

Fra: noreply@regjeringen.no
Sendt: 12. juni 2015 10:36
Til: Postmottak NFD
Emne: Nytt hørings svar til 15/1514-1 - Høring – endring av lov og forskrifter om offentlige anskaffelser

Referanse: 15/1514-1
Høring: Høring – endring av lov og forskrifter om offentlige anskaffelser
Levert: 12.06.2015 10:35
Svar type: Uten merknader
Kontakt avsender: Innkjøpskontoret AS
Kontaktperson: Ole Henrik Fjeld
Kontakt-e-post: ole@innkjopskontoret.no
Tittel: Hørings svar - ikke bare forenkling fra forenklingsutvalget

Uttalelse:

Rapporten fra forenklingsutvalget for offentlige anskaffelser tar for seg hele det nasjonale regelverket og foreslår forenklinger og forbedringer på mange punkter. Her er noen av dem:

- Større adgang til å forhandle
- Bruk av epost til å levere tilbud
- Færre dokumentasjonskrav
- Ingen anskaffelsesprotokoll
- Ingen krav til bruk av balanserte og nøytrale kontrakter
- Færre krav til å oppgi tildelingskriterier i konkurransegrunnlaget

Innkjøpskontoret finner mye bra blant forslagene, men vi synes ikke det bare er fornuftige ting som foreslås.

Hva er egentlig "anbud"?

Begrepet "anbud" brukes ofte feil. Ofte brukes det som en generell betegnelse på situasjoner der flere konkurrerer om samme kontrakt, men anbud er juridisk sett noe mer snevert: det er en konkurranseform med *forhandlingsforbud* (se en [definisjon](#) her). "Åpen anbudskonkurranse" er altså en konkurranseform der hvem som helst kan levere tilbud, men hvor det ikke er anledning til å forhandle om tilbudene etter at de er levert. Bordet fanger, med andre ord. Har du skrevet at dingsen koster 1,3 millioner kroner, så får du ingen som helst mulighet til å forbedre denne prisen. Anbudskonkurranse finnes i to former – åpen og begrenset. Begrenset er når oppdragsgiver velger hvem som kan levere tilbud.

Idag har vi dermed fire mulige konkurranseformer: åpen og begrenset anbudskonkurranse og åpen og begrenset konkurranse med forhandling.

Forenklingsutvalget går inn for å fjerne hele anbudsbegrepet og nå kun skille på om konkurransen er åpen eller begrenset. Muligheten til å forhandle skal alltid ligge der. Altså: vekk

med “anbud” – nå er det bare “konkurranse” som gjelder.

Dermed vil det være mulig for oppdragsgiver å hente frem forhandlingskortet der man ser behov for det, og ellers ikke. Typisk vil man benytte det til å forbedre løsninger, priser eller leveringstider, men man kan også tenke seg at man bruker forhandling til å foreta avklaringer som i dag ville vært ulovlige. Dette kan virke som en svært heldig og nyttig endring – hvis man forutsetter at oppdragsgiver vet hva han vil ha, og at han har kunnskapene på plass til å gjøre forhandlingene riktig.

Mange avlysninger og avvísninger vil kunne unngås på denne måten. Det er bra.

Men det er også en bakside. I musikkverdenen finnes begrepet “fix it in the mix” – som betyr at man løser problemer og feil man hadde under innspillingen først når musikken skal mikses og gjøres ferdig, og etter at alle musikerne har reist hvert til sitt. Dette er ikke alltid en god idé. Det krever ihvertfall god planlegging og en erfaren produsent.

Overført til innkjøpsverdenen vil det kunne bli fristende å tenke det samme – har du ikke alt helt på plass ved kunngjøring, så fiks problemet med forhandlinger til slutt. Eksempelvis dersom man er usikker på volumer, mengder, omfang, eller andre større eller mindre detaljer rundt det man skal anskaffe. Det er menneskelig å utsette.

Det er nok ikke slikt forenklingsutvalget har sett for seg at man skal løse med denne regelendringen. Dersom man forutsetter at alle offentlige innkjøpere er erfarne og drevne, så vil endringen bidra til mye positivt, og det finnes jo svært mange gode offentlige innkjøpere. Men det er også en gruppe som ikke har like mye erfaring – i det store og hele er det veldig mange som driver med innkjøp i det offentlige. Hva vil skje når alle med begrenset erfaring begynner å bruke forhandlingsmuligheten – bevisst eller ubevisst?

Hva? Ingen anskaffelsesprotokoll?

Anskaffelsesprotokoll er i dag obligatorisk på alle anskaffelser over 100.000 kroner, og det er et veldig enkelt dokument å fylle ut.

Det er også et veldig enkelt dokument å etterspørre hvis du er tilbyder og lurer på om det offentlige har gjort ting riktig. Tar du dokumentet bort, blir også spørsmålene til offentlige oppdragsgivere straks mer kompliserte – for hva skal man da spørre om? En anskaffelsesprotokoll besvarer alle følgende spørsmål på en enkelt A4-side:

- Hvem fikk kontrakten og hvorfor?
- Hva var kontrakten verdt?
- Hvem har du spurt om tilbud?
- Hvem av disse leverte tilbud?
- Hvem avviste du, og hvorfor?
- Hva trodde du kontrakten ville være verdt opprinnelig?
- Hvem er du, og hvem er sjefen din?
- Hva var det du skulle kjøpe?

- Når skjedde dette?

Istedet for å bestemme deg for hva du lurer på i dette mylderet, kan du altså heller bare spørre: Kan jeg få se anskaffelsesprotokollen? For en oppdragsgiver blir det jo også ofte enkelt: veldig mange spørsmål besvares bare ved å vise frem anskaffelsesprotkollen. Det er nok også mange leverandører som ser etter anskaffelsesprotokoller på offentlige postlister for å orientere seg i markedet.

Innkjøpskontoret AS leverer alltid anskaffelsesprotkoll når vi gjennomfører anskaffelser, og vi løfter knapt en finger for å lage den – mesteparten lager seg selv mens vi gjennomfører konkurransen og sluttresultatet er mer en automatisk fletteoperasjon av datafelt enn en manuell øvelse. Kort sagt mener vi det er et fornuftig dokument å ta vare på i en anskaffelse. Etterhvert som flere og flere offentlige oppdragsgivere tar i bruk elektronisk konkurransegjennomføring vil også færre og færre bruke tid på å lage det.

Forenklingsutvalget kaller anskaffelsesprotkollen “gammeldags”. Vi er av motsatt oppfatning. I de store datamengdenes tidsalder er det fint at noen sammenstillinger av data beholdes nogenlunde like fra anskaffelse til anskaffelse. En annen ting er at anskaffelsesprotkollen er en grei sjekklister for innkjøperen – den er jo bygget opp i logisk rekkefølge fra planlegging av anskaffelsen til avslutningen av den. Den krever også at både du som innkjøper og din nærmeste leder må undertegne – er det ikke noen ganger veldig greit å være to om det?

Innkjøpskontoret vil ignorere forenklingsutvalget på dette punktet og kommer til å fortsette å lage dette “gammeldagse” dokumentet – som altså i stor grad faktisk lager seg selv.

Kontrakter

Det finnes mange mulige kontrakter man kan bruke for offentlige anskaffelser og alle vil i større eller mindre grad favorisere en av partene – oppdragsgiver eller leverandøren. I dagens forskrift oppfordres oppdragsgiver til å benytte “fremforhandlede og balanserte kontraktsstandarder, der slike finnes”.

Av en eller annen underlig grunn ønsker flertallet av forenklingsutvalget å fjerne denne setningen. Det er Innkjøpskontoret fullstendig uenig i.

Det er riktig, som utvalget påpeker, at dette er en oppfordring mer enn ett krav og at oppdragsgiver dermed lett kan se bort fra setningen og heller velge sin egen “ubalanserte” kontrakt. Likevel har interesseorganisasjoner for forskjellige norske profesjoner gang på gang minnet offentlige oppdragsgivere på akkurat denne setningen når de synes oppdragsgiver har gått for langt i å mele sin egen kake. Da er denne setningen god å ha. Eksempelvis ønsker rådgivende ingeniører og entreprenører at oppdragsgivere i størst mulig grad skal benytte NS-kontraktsstandardene, eksempelvis NS8406. Denne lille setningen hjelper godt når en kommune plutselig får det for seg at de vil bruke en helt annen og kanskje langt fra nøytral kontrakt på denne type anskaffelse.

For ikke lenge siden anmodet næringsminister Monica Mæland norske offentlige oppdragsgivere

om å [bruke balanserte kontrakter](#) og henviste til nettopp denne setningen i forskriften – som utvalget altså vil slette. Mon tro om ikke setningen kan bli savnet på flere hold.

Innkjøpskontoret kommer i hvert fall til å fortsette å bruke nøytrale kontrakter, alle steder der slike finnes.

Digitalisering med EPOST??

Epost er et fantastisk verktøy. Uansett hvilket system du og mottageren har, kan dere utveksle epost med hverandre. Det koster i utgangspunktet ingenting og det spiller ingen rolle om du bruker Android, Windows, IOS eller Linux. Alle kan alltid kommunisere på epost med hverandre.

Men ikke når du skal levere tilbud i en offentlig anbudskonkurranse. Da er frem med konvolutt, penn og papir.

Det blir nærmest som en definisjon på en anakronisme når tilbudet på en større IKT-anskaffelse skal leveres “i A4-format, innsatt i ringperm (ikke stiftet!) med inndeling som beskrevet og skal leveres i 3 eksemplarer..”. I bunnen av avsnittet er dessuten gjerne følgende fornærmelse lagt til: “tilbudet skal også leveres på en minnepinne”.

I mange tilfeller er det sannsynligvis bare minnepinnen som blir brukt. Det øvrige papirberget blir gjerne stående igjen i en hylle for å forsvare innkjøperens behov for eget cellekontor.

Forenklingsutvalget gjør et modig grep når de nå prøver å bli kvitt denne galskapen. De sier rett og slett at nok er nok.

Innkjøpskontoret er enig i at nok er nok, men vi er ikke enige i forenklingsutvalgets forslag til løsning. Utvalget vil nemlig åpne for at man nå skal kunne levere tilbud *på epost*.

Å levere tilbud elektronisk kan gjøres på flere måter – kanskje den mest opplagte er å benytte ett av de mange elektroniske konkurransegjennomføringsverktøyene (KGV) som finnes på markedet. Der kan tilbydere levere tilbud på en trygg og sikker måte – uten å være redd for at oppdragsgiver eller andre kan se tilbudet før tilbudsfristen har gått ut. Epost er noe ganske annet: du har liten grad av sikkerhet, og oppdragsgiver kan se både hvem du er og hva det står i tilbudet ditt så fort det er levert, uansett om det er ett minutt eller en uke igjen til tilbudsfrist.

Det er med andre ord forbundet med en viss risiko å åpne for dette. Ikke minst vil det være en fare for at oppdragsgivere begynner å behandle tilbud før fristen har gått ut. Det er alvorlig å beskyldte noen for korrupsjon, men muligheten til å bedrive korrupsjon øker naturlig nok når tilbudene ligger åpne og tilgjengelige i innboksen. Her ønsker altså forenklingsutvalget å gjøre alle landets tilbud i nasjonale konkurranser like åpne og tilgjengelige.

Det kan vise seg å være risikabelt. Vi mener forenklingsutvalget kunne løst dette på en mye bedre måte, med to enkle virkemidler:

- Undersøke muligheten for at tilbud kan leveres *bare* på minnepinne.
- Oppfordre til og legge til rette for mer utstrakt bruk av elektroniske konkurransegjennomføringsverktøy for elektronisk levering.

Epost-forslaget er ment som en mellomløsning. Senest 18. april 2018 vil de nye EU-reglene kreve “skikkelig” elektronisk innlevering av tilbud. Hvorfor ikke bruke tiden frem til dette på en mer konstruktiv måte enn å åpne for noe risikabelt som dessuten kommer til å forsvinne igjen?

Innkjøpskontoret mottar daglig tilbud elektronisk gjennom vårt elektroniske konkurransegjennomføringsverktøy Visma Tendsign. Vi har ikke til hensikt å ta imot tilbud på epost med det første. Stadig flere offentlige oppdragsgiver oppdager nå fordelene ved å gjøre tilbudsinnleveringen hel-elektronisk med ordentlige KGV-verktøy, fra eksempelvis Visma, Mercell eller tilsvarende.

I mellomtiden kan vi more oss over mulige dilemmaer som ville fulgt av at man åpnet for tilbudslevering på epost – for hvem ville hatt skylden og ansvaret i følgende scenarie: Du sender tilbudet ditt på epost rett før tilbudsfrist, men en time senere får du svar fra mailserveren hos oppdragsgiver: “message rejected: mailbox arne.innkjoper@kommune.no is full”.

For sent innleverte tilbud vil nemlig fremdeles bli avvist.

Nei, vi synes man skal nyte åpenheten og fleksibiliteten som epost gir oss på helt andre områder enn å levere tilbud.

Alt i alt

Dette er bare et lite utdrag av de forslagene forenklingutvalget har lagt på bordet. Alt i alt har de gjort et grundig arbeid og for en innkjøper er det mye spennende å lese i [NOU 2014:4](#). Nå gjenstår den viktigste biten – nå må de beste forslagene settes ut i praksis – og kanskje ett og annet mindre gjennomtenkt forslag skal plasseres pent tilbake i forslagsbunken.

Når man leser forslagene i sin helhet, ser man en tydelig underforstått setning hele veien: “vi tror at du som offentlig innkjøper vet godt hva du gjør. Vi vil gi deg større frihet og vi stoler på deg”.

Som tidligere nevnt: det er mange svært dyktige offentlige innkjøpere, og disse vet veldig godt hva de gjør. For denne gruppen er mange av forenklingene en gavepakke og en lettelse som vil sørge for raskere saksbehandling, bedre tilbud og generelt derfor en mer effektiv forvaltning.

Spørsmålet er om vi samtidig kaster en veldig stor gruppe mindre erfarne innkjøpere ut på litt for dypt vann med noen av endringene – er alle offentlige innkjøpere like gode?

Vi må også tillate oss å trekke frem korrupsjonsspøkelset. Vi våger den påstand at forenklingene også gjør det lettere å være korrupt i offentlig forvaltning. Med muligheten til å motta tilbud på epost vil man på bygge- og anleggsanskaffelser helt opp til 39 millioner kroner lett kunne snu seg rundt fra den ærlige til den skitne leverandøren og fortelle hva prisen må være for å vinne – det er bare å vente på at tilbudet kommer inn og så ta en telefon. Uten anskaffelsesprotokollen

blir det fort enkelt å skjule seg bak manglende dokumentasjon og vage svar. Forenklingsutvalget ønsker også å fjerne prinsippet om at man må være to for å åpne tilbud. Slår du denne muligheten sammen med bortfallet av anskaffelsesprotokollen, er det ikke mye igjen av det offentlige fire øyne-prinsipp. Du møter dette prinsippet hver gang du henter reseptbelagte medisiner på apoteket. Er det ikke litt betryggende at det er slik, da?

Det er også åpenbart at endringene kan føre til en vanskeligere situasjon for leverandører. Oppdragsgivers skjønn vil nå dominere i enda større grad enn før, og selv om mulighetene til å be om innsyn og å klage er uforandret, vil grunnlaget man kan klage på bli vesentlig begrenset.

Til slutt ender vi derfor opp med et spørsmål om tillit. Har du tillit til at det offentlige forvalter verdiene på en god måte? Har du tillit til at offentlige innkjøpere er gode forhandlere og kjenner markedene godt? Har du tillit til at tilbudet ditt blir godt behandlet når du sender det på epost?

Svarene på disse spørsmålene blir sentrale når du skal vurdere om forenklingsutvalgets arbeid er riktig medisin på riktig tidspunkt.

Vedlegg: -