

Hans Jeppson, 08-473 3205

hans.jeppson@VINNOVA.se

Innovationsupphandling – Vad är det? Varför behövs det?

Under senare år har begreppet *efterfrågestyrda innovationsprocesser* allt mera kommit i fokus för diskussionen om hur Europa ska kunna bli mera innovativt. Forskning har visat att i många sammanhang där det finns en manifesterad efterfrågan på nya lösningar, tenderar innovation att göras. Givetvis är den långsiktiga kunskapsuppbyggnaden genom forskning avgörande för innovationsförutsättningarna, men det är inte alltid givet att nyvunnen kunskap nyttjas till innovationer som sedan ligger till grund för entreprenörskap.

Manifesterad efterfrågan på lösningar av specifika problem är däremot ofta grunden för kommersiellt framgångsrika innovationer. Viktiga delar av utvecklingen inom industrin sker genom att leverantörer arbetar för att tillfredsställa konkreta förbättringsmål från sina kunder. Men när kunderna till stor del finns inom den offentliga sektorn saknas ofta denna manifesterade efterfrågan av bättre varor och tjänster.

Innovationsupphandlingsutredningen

Under mitten av 00-talet började innovationsupphandling diskuteras internationellt. VINNOVA och dåvarande Nutek beskrev på regeringens uppdrag 2006 sin syn på innovationsupphandling. 2009 tillsatte regeringen en särskild utredare, Hans Jeppson, med uppdrag att utreda förutsättningarna för ökad tillämpning av innovationsupphandling i Sverige. Utredningens slutsatser och förslag lades fram i betänkandet [Innovationsupphandling \(SOU 2010:56\)](#).

Tidigare teknikupphandlingar

Innovationsupphandling, som tidigare benämndes teknikupphandling, förekom i Sverige i förhållandevis stor utsträckning under 1900-talet fram till 1980-talet. Kända exempel, som även i dag ofta nämns i diskussionen om innovationsupphandling, är produkter som var resultatet av samarbetet mellan å ena sidan statliga verk som Vattenfallsverket, SJ, Televerket och FMV och å andra sidan innovativa företag som ASEA, LM Ericsson och Saab. Innovationsupphandlingsutredningen konstaterade att detta nära samarbete var mycket betydelsefullt för vissa företags möjligheter att utvecklas men påpekade också att huvuddelen av den snabba expansionen av högteknologisk svensk exportindustri under efterkrigstiden inte kan tillskrivas teknikutveckling genom offentliga beställningar.

Datum

2012-10-26

Sverige och resten av världen är i många avseenden annorlunda i dag än 1980. Det finns inte förutsättningar att återskapa den typ av symbiotiska relationer mellan stat och vissa privata företag som fanns vid den tiden. Det vore inte heller till fördel för Sveriges utveckling om offentlig sektor förlitade sig enbart på svenska lösningar.

Innovationernas roll för utveckling inom offentlig sektor

Innovationsupphandlingsutredningen underströk att innovationsupphandling bör användas för att utnyttja de förutsättningar som finns för att utveckla den offentliga sektorns effektivitet och samtidigt stärka de innovativa företagens konkurrenskraft. Om inte den offentliga upphandlingen efterfrågar nya lösningar på samma sätt som sker på den privata marknaden, finns det en risk att det uppstår en slags innovationseftersläpning inom delar av offentlig sektor.

Utredningen konstaterade att det är viktigt att beakta två parallella ansatser beträffande förutsättningarna att skapa bättre möjligheter för innovationer inom offentlig upphandling;

- dels att den vanliga upphandlingen bör bli mera innovationsvänlig,
- dels att statliga myndigheter, regioner/landsting och kommuner i ökad utsträckning bör engagera sig som köpare av innovationsarbete för att skapa förutsättningar för nya bättre lösningar.

Innovationsvänlig upphandling

Innovationsupphandlingsutredningen framhöll att i princip all offentlig upphandling bör bli innovationsvänlig. Med innovationsvänlig menas att det vid normal upphandling är viktigt att upphandlingen genomförs så att nya innovativa lösningar inte utestängs eller missgynnas. Utredningen konstaterade att det finns en oro, främst bland innovativa företag men även inom offentlig sektor, att många upphandlingar i det närmaste slentrianmässigt utformas så att den upphandlande myndighet eller enheten efterfrågar samma lösning som vid den senaste upphandlingen.

Det finns inom ramen för de vanliga upphandlingsförfarandena inom LOU/LUF goda förutsättningar att göra upphandlingarna mera innovationsvänliga. Det handlar mycket om hur myndigheten beskriver sina behov och vilka alternativa lösningar som myndigheten är beredd att pröva. Användning av funktionsupphandling kan också vara innovationsvänlig.

Regeringen har med anledning av utredningens slutsats understrukit vikten av innovationsvänlig upphandling och givit ett särskilt uppdrag till Upphandlingsstödet vid Kammarkollegiet att arbeta med att sprida kunskap om hur myndigheter kan genomföra innovationsvänliga upphandlingar.

Upphandling av innovationer

Regeringen beskrev i innovationsupphandlingsutredningens direktiv innovationsupphandling som upphandling av i förväg okända lösningar på ett definierat problem eller behov för vilka det ibland ännu inte har etablerats någon marknad. Under de senaste decennierna har detta skett i mycket begränsad omfattning.

Dagens upphandlingslagstiftning förhindrar inte upphandling av innovationer, men begränsar dock till en del möjligheterna för offentliga organ att aktivt arbeta med att få fram nya lösningar genom ett långsiktigt nära samarbete med innovativa företag.

En upphandlande myndighet söker oftast efter innovationer för att lösa ett problem i anslutning till den egna verksamheten. Om en myndighet, som inte på marknaden hittar tillgängliga lösningar, upphandlar ett innovationsarbete för eget behov skapas samtidigt nya affärsmöjligheter för innovativa företag.

Offentlig innovationsupphandling kan således skapa förutsättningar för kommersiell expansion och export.

Upphandlande myndigheter som vill upphandla innovationer kan arbeta med fyra olika ”instrument” eller metoder:

1. **Upphandling av en specificerad vara eller tjänst inom ramen för LOU¹/LUF²/LOV³.** Möjliga upphandlingsformer kan då vara ”Förhandlat förfarande” eller ”Konkurrenspräglad dialog”.

Förhandlat förfarande

Vid förhandlat förfarande bjuder den upphandlande myndigheten eller enheten in utvalda leverantörer och förhandlar om kontraktsvillkoren med en eller flera av dem. Förhandlat förfarande med föregående annonsering får användas om det som ska upphandlas är av sådant slag, eller förenat med sådana risker, att det på grund av särskilda omständigheter inte går att ange något totalpris i förväg. Får även användas när det gäller varor som framställs endast för forsknings-, experiment-, studie- eller utvecklingsändamål, och kontraktet inte syftar till vinst eller till att täcka forsknings- och utvecklingskostnader och under förutsättning att det inte försämrar möjligheten till konkurrens vid en senare kontraktstilldelning som i första hand har ett sådant syfte.

Konkurrenspräglad dialog

Med konkurrenspräglad dialog menas ett upphandlingsförfarande där den upphandlande myndigheten för en dialog med de anbudssökande som har bjudits in att delta i förfarandet. Konkurrenspräglad dialog får användas vid särskilt komplicerade kontrakt och då öppet, selektivt, förenklat eller urvalsförfarande inte medger tilldelning av kontrakt. Ett kontrakt anses som särskilt komplicerat, om det inte rimligen kan krävas av en upphandlande myndighet att den ska kunna:

- definiera de prestanda- eller funktionskrav som kan tillgodose myndighetens behov eller med vilka dess mål kan uppnås, eller
- ange den rättsliga eller finansiella utformningen av ett projekt

¹ Lag (2007:1091) om offentlig upphandling

² Lag (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster

³ Lag (2008:962) om valfrihetssystem

Datum

2012-10-26

2. **Utfästelser** innebär att en myndighet kan göra en politisk och moralisk utfästelse att när en viss vara eller tjänst utvecklats som uppfyller specificerade krav, lovar myndigheten att ställa motsvarade prestanda som krav i framtida upphandlingar. Detta under förutsättning att den nya lösningen uppfyller ett antal andra krav, t.ex. beträffande pris och funktion. Sådana utfästelser har givetvis störst effekt på marknadens innovationsarbete om det är flera upphandlande myndigheter som överenskommer om likalydande utfästelser.
3. **FoU- undantaget** gör att en upphandlande myndighet kan ge ekonomiskt stöd till forskning och utveckling under förutsättning att det inte bara är den upphandlande myndigheten som kan dra nytta av kunskapen. I vissa sammanhang kan detta sätt att finansiera ett innovationsarbete vara tillräckligt. Men erfarenheterna visar dock att forskningsresultat som förefallit fördelaktiga för myndigheternas verksamhet ofta inte utvecklats till kommersiella produkter som blivit tillgängliga för myndigheten att upphandla.
4. **Förkommersiell upphandling** är en metod att upphandla utvecklingsarbete utanför upphandlingslagstiftningen, se utförligare beskrivning nedan.

Förkommersiell upphandling

Innovationsupphandlingsutredningen pekade på möjligheten att även i Sverige utnyttja förkommersiell upphandling av forsknings- och utvecklingstjänster. Denna metod som egentligen inte är en upphandlingsmetod, **ligger utanför upphandlingslagstiftningen**. I EU:s upphandlingsdirektiv, som är helt styrande för de viktiga delarna av den svenska upphandlingslagstiftningen, finns ett undantag för forsknings- och utvecklingstjänster. Möjligheterna för offentliga organ att ge stöd till privata innovativa företag är emellertid begränsade på grund av EU:s statsstödsregler. I EU-kommissionens meddelande *Att driva på innovation för att få offentliga tjänster av hög kvalitet i Europa (KOM(2007)799)* framhöll emellertid kommissionen att om FoU upphandlas i konkurrens är det möjligt att skapa former där offentlig sektor aktivt kan söka innovationer, utan att bryta mot statsstödsreglerna.

En avgörande skillnad från de bidrag som myndigheter som VINNOVA kan ge till innovativa företag, är därför att vid förkommersiell upphandling kan en myndighet inom ramen för uppdraget finansiera utvecklingen av en produkt fram till och med en testserie, således närmare en kommersialisering.

En sådan förkommersiell upphandling måste uppfylla de grundläggande kraven som kan härledas från EU:s fördrag. Således får inte myndigheten diskriminera anbudsgivare från andra länder eller regioner. Processen måste också vara transparent och urvalet av anbudsgivare grundat på objektiva skäl.

Uppdraget får omfatta ett arbete fram till testverksamhet, men inte leveranser för normal verksamhet. Utvecklingsarbetet bör normalt bedrivas i faser, t.ex. först en fas där leverantören presenterar ett detaljerat koncept (t.ex. ritningar eller

Datum

2012-10-26

beräkningar). Nästa fas kan omfatta en prototyp, medan den sista fasen kan avse test i avsedd användning. Kontraktet mellan myndigheten och leverantören bör utformas så att om myndigheten, efter fas ett eller två, bedömer att leverantören inte visat tillräckliga framsteg, ska uppdraget kunna avbrytas.

En förkommersiell upphandling bör kungöras på sådant sätt att olika anbudsgivare kan få kännedom om myndighetens upphandling. Den upphandlande myndigheten bör förklara hur urvalet av leverantörer kommer att gå till, principerna för den ekonomiska ersättningen samt övriga villkor. Intresserade leverantörer ska ges skälig tid att komma in med ansökan om deltagande i den förkommersiella upphandlingen.

Den grundläggande tanken är att den upphandlande myndigheten kan betala för en del av utvecklingskostnaderna men att leverantörerna också gör en egen insats. Olika leverantörer kan ha koncept som kräver olika stora utvecklingskostnader. Därför kan den upphandlande myndigheten behöva förhandla med de olika anbudsgivarna i alla faser av den förkommersiella upphandlingen.

Den upphandlande myndigheten ska teckna kontrakt med de leverantörer som lämnat ansökningar som på det mest trovärdiga sättet kunnat ge vid handen att de har förutsättningar att genomföra uppdraget. I normalfallet bör minst två leverantörer antas.

EU kommissionen, liksom Innovationsupphandlingsutredningen, rekommenderar att kontraktsvillkoren ger leverantören rätt till patent och annan IPR, medan myndigheten får rätt till licens för eget bruk. På så sätt har leverantören ett eget kommersiellt intresse att innovationsarbetet blir framgångsrikt.

Kontraktet i en förkommersiell upphandling sträcker sig bara fram till ett skede där innovationen kunnat testas av myndigheten. Om myndigheten efter denna test finner det fördelaktigt att nyttja lösningen för sin verksamhet **måste myndigheten upphandla varan eller tjänsten**. Vid en sådan upphandling kan de prestanda eller funktioner som uppnåddes under testfasen i den förkommersiella upphandlingen vara en utgångspunkt för kraven eller utvärdering i upphandlingen. Men den vara eller tjänst som framkommit inom den förkommersiella upphandlingen ställs mot andra alternativa lösningar. Oberoende av den förkommersiella upphandlingen kan ju en ännu bättre lösning utvecklats av någon annan leverantör.

Katalytisk upphandling

I diskussioner kring innovationsupphandling förekommer ibland även termen katalytisk upphandling. Det är viktigt att inse att **katalytisk upphandling inte är ett upphandlingsförfarande**, snarast är det ett begrepp som kommit att användas för offentliga aktörers agerande i förhållande till marknaden. **En katalytisk upphandling har ett annat syfte än en vanlig upphandling**.

Vissa myndigheter har givits i uppgift att påverka förhållanden i samhället i en bestämd riktning. Det kan gälla t.ex. energiförbrukning, trafiksäkerhet eller miljöhänsyn.

Datum

2012-10-26

Då kan det finnas skäl att stimulera att nya lösningar sprids till olika användare såsom företag, kommuner och privatpersoner. Energimyndigheten arbetar t.ex. med olika slags bidrag för att underlätta spridning av energisnål teknologi. **I vissa speciella fall kan det vara motiverat** att inte bara främja spridning av ny teknologi utan även **stimulera tillkomsten av innovationer**. Då kan katalytisk upphandling vara en metod.

Katalytisk upphandling är benämningen på en process där en offentlig myndighet väljer ut en produkt eller tjänst där myndigheten vill förändra en egenskap (t.ex. åstadkomma lägre energiförbrukning) i syfte att skapa en efterfrågan på innovationer som åstadkommer en sådan förändring.

Således avser begreppet en situation när en myndighet initierar eller genomför en urvalsprocess avseende en innovation/produkt som myndigheten inte behöver för eget bruk utan som är avsedd för andra offentliga eller privata slutkunder. Därför är det **inte en egentlig upphandling utan snarast en slags rekommendation till upphandlande myndigheter och till privata köpare**.

Energimyndigheten har under ett par decennier haft ett system med s.k. teknikupphandlingar eller tekniktävlingar i syfte att få fram energibesparande produkter. Dessa teknikupphandlingar har medverkat till att förbättrad teknik på ett antal olika områden medfört minskad energiförbrukning.

De tekniska kraven, liksom utvärderingsmetoderna för dessa tävlingar, har utarbetats av experter som deltar i s.k. beställargrupper. Dessa beställargrupper utgörs av företrädare för både upphandlande myndigheter och privata företag. Samlat företräder dessa beställargrupper därför betydande marknadskraft.

Olika företag får möjlighet att, huvudsakligen på egen bekostnad, utveckla sina tekniska lösningar. Dessa presenteras och utvärderas i en tekniktävling. Normalt går det att visa vilket företag som bäst uppfyllt kraven - detta företag blir då vinnare av tekniktävlingen. Att vinna tekniktävlingen ger dock inte automatiskt några beställningar. De olika aktörerna i beställargrupperna; såväl privata företag som upphandlande myndigheter, beslutar själva om inköp/upphandling utifrån resultatet i tekniktävlingen. För de upphandlande myndigheterna kan resultatet i tekniktävlingen användas som krav eller utvärderingskriterier. Även andra aktörer som inte deltagit i beställargrupperna kan dra nytta av resultatet i den katalytiska upphandlingen. Resultatet bör offentliggöras och marknadsföras vilket kan leda till att även andra upphandlande myndigheter utformar sina upphandlingar utifrån resultatet. Privata företag och i något fall även privatpersoner har också skäl att göra inköp utifrån tävlingsresultatet.

Innovationsupphandlingsutredningen ställde sig positiv till att nyttja katalytisk upphandling för att medverka till att nå viktiga samhällsmål, men framhöll samtidigt att en katalytisk upphandling utgör ett avsteg från principen att offentliga organ inte ska förordna varor eller tjänster från vissa producenter. Därför bör katalytisk upphandling bara nyttjas när det finns starka skäl, och en sådan process måste genomföras med stor eftertanke. Det är viktigt att inse att **grunden för leverantörernas intresse för katalytiska upphandlingar är att den katalytiska upphandlingen verkligen följs av en efterfrågan för produkterna**.

Datum

2012-10-26

För att uppnå en sådan efterfrågan är det möjligt att det också kan krävas även andra typer av åtgärder såsom regleringar eller subventioner.

Innovationspartnerskap – en framtida möjlighet

Just nu pågår förhandlingar inom EU för att ändra Upphandlingsdirektiven som i mycket hög utsträckning styr den svenska upphandlingslagstiftningen. Ett av de ändringsförslag som EU kommissionen föreslagit handlar om en helt ny upphandlingsform – Innovationspartnerskap, se nedan.

Om dessa föreslagna ändringar får stöd av EU:s medlemsländer och Europaparlamentet skulle Innovationspartnerskap kunna bli en del av den svenska lagstiftningen år 2014 eller 2015. Därför finns det skäl att beakta detta vid det strategiska arbetet med upphandling av innovationer.

Innovationspartnerskap kommer att möjliggöra att en upphandlande myndighet gör en upphandling av varor eller tjänster som ännu inte utvecklats. Upphandlingen avser således både ett innovationsarbete och den utvecklade varan eller tjänsten. Detta är en skillnad mot förkommersiell upphandling som bara avser innovationsarbetet och då det inte finns någon juridisk koppling till framtida leveranser. Den som utfört innovationsarbetet i en förkommersiell upphandling har inte någon garanti för att leverera, utan kan konkurreras ut av en annan producent. I Innovationspartnerskapet handlar det om en koppling till framtida leveranser.

Man kan tänka sig att franska statsjärnvägarna gör en upphandling av snabbtåg som ska klara en hastighet av 450 km/h. Bolaget som vinner upphandlingen ska därefter visa att man har konstruerat ett tåg som klarar denna hastighet (och en rad andra krav). Klarar man dessa krav får då företaget rätten att leverera sådana snabba tågsätt under ett förutbestämt antal år.

Innovationspartnerskapet förstärker således leverantörernas incitament att satsa egna resurser i utvecklingsarbetet, men binder samtidigt upp den upphandlande myndigheten att i framtiden köpa en vara eller tjänst från en viss leverantör.

Det är viktigt att notera det sista avsnittet i den föreslagna artikeln, där det understryks att **innovationsarbetet ska vara substantiellt i förhållande till kontraktsvärdet.**

Innovation partnership – direktivförslag som nu diskuteras inom EU

Direktivförslaget förhandlas nu mellan medlemsländerna. För närvarande diskuteras följande direktivtext, se nedan. **Observera att texten kan komma att förändras.**

Datum

2012-10-26

Article 29
Innovation partnership
[new]

1. In innovation partnerships, any economic operator may submit a request to participate in response to a contract notice with a view to establishing a structured partnership for the development of an innovative product, service or works and the subsequent purchase of the resulting supplies, services or works, the need for which cannot be met by solutions already available on the market, provided that they correspond to the agreed performance levels and maximum costs. The contracting authority may decide to set up the innovation partnership with one partner or with several partners conducting separate research and development activities. The contracts shall be awarded on the sole basis of the award criterion of the most economically advantageous tender in accordance with Article 66(1)(a).
2. The innovation partnership shall be structured in successive stages following the sequence of steps in the research and innovation process, which may include the manufacturing of the supply, the provision of the services or the completion of the works. The innovation partnership shall set intermediate targets to be attained by the partner and provide for payment of the remuneration in appropriate instalments. Based on those targets, the contracting authority may decide after each stage to terminate the innovation partnership or, in the case of an innovation partnership with several partners, to reduce the number of partners by terminating individual contracts, provided that the contracting authority has indicated in the procurement documents that and the conditions under which it may make use of these possibilities.
3. Unless otherwise provided for in this Article, the contract shall be awarded in accordance with the rules set out in the second [...] sentence of the first subparagraph of Article 27(1), the second subparagraph of Article 27(1) and Article 27(3), (3a), (3b), (4) and (5).
In selecting candidates, contracting authorities shall pay particular attention to criteria concerning the candidates' capacity in the field of research and development and of developing and implementing innovative solutions. They may limit the number of candidates that they will invite to participate in the procedure in accordance with Article 64.
Only those economic operators invited by the contracting authority following its assessment of the information provided may submit research and innovation projects aimed at meeting the needs identified by the contracting authority.[...].
In the procurement documents, the contracting authority shall indicate the regime applicable to intellectual property rights. In the case of an innovation partnership with several partners, the contracting authority shall not reveal to the other partners solutions proposed or other confidential information communicated by a partner in the framework of the partnership without its agreement. Such agreement shall not take the form of a general waiver but shall be given with reference to the intended communication of specific information.
4. The contracting authority shall ensure that the structure of the partnership and, in particular, the duration and value of the different phases reflect the degree of innovation of the proposed solution and the sequence of the research and innovation activities required for the development of an innovative solution not yet available on the market. The estimated value of supplies, services or works purchased shall not be disproportionate in relation to the investment for their development.