

Høringsuttalelse – forslag om endring av lov om offentlige anskaffelser og tilhørende forskrifter som ledd i gjennomføring av tre nye anskaffelsesdirektiver

Norsk Vann mener høringsnotatene inneholder gode forslag til forenklinger i lov om offentlige anskaffelser og tilhørende forskrifter. Vi er særlig glade for at departementet foreslår å endre den særnorske ordningen, slik at kommunale vann- og avløpsvirksomheter igjen gis anledning til å benytte de mer fleksible bestemmelsene i forsyningsforskriften ved sine innkjøp.

Norsk Vann* viser til departementets høringsbrev av 17.03.2015 med forslag til endringer i lov om offentlige anskaffelser og tilhørende forskrifter. Høringsforslaget er et ledd i den norske gjennomføringen av tre nye EU-direktiver, med detaljerte prosedyreregler for offentlige anskaffelser over EØS-terskelverdiene. Formålet med revisjonsprosessen har fra EUs side vært å bidra til økt fleksibilitet, reduserte administrative byrder og mer rettslig klarhet. I tillegg har man ønsket å gi økte muligheter til å ivareta andre samfunnshensyn, slik som miljø, sosiale hensyn, innovasjon og lettere tilgang til offentlige kontrakter for små og mellomstore bedrifter.

Gjennom EØS-avtalen er Norge forpliktet til å innta de nye direktivene i norsk rett. Norsk Vanns høringsuttalelse gjelder derfor spørsmål der nasjonale myndigheter har et handlingsrom. Forenklingsutvalgets forslag til endringer, som var på høring høsten 2014, gjelder anskaffelser under EØS-terskelverdiene. Forenklingsutvalgets forslag har likevel flere berøringspunkter med forslaget som nå er på høring. Vi ser at Forenklingsutvalget har kommet med en rekke forslag til endringer i forskrift om offentlige anskaffelser kapittel 3 om alminnelige regler som departementet fortsatt ikke har tatt stilling til. Vi håper departementet underlegger forslagene en grundig gjennomgang i etterkant av denne høringsrunden.

Som interesseorganisasjon for vann- og avløpsvirksomhetene i den norske vannbransjen, vil Norsk Vann med dette komme med innspill til høringsforslaget.

Kommunale vann- og avløpsvirksomheter gis igjen anledning til å benytte forsyningsforskriften

EUs forsyningsdirektiv gjelder for alle oppdragsgivere som utøver forsyningsaktiviteter. I 2005 valgte Norge å innføre strengere regler for offentlige myndigheter enn det som følger av direktivet, og overførte disse til klassisk sektor. Siden 2005 har følgelig kommunale vann- og avløpsvirksomheter måttet benytte forskrift om offentlige anskaffelser for sine innkjøp, selv om de utøver forsyningsvirksomhet.

Bakgrunnen for at norske myndigheter valgte å holde kommunale vann- og avløpsvirksomheter utenfor forsyningsforskriften, var et ønske om å ha ensartede krav til konkurranse for offentlige myndigheter, uavhengig av hvilken aktivitet de utøver. I praksis var det primære målet å sikre at alle anskaffelser som oversteg den nasjonale terskelverdien ble kunngjort. Departementet uttalte i høringsbrevet i 2005 at regelverket ikke burde «... være slik at en del av kommunen skal ha svakere krav til å sikre konkurranse om innkjøpene enn en annen del av kommunen. Hensynet til å sikre konkurransen om oppdrag, en effektiv ressursbruk og å forhindre korrupsjon og lignende atferd, gjør seg gjeldende i samme grad for alle deler av stat, fylkeskommune og kommune».

Norsk Vann gikk sterkt imot overføringen til klassisk sektor i 2005, siden overføringen medførte en rekke ulemper for de kommunale vann- og avløpsvirksomheter som ønsket å benytte forsyningsforskriftens bestemmelser. Norsk Vann støtter derfor departementets begrunnelser og konklusjon om å tilbakeføre offentlige forsyningsvirksomheter til forsyningsforskriften.

Bestemmelsene i forskrift om offentlige anskaffelser er lite egnet til å ivareta behovene for virksomheter i vannbransjen som har kompliserte tekniske anlegg, der både investeringer i nye anlegg og rehabilitering av eksisterende anlegg gjennomføres med sikte på at de skal fungere i et svært langt tidsperspektiv. Dette krever ofte mer fleksible forhandlingsregler enn hva som følger av forskrift om offentlige anskaffelser. Norske vann- og avløpsvirksomheter ønsker å fremme innovasjon på et område hvor det ofte er få eller ingen leverandører i det norske markedet, slik at virksomhetene må henvende seg til utenlandske leverandører. Det er da svært uheldig at vann- og avløpsvirksomheten i norske kommuner skal være underlagt andre og strengere innkjøpsregler enn tilsvarende virksomheter i andre europeiske land.

Dagens løsning innebærer at kommunale vann- og avløpsvirksomheter styres etter forskrift om offentlige anskaffelser, mens vann- og avløpsvirksomhet som er skilt ut i selvstendige rettssubjekt (kommunale og interkommunale selskap) kan benytte forsyningsforskriften. Det fremstår som lite hensiktsmessig at kommunenes valg av hvordan de vil organisere vann- og avløpstjenestene skal ha betydning for fleksibiliteten av forhandlingsreglene og størrelsen på terskelverdiene når de skal gjøre innkjøp av varer og tjenester.

Nye krav etter forsyningsforskriften

Forsyningsforskriften inneholder ikke i dag nasjonale prosedyreregler for anskaffelser under EØS-terskelverdiene (3,1 millioner kroner for varer og tjenester og 39 millioner kroner for bygge- og anleggsarbeider). I forslaget til ny forskrift foreslår departementet at enkelte av de grunnleggende kravene som følger av loven presiseres. Siden loven gjelder for alle anskaffelser, må disse kravene alltid ivaretas, uavhengig av kunngjøring. Det kan stilles spørsmål ved hvorfor det er valgt å sette fokus på de utvalgte kravene, med risiko for utfordringer knyttet til fortolkning og ytterligere klager. Nedenfor er Norsk Vanns kommentarer til departementets forslag om innføring av nye krav.

1. Kunngjøringsplikt

Som en konsekvens av forslaget om å føre offentlige myndigheter tilbake til forsyningsforskriften, foreslår departementet å innføre en ny nasjonal kunngjøringsplikt for bygge- og anleggsarbeider med verdi over 3,1 millioner kroner. De fleste oppdrag knyttet til utskifting og bygging av nye vann- og avløpsanlegg har høyere kostnadsrammer enn den foreslåtte terskelverdien på 3,1 millioner kroner. Bygge- og anleggsarbeidene i vannbransjen vil dermed i stor grad fortsatt bli underlagt andre, og strengere regler enn tilsvarende virksomheter i EU.

Kommuner og selskap som leverer vann- og avløpstjenester er svært opptatt av forsyningsikkerhet i sine tjenester og fleksibilitet i sine anskaffelser. I dag kunngjør interkommunale vann- og avløpsseksler som benytter forsyningsforskriften åpne konkurranser der de ser at det er ønskelig og hensiktsmessig. Dersom de av hensyn til forsyningsikkerheten selv vil velge ut tilbyderne (minimum tre for å sikre konkurranse), åpner dagens forskrift for dette. Innføring av nasjonal del i forskriften (ny del II) med kunngjøringsplikt er derfor uheldig

for disse selskapene. Forskriften må som et minimum gi rom for unntak fra kunngjøringsplikten i særskilte tilfeller, slik det i dag er for anskaffelser over EØS terskelverdi (§9.2 og §9.3).

Norsk Vann mener terskelverdien for kunngjøringsplikten bør settes høyere enn 3,1 millioner kroner, og støtter at det foretas en utredning av det samfunnsøkonomiske optimale nivå for kunngjøringsplikten og andre prosedyrekrav for forsyningssektoren. I denne utredningen er det viktig at man vurderer grundig vannbransjens behov for fleksibilitet i sine anskaffelser av hensyn til sikkerheten for en kritisk tjeneste for innbyggerne.

2. Meddelelse og begrunnelse av kontraktstildeling, karenperiode og suspensjon

For å sikre gjennomslutlighet foreslår departementet tilsvarende bestemmelser om meddelelse om kontraktstildeling og begrunnelse, som for klassisk sektor. I tillegg foreslås bestemmelser om karenperiode før inngåelse av kontrakt og om suspensjon. Norsk Vann mener ikke fordelene ved slike prosedyreregler vil oppveie de forsinkelser av framdriften i prosjektene og det merarbeidet dette vil innebære for oppdragsgiver, og anbefaler at disse tas ut.

3. Avvisning

Prosedyreregler for avvisning i EØS-delen kan med fordel gis som eksplisitte bestemmelser, og ikke som henvisninger til direktivet. Avvisning av tilbud har vist seg som en vanskelig øvelse, og mange klager er knyttet til dette. Dersom det er mulig, bør bestemmelsene harmonisere med forskrift om offentlige anskaffelser. Det er spesielt viktig med eksplisitte bestemmelser der det etableres en ekstern kvalifikasjonsordning.

Utvidet egenregi og samarbeidsavtaler

Avtaler om egenregi og samarbeid er aktuelle virkemidler for virksomhetene i vannbransjen. Dette gjelder eksempelvis:

- IKS-er som tar oppdrag for andre enn sine medlemskommuner
- Kommuner som tar oppdrag for andre kommuner
- Kommuner med avløpsanlegg som selger biogass, slam, mv.

Norsk Vann mener det er viktig med en tydelig avklaring av kriteriene for utvidet egenregi (vertikalt samarbeid) og samarbeidsavtaler (horisontalt samarbeid). Vi synes det er positivt at departementet i forskrift klargjør disse unntakene fra anskaffelsesregelverket. Vi merker oss hovedkriteriene:

1. Den offentlige eieren skal ha samme kontroll med selskapet som med egne avdelinger (kontrollkriteriet)
2. Minimum 80 prosent av selskapets aktivitet skal være å utføre oppgaver for eieren (aktivitetskriteriet)

Det virker fornuftig å uttrykkelig åpne for at et underliggende organ kan foreta en anskaffelse fra et overordnet organ og kan tildele en kontrakt til en annen virksomhet som er kontrollert av samme felles eier. Videre er det hensiktsmessig at oppdragsgivere kan utøve kontroll i fellesskap med andre offentlige oppdragsgivere, slik tilfellet kan være for driftsassistanser i vannbransjen som er organisert som interkommunale selskap.

Ny forskrift om konsesjonskontrakter

Norsk Vann støtter at så mye som mulig av dagens fleksibilitet og handlefrihet ved inngåelse av konsesjonskontrakter bevarer. Direktivets bestemmelser gjelder for konsesjonskontrakter med antatt verdi fra 39 millioner kroner. Departementet foreslår å innføre en nasjonal kunngjøringsplikt for kontrakter fra 6 millioner kroner i tillegg, noe Norsk Vann mener er akseptabelt.

Konsesjonskontrakter er lite utbredt i norsk vannbransje, og der det inngås, må kommunene allerede i dag følge de generelle traktatbestemmelsene om blant annet likebehandling, åpenhet og ikke-diskriminering. Vannforsyningsvirksomhet er unntatt fra både direktivet og forskriften, men ikke fra lov om offentlige anskaffelser. Avløpsvirksomheten omfattes av både direktivet, loven og den nye forskriften. Et eksempel på en kontrakt som dermed vil falle under den nye

forskriften, er driftsavtalen som vann- og avløpsetaten i Oslo kommune har med Bekkelaget Vann AS (heleid av Purac AB) for driften av Bekkelaget renseanlegg.

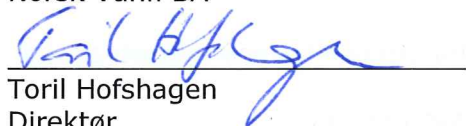
Norsk Vann støtter kravet om at tjenestekonsesjonskontrakter og konsesjonskontrakter for forsyningssektorene blir underlagt kunngjøringsplikt, men ikke får detaljerte prosedyrekrav. Det er dessuten viktig at det gis en generell adgang til å forhandle med leverandørene.

Innovasjonspartnerskap

Investeringsbehovet i vannbransjen er anslått å være rundt 490 milliarder kroner frem mot 2030. Det er viktig at bransjen får gode verktøy for å kunne gjennomføre innovative anskaffelser. Noen har opplevd at OPS knyttet til utvikling av metoder og produkter har vært vanskelig å håndtere, på grunn av de kommersielle hensynene. Vi har ikke hatt anledning til å gå i dybden på hva bestemmelsene om innovasjonspartnerskap vil innebære i praksis, men ser positivt på at det reguleres som en ny kontraktsform og at det gjennomføres som konkurranse med forhandlinger.

Norsk Vann ønsker departementet lykke til i det videre arbeidet og står gjerne til disposisjon for nærmere opplysninger, dersom det skulle være ønskelig.

Med hilsen
Norsk Vann BA


Toril Hofshagen
Direktør


Elin Riise
Juridisk rådgiver

** Norsk Vann er en ikke-kommersiell interesseorganisasjon for vannbransjen. Organisasjonen skal bidra til å oppfylle visjonen om rent vann ved å arbeide for bærekraftig utvikling, sikre bransjen gode rammevilkår og legge til rette for kompetanseutvikling og kunnskapsdeling. Norsk Vann eies av norske kommuner, kommunalt eide selskaper, kommunenes driftsassistanser og noen private samvirkevannverk. Norsk Vann representerer 360 kommuner med ca. 95 % av landets innbyggere. Norsk Vann har en samarbeidsavtale med KS.*