


**BUSKERUD
FYLKESKOMMUNE**

Plan- og økonomistaben

 Vår saksbehandler
 Bente Gustavson, tlf 32808545

 Vår dato
 14.08.2003

 Deres dato
 19.05.2003

 Vår referanse
 03/01959-2
 180.

 Deres referanse
 200303371-1

Nærings- og handelsdepartementet

 Postboks 8014 Dep
 0030 OSLO

Buskerud fylkeskommunes høringssvar til rapport fra AUDA - Arbeidsgruppen mot ulovlige direkte anskaffelser

Buskerud fylkeskommune vil i dette dokumentet komme med en del kommentarer til påstander i rapporten, samt synspunkter til arbeidsgruppens anbefalinger. Dokumentet er satt opp med de samme kapittelinndelingene som rapporten. Til slutt er det satt opp en oppsummering av Buskerud fylkeskommunes synspunkter.

Kap I : Innledning

Kommunesektoren opererer i dag innenfor meget stramme rammer og de fleste gjør sitt ytterste for å gi et best mulig tilbud til innbyggerne ut i fra de midlene man har til rådighet. Selv om offentlige kunngjøringer gir økt konkurranse og dette normalt gir bedre resultat, er det ikke noe automatikk i at dette fører til reduserte kostnader. Når det gjelder mindre kommuner, spesielt med lite sentral beliggenhet, så vil nok de fortsatt ikke være så attraktive kunder innenfor en del områder og konkurransen om leveringene vil fortsatt være dårlig. Dette gjør at man i kommunesektoren har en rask utvikling av forskjellige former for innkjøpsamarbeid. Dette fører til bedre betingelser, men også til reduserte administrasjonskostnader. Innkjøpsamarbeidene i kommunesektoren medfører også at regelverket i større grad etterleves.

Den statistikk som er hentet fra DOFFIN og som refereres i rapporten, viser at svært få oppdragsgivere har foretatt kunngjøringer etter at det nye innkjøpsregelverket trådte i kraft 1.juli 2001. Dette må sees i betraktning av det omfattende innkjøpsamarbeidet i kommunesektoren. Som eksempel kan nevnes at Buskerud fylkeskommune har kunngjort kjøp av telefoni- og mobiltrafikk på vegne av hele kommunesektoren i Buskerud, Telemark og Vestfold. Denne omfatter om lag 50 juridiske enheter.

Kap. IV : Vurdering av eksisterende sanksjonsmuligheter

Oppsummering av arbeidsgruppens vurdering av gjeldende sanksjonsmekanismer for å motvirke ulovlige direkteanskaffelser, er at ingen av de sanksjonene som foreligger i dag er tilstrekkelig alene eller samlet.

Klagenemnda for offentlige anskaffelser ble opprettet 1. januar i år. Antall klagesaker er stort og økende. Etter klagenemndas vurdering har man fått den reaksjonen fra markedet som man ønsket. Selv om dette kun er et veiledende organ, blir det av oppdragsgiverne betraktet som en "offentlig gapestokk". Sakene leses av alle i fagmiljøet og ikke minst av den lokale presse rundt i landet, som slår disse sakene stort opp. Selv om KOFA ikke har sanksjonsmuligheter, så medfører en sak betydelige kostnader for oppdragsgiver, i form av merarbeid, samt i mange tilfeller også advokathonorarer.

KOFA vil helt klart ha en preventiv virkning. Vi som jobber sentralt med innkjøp i kommunesektoren, ser en klar holdningsendring, og dette vil helt sikkert få effekt i løpet av kort tid.

POST ADRESSERES TIL AVDELINGEN - IKKE TIL ENKELTPERSONER

 Postadresse
 BUSKERUD FYLKESKOMMUNE
 Fylkeshuset
 N-3020 Drammen

 Besøksadresse
 Hauges gate 89
 E-postadresse

 Telefon
 32 80 85 00

www.bfk.no

 Telefaks
 32808549

 Bankkonto
 2200 07 13523
 Foraksregisteret
 NO 964 951 373

Vår mening er at eventuelle ytterligere sanksjonsmuligheter burde vært vurdert etter at man kunne se effektene av opprettelsen av KOFA.

Kap V : Andre rettssystemer / internasjonal rett

EUs håndhevelsesdirektiv inneholder således ingen særskilte sanksjonsmekanismer for ulovlige direktanskaffelser, men EU vurderer for tiden å revidere håndhevelsesdirektivene. Vår lovgivning på dette området bygger på EU direktivene.

Kap. VI : Vurdering av om man bør innføre ytterligere sanksjoner for å motvirke ulovlige direkteanskaffelser

I utgangspunktet ønsker ikke arbeidsgruppen å styre adferden til offentlige organer med offentlige sanksjoner. Arbeidsgruppen antar at offentlige organer generelt er innstilt på å overholde regelverket. Terskelen for å innføre sanksjoner må på denne bakgrunn være relativt høy. Når man leser rapporten får man inntrykk av at denne målsettingen er glemmt underveis.

Imidlertid etterlyser arbeidsgruppen konkret dokumentasjon for årsaken til at det foretas ulovlige direkteanskaffelser. Uten slik dokumentasjon er det vanskelig å ha noen sikker formening om hvilke tiltak det er hensiktsmessig å gjennomføre for å sikre etterlevelse. Det er et helt klart behov for å gjennomføre en undersøkelse for å finne årsakene.

Det fremkommer tydelig av rapporten at arbeidsgruppen mener at regelverket ikke fungerer. En holdning om at straff da kun er det eneste som kan få oppdragsgivere til å etterleve regelene, stiller vi oss tvilende til. Det bør foretas en kartlegging av hvorfor ikke oppdragsgiverne foretar offentlige kunngjøringer av de anskaffelser hvor dette er pliktig i henhold til loven. Resultatet av en slik undersøkelse vil vise om det kan gjennomføres andre, kanskje mer positive tiltak, som vil gi de samme effekter.

Det bør vurderes en forenkling av regelverket, samt en utvidelse av hjemlene for direkteanskaffelser, bl.a. økt beløpsgrense. I høringen til lov om offentlige anskaffelser som trådte i kraft 1. juli 2001 ga en massiv kommunesektor uttrykk for at beløpsgrensen for direkte anskaffelser burde være kr 500.000. Dette er en holdning som fortsatt råder. Lovens hovedprinsipper om konkurranse gjelder også for direkte anskaffelser, men man vil kunne gjennomføre anskaffelser med enklere prosedyrer.

Man må ikke glemme at hovedtyngden av anskaffelser foretas av ansatte som har innkjøp som en tilleggsfunksjon til sine primær oppgaver. Hver enkelt har kun få saker og får derfor ikke rutine i å bruke regelverket. Vi som jobber med opplæring og tilrettelegging (maler og rutinebeskrivelser) for de som skal bruke regelverket ser at det blir for komplisert. Mindre organisasjoner som ikke kan sitte med egen kompetanse på området, må kjøpe tjenester for å kunne gjennomføre anskaffelsen. Dette gjelder også enkelte leverandørene. De fleste kjenner ikke regelverket, og oppdragsgiver bruker mye tid på å forklare hvordan spillereglene er. Vi har også eksempler på at leverandører ikke legger inn tilbud fordi de synes det blir for komplisert.

Det er gjennomført en rekke informasjonstiltak i forbindelse med endringene i lovgivningen for offentlige anskaffelser. Vi har inntrykk av at de fleste har fått med seg at det er et nytt regelverk, men når den dagen kommer at de skal benytte det, så er det så komplisert at enkelte velger å overse det.

Buskerud fylkeskommune administrerer et innkjøpssamarbeid for fylkeskommunene Buskerud, Vestfold og Telemark. En rekke kommuner er også med i dette samarbeidet. Vi får daglig henvendelser fra

Vår dato
14.08.2003

Vår referanse
03/01959-2

kommuner om bistand i anskaffelsessaker. Vi ser derfor det behovet for opplæring som foreligger, men vi har ikke ressurser til å bistå alle kommunene som har et behov. Vi har imidlertid utarbeidet en del maler til konkurransegrunnlag, anskaffelsesprotokoll etc. som vi stiller til disposisjon, men vi ser at de likevel har problemer med å gjennomføre en anskaffelsesprosess uten bistand. Vi registrerer at det er behov for kurs i praktisk gjennomføring av anskaffelsesprosesser. Dette har vi ikke ressurser til å gjennomføre for andre enn våre egne.

Det er etter hvert mange som samordner innkjøp på regionalt nivå. Sentrale myndigheter bør vurdere å stille midler til disposisjon slik at vi får en mulighet til å påta oss nødvendige opplæringsoppgaver.

Regelverket sikrer leverandører tilgang til det offentlige marked og konkurranse om levering. Det er positivt, men prosedyrene kan bli kostbare. Kostnadene må stå i forhold til anskaffelsens verdi, og det gjør det i mange tilfeller ikke i dag.

Også de samfunnsmessige kostnader ved å avdekke og forfølge regelbrudd i enkeltsaker må stå i rimelig forhold til anskaffelsen. Gjennomføring av et sanksjonssystem vil medføre ytterligere kostnader for det offentlige. I rapporten anslås behovet til 2 stillinger i Konkurransetilsynet. Konkurransetilsynet betviler at dette er tilstrekkelig. I tillegg vil oppdragsgivernes kostnader for å etterleve regelverket øke. Man må stille spørsmål ved om dette er samfunnsøkonomisk forsvarlig. Dersom en forenkling av regelverket vil føre til at behovet for sanksjoner forsvinner eller eventuelt reduseres, vil dette være mest kostnadseffektivt for alle parter.

Kap. VII : Vurdering av om man bør innføre et tilsynsorgan for ulovlige direkteanskaffelser

Det bør ikke tas stilling til opprettelse av tilsynsorgan for lov om offentlige anskaffelser nå. Andre tiltak som nevnt ovenfor bør igangsettes først. Når man har sett konsekvensene av disse tiltakene, kan en komme tilbake til et eventuelt behov for sanksjoner.

Dersom man finner å opprette et tilsynsorgan nå, vil det medføre betydelige kostnader, selv om det legges til Konkurransetilsynet.

Et eventuelt tilsyn må selvfølgelig ha et nært samarbeid med KOFA, men de kan ikke behandle samme sak samtidig. Det må også tas hensyn til oppdragsgiver og hvilke ressurser som skal benyttes til dette. Dersom man skal ha to løp på samme sak blir det enda større kostnader. Hva hvis konklusjonene blir forskjellige? Hva skal man da forholde seg til?

Det er for øvrig vår mening at vi nå har mer enn tilstrekkelig med "passe på-mennesker" i Norge.

Kap. VIII : Vurdering av forslag til nye sanksjonsmekanismer

Som kommentert tidligere, mener vi at mer positive tiltak bør iverksettes først og at eventuelle sanksjonsmekanismer vurderes når man har sett virkningene.

Ifølge arbeidsgruppens flertall anbefales det å kreve at oppdragsgiver visste eller burde vite at de brøt regelverket før en bot kan ilegges. Aktsomhetskravet bør skjerpes jo større anskaffelsen er og ved gjentakelse. Det vil i praksis si at det må være grove overtredelser før det kan ilegges bot. Dette taler også for at man bør iverksette andre tiltak før eventuelle sanksjoner, fordi det raskere vil gi de ønskede effekter.

Vår dato
14.08.2003

Vår referanse
03/01959-2

Dersom målet ved eventuelle bøter er å hindre gjentakelse, bør det i lovs form sette en øvre grense og den bør ikke overstige kr 100.000. Dersom botene blir høyere, vil eventuelle bøter ramme de som er brukere av de tjenester offentlig sektor skal gi skattebetalerne.

Eventuell foreldelsesfrist bør være den samme som for KOFA, dvs. 6 måneder. Kontaktpunkt for alle klager bør være samme sted, for eksempel KOFA, som avgjør hvor klagen skal behandles.

Konkurransetilsynet bør ikke få mulighet til å erklære en kontrakt for ugyldig. Det vil få store konsekvenser for tredjepart. Dette vil forsinke prosjektene i betydelig grad og føre til at man for eksempel ikke får tatt i bruk skolen eller barnehagen. I dette tilfelle rammes også "uskyldige" leverandører, selv om de etter hvert også bør kjenne spillereglene.

Bruk av fengselsstraff i forbindelse med lov om offentlige anskaffelser kan kun være aktuelt der det er snakk om korrupsjon, som dekkes av straffeloven og tjenesteloven.

Kap IX : Vurdering av andre virkemidler

Arbeidsgruppen anbefaler at det bør foretas en utvidelse av plikten til protokollføring ved offentlige anskaffelser, herunder direktanskaffelser, som ev. kan hjemles ved en endring eller et tillegg til eksisterende bestemmelser i forskriften § 11-2 og § 15-1. Arbeidsgruppens flertall anbefaler at alle direkteanskaffelser over NOK 50.000 må protokolleres. Det vises til tidligere kommentarer om en forenkling av regelverket. Vi ønsker ikke en bestemmelse som medfører ytterligere arbeid. Beløpsgrensen for direkteanskaffelser bør økes til kr 500.000. Det bør imidlertid føres anskaffelsesprotokoll over store direkteanskaffelser, men grensen bør ikke være lavere enn NOK 200.000.

Arbeidsgruppen foreslår å utvide kunngjøringsplikten til å omfatte alle direkteanskaffelser over NOK 200.000. Dette blir helt urimelig. Direkteanskaffelser benyttes kun i de tilfellene som er nevnt i §11-2, som f.eks. hastetilfeller, en leverandør, usedvanlig gode tilbud og hvor det ikke er noe behov for kunngjøring. Man kan ikke benytte offentlig kunngjøring som et varslingsystem for potensielle klagere. Det bør imidlertid føres anskaffelsesprotokoll, slik at man må gi en klar begrunnelse for valg av direkte anskaffelse som anskaffelsesform.

Arbeidsgruppen mener at det ved enhver overføring av midler til offentlige oppdragsgivere bør vurderes om det er hensiktsmessig å ta inn et vilkår om at en kan miste/få redusert støtten dersom en bryter anskaffelsesregelverket. Også en slik type sanksjon vil fortrinnsvis ramme tredjepart.

Oppsummering av Buskerud fylkeskommunes anbefalinger

- Vurdering av sanksjoner for ulovlige direkteanskaffelser utsettes til det er foretatt en omfattende undersøkelse av bakgrunn for de ulovlige direkteanskaffelsene.
- I tillegg bør det vurderes en forenkling av regelverket, herunder økt beløpsgrense for direkteanskaffelser til kr 500.000
- Ressurser til å igangsette opplæringstiltak i praktisk gjennomføring av anskaffelsesprosessen
- Effekten av KOFA bør også evalueres før man igangsetter ytterligere sanksjoner.

Vår dato
14.08.2003

Vår referanse
03/01959-2

- Dersom man mot formodning velger å innføre nye sanksjoner allerede nå, ser vi kun bøter som aktuell form.
- Fengselsstraff er uaktuelt i denne forbindelse. Da snakker vi om kriminalitet som dekkes av andre lover.
- En klagesak må kun kunne behandles i ett av organene, konkurransetilsynet eller KOFA, i tillegg til ordinært rettssystem.
- Anskaffelsesprotokoll for alle anskaffelser over kr 200.000, også direkte anskaffelser, vil gjøre at man må gi en skriftlig begrunnelse for valg av anskaffelsesform.
- Konkurransetilsynet bør ikke få myndighet til å erklære en kontrakt ugyldig. Dette kan få betydelige konsekvenser både for leverandører og brukere av tjenestene. Vi må også regne med at en slik ordning vil medføre erstatningssøksmål fra de leverandørene som får sine kontrakter erklært ugyldig.

Generelle kommentarer til rapporten


Vi registreres at næringslivets synspunkter har fått betydelig gjennomslag i arbeidsgruppa.

Det er vurdert, og også i enkelte tilfeller anbefalt, sanksjoner som rammer tredjepart, altså brukere av offentlige tjenester og leverandører. Dette er ikke i samsvar med målsettingen i lovverket.

Det siste punktet i arbeidsgruppens mandat er dårlig utredet. Det er sagt svært lite om de økonomiske konsekvensene ved endrede regler og prosesser. Kostnadene for å gjennomføre en anskaffelse må stå i forhold til anskaffelsens verdi. Det er det ikke tatt tilstrekkelig hensyn til i rapporten, når det for eksempel foreslås at det skal føres anskaffelsesprotokoll for anskaffelser helt ned til kr 50.000.

Kostnadene ved gjennomføringen av tilsyns-/sanksjonsmekanismene er heller ikke tilstrekkelig utredet. Saken må ha et samfunnsøkonomisk perspektiv og da må merkostnadene hos oppdragsgiverne også tas med i vurderingen.

Med hilsen


Matz Sandman
fylkesrådmann


Bente Gustavson
innkjøpsleder