led i utförandet av de egna arbetsuppgifterna;
2. syftet med förmånen inte är att påverka Kommentus beslutsfattande;
3. förmånen inte ges när beslut under upphandlingen ska fattas;
4. kostnaden är rimlig.

En ytterligare indikation på att det är okej att delta i arrangemang som bekostas av en leverantör kan vara att inbjudan inte riktats till en enskild person på Kommentus. Erbjudanden om att delta i sådana arrangemang ska vidarebefordras till närmsta chef som bedömer om arrangemanget är seriöst, till

nytta för Kommentus m.m. Kommentus ska betala alla kringkostnader, t.ex. boende- eller resekostnader, för den anställde i samband med arrangemanget.

Deltagande i studieresor, mässor, konferenser, utbildningar eller liknande som arrangeras av en potentiell leverantör men som *helt bekostas av Kommentus* är således ingen otillåten förmån. Beslutsfattare som deltar i sådana arrangemang, i samband med pågående upphandlingar/inköp, ska däremot dokumentera detta i syfte att visa transparens med våra leverantörskontakter.

Vad som sägs här om att ta emot förmåner gäller motsatsvis för Kommentus verksamhet där vi är leverantörer och eventuellt ger förmåner till kunder.

6. Deltagande i kundträffar och liknande externa arrangemang

Anställda får delta i kundträffar och liknande som arrangeras av en kund eller leverantör under förutsättning att det utgör ett naturligt led i den anställdes arbetsuppgifter och är till nytta för Kommentus. Arrangemanget kan till exempel innebära att en leverantör vill presentera sina tjänster eller produkter.

Sådana arrangemang, även med sociala inslag, kan vara godtagbara om kostnaden för förmånen är rimlig, de är seriösa/arbetsrelaterade och beroende på när i upphandlingscykeln de sker (avsnitt 3.1 om timing). Att exempelvis gå på en advokatbyrås frukostseminarium under pågående upphandling av juridiska tjänster är inte tillåtet men om ingen upphandling pågår är det helt i sin ordning.

För att delta vid en kundträff eller liknande externt arrangemang ska inbjudan helst vara helt öppen eller vara ställd till Kommentus hellre än till viss person. Erbjudanden om att delta i sådana arrangemang ska vidarebefordras till närmsta chef som bedömer om arrangemanget är seriöst.

Kommentus ska betala alla kringkostnader för den anställde i samband med kundträffar.

Deltagande i kundträffar i samband med pågående upphandlingar/inköp ska ur transparens-hänseende dokumenteras och likabehandlingsprincipen ska iakttas.

Vad som sägs här om att ta emot förmåner gäller motsatsvis för Kommentus verksamhet där vi är leverantörer och eventuellt ger förmåner till kunder.

7. Jäv och andra intressekonflikter

I förvaltningslagen och kommunallagen finns bestämmelser om jäv, vilka ska tillämpas när Kommentus agerar som ombud för andra upphandlande myndigheter. Vilken lag som ska tillämpas avgörs av vilken lag som är tillämplig för den upphandlande myndigheten. Vid ramavtalsupphandlingar som Kommentus gör i eget namn är dessa lagar däremot inte tillämpliga. Bedömningen av jäv i samband med upphandling tar då sin utgångspunkt i de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU, framförallt likabehandlingsprincipen.

8.1. Anställds jäv

Jävsbestämmelsen i 11 § förvaltningslagen anses vara tillräcklig för att tillgodose upphandlingsdirektivens krav. Dessa bestämmelser kan därför tjäna som god vägledning för när det är olämpligt att en anställd deltar i en upphandling.

11§ Den som skall handlägga ett ärende är jävig

1. om saken angår honom själv eller hans make, förälder, barn eller syskon eller någon annan närstående eller om ärendets utgång kan väntas medföra synnerlig nytta eller skada för honom själv eller någon närstående,
2. om han eller någon närstående är ställföreträdare för den som saken angår eller för någon som kan vänta synnerlig nytta eller skada av ärendets utgång,

3. om ärendet har väckts hos myndigheten genom överklagande eller underställning av en annan myndighets beslut eller på grund av tillsyn över en annan myndighet och han tidigare hos den andra myndigheten har deltagit i den slutliga handläggningen av ett ärende som rör saken,
4. om han har fört talan som ombud eller mot ersättning biträtt någon i saken, eller
5. om det i övrigt finns någon särskild omständighet som är ägnad att rubba förtroendet till hans opartiskhet i ärendet.

Från jäv bortses när frågan om opartiskhet uppenbarligen saknar betydelse

Om en anställd, närstående eller vän till anställd har ett personligt eller ekonomiskt intresse i någon upphandling som SKI ska genomföra är det alltså inte lämpligt att den anställde deltar i upphandlingen. Ett ekonomiskt intresse kan exempelvis vara ett betydande aktieinnehav i en potentiell leverantör. Genom punkt 5, så kallat "delikatessjäv" omfattas alla omständigheter som är ägnade att rubba förtroendet för en anställds opartiskhet i ärendet.

En anställd som är planerad att delta i en sådan upphandling ska omedelbart meddela närmaste chef om ett möjligt jävsförhållande. I samband med att anställda tillträder sina tjänster ska dessa redogöra för om det finns några särskilda intressekonflikter som deras chef bör känna till, exempelvis om närstående arbetar för en leverantör eller om betydande ägande i en potentiell leverantör. Rutiner för hur jävsfrågor i praktiken ska hanteras får beslutas av respektive verksamhet.

När en konsult från Kommentus ska företräda en upphandlande myndighet som ombud ställs samma krav på denne som på den upphandlande myndighetens egna anställda. Konsulten ska upplysa såväl den upphandlande myndigheten som beställaren hos Kommentus om eventuella möjliga intressekonflikter. Om det finns risk att jäv föreligger ska konsulten inte genomföra uppdraget.

Enligt 13 kap. 3 § 6 LOU får en upphandlande myndighet utesluta en leverantör om myndigheten inte kan undvika en snedvridning av konkurrensen eller garantera likabehandling av leverantörerna på grund av jäv och detta inte kan avhjälpas med mindre ingripande åtgärder. Bestämmelsen tar bland annat sikte på jäv enligt förvaltningslagens bestämmelser (prop. 2015/16:197 s. 1087).

7.2. Jäv när anbudsgivare deltagit i förberedandet av upphandlingen

Ibland förekommer att Kommentus tar hjälp av experter eller andra utomstående för att utforma förfrågningsunderlag. En sådan person kan sedan även komma att bli anbudsgivare i upphandlingen. Enligt 4 kap. 8 § LOU måste den upphandlande myndigheten i dessa fall informera de andra anbudsgivarna om vilka upplysningar av relevans för upphandlingen som lämnats i det sammanhanget. Om det inte genom sådana åtgärder går att säkerställa likabehandling får leverantören uteslutas från upphandlingen. Innan en leverantör utesluts ska den dock få möjlighet att lägga fram utredning om att deras deltagande i förberedelserna inte kan leda till snedvridning av konkurrensen. Uteslutning sker då med tillämpning av 13 kap. 3 § 7 LOU.

7.3. Jäv när en experts opartiskhet kan ifrågasättas

EU-domstolen uttalade sig i mål C-538/13 eVigilo om intressekonflikter kopplade till experter som bistår i ett upphandlingsförfarande. Det är enligt EU-domstolen den upphandlande myndigheten som har en skyldighet att kontrollera om det finns eventuella intressekonflikter och en skyldighet att vidta lämpliga åtgärder för att förhindra och upptäcka intressekonflikter samt att åtgärda dessa. Detta följer av likabehandlingsprincipen.

Om en anbudsgivare lägger fram objektiva omständigheter som medför att opartiskheten hos en av den upphandlande myndighetens experter kan ifrågasättas ska den upphandlande myndigheten således undersöka samtliga relevanta omständigheter som legat till grund för kontraktstilldelningsbeslutet. Syftet med undersökningen är att förhindra och upptäcka

intressekonflikter samt att åtgärda dessa. Åtgärderna kan vid behov vara att parterna föreläggs att inkomma med vissa uppgifter och bevis. Det är den upphandlande myndigheten som har bevisbördan för att de externa experterna faktiskt inte agerat partiskt.

Enligt EU-domstolens uppfattning i det aktuella målet skulle omständigheterna att de experter som skulle utvärdera anbuderna hade arbetat tillsammans, att de tillhörde samma forskargrupp och hade anställningsförhållanden på samma arbetsplats leda till en fördjupad undersökning.

Kommentus ska mot bakgrund av EU-domstolens dom i varje enskilt fall, där utomstående konsulter eller experter används för anbudsprövningen, kontrollera att inga omständigheter föreligger som kan leda till att deras oberoende ifrågasätts. Om en leverantör ändå lägger fram omständigheter som medför att opartiskheten kan ifrågasättas ska Kommentus utreda detta så fort det är möjligt och alltid innan upphandlingen avslutas.

8. Implementering och efterlevnad av detta dokument

Alla anställda inom Kommentus ska ta del av detta dokument. Vid introduktion av nyanställda ansvarar chefsjuristen för att den nyanställda tar del av och förstår vilka risker som finns för otillbörlig påverkan och hur sådan ska motverkas. Chefsjuristen ansvarar för att koncernen har regelbunden utbildning om mutor och jäv.

Tillämpning av reglerna ska ske av varje enskild medarbetare. Vid osäkerhet om vad som är tillåtet eller lämpligt i ett enskilt fall ska, utöver vad som anges på annan plats i detta dokument, frågan lyftas till närmsta chef. Vid bestående osäkerhet ska frågan tas vidare till chefsjuristen. I sista hand avgörs frågor om vilka förmåner som lämpligen kan ges och tas emot av VD.

Chefsjuristen ansvarar för att riktlinjerna årligen följs upp.

Riktlinjerna har beslutats av SKL Kommentus ledningsgrupp.

Policy mot mutor och jäv i SKL Kommentus upphandlings-, försäljnings-, och konsultverksamhet

SKL Kommentus verksamhet utgörs till största delen av offentlig upphandling i eget namn eller på uppdrag av andra upphandlande myndigheter. Vi är även leverantörer till offentlig sektor.

Med "Kommentus" avses samtliga verksamheter: SKL Kommentus Inköpscentral AB, AffärsConcept i Stockholm AB och SKL Kommentus AB.

Att offentlig upphandling sker utan otillbörliga hänsyn eller anbudsgivning utan otillbörlig påverkan är av yttersta vikt. Våra verksamheter ska präglas av hög etik och affärsmässighet. Upphandlingen bedrivs på ett sätt som gör att vi kan vara en garant för objektivitet, saklighet och omutbarhet. Detta är också hur omgivningen ska uppfatta oss.

Kommentus anställda – inklusive praktikanter, experter, konsulter och annan tillfällig personal – ska vid varje tillfälle agera så att det inte kan ifrågasättas om hen håller sig inom ramarna för gällande lagstiftning rörande mutor.

Kommentus verksamhet ska alltid bedrivs på ett sätt som minimerar risken för jävssituationer för egna anställda, externa experter, konsulter, underkonsulter med mera. Jävssituationer ska i första hand förebyggas. När de uppkommer ska de identifieras och undanröjas.

Kommentus ledningsgrupp ska anta riktlinjer för tillämpningen av denna policy. Dessa riktlinjer ska tydliggöra vad som är tillåtna respektive otillåtna förmåner att ta emot, vad som gäller i upphandlingssituationer, vid kundträffar, deltagande i mässor, kurser, utbildningar etc. anordnade av potentiella/befintliga leverantörer samt hur risk för eller anställds, konsulter respektive experters jäv ska hanteras. Riktlinjerna ska utformas i samråd med Institutet mot mutor.

Alla anställda inom Kommentus ska ta del av policyn och riktlinjerna. Utbildning om policyn och tillämpningen av riktlinjerna ska hållas årligen.

Anställdas frågor relaterade till mutor och jäv ska lyftas till närmsta chef, därefter chefsjurist och slutligen VD.

Denna policy har beslutats av Styrelsen för SKL Kommentus AB. Policyn förvaltas av chefsjuristen.

Beslutad av SKL Kommentus ABs styrelse den 27 september 2016.

Lagstiftning om mutor

Att ge och ta emot mutor faller inom ramen för brottsbalken. Den som är arbetstagare eller utövar uppdrag och tar emot, godtar ett löfte om eller begär en otillbörlig förmån för utövningen av anställningen eller uppdraget döms enligt 10 kap. 5 a § för *tagande av muta* till böter eller fängelse i högst två år.

Den som lämnar, utlovar eller erbjuder en otillbörlig förmån i fall som avses i 5 a § döms enligt 5 b § för *givande av muta* till böter eller fängelse i högst två år.

För brott med anknytning till offentlig upphandling finns dessutom den särskilda brottsrubriceringen *handel med inflytande* i 10 kap. 5 c §. För handel med inflytande döms till böter eller fängelse i högst två år den som i annat fall än som avses i 5 a eller 5 b §

1. tar emot, godtar ett löfte om eller begär en otillbörlig förmån för att påverka annans beslut eller åtgärd vid myndighetsutövning eller offentlig upphandling, eller
2. lämnar, utlovar eller erbjuder någon en otillbörlig förmån för att han eller hon ska påverka annans beslut eller åtgärd vid myndighetsutövning eller offentlig upphandling. Lag (2012:301).

En viktig omständighet vid bedömningen av om en handling är straffbar eller inte är bedömning av den tjänst eller det uppdrag som den anställde innehar. En gåva som rimligen måste kunna tas emot av en anställd kan vara uppenbart otillbörlig om den erbjuds en annan.