

## Remissvar över betänkandet SOU 2023:43 En samordnad registerkontroll för upphandlande myndigheter och enheter

Dnr. F2023/02414

### Inledning

Adda AB (Adda), inklusive Adda Kompetens samt dotterbolagen Adda Inköpscentral AB och Adda AffärsConcept AB, stödjer kommuner och regioner samt statliga myndigheter med strategisk försörjning av varor, tjänster och kompetens genom att erbjuda bl.a. ramavtal, dynamiska inköpssystem, konsultstöd, juridisk rådgivning och utbildningar. Adda ägs av Sveriges Kommuner och Regioner (SKR) (98 %) och 256 kommuner (2 %).

Nedan återfinns en sammanfattning och redogörelse av Addas ställningstaganden och synpunkter kopplat till förslagen i utredningen. I övrigt ställer sig Adda bakom SKR:s remissvar SKR2023/01623.

### Sammanfattning

Addas remissvar fokuserar på förslagen som avser systemet för leverantörskontroller, att Bolagsverket genomför de samordnade registerkontrollerna av leverantörer åt upphandlande organisationer och det rättsliga stödet för behandling av känsliga personuppgifter vid uppföljning av sociala och arbetsrättsliga villkor.

Adda tillstyrker utredningens förslag att

- införa ett system för leverantörskontroller,
- Bolagsverket föreslås genomföra den samordnade registerkontrollen,
- organisationer som inte lyder under OSL, ska omfattas av bestämmelser om tystnadsplikt i upphandlingslagarna,
- införa rättsligt stöd för behandling av känsliga personuppgifter vid uppföljning av sociala och arbetsrättsliga villkor.

Adda avstyrker utredningens förslag

- om förtur för kontroller som sker inom ramen för pågående upphandlingar då leverantörskontroller under avtalstiden kan vara minst lika tidskritiska.

Adda vill särskilt uppmärksamma Finansdepartementet på att förslaget inte är tillräckligt för att minska välfärdsbrotten i offentlig upphandling. För det krävs ytterligare lagstiftningsåtgärder som möjliggör fler och effektivare bakgrundskontroller. Adda förordar därför att använda den samordnade registerkontrollen till att utöka den med uppgifter som knyter an till övriga frivilliga uteslutningsgrunderna som framgår av 13 kap. 3 § LOU. Detsamma bör gälla egenframtagna uteslutningsgrunder i icke-direktivstyrda upphandlingar enligt 19 kap. 17 § LOU.

Adda vill också uppmärksamma Finansdepartementet på att det finns ett fortsatt behov av ytterligare utredning av vilket rättsligt stöd som krävs för att upphandlande organisationer ska få behandla personuppgifter som rör lagöverträdelse i samband med uppföljning av ramavtal och kontrakt.

## Addas ställningstagande och synpunkter

### Del 1 – Uppdraget att föreslå ett effektivt och tillförlitligt system för leverantörskontroll

Adda ser att det finns flera vinster med att införa ett system för samordnad kontroll av leverantörer vid offentliga upphandlingar.

Förslagen i utredningen bidrar till en betydligt mer effektiv och strukturerad registerkontroll för upphandlande myndigheter och enheter (fortsättningsvis benämnt upphandlande organisationer). Förfarandet kommer att ersätta den så kallade sanningsförsäkran som används av upphandlande organisationer idag. Ur kontrollhänseende innebär en sanningsförsäkran att oseriösa aktörer falskt kan intyga att de inte omfattas av uteslutningsgrunder, utan att detta kontrolleras eller utreds på ett systematiskt och strukturerat sätt. Förslaget att samordna denna kontroll ger bättre förutsättningar för upphandlande organisationer att upptäcka eventuella uteslutningsgrunder som belastar en leverantör eller dess företrädare.

Ett system för leverantörskontroller kommer på sikt att öka transparensen i offentliga upphandlingar. Initialt kan det dock innebära administrativa utmaningar för de upphandlande organisationerna vid införande av nya rutiner och processer.

De föreslagna åtgärderna förväntas även på sikt att leda till kostnadsminskningar för både upphandlande organisationer och leverantörer, vilket är i linje med att förvalta skattebetalarnas medel på ett ansvarsfullt sätt.

### Bolagsverket ska tillhandahålla ett system för samordnad registerkontroll

Adda tillstyrker förslaget att Bolagsverket ska tillhandahålla systemet för den samordnade registerkontrollen. Genom att en och samma myndighet föreslås samordna registerkontrollen är Adda av uppfattningen att det kommer leda till ett enhetligt arbetssätt vilket stärker anbudsgivarnas förtroende för de upphandlande organisationerna. Det upprätthåller också en högre grad av förutsägbarhet i arbetssätt när leverantörskontroller genomförs på ett enhetligt och strukturerat sätt.

Framförallt förbättras rättssäkerheten och den sunda konkurrensen när fler oseriösa leverantörer kan upptäckas genom kontrollerna. Med anledning av att det är Bolagsverket som kommer att genomföra den första bedömningen av aktuella brott som omfattas av bestämmelserna i 13 kap. 1 § LOU förbättras tillämpningen av likabehandlingsprincipen i förhållande till vilka brott som är relevanta för de upphandlande organisationerna att granska vidare före eventuell uteslutning av en leverantör.

Den samordnade registerkontrollen skapar dessutom bättre förutsättningar för att automatisera processen med leverantörskontroller ytterligare. Det skulle minska det manuella arbete och samtidigt öka noggrannheten i kontrollerna.

### Risk för försenade upphandlingar och uppföljandekontroller

Det är i utredningen inte klarlagt i vilken omfattning den samordnade registerkontrollen kommer att påverka upphandlingsprocesserna när det gäller den tid som krävs för att få svar från Bolagsverket vid en leverantörskontroll.

När det gäller tilldelning av kontrakt eller ingående av ramavtal finns ingen reglering i upphandlingslagarna med avseende på hur nära inpå sista anbudsdag en kontroll behöver genomföras. Däremot finns det reglerat en tidsfrist på max tio arbetsdagar i 8 kap. 7 § LOU när det gäller utvärdering av en ansökan till ett dynamiskt inköpssystem. I ett dynamiskt inköpssystem kommer det löpande ansökningar från leverantörer och med anledning av denna reglering behöver en upphandlande myndighet inom ramen för denna frist få svar på registerkontrollen i det fall en kontroll av sökandes egen försäkran ska kunna göras inom ramen för utvärderingsfristen.

Även om det fastställs en maxtid för när svar ska lämnas från Bolagsverket kan kontrollen i praktiken bli försenad beroende på olika faktorer. Om utförandet av den samordnade registerkontrollen försenas kan det leda till förseningar i upphandlingsprocesserna som sedermera kan påverka projekt och tjänster som är beroende av dessa upphandlingar, vilket kan skapa problem för leverantörer och slutanvändare.

Förtroendet för upphandlande organisationer hos leverantörer, medborgare och andra intressenter är viktigt och påverkar den allmänna uppfattningen om transparens och effektivitet i offentliga upphandlingar.

För att minimera dessa risker anser Adda att utredningens förslag bör kompletteras med en maximal handläggningstid för Bolagsverket.

I utredningen föreslås vidare att Bolagsverket ska ha möjlighet att behandla de ärenden som avser kontroll vid tilldelning av kontrakt med förtur mot bakgrund av att utredningen ser pågående upphandlingar som mest tidskritiska.

Adda delar inte bedömningen om att kontroller i samband med upphandling nödvändigtvis är de mest tidskritiska. Kontroller vid uppföljningar kan vara minst lika tidskritiska, i synnerhet kontroller som sker efter tips eller information om missförhållanden av något slag. Adda ser att tidsaspekten i handläggningen hos Bolagsverket är helt avgörande för att kunna agera snabbt. Om upphandlande organisationer som hanterar offentliga medel inte kan agera skyndsamt, särskilt vid misstanke om avtalsbrott, för att andra kontroller prioriteras och handläggningstiden blir för lång riskerar avtal att bestå med oseriösa leverantörer längre än nödvändigt. Adda avstyrker därför förslaget om förtur för kontroller som sker inom ramen för pågående upphandlingar.

### Viktigt att säkerställa nödvändiga resurser för Bolagsverket

Det är av vikt att säkerställa att Bolagsverket har tillräckliga resurser och kompetens för att hantera den samordnade registerkontrollen och säkerställa de upphandlande organisationernas behov av skyndsamt handläggning.

En för hög arbetsbelastning eller brist på kompetens riskerar exempelvis att påverka noggrannheten och kvaliteten i registerkontrollerna. Fel och brister i kontrollprocessen kan ha stora negativa

konsekvenser för upphandlande organisationer och leverantörer, inklusive rättstvister och skadeståndsanspråk.

Om Bolagsverket saknar nödvändiga resurser för att utföra adekvata registerkontroller, ökar dessutom risken för otillåten påverkan och oegentligheter. Det påverkar legitimiteten och vidare riskerar syftet med den samordnade registerkontrollen att bli lidande.

### **Vad bör registerkontrollen omfatta?**

Adda instämmer i utredningens bedömning om att den samordnade registerkontrollen ska omfatta de uppgifter som är relevanta för att fastställa om uteslutning ska ske på grund av brott, obetalda skatter och socialförsäkringsavgifter eller kvalificerade ekonomiska svårigheter och endast omfatta uppgifter i befintliga register.

Adda anser dock inte att den samordnade registerkontrollen bör begränsas till nämnda uppgifter utan vill här lyfta fram avsaknaden i utredningen av en samordnad kontroll av andra myndighetsuppgifter. Addas uppfattning är att förslaget inte alls är tillräckligt för att reducera problemen med att välfärdsbrott begås i offentliga upphandlingar och avtal. Det finns fortfarande ett betydande antal insatser som lagstiftaren både kan och bör vidta för att skattepengar inte ska gå till kriminella och för sunda marknadsförhållanden.

Adda anser att kontrollsystemet bör omfatta fler av de frivilliga uteslutningsgrunderna som följer av 13 kap. 3 § LOU. I praktiken är det framförallt de uteslutningsgrunderna som medför att leverantörer de facto utesluts från offentliga upphandlingar och försvårar för oseriösa leverantörer att gömma missförhållanden bakom falska fasader. Genom att inkludera fler av dessa uteslutningsgrunder kan upphandlande organisationer ytterligare främja och säkerställa att mål som rör miljö, socialt ansvarstagande, minskad välfärdsbrottslighet och andra relevanta områden uppfylls.

Adda förordar därför att den samordnade registerkontrollen ska omfatta uppgifter som knyter an till övriga frivilliga uteslutningsgrunderna som framgår av 13 kap. 3 § LOU. Detsamma bör gälla egenframtagna uteslutningsgrunder som tillåts i icke-direktivstyrda upphandlingar enligt 19 kap. LOU.

Utökningen skulle exempelvis kunna avse tidigare erfarenheter av offentligt upphandlade avtal, tillstånds- och tillsynsuppgifter samt andra myndighetsuppgifter från Skatteverket, Arbetsmiljöverket, Inspektionen för vård och omsorg m.fl. om efterlevnad av lagar och regler.

En utvidgning av kontrollen för att inkludera andra relevanta myndighetsuppgifter skulle kunna bidra till en mer heltäckande bedömning av leverantörers lämplighet och därmed öka förtroendet för offentlig upphandling. Det är av vikt för att i offentliga upphandlingar minimera riskerna för korruption, välfärdsbrottslighet och otillåten påverkan samt främja en sund konkurrens.

### **Sekretess och tystnadsplikt**

Adda, som inte lyder under offentlighetsprincipen, förordar och tillstyrker förslaget att bestämmelser om tystnadsplikt ska införas i upphandlingslagarna.

## Behandling av personuppgifter

### Särskilt om behandling av uppgifter som rör lagöverträdelser

Utredningen gör bedömningen att det finns tillräcklig reglering för den personuppgiftsbehandling som kan komma att ske vid leverantörskontroller i samband med kontroll av om det finns skäl att utesluta en leverantör från en upphandling och att det således inte behöver införas någon ytterligare reglering om denna behandling.

Adda ser dock ett fortsatt behov av ytterligare utredning av den rättsliga grunden för behandling av personuppgifter som rör lagöverträdelser i samband med avtalsuppföljning. Det gäller i synnerhet nationella inköpscentraler och andra upphandlande organisationer som i likhet med Adda inte är myndigheter i dataskyddsförordningens mening. Till saken hör att det finns ett stort ekonomisk värde – både för upphandlande organisationer och leverantörer – i att låta ett fåtal nationella inköpscentraler stå för uppföljningen jämfört med att lägga den på hundratals upphandlande organisationer.

#### Tydligt lagstöd krävs för behandling av uppgifter om lagöverträdelser vid uppföljning

Adda välkomnar förslaget att upphandlande myndigheter ska kunna kontrollera leverantörer vid uppföljning av ramavtal och kontrakt. Det är vanligt förekommande att det i kontrakt och ramavtal anges att upphandlingslagarnas uteslutningsgrunder ska vara tillämpliga även vid leverantörens fullgörande av kontrakt eller ramavtal. Inte sällan innehåller sådana avtal villkor om att den upphandlande organisationen har rätt att häva avtalet om en uteslutningsgrund föreligger. Enligt 17 kap. 17 § punkt 2 LOU föreligger även en skyldighet för upphandlande myndigheter att införa villkor som gör det möjligt att avsluta kontraktet eller ramavtalet om leverantören vid tidpunkten för beslutet att tilldela kontraktet eller att ingå ramavtalet borde uteslutits enligt bestämmelserna som avses i 13 kap. 1 § LOU. Uppföljning och kontroll av att dessa villkor följs innebär att den upphandlande myndigheten behöver behandla personuppgifter på individnivå under hela avtalstiden och inte enbart uppgifter som berör sociala och arbetsrättsliga kontraktsvillkor.

Av utredningen framgår att den behandling av personuppgifter som sker hos såväl Bolagsverket som upphandlande organisationer kan ske med stöd av den rättsliga grunden *rättslig förpliktelse*<sup>1</sup> eller *uppgift av allmänt intresse*<sup>2</sup>.

För att dessa rättsliga grunder ska vara tillämpliga krävs att de är fastställda i EU-rätten eller i medlemsstatens nationella rätt. Vidare får behandling av personuppgifter som rör fällande domar i brottmål, enligt artikel 10 dataskyddsförordningen, endast utföras under kontroll av en myndighet eller då behandling är tillåten enligt unionsrätten eller medlemsstaternas nationella rätt, där lämpliga skyddsåtgärder för de registrerades rättigheter och friheter fastställs.

Adda, som är ett privaträttsligt subjekt, omfattas inte av begreppet myndighet i dataskyddsförordningens mening. Det finns flera aktörer som, trots att de utgör upphandlande myndigheter eller enheter i upphandlingslagarnas mening, inte omfattas av

<sup>1</sup> Artikel 6.1 första stycket c i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG, dataskyddsförordningen.

<sup>2</sup> Artikel 6.1 första stycket e dataskyddsförordningen.

dataskyddsförordningens definitionen av myndighet. Bl.a. två andra nationella inköpscentraler, Sinfra och HBV. Det framgår även av utredningen att organ som är organiserade i privaträttsliga former, t.ex. kommunala och statliga bolag, inte är myndigheter, även om de utövar offentlig makt.

Huvudregeln, enligt både dataskyddsförordningen och kompletteringsförordningen<sup>3</sup>, är att det måste finnas uttryckligt lagstöd för den uppgift som föranleder personuppgiftsbehandlingen för att en organisation ska få behandla uppgifter om lagöverträdelse. Av skäl 41 i dataskyddsförordningen framgår att en rättslig grund bör vara tydlig och precis och dess tillämpning förutsägbar för de som omfattas av den.

En allmänt hållen rättslig grund är tillräckligt vid behandling av personuppgifter som inte utgör någon egentlig kränkning av den personliga integriteten. Uppgifter som rör lagöverträdelse har ett starkt skydd och således ökar kravet på en mer precis grund som gör det möjligt att förutse intrånget. Bedömningen görs dock i varje enskilt fall.

Adda instämmer i att grunden för behandlingen kommer att vara tillräckligt tydlig och precis för att de registrerade ska kunna förutse vilken behandling av uppgifter om lagöverträdelse som kommer ske när en leverantör eller sökande väljer att delta i en upphandling. Det är däremot inte lika tydligt, inom ramen för uppföljning av kontrakt och ramavtal, vilken bestämmelse som Adda, och andra upphandlande organisationer som inte är myndigheter, kan luta sig mot eller vilka uppgifter om den registrerade som kommer att behandlas.

Upphandlingslagarna ställer inga krav på att kontraktsvillkor ska följas upp efter att ett kontrakt eller ramavtal tecknats. Det saknas också bestämmelser om att en leverantör ska lämna uppgifter som visar att ett kontrakt eller ett ramavtal fullgörs i enlighet med villkoren. Av upphandlingslagarna följer därför inte något lagstöd att behandla uppgifter om lagöverträdelse vid uppföljningen av ramavtal eller kontrakt. Inte heller i förslaget till förordningen om samordnad registerkontroll i samband med upphandling införs några sådana rättsliga förpliktelser.

Även tillämpning av undantaget för behandling som avser rättsliga anspråk kan vara begränsad. Skälet är att undantaget sannolikt inte kan tillämpas om uppgifterna om lagöverträdelse ska anses behandlas för att *fullgöra ett avtal*. Om undantaget för rättsliga anspråk hade varit tillämpligt även vid fullgörande av avtal hade syftet med undantagsbestämmelserna, att ge dessa uppgifter ett särskilt starkt skydd, inte uppnåtts. Till skillnad från syftet med behandlingen av personuppgifter om hälsa, som i utredningen redovisas avseende uppföljning av sociala och arbetsrättsliga villkor, så syftar inte denna behandling av uppgifter om lagöverträdelse till att gynna de enskilda som är anställda hos eller företrädare för leverantören. Uppgifterna behandlas istället i syfte att kunna häva ett ramavtal eller kontrakt med leverantören, vilket i förlängningen kan innebära att den anställda eller företrädaren för leverantören blir av med sin anställning.

Sammanfattningsvis anser Adda att lagstödet bör förtydligas för att upphandlande organisationer, som inte är myndigheter i dataskyddsförordningens mening, ska kunna behandla uppgifter om lagöverträdelse vid uppföljning av ramavtal och kontrakt. Leverantörer som av olika anledningar inte vill medverka till avtalsuppföljningen kan annars använda argumentet att det är osäkert om det är tillåtet att behandla de relevanta personuppgifterna. Att som inköpscentral kunna göra denna

---

<sup>3</sup> 5 § förordningen (2018:219) med kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning.

uppföljning är såväl kostnadsbesparande som resurseffektivt för de upphandlande organisationer som använder Addas ramavtal.

Det hade varit önskvärt med en utredning för att tydliggöra detta i likhet med utredningens förslag på författningsändringar som rör personuppgiftsbehandling i samband med uppföljning av sociala och arbetsrättsliga kontraktsvillkor enligt upphandlingslagarna och förenligheten med gällande regler om personuppgiftsbehandling.

#### Behandling av personuppgifter vid tillämpning av andra uteslutningsgrunder i upphandlingslagarna

Utredningen tar sikte på kontroll av sådana brott som omfattas av vissa utpekade bestämmelser om uteslutning i upphandlingslagarna. Adda ser dock på sikt att den samordnade registerkontrollen kan utökas till att omfatta även andra uteslutningsgrunder. Av 19 kap. 17 § 1 st. LOU framgår att en upphandlande myndighet i vissa fall får ta fram egna uteslutningsgrunder. En sådan uteslutningsgrund skulle kunna omfatta andra typer av brott än de som redan framgår av upphandlingslagarna, exempelvis för att upphandlingen avser sociala tjänster till barn och unga. I ett sådant fall krävs att den upphandlande myndigheten behandlar nya uppgifter om lagöverträdelse för två olika syften. Dels för att tillämpa den egna uteslutningsgrunden i upphandlingen och dels för att följa upp att uteslutningsgrunden inte föreligger under avtalets löptid.

Motsvarande skulle kunna gälla vid tillämpning av vissa av de fakultativa uteslutningsgrunderna i upphandlingslagarna som utredningen inte omfattar. Exempelvis skulle en tillämpning av uteslutningsgrunden allvarligt fel i yrkesutövningen i 13 kap. 3 § punkt 3 LOU kunna innebära att en leverantör inte anses lämplig att utföra ett uppdrag för att en företrädare eller anställd hos leverantören begått olika typer av brott. Rättspraxis gällande upphandlande myndigheters användning av bestämmelsen är begränsad, men det är inte uteslutet att en leverantörs anställdas eller företrädares brottslighet kan anses utgöra allvarligt fel i yrkesutövningen.

Det är Addas uppfattning att upphandlande organisationer inte kan göra samtliga uteslutningsprövningar enligt upphandlingslagarna utan att behandla uppgifter om lagöverträdelse. Vid behandling av lagöverträdelse krävs en mer precis grund som gör det möjligt att förutse intrånget. Mot bakgrund av att det inte uttryckligen framgår av upphandlingslagarna vilka lagöverträdelse som utgör allvarligt fel i yrkesutövningen kan det därför också ifrågasättas om det finns ett uttryckligt lagstöd för att behandling av uppgifterna om lagöverträdelse ska kunna genomföras. I denna situationen föreligger således samma utmaning som vid behandling av uppgifter om lagöverträdelse vid avtalsuppföljningen, vilket enligt Adda bör utredas närmare och tydliggöras.

## **Del 2 – Övriga uppdrag**

### **Rättsligt stöd för behandling av personuppgifter vid uppföljning av avtal**

I ett av betänkandets deluppdrag gör utredningen en bedömning om att personuppgifter vid uppföljning av sociala och arbetsrättsliga kontraktsvillkor får behandlas av privaträttsliga organ vid uppföljning av kontrakt med stöd av den rättsliga grunden *uppgift av allmänt intresse*. Om det är nödvändigt får behandling av nämnda personuppgifter behandlas med stöd av den rättsliga grunden *intresseavvägning*.

Utredningen lämnar utifrån bedömningen förslag på införande av ett tydligt rättsligt stöd för behandling av känsliga personuppgifter vid uppföljning av sociala och arbetsrättsliga villkor. Adda tillstyrker detta förslag.

Remissvaret har beslutats den 14 december 2023 av Addas tf. chefsjurist Fia Hendar och Addas VD Monica Skagne efter handläggning av bolagsjurist Ebba Bertilsdotter och Anna Larsson.