

Respons til NOU 2014:4

Enklere regler

– bedre anskaffelser

Forenkling av det norske
anskaffelsesregelverket

Innhold

Formål med dokumentet.....	3
Forenklingsutvalgets formål	3
Fokusområde	3
Kapittel 1 Sammendrag	3

Formål med dokumentet

Vurdere forenklingens utvalgets forslag til endringer nytt nasjonalt regelverk under EØS (EU) terskelverdi i den hensikt å komme med innspill til disse forslagene.

Forenklingens utvalgets formål

Formålet med Forenklingens utvalgets arbeid har vært å vurdere og foreslå endringer i den såkalte særnorske delen av gjeldende regelverk for offentlige anskaffelser, innenfor klassisk sektor. I praksis under EØS (EU) terskelverdi, Del II i FOA.

Fokusområde

Dokumentet er på i overkant av 300 sider og Merzell har fokusert på sammendraget og kapittel 18 Kommunikasjon.

Kapittel 1 Sammendrag

Referanse	Forslag fra FU	Merzell kommentar
1.1 Oversikt		Ingen anmerking
1.2.1 Formål	Utvalget foreslår endringer i anskaffelsesloven § 1. Etter utvalgets vurdering er det behov for å tydeliggjøre skillet mellom mål og middel i anskaffelsesretten. Anskaffelsesloven § 1 bør rendyrkes som formålsbestemmelse, mens henvisninger til virkemidler for å realisere de målene som er satt, bør tas ut av formålsbestemmelsen og synliggjøres som nettopp virkemidler.	Støtter forslag
1.2.2 Grunnleggende prinsipper		Støtter mindretallet om at lovteksten i tillegg uttrykkelig skal nevne prinsippet om forutberegnelighet og etterprøvbarehet.
1.2.3 Ikke-anskaffelsesfaglige hensyn		Ingen anmerking
1.2.4 Unntak		
1.2.4.1	Utvalgets flertall foreslår å unnta kontrakter med en anslått verdi under 100 000 kroner fra anskaffelsesregelverket. Etter flertallets vurdering er forslaget et betydelig forenklingstiltak.	Tentativ vurdering: Ser ikke de helt store forenklingstiltakene her når man innen kort tid skal håndtere disse elektronisk og allikevel skal etterleve del I i FOA. Bærer preg av at forenklingens utvalget ikke kjenner til effekten av gjenbruk av data i en elektronisk prosess. Ellers ingen anmerkninger i avsnitt
1.2.5 Terskelverdier	Utvalget har vurdert om den nasjonale terskelverdien på 500 000 kroner skal videreføres, og om den bør differensieres for forskjellige typer kontrakter.	Støtter flertallet
1.2.6 Skriftlighetskrav	Utvalget foreslår å videreføre skriftlighetskravet for anskaffelser som overstiger 100 000 kroner. Etter utvalgets vurdering er skriftlighetskravet en nyttig tydeliggjøring av gjennomskiktighetsprinsippet. For de minste anskaffelsene tilsier imidlertid hensynet til effektiv ressursbruk og forholdsmessighetsprinsippet at oppdragsgiver fritas fra dette kravet. Utvalgets flertall mener at plikten til å føre protokoll fremstår overflødig og gammeldags ved siden av det generelle skriftlighetskravet og foreslår	Ved innføring av elektroniske konkurranseverktøy vil dette kravet automatiseres og bygge oppunder etterprøvbareheten.

	derfor at den fjernes. Utvalgets mindretall foreslår å videreføre protokollplikten.	
1.2.7 Kontrakt		
1.2.7.1 Kontraktsvilkår og kontraktsstandarder		Støtter flertallet
1.2.7.2 Rammeavtaler		Støtter Utvalget
1.2.7.3 Endring av eksisterende kontrakt		Støtter Utvalget
1.2.7.4 Adgangen til å dele opp en kontrakt		Støtter Utvalget
1.2.7.5 Bruk av underleverandører		Støtter utvalget
1.2.8 Prosedyrer	<p>«..... Utvalgets flertall tar til orde for å gå bort fra tradisjonell anbudsrett. Flertallet foreslår å fjerne forhandlingsforbudet og gjøre forhandlinger til en mulig og valgfri del av alle konkurranser. Dette innebærer at gjeldende anskaffelsesprosedyrer i del II utgår og erstattes av to nye prosedyreformer: åpen og begrenset tilbudskonkurranse. Oppdragsgivers valg av om det skal forhandles eller ikke, utsettes til etter tilbudsfristen har løpt ut. Det er først når oppdragsgiver kjenner tilbudenes innhold, at han har et fullstendig grunnlag til å vurdere om det er behov for å forhandle. Oppdragsgiver kan da velge å innlede forhandlinger med en eller flere leverandører, eller han kan velge å tildele kontrakt på grunnlag av de innkomne tilbudene alene, uten at det blir gjennomført forhandlinger.....»</p> <p>Mindretallet «.....Utvalgets mindretall ser ikke behov for å fjerne anbudsinstittuttet. Mindretallet ønsker å bevare dagens anskaffelsesprosedyrer, herunder anbudskonkurranser og forhandlingsforbudet. Dette begrunnes for det første i at anbudskonkurranser i dag er den mest benyttede prosedyreformen, og at dette i mange tilfeller vil være den mest effektive konkurranseformen. For det andre kan det være rasjonelt for oppdragsgiver, av hensynet til resultatet av konkurransen, på forhånd å binde seg til at forhandlinger ikke er en mulighet, og dette skaper større forutberegnelighet for leverandørene. For det tredje bør ikke forhandlingsbegrepet utvides til å omfatte avklaringer i tilbudet, men avgrenses som i dag til forhandlinger om pris, kvalitet og andre relevante forhold. En vid usikkert for leverandørene om det blir reelle forhandlinger, og dermed vanskelig for oppdragsgiver å tydelig binde seg til å forhandle. Endelig er mindretallet redd for at flertallets forslag vil svekke oppdragsgivers incitament til å gjøre et forsvarlig forarbeid, og at</p>	<p>Støtter mindretallet.</p> <p>Som leverandør til det offentlige mener vi at dette ikke er en god ide. Vi mener dette vil fjerne forutberegneligheten ved konkurranser. Det vil være en «Cart blanch» for oppdragsgiver, som i dag gjennomføres på over 70% av alle anskaffelsene i del II. Det er åpning for konkurranse med forhandling i dagens del II og vi kan ikke se at dette vil forenkle hverdagen for oppdragsgiver.</p> <p>Vi frykter at konkurransegrunnlagene og bevisstheten rundt behov vil bli kraftig redusert.</p> <p>Vi støtter at det åpnes for større rom for avklaringer i åpne anbudskonkurranser.</p>

	<p>dette vil gi økt utbredelse av dårlige konkurransegrunnlag.</p> <p>Mindretallet ønsker i stedet at forskriftens avvisningsregler gjøres mer fleksible ved å øke mulighetene for kommunikasjon og avklaringer, i tråd med regler i nytt anskaffelsesdirektiv om blant annet adgangen til å foreta utvidede avklaringer.</p> <p>Når det gjelder øvrige prosedyre reformer som følger av nytt anskaffelsesdirektiv – konkurransepreget dialog og innovasjonspartnerskap – vil et samlet utvalg ikke foreslå særskilt regulering i del II.</p>	
1.2.9 Utvelgelse av leverandører i begrensede konkurranser		Støtter utvalget
1.2.10 Kommunikasjon og elektroniske verktøy	<p>Det ligger et stort potensial for forenkling og effektivisering i å digitalisere anskaffelsesprosessen. Direktiv 2014/24/EU krever at all kommunikasjon som hovedregel skal foregå elektronisk.</p> <p>Utvalget foreslår at de samme reglene om elektronisk kommunikasjon innføres også under EU/EØS-terskelverdiene, og oppfordrer norske myndigheter til å gjennomføre direktivets regler snarest mulig. Som strakstiltak foreslår utvalget at det innen 1. januar 2016 etableres en løsning for elektronisk levering av tilbud, fortrinnsvis knyttet til Doffin.</p> <p>Frem til nye løsninger for elektronisk kommunikasjon er etablert i henhold til direktivets krav, foreslår utvalget at oppdragsgiver selv skal bestemme valg av kommunikasjonsmidler. Når det særlig gjelder levering av tilbud, foreslår utvalgets flertall at e-post skal være et tillatt kommunikasjonsmiddel.</p> <p>Utvalgets mindretall, tre medlemmer, mener at tilbud ikke bør kunne leveres med e-post som følge av manglende informasjonssikkerhet.</p>	<p>Mercell, som en av leverandørene av konkurranse gjennomføring og kontraktsadministrasjonsverktøy, har vi forståelse for og ønsker velkomment et elektronisk grensesnitt for innlevering av tilbud, som er allment tilgjengelig for oppdragsgivere, leverandører og tredjeparter. Vi mener at det er svært viktig at løsningen inkluderer tilgang til tilbudsinnleveringsløsningen fra tredjeparter. Hvis det ikke blir tilrettelagt for dette vil anse dette som undergraving av eksisterende private aktører.</p> <p>Støtter mindretallet.</p> <p>Vi har liten forståelse for utvalgets forslag til å åpne for en midlertidig bruk av e-post. Kostnadmessig vil det være rimeligere for oppdragsgivere å kjøpe tilgang til et KGV verktøy i denne perioden, enn å opprette en «sikker» e-post funksjonalitet, med fremdeles manglende informasjonssikkerhet. Vi mener at manglende logikk i e-post mottak vil kunne åpne for misbruk hos oppdragsgivere ved mottak av tilbud før utløp av frist ved å dele sensitiv informasjon med leverandør som ikke har levert tilbud enda. Praktiske problemer som størrelse på vedlegg, som er en kjent teknisk problemstilling (Big file Issues) vil man benytte uforholdsmessig store</p>

	<p>ressurser på å håndtere, fremfor å benytte eksisterende private løsninger i markedet.</p> <p>Ved bruk av et KGV verktøy på «laveste nivå», vil man heller ikke behøve noe mer opplæring enn man har på Doffin i dag, samt etterleve forskriftene.</p> <p>Stiller også spørsmålstegn med at man skal etablere en midlertidig løsning i et så kort tidsintervall det er snakk om her.</p> <p>Støtter utvalget vedrørende dynamiske innkjøpsordninger og auksjoner.</p>	
	<p>Utvalget foreslår å stryke gjeldende bestemmelser om dynamiske innkjøpsordninger og elektronisk auksjon som unødvendig detaljregulering i det nasjonale prosedyreregulverket.</p>	
1.2.11 Konkurransesgrunnlag	<p>Utvalget foreslår visse endringer i reglene om konkurransegrunnlag. Slik utvalget vurderer det, innebærer forslagene imidlertid neppe de store endringene i praksis. I hovedtrekk foreslår utvalget at oppdragsgiver skal ha plikt til å utarbeide et skriftlig konkurransegrunnlag ved alle anskaffelser, og at konkurransegrunnlaget skal inneholde en beskrivelse av anskaffelsen, kontraktsvilkårene og prosedyrereglene for konkurransen.</p> <p>Utvalget foreslår også at oppdragsgiver til enhver tid skal ha mulighet til å endre konkurransegrunnlaget, såfremt endringene etter kunngjøringstidspunktet ikke er vesentlige.</p>	Støtter utvalget
1.2.12 Kvalifikasjonskrav og dokumentasjon		
<i>1.2.12.1 Kvalifikasjonskrav</i>		Støtter utvalget
<i>1.2.12.2 Dokumentasjon</i>		<p>Skatt/MVA attester bør kunne hentes inn elektronisk for oppdragsgiverne på norske leverandører, slik som det er i Sverige. «Attest», som et fysisk dokument bør ut av forskriftene.</p> <p>Utover dette støttes utvalget.</p>
1.2.13 Tildelingskriterier		Støtter utvalget
1.2.14 Kunngjøring		<p>Støtter mindretallet.</p> <p>Kunngjøring av konkurranseresultater er i dag, i Doffin og i KGV verktøyene, en marginal merinnsats fra oppdragsgivere, da dette er 95% gjenbruk av data. Kunngjøring av konkurranseresultater øker gjennomsiktigheten i markedet, og vil også gi en bedre statistikk for det offentlige og de private leverandørene.</p>
1.2.15 Frister		Støtter utvalget
1.2.16 Tilbudet		
<i>1.2.16.1 Formelle krav</i>	<p>Utvalget foreslår å videreføre kravet om at tilbud skal være skriftlig.</p>	Støtter utvalget.

	<p>«...Utvalget foreslår dernest å erstatte kravet om at tilbudet skal være signert, med et krav om at tilbudet skal være bindende. Etter utvalgets vurdering er det avgjørende at tilbudet binder leverandøren, ikke at det formelt er signert.»</p> <p>Utvalget foreslår å stryke kravene om at tilbud skal være lukket og merket. Etter utvalgets vurdering fremstår disse kravene noe gammeldags, og de har gitt opphav til enkelte rigide avgjørelser om avvisning av tilbud.</p>	<p>Støtter utvalget.</p> <p>Støtter utvalget.</p>
1.2.16.2 Avvik		Støtter ikke utvalget. Det er i mange tilfeller nyanser om man dekker det absolutte krav på den beskrevne måten. Dette åpner for en skjønnsvurdering og man støtter seg da på angitte paragraf.
1.2.16.3 Uklarheter	Utvalget foreslår å forskriftsfeste en regel om at Leverandøren har risikoen for uklarheter i tilbudet.	Ikke tatt stilling til denne
1.2.16.4 Tilbakekall og endring av tilbud		Støtter utvalget
1.2.16.5 Alternative tilbud		Støtter utvalget
1.2.16.6 Oppdragsgivers håndtering av tilbud	Utvalget foreslår å oppheve plikten til å registrere tilbudene etter hvert som de kommer inn. I realiteten er ikke dette annet enn en ordensregel. Med samme begrunnelse foreslår utvalget også å oppheve plikten til på forespørsel å bekrefte mottak av tilbud.	<p>Det kan virke som forenklingsutvalget ikke har tatt høyde for Arkivlova i dette tilfellet. Den kan fjernes fra forskriftene, men mener at Arkivlova trer inn.</p> <p>Støtter resten av avsnittet.</p>
1.2.16.7 Oppdragsgivers evaluering av Leverandørenes kvalifikasjoner og tilbudte ytelser – rekkefølge		Støtter utvalget.
1.2.17 Avvisning		Ikke tatt stilling til
1.2.18 Helse- og sosialtjenester og andre særlige tjenester		Ikke tatt stilling til

Med ønske om at gode vurderinger blir utført i etablering av ny nasjonal forskrift for offentlige anskaffelser.

Oslo, 31.10.2014

Mercell Holding AS

Asbjørn Kristiansen
COO