

Vår saksbehandler: Agnes Beathe Steen Fosse

Moderniseringsdepartementet
postmottak@mod.dep.no**Hørings uttalelse om endring i regelverk for offentlige anskaffelser**

eforum sto ikke på høringslisten men er senere oppfordret av departementet til å sende inn høring i forbindelse med vår deltakelse i arbeidet med plan for e-handel i offentlig sektor som er under utarbeidelse.

eforum er en interesseorganisasjon og nettverk som skal bidra til at Norsk virksomheter får økt lønnsomhet gjennom anvendelse av elektronisk forretningsdrift nasjonalt og internasjonalt, gjennom kompetansebygging og gode rammebetingelser. Vi har 130 virksomhetesabonnenter, og i overkant av 300 personer knyttet til vårt nettverk som abonnenter. NHO og HSH er to av våre viktigste partnere. Vi var frem til 15. januar en privat næringsdrivende stiftelse, men er nå organisert som et prosjekt i Standard Norge.

Regelverket for offentlige anskaffelser er en viktig rammebetingelse for alle som vil handel med offentlig sektor generelt, men også de som ønsker å benytte elektronisk handel og kommunikasjon spesielt. Vi oversender derfor herved våre kommentarer til departementets forslag.

1. Generell kommentar

Inntrykket er at det er et komplisert og lite tilgjengelig regelverk for alle som ikke er jurister eller har spesielt kompetanse innen området offentlige anskaffelser

2. Struktur:

Definisjonene bør komme inn lenger fremme, da dette er grunnleggende informasjon når etterfølgende §er leses.

Agnes Beathe Steen Fosse Standveien 18 Lysaker	Postadresse: P.b. 242 1326 Lysaker	Tlf.: +47 67 83 86 92 Mob.:+ 952 45 745 Fax: +47 6783 86 01 Org.nr. 985 942 897 mva	Internett: epost: post@eforum.no http://www.eforum.no
--	--	--	--

Vår saksbehandler: Agnes Beathe Steen Fosse

3. Definisjoner

a) generelle definisjoner

Det er viktig at den definisjonen som benyttes av elektronisk her er forenlig definisjoner av begrepet elektronisk i andre deler av lovverket som omhandler relaterte temaer for eksempel e-handelsloven.

Regelverket har kun omtalt CPV i definisjonslisten og ikke andre numenklaturer. Dette bør endres da det er andre som nå får økende betydning i forbindelse med elektronisk handel, som for eksempel UNSPSC. Det er også at GAR ikke er nevnt, som er viktig for kommunesektoren. Basert på den utvikling vi ser innenfor numenklaturer, som i stor grad også varierer med bransje, har eforum tidligere påpekt behov for kryssreferansedatabase. Disse forhold behandles også i utkast til e-handelsplan, men konsekvensene av dette er ikke hensyn tatt forskriften.

Det mangler en definisjon på høyt sikkerhetsnivå i tilknytning til elektroniske ID og signaturer

Forslag til tekst: Høyt sikkerhetsnivå: elektroniske ID og signaturer med kvalifisert sertifikat, to-faktor autentisering for tilgang til privat nøkkel, nøkkel lagret i sikker modul (kan være nettsentrisk)

b) Prosedyrer

Definisjonene av nye prosedyrer er lite tilgjengelig og unøyaktige, ikke minst definisjonen av dynamiske innkjøpsordninger og elektroniske auksjoner.

I §4-2 e. Defineres dynamisk innkjøpsordning. Den innledende setningen er helt utilgjengelig. At prosessen er fullstendig elektronisk og automatisert er forståelig, men hva mener man med hvis karakterstikker, slik de foreligger i markedet tilfredstiller oppdragsgivers krav? Og hva legger man her i begrepet ordinær anskaffelser, mener man driftsrelaterte innkjøp?

Forslag til §4-2 e Dynamiske innkjøp: innkjøpsprosess som foregår fullstendig elektronisk ved at oppdragsgiver synliggjør sine behov og krav i en database og leverandører som vil oppfylle dette registrerer seg i databasen med sitt veiledende tilbud. Leverandørens veiledende tilbud skal være i overensstemmelse med konkurransebetingelsene. Når oppdragsgiver ønsker å foreta innkjøp skjer disse elektronisk gjennom forespørsel blant de registrerte leverandører. Ordningen skal ha begrenset varighet og gyldighetsperioden skal være klart annonsert når oppdragsgiver registrerer forespørselen i den elektroniske databasen.

§4-2 h omfatter elektroniske auksjoner. Elektroniske auksjoner er en metode for dynamisk prisfastsettelse. Dette innebærer at man bruker auksjoner for å komme frem til endelig pris. Prisene kan forhandels oppover og nedover eller være basert på at oppdragsgiver har en beløp man er villig til å bruk og leverandørene svarer om de er villige til å møte dette prisnivået eller ikke.

Agnes Beathe Steen Fosse Standveien 18 Lysaker	Postadresse: P.b. 242 1326 Lysaker	Tlf.: +47 67 83 86 92 Mob.:+ 952 45 745 Fax: +47 6783 86 01 Org.nr. 985 942 897 mva	Internett: epost: post@eforum.no http://www.eforum.no
--	--	--	--

Vår saksbehandler: Agnes Beathe Steen Fosse

Vanlige brukte definisjoner er:

- Engelsk (eAuctions): Vanlig auksjon hvor kjøper byr oppover til varen er solgt
- Reversert (Reverse Auctions): Kjøper er villig til å betale en bestemt pris for en vare. Hvem er villige til å levere til denne prisen?
- Nederlandsk (Dutch Auctions): Prisen justeres nedover av selger til en kjøper slår til

Sistnevnte modell er en underbudsmetode. Det kommer ikke tydelig frem av definisjonen i forskriften at denne type underbudsmetoder er omfattet. Departementet må ha en aktiv holdning til konsekvensene av bruk av underbudsmetoder. Departementet har klare mål for effektivisering, men også i kraft av å være et koordinerende departement i epolitikken et ansvar for å ivareta næringslivets interesser. Departementet må derfor være seg bevisst sin kjøpermakt. Regelverket kan for eksempel ha egne retningslinjer eller forbud mot bruk av underbudsmetoder ref. metode §4-2 h. 1, se forslag til definisjon nedenfor) Vi tror et forbud vil være riktig inntil man høster noe mer erfaring av bruk av elektroniske auksjoner som sådan. I EU har det lenge vært diskutert og arbeidet med retningslinjer (code of Conduct) for elektroniske auksjoner. Slike retningslinjer bør forskriften ha et aktivt forhold til.

Forslag til ny §4-2 h. Elektronisk auksjon: en elektronisk prosess for dynamisk prisfastsettelse. Etter at leverandørene først er blitt prekvalifisert i forhold til krav fastsatt av oppdragsgiver iverksettes en prosess hvor prisene fastsettes etter en av følgende metoder:

- 1. kjøper byr oppover til en leverandøren er villig til å selge for prisen som tilbys**
- 2. kjøper fastsetter en bestemt pris for en vare som kjøper er villig til å betale for en vare. Leverandører som er villig til å levere for prisen melder seg.**
- 3. prisen justeres nedover av leverandørene til en til kjøper slår til slår**

Metoden kan brukes på hele eller deler av oppdragsgivers forespørsel. For bruk av elektroniske auksjoner gjelder egne retningslinjer.

c) Standarder og spesifikasjoner

Det finnes internasjonal omforent definisjon av standard. Denne legges til grunn når begrepet defineres. I de norske forarbeidene bør det også presiseres at man med dokument også mener inkluderer standardkontrakter, da man benytter begrepet kontraktsstandarder og standard kontrakter flere steder i forskriften.

Den internasjonalt omforente definisjonen av Standard og forsalg til ny tekst i §4-3 a er: Dokument til felles og gjentatt bruk, fremkommet ved konsensus og vedtatt av et anerkjent organ som gir regler, retningslinjer eller kjennetegn for aktiviteter eller resultatene av dem for å oppnå optimal orden i en gitt sammenheng.

I forskriften definerer men også Europeisk standard. Også i denne sammenheng bør man henvise til de definisjoner som er internasjonale og omforente. I denne sammenheng gjør vi oppmerksom på at man ikke lenger bruker betegnelsen harmoniseringsdokumenter (HD, slik man har tatt inn i definisjonen av Europeisk standard.

Agnes Beathe Steen Fosse Standveien 18 Lysaker	Postadresse: P.b. 242 1326 Lysaker	Tlf.: +47 67 83 86 92 Mob.:+ 952 45 745 Fax: +47 6783 86 01 Org.nr. 985 942 897 mva	Internett: epost: post@eforum.no http://www.eforum.no
--	--	--	--

Vår saksbehandler: Agnes Beathe Steen Fosse

Forslag til ny definisjon §4-3 b Regional standard: Standard som er fastsatt av en regional standardiseringsorganisasjon og gjort offentlig tilgjengelig. Regional standard er for eksempel Europeisk standard (betegnet EN).

Vi synes også man skal ta inn følgende to definisjoner

Internasjonal standard: Standard som er fastsatt av en internasjonal standardiseringsorganisasjon og gjort offentlig tilgjengelig.

Nasjonal standard: Standard som er fastsatt av en regional standardiseringsorganisasjon og gjort offentlig tilgjengelig. Nasjonal Standard er for eksempel Norsk Standard (NS) fastsatt av Standard Norge.

Vi synes også det er uklart hva man legger i uttrykket annerkjent nasjonalt eller internasjonalt standardiseringsorgan. Man bør derfor også definere hva et nasjonalt standardiseringsorganisasjon er. Den internasjonalt omforente definisjonen, som bør tas inn er:

Standardiseringsorgan som på nasjonalt nivå er annerkjent som kvalifisert til å være nasjonalt medlem av tilsvarende internasjonale og regionale standardiseringsorganisasjoner.

4. Bruk av kontraktsstandarder og spesielle kontraktsvilkår

Det skjer stadig en utvikling og i den senere tid er kontraktstandarder for entrepris benyttet i innkjøp av komplekse IT-systemer. Det er også initiativ i markedet mot å lage omforente standarder for IT-anskaffelser basert på de ”standarder” som i dag foreligger. Dette viser at det er flere områder som bør tas inn i §3-8 (1).

Forslag til ny §3-8 (1) ” Det skal benyttes omforente kontraktsstandarder dersom det er mulig. Under enhver omstendighet skal kontraktsvilkårene være balanserte og ivareta begge parters interesser.

5. Terskelverdier – innkjøpsvolumer – metoder og systemer

Det henvises stadig til innkjøpsvolumer i offentlig sektor i Størrelsesorden 240 milliarder kroner, også i forarbeidende til dette regelverket. De 240 milliarder kronene omfatter alt offentlig innkjøp inkl. fregatter. Det er i tilknytning til et anskaffelsesregelverk som også beskriver ulike kommunikasjonsmetoder og innkjøpsverktøy nødvendig å analysere dette innkjøpsvolumet nærmere for å ha klarhet i hvilke betydning de ulike metoder og verktøy vil få. I det hele tatt synes vi metoder og verktøy i liten grad er satt i sammenheng med mål og konsekvenser.

Ca. 110 milliarder er knyttet til driftsrelaterte innkjøp i henhold til den foreløpige planen for e-handel i offentlig sektor. Hvor stor andel av dette som er over dagens terskelverdi er visst nok ikke klart, men vi kan eksempelvis anslå dette til 80 milliarder. Ved økt terskelverdi til 500 000 kr vil enda mindre falle innenfor terskelverdien, sannsynligvis under 50% av dagens volum.

Agnes Beathe Steen Fosse Standveien 18 Lysaker	Postadresse: P.b. 242 1326 Lysaker	Tlf.: +47 67 83 86 92 Mob.:+ 952 45 745 Fax: +47 6783 86 01 Org.nr. 985 942 897 mva	Internett: epost: post@eforum.no http://www.eforum.no
--	--	--	--

Vår saksbehandler: Agnes Beathe Steen Fosse

Svært mange driftsrelaterte innkjøp vil kunne foretas uten inngåelse av åpen- eller begrenset anbudsforespørsel eller i konkurranse med forhandlinger. Hvilken situasjon vil vi da stå ovenfor og hvilke konsekvenser får dette? I henhold til Moderniseringsminister Morten Meyer skal offentlig sektor i økende grad ta i bruk elektronisk handel fordi sitat;” ved å ta i bruk moderne, elektroniske forretningsprosesser kan ressursbruken effektiviseres, noe som reduserer de direkte innkjøpskostnadene. I tillegg får virksomhetene bedre kontroll og styring med sine innkjøp.”sitat slutt.

Men dette stemmer kun hvis det tas i bruk innkjøpssystemer som gir styringsmulighet og den kontrollen man ønsker. Direkte innkjøp kan styres over innkjøpsplattformer og markedsplasser, men kan også foretas direkte i web-shops eller i andre innkjøpsløsninger som ikke er knyttet opp til innkjøpssystemet. Innkjøpssystemene gir økt styring og kontroll og er etter vår mening en forutsetning for effektivisering, dessuten kan de bidra til økt mulighet for dokumentasjon og åpenhet.

Vil regelverket slik det nå foreligger bidra til å bringe offentlig sektor mot et mål om økte elektroniske anskaffelser på en måte som gir effektivisering, økt kontroll og styring? Det er mange faktorer som vil avgjøre det. Men en forutsetning er at det er full åpenhet om alle anskaffelser også de under terskelverdien på kr 500.000, og at disse publiseres og dokumenteres.

Under forutsetning av at elektroniske innkjøpssystemer tas i bruk i offentlig sektor, noe som bør tilstrebes, vil en slik rutine ikke medføre merarbeid, men gi betydelige økt kontroll med offentlige innkjøp og bidra med den åpenhet som er nødvendig for å sikre rettferdig konkurranse og hindre korrupsjon.

Vi mener derfor:

- **Departementets forslag om protokollplikt for alle kjøp over 50.000 kr. gjennomføres**
- **Skjemaet det henvises til må være elektronisk basert, og protokollen bør være offentlig tilgjengelig i en database.**
- **Det er ikke tilstrekkelig at dette er en protokoll med historiske data.**
- **NHOs forslag om ”lille-doffin”gjennomføres. Alle anskaffelser ned til 50.000 bør publiseres.**

Agnes Beathe Steen Fosse Standveien 18 Lysaker	Postadresse: P.b. 242 1326 Lysaker	Tlf.: +47 67 83 86 92 Mob.:+ 952 45 745 Fax: +47 6783 86 01 Org.nr. 985 942 897 mva	Internett: epost: post@eforum.no http://www.eforum.no
--	--	--	--

Vår saksbehandler: Agnes Beathe Steen Fosse

6. Regler for kommunikasjon

§7-1 Reglene for kommunikasjon gir ingen insentiver for oppdragsgiver mot å bevege seg mot bruk av elektronisk kommunikasjon. Hvis formålet med anskaffelsesregelverket er effektiv ressursbruk er det lite hensiktsmessig med et regelverk som ikke oppfordrer til bruk av elektronisk kommunikasjon, men snarere gjør det valgfritt og først nevner post og telefax og dessuten åpner for bruk av telefon.

Dette tyder på at man i arbeidet med denne forskriften ikke har tatt inn over seg hvordan elektroniske baserte innkjøpssystemer fungerer og hvilken hensikt det har å innføre disse. Dette overrasker oss da moderniseringsdepartementet i både eNorge 2009 og utkast til ny plan for utvikling av e-handel i offentlig sektor, som tidligere nevnt, synes å ha sett de muligheter og fordeler elektroniske innkjøp har.

Elektroniske forespørsler vil som nevnt bidra til økt kontroll med hvor forespørsler rettes og hva forespørselen omfatter hvis denne foretas gjennom det elektroniske innkjøpssystemet. Elektronisk forespørsel via innkjøpssystemer kan fremkomme som Telefax hos en leverandør hvis ikke leverandøren er i stand til å motta elektroniske forespørsler i annet format. At leverandørene ikke er i stand til å motta elektroniske forespørsler er derfor ingen god grunn for at oppdragsgiver skal ønske å bruk post, telefax eller telefon.

Forslag til ny § 7-1 (1) Alle kommunikasjons og informasjonsutveksling som referert til i denne bestemmelsen bør fortrinnsvis skje elektronisk, men kan når særskiltegrunner taler for det foregå pr. post, telefax eller pr. telefon.

Videre mener vi at §7-1 slik den fremstår er dårlig strukturert og i for stor grad har særskilte bestemmelser for elektronisk kommunikasjon. Hvis det er behov for særskilte bestemmelser knyttet til elektronisk kommunikasjon bør disse fremkomme klart og tydelig i en egen paragraf. Vi ser heller ingen grunn til at det i utgangspunktet skal *kreves* økt sikkerhet ved elektronisk kommunikasjon, enn andre kommunikasjonsformer skulle tilsi. Å kreve økt sikkerhet og samtidig ikke oppfordre til bruk av elektronisk kommunikasjon vil slik vi ser det oppfordre til å holde fast ved tradisjonelle metoder som telefax og post. Hvis økt sikkerhet skal kreves i tilknytning til elektronisk kommunikasjon må det fremkomme hvorfor dette er hensiktsmessig for partene i kommunikasjonsprosessen.

Imidlertid mener vi at de fleste av bestemmelsene som fremkommer i §7-1 (5) kan gjøres allment gyldige uavhengig av kommunikasjonsform. For eksempel §7-3 (5) a 2. som påpeker at nøyaktig klokkeslett og dato for mottak av tilbud og forespørsel om å delta i konkurransen kan fastslås med sikkerhet. Eller punkt b hvor det fastslås at opplysninger som er mottatt og åpnet i overensstemmelse med de foreliggende krav skal kun være tilgjengelig for personer som er autorisert for å få kjennskap til dem

Forslag: §7-1 omstruktureres og omformuleres med sikte på å flytte alt som kan være allment gyldig frem til kapittel 3 Almennlige regler.

Agnes Beathe Steen Fosse Standveien 18 Lysaker	Postadresse: P.b. 242 1326 Lysaker	Tlf.: +47 67 83 86 92 Mob.:+ 952 45 745 Fax: +47 6783 86 01 Org.nr. 985 942 897 mva	Internett: epost: post@eforum.no http://www.eforum.no
--	--	--	--

Vår saksbehandler: Agnes Beathe Steen Fosse

Av regler som kan være fornuftig å ha i en egen paragraf for å regulere elektronisk kommunikasjon er for eksempel §7-1 (3). Den påpeker at sikkerhetstjenester og sikkerhetsprodukter som benyttes ved elektronisk kommunikasjon, samt tekniske egenskaper ikke skal være diskriminerende, allment tilgjengelig etc.

Men vi vil også tilføre at når det er besluttet å utvikle en sikkerhetsportal i offentlig sektor så bør en slik paragraf henviser til denne? (for den dekker vel kravet i bestemmelsen?)

Forslag til ny tekst §7-1 (3) Oppdragsgiver skal benytte offentlig sektors sikkerhetsportal eller påse at de sikkerhetstjenester og sikkerhetsprodukter som benyttes

Også §7-1 (5) a 1. bør være med i en egen paragraf om elektronisk kommunikasjon. Denne påpeker at elektronisk signatur må være i samsvar med lov 15 juni 2001 nr. 81. I denne sammenheng mener vi det er mer sentralt at det vises til hvilket sikkerhetsnivå man mener signaturen bør ha i henhold til de krav og spesifikasjoner offentlig sektor nå er omforent om og som legges til grunn i sikkerhetsportalen.

Forslag til ny tekst §7-1 (5) Den elektroniske signaturen skal holde et høyt sikkerhetsnivå og være i samsvar med

7. Kortere frister for elektronisk mottak av tilbud

I høringsnotatets kapittel 16.1 innledning står det sitat:”ved bruk av elektroniske midler som samsvarer med kravene i regelverket, vil oppdragsgiver kunne redusere tidsfrister for mottak av tilbud” sitat slutt Hvis målet er økt bruk av elektronisk handel og kommunikasjon bør det å levere elektronisk ikke medføre en ”straff” i form av kortere frist.

Snarere bør man tilstrebe å lage systemer som effektiviserer anbuds- og tilbudsprosessen og som medfører at den tiden man trenger å benytte faktisk går ned. Elektronisk kommunikasjon i form av å sende inn en e-post reduserer ikke tiden man bruker for å utarbeide et tilbud, kun evt. forsendelsestiden. Det er først når det er laget systemer som effektiviserer selve tilbudsprosessen at tiden man trenger for å levere tilbud faktisk reduseres. Dette ansvaret tillegges også oppdragsgiver. Like systemer kan også bidra til å strukturere tilbudene oppdragsgiver mottar slik at evaluering og tildelingsprosessen blir mer effektiv. Dette vil også støtt opp under formålet om likebehandling, kravet om at evalueringskriteriene kommer godt frem og er synlige og like for alle, behovet for dokumentasjon med mer.

Agnes Beathe Steen Fosse Standveien 18 Lysaker	Postadresse: P.b. 242 1326 Lysaker	Tlf.: +47 67 83 86 92 Mob.:+ 952 45 745 Fax: +47 6783 86 01 Org.nr. 985 942 897 mva	Internett: epost: post@eforum.no http://www.eforum.no
--	--	--	--

Vår saksbehandler: Agnes Beathe Steen Fosse

8. Utnyttelse av elektroniske prosesser ulike prosedyrer:

Fremtiden er elektronisk og også i avtaleinngåelsesprosesser med og uten forhandlinger er det stort rom for utnyttelse av elektroniske prosesser.

I åpen anbudskonkurranse som ikke åpner for forhandlinger må kriterier og sammenligningsgrunnlag være helt klare og egnet for rettferdig sammenligning. I slike tilfeller vil det være svært hensiktsmessig om anbudsforespørsel og tilbud benyttet systemer som gjør det enkelt å vite om tilbudet tilfredstillende kravene eller ikke og som gjør at alle tilbudene er på samme format.

I begrensede anbudskonkurranser kan elektroniske prosesser bidra til å prekvalifisere leverandører slik at de rette leverandørene blir invitert til å levere tilbud.

I prosedyrer der det er rom for forhandlinger i konkurransen kan webhoteller eller prosjekttrom benyttes for å sikre at alle i konkurransen har tilgang på de samme dokumentene og riktige versjoner, men samtidig sikre at dialogen dokumenteres og holdes mellom oppdragsgiver og den enkelte tilbyder uten at andre får tilgang på dokumenter og dialog. Dette krever at det benyttes tilfredstillende sikkerhetssystemer som elektroniske signaturer. I denne type prosjekttrom kan avanserte prosjekter utvikles og dokumenteres. Det samme gjelder i plan- og design konkurranser.

Det må sikres at forskriften tar høyde for denne utviklingen, selv om det er et stykke frem til at disse elektroniske prosessene og verktøyene er vanlig i praktisk bruk i offentlig sektor.

9. Formkrav

Det er helt sentralt at man gjennomgår hele forskriften for å sikre at den er så teknologiavhengig som overhode mulig og at alle krav og formkrav tilrettelegger for elektroniske prosesser og ikke stiller unødvendige strenge og unødvendige ekstrakrav til elektroniske kommunikasjonsmetoder.

Med vennlig hilsen
eforum i Standard Norge

Agnes Beathe Steen Fosse
Daglig leder

Agnes Beathe Steen Fosse Standveien 18 Lysaker	Postadresse: P.b. 242 1326 Lysaker	Tlf.: +47 67 83 86 92 Mob.: +952 45 745 Fax: +47 6783 86 01 Org.nr. 985 942 897 mva	Internett: epost: post@eforum.no http://www.eforum.no
--	--	--	--