

# Tillsynens avskräckande effekter

En förstudie om och hur man bör undersöka upphandlingstillsynens generella avskräckande effekter

Konkurrensverkets [vad det är] [årtal: nr]

Konkurrensverket [Månad/År]

Utredare: [Utredarens namn]

ISSN-nr 1652-8069

[Tryckeri], [Ort] [Årtal]

Foto: [Namn/bildbyrå]

# Förord

[Klicka här och skriv förord - eller ta bort denna sida!]

[Ort] [Datum]

[Namn]

[Titel]

# Innehåll

<b>Sammanfattning</b> .....	<b>5</b>
<b>1 Inledning</b> .....	<b>11</b>
1.1 Bakgrund .....	11
1.2 Syfte .....	12
1.3 Metod .....	12
<b>2 Om effekter av tillsyn</b> .....	<b>14</b>
2.1 Allmänt om att mäta effekter av tillsyn .....	14
2.2 Den teoretiska grunden för avskräckning och regelefterlevnad .....	15
2.2.1 Avskräckning enligt den ekonomiska standardmodellen.....	16
2.2.2 Vad som inte kan förklaras av den ekonomiska standardmodellen .....	16
2.2.3 Sammanfattande iakttagelser .....	18
2.3 De empiriska möjligheterna att mäta effekten av tillsyn.....	19
2.3.1 Det generella mätproblemet .....	19
2.3.2 Tillsynsobjektens kunskap om tillsynen .....	19
2.3.3 Tillsynsobjektens bedömning av riskerna .....	20
2.3.4 Tillsynsobjektens beteendeförändringar.....	21
<b>3 Om effekter av tillsyn inom upphandling</b> .....	<b>23</b>
3.1 Värderingar av regelefterlevnaden inom upphandling.....	23
3.1.1 Europeiska kommissionen syn på tillsynens avskräckande effekter .....	23
3.1.2 Vetenskapens syn på tillsynens avskräckande effekter .....	24
3.2 Resultat från intervjuer .....	26
3.2.1 Svaren på undersökningen .....	26
3.2.2 Sammantagen bedömning .....	29
<b>4 Slutsatser och rekommendationer</b> .....	<b>32</b>
4.1 Sammantagen bedömning .....	32
4.2 Förslag på studiedesign.....	33
4.2.1 Frågeställning, definitioner och modell .....	34
4.2.2 Hur fylla modellen med data?.....	36
<b>5 Referenser</b> .....	<b>39</b>
<b>6 Bilaga 1 – Frågeformulär</b> .....	<b>41</b>

## Sammanfattning

Konkurrensverket är tillsynsmyndighet för den offentliga upphandlingen och ska kontrollera att upphandlande myndigheter följer lagarna om offentlig upphandling och valfrihetssystem. De sanktioner Konkurrensverket kan vidta om en myndighet bryter mot reglerna är att fatta tillsynsbeslut och ansöka om upphandlingsskadeavgift vid otillåtna direktupphandlingar.

Konkurrensverket vill säkerställa att myndighetens prioriteringar och resursfördelning av tillsynen inom upphandlingsområdet är sådana att tillsynen når största möjliga effekt. Det finns därför ett behov av att kartlägga effekterna av upphandlingsskadeavgiften och tillsynskritiken.

Denna rapport är en förstudie med två syften. Det första är att övergripande beskriva hur utvärderingar av tillsynens effekter genomförs. Det andra är att värdera om och hur en utvärdering av Konkurrensverkets upphandlingstillsyn kan genomföras.

### Hur undersöks effekter av tillsyn?

Utgångspunkten för att förklara regelefterlevnad till följd av tillsyn, eller tillsynens avskräckande effekter, är Beckers ekonomiska standardmodell för brott och straff. I denna väljer en beslutsfattare att följa reglerna endast om den förväntade vinsten av detta är högre än den förväntade vinsten av att bryta mot reglerna. Modellen förutsäger att ett höjt straff för ett regelbrott och en höjd sannolikhet för upptäckt gör att regelefterlevnaden ökar.

Forskningen om tillsynens effekter har visat att detta påstående inte alltid stämmer och att sanktionernas avskräckande effekt ofta är mindre än vad standardmodellen förutsäger. Förklaringar till detta är bl.a. att tillsynsobjekten kan lida av både begränsad information och begränsad rationalitet. Dessutom påverkar andra faktorer regelefterlevnaden i hög grad. Exempel är erfarenheten av att ha blivit påkommen med att bryta mot regelverket tidigare, andra kostnader som dålig publicitet samt att beslutsfattare internaliserar samhällsnormer om att man ska följa uppsatta regler. Detta har medfört att man även talar om implicita effekter av tillsyn. Implicita effekter är en kombinationseffekt där kunskap om reglerna, vetskapen om att det finns sanktioner och en plikt känsla att följa uppsatta regler alla leder till en högre regelefterlevnad än vad den ekonomiska standardmodellen kan förklara.

Det är svårt att mäta tillsynens fulla effekt på regelefterlevnaden eftersom detta kräver en mät punkt av regelefterlevnaden utan tillsyn. I stället mäts i litteraturen marginella eller relativa effekter. De marginella effekterna mäts som förändringar i regelefterlevnaden till följd av förändringar i tillsynen eller till följd av enskilda

tillsynsärenden. De relativa effekterna mäts som olika faktorer påverkan på regelefterlevnaden relativt varandra, där tillsyn är en faktor bland andra.

Hur undersöks generella effekter av tillsyn inom upphandlingsområdet?

Antalet studier som undersöker tillsynens effekter inom upphandlingsområdet är begränsat och de flesta studerar EU:s upphandlingsregelverk. Studierna är inte främst intresserade av tillsynens effekter. Istället försöker man förstå i vilken utsträckning olika faktorer kan förklara varför upphandlande enheter följer upphandlingsregelverket.

Regelefterlevnad definieras och mäts i dessa studier ofta i vilken utsträckning tillsynsobjektet själv anser att de följer olika upphandlingsregler. Tillsynens avskräckande effekter används som en förklaringsfaktor. Andra faktorer som ingår för att förklara regelefterlevnad är de ekonomiska vinster som upphandlingsreglerna kan bidra till, det interna organisatoriska trycket att följa reglerna samt leverantörernas vilja att överpröva upphandlingar.

Resultaten av studierna är inte eniga. Tillsyn har visats ha en avskräckande effekt i vissa studier, medan andra studier visar på att de ekonomiska vinsterna av att följa regelverket och att det interna organisatoriska trycket i större grad kan förklara regelefterlevnad.

Vad säger upphandlare om Konkurrensverkets tillsyn inom upphandlingsområdet?

Inom ramen för uppdraget genomfördes även en mindre telefonundersökning med personer som arbetar med offentlig upphandling. Målet var att få en första bild av a) kunskapsnivån om tillsynen, b) om det skiljer sig mellan sanktionerna upphandlingsskadeavgift och tillsynskritik samt c) hur resultaten av tillsynen kommer myndigheterna till del och vem som ansvarar för detta.

Bilden som framkom var att kunskaperna och åsikterna om Konkurrensverkets olika sanktioner skiljer sig åt. Upphandlingsskadeavgiften är känd. Respondenterna har som minst övergripande kunskaper om minst ett fall där upphandlingsskadeavgift utdömts. Upphandlingsskadeavgiften bedöms dessutom vara viktig som sanktion för att bidra till regelefterlevnaden. Avgiftens roll och värde är dock inte främst att verka avskräckande i sig, utan snarare att underlätta information och utbildning. Det blir lättare att nå politiker, chefer och enskilda tjänstemän med information när man kan hänvisa till upphandlingsskadeavgiften och att denna kan medföra betydande kostnader för verksamheten om man inte följer reglerna. Utöver detta motiverar upphandlingsskadeavgiften att myndigheterna tar fram rutiner för hur man ska upphandla.

Tillsynskritiken är mindre känd än upphandlingsskadeavgiften och kunskaperna om enskilda fall av tillsynskritik är låga, och även kunskaperna om vad kritiken handlar om är låga. Tillsynskritikens roll, funktion och effekt ifrågasätts dessutom.

Enligt respondenterna ska information om Konkurrensverkets tillsyn komma upphandlarna till del på ett eller annat sätt. Eventuella kunskapsluckor om resultaten av tillsynen beror därför inte på luckor i informationsleden, utan snarare på att upphandlarna väljer bort informationen då den inte ses som relevant.

Hur kan en studie för att mäta tillsynens avskräckande effekter designas?

Flera svenska myndigheter har pekat på att det är svårt att undersöka effekterna av tillsyn. I ljuset av den vetenskapliga litteraturen beror svårigheten troligtvis främst på brist på kompetens inom den svenska staten att själva genomföra sådana studier. De metodologiska problemen är möjliga att hantera inom ramen för statistiska och ekonometriska standardmetoder.

Upphandlingsregelverket utmärker sig i vissa avseenden jämfört med andra tillsynsområden, vilket påverkar regelefterlevnaden. Regelverket är till viss del utformat för att i slutändan minska kostnaderna för upphandlande myndigheter. Detta betyder att regelefterlevnad i sig kan generera ekonomiska värden och inte bara extra kostnader. En annan unik faktor som påverkar är leverantörernas möjligheter och vilja att överpröva upphandlingarna. Till detta kan läggas ett flertal andra faktorer. Exempel är: det interna organisatoriska trycket att följa regler, kunskapsnivån om regelverket, upphandlingsrutiner och tidigare sanktioner.

För att tillförlitligt kunna värdera effekterna av Konkurrensverkets tillsyn måste man därför försöka uppskatta hur andra faktorer påverkar regelefterlevnaden. Utlämnas någon av dessa är det möjligt att resultaten blir snedvridna och att en studie överskattar alternativt underskattar tillsynens avskräckande effekter. Den lämpligaste metoden att undersöka tillsynens effekter är därför att ta fram en modell som försöker förklara regelefterlevnad inom upphandlingsområdet med hjälp av de faktorer som listats ovan. Denna modell kan därefter siffrasättas med data som samlas in via en enkätundersökning riktad till myndigheterna. Detta följer i stora drag det sätt som övriga undersökningar av upphandlingstillsyn genomförts.

För att hantera de metodologiska problemen och bygga en modell krävs personal med relativt hög kompetens inom ett flertal olika områden: statistik, ekonomi, ekonometri, datainsamling och upphandling. En sådan projektgrupp kan vara svår att finna hos en leverantör. Hög kompetens och flera leverantörer innebär att Konkurrensverket måste vara berett på att skjuta till relativt stora resurser om de vill genomföra en fullskalig studie. Konkurrensverket bör även vara berett på att studien kan ta relativt lång tid att genomföra, upp till ett år.

## Summary

The Swedish Competition Authority is the supervisory authority for public procurement. In the case of non-compliance with the procurement regulation the Swedish Competition Authority has two possible sanctions. The authority may apply for a procurement fine in the case of non-compliant direct awards, alternatively the authority can publish a supervisory decision criticising a contracting authority in breach of the procurement laws.

The Swedish Competition Authority wants to ensure an efficient prioritisation and resource allocation for supervision within the area of public procurement. Therefore, there is a need to assess the general compliance effects of both the procurement fine and the supervisory decisions.

This report is a pilot study with two objectives. The first is to describe how to assess the effects of supervision on regulatory compliance. The second is to evaluate if and how an assessment of the Swedish Competition Authority's procurement supervision can be carried out.

### How to assess the effects of supervision?

The starting point for explaining regulatory compliance is Becker's standard economic model for crime and punishment. According to Becker's model, an agent complies with the law only if the expected gains from this is higher than the expected gains of breaking the law. The model predicts increased compliance with increased punishment for non-compliance and/or likelihood of detecting non-compliant behaviour.

Research has shown this prediction not always to be correct, and the deterrent effects of penalties to be less than predicted by the standard model. This has been explained by agents suffering from bounded rationality or incomplete information. Other explanations are earlier experiences of having been found out to be non-compliant, other costs such as bad publicity, and agents having internalised the social norms under-girding the regulatory rules. This has led to the hypothesis of supervision also having implicit effects on regulatory compliance. Implicit effects are a combination effect where knowledge of the rules, knowledge of the sanctions and a sense of duty to follow set rules all lead to a higher regulatory compliance than the economic standard model can explain.

It is difficult to measure the full effect of supervision on regulatory compliance as this requires knowledge of the level of compliance without supervision. Instead, marginal or relative effects are measured. The marginal effects are measured as changes in regulatory compliance as a result of changes in supervision or as a result of individual cases of monitoring and enforcement. The relative effects are



measured as the effects of different factors on regulatory compliance relative to each other, where monitoring and enforcement is one factor among others.

How to assess the effects of supervision within public procurement?

There is only a limited number of studies examining the effects of public procurement supervision, and most are studies about the EU procurement regulations. The primary research subject is not the effects of supervision. Instead, the focus is to understand why procuring public authorities comply with the procurement regulations and to which extent various factors can explain the behaviour.

Compliance is defined and measured as self-reported compliance with different procurement rules. The deterrent effect of supervision is used as one explanatory factor. Other factors included are the financial gains that the procurement rules may contribute with, the internal organizational pressure to follow the rules and the supplier resistance to bring cases of abuses to the remedies system.

The results of the studies are not unanimous. Supervision has been shown to have a deterrent effect in some studies, while other studies gives more explanatory power to economic benefits of complying with regulations and internal organizational pressure.

What does public procurers say about the Swedish Competition Authority's procurement supervision?

A limited telephone survey was conducted with people working with public procurement. The goal of the survey was to get an understanding of a) the respondents knowledge of the competition authority's supervision, b) if there is a knowledge difference between the procurement fine and the supervisory decisions, and c) how the results of the competition authority's supervision are transmitted to the procurers and who is responsible for this information gathering in their organisations.

The knowledge of and opinions about the sanctions differ. The procurement fine is known, and respondents have general knowledge of at least one case of procurement fine. In addition, the procurement fine is important as a sanction, contributing to compliance. However, the role and value of the fine is not primarily to act as a deterrent, but rather to facilitate information and education. It is easier to reach politicians, managers and individual officials with information when you can refer directly to the procurement fine, and state that non-compliance may incur significant costs. In addition, the procurement fine acts as an incentive to develop procedures for procurement securing regulatory compliance.

The supervisory decision is less known than the procurement fine. The knowledge of individual cases of supervisory decisions is low, and the knowledge of what the

criticism is about is also low. The role, function and effect of supervisory decisions is also questioned.

According to respondents, information about the Swedish Competition Authority's supervision should be available to public purchasers in some way. Therefore, any knowledge gaps are not due to information unavailability, but rather to the fact that the procurers screen the information if considered irrelevant.

How to design a study to assess the deterrent effects of supervision?

Several Swedish authorities have pointed out the difficulties to assess the effects of supervision. In the light of the scientific literature, the difficulty is probably mainly due to a lack of competence within the Swedish government to conduct such studies themselves. The methodological problems can be handled with standard statistical and econometric methods.

Regulations governing public procurement differ in some respects compared to other supervisory areas. The procurement regulations are to some extent designed to reduce public costs. That is, compliance can by itself generate economic values and not just extra costs. Another unique factor is the suppliers' ability and willingness to bring cases of breach to the remedies system. To this can be added several other factors: the internal organizational pressure to follow rules, the level of knowledge about the regulations, procurement procedures and previous experience of sanctions.

A reliable assessment of the effects of the competition authority's supervision must therefore include estimations on how other factors affect regulatory compliance. If omitted, there is a risk of distorted results and that a study overestimates or underestimates the deterrent effects of supervision. Therefore, an appropriate method to investigate the effects of supervision is to develop a model that attempts to explain regulatory compliance in procurement using the factors listed above. Such a model can be filled with survey data collected among relevant authorities. This broadly follows the way that other assessments of the effects of procurement supervision have been conducted.

Managing the methodological problems and setting up a model requires personnel with relatively high competence in several different areas: statistics, economics, econometrics, data collection and procurement. Such a project group can be difficult to find at one single supplier. High competence and several suppliers mean that the Swedish Competition Authority must be prepared that a full-scale study may become relatively expensive. The Swedish Competition Authority should also be prepared that the study may take relatively long to complete, up to one year.

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

Konkurrensverket ska verka för en effektiv offentlig upphandling till nytta för det allmänna och marknadens aktörer. Konkurrensverkets tillsyn ska verka för att upphandlande myndigheter följer upphandlingslagstiftningen. Detta genom att tillsynen är vägledande och motiverar myndigheterna att följa regelverket. De sanktioner Konkurrensverket kan vidta som resultat av sin tillsyn inom upphandlingsområdet är att:

1. ansöka om upphandlingsskadeavgift vid otillåtna direktupphandlingar,
2. rikta tillsynskritik när upphandlingslagstiftningen inte följs.

Konkurrensverket vill säkerställa att myndighetens prioriteringar och resursfördelning av tillsynen inom upphandlingsområdet är sådana att tillsynen når största möjliga effekt. Det finns därför ett behov av att kartlägga effekterna av både upphandlingsskadeavgiften och tillsynskritiken.

Tillsyn kan förväntas leda till en specifik respektive en generell effekt. Den specifika effekten avser effekten hos den verksamhet som är föremål för tillsynsåtgärden. Exempel är de åtgärder som en upphandlande myndighet vidtar till följd av att de fått en upphandlingsskadeavgift eller fått tillsynskritik. Den generella effekten avser de effekter som tillsynsåtgärden har på övriga verksamheter. Exempel är de åtgärder som övriga upphandlande myndigheter vidtar när en upphandlingsskadeavgift utdöms eller när Konkurrensverket riktar tillsynskritik mot en annan upphandlande myndighet.

Konkurrensverket följer regelbundet upp de specifika effekterna genom enkätundersökningar riktade till de myndigheter och företag som varit föremål för tillsynsbeslut eller ansökan om upphandlingsskadeavgift. Den senaste genomfördes 2018 (Konkurrensverket, 2019). De generella effekterna av Konkurrensverkets tillsyn har inte följts upp.

Det finns således ett behov av att även kartlägga de generella effekterna av Konkurrensverkets upphandlingstillsyn och jämföra dessa med de specifika. Det finns dessutom ett behov av att utreda om effekterna skiljer sig åt beroende på tillsynsåtgärd, dvs. om en upphandlande myndighet får upphandlingsskadeavgift eller får tillsynskritik.

För att kunna värdera om de specifika effekterna skiljer sig från de generella bör i första hand en liknande undersökningsmetod användas, dvs. en enkätundersökning. För att en sådan ska vara representativ bör undersökningens målpopulation utgöras av samtliga Konkurrensverkets tillsynsobjekt. En

undersökning riktad till samtliga upphandlande myndigheter är omfattande och resurskrävande både för Konkurrensverket och de tillfrågade myndigheterna som helhet. Det finns därför ett behov av att på förhand utreda om en sådan undersökning kan ge en rättvisande bild av de generella effekterna av tillsynen.

Det finns åtminstone två potentiella problem som kan undergräva tillförlitligheten med en sådan undersökning:

1. Det är troligt att vissa av Konkurrensverkets tillsynsärenden är irrelevanta för en delmängd av myndigheterna. Detta gör att uppskattningen av den generella effekten per automatik kan bli mycket låg. Den generella effekten kan ändå vara betydande om t.ex. stora myndigheter med stora upphandlingsvolymmer ändrar sina beteenden.
2. Upphandling sker ofta hos flera separata upphandlande enheter inom en och samma myndighet. Dessa enheter anlitar i många fall interna och externa upphandlingsexperter. Detta kan medföra att det i egentlig mening är hos upphandlingsexperterna som de generella effekterna av tillsynen uppkommer och att detta indirekt implementeras hos upphandlande enheter.

Följden kan bli att en undersökning riktad till upphandlande enheter visar på mycket små effekter eftersom upphandlande enheter kan vara omedvetna om att de förändringar som genomförts beror på Konkurrensverkets tillsyn. Vem som tillfrågas i undersökningen kan därför förväntas påverka resultaten.

Ovanstående problem riskerar att undersökningen blir missvisande och dessutom snedvriden där den generella effekten underskattas.

## 1.2 Syfte

Syftet med denna rapport är för det första att övergripande beskriva genomförda utvärderingar av effekter av tillsyn. Fokus är på hur generella effekter av tillsyn mäts och vilka metoder som används.

Rapporten ska för det andra värdera om och hur en allmän enkätundersökning riktad till Konkurrensverkets tillsynsobjekt kan genomföras med tillräcklig tillförlitlighet inom ramen för en rimlig budget och givet de eventuella metodproblem som kan uppkomma.

## 1.3 Metod

Studien genomförs på följande sätt:

1. En del som omfattar litteratursökningar efter rapporter som utvärderar effekter av tillsyn. Fokus är tillsyn av offentliga organisationer. Målet är inte att ge en heltäckande bild av alla utvärderingar, utan att ge en tillräckligt god bild utifrån ett en del av litteraturen.
2. En andra del som omfattar intervjuer med ett begränsat urval av personer som arbetar med offentlig upphandling. Urvalet omfattar personer som arbetar på myndigheter och upphandlingsexperter som anlitas av upphandlande enheter.
3. En tredje del som omfattar att värdera del ett och två med avseende på hur genomförbar en mer omfattande enkätundersökning är. I detta ingår att beskriva för och nackdelar med tänkbara upplägg på studie samt förslag på ett konkret sätt att genomföra studien.

Rapporten är uppbyggd genom att kapitel 1 diskuterar utvärderingar och utvärderingsmetoder av de generella tillsynseffekterna i allmänhet. Kapitel 2 diskuterar Effektutvärderingar av tillsyn inom upphandling samt resultaten från den undersökning som genomförts. Kapitel 3 drar slutsatser och ger rekommendationer.

## 2 Om effekter av tillsyn

I detta kapitel beskrivs övergripande effekter av tillsyn och hur detta mäts. Det första avsnittet ger en bild av hur tillsynens effekter beskrivits inom svensk statlig verksamhet. Det andra avsnittet beskriver den teoretiska grunden för hur tillsyn påverkar beteendet hos tillsynsobjekten. I det tredje avsnittet ges en empirisk överblick av vad som mäts i den vetenskapliga litteraturen och hur sådana studier generellt läggs upp.

### 2.1 Allmänt om att mäta effekter av tillsyn

Statskontoret försöker i en studie från 2012 besvara frågan: hur den statliga tillsynen bör utformas för att ge önskat resultat (Statskontoret, 2012). Statskontoret menar att det är osäkert hur tillsynen bör utformas och att detta beror på att det i stor utsträckning saknas empiriska uppgifter om tillsynens effekter (Statskontoret, 2012, s. 80).

Statskontoret menar vidare att bristen på tillförlitlig empiri beror på åtminstone tre olika faktorer.

För det första att myndigheternas återrapporteringskrav främst är inriktade på myndighetens prestationer. Detta kan innebära att myndigheterna fokuserar på att återrapportera t.ex. nedlagda resurser, antal tillsynsärenden eller arbetsmetoder. Detta istället för effekterna av tillsynen på de organisationer som omfattas av tillsynen. Tillsynsutredningens analys (SOU 2002:14) förstärker bilden av att tillsynens effekter inte mäts vetenskapligt i någon större omfattning i statliga verksamheter. Utredningen menar dessutom att det saknas metoder och redskap för att mäta effekterna på ett bra sätt samt att vissa delar av den offentliga verksamheten inte låter sig utvärderas på ett enkelt sätt. Bristen på kunskap, metoder och möjligheter kan därför förklara att myndigheter snarare värderar sin tillsyn utifrån enkelt mätbara deskriptiva prestationsmått snarare än via analyser av effekter.

För det andra menar Statskontoret att det är metodologiskt komplicerat att mäta de sanna effekterna av tillsyn. Detta exemplifieras i en översiktsartikel inom området miljötillsyn (Gray & Shimshack, 2011). Författarna tar bl.a. upp snedvridningar i resultaten på grund av utelämnade variabler. Detta innebär att resultaten blir skeva om analysen utelämnar faktorer som påverkar såväl en verksamhets sannolikhet för att bli utsatt för tillsyn som verksamhetens regelefterlevnad. Exempel på en sådan extern faktor kan vara en intresseorganisation som bedriver aktivt påverkansarbete mot både tillsynsmyndigheten och verksamheten som utsätts för tillsyn. Ett annat problem som artikeln tar upp är att omvända orsakssamband kan påverka möjligheten att tillförlitligt mäta tillsynens effekter. Med omvänt orsakssamband menas att enkla statistiska analyser kan visa på att ökad tillsyn har

en negativ effekt på regelefterlevnaden. Skälet kan vara att sannolikheten för att en verksamhet utsätts för tillsyn är högre ju högre sannolikhet verksamheten bryter mot reglerna. Detta kan leda till den kontrafaktiska slutsatsen att mindre tillsyn leder till bättre utfall. Dessa metodologiska problem kan i sin tur förklara varför fokus i återrapporteringen till stor del ligger på myndighetsprestationer än effekter.

Statskontoret pekar för det tredje på att måluppfyllelsen av myndigheters verksamhet ofta påverkas av en stor mängd andra faktorer. Bortsett från de metodologiska problemen med att utvärdera effekten av tillsynen så kan en myndighet sköta sin tillsyn exemplariskt, samtidigt som målen med myndighetens verksamhet inte nås. Även det omvända kan gälla, där tillsynen sköts mindre bra, men där verksamhetsmålen nås.

I tillägg till detta menar Naturvårdsverket att ytterligare en svårighet med att mäta tillsynens effekter är att begreppet "Tillsyn" refererar till en stor mängd olika aktiviteter (Naturvårdsverket, 2019, s. 17). Exempelvis ingår så vitt skilda aktiviteter som rådgivning och oanmälda inspektioner i tillsynsbegreppet.

I en tidigare studie av Naturvårdsverket om miljötillsyn framkommer även en bild av att tillsyn som en särskild komplex verksamhet (Naturvårdsverket, 2013, s. 236). De resultatmått som används fångar därför av nödvändighet inte upp alla aspekter av tillsynsverksamheten. Naturvårdsverket påpekar dessutom att det finns risker med att mäta utfall av tillsynen, som att verksamheterna i större utsträckning fokuserar på det som mäts och att omätbara aspekter därför blir lidande.

## 2.2 Den teoretiska grunden för avskräckning och regelefterlevnad

I motsats till de svenska statliga myndigheternas fokus på svårigheter och avsaknaden av empiri finns en relativt omfattande litteratur som både teoretiskt och empiriskt undersöker effekterna av tillsyn. Begreppet tillsyn benämns ofta i denna litteratur på engelska som monitoring and enforcement.

Den teoretiska grunden för tillsynens avskräckande effekter och påverkan på regelefterlevnad är baserad i ekonomisk forskning. Detta startade med Beckers rationella agentmodell för att förklara brott och straff i slutet av 1960-talet (Becker, 1968). De metodproblem som Statskontoret och andra myndigheter nämner kan hanteras genom ekonometriska och statistiska standardmetoder som är vanligt förekommande inom nationalekonomisk forskning och utredning. Den mörka bild som målas upp av svenska myndigheters möjligheter att värdera tillsynens effekter handlar därför troligtvis främst om att kunskaperna för att genomföra sådana relativt tekniskt avancerade studier är knapphändiga inom statlig verksamhet.

I detta avsnitt diskuteras först den teoretiska grunden för avskräckning och regelefterlevnad och hur den utvecklats från Beckers rationella agentmodell.

Därefter diskuteras vad den ekonomiska standardmodellen inte kan förklara. Avsnittet avslutas i det tredje avsnittet med några sammanfattande iakttagelser.

### 2.2.1 Avskräckning enligt den ekonomiska standardmodellen

I den ekonomiska standardmodellen väljer en beslutsfattare att följa eller bryta mot lagen baserat på en analys av de förväntade kostnaderna och intäkterna. Detta följer Beckers (Becker, 1968) och Stiglers (Stigler, 1970) ekonomiska ramverk kring brott. Inom ramverket följer beslutsfattande individer reglerna endast om den förväntade vinsten av detta är högre än av att bryta mot reglerna.

Med utgångspunkt i ovanstående beskrivning kan den avskräckande effekten att bryta mot reglerna förstärkas genom att öka kostnaden och/eller sannolikheten för att bli upptäckt.

### 2.2.2 Vad som inte kan förklaras av den ekonomiska standardmodellen

När den ekonomiska standardmodellen testats har man inte alltid kunnat visa på att en högre förväntad kostnad för regelbrott leder till en förstärkt regelefterlevnad. Detta har medfört att alternativa förklaringsmodeller tagits fram för att förklara organisationers regelefterlevnad. Dessa ger en högre vikt åt bl.a. okunskap, egen motivation, organisation eller andra förklaringsfaktorer (Shimschack, 2007).

#### Begränsad information och begränsad rationalitet

Okunnighet om regelverket har visats leda till sämre regelefterlevnad (Fairman & Yapp, 2005). Det finns även studier som visar att högre kunskaper om regelverket kan leda till en förbättrad regelefterlevnad (Winter & May, 2001). Sådana resultat är exempel på begränsad information. Utan full information kan en beslutsfattande individ inte förväntas fatta ett beslut som överensstämmer med vad som prognosticeras av den ekonomiska standardmodellen. Förenklat: utan kunskap om reglerna kan beslutsfattare inte förväntas följa dem.

Andra skäl till att den ekonomiska standardmodellen inte alltid går att tillämpa har visat sig bero på begränsad rationalitet där beslutsfattare systematiskt underskattar både bötesbelopp vid upptäckt och sannolikheten att bli upptäckt (Thornton, Gunningham, & Kagan, 2005). I båda fallen av s.k. överoptimism leder sådana systematiska underskattningar bland tillsynsobjekten till att kostnaderna för att inte följa regelverket blir underskattade.

#### Den avskräckande effekten kommer från andra faktorer

Även om tillsynens avskräckningseffekt enligt den ekonomiska standardmodellen kan fungera som en utgångspunkt så kan dess potential ifrågasättas. Detta kan



förklaras av att information om tillsyn inte når fram till beslutsfattarna eller drunknar i all annan information. Och även om informationen når fram är det inte alltid beslutsfattarna drar korrekta slutsatser av informationen. En indikation på detta är att kunskapen om tillsyn, sannolikheten att utsättas för tillsyn och konsekvenserna av att regelbrott upptäcks vid tillsyn har visats vara svag i vissa sammanhang (Thornton, Gunningham, & Kagan, 2005). En sådan förklaringsmodell ser information om tillsynsresultat, såsom utdelade skadestånd, som en svag signal och därmed även ett svagt hot.

Det finns även forskning som visar på att det främst är de specifika effekterna, inte de generella effekterna, av tillsyn som är avskräckande i enlighet med den ekonomiska standardmodellen. Enligt denna modell är det erfarenheten av att ha blivit utredd, varnad och straffad som driver upp regelefterlevnaden.

Det finns även annan forskning som visar på att kostnaden pga. det övriga samhällets dom av regelöverträdelse överstiger kostnaden för att t.ex. betala böter. Inom t.ex. miljö och klimat har detta visat sig vara en stark ekonomisk drivkraft för företag att inte bara följa lagstiftade regler utan även uppfylla vad samhällskontraktet kräver för att undvika dålig publicitet. Detta har inom miljöområdet medfört att organisationer och företag till och med går utöver vad som krävs av regelverket i sin regelefterlevnad (Thornton, Gunningham, & Kagan, 2005).

#### Regelefterlevnad förklarad som plikt

En annan förklaringsmodell är att regelefterlevnad för de flesta beslutsfattare inte handlar om avskräckande effekter pga. sanktioner, utan snarare om att agera utifrån juridisk eller social skyldighet. Beslutsfattare har i en sådan kontext internaliserat de sociala normerna som ligger till grund för gällande regelverk. Många gånger har de personer som är ansvariga för en organisations regelefterlevnad en stark plikt känsla att följa uppsatta regler. Under sådana omständigheter kan det till och med vara så att generella avskräckningseffekter har mycket liten verkan, om några över huvud taget.

#### Blandade motiv till regelefterlevnad

I praktiken är troligtvis motiven till regelefterlevnad blandade där både den avskräckande effekten och känslan av skyldighet att följa reglerna spelar in. I denna kontext kan tillsyn få ytterligare generella effekter genom att fungera som en påminnelse eller som en uppmuntran.

De beslutsfattare som hör talas om sanktioner mot andra organisationer pga. regelbrott kan bli påmind om att kontrollera att den egna organisationen är uppdaterad om och följer regelverket.

Organisationer och individer som har vidtagit betydande åtgärder för att följa regelverket kan även påverkas i positiv riktning om de får höra om andra organisationer som drabbas av sanktioner för att ha brutit mot reglerna. Sådana signaler kan fungera som symbolisk tröst och i efterhand motivera de egna investeringarna i regelefterlevnad.

### Tillsynens implicita effekter

I tillägg till de tillsynseffekter som kommer av förändrat beteende på grund av en tillsynsåtgärd, den s.k. explicita effekten, används även i vissa sammanhang begreppet implicit effekt. Denna implicita effekt refererar till de mer övergripande långsiktiga beteendeeffekterna till följd av kontinuerlig tillsyn, tillsynsåtgärder och kompletterande lagstiftning.

Den implicita effekten kan ses som ett resultat av att organisationer till viss del anses ha blandade motiv att inte bryta mot reglerna. Den implicita tillsynseffekten uppkommer då som en kombinationseffekt av kunskap om regelverket, vetskapen att det finns en risk att drabbas av sanktioner och en plikt känsla att följa reglerna. Denna implicita effekt värderas av vissa forskare vara starkare än de explicita effekterna, se t.ex. (Thornton, Gunningham, & Kagan, 2005).

### 2.2.3 Sammanfattande iakttagelser

Av den vetenskapliga litteraturen framkommer att tillsynens effekter endast till en begränsad del kan mätas i termer avskräckande effekter i enlighet med den ekonomiska standardmodellen.

Ur ett beteendeekonomiskt perspektiv har både begränsad information och begränsad rationalitet visat sig systematiskt påverka beteendet hos tillsynsobjekten. Denna systematiska snedvridning påverkar resultaten av studierna så att de avskräckande effekterna av tillsynen underskattas.

Dessutom visar litteraturen på att andra faktorer, än den generella avskräckande effekten, kan ha mycket stor betydelse för regelefterlevnaden. Pliktkänsla, samhällsansvar, rykte och andra ekonomiska effekter än skadestånd vid överträdelser är några faktorer som påverkar hur tillsynsobjekten agerar.

För att mäta den generella effekten av tillsyn på ett korrekt och på ett tillförlitligt sätt bör dessa alternativa förklaringsfaktorer ingå i en analys av tillsynens effekter. Det som i slutändan kan mätas är således inte nödvändigtvis tillsynens generella avskräckande effekt, utan en allmän generell effekt på regelefterlevnaden. Denna allmänna effekt kan under goda förutsättningar och med god studiedesign brytas ned i t.ex. generella avskräckande effekter eller implicita effekter samt även justeras med avseende på eventuella snedvridningar.

## 2.3 De empiriska möjligheterna att mäta effekten av tillsyn

### 2.3.1 Det generella mätproblemet

Att försöka mäta de fulla effekterna av tillsyn innebär per automatik att man måste försöka värdera vad utfallet skulle vara utan tillsyn. Praktisk innebär detta att man måste uttala sig om tillsynsobjektens möjliga beteende, utan tillsyn, genom att observera tillsynsobjektens faktiska beteende, med tillsyn.

Detta mätproblem är så pass omfattande och svårt att komma runt att studier av tillsynseffekter istället fokuserar på att försöka mäta beteendeförändringar till följd av förändringar i tillsynen eller utfallet av enskilda tillsynsärenden. Detta betyder att studierna inte mäter tillsynens fulla effekt utan istället försöker uppskatta den "marginella" effekten av tillsynsåtgärder.

Ett alternativt sätt är att försöka mäta olika faktorerers relativa betydelse för regelefterlevnaden. Detta innebär att man skapar en modell där regelefterlevnad förklaras av tillsynens avskräckande effekt och andra relevanta faktorer.

Baserat på den teoretiska grunden kan mätmängderna delas in i tre delar: tillsynsobjektens kunskap om tillsyn, tillsynsobjektens bedömning av risker med tillsyn och tillsynsobjektens beteendeförändringar.

Avsnitten nedan är en kategorisering och sammanställning av de frågeformulär som används i ett urval av vetenskapliga artiklar och rapporter som undersökt tillsynens effekter inom olika områden. Några exempel är (Thornton, Gunningham, & Kagan, 2005), (Nehme, Anderson, Dixon, & Kingsford-Smith, 2016) och (Hardy & Howe, 2017).

### 2.3.2 Tillsynsobjektens kunskap om tillsynen

Kunskap om tillsynen är en förutsättning för att tillsynen ska kunna ha några som helst generella effekter. Systematiskt begränsad information hos tillsynsobjekten kan leda till att besluten snedvrids och inte fullt ut återspeglar vad man kan förvänta sig enligt den ekonomiska standardmodellen. Det är därför av vikt att tillsynsobjektens kunskaper kartläggs så att uteblivna effekter pga. av kunskapsbrister kan klarläggas. Sådana frågor kan även läggas till grund för att förbättra informationen om tillsynsbeslut, vilket i sig kan förbättra regelefterlevnaden.

Det finns åtminstone fyra områden av kunskaper hos tillsynsobjekten som är värda att försöka uppskatta.

1. **Tillsynsobjektens kunskaper om tillsynens omfattning.** Detta handlar om att försöka uppskatta i vilken grad tillsynsobjekten har en korrekt bild av tillsynens omfattning och hur den fungerar. Exempel är att fråga om de känner till 1) de olika typer av tillsyn som bedrivs, 2) antalet fall av tillsynsärenden, 3) antal fall där tillsynsärenden medfört sanktioner och 4) vilken typ av sanktion som kan vidtas.
2. **Tillsynsobjektens kunskaper om enskilda fall.** Detta handlar om att försöka fånga om tillsynsobjekten har närmare kunskaper om enskilda fall av tillsynsärenden och varför just dessa fall. Det kan handla om att det enskilda fallet utdelat höga böter, varit juridiskt vägledande eller omtalat i media.
3. **Tillsynsobjektens kunskaper om hur tillsynsärenden kommuniceras och tas emot.** Detta handlar dels om att ta reda på om tillsynsobjekten är klara över hur resultaten av tillsynen förmedlas av tillsynsmyndigheten, dels om tillsynsobjekten använder andra kanaler för att hålla sig uppdaterade. Sådana frågor kan fånga upp eventuella brister i kunskaper hos tillsynsobjekten som beror på bristande kommunikation.
4. **Tillsynsobjektens kunskaper om utvalda tillsynsfall med signalvärde.** Vissa fall av tillsynsärenden kan på förhand sägas vara viktigare för juridiska tolkningar, för förändringar i hur verksamheten bör bedrivas eller av annan särskild vikt. Sådana fall bör rimligtvis med större sannolikhet nå tillsynsobjekten. Genom att välja ut ett par sådana exempelfall kan tillsynsobjekten utfrågas om de känner till ärendena och hur de i så fall reagerat på dessa.

Dessa särskilda tillsynsfall kan även väljas utifrån att de representerar olika områden av tillsynen eller olika branscher eller någon annan bakgrundsfaktor som skiljer tillsynsobjekten åt.

### 2.3.3 Tillsynsobjektens bedömning av riskerna

Tillsynens avskräckande effekt står enligt den ekonomiska standardmodellen i proportion till den förväntade kostnaden av att bli upptäckt och dömd för regelbrott. En högre sannolikhet och/eller en kraftigare sanktion ökar därför risken av att bryta mot reglerna. För att värdera effekterna av tillsynen är det nödvändigt att värdera tillsynsobjektens subjektiva riskbedömning av tillsynen.

Systematiskt begränsad rationalitet kan dessutom snedvrída värderingen av tillsynens effekt på regelefterlevnaden. En orsak är att det visat sig att tillsynsobjekten i vissa fall kan undervärdera både sannolikheten för upptäckt och sanktionens omfattning vid upptäckt. Sådan överoptimism innebär att den avskräckande effekten blir lägre.

Överoptimism går inte att övervinna genom t.ex. informationskampanjer. Även om en beslutsfattare presenteras med korrekta fakta innebär denna typ av begränsad rationalitet att personen eller organisationen är oförmögen att tillämpa dessa fakta på sig själv eller den egna organisationen. Det sker således en snedvridning av t.ex. de objektiva sannolikheterna att drabbas av en sanktion när de används på den egna organisationen; organisationen är helt enkelt överoptimistisk.

I detta sammanhang finns det olika frågeställningar som kan komplettera varandra för att ge en god bild av tillsynsobjektens värdering av riskerna och vad de reella kostnaderna faktiskt är.

1. **Tillsynsobjektens riskbedömning generellt.** Frågor inom detta område handlar om att de tillfrågade tillsynsobjekten får uppskatta hur många tillsynsärenden som medfört sanktioner och hur omfattande sanktionerna var under en definierad historisk period.
2. **Tillsynsobjektens riskbedömning av hypotetiska fall.** De hypotetiska frågorna handlar om att återberätta ett hypotetiskt, och möjligtvis historiskt, fall av regelbrott och be de tillfrågade tillsynsobjekten att uppskatta med vilken sannolikhet de tror att regelbrottet upptäcks av tillsynsmyndigheten. I tillägg till detta kan man även fråga vilken sanktion som utdöms och hur omfattande de tror att sanktionen blir. Flera hypotetiska fall kan ingå där man differentierar fallen med avseende på olika tillsynsåtgärder, mer eller mindre kraftiga överträdelser etc.
3. **Tillsynsobjektens värdering av tillsynen.** Detta handlar om att försöka fånga om tillsynsobjekten uppfattar att tillsynen fungerar, om den t.ex. är rättvis och proportionell eller om t.ex. sannolikheten för tillsynen eller sanktionerna behöver skärpas/sänkas. Andra frågor kan omfatta hur tillsynen bör organiseras och utföras för att vara så effektiv som möjligt.
4. **Tillsynsobjektens värdering av andra kostnader.** Det kan vara så att själva sanktionen i sig inte är vad som avskräcker. Rykte, dålig publicitet, professionalism, personlig prestige och andra saker kan väga tungt för att tillsynen ska verka avskräckande. För att fånga sådana eventuella effekter kan man ställa frågor om hur tillsynsobjekten värderar en eventuell sanktion mot den egna organisationen och vilka delar som väger tyngst.

#### 2.3.4 Tillsynsobjektens beteendeförändringar

Tillsynsobjektens kunskaper om tillsynen och riskbedömningar av tillsynen mäts genom undersökningar där tillsynsobjekten får självskatta sina kunskaper och bedömningar.

Mått på den avskräckande generella effekten av tillsyn kan mätas både via självskattande undersökningar och via objektiva utfallsmått. Både de frågor som ställs och objektiva mätdata är naturligt starkt knutna till det område som tillsynen gäller.

### Självskattade beteendeförändringar

Vad gäller självskattande undersökningar kan frågorna gälla huruvida den egna organisationen har vidtagit några åtgärder till följd av tillsyn. Detta mäts i praktiken som att tillsynsobjektet tillfrågas om de vidtagit några åtgärder till följd av vissa specifika fall av tillsynsärenden och i så fall vilka åtgärder. Dessa åtgärder sorteras utifrån om de kan ses som förstärka regelefterlevnaden hos tillsynsobjektet eller inte.

I de flesta fall följer tillsynsobjekten reglerna. I dessa fall kan tillsynen ha som effekt att organisationen ser över eller uppdaterar sina processer för att följa regelverket. Sådana åtgärder hos tillsynsobjektet leder inte till en högre regelefterlevnad i sig. Åtgärderna kan istället ses som en mer långsiktig implicit effekt som förstärker uppfattningen hos tillsynsobjekten att regelefterlevnad är något att sträva efter (Thornton, Gunningham, & Kagan, 2005).

### Objektiv mätbara beteendeförändringar

Mer objektivt mätbara beteendeförändringar handlar t.ex. om specifika tillsynsfall påverkar sannolikheten för regelbrott eller överträdelser framöver. Denna sannolikhet kan mätas över tid. Inom vissa tillsynsområden har t.ex. böter ett år visat sig minska sannolikheten för överträdelser kraftigt nästkommande år (Shimshack & Ward, 2005). Effekterna kan dock vara kortvariga.

Utöver detta mäts, där så är möjligt, objektivt specifika utfallsmått som är direkt förknippade med tillsynen. Inom miljöområdet handlar det t.ex. om utsläpp och föroreningar, inom arbetsmiljö t.ex. om antalet arbetsplatsolyckor. Hur dessa mäts beror på omständigheter, tillgång till rapporterade data och tillsynsområde.

Även antal överträdelser av regelverket kan mätas. Problemet med detta mått är att det kan vara starkt korrelerat med tillsynsmyndighetens nivå på tillsyn och utformningen av tillsynsverksamheten. Detta kan innebära att regelefterlevnaden uppmäts att bli sämre i perioder där tillsynsmyndigheten lägger extra resurser på tillsyn. Att använda sådana mått kräver att man hanterar detta "omvända samband".

### 3 Om effekter av tillsyn inom upphandling

Utvärderingar av upphandlingstillsynens generella effekter följer i stora drag hur tillsynens generella effekter mäts inom andra områden. Det finns dock specificiteter inom upphandlingsområdet som påverkar hur man bör designa en undersökning inom upphandlingsområdet.

Detta kapitel redogör i första avsnittet för hur regelefterlevnaden inom upphandling undersökts i den vetenskapliga litteraturen. I andra avsnittet presenteras resultaten av de intervjuer som genomförts med personer som arbetar med upphandling.

#### 3.1 Värderingar av regelefterlevnaden inom upphandling

Antalet studier som på ett systematiskt och vetenskapligt sätt undersöker enbart effekterna av upphandlingstillsyn på upphandlande enheter är relativt få. De flesta rapporter behandlar istället hur offentliga upphandlingar ska bevakas eller resultaten av tillsynen i form av antal ärenden och nedslag. Detta ligger i linje med Statskontorets allmänna observationer om att effektutvärderingar av tillsyn är sällsynta och att fokus snarare ligger på enkla deskriptiva resursmätt (Statskontoret, 2012).

##### 3.1.1 Europeiska kommissionen syn på tillsynens avskräckande effekter

Tillsynens beteendeförändrande effekter tas t.ex. för given av Europeiska kommissionen. Utgångspunkten är att den avskräckande generella effekten är för låg pga. att sanktionerna är för låga och inte utdelas tillräckligt ofta. Europeiska kommissionen skriver bland annat:

“For example, in some MS sanctions for violations of procurement rules are too modest, or are not imposed often enough to have a deterrent effect. ...”, “... In order to strengthen law enforcement in procurement, it is critical to impose sanctions high enough to act as deterrents, ...” (Europeiska kommissionen, 2016, s. 12)

Bakgrunden till uttalandet har dock ingen grund i en vetenskapligt genomförd studie utan baseras i stället på tillsynsmyndigheternas egenskattade värderingar av läget i medlemsstaterna i sin återrapportering till EU.

### 3.1.2 Vetenskapens syn på tillsynens avskräckande effekter

Det har inte gått att finna något större antal studier som behandlar upphandlande enheters regelefterlevnad. De som genomförts gäller främst med avseende på EU:s upphandlingsregler. Regelefterlevnad förklaras här i en bredare kontext än det rena tillsynsperspektivet. Det primära syftet är inte att undersöka tillsynens avskräckande effekter. Snarare är målet att försöka förklara varför upphandlande enheter följer, alternativt inte följer, EU:s upphandlingsregler (Gelderman, Ghijsen, & Schoonen, 2010), och uppskatta olika faktorerers relativa effekt på regelefterlevnaden.

Utgångspunkten är att effektiviteten i EU:s upphandlingsregelverk har ifrågasatts och att kostnaderna för upphandlande enheter att följa reglerna är betydande. Exempel på problemområden som skapar merkostnader är regler som förbjuder förhandlade kontrakt, förlängda kontrakt eller uteslutande av vissa aktörer. Upphandlande enheter kringgår därför regelverket på olika sätt för att undvika sådana kostnader (Gelderman, Ghijsen, & Schoonen, 2010).

Förespråkarna av ett enhetligt EU-regelverk menar på att dessa administrativa kostnader överskuggas av de potentiella vinsterna genom lägre kostnader för det som upphandlas. Regelefterlevnad inom upphandlingsområdet kan således möjligtvis även förklaras av hur en organisation upplever att regelverket bidrar till att sänka organisationens kostnader. I motsats till många andra områden, där regelefterlevnad enbart innebär extra kostnader, kan det styrande regelverket inom upphandling faktiskt bidra till att organisationen får lägre kostnader om de följer reglerna. Detta innebär att regelverket i sig kan verka motiverande för att följa det.

Till detta läggs i analysen även tillsynens avskräckande effekter (såsom tidigare beskrivits ovan), leverantörernas vilja att överpröva upphandlingar samt s.k. organisatoriskt tryck. Organisatoriskt tryck kan förklaras som tillsynsobjektens interna vilja att följa regelverket trots interna motverkande faktorer. Sådana motverkande faktorer har exemplifierats med:

1. Effektivare upphandling kommer inte den upphandlande personalen till del, samtidigt som ineffektiv upphandling inte drabbar inte den upphandlande personalen
2. Effektivare upphandling, med lägre kostnader, innebär lägre budgetanslag för den upphandlande enheten nästkommande år
3. Avsaknad av professionalism hos upphandlande enheter vad gäller inköp.

#### Mätning av regelefterlevnad

Regelefterlevnad inom tillsynsområdet kan mätas på ett flertal sätt. Exempel från litteraturen på regler som kan brytas är



1. Att anbuden publiceras i databasen TED.
2. Att anbuden inte ändras efter publikation.
3. Att avtal inte delas upp.
4. Att avtal inte förnyas.
5. Att leverantörer enbart väljs baserat på tekniska kunskaper och finansiell status.
6. Att avtal sluts med den leverantör som har lägst pris eller ekonomiskt mest fördelaktigt anbud.

Efterlevnad kan därefter mätas som det självskattade värdet av i vilken utsträckning som tillsynsobjektet anser att de följer reglerna.

#### Några resultat och implikationer för policy

En studie gällande upphandlingar inom holländska försvarsmakten (Gelderman, Ghijsen, & Schoonen, 2010) visade på att de upphandlande enheter som såg att upphandlingsregelverket skapade värden för organisationen även i större utsträckning följde EU:s upphandlingsregelverk. Så gjorde även de organisationer som hade ett högt organisatoriskt internt tryck. Detta ligger i linje med tidigare studier som t.ex. (Gelderman, Ghijsen, & Brugman, 2006).

Leverantörernas vilja att överpröva upphandlingar och att gå till domstol påverkade regelefterlevnaden för vissa delar av EU:s regelverk.

Slutsatserna av den holländska studien, (Gelderman, Ghijsen, & Schoonen, 2010), är att EU borde fokusera på de ekonomiska vinsterna av att följa regelverket och tona ned de negativa följderna om regelverket inte följs. Detta i stark kontrast till vad Europeiska kommissionen själva säger i citatet ovan om att sanktionerna bör skärpas och utdelas oftare.

I allmänhet visar litteraturen på att upphandlande enheter bör uppmuntras att stärka de interna incitamenten att följa regelverket. Detta innebär bland annat att stärka kunskaperna och öka professionalismen inom yrket (De Boer & Telgen, 1998), att ansvariga på myndigheterna med eftertryck ska se till att upphandlande enheter ska följa regelverket, samt att regelefterlevnad sätts högre på agendan (Gelderman, Ghijsen, & Brugman, 2006) och (Gordon, Rimmer, & Arrowsmith, 1998).

Ett påpekande i litteraturen är att förutsättningarna för studierna är olika i de olika medlemsstaterna. Slutsatserna från den ovannämnda nederländska studien vilar till exempel på att regelefterlevnaden i Nederländerna tidigare uppskattats vara mycket låg bland nederländska kommuner 1998, mellan 18 och 23 procent (De Boer

& Telgen, 1998) och att endast 35 procent av värdet av Nederländernas offentliga upphandlingar annonserades på korrekt sätt 2002 (Netherlands Ministry of Economic Affairs, 2004). Rekommendationerna är därför inte rakt av generaliserbara och tillämpbara på andra medlemsstater.

## 3.2 Resultat från intervjuer

Inom ramen för detta uppdrag genomfördes under vecka 3 och 4 en telefonundersökning med 6 personer som arbetar med offentlig upphandling som huvudsaklig arbetsuppgift. Varje intervju tog mellan 15 och 30 minuter. Respondenterna valdes ut genom kontakter och inte genom slumpmässigt urval. Svaren är således inte representativa för de tillsynsobjekt som berörs av Konkurrensverkets upphandlingstillsyn. Frågeformuläret återfinns i bilaga 1.

Målet med undersökningen är inte att få en representativitet i svaren eller en heltäckande bild av Konkurrensverkets upphandlingstillsyn.

Målen är istället:

1. Få en första bild av kunskapsnivån om Konkurrensverkets upphandlingstillsyn.
2. Få indikationer på om det finns skillnader i hur upphandlande enheter ser på upphandlingsskadeavgiften respektive tillsynskritik.
3. Få en första bild av hur upphandlande organisationer tar till sig resultaten av Konkurrensverkets tillsyn och vem som ansvarar för att detta.

Sammantaget är syftet att på förhand se om det finns vissa problemområden som påverkar hur en fullständig och representativ undersökning bör genomföras.

### 3.2.1 Svaren på undersökningen

I denna rapport redovisas inga enskilda svar, med några få undantag. Svaren sammanställs istället till en större helhet.

#### Allmänt

Av samtliga intervjuer framgår att det som tidigare till stor del var en arbetsuppgift, "att upphandla", numer till stor del är ett yrke, "att vara upphandlare". Detta har medfört att professionalismen inom yrket förstärkts betydligt. Följden är en bättre regelefterlevnad och ökade kunskaper hos upphandlande verksamheter. Kommentarer kring utvecklingen av professionalism och till viss del yrkesheder återspeglar i stort den vetenskapliga

rekommendationen att ökad kunskap och förstärkt yrkesroll leder till bättre regelefterlevnad.

Kommentarerna kring vad professionalism inom yrket "upphandlare" handlar om kan sammanfattas som:

1. **Du ska göra rätt, inte fel.** Som offentlig upphandlare ska man hålla sig till reglerna och inte göra fel. För att säkerställa att man gör rätt arbetar man ofta utifrån upphandlingsrutiner som dessutom förenklar och effektiviserar arbetet. Om man följer rutinerna kan man även vara trygg med att man följer reglerna.
2. **Du ska informera om riskerna med att göra fel.** Upphandlarna vet att verksamheterna gör fel, både omedvetet pga. okunskap och i begränsad omfattning även medvetet. En viktig roll som upphandlare är därför att informera om upphandlingsreglerna, riskerna med att göra fel och organisationens rutiner för att minska felen.
3. **Du ska göra bra affärer.** Som upphandlare har man ansvar för göra så bra affärer som möjligt och hushålla med de offentliga resurserna. Gör man rätt sparar man organisationen medel. Gör man fel innebär det i värsta fall att felet upptäcks och att man har ett ogiltigt avtal. Detta innebär extra kostnader bl.a. för att göra om upphandlingen.

#### Kunskapen om Konkurrensverkets upphandlingsskadeavgift

Samtliga respondenter känner till att Konkurrensverket kan ansöka om upphandlingsskadeavgift. Alla kan inte svaret på kontrollfrågan om hur stort belopp som den maximala avgiften kan uppgå till.

Samtliga respondenter känner till minst ett fall där en upphandlande enhet fått upphandlingsskadeavgift. Ingen kan de exakta detaljerna i något fall, t.ex. hur stor den utdömda avgiften var. De är allmänt insatta i fallet och i de flesta fall att det rör sig om större belopp på skalan upp till 10 miljoner kronor.

#### Generella effekter av upphandlingsskadeavgift

Svaren visar att upphandlingsskadeavgiften påverkar upphandlande organisationer på ett flertal olika sätt. Följande tre effekter nämns av respondenterna i fallande ordning:

1. **Underlättar information och utbildning.** Alla respondenter påpekar att de på något sätt arbetar med att sprida information om upphandlingsreglerna. Detta genom att t.ex. svara på frågor, bedriva utbildningar eller via specifika informationsinsatser.

I detta arbete har upphandlingsskadeavgiften ett värde då den höjer informationens eller utbildningens relevans för mottagaren, även det som inte

handlar direkt om upphandlingsskadeavgiften. Det blir lättare att nå mottagarna när man kan hänvisa till att man kan drabbas av en avgift på upp till 10 miljoner, eller hänvisa till specifika fall där en upphandlande enhet drabbats av extra kostnader för att man brutit mot reglerna.

Det är viktigt att informera på alla nivåer i organisationen som kommer i kontakt med upphandling: politiker, ansvariga chefer och enskilda tjänstemän. Kunskap hos politiker och/eller högsta chefer är viktigt för att kunna ge stöd inom organisationen för att alla upphandlingar ska ske korrekt.

2. **Motiverar utveckling av rutiner/strategier/riktlinjer.** Upphandlingsskadeavgiften är en starkt motiverande faktor till att ta fram system/rutiner/riktlinjer för att upphandla på ett korrekt sätt. Sådana rutiner har som mål att säkra att upphandlingar sker enligt reglerna. Följer man rutinerna kan man vara säker på att man inte drabbas av en upphandlingsskadeavgift.
3. **Avskräcker till viss del.** De flesta respondenter påpekade att upphandlingsskadeavgiften inte främst fungerar avskräckande på dem själva, dvs. de som arbetar som upphandlare. Detta eftersom de drivs av att följa reglerna, inte av att undvika en avgift. De menar därför att deras inställning och arbetssätt troligtvis inte påverkas om avgiften tas bort.

Respondenterna menar istället att den avskräckande effekten uppkommer bland politiker, chefer och tjänstemän som har ansvar för enskilda upphandlingar. Den avskräckande effekten går även utöver den extra kostnad som en avgift resulterar i. Dålig publicitet har en kostnad både gentemot allmänheten och andra upphandlande verksamheter (exempelvis grannkommunen, systemmyndigheten eller andra verksamheter inom organisationen).

En frekvent extra kommentar var i detta sammanhang var att LOU har en relativt låg status i jämförelse med andra lagar som verksamheterna måste följa. I de fall verksamheterna hamnar i en konflikt mellan att bryta mot LOU eller bryta mot annan lagstiftning är det regel, snarare än undantag, att verksamheten bryter mot LOU.

Allmänt menar respondenterna att upphandlingsskadeavgiften har betydelse. Respondenterna delar sig dock i två grupper.

Den ena menar att avgiften är avgörande för regelefterlevnaden och att avgiften till och med är något uddlös eftersom den är för lågt satt. Om upphandlingsskadeavgiften togs bort skulle detta leda till betydligt sämre regelefterlevnad.

Den andra menar att upphandlingsskadeavgiften har haft stor betydelse, men att betydelsen minskat över tid. Detta i takt med en ökad professionalism. Om avgiften togs bort skulle detta inte leda till drastiskt försämrade regelefterlevnad eftersom

professionalism genomsyrar upphandlingsyrket. Dessutom kan övriga kostnader för en felaktigt genomförd upphandling vara mycket större än upphandlingsavgiften. Det kan i sig vara tillräckligt avskräckande.

### Kunskapen om Konkurrensverkets tillsynskritik

Respondenternas kunskap om att Konkurrensverkets kan rikta tillsynskritik när upphandlingslagstiftningen inte följs är låg. Endast tre respondenter vet att möjligheten finns och endast en kan med säkerhet nämna ett fall av tillsynskritik och vad fallet i detalj handlade om.

### Generella effekter av tillsynskritik

Två av respondenterna såg tillsynskritiken som oviktig, verkningslös och icke-relevant. Om tillsynskritiken togs bort skulle detta inte påverka regelefterlevnaden eftersom den i sig inte är avskräckande. Detta eftersom den inte biter, dvs. inte kostar något.

En respondent avvek dock från denna syn och menade att tillsynskritiken har betydelse. Den spelar en viktig framåtsyftande roll i och med att domstolarna tar till sig av Konkurrensverkets utlåtanden.

### Hur får tillsynsobjekten del av resultaten av Konkurrensverkets upphandlingstillsyn?

Få av respondenterna har direkt bevakning av Konkurrensverkets tillsynsbeslut. Istället förlitar sig de flesta på att resultaten från tillsynen kommer via olika externa nyhetsbrev inom upphandling. I större verksamheter, med fler upphandlare i organisationen, sker även informationsinhämtning centralt under ansvar av t.ex. inköpschefen. Denna information delas sedan bland upphandlare och via interna nyhetsbrev eller regelbundna informationsträffar.

## 3.2.2 Sammantagen bedömning

Det finns en stor skillnad i kunskapsnivå om Konkurrensverkets upphandlingsskadeavgift och tillsynskritik.

### Om upphandlingsskadeavgiften

Upphandlingsskadeavgiften är välkänd och används av upphandlare som ett medel för att nå ut med information om upphandlingslagstiftningen i verksamheterna. Respondenterna verkar ha begränsad detaljkunskap om enskilda fall där upphandlingsskadeavgift utdömts, men de känner till fall och har då en allmän förståelse för dessa. Det verkar även vara så att olika respondenter känner till olika fall, och vilka fall man känner till beror på vilken relevans fallen har för personens arbete med upphandlingar.

Detta indikerar att det kan gå att värdera upphandlingsskadeavgiftens generella effekter på en mer detaljerad nivå. Det bör även vara möjligt att i en mer omfattande undersökning undersöka effekterna av vissa, särskilt uppmärksammade, enskilda ärenden där upphandlingsskadeavgift utdömts. Man bör inte förvänta sig att respondenterna i någon större utsträckning kan svara på detaljerade frågor kring de enskilda fallen. Om sådana frågor ställs kring enskilda ärenden bör de avgränsas till att gälla: om man känner till ärendet, om ärendet påverkade verksamheten och i så fall hur.

### Om tillsynskritiken

Tillsynskritiken är relativt okänd bland upphandlarna. Kunskapen om dess betydelse och funktion som tillsynsåtgärd verkar dessutom vara begränsad. Utöver detta verkar kunskapen om enskilda ärenden vara synnerligen begränsad.

Detta indikerar att det kan vara svårt att utvärdera tillsynskritikens generella effekter i en djupare mening pga. okunskap om åtgärden. Eventuell okunskap är i sig ett viktigt resultat i en mer omfattande undersökning. Bristen på kunskaper om enskilda ärenden av tillsynskritik visar att man inte bör förvänta sig att man kan utvärdera enskilda ärendens effekt med någon större säkerhet.

### Om ansvaret för att hålla sig uppdaterad

Enligt samtliga respondenter ska resultaten av Konkurrensverkets tillsyn komma alla upphandlare till del på ett eller annat sätt med Konkurrensverket som en tydlig avsändare. Upphandlarna behöver inte nödvändigtvis ta till sig informationen om den t.ex. bedöms sakna relevans. Ansvaret för att hålla sig uppdaterad ligger delvis på enskilda tjänstemän. Ansvaret för att uppdatering sker och att det finns rutiner för detta ligger på organisationens inköpschef.

En större undersökning som riktar sig till upphandlare bör därför kunna utgå från att eventuell informationsbrist inte beror på luckor i informationsledet mellan Konkurrensverket och ansvariga upphandlare. Snarare kan eventuella kunskapsbrister sägas bero på att informationen sällas bort av upphandlarna själva. Skälen till detta bör undersökas. Detta gäller i synnerhet vad gäller tillsynskritiken.

Andra personer än upphandlare är mer känsliga för eventuella luckor i informationsledet. Politiker, ansvariga chefer och tjänstemän som är involverade i organisationens upphandlingar kan inte förväntas hålla sig uppdaterade på samma sätt. De kan istället förväntas vara beroende av information från upphandlingsansvarig tjänsteman eller inköpschefen. I detta led är det inte nödvändigt att det framgår tydligt att förändringar i upphandlingsverksamheten beror på Konkurrensverkets tillsyn.

Man kan därför inte förvänta sig att politiker, övriga chefer och tjänstemän som inte arbetar som upphandlare kan svara på specifika frågor kring hur Konkurrensverkets tillsyn påverkar verksamheten.

## 4 Slutsatser och rekommendationer

I detta kapitel görs först en sammantagen bedömning av möjligheterna att på ett tillförlitligt sätt undersöka de generella effekterna av Konkurrensverkets upphandlingstillsyn. Därefter ges ett övergripande förslag på hur en sådan undersökning kan utformas.

### 4.1 Sammantagen bedömning

#### De metodologiska problemen

Att mäta tillsynens effekter inbegriper ett flertal metodologiska utmaningar. Detta är troligtvis grunden till att ett flertal svenska myndigheter beskrivit sådana studier som svåra att genomföra, inte bli gjorda, bli missvisande och till och med föra negativa konsekvenser för tillsynen.

En genomgång av den vetenskapliga litteraturen och en delmängd av genomförda studier bekräftar bilden av de metodologiska utmaningarna. Samtidigt visar litteraturen på att utmaningarna går att överkomma med relativt standardmässiga ekonometriska och statistiska metoder i kombination med en vetenskapligt välgrundad studiedesign.

Den negativa bild som svenska myndigheter målat upp har troligtvis sitt ursprung i att studierna, för att kunna sägas vara tillförlitliga, kräver metodkunskaper på mycket hög nivå vad gäller datahantering, datainsamling, urval, statistik, ekonomi såväl som kunskaper om det tillsynsområde som studeras. Sådana kunskaper är sällan tillgängliga inom en och samma organisation utanför forskarsamhället.

Det finns ett flertal vetenskapliga studier inom andra områden, företrädesvis inom miljö- och klimat, som kan fungera som goda förebilder för en studie även av de generella effekterna av Konkurrensverkets upphandlingstillsyn. Det finns även översiktsartiklar som diskuterar metodproblemen och meta-artiklar som sammanställer tillsynens effekter inom olika områden.

Ur ett metodologiskt perspektiv finns således inget som hindrar att Konkurrensverket låter genomföra en studie.

#### Personal och resurser

För att överkomma de metodologiska problemen behöver en studie om upphandlingstillsynens generella effekter personalsättas med personer med relativt hög kompetens, och gärna med högre utbildning inom statistik, ekonomi och ekonometri. En sådan grupp behöver även kompletteras med minst en person med mycket goda kunskaper inom upphandlingsområdet. Till detta kommer personal



för datainsamling via enkätundersökning eller intervjuer. Detta kräver en arbetsgrupp som troligtvis inte går att finna hos en enskild uppdragstagare, utan måste sättas samman från ett flertal olika underleverantörer.

Kraven på hög kompetens från flera olika uppdragstagare innebär att kostnaden för undersökningen kan förväntas bli relativt hög. Detta av flera skäl. Hög kompetens har en högre timkostnad. En arbetsgrupp med personer från olika organisationer ger högre samordningskostnader för projektledning och en lägre organisatorisk effektivitet. Dessutom ökar den organisatoriska risken som samtliga deltagare kommer ta höjd för givet att uppdraget sker till fastpris. Det är svårt att på förhand uppskatta den totala kostnaden. En grov uppskattning är mellan en och två miljoner kronor.

Kraven på personal kan även innebära att studien tar längre tid att genomföra, uppskattningsvis mellan sex månader och ett år. Orsaken är att arbetet behöver samordnas mellan personal från olika organisationer baserat på när dessa personer har tid.

För att få en tillförlitlig mätning av effekterna av Konkurrensverkets upphandlingstillsyn bör Konkurrensverket vara berett att skjuta till resurser i ovan nämnda storleksordning.

#### Eventuella positiva bieffekter

Tillsyn är en stor och viktig del av den svenska myndighetsutövningen. Utvärderingar av tillsynens effekter på det sätt som beskrivs i denna rapport är mycket sällsynta, särskilt med den metodologiska höjd som beskrivs. En väl genomförd studie inom området upphandlingstillsyn kan därför fungera som sporre, inspiration och gott exempel för studier av tillsynens effekter inom andra områden. De resurser som Konkurrensverket avsätter kan således komma till nytta inom andra delar av den offentliga verksamheten.

## 4.2 Förslag på studiedesign

Ett ingångsvärde i detta uppdrag var om de generella avskräckande effekterna av Konkurrensverkets upphandlingstillsyn går att mäta. Svaret är att det troligtvis går inom ett större sammanhang, och då relativt andra faktorer som påverkar svenska myndigheters regelefterlevnad inom upphandlingsområdet.

I detta avsnitt ges ett övergripande förslag på en sådan studie. Det går inte inom ramen för detta uppdrag att närmare specificera t.ex. exakta frågeställningar, exakt urval eller metoder.

#### 4.2.1 Frågeställning, definitioner och modell

Den studiedesign som föreslås här baseras på frågeställningen:

- Har Konkurrensverkets upphandlingstillsyn någon generell effekt på myndigheternas regelefterlevnad?

Vad är regelefterlevnad?

För att kunna mäta detta är det först nödvändigt att definiera vad som menas med regelefterlevnad inom upphandlingsområdet.

I litteraturen har regelefterlevnad bl.a. definierats som att myndigheten följer ett antal grundregler för hur upphandlingar ska genomföras. Exempelvis att de annonseras korrekt eller att avtal inte förnyas utan en ny upphandling. I en större studie bör exemplen från litteraturen utökas och/eller ändras för att bättre passa svenska förhållanden eller de områden som Konkurrensverket prioriterar.

Den exakta specifikationen för att mäta regelefterlevnad, eller regelöverträdelser, är ett viktigt första arbetsmoment i en fullskalig studie. Här måste Konkurrensverket vara förberedda på att lägga ned egna resurser för att hitta en definition av regelefterlevnad som är väl anpassad till den slutgiltiga frågeställningen.

Vad bestämmer regelefterlevnaden?

För det andra är det nödvändigt att förstå vad som påverkar myndigheternas regelefterlevnad. Här är Konkurrensverkets tillsyn bara en faktor bland flera.

Den vetenskapliga litteraturen inom upphandling har listat följande faktorer:

1. det ekonomiska vinsterna av upphandling,
2. det interna organisatoriska trycket,
3. leverantörernas vilja att överpröva upphandlingar samt,
4. avskräckande sanktioner.

Regelefterlevnad påverkas även av kunskapsnivån om regelverket på myndigheten, om myndigheten drabbats av tidigare sanktioner och om myndigheten tagit fram upphandlingsrutiner. Det är rimligt att samtliga läggs till listan ovan som möjliga förklaringsfaktorer.

Ett andra arbetsmoment är således att undersöka om dessa förklaringsfaktorer även är relevanta i en svensk kontext, och om de behöver justeras eller om några tillägg behöver göras.

### Kan olika faktorer ha effekt ha underliggande förklaringar?

Ovan listade faktorer kan ha underliggande förklaringar som påverkar dess effekt. Ett lågt internt organisatoriskt tryck kan möjligtvis förklaras av t.ex. svaga ekonomiska drivkrafter eller okunskap. Avskräckande sanktioner kan delas upp i hur kraftfull sanktionen är och sannolikheten av att drabbas av en sanktion. I förlängningen kan detta vara helt avgörande för vilka slutsatser som kan dras och vilka rekommendationer man bör ge baserat på studien.

Ett exempel är att man skulle kunna uppmäta att existerande sanktioner har liten avskräckande effekt. Detta kan ha vitt skilda orsaker. Till exempel att sanktionen är obetydlig, eller att sannolikheten att drabbas är för låg. Rekommendationen i dessa fall är att skärpa sanktionen eller höja sannolikheten.

En annan orsak är att tillsynsobjekten systematiskt felbedömer sannolikheten och/eller sanktionen till att vara betydligt lägre än vad som faktiskt är fallet. Detta leder till att tillsynsobjekten undervärderar sanktionen och att den avskräckande effekten därmed uppmäts vara lägre. Den primära rekommendationen är då att informera tillsynsobjekten mer och bättre om sannolikheterna och sanktionernas nivåer, inte att höja sannolikheten för upptäckt eller skärpa sanktionerna.

Att sanktionerna uppmäts ha låg effekt kan även bero på överoptimism, dvs. de enskilda tillsynsobjekten undervärderar systematiskt sannolikheten att just de upptäcks eller den sanktion de skulle drabbas av. På samma sätt som ovan leder detta till att den avskräckande effekten undervärderas. Rekommendationen är dock inte att informera mer och bättre eftersom detta inte kan förväntas ge någon effekt. Tillsynsobjekten kan mycket väl vara fullt informerade om de korrekta nivåerna, de är istället inkapabla att tillämpa informationen på sig själva. En möjlig rekommendation är då att försöka få tillsynsobjekten att i större utsträckning systematisera sitt upphandlingsarbete och t.ex. införa obligatoriska rutiner som säkrar att regelverket följs.

Den sistnämnda rekommendationen kan även vara en förklaring till varför sanktioner skulle kunna värderas ha en mycket låg avskräckande effekt. Om många myndigheter använder sig av rutiner för att säkra regelbundenhet blir sanktioner mer eller mindre irrelevanta som avskräckande åtgärd. Orsaken är att rutinerna är framtagna för att man inte ska drabbas av en sanktion. Följer man rutinerna spelar det ingen roll hur kraftig sanktionen är. Detta betyder inte att sanktioner saknar funktion. De kan mycket väl vara en nödvändig del för att myndigheterna ska ta fram och upprätthålla rutiner över tid. Sanktioner får då istället en implicit effekt som diskuterats i avsnitt 2.2.2 och som framgår i de intervjuer som genomförts.

Ett tredje arbetsmoment är därför att närmare undersöka vad som kan påverka de uppmätta effekterna av de utvalda faktorerna.

## En teoretisk modell för regelefterlevnad

Med en definition av regelefterlevnad och möjliga förklarande faktorer är det möjligt att sätta upp en teoretisk modell där myndigheternas regelefterlevnad kan förklaras. En sådan modell ställer olika faktorer mot varandra och värderar deras relativa styrka att stärka regelefterlevnaden. I en sådan modell ingår Konkurrensverkets tillsyn som förklaringsfaktor, vilket gör det möjligt att värdera åtminstone dess relativa effekt på regelefterlevnaden.

Ett fjärde arbetsmoment är därför att sätta upp en modell som inkluderar alla ovan nämnda delar. I detta arbete ingår även att modellen sätt upp på ett sådant sätt att den kan hantera alla de metodologiska problem som kan uppkomma, exempelvis "omitted variable bias" eller "reverse causality" som nämnt tidigare.

### 4.2.2 Hur fylla modellen med data?

Den modell som tas fram enligt ovan behöver fyllas med data för att de relativa effekterna av de olika förklaringsfaktorerna ska kunna beräknas.

#### Hur fånga regelefterlevnad?

Det bästa alternativet för att mäta regelefterlevnaden vore tillgång till objektiva mått på i vilken utsträckning myndigheterna följer regelverken. I brist på sådana mått har man i de publicerade vetenskapliga studierna istället låtit tillsynsobjekten självskatta regelefterlevnaden i enkätundersökningar.

För en svensk studie skulle detta innebära att respondenterna i en enkät får besvara frågor i vilken utsträckning de uppfattar att myndigheten följer olika upphandlingsregler. Sådana självskattnings kan förväntas vara systematiskt snedvridna där regelefterlevnaden troligtvis överskattas. Med utan att man kan ett sätt att kontrollera för snedvridningen kommer detta påverka resultaten och generellt överskatta effekterna av samtliga faktorer. Att försöka hitta ett sätt kontrollera för snedvridningen bör ingå som en arbetsuppgift i en utökad studie, om än svår.

#### Hur fånga faktorer som påverkar regelefterlevnad?

De faktorer som påverkar regelefterlevnaden är i största utsträckning sådana som enbart tillsynsobjekten själva kan svara på. De måste därför fångas via en enkätundersökning där myndigheterna får självskatta de olika faktorernas betydelse.

En enkätundersökning måste därför först och främst inkludera frågor som fångar myndighetens värdering av: de ekonomiska vinsterna, det interna trycket, leverantörernas vilja att överpröva upphandlingar, kunskapsnivån (se avsnitt 2.3.2

för exempel på frågor) och riskbedömning av att bryta mot regelverket (se avsnitt 2.3.3 för exempel på frågor).

Här ingår även att fråga om sådana saker som kan förklara varför vissa faktorer har effekt och på vilket sätt. Förutom att försöka fånga eventuell begränsad rationalitet och information handlar detta om att ställa frågor som t.ex. kan mäta varför det interna organisatoriska trycket är lågt; såsom svag uppbackning från ledningen, okunskap eller låg professionalism.

En del som faller utanför modellen för att förklara regelefterlevnad är om och vilka åtgärder myndigheterna vidtar som generell effekt av Konkurrensverkets tillsyn (se avsnitt 2.3.4). Detta går enkelt att fånga i samma undersökning och redovisas separat.

#### Vem ska svara på frågorna?

Det finns anledning att tillåta olika funktioner på myndigheterna att svara på olika frågor om hur myndigheten arbetar med upphandlingar. Orsaken är att personer med olika funktioner och olika yrkesroller troligtvis har olika uppfattningar om hur arbetet med upphandlingar bedrivs på myndigheten. Detta framkommer t.ex. av intervjuerna där respondenterna menade att de själva följer regelverket, medan de ansåg att upphandlande personer i verksamheten kunde bryta mot reglerna både omedvetet och medvetet.

Det finns åtminstone två olika nivåer som kan tillfrågas. Den första nivån, som definitivt bör besvara enkäten, är den person som har ansvar för myndighetens upphandlingar. En sådan person ska även kunna svara på mer strategiska frågor kring myndighetens upphandlingsarbete. Den andra nivån, som möjligtvis bör besvara enkäten, är de personer som i praktiken genomför upphandlingarna i myndigheternas verksamheter. Dessa personer behöver inte vara upphandlare och kan troligtvis hamna i situationer där det kan vara aktuellt att värdera om det är värt att bryta mot upphandlingsreglerna.

#### Hur nå de som ska svara?

Trots stora skillnader i storlek och organisatorisk uppbyggnad bör samtliga myndigheter ha en tjänsteman som ansvarar för den offentliga upphandlingen. Vem detta är kan skilja sig från chefsjuristen på ett stort statligt verk till en upphandlingsansvarig på en liten kommun. Oavsett bör dessa personer enkelt gå att nå, åtminstone via vanlig post ställd till t.ex. funktionen "upphandlingsansvarig". För större myndigheter behöver den överordnat ansvariga tjänstemannen inte nödvändigtvis vara den som ansvarar för just upphandlingar. Det kan därför vara nödvändigt att screena för detta i utskicket. Det betyder att ifall personen delegerat ansvaret få personen skicka förfrågan vidare till ansvarig person. Även om man drar ett urval av myndigheter kan dessa personer alltid nås, vilket säkrar representativiteten i urvalet.

Det går inte att på förhand lista alla upphandlande personer som befinner sig i myndigheternas olika verksamheter. Detta medför att man dels inte kan komma i direkt kontakt med dessa personer, dels att man inte kan göra ett representativt urval inom denna grupp. Givet att man ändå vill nå gruppen av upphandlande personer på myndigheterna kan det vara möjligt att göra ett två-steps-urval. Detta innebär att man först gör ett urval av myndigheter som ska svara på enkäten. De som är upphandlingsansvariga hos de utvalda myndigheterna blir ombedda att inte bara svara på sin enkät, utan även bidra med en lista över personer som genomför upphandlingar på myndigheten. Från denna lista kan man sedan göra ett andra urval som får besvara enkäten för samtliga myndigheter i urvalet. Detta säkerställer representativiteten i undersökningen.

## 5 Referenser

- Becker, G. S. (1968). Crime and punishment: an economic analysis. *Journal of Political Economy* 76, 169-217.
- De Boer, L., & Telgen, J. (1998). Purchasing Practice in Dutch Municipalities. *International Journal of Purchasing and Materials Management*, 31-36.
- Europeiska kommissionen. (2016). *Stock-taking of administrative capacity, systems and practices across the EU to ensure the compliance and quality of public procurement involving European Structural and Investment (ESI) Funds*. Bryssel: Europeiska kommissionen.
- Fairman, R., & Yapp, C. (2005). Enforced Self-Regulation, Prescription, and Conceptions of Compliance within Small Businesses: The Impact of Enforcement. *Law & Policy* 27(4), 492-508.
- Gelderman, C., Ghijzen, P., & Brugman, M. (2006). Public Procurement and EU Tendering Directives – Explaining Non-Compliance. *International Journal of Public Sector Management*, 702-714.
- Gelderman, K., Ghijzen, P., & Schoonen, J. (2010). Explaining Non-Compliance with European Union Procurement Directives: A Multidisciplinary Perspective. *Journal of Common Market Studies*, 243-264.
- Gordon, H., Rimmer, S., & Arrowsmith, S. (1998). The Economic Impact of the European Union Regime on Public Procurement: Lessons for the WTO. *The World Economy*, 159-187.
- Gray, W. B., & Shimshack, J. P. (2011). The Effectiveness of Environmental Monitoring and Enforcement: A Review of the Empirical Evidence. *Review of Environmental Economics and Policy* 5, 3–24.
- Hardy, T., & Howe, J. (2017). "Creating Ripples, Making Waves? Assessing the General Deterrence Effects of Enforcement Activities of the Fair Work Ombudsman. *Sydney Law Review*.
- Konkurrensverket. (2019). *Konkurrensverkets konkurrens- och upphandlingstillsyn 2018*. Stockholm: Konkurrensverket.
- Naturvårdsverket. (2013). *Effektiv miljötillsyn. Rapport 6558*. Stockholm: Naturvårdsverket.
- Naturvårdsverket. (2019). *Effekter av tillsyn. En litteraturstudie*. Stockholm: Naturvårdsverket.
- Nehme, M., Anderson, J., Dixon, O., & Kingsford-Smith, D. (2016). *The general deterrence effects of enforceable undertakings on financial services and credit providers*. Sydney: University of South Wales and Centre for Law, Markets and Regulation.
- Netherlands Ministry of Economic Affairs. (2004). *Measurement of Compliance Public Procurement – Results of a Study on the Compliance with the Procurement Directives*. Rijksoverheid.
- Shimschack, J. P. (2007). *Monitoring, Enforcement, & Environmental Compliance: Understanding Specific & General Deterrence. State-of-Science White Paper*. Medford, MA: Environmental Protection Agency.

- Shimshack, J. P., & Ward, M. B. (2005). Regulator reputation, enforcement, and environmental compliance. *Journal of Environmental Economics and Management*, 519-540.
- SOU 2002:14. (u.d.). *Statlig Granskning på medborgarnas uppdrag*. Stockholm: Delbetänkande av Tillsynsutredningen.
- Statskontoret. (2012). *Tänk till om tillsynen. Om utformningen av statlig tillsyn*. Stockholm: Statskontoret.
- Stigler, G. J. (1970). The optimum enforcement of law. *Journal of Political Economy* 78, 526-536.
- Thornton, D., Gunningham, N. A., & Kagan, R. A. (2005). General Deterrence and Corporate Environmental Behavior. *Law & Policy* 27, 262-288.
- Winter, S., & May, P. (2001). Motivation for Compliance with Environmental Regulations. *Journal of Policy Analysis Management*, 675-698.



## 6 Bilaga 1 – Frågeformulär

<p>Konkurrensverket vill utvärdera effektiviteten av sin upphandlingstillsyn.</p> <p>Inom ramen för detta görs ett begränsat antal intervjuer med personer som arbetar med upphandling.</p> <p>Intervjun är anonym. Resultaten av svaren sammanställs och inga enskilda svar kommer rapporteras till KKV.</p> <p>Intervjun tar cirka 15 minuter. Har du frågor innan vi börjar?</p>
1 Vad heter du?
2 Viken är din titel?
3 Vilka arbetsuppgifter inom upphandling har du?
4 Känner du till Konkurrensverkets upphandlingsskadeavgift?
4A Känner du till hur stort belopp upphandlingsskadeavgiften maximalt kan uppgå till?
4B Påverkar möjligheten att drabbas av upphandlingsskadeavgift hur din organisation arbetar med upphandlingar?
4B1 På vilket sätt?
4C Känner du till något fall där en upphandlande enhet fått upphandlingsskadeavgift?
4C1 Vilket belopp handlade det om?
4C2 Påverkade det fallet hur din organisation arbetar med upphandlingar?
4C2a På vilket sätt?
4D Hur viktig tror du upphandlingsskadeavgiften är för att upphandlande enheter i allmänhet ska följa upphandlingslagstiftningen?

4E Om upphandlingsskadeavgiften inte fanns, tror du regelefterlevnaden då skulle påverkas?
5 Känner du till Konkurrensverkets tillsynskritik?
5A Påverkar möjligheten att drabbas av tillsynskritik hur din organisation arbetar med upphandlingar?
5A1 På vilket sätt?
5B Känner du till något fall där en upphandlande enhet fått tillsynskritik?
5B1 Kan du säga vad handlade kritiken om?
5B2 Påverkade det fallet hur din organisation arbetar med upphandlingar?
5B2a På vilket sätt?
5C Hur viktig tror du tillsynskritiken är för att upphandlande enheter ska följa upphandlingslagstiftningen?
5D Om tillsynskritiken inte fanns, tror du regelefterlevnaden då skulle påverkas?
6 Vem eller vilka i din organisation ansvarar för att följa Konkurrensverkets tillsyn inom upphandlingsområdet?
7 Hur kommer resultaten av Konkurrensverkets tillsyn upphandlande personer till del i din organisation?
8 Har du några övriga kommentarer om Konkurrensverkets tillsyn inom upphandlingsområdet?