

FORSVARSDEPARTEMENTET  
Postboks 8126 DEP  
0032 OSLO

## **Høring - Revisjon av anskaffelsesregelverk for forsvarssektoren (ARF) - merknader**

Riksrevisjonen har nylig avgitt høringsuttalelse til Forsvarsdepartementets forslag til ny forskrift om forsvars- og sikkerhetsanskaffelser (FOSA), jf. Riksrevisjonens brev av 14.01.2013. Når det gjelder Forsvarsdepartementets forslag til revisjon av anskaffelsesregelverket for forsvarssektoren av 26. november 2012, har Riksrevisjonen ikke mottatt dette som formell høringsinstans. Riksrevisjonen ønsker likevel å knytte noen kommentarer til forslaget. De innledende kommentarene er langt på vei i samsvar med de merknader som fremgår av vår høringsuttalelse til forskriftsutkastet.

Riksrevisjonen vil innledningsvis understreke at det er positivt at det foreslås en revisjon av anskaffelsesregelverket for forsvarssektoren som følge av den nye forskriften om forsvars- og sikkerhetsanskaffelser som vil tre i kraft i løpet av våren 2013. Fastsettelse av særskilte regler for forsvars- og sikkerhetsanskaffelser (FOSA) vil gi klarere føringer for gjennomføringen av slike anskaffelser og forhåpentligvis redusere behovet for å bruke unntakshjemplene i regelverket (herunder EØS-avtalens art. 123).

Det blir imidlertid et svært komplekst regelverk for brukerne å forholde seg til, og det er viktig at det gis klare og tydelige regler og veiledning i forhold til når de ulike regelsettene skal brukes. ARF er viktig i så måte. Først når brukerne av regelverket får forståelse for hvorfor det er fastsatt ulike regler for ulike typer anskaffelser, og formålet med disse er kjent/forstått, vil regelverkene kunne brukes etter intensjonen.

Slik utkastet til ARF er formulert er særlig grenseflaten mellom FOSA og EØS-avtalens art. 123/ARF del V uklar og bør presiseres nærmere, gjerne med eksempler. Det synes å være noe overlapp her, og det kan for brukerne og tredjepart (leverandører, revisjon mfl) være vanskelig å se hvilke anskaffelser som omfattes av de ulike regelverkene (FOSA og ARF). Videre fremstår også grenseflaten mot den ordinære anskaffelsesforskriften som noe uklar og kan med fordel utdypes nærmere i ARF. Dette gjelder både i forhold til tolkning av FOSA § 1-3 (1) og når det gjelder hva som kan anses som "saklige grunner" etter FOSA § 1-4 om sammensatte kontrakter. Også her er det viktig at veiledningsmaterieell, herunder ARF, gir god informasjon om hvilke forhold som skal vektlegges i valg av regelverk.

Vi har ellers følgende konkrete merknader til utkastet til ARF:

### Til § 1-1 Formål

Riksrevisjonen stiller spørsmål ved at det i regelverkets formålsangivelse fokuseres ensidig på at regelverket skal understøtte forsvarssektorens og den norske stats behov.

Det savnes her en referanse til blant annet anskaffelsesregelverkens prinsipper om konkurranse, likebehandling mv.

#### Til § 1-4 Anvendelsesområde for ARFs ulike deler

Generelt framstår den nye inndelingen av ARF i fem deler som mer oversiktlig og strukturert enn tidligere: del I og II er tenkt anvendt utfyllende vedrørende alle forsvarets anskaffelser, del III vedrørende anskaffelser i henhold til LOA/FOA, del IV vedrørende anskaffelser i henhold til FOSA og del V vedrørende anskaffelser under terskelverdiene i henhold til FOSA og anskaffelser i henhold til EØS-avtalens art. 123.

Som det går fram av de generelle kommentarene foran, er det imidlertid fortsatt vanskelig tilgjengelig når de ulike regelsettene faktisk skal brukes og det gis lite konkret veiledning i valg av regelsett. ARF bør utdypes på dette punkt.

#### Til § 1-7 Endring av ARF - kompetanse og saksbehandlingsregler

Vi har merket oss at blant annet Riksrevisjonen skal forelegges vesentlige endringer i ARF. Dette tillegges betydelig vekt i Riksrevisjonen da bestemmelsene i ARF vil være sentrale revisjonskriterier ved revisjon av anskaffelsesvirksomheten i Forsvaret.

#### Til § 5-7 Ekstern kvalitetssikring av prosjekter

Riksrevisjonen forutsetter at den foreslåtte hevingen av grensen fra 500 millioner kroner til 750 millioner kroner for når et investeringsprosjekt skal gjennomgå ekstern kvalitetssikring, er avklart/omforent med berørte instanser.

#### Til § 6-9 Samarbeid med eksterne

Det fremgår av annet ledd at regelverket for offentlige anskaffelser ikke setter faste grenser for hvor langvarige kontrakter som kan inngås, men at kontrakter ikke bør ha en lengre varighet enn nødvendig for å oppnå formålet. Vi vil bemerke at dette må leses med betydelige forbehold. Slik bestemmelsen er formulert, omfatter den også rammeavtaler. Ihht FOA §§ 6-1 og 15-1 kan rammeavtaler i utgangspunktet ikke inngås for mer enn fire år og i henhold til utkastet til FOSA § 6-1 kan rammeavtaler ikke inngås for mer enn syv år, med mindre det foreligger særlige omstendigheter. Unntak må etter begge regelverkene begrunnes særskilt og i FOSA § 6-1 er det eksplisitt uttalt hvilke forhold som kan tillegges vekt. Det er derfor ikke riktig at regelverket for offentlige anskaffelser ikke setter faste grenser for hvor langvarige kontrakter som kan inngås. Siden bestemmelsen gjelder generelt for anskaffelser i forsvarssektoren, og for at den som skal foreta en anskaffelse skal kunne danne seg et korrekt bilde av rettsituasjonen her, bør teksten omformuleres og det bør innarbeides en referanse til de aktuelle bestemmelsene i FOA og FOSA.

#### Til § 33-2 Likebehandling av leverandører, 2. ledd, jf. § 34-1:

Riksrevisjonen konstaterer at det i bestemmelsens nye ordlyd ikke tas forbehold om når det kan være aktuelt å forskjellsbehandle leverandører. Det vises her til nåværende ARF pkt 1.8.10 hvor det framgår at det kan være nødvendig eller hensiktsmessig å saklig forskjellsbehandle leverandører dersom det foreligger næringspolitiske- eller andre politiske forhold som tilsier dette. Dette forbeholdet foreslås nå fjernet.

Vi antar at forutsetningene i St.meld. nr. 38 (2006-2007) om at departementet kan legge til grunn næringspolitiske eller andre politiske forhold som årsak til å sette til side likhets- og konkurranseprinsippet fortsatt vil gjelde.

Riksrevisjonen merker seg at bestemmelsen i nåværende ARF punkt 1.5.1 punkt b) 1.2 vedrørende Forsvarsdepartementets fullmakt til å bestemme/samtykke i at anskaffelser kan gjennomføres uten konkurranse nå er flyttet til del V.

Det vil være en fordel om det av kommentarer til regelverket framgår hvilke kriterier som skal vektlegges for bruk av unntaksbestemmelsene i forhold til likhets- og konkurranseprinsippet. Det forutsettes at Forsvarsdepartementets eventuelle samtykke/

beslutning om at en anskaffelse gjennomføres uten konkurranse begrunnes og dokumenteres.

Andre forhold

Forslaget til revidert ARF bør gjennomgå med hensyn til å kvalitetssikre henvisninger mellom de ulike bestemmelsene i ARF. Eksempelvis vises det i kommentarene til § 1-4 til § 41-2 om protest mot valg av leverandør, hvor § 41-2 ikke finnes i forslaget til ARF slik det nå lyder. Andre eksempler er henvisning fra § 5-5 bokstav b) til § 35-1 tredje ledd, og henvisning fra § 5-11 1. ledd bokstav g) til § 35-1 annet ledd.

Etter fullmakt

Hans Conrad Hansen  
ekspedisjonssjef

Petter Magnus Noreng  
avdelingsdirektør