

Kongelig resolusjon om endring av forskrift om offentlige anskaffelser og forskrift om innkjøpsregler i forsyningssektorene (vann- og energiforsyning, transport og posttjenester)

1. Hva saken gjelder

Med hjemmel i lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser § 16 legger Nærings- og fiskeridepartementet frem forslag til forskrift om endringer av forskrift 7. april 2006 nr. 402 om offentlige anskaffelser og forskrift 7. april 2006 nr. 403 om innkjøpsregler i forsyningssektorene (vann- og energiforsyning, transport og posttjenester).

Forskriftsendringene er dels en oppfølging av noen forslag fra det såkalte forenklingsutvalget, jf. NOU 2014: 4 Enklere regler – bedre anskaffelser, som ble avgitt til Nærings- og fiskeridepartementet 10. juni 2014. Utvalgets forslag er et viktig steg i arbeidet med å forenkle og forbedre hele det norske anskaffelsesregelverket.

Dels er forskriftsendringene en oppfølging av regjeringens strategi mot arbeidslivskriminalitet, som ble lagt frem 13. januar 2015. Formålet med strategien er å bekjempe arbeidslivskriminalitet og fremme seriøse og gode arbeidsforhold.

2. Høring

NOU 2014: 4 ble 20. juni 2014 sendt på høring til en rekke instanser, inkludert departementer, fylkeskommuner, kommuner, statlige etater og organisasjoner. Det har kommet inn ca. 200 høringsinnspill.

3. Forskriftsendringer

3.1. Unntak for anskaffelser under 100 000 kroner

Anskaffelsesregelverket gjelder i dag ved anskaffelser fra første krone. Oppdragsgiver har imidlertid betydelig fleksibilitet ved gjennomføringen av konkurranser om anskaffelser under den nasjonale terskelverdien på 500 000 kroner. Oppdragsgiver må likevel overholde de grunnleggende prinsippene om likebehandling, gjennomsiktighet, konkurranse og forholdsmessighet.

Forenklingsutvalgets flertall har foreslått at anskaffelser under 100 000 kroner skal unntas fra anskaffelsesregelverket, jf. NOU 2014: 4 kapittel 12.2. Begrunnelsen er at ved så lave kontraktsverdier bør oppdragsgiver kunne stå

fritt til å inngå kontrakt med den han måtte ønske, uten noen plikt til å kontakte flere leverandører. Utvalgsflertallet mener at dette vil være ressursbesparende. Flertallet understreker at det vil være fornuftig å foreta en sondering av markedet, også ved de minste anskaffelsene, men at fremgangsmåte og valg av leverandør skal ligge innenfor oppdragsgivers anskaffelsesfaglige skjønn.

Hele 88 høringsinstanser har uttalt seg om forslaget, og så mange som 69 støtter det. Det fremheves blant annet at disse innkjøpene ved forslaget i større grad vil baseres på gode internrutiner og økonomistyring. Videre pekes det på at transaksjonskostnadene og ressursbruken vil stå i forhold til anskaffelsens verdi. Mange av høringsinstansene som ikke støtter forslaget, peker på at dagens regelverk stiller meget beskjedne krav til tildeling av kontrakter under 100 000 kroner. Her gjelder kun de grunnleggende prinsippene, som alle bidrar til en sunn anskaffeskultur. Dette påpeker også utvalgets mindretall.

Departementet foreslår å innføre unntaket. Etter departementets vurderinger innebærer forslaget en faktisk forenkling for innkjøp under 100 000 kroner. Innføring av et unntak vil redusere rettsliggjøringen av små anskaffelser, og oppdragsgiverne vil slippe å måtte bruke unødvendige ressurser på å avklare hvilke regler som gjelder. Det understrekes imidlertid at det som hovedregel likevel vil være fornuftig for oppdragsgiver å hente inn tilbud fra flere leverandører. Ved å innføre et slikt unntak vil oppdragsgiver imidlertid kunne bestemme selv i hvilke tilfeller det vil være hensiktsmessig å hente inn flere tilbud.

3.2. Regler for merking og lukking av tilbud, registrering av innkomne tilbud og tilbudsåpning oppheves

Forenklingsutvalget mener at flere av de gjeldende reglene om gjennomføring av konkurransen bærer preg av unødvendig detaljregulering, og foreslår derfor en opprydning i og modernisering av bestemmelsene om tilbud. Utvalget foreslår blant annet å oppheve reglene om at tilbud skal avgis i lukket og merket forsendelse, oppdragsgivers plikt til å registrere innkomne tilbud og åpning av tilbud, jf. NOU 2014: 4 kapittel 24.2 og 24.3.

Høringsinstansene er positive til forslaget om å oppheve disse reglene.

Departementet stiller seg bak utvalgets forslag om å oppheve kravet til lukking og merking av tilbud. Departementet mener det er tilstrekkelig at oppdragsgiver pålegges en plikt til ikke å undersøke tilbudets innhold før fristen har løpt ut. Departementet viser videre til at kravet til lukking og merking snart vil bli utdatert i forbindelse med implementeringen av de nye EU-direktivene om offentlige anskaffelser, jf. høringsbrev av 17. mars 2015 fra Nærings- og fiskeridepartementet om forslag til endring av lov om offentlige anskaffelser og tilhørende forskrifter som ledd i gjennomføringen

av tre nye anskaffelsesdirektiver. Direktivene stiller krav om bruk av elektronisk kommunikasjon ved innlevering av tilbud.

Departementet foreslår tilsvarende endringer i forskrift om offentlige anskaffelser del III og forskrift om innkjøpsregler i forsyningssektorene (vann- og energiforsyning, transport og posttjenester) del II. Departementet har videre som en konsekvens av disse endringene foretatt justeringer i reglene om kommunikasjon i forskrift om offentlige anskaffelser del II, del III og del IV og forsyningsforskriften del II, samt i reglene om utarbeidelse av konkurransegrunnlaget i forskrift om offentlige anskaffelser del III.

Departementet stiller seg også bak utvalgets forslag om å oppheve reglene om registrering av innkomne tilbud og tilbudsåpning. Departementet ser ikke lenger behovet for disse reglene med opphav i tradisjonell anbudsrett. Departementene mener reglene nå mer fremstår som en unødvendig formalisering av hvordan oppdragsgiver skal håndtere tilbudene. Også disse reglene vil snart bli utdaterte i forbindelse med implementeringen av de nye EU-direktivene om offentlige anskaffelser. Når tilbudene leveres elektronisk, vil for eksempel registrering av tilbud foretas automatisk. Departementet foreslår tilsvarende endringer i forskrift om offentlige anskaffelser del III.

3.3. Krav til HMS-egenerklæring oppheves

I dag må oppdragsgiver kreve at leverandørene fremlegger en egenerklæring som bekrefter at de vil overholde lovbestemte HMS-krav i Norge. Kravet gjelder alle anskaffelser over 100 000 kroner som skal utføres i Norge. Forenklingsutvalgets flertall har foreslått at dette kravet fjernes, mens mindretallet ønsker å beholde kravet, jf. NOU 2014: 4 kapittel 11.4.3 og 11.5.3.

Høringsinstansene er delt omtrent på midten.

Departementet mener at en slik egenerklæring ikke er et effektivt virkemiddel for å sikre overholdelse av grunnleggende HMS-regler. Krav til ordnede HMS-forhold følger allerede av annet regelverk, og signering av en slik egenerklæring sier lite om hvordan HMS-arbeidet i praksis følges opp hos leverandørene. Bestemmelsen representerer derfor kun unødvendig byråkrati i forbindelse med levering og håndtering av slike egenerklæringer. Departementet foreslår derfor at plikten til å kreve fremlagt HMS-egenerklæring oppheves, slik at oppdragsgiver ikke lenger trenger å etterspørre dette.

3.4. Beløpsgrensen for krav til skatteattest heves

Ved anskaffelser som overstiger 100 000 kroner, skal oppdragsgiver kreve at samtlige norske leverandører som leverer tilbud, fremlegger skatteattest for merverdiavgift og for skatt. Formålet med bestemmelsen er dels å sikre at en leverandør har økonomisk kapasitet til å oppfylle kontraktsforpliktelsene hvis

han blir tildelt kontrakten, dels å bidra i kampen mot svart arbeid. Forenklingsutvalgets flertall har foreslått å fjerne kravet til skatteattest fordi bestemmelsen ikke er egnet til å oppfylle formålet, jf. NOU 2014: 4 kapittel 11.4.3. Utvalgets mindretall ønsker kravet videreført, jf. NOU 2014: 4 kapittel 11.5.3.

Høringsinstansene er delt omtrent på midten.

Departementet ser at dagens system med skatteattester har betydelige svakheter, men vil ikke foreslå å avvikle ordningen. I stedet bør mulighetene for å forbedre systemet på sikt utredes. Departementet foreslår imidlertid at beløpsgrensen for plikten til å kreve fremlagt skatteattest heves fra 100 000 til 500 000 kroner, som tilsvarer den nasjonale terskelverdien. Dette vil redusere de administrative byrdene knyttet til de minste anskaffelsene og gjøre det mer attraktivt for leverandørene å tilby sine tjenester i dette segmentet.

3.5. Dekningskjøp

Forenklingsutvalget mener oppdragsgiver bør ha mulighet til å foreta nødvendige dekningskjøp dersom en konkurranse avlyses, eller dersom det har oppstått en tvist som forsinker inngåelse av kontrakt, jf. NOU 2014: 4 kapittel 12.5.2.8. Etter gjeldende rett har oppdragsgiver en plikt til å følge de detaljerte prosedyrereglene i forskrift om offentlige anskaffelser del II i disse situasjonene. Dette medfører at oppdragsgiver ofte ikke får dekket nødvendige anskaffelsesbehov på annen måte enn ved å foreta ulovlige direkte anskaffelser. I hvilken grad oppdragsgiver selv er skyld i situasjonen som har oppstått, er uten betydning. Utvalget foreslår derfor at det innføres et eget unntak fra plikten til å følge prosedyrereglene i del II i ovennevnte situasjoner.

Høringsinstansene er entydig positive til dette forslaget.

Departementet stiller seg bak utvalgets forslag. Departementet presiserer at unntaket kun gjelder i situasjoner der oppdragsgiver har et reelt anskaffelsesbehov som det er nødvendig å få dekket raskt. Kontrakter som inngås etter dette unntaket, skal ikke ha en varighet som er lenger enn det som er nødvendig for å gjennomføre en konkurranse etter forskriftens del II. Departementet understreker dessuten at oppdragsgiver etter det grunnleggende prinsippet om konkurranse vil ha en plikt til å sikre konkurranse om dekningskjøpet i den grad det lar seg gjøre i den situasjonen som er oppstått.

3.6. Rammeavtaler

Forenklingsutvalget mener at dagens regler om rammeavtaler i forskrift om offentlige anskaffelser del II er for omfattende og detaljert utformet, jf. NOU 2014: 4 kapittel 15.4. Utvalget foreslår derfor en forenklet bestemmelse med

færre regler om hvordan oppdragsgiver skal gjøre avrop på en rammeavtale. Dette vil gi oppdragsgivere noe større fleksibilitet.

Ganske få høringsinstanser uttaler seg spesifikt om dette forslaget. Mange høringsinstanser støtter imidlertid utvalgets forslag generelt, og det må derfor også antas at disse i hovedsak støtter utvalgets forslag om rammeavtaler. Seks høringsinstanser støtter forslaget eksplisitt, mens fem høringsinstanser er imot. Motstanden er primært begrunnet i at det svekker leverandørenes forutberegnelighet, og at bestemmelsen som minimum bør inneholde regler om tildeling av kontrakter under en rammeavtale, dvs. avropsmekanismer.

Departementet stiller seg i hovedsak bak utvalgets forslag. Departementet foreslår imidlertid å presisere at oppdragsgiver skal foreta avrop på grunnlag av objektive regler som sikrer likebehandling av leverandørene. Videre foreslår departementet at det presiseres at oppdragsgiver – når avrop skal skje ved gjenåpning av konkurransen – skal fastsette en tilstrekkelig frist for mottak av tilbud og tildele kontrakten på grunnlag av tildelingskriteriene som er angitt i konkurransegrunnlaget for rammeavtalen. Dette skal sikre forutberegneligheten for leverandørene og at avrop gjøres i samsvar med de grunnleggende prinsippene som uansett vil gjelde.

3.7. Lærlingklausul

I dag åpner forskrift om offentlige anskaffelser § 3-11 tredje ledd for at oppdragsgiver, for arbeid som skal utføres i Norge, kan sette som betingelse for gjennomføringen av kontrakten at norske leverandører skal være tilknyttet en offentlig godkjent lærlingordning. Oppdragsgiver kan likevel kun sette krav om dette dersom det er et klart definert behov for lærlingplasser i den aktuelle bransjen.

Forenklingsutvalgets flertall mener ikke at det er nødvendig å regulere adgangen til å sette en slik betingelse, og foreslår å oppheve bestemmelsen, jf. NOU 2014: 4 kapittel 11.4.4.1. Utvalgets mindretall mener at bestemmelsen må bestå, men med den endring at den ikke begrenses til norske leverandører.

Høringsinstansene er i hovedsak positive til en videreføring av bestemmelsen.

Regjeringen har vedtatt å innføre et lovkrav om lærlinger på kontrakter i visse bransjer, jf. regjeringens strategi mot arbeidslivskriminalitet som ble lagt frem 13. januar 2015. I påvente av lovendringen foreslår departementet at bestemmelsen om lærlinger i forskrift om offentlige anskaffelser endres.

Departementet foreslår at kravet om bruk av lærlinger ikke lenger skal begrenses til bare å gjelde for norske leverandører. Der det stilles krav til

lærlinger, skal kravet gjelde for alle leverandører. Begrensningen til norske leverandører, som ble satt da bestemmelsen ble innført i 2000, ble gitt for å være sikker på at regelen ikke skulle diskriminere utenlandske leverandører. Departementet mener det ikke lenger er behov for å sette en slik begrensning for å sikre at EØS-avtalen overholdes. Flere land har innført lærlingordninger tilsvarende den norske, og Danmark har nylig innført en bestemmelse med krav om lærlinger ved offentlige anskaffelser som ikke er begrenset til danske leverandører.

Videre foreslår departementet at det klargjøres at der oppdragsgiver krever at leverandøren er tilknyttet en lærlingordning, skal det også stilles krav om at lærling(er) deltar i oppfyllelsen av den konkrete kontrakten. Dette innebærer en innskjerping i forhold til gjeldende bestemmelse.

4. Ikraftsetting

Departementet foreslår at forskriftsendringene skal gjelde fra 1. juli 2015.

Nærings- og fiskeridepartementet

Tilråd:

Forskrift om endring av forskrift 7. april 2006 nr. 402 om offentlige anskaffelser og forskrift 7. april 2006 nr. 403 om innkjøpsregler i forsyningssektorene (vann- og energiforsyning, transport og posttjenester) fastsettes i samsvar med vedlagte forslag.

Forskrift om endring av forskrift 7. april 2006 nr. 402 om offentlige anskaffelser og forskrift 7. april 2006 nr. 403 om innkjøpsregler i forsyningssektorene (vann- og energiforsyning, transport og posttjenester).

Fastsatt ved kongelig resolusjon 12. juni 2015, med hjemmel i lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser § 16. Fremmet av Nærings- og fiskeridepartementet.

I

I forskrift 7. april 2006 nr. 402 om offentlige anskaffelser gjøres følgende endringer:

Nytt § 1-3 annet ledd bokstav l skal lyde:

kontrakter med en anslått verdi under 100.000 kroner eksl. mva.

Nytt § 2-1 annet ledd bokstav g skal lyde:

kontrakter om dekningskjøp som er nødvendige fordi en konkurranse må avlyses, eller fordi det har oppstått en tvist som forsinker kontraktinngåelsen, forutsatt at oppdragsgiver ikke inngår kontrakten om dekningskjøp for en lengre periode enn det som er nødvendig for å gjennomføre en konkurranse i samsvar med forskriften.

§§ 3-3 og 3-4 oppheves.

§ 3-11 tredje ledd skal lyde:

For arbeid som skal utføres i Norge, kan oppdragsgiver sette som betingelse for gjennomføringen av kontrakten *at leverandøren* skal være tilknyttet en offentlig godkjent lærlingordning. *Oppdragsgiver skal da også kreve at det benyttes lærlinger på den konkrete kontrakten. Slike betingelser* kan likevel kun settes dersom det er et klart definert behov for lærlingplasser i den aktuelle bransje.

§ 6-1 skal lyde:

§ 6-1. Rammeavtaler

(1) *Oppdragsgiver skal følge reglene i denne forskriften ved inngåelse av rammeavtaler.*

(2) *Oppdragsgiver skal tildele kontrakter under en rammeavtale på grunnlag av objektive regler, som sikrer likebehandling av leverandørene. Reglene skal angis i konkurransegrunnlaget. Oppdragsgiver kan om nødvendig presisere reglene for å tilpasse dem til den bestemte kontrakten.*

(3) Dersom reglene for tildeling av kontrakter innebærer at oppdragsgiver skal gjenåpne konkurransen, skal oppdragsgiver

a) fastsette en tilstrekkelig frist for mottak av tilbud, og

b) tildele kontrakten til leverandøren som har gitt det beste tilbudet på grunnlag av tildelingskriteriene i konkurransegrunnlaget for rammeavtalen.

(4) Oppdragsgiver kan ikke inngå rammeavtaler for mer enn fire år, med mindre det foreligger særlige forhold, for eksempel knyttet til avtalens formål, investeringskostnader eller brukernes behov.

§§ 6-2 og 6-3 oppheves.

§ 7-1 fjerde ledd skal lyde:

Ved kommunikasjon, utveksling og lagring av informasjon skal oppdragsgiver bevare innholdet og fortroligheten til forespørsler om å delta i konkurransen og tilbud. Oppdragsgiver skal ikke undersøke innholdet i forespørsler om å delta i konkurransen eller tilbud før leveringsfristen har løpt ut.

§ 8-7 fjerde ledd første punktum skal lyde:

Ved bygge- og anleggskontrakter skal entreprenøren tilsvarende kreve skatteattest i alle underliggende entrepriseforhold ved inngåelse av kontrakter i tilknytning til oppdraget, som overstiger en verdi på 500.000 kroner ekskl. mva.

§ 8-8 oppheves.

§ 11-1 skal lyde:

Etter at kvalifikasjonene til de leverandører som ikke er avvist er vurdert i samsvar med reglene i § 8-4 (kvalifikasjonskrav) til § 8-7 (Skatteattest), skal kontrakt tildeles på grunnlag av kriterier fastlagt etter § 13-2 (kriterier for valg av tilbud).

§ 11-2 første ledd skal lyde:

Tilbudet skal være skriftlig og *avgis enten* direkte eller per post.

§§ 11-6 og § 11-7 oppheves.

§ 11-10 første ledd bokstav c oppheves.

§ 12-3 første punktum skal lyde:

Dersom en eller flere leverandører ikke har *levert skatteattest* eller offentlig tilgjengelig dokumentasjon på at krav til leverandøren er oppfylt, kan oppdragsgiver fastsette en kort tilleggsfrist for ettersending av disse dokumentene.

§ 14-3 første ledd bokstav a skal lyde:

når tilbudene i en forutgående åpen eller begrenset anbudskonkurranse eller konkurransepreget dialog er ukorrekte, eller dersom tilbudene er uakseptable i henhold til krav fastsatt i samsvar med § 17-4 (kvalifikasjonskrav) til § 17-14 (*Skatteattest*), § 20-1 (fremgangsmåte ved valg av leverandører og tildeling av kontrakter), § 20-3 (avvik), § 20-4 (alternative tilbud), § 22-2 (kriterier for valg av tilbud), forutsatt at det ikke foretas vesentlige endringer i de opprinnelige kontraktsvilkår,

§ 14-4 bokstav a skal lyde:

når tilbudene i en forutgående åpen eller begrenset anbudskonkurranse eller konkurransepreget dialog er ukorrekte, eller dersom tilbudene er uakseptable i henhold til krav fastsatt i samsvar med § 17-4 (kvalifikasjonskrav) til § 17-14 (*Skatteattest*), § 20-1 (fremgangsmåte ved valg av leverandører og tildeling av kontrakter), § 20-3 (avvik), § 20-4 (alternative tilbud), § 22-2 (kriterier for valg av tilbud), forutsatt at det ikke foretas vesentlige endringer i de opprinnelige kontraktsvilkår og at alle leverandørene som oppfyller kravene for deltakelse i konkurransen, og som i den forutgående konkurransen har avgitt tilbud i samsvar med anskaffelsesprosedyrens formelle krav, inviteres til å delta,

§ 16-1 fjerde ledd skal lyde:

Ved kommunikasjon, utveksling og lagring av informasjon skal oppdragsgiver bevare innholdet og fortroligheten til forespørsler om å delta i konkurransen og tilbud. Oppdragsgiver skal ikke undersøke innholdet i forespørsler om å delta i konkurransen eller tilbud før leveringsfristen har løpt ut.

§ 17-1 første ledd bokstav b nr. 2 skal lyde:

endelig frist for mottak av tilbud (dag og klokkeslett), adressen disse skal sendes eller leveres *til*,

§ 17-14 fjerde ledd første punktum skal lyde:

Ved bygge- og anleggskontrakter skal entreprenøren tilsvarende kreve skatteattest i alle underliggende entrepriseforhold ved inngåelse av kontrakter i tilknytning til oppdraget som overstiger en verdi på 500.000 kroner ekskl. mva.

§ 17-15 oppheves.

§ 20-1 skal lyde:

Etter at kvalifikasjonene til de leverandører som ikke er avvist er vurdert i samsvar med reglene i § 17-4 (kvalifikasjonskrav) til § 17-14 (*Skatteattest*), skal kontrakt tildeles på grunnlag av kriterier fastlagt etter § 22-2 (kriterier for valg av tilbud).

§ 20-2 første ledd skal lyde:

Tilbudet skal være skriftlig og *avgis enten* direkte eller per post.

§§ 20-6 og 20-7 oppheves.

§ 20-12 første ledd bokstav c oppheves.

§ 21-3 første punktum skal lyde:

Dersom en eller flere leverandører ikke har *levert skatteattest* eller offentlig tilgjengelig dokumentasjon på at krav til leverandøren er oppfylt, kan oppdragsgiver fastsette en kort tilleggsfrist for ettersending av disse dokumentene.

§ 23-2 annet ledd skal lyde:

Ved kommunikasjon, samt utveksling og lagring av informasjon, skal oppdragsgiver sikre integriteten og fortroligheten til all informasjon som oversendes av deltakerne i konkurransen. Oppdragsgiver skal sikre at juryen bare får kjennskap til innholdet i planer og prosjekter etter utløpet av fristen som er fastsatt for innlevering av disse.

Vedlegg 2 og Vedlegg 3 punkt 1.7 oppheves.

II

I forskrift 7. april 2006 nr. 403 om innkjøpsregler i forsyningssektorene (vann- og energiforsyning, transport og posttjenester) gjøres følgende endringer:

Nytt § 1-6 annet ledd bokstav o skal lyde:

kontrakter med en anslått verdi under 100 000 kroner eksl. mva.

§ 7-1 fjerde ledd skal lyde:

Ved kommunikasjon, utveksling og lagring av informasjon skal oppdragsgiver bevare innholdet og fortroligheten til forespørsler om å delta i konkurransen og tilbud. Oppdragsgiver skal ikke undersøke innholdet i forespørsler om å delta i konkurransen eller tilbud før leveringsfristen har løpt ut.

§ 10-3 første ledd skal lyde:

Tilbudet skal være skriftlig og *avgis enten* direkte eller per post.

§ 13-2 annet ledd skal lyde:

Ved kommunikasjon, samt utveksling og lagring av informasjon, skal oppdragsgiver sikre integriteten og fortroligheten til all informasjon som oversendes av deltakerne i konkurransen. Oppdragsgiver skal sikre at juryen bare får kjennskap til innholdet i planer og prosjekter etter utløpet av fristen som er fastsatt for innlevering av disse.

III Ikraftsetting

Endringene gjelder fra 1. juli 2015.