



Sarpsborg
kommune

Nærings- og fiskeridepartementet
Postboks 8090 Dep
0032 OSLO

Deres ref.:
Monica Auberg

Vår ref.:
15/01870-5

Dato:
15.6.2015

Høringssvar fra Sarpsborg kommune - endringer i lov og forskrift om offentlige anskaffelser

Det vises til høringsbrev av 17. mars 2015 med frist for å gi høringsuttalelse 17. juni 2015.

Etter ordførerens beslutning gis høringssvar administrativt.

Innledningsvis vil Sarpsborg kommune vise til sin høringsuttalelse til NOU 2014: Enklere regler, bedre anskaffelser, sendt til departementet 28.10.2014 (se vedlegg).

Sarpsborg kommune slutter seg til høringsuttalelsen fra KS; «høringsuttalelse fra KS – endringer i lov og forskrift om offentlige anskaffelse» – KS dok. nr.: 15/00665-4.

Videre slutter Sarpsborg kommune seg til høringsuttalelsen fra KS; «høringsuttalelse fra KS – ny forskrift om tildeling av konsesjonskontrakter» - KS dok.nr.: 15/00665-3

Med hilsen

Sigmund Vister
Kommunesjef Samfunn, økonomi og kultur

Dette brevet er signert elektronisk

Vedlegg: Høringsuttalelse fra Sarpsborg kommune – NOU 2014: Enklere regler, bedre anskaffelser av 28.10.2014 – vårt dok.nr: 14/01311-5

Saksbehandler: Oddveig Åsegg, Enhet økonomi



Nærings- og fiskeridepartementet
Postboks 8804 Dep
0030 OSLO

Deres ref.:
14/01311-5

Vår ref.:
14/04347-5

Dato:
28.10.2014

Høringsuttalelse fra Sarpsborg kommune - NOU 2014: 4 Enklere regler, bedre anskaffelser

Det vises til høringsbrev fra Nærings- og fiskeridepartementet av 20.6.2014 hvor berørte parter blir bedt om å gi innspill til NOU2014:4 Enklere regler – bedre anskaffelser, forenkling av det norske anskaffelsesregelverket.

Sarpsborg kommune (Sk) har med interesse satt seg inn i NOUen og forslagene til endringer i det særnorske anskaffelsesregelverket.

Kommunes plan- og økonomiutvalg behandlet saken i møte den 23.10.2014, se vedlagte saksutskrift til orientering.

Sk mener det er et stort behov for å forenkle regelverket og støtter forenklingsforslagene, med de følgende presiseringer, innspill og kommentarer. Brevet er basert på oppbyggingen av sammendraget i NOUen.

1.2 Utvalgets materielle forslag

Ad 1.2.1 Formål

Sk ser at det er behov for å rendyrke anskaffelseslovens § 1 som formålsparagraf og er enige i forslaget fra utvalgets flertall om at effektiv bruk av samfunnets ressurser og konkurranse om offentlige kontrakter angis som et todelt formål med det norske anskaffelsesregelverket.

Sk mener at det er riktig at det i sterkere grad enn tidligere legges opp til at offentlige oppdragsgivere har frihet til å vurdere kost/nytte opp mot kravet om konkurranse, særlig for tolkningen av regelverket under EU/EØS-terskelverdiene. Her har per i dag transaksjonskostnadene ofte vært uforholdsmessig store sett i forhold til kontraktens verdi, noe som ikke kan sies å være effektiv bruk av offentlige midler.

Sk mener at integritet og samfunnstjenlighet ivaretas gjennom blant annet god internkontroll, fokus på etiske retningslinjer og god innkjøpsfaglig kompetanse i den enkelte kommune, og således ikke trenger å være framhevet i formålsparagrafen til anskaffelsesloven.

Ad 1.2.2 Grunnleggende prinsipper

Videre støtter Sk utvalgets flertall om opprydning og klargjøring av de grunnleggende prinsippene sammenlignet med hvordan de kommer til uttrykk i regelverket i dag. Likeledes

støttes utvalgets forslag om å rendyrke prinsippene om likebehandling, gjennomsiktighet, konkurranse og forholdsmessighet i lovteksten.

Sk syns det er bra at forholdsmessighetsprinsippet blir trukket fram sett i forhold til formålet om effektiv ressursbruk. Videre støtter vi forslaget om å beholde gjennomsiktighetsprinsippet, da vi mener det er et godt innarbeidet begrep som også dekker etterprøvbarehetsbegrepet. I tillegg dekker begrepet også prinsippet om mer åpenhet i anskaffelsesarbeidet, uten at det gir rom for å tolke taushetspliktene i offentlighetsloven, forvaltningsloven og helsepersonelloven på annen måte enn de er ment i de respektive lover.

Ad 1.2.3 Ikke-anskaffelsesfaglige hensyn

Med ikke-anskaffelsesfaglige hensyn viser utvalget i hovedsak til lovens krav om å ta hensyn til universell utforming, miljø og livssyklus kostnader i planleggingen av anskaffelsene, samt kravene til lønns- og arbeidsvilkår i offentlige kontrakter.

Vi støtter flertallets forslag om at de gjeldende bestemmelser tas ut av regelverket dels fordi de flere av disse hensynene allerede er ivaretatt av andre lover og forskrifter, og dels at det er andre virkemidler som er bedre egnet til å få det offentlige til å ivareta slike hensyn. Sarpsborg kommune påpeker følgende:

- 1) universell utforming blir blant annet ivaretatt i plan- og bygningsloven med tilhørende forskrifter og derfor ikke bør gjentas i anskaffelsesregelverket.
- 2) lønns- og arbeidsvilkår i offentlige kontrakter ivaretas allerede i dag av eget lovverk
- 3) bestemmelsene om objektive og ikke-diskriminerende kriterier og krav blir ivaretatt av de grunnleggende prinsippene om likebehandling, gjennomsiktighet, konkurranse og forholdsmessighet.
- 4) bestemmelsene om miljøhensyn ivaretas allerede i dag gjennom gode statlige miljøveiledere.
- 5) vurdering av livssyklus kostnader er et av flere viktige prinsipper i et godt innkjøpsfaglig anskaffeshåndverk og er således unødvendig å ta med i anskaffelsesloven. I tillegg omfatter NS 3454 kalkulasjonsmetodikk og kostnadsoppstilling for kalkulasjon av livssyklus kostnader for byggverk og bygningsdeler.

Ad 1.2.4 Unntak

1.2.4.1 Kontrakter med anslått verdi under 100 000 kroner

Sk er enige i utvalgets flertallsforslag om å unnta kontrakter med en anslått verdi under 100 000 kroner fra anskaffelsesregelverket, med bakgrunn i at dette er et betydelig forenklingsgrep som også setter fokus på forholdsmessighetsprinsippet.

Sk mener at god internkontroll, fokus på god økonomistyring og god innkjøpsfaglig kompetanse i den enkelte kommune vil ivareta behovet for å tenke gode effektive anskaffelser også for anskaffelser med verdi under 100 000 kroner (som ikke dekkes av inngåtte rammeavtaler).

1.2.4.2 Kontrakter som er omfattet av unntaksbestemmelser i nytt anskaffelsesdirektiv

Utvalgets utgangspunkt er at anskaffelser som er unntatt direktivet, også bør være unntatt det norske anskaffelsesregelverket. Med andre ord skal ingen anskaffelsesregler gjelde når oppdragsgiver inngår slike kontrakter.

For enkelte av kontraktene er utvalget likevel av den oppfatning at oppdragsgiver bør pålegges en plikt til å sikre konkurranse. Disse kontraktene bør etter utvalgets vurdering være underlagt

anskaffelsesregelverkets grunnleggende regler i anskaffelsesloven og anskaffelsesforskriftens del I (men altså være unntatt de detaljerte prosedyrereglene i del II og del III). Dette synet støttes av Sk.

1.2.4.4 Unntak fra detaljerte prosedyreregler for visse kontrakter

Kontrakter om helse- og sosialtjenester som tildeles en ideell organisasjon

Sk støtter utvalgets mindretall som foreslår at unntaket videreføres både over og under EU/EØS-terskelverdien for særlige tjenester. Mindretallet mener da også at ideelle organisasjoner har særegne kvaliteter som kan være avgjørende nettopp for brukernes rehabilitering. Disse særegne kvalitetene har betydning for de mest utsatte gruppene i samfunnet innen tjenesteområder som rus, barnevern og psykisk helse.

Sk har gjennom mange år hatt samarbeid med Blå Kors gjennom drift av Kulåssenteret og mener at de resultater som er oppnådd her ikke ville vært oppnådd gjennom tradisjonelle tjenestekontrakter innenfor dagens regelverk.

Kontrakter om opptrenings- og rehabiliteringstjenester

Sk er enig i at opptrenings- og rehabiliteringstjenester ikke skiller seg fra andre kontrakter om helse- og sosialtjenester til enkeltbrukere, og således kan slås sammen med punktet nedenfor.

Kontrakter om helse- og sosialtjenester til enkeltbrukere

Sk er enig i at lovgiver må løse konflikten mellom anskaffelsesreglene og helsepersonellovens taushetspliktregler. Det er uheldig at kommunens ansatte kan holdes personlig ansvarlig dersom de bryter helsepersonellovens taushetspliktregler og samtidig at kommunen holdes ansvarlig dersom anskaffelsesregelverket brytes.

Sk kan ikke se at problemstillingen i brev fra Helsetilsynet av 20.12.2011 er medtatt i NOU2014. Dette forventes avklart. (se punkt 1.2.13 nedenfor)

Videre forstår vi utvalgets redegjørelse for det nye EU direktivet slik at det ikke tar høyde for etterlevelse av FNs barnekonvensjon og mulighet for å holde barnets beste foran kravet til konkurranse, noe KOFA i sak 2010/364 og konkurransetilsynets nyhetsartikkel av 5.8.2011 mener bør tillates. Sk mener regelverket bør gi åpning for en slik vurdering.

1.2.4.5 Unntak fra detaljerte prosedyreregler i særlige situasjoner

Sk er enig i utvalgets forslag om å videreføre disse unntaksreglene, inkludert de foreslåtte justeringene og presiseringene. Sk støtter også forslaget om å innføre et unntak for dekningskjøp som er nødvendig som følge av at en konkurranse er blitt avlyst, eller fordi det har oppstått tvist om gjennomføringen av en konkurranse.

1.2.5 Terskelverdier

Sk støtter ideen om at den nasjonale terskelverdien bør være gjenstand for en indeksregulering, og foreslår derfor at den kan indeksreguleres samtidig med at departementet foretar indeksregulering av EØS terskelverdiene.

Sk er videre enig med mindretallets forslag om:

- Den nasjonale terskelverdien heves til 600 000 kroner for vare- og tjenestekontrakter og til 3 millioner kroner for bygge- og anleggskontrakter. Terskelverdien skal også være 3 millioner kroner for kontrakter om særlige tjenester.

1.2.6 Skriftlighetskrav

Sk støtter forslaget om at det gammeldagse protokoll-kravet fjernes. Prinsippene om likebehandling og gjennomsiktighet krever uansett at anskaffelsesarbeidet dokumenteres skriftlig tilnærmet lik kravene til protokollenes innhold i dag, og derfor bør skriftlighetskravet

for anskaffelser som overstiger 100 000 kroner innføres. Videre kreves slik dokumentasjon av andre lovverk som kommuner er underlagt, som eksempelvis arkivlov og forvaltningslov.

Ad 1.2.7 Kontrakt

1.2.7.1 Kontraktsvilkår og kontraktstandarder

Kontraktstandarder

Dersom departementet velger å videreføre bestemmelsen om bruk av bruke fremforhandlede og balanserte kontraktstandarder, presiserer vi at det da må gjelde den til enhver tid siste gjeldende versjon av aktuell kontraktstandard, slik at en unngår bruk av gamle utgåtte NS-versjoner. Sk mener videre at det bør gjelde like bestemmelser om kontraktsvilkår og kontraktstandarder over og under EØS terskelverdiene.

Bruk av lærlinger

Sarpsborg kommune støtter mindretallets forslag;

Forskriftsbestemmelsen om lærlingeklausul i anskaffelsesforskriftens § 3-11 tredje ledd må bestå, men med en endring som ikke begrenser seg til norske leverandører. En slik klausul kan utarbeides i tråd med EØS-retten, og at oppdragsgivere kan benytte lærlingeklausul når tre betingelser er oppfylt. Disse betingelsene er:

- Kravet overholder EU/EØS-retten, det vil si at det er proporsjonalt og ikke diskriminerende.
- Kravet er knyttet til kontraktens utførelse og skal gjelde for hele kontraktskjeden.
- Kravet er offentliggjort i kunngjøringen og i konkurransegrunnlaget.

1.2.7.2 Rammeavtaler

Sk støtter utvalget forslag om en mer overordnet bestemmelse om rammeavtaler som bygger på ordlyden i det nye forsyningsdirektivet. Videre støttes forslaget om å unnta rammeavtaler om helse- og sosialtjenester fra 4-års regelen. Vi vil også påpeke at i mange tilfeller vil husleieloven komme inn og begrense adgangen til reelt sett å flytte en bruker fordi en rammeavtale om tjenestetilbud utløper, derfor er dette forslaget særlig viktig.

1.2.7.3 Endring av eksisterende kontrakt

Sk støtter flertallets forslag om at grensen for hva som skal anses som vesentlig, ikke nødvendigvis må være helt lik i de forskjellige deler av forskriften. Ettersom oppdragsgivere generelt skal ha mer fleksibilitet i henhold til forskriftens del II, og enda mer i henhold til forskriftens del I, vil adgangen til å gjøre endringer i kontrakter som inngås etter disse delene, også være videre. Dette er også helt i samsvar med prinsippet om forholdsmessighet. Videre støtter Sk forslaget om at det må mye til for å konstatere at en endring i en kontrakt om helse- og sosialtjenester er vesentlig, når endringen er begrunnet i brukerens behov og kontraktens formål.

1.2.8 Prosedyrer

Sk støtter flertallets forslag om åpen eller begrenset tilbudskonkurranse som prosedyrevalg inkludert mulighet for avklaringer og evt forhandlinger med leverandørene etter tilbudsfrist. Vi har erfaring med at når tekniske spesifikasjoner er basert på funksjonsbeskrivelser eller behovsbeskrivelser i stedet for detaljerte krav innen IKT og elektro- /VVS-delen innen bygg og anlegg, vil leverandører tolke beskrivelsene vidt, og vi har hatt tilfeller hvor konkurranser har blitt avlyst fordi tilbudene ikke var mulig å sammenlikne. På den annen side kan detaljerte krav bli konkurransehemmende, særlig i IKT bransjen hvor vi de senere år har hatt mange teknologisprang som det ikke er mulig å ta høyde for i detaljerte krav. I bygge- og anleggskontrakter har vi erfaring med at det i bygge- og anleggsperioden oppstår krav om tilleggsregninger på grunn av slike forhold. Vi mener at en adgang til å gå i dialog og om nødvendig forhandle, vil avhjelpe slike situasjoner. Sk ser det slik at de grunnleggende

prinsippene om likebehandling, gjennomsiktighet, konkurranse og forholdsmessighet vil gjelde og dermed legge føringer for hvordan dialog skal foregå i praksis.

1.2.10 Kommunikasjon og elektroniske verktøy

Sk støtter utvalgets forslag om å oppfylle digitaliseringskravet gjennom statlige løsninger innen 1. januar 2016, gjerne Doffin eller Altinn. Vi mener et slikt krav må løses på nasjonalt nivå, og ikke overlates til den enkelte oppdragsgiver. Lav brukerterskel og startterskel er veldig viktig slik at små og mellomstore leverandører ser dette som forenkling. P. d. har kommunen fått tilbakemeldinger om at KGV-verktøy virker avskrekkende på lokale leverandører, særlig håndverker-firmaer. Sarpsborg kommune ser ikke at e-post er noe godt alternativ, da det i dag ikke finnes sikre tidsfristbaserte sperringer og at e-post per i dag kan medføre betydelig sikkerhetsrisiko, særlig for store anskaffelser.

1.2.11 Konkurransegrunnlag

De foreslåtte endringer til reglene om innhold i konkurransegrunnlag og oppdragsgivers utvidete mulighet til å gjøre endringer som ikke er vesentlige, støttes av kommunen. Vi viser til kommentarene gitt i punktet 1.2.8 ovenfor, som også vil gjelde slike endringer.

1.2.12 Kvalifikasjonskrav og dokumentasjon

1.2.12.1 Kvalifikasjonskrav

Sk støtter utvalgets forslag om at kvalifikasjonskravene må stå i forhold til kontrakten og ikke må være diskriminerende følger av de grunnleggende prinsippene om henholdsvis forholdsmessighet og likebehandling, og at det derfor ikke trengs detaljerte presiseringer i forskriftens del II. Vi vil også påpeke at i tillegg til forholdsmessighetsprinsippet vil de innkjøpsfaglige vurderinger med blant annet balansering av risiko for å oppnå gode innkjøpsbetingelser som står i forhold til det som skal kjøpes tale for at vurderingene blir gjort på en god måte.

1.2.12.2 Dokumentasjon

Utvalgets forslag på dette punktet støttes. Se også kommunens kommentarer i punkt 1.2.16. 7 nedenfor.

1.2.13 Tildelingskriterier

Sk støtter utvalgets forslag, men ønsker å presisere at forslaget om brukervalg, kun er et begrenset brukervalg hvor kommunens bruker kun kan velge mellom leverandørene i kommunens til enhver tid gjeldende rammeavtaler på området. Videre ser vi at et brukervalg uten visse forutsetninger vil kunne begrense den enkelte kommunes mulighet til å få den beste prisen på en tilpasning av den aktuelle brukers behov.

I tillegg ønsker Sk at departementet presiserer at oppdragsgiver har plikt til å endre tildeling i tråd med fylkesmannens avgjørelse dersom et vedtak om omsorg, avlastning eller opptrening og rehabilitering har blitt påklaget av bruker. Særlig fordi i noen tilfeller foreligger et vedtak fra fylkesmannen før en konkret kontrakt er signert, og dermed skjer omgjøringen innenfor anskaffelsesregelverkets rammer. Sk kan ikke se at denne problemstillingen i brev fra Helsetilsynet av 20.12.2011 til Helse- og omsorgsdepartementet, er omhandlet i NOUen.

1.2.14 Kunngjøring

Sk støtter utvalgets forslag og flertallets forslag om la være å innføre en plikt til å kunngjøre konkurranseresultater under EU/EØS-terskelverdiene.

1.2.16 Tilbudet

1.2.16.5 Alternative tilbud

Sk støtter utvalgets forslag. Sk vil presisere at innenfor det gjeldende regelverket mener

enkelte leverandører at dersom en konkurrent har gitt tilbud om flere ulike produkter, som alle tilfredsstiller minstekravene, men har ulike nivåer på funksjon/kvalitet som påvirker prisen, er det levertt alternative tilbud. Leverandøren vil ofte beskrive slike tilbud som ulike alternativer oppdragsgiver kan velge mellom i kontraktsperioden. Sk ser dette som et uttrykk for sortimentsbredde, ikke som reelt sett alternative tilbud. Dette begrunnes i at slik Sk forstår forarbeidene til gjeldende regelverk, og departementets veileder slik at bestemmelsen ikke er ment å gjelde tilfeller som nevnt, men tilfeller hvor det tilbys helt andre løsninger enn det oppdragsgiver har beskrevet. Sk foreslår derfor at ordet «alternativ» byttes ut med et begrep som tydeliggjør hensikten. Uttrykket «tilbud med annen løsning» kan kanskje være dekkende.

1.2.16.6 Oppdragsgivers håndtering av tilbud

Sarpsborg kommune støtter utvalgets forslag om forenkling av disse reglene og dekkes av de grunnleggende prinsippene om likebehandling og gjennomsiktighet, og forutsetter at den digitale løsningen, nevnt i punkt 1.2.10, sørger for å løse dette på en god måte.

1.2.16.7 Oppdragsgivers evaluering av leverandørenes kvalifikasjoner og tilbudte ytelser – rekkefølge

Utvalgets forslag støttes, da vi ser fordelen med at oppdragsgiver får større frihet til å velge i hvilket trinn i evalueringsprosessen kvalifikasjonsdokumentasjon skal vurderes. Sk ønsker i tillegg at departementet åpner for at oppdragsgiver kan benytte seg av tredjepartsløsninger i vurderingen av leverandørenes kvalifikasjoner, så som skatteetatens innovasjonstanker om åpne data mot svart økonomi (<http://beta.skatteetaten.no/apne-data-mot-svart-okonomi/>), www.purehelp.no og liknende løsninger, da disse løsningene benytter seg av allerede offentlig registrerte data. Sarpsborg kommune ønsker også en utvidet rett til å be om opplysninger fra skattefogd og kemner om aktuell leverandørs vilje og evne til å betale skatter og avgifter i tide de siste 12 mnd. En slik analyse gir etter vår mening en mer oppdatert pekepinn på leverandørenes likviditet enn siste års reviderte årsregnskap, da det i gitte tilfeller er nærmere 2 år gammel historie. Vi mener videre at slike løsninger støtter hensikten med økt digitalisering av det offentlige oppgaver.

1.2.17 Avvisning

Sk støtter de forslag det er enighet om i utvalget. Sk har erfaring med at dagens avvisningsregler oppleves unødvendig rigide både på leverandørsiden og oppdragsgiversiden. Videre støttes utvalgets forslag om en avvisningsrett på grunn av forhold som kan medføre tvil om leverandørenes integritet og om hans evne til å gjennomføre kontrakten, som etter gjeldende regelverk og etter det nye anskaffelsesdirektivet kan føre til avvisning, blant annet når leverandøren er i alvorlige økonomiske vanskeligheter, når leverandøren er dømt for andre straffbare forhold som angår den yrkesmessigeandel, ved manglende oppfyllelse av forpliktelser vedrørende innbetaling av skatter, avgifter og trygdeavgifter, ved brudd på konkurransereglene, ved alvorlige og gjentatte kontraktsbrudd, ved manglende opplysninger osv. SK ønsker at departementet vurderer denne bestemmelsen i forhold de forslag Sk kommer med i punkt 1.2.16.7 ovenfor. Det betyr at mindretallets forslag om en avvisningsrett når leverandør er rettskraftig dømt støttes, fordi Sk mener at dersom det innføres en pliktregel her, må det tidfestes for hvor mange år en rettskraftig dom skal gi grunnlag for avvisningsplikt.

1.2.18 Helse- og sosialtjenester og andre særlige tjenester

Sk viser til de kommentarer som har kommet fram i punkt 1.2.4.4 ovenfor.

Sk er enig i at det er viktig at lovgiver løser konflikten mellom anskaffelsesreglene og helsepersonellovens taushetspliktregler. Det er uheldig at kommunens ansatte kan holdes personlig ansvarlig dersom de bryter helsepersonellovens taushetspliktregler og samtidig at kommunen holdes ansvarlig dersom anskaffelsesregelverket brytes.

I tillegg skaper også brukers klagerett til fylkesmannen, med tilhørende mulighet for at fylkesmannen gir bruker medhold med den følge at kommunens tildeling omgjøres. Med dagens regelverk ser kommunen en unødig risiko for rettsrunder på negativ og evt positiv kontraktsinteresse, noe vi ber departementet rydde i ved utarbeidelse av nytt regelverk, jf punkt 1.2.13 ovenfor.

Videre forstår Sk utvalgets redegjørelse for det nye EU direktivet slik at det ikke tar høyde for etterlevelse av FNs barnekonvensjon og mulighet for å holde barnets beste foran kravet til konkurranse, noe KOFA i sak 2010/364 og konkurransetilsynets nyhetsartikkel av 5.8.2011 mener bør tillates. Rådmannen spiller inn at et slikt unntak må videreføres.

Under forutsetning av at de nevnte dilemmaer løses, støtter rådmannen flertallets forslag om at de særlige tjenestene nevnt i nytt direktiv, bør reguleres som foreslått, og at dette også da gjelder helse- og sosialtjenester.

Når det gjelder kommunens innspill til terskelverdier, viser vi til punkt 1.2.5 ovenfor.

Videre viser vi til våre kommentarer og innspill til tildelingskriterier for helse og sosialtjenester i punkt 1.2.13 ovenfor.

1.2.19 Utvalgets alternative forslag til regler – et minimumsregelverk

Sk støtter flertallets vurderinger om at et nasjonalt regelverk i prinsippet ikke behøver å angi mer enn en plikt til å følge de grunnleggende prinsippene, inkludert en kunngjøringsplikt fra og med terskelverdiene nevnt i punkt 1.2.5.

Videre mener Sk at da må ordningen med frivillig kunngjøring i doffin videreføres. På doffin bør det da t settes et tydelig skille mellom frivillige kunngjøringer og de pliktige kunngjøringene. Dette ønsket begrunnes i erfaring med at leverandørmarkedet ikke alltid skjønner forskjellen på en frivillig kunngjøring i doffin og en pliktig kunngjøring t, og at regelverket dermed forsøkes tolket strengere enn nødvendig.

En slik endring setter ytterligere fokus på at innkjøpene i det offentlige utføres av profesjonelle innkjøpere med ledelsesforankrede anskaffelsesstrategier, hvor blant annet kost/nytte analyser, behovsanalyser, risikovurderinger og evalueringer settes i system.

Med hilsen

Oddveig Åsegg
innkjøpssjef

Vedlegg: Saksutskrift sak nr. 111/14 plan- og økonomiutvalget 23.10.2014

Saksbehandler: Oddveig Åsegg, Enhet økonomi

SAKSUTSKRIFT

Arkivsak-dok. 14/04347-2
Saksbehandler Oddveig Åsegg

Saksgang	Møtedato	Saknr
1 Plan- og økonomiutvalget	23.10.2014	111/14

Høringsuttalelse NOU 2014:4 Enklere regler - bedre anskaffelser - forenkling av det norske anskaffelsesregelverket

Saken er fremmet etter prinsippet om fullført saksbehandling.

Følgende har vært medsaksbehandlere:

June Søfting (rådgiver enhet bolig og omsorg), Anders Reknes (teamleder omsorg), Knut Jørgen Johansen (advokat enhet arbeidsgiver), Morten Kristiansen (rådgiver kommunikasjon og service), Håvard Qvam (rådgiver enhet byggprosjekt), Terje Roar Aldar (rådgiver enhet utvikling oppvekst), Ellen Terese Bråtekas (rådgiver enhet eiendom og næring)

Vedlegg:

1. Høringsbrev NOU 2014:4 Enklere regler – bedre anskaffelser datert 20.6.2014
2. Sammendraget i NOU 2014:4
3. Forslag til brev til Nærings- og fiskeridepartementet med kommunens innspill og kommentarer til NOU 2014:4.

Ikke vedlagt: NOU 2014:4 «Enklere regler – bedre anskaffelser – forenkling av det norske anskaffelsesregelverket» kan leses fra følgende lenke:

<http://www.regjeringen.no/nb/dep/nfd/dok/nou-er/2014/NOU-2014-4.html?id=761768>

Sammendrag:

Statens hensikt med utredningsarbeidet har vært å forenkle det særnorske regelverket for anskaffelser. Rådmannen mener det er stort behov for slik forenkling.

På noen områder er utvalget delt og høringen inneholder derfor noen flertallsforslag og mindretallsforslag. Rådmannen er i hovedsak enig i flertallsforslagene. De viktigste endringene er:

- Forenkling av prosedyrereglene
- Opprydning og tydeliggjøring av hvilke kontrakter som unntas regelverket i sin helhet.
- Forenkling av prosedyrereglene for særlige tjenester, inkludert helse og sosialtjenester
- Tydeligere krav til elektronisk kommunikasjon, digitalisering, gjennom anskaffelsesprosessen.
- Opprydning i formål og de grunnleggende prinsippene
- Forslag til et alternativt minimumsregelverk

På noen få områder støtter rådmannen forslag fra mindretall i utvalget. Det gjelder størrelsen på den nasjonale grensen for pliktig kunngjøringer på doffin, unntak for kjøp

av helse og sosialtjenester fra ideelle organisasjoner, og unntak knyttet til kjøp av helse- og sosialtjenester til enkeltbrukere.

Videre har rådmannen noen presiseringer og kommentarer til de foreslåtte endringene, se vedlegg 3 forslag til høringsuttalelse til Nærings- og fiskeridepartementet.

Utrekning:

Forenklingsutvalget ble oppnevnt ved kongelig resolusjon 14.12.2012 for å utrede og foreslå endringer av den særnorske delen av anskaffelsesregelverket. I utvalgets mandat ble det presisert at et viktig mål for arbeidet var å forenkle regelverket. Forenklingsutvalget har derfor hatt fokus på de særnorske reglene, dvs. reglene som gjelder for kontrakter med antatt verdi under 1,6 millioner kroner for varer og tjenester, og under 40 millioner for bygge- og anleggskontrakter (EØS terskelverdi). Endringsforslagene gjelder derfor lov om offentlige anskaffelser og del I og del II i forskrift om offentlige anskaffelser. I arbeidet har utvalget også sett til de nye vedtatte EU-direktivene for anskaffelsesområdet, som skal implementeres i EØS-området innen 1.10. 2018.

NOU 2014:4 Enklere regler – bedre anskaffelser – forenkling av det norske anskaffelsesregelverket ble overlevert Nærings- og fiskeridepartementet 10.6.2014. Departementet har varslet at de ønsker innspill på følgende 6 områder i høringen:

- A. Formål og grunnleggende prinsipper.
- B. Nye prosedyreregler
- C. Konkrete anskaffelser som er unntatt EUs nye anskaffelsesdirektiv
- D. Digitalisering
- E. Særlige tjenester, blant annet helse- og sosialtjenester
- F. Alternativt regelsett – et minimumsregelverk

De viktigste momentene i uttalelsen kommenteres nedenfor.

AD A. Formål og grunnleggende prinsipper.

Forenklingsutvalget foreslår å korte ned formålsparagrafen i lov om offentlige anskaffelser for å tydeliggjøre skillet mellom formålet med loven og virkemidler som kan benyttes for å oppnå formålet. Utvalgets flertall foreslår derfor at *effektiv bruk av samfunnets ressurser og konkurranse om offentlige kontrakter* angis som et todelt formål med det norske anskaffelsesregelverket.

Rådmannen er enig med utvalgets flertall. Integritet og samfunnstjenlighet, som er med som tillegg i dagens formålsparagraf, ivaretas gjennom blant annet god internkontroll, fokus på etiske retningslinjer og god innkjøpsfaglig kompetanse i kommunen, og trenger således ikke å være framhevet i formålsparagrafen til anskaffelsesloven.

Utvalget mener at det også er behov for en opprydning og klargjøring av de grunnleggende prinsippene i regelverket. Utvalgets flertall foreslår å rendyrke prinsippene om *likebehandling, gjennomsiktighet, konkurranse og forholdsmessighet*. Etter flertallets vurdering fanges innholdet i de øvrige prinsipper i dagens regelverk opp av disse prinsippene.

Rådmannen er enig i flertallets forslag.

Ad B. Nye prosedyreregler

Utvalgets flertall foreslår at forhandlinger skal være en mulig og valgfri del av alle konkurranser. Anbudsprosedyren, hvor det er et generelt forhandlings- og avklaringsforbud, forsvinner. Beslutning om eventuelle forhandlinger kan foretas etter tilbudsfristens utløp,

forutsatt at oppdragsgiver har forbeholdt seg retten til å kunne forhandle i kunngjøringen. Formålet er å motivere leverandørene til å gi sitt beste tilbud med en gang, og samtidig gi oppdragsgiver og leverandør mulighet til dialog underveis i evalueringen. Det er viktig å merke seg at de grunnleggende prinsippene om likebehandling, gjennomsiktighet, konkurranse og forholdsmessighet vil gjelde og dermed legge føringer for hvordan dialog skal foregå i praksis.

Det foreslås også ut fra forholdsmessighetsprinsippet at anskaffelser under 100 000,- kr fritas fra det nasjonale regelverket. Dette gjelder i praksis bare kjøp som ikke kan foretas innenfor eksisterende rammeavtaler. Kommunens eget innkjøpsreglement og innkjøpsprosedyre vil likevel regulere slike kjøp med hensyn til å ivareta gode innkjøpsfaglige vurderinger, god økonomistyring og god internkontroll.

Rådmannen støtter disse endringsforslagene.

Kontraktsklausul om tilknytning til lærlingeordning

I forskrift om offentlige anskaffelser (foa) åpnes det i dag for at en kommune kan sette som betingelse at norske leverandører er tilknyttet en offentlig lærlingeordning, men kun innen de bransjer hvor det er et klart definert behov for lærlingeplasser (§3-11(3)). Utvalgets flertall ønsker at denne bestemmelsen tas ut av det nasjonale regelverket.

Rådmannen vil presisere at dagens bestemmelse i foa § 3-11 (3) har vist seg å ikke medvirke til å øke leverandørmarkedets bruk av lærlinger i offentlige kontrakter i praksis. Det vises til Fafo-rapport av juni 2014¹ der det blant annet konkluderes med at det norske regelverket må endres for at lærlingsklausuler skal kunne bli et mer effektivt virkemiddel for flere læreplasser.

Rådmannen støtter flertallets forslag om at dagens bestemmelse tas ut av anskaffelsesregelverket. Årsaken er at en slik endring ikke har noen betydning for om slike klausuler kan inntas i kontrakter. Hvilke kontraktgjennomføringskrav som kan stilles, følger av alminnelig kontraktsrett.

Sarpsborg kommune starter en egen utredning om hvilke klausuler kommunen skal ha om bruk av lærlinger i bygge- og anleggskontrakter, med oppstartnotat til plan- og økonomiutvalget i november.

Nasjonale terskelverdier – pd. kr 500 000,-.

Det er enighet i forenklingsutvalget om at det fortsatt bør være en nasjonal grense for pliktig kunngjøring av anskaffelser på www.doffin.no. Flertallet mener at grensen fortsatt bør være på 500 000 kr. , samtidig som det er flere ulike mindretallsforslag fra utvalget. Et av disse er forslag om en indeksregulering av grenseverdien.

Rådmannen støtter ideen om at den nasjonale terskelverdien bør være gjenstand for en indeksregulering, og støtter videre et av mindretallsforslagene om at den bør heves til 600 000 kr. for varer og tjenester og til 3 millioner kr. for bygge- og anleggskontrakter og for helse- og sosialtjenester. Kommunens eget innkjøpsreglement og innkjøpsprosedyre vil uansett regulere slike kjøp med hensyn til å ivareta gode innkjøpsfaglige vurderinger, god økonomistyring og god internkontroll.

Ad C. Konkrete anskaffelser som er unntatt EUs nye anskaffelsesdirektiv

I dagens regelverk er noen få anskaffelser unntatt fra anskaffelsesloven, mens for en del anskaffelser gjelder kun de grunnleggende reglene i forskrift om offentlige anskaffelser. Forenklingsutvalget foreslår en opprydning i unntaksreglene slik at tilnærmet alle kontrakter

¹ Fafo-rapport 2014:36 – Bruk av lærlingeklausuler ved offentlige kontrakter av juni 2014 (oppdragsgiver: NHO)

som unntas fra de nye EU anskaffelsesdirektivene også unntas fra det norske anskaffelsesregelverket fullt ut. Dette gjelder en rekke områder som ikke er egnet for internasjonal konkurranse eller ikke er egnet for konkurranse overhodet. Utvalget foreslår at noen av disse områdene skal være underlagt de grunnleggende reglene, og dermed høre inn under forskriftens del 1.

Rådmannen støtter i hovedsak flertallets forslag til anskaffelser som er unntatt EUs nye anskaffelsesdirektiv.

På et punkt støtter rådmannen mindretallets forslag. Det gjelder mindretallets forslag om å videreføre unntaket for kontrakter om helse- og sosialtjenester som tildeles en ideell organisasjon. Gjennom eksempelvis kontrakten med Blå Kors om drift av Kulåssenteret er rådmannens erfaring at unntaket gir rom for å utvikle langsiktige gode helse- og omsorgstilbud for særlige grupper. Flertallets begrunnelse for ikke å støtte en videreføring av unntaket, er at de mener at de nye EU direktivene ikke åpner for et slikt unntak.

AD D. Digitalisering

Det nye anskaffelsesdirektivet fra EU krever at all kommunikasjon som hovedregel skal foregå elektronisk. Utvalget foreslår at de samme regler skal gjelde også for den nasjonale delen av regelverket. Utvalget forutsetter at disse kravene løses gjennom statlige løsninger, og at inntil slike løsninger er på plass, kan kommunene selv velge hvordan tilbud skal leveres. Videre foreslår utvalget et strakstiltak ved at tilbud kan leveres via doffin allerede fra 1.1.2016.

Rådmannen støtter utvalgets forslag om å oppfylle digitaliseringskravet gjennom statlige løsninger, helst innen 1. januar 2016, gjerne Doffin eller Altinn. Rådmannen ønsker i tillegg at departementet åpner for at oppdragsgiver kan benytte seg av tredjepartsløsninger i vurderingen av leverandørens kvalifikasjoner, så som skatteetatens innovasjonstanker om åpne data mot svart økonomi (<http://beta.skatteetaten.no/apne-data-mot-svart-okonomi/>), www.purehelp.no og liknende løsninger. Disse løsningene benytter seg av allerede offentlig registrerte data og støtter digitaliseringsønsket. Rådmannen ønsker også en utvidet rett til å be om opplysninger fra skatteetaten og kemner om aktuell leverandørs vilje og evnetil å betale skatter og avgifter i tide de siste 12 mnd. En slik analyse gir en mer oppdatert pekepinn på leverandørens likviditet enn siste års reviderte årsregnskap, da det i gitte tilfeller er nærmere 2 år gammel historie. Denne endringen vil i praksis erstatte kravet i dagens forskrift om at leverandørene skal levere skatteattester.

AD E. Særlige tjenester, blant annet helse- og sosialtjenester

Dagens skille mellom prioriterte og uprioriterte tjenester faller bort i de nye EU-direktivene, noe forenklingsutvalget mener får innvirkning på dagens norske regelverk. Dagens regelverk gir enklere prosedyreregler for blant annet helse- og sosialtjenester, kulturtjenester og utdanningstjenester selv om anskaffelsen overskrider EØS terskelverdiene. I de nye EU-direktivene er de nevnte tjenestene, samt noen flere, samlet i en gruppe kalt «særlige tjenester». EØS terskel er da satt til 750 000 € (ca. 6 millioner kroner). Det er pålegg om å etablere nasjonale regler som sikrer konkurranse, men som også skal ivareta behovet for å sikre kvalitet, kontinuitet, fysisk tilgang, tilgjengelighet, overkommelige priser og innovasjon. Ut over utvalgets forslag om at brukervalg kan være lovlig tildelingskriterium, foreslår ikke utvalget særskilte tildelingskriterier for helse- og sosialtjenestene. Utvalget mener at alle de andre momentene som er listet opp, lovlig kan ivaretas innenfor rammene av nytt nasjonalt prosedyreregulativ.

Forenklingsutvalget drøfter videre om taushetspliktreklene i den norske helsepersonelloven gir grunnlag for unntak for kjøp av tjenester til enkeltbrukere i de

nye EU direktivene, slik en høring om endringer i det norske regelverket høsten 2013 foreslo. Utvalget konkluderer med at det ikke er åpning for et slikt unntak, men påpeker at det i dag er en konflikt mellom anskaffelsesregelverkets krav til konkurranse og taushetspliktreglene i helsepersonelloven. Utvalget anbefaler lovgiver å avklare denne konflikten.

Rådmannen er enig i at lovgiver må løse konflikten mellom anskaffelsesreglene og helsepersonellovens taushetspliktregler. Dette gjelder saker hvor brukes taushetsbelagte helseopplysninger hindrer gjennomføring av reell konkurranse. Det anses uheldig at kommunens ansatte kan holdes personlig ansvarlig dersom de bryter helsepersonellovens taushetspliktregler og at kommunen samtidig kan holdes ansvarlig dersom anskaffelsesregelverket brytes.

Videre forstår rådmannen utvalgets redegjørelse for det nye EU-direktivet slik at det ikke tar høyde for etterlevelse av FNs barnekonvensjon og mulighet for å holde barnets beste foran kravet til konkurranse, noe KOFA i sak 2010/364 og konkurransetilsynets nyhetsartikkel av 5.8.2011 mener bør tillates. Rådmannen mener at et slikt unntak må videreføres.

Under forutsetning av at de nevnte dilemmaer løses, støtter rådmannen flertallets forslag om at de særlige tjenestene nevnt i nytt direktiv, bør reguleres som foreslått, og at dette også gjelder helse- og sosialtjenester.

Ad F. Minimumsregelverk

Utvalgets flertall mener et nasjonalt regelverk i prinsippet ikke behøver å angi mer enn en plikt til å følge de grunnleggende prinsippene, inkludert en kunngjøringsplikt fra og med terskelverdiene nevnt ovenfor. Rådmannen er enig i dette. Kommunens eget innkjøpsreglement og innkjøpsprosedyre vil regulere slike kjøp med hensyn til å ivareta gode innkjøpsfaglige vurderinger, god økonomistyring og god internkontroll.

Miljømessige konsekvenser:

Ingen

Økonomiske konsekvenser:

Forenklingsforslaget vil redusere transaksjonskostnadene for de mindre kjøpene i kommunen.

Rådmannens innstilling:

Sarpsborg kommune avgir høringsuttalelse jf. vedlegg 3 (utkast). Hovedtrekkene er:

- A. Forenkling og tydeliggjøring av lovverkets formål og grunnleggende prinsipper
- B. Forenkling av prosedyrereglene.
 - a. Forhandling skal være en valgfri mulighet i alle konkurranser.
 - b. Anskaffelser under 100 000 kr. fritas nasjonalt regelverk
 - c. De nasjonale terskelverdiene økes fra 500 000 kr til 600 000 kr. for varer og tjenester og til 3 millioner kr. for bygge- og anleggskontrakter og helse- og sosialtjenester. Disse grensene bør være gjenstand for indeksregulering på lik linje med EØS-terskelverdiene
 - d. Forenkling av krav til kontraktsvilkår og kontraktklausuler.
- C. Klargjøring av hvilke anskaffelser som faller utenfor regelverket, i tråd med nye EU direktiver på området. Sarpsborg kommune ønsker fortsatt unntak for kjøp av helse- og sosialtjenester fra ideelle organisasjoner.
- D. Krav til digitalisering løses på nasjonalt nivå via www.doffin.no , www.altinn.no eller liknende løsninger. Sarpsborg kommune ønsker ytterligere digitalisering i prosessen ved at kommunen selv kan innhente opplysninger fra allerede offentlig tilgjengelige

registre uten å få disse direkte fra leverandør slik det er i dag, ved vurdering av leverandørs kvalifikasjoner. Videre ønsker Sarpsborg kommune en mulighet til å få opplysninger om leverandørs vilje og evne til å betale skatter og avgifter de siste 12 måneder framfor å spørre om dagens skatteattester.

- E. Særlige tjenester, inkludert helse og sosialtjenester, gis mer fleksible regler enn dagens regelverk åpner for. Når det gjelder kjøp av helse- og sosialtjenester er Sarpsborg kommune ikke enig i at FNs barnekonvensjon ikke kan gi grunnlag for unntak fra regelverket for kjøp enkeltbrukere. Kommunen ønsker videre at lovgiver avklarer den uheldige situasjonen som skapes når taushetspliktreglene i helsepersonelloven hindrer at konkurranse kan gjennomføres slik anskaffelsesregelverket krever, for kjøp av helse- og omsorgstjenester til enkeltbrukere.
- F. Et minimumsregelverk behøver i prinsippet ikke angi mer enn en plikt til å følge de grunnleggende prinsippene, inkludert en kunngjøringsplikt fra og med terskelverdiene nevnt i B ovenfor.

Behandling i plan- og økonomiutvalget 23.10.2014

Følgende hadde ordet ved behandlingen av saken:

Elise Waagen (AP)

Representanten Elise Waagen fremmet på vegne av Arbeiderpartiet følgende endringsforslag – nytt punkt G:

Kontraktsklausul om tilknytning til lærlingordning:

Sarpsborg kommune støtter mindretallets forslag;

Forskriftsbestemmelsen om lærlingklausul i anskaffelsesforskriften § 3-11 tredje ledd må bestå, men med en endring som ikke begrenser seg til norske leverandører. En slik klausul kan utarbeides i tråd med EØS-retten, og at oppdrags- givere kan benytte lærlingklausul når tre betingelser er oppfylt. Disse betingelsene er:

- Kravet overholder EU/EØS-retten, det vil si at det er proporsjonalt og ikke-diskriminerende.
- Kravet er knyttet til kontraktens utførelse og skal gjelde for hele kontraktskjeden.
- Kravet er offentliggjort i kunngjøringen og i konkurransegrunnlaget.

Votering

Endringsforslaget fra Arbeiderpartiet ble enstemmig vedtatt.

Rådmannens innstilling ble enstemmig vedtatt.

Plan- og økonomiutvalgets vedtak

Sarpsborg kommune avgir høringsuttalelse jf. vedlegg 3 (utkast). Hovedtrekkene er:

- A. Forenkling og tydeliggjøring av lovverkets formål og grunnleggende prinsipper
- B. Forenkling av prosedyrereglene.
 - a. Forhandling skal være en valgfri mulighet i alle konkurranser.
 - b. Anskaffelser under 100 000 kr. fritas nasjonalt regelverk
 - c. De nasjonale terskelverdiene økes fra 500 000 kr til 600 000 kr. for varer og tjenester og til 3 millioner kr. for bygge- og anleggskontrakter og helse- og sosialtjenester. Disse grensene bør være gjenstand for indeksregulering på lik linje med EØS-terskelverdiene
 - d. Forenkling av krav til kontraktsvilkår og kontraktsklausuler.
- C. Klargjøring av hvilke anskaffelser som faller utenfor regelverket, i tråd med nye EU direktiver på området. Sarpsborg kommune ønsker fortsatt unntak for kjøp av helse- og sosialtjenester fra ideelle organisasjoner.
- D. Krav til digitalisering løses på nasjonalt nivå via www.doffin.no , www.altinn.no eller liknende løsninger. Sarpsborg kommune ønsker ytterligere digitalisering i prosessen ved at kommunen selv kan innhente opplysninger fra allerede offentlig tilgjengelige

registre uten å få disse direkte fra leverandør slik det er i dag, ved vurdering av leverandørs kvalifikasjoner. Videre ønsker Sarpsborg kommune en mulighet til å få opplysninger om leverandørs vilje og evne til å betale skatter og avgifter de siste 12 måneder framfor å spørre om dagens skatteattester.

- E. Særlige tjenester, inkludert helse og sosialtjenester, gis mer fleksible regler enn dagens regelverk åpner for. Når det gjelder kjøp av helse- og sosialtjenester er Sarpsborg kommune ikke enig i at FNs barnekonvensjon ikke kan gi grunnlag for unntak fra regelverket for kjøp enkeltbrukere. Kommunen ønsker videre at lovgiver avklarer den uheldige situasjonen som skapes når taushetspliktreglene i helsepersonelloven hindrer at konkurranse kan gjennomføres slik anskaffelsesregelverket krever, for kjøp av helse- og omsorgstjenester til enkeltbrukere.
- F. Et minimumsregelverk behøver i prinsippet ikke angi mer enn en plikt til å følge de grunnleggende prinsippene, inkludert en kunngjøringsplikt fra og med terskelverdiene nevnt i B ovenfor.
- G. Kontraksklausul om tilknytning til lærlingordning:
Sarpsborg kommune støtter mindretallets forslag;
Forskriftsbestemmelsen om lærlingklausul i anskaffelsesforskriften § 3-11 tredje ledd må bestå, men med en endring som ikke begrenser seg til norske leverandører. En slik klausul kan utarbeides i tråd med EØS-retten, og at oppdrags- givere kan benytte lærlingklausul når tre betingelser er oppfylt. Disse betingelsene er:
 - Kravet overholder EU/EØS-retten, det vil si at det er proporsjonalt og ikke-diskriminerende.
 - Kravet er knyttet til kontraktens utførelse og skal gjelde for hele kontraktskjeden.
 - Kravet er offentliggjort i kunngjøringen og i konkurransegrunnlaget.

RETT UTSKRIFT

Dato 24. oktober 2014

Hilde Øisang

Formannskapssekretær

Saken oversendes saksbehandler for ekspedering / oppfølging.

