



DET KONGELIGE FORNYINGS-
OG ADMINISTRASJONSDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 62

(2005–2006)

Om lov om endringer i lov 16. juli 1999
nr. 69 om offentlige anskaffelser

Innhold

1	Proposisjonens hovedinnhold	5	4.2	Høringsinstansenes syn og departementets vurderinger	17
2	Bakgrunnen for lovforslaget	6			
2.1	Sanksjoner	6	5	Lovens formål	19
2.2	Universell utforming	7	5.1	Høringsnotatets forslag	19
2.3	Høringen	7	5.2	Høringsinstansenes syn og departementets vurderinger	19
3	Sanksjonshjemmel	8			
3.1	Gjeldende rett	8	6	Omfattede oppdragsgivere	20
3.1.1	Tilsidesettelse av beslutninger og midlertidig forføyning	8	6.1	Høringsnotatets forslag	20
3.1.2	Mulkt i forsyningssektorene	8	6.2	Høringsinstansenes syn og departementets vurderinger	20
3.1.3	Erstatning	8			
3.2	Høringsnotatets forslag	8	7	Hovedlinjene i de nye forskriftene til lov om offentlige anskaffelser ..	22
3.2.1	Overtredelsesgebyr	8	7.1	Bakgrunn	22
3.2.2	Håndhevingsorgan	9	7.2	Ny forskrift om offentlige anskaffelser	22
3.2.3	Utforming av sanksjonshjemmelen ..	9	7.3	Ny forskrift om innkjøpsregler for forsyningssektorene	23
3.2.3.1	Hvem som kan ilegges overtredelsesgebyr	9			
3.2.3.2	Handlingsnorm	10	8	Økonomiske og administrative konsekvenser	24
3.2.3.3	Skyldkrav	10			
3.2.3.4	Utmåling av overtredelsesgebyr	10	9	Merknader til de enkelte bestemmelsene i lovutkastet	25
3.2.3.5	Foreldelse	10			
3.2.3.6	Klageadgang	10			
3.2.3.7	Omfanget av domstolenes prøvelsesrett	11			
3.3	Høringsinstansenes syn og departementets vurderinger	11			
3.3.1	Innføring av overtredelsesgebyr	11			
3.3.2	Håndhevingsorgan	12			
3.3.3	Utforming av sanksjonshjemmelen ..	14			
4	Universell utforming	17			
4.1	Høringsnotatets forslag	17			
				Forslag til lov om endringer i lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser	28
				Vedlegg	
			1	Høringen	30



DET KONGELIGE FORNYINGS-
OG ADMINISTRASJONSDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 62

(2005–2006)

Om lov om endringer i lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser

*Tilråding fra Fornyings- og administrasjonsdepartementet av 7. april 2006,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Stoltenberg II)*

1 Proposisjonens hovedinnhold

I Norge foretar offentlig sektor innkjøp for godt over 200 milliarder kroner hvert år. Regelverket for offentlige anskaffelser skal sikre at disse midlene utnyttes best mulig gjennom kostnadseffektive innkjøp, samtidig som offentlig sektor gjennom sine anskaffelser bidrar til utvikling av et konkurransedyktig norsk næringsliv. Riksrevisjonen har imidlertid avdekket at en rekke kjøp av varer og tjenester skjer uten konkurranse, i strid med regelverket. Det kan være flere årsaker til dette, men der det skjer grove brudd er det viktig at det får konsekvenser. For å sikre større etterlevelse av regelverket foreslår derfor departementet å innføre et overtredelsesgebyr mot ulovlige direkte anskaffelser. Kompetansen til å ilegge overtredelsesgebyr foreslås lagt til Klagenemnda for offentlige anskaffelser (KOFA).

Som en oppfølging av handlingsplanen for økt tilgjengelighet for personer med nedsatt funksjonsevne, foreslår departementet å pålegge offentlige

oppdragsgivere en plikt til å ta hensyn til universell utforming under planleggingen av anskaffelser.

Loven er et sentralt virkemiddel for å sikre at det offentlige opptrer med høy integritet, slik at allmennheten kan ha tillit til at offentlige anskaffelser skjer på en samfunnstjenlig måte. Dette fremkommer ikke av gjeldende lovtekst, og departementet foreslår derfor en tilføyelse i formålsparagrafen som fremhever dette hensynet.

Departementet foreslår noen mindre endringer i lovteksten knyttet til defineringen av hvilke oppdragsgivere som omfattes av regelverket. Disse endringene gjøres av regeltekniske hensyn og medfører ingen realitetsendringer.

For øvrig redegjør proposisjonen for de viktigste endringene i ny forskrift om offentlige anskaffelser og ny forskrift om innkjøpsregler for forsyningssektorene. Endringene er et resultat av gjennomføring av nye EU-direktiver på området, og et ønske om å forenkle regelverket.

2 Bakgrunnen for lovforslaget

2.1 Sanksjoner

Riksrevisjonen har avdekket manglende etterlevelse av regelverket for offentlige anskaffelser. Dette ble behandlet av kontroll og konstitusjonskomiteen som i Innst.S. nr. 101 (2001-2002) bemerket følgende:

«Komiteen ser videre alvorlig på at flere kontroller som er gjennomført på anskaffelsesområdet, viser manglende etterlevelse av regelverket for offentlige anskaffelser, både det nasjonale regelverket og EØS-reglene. Komiteen vil understreke betydningen av at regelverket blir etterlevd og forutsetter at de nødvendige tiltak blir iverksatt for å rette opp de påpekte forhold.»

Statistikk hentet ut fra den obligatoriske kunngjøringsdatabasen DOFFIN i 2002 styrket inntrykket av manglende regeletterlevelse. Nærings- og handelsdepartementet, som inntil 18. juni 2004 hadde ansvaret for regelverket for offentlige anskaffelser, valgte på den bakgrunn å nedsette en arbeidsgruppe, Arbeidsgruppen mot ulovlige direkte anskaffelser (AUDA), for å vurdere om sanksjonsreglene i lov om offentlige anskaffelser var tilstrekkelige til å motvirke ulovlige direkte anskaffelser, eller om det burde innføres nye sanksjonsmekanismer. Arbeidsgruppen skulle videre utarbeide forslag til eventuelle nye sanksjonsregler.

Arbeidsgruppen besto av representanter fra Regjeringsadvokaten, Økokrim, Næringslivets Hovedorganisasjon, KS, Konkurransetilsynet, Bedriftsforbundet, Nærings- og handelsdepartementet og Arbeids- og administrasjonsdepartementet. Gruppens rapport viste til at det trolig var manglende forståelse og bevissthet om regelverket som lå bak de fleste tilfellene av ulovlige direkte anskaffelser. Den mente likevel at eksisterende sanksjonsmekanismer ikke var tilstrekkelige for å forhindre og motvirke de tilfeller der oppdragsgivere bevisst setter regelverket til side. Gruppen lanserte derfor flere forslag til sanksjoner. Forslagene gikk ut på å gi domstolene adgang til å ilegge straff overfor personer eller foretak, hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr overfor oppdragsgivere, og adgang for forvaltning

gen til i visse avgrensede tilfeller å erklære en kontrakt for ugyldig.

Arbeidsgruppens rapport (AUDA-rapporten) ble den 19. mai 2003 sendt på høring til samtlige departementer og et bredt utvalg av sentrale organisasjoner og andre berørte aktører. Høringsinstansene var svært blandet i sitt syn på rapporten, og mange var sterkt uenige i de foreslåtte sanksjonene. Dette gjaldt særlig forslaget om straff, der representanter fra både oppdragsgiver- og leverandørsiden uttrykte skepsis. Flertallet av høringsinstansene ønsket fokus på kompetanseheving og regelforenkling fremfor innføring av sanksjoner.

Nærings- og handelsdepartementet valgte å utsette å fremme forslag om innføring av sanksjoner, i påvente av de nye EU-direktivene som ville medføre en større revisjon av regelverket.

Fornyings- og administrasjonsdepartementet startet med revisjonen av regelverket høsten 2004. I St.meld. nr. 15 (2004-2005) Om Konkurranspolitikken pekte departementet på at det vil følge opp AUDA-rapporten som en del av revisjonen av anskaffelsesregelverket, for å presentere en samlet løsning der regelforenkling, kompetansetiltak og virkemidler for etterlevelse blir sett i sammenheng. Videre står det følgende i konkurransemeldingen:

«Bevisste og overlagte brudd på et regelverk som er overkommelig å forstå og praktisere, kan ikke tillates. Regjeringen vil innføre egnede sanksjoner mot dette i det reviderte regelverket. Dette vil ha en klar preventiv virkning som sikrer større etterlevelse.»

I Innst. S. nr. 193 (2004-2005) Innstilling fra familie-, kultur- og administrasjonskomiteen om konkurransepolitikken uttales følgende:

«Når regelverket blir mer overkommelig å praktisere vil flertallet samtidig understreke at bevisste/overlagte brudd på regelverket må slås hardt ned på. Flertallet er derfor tilfreds med at det vil foreslås innført egne sanksjoner i det reviderte regelverket.»

På denne bakgrunn fremmer departementet nå forslag til innføring av overtredelsesgebyr mot ulovlige direkte anskaffelser.

2.2 Universell utforming

I handlingsplanen for økt tilgjengelighet for personer med nedsatt funksjonsevne, står det at en ved revisjonen av regelverket for offentlige anskaffelser, blant annet på bakgrunn av implementering av nytt EU-direktiv, vil ta stilling til hvordan det best kan tas hensyn til prinsippet om universell utforming. I begrepet universell utforming ligger det en ambisjon om at alle produkter, tjenester, bygninger og omgivelser skal planlegges slik at de kan brukes på like vilkår av så mange som overhodet mulig. Det er fordi fysisk tilgjengelighet ofte legger grunnlaget for sosial tilgjengelighet og deltagelse i samfunnet. Mange opplever å bli funksjonshemmet på grunn av de løsninger som velges. Det foreslås derfor en plikt for statlige, kommunale og fylkeskommunale myndigheter og offentligrettslige organer til å ta hensyn til universell utforming under planleggingen av den enkelte anskaffelse.

2.3 Høringen

Høringsbrev og høringsnotat med forslag til endringer i lov og forskrift om offentlige anskaffelser

ble lagt ut på departementets hjemmesider den 6. april 2005, med høringsfrist 6. juli 2005. Samme dag ble høringsbrevet sendt til en rekke adressater, herunder samtlige departementer, fylkeskommuner, kommuner, mange statlige etater, organisasjoner, rådgivere og bedrifter. Departementet mottok ca. 170 høringsinnspill. For nærmere oversikt over høringslister og hvem som har avgitt høringsuttalelse, se vedlegg 1.

Høringsbrev og høringsnotat med forslag til endringer i forskrift om innkjøpsregler for forsyningssektorene ble lagt ut på departementets hjemmesider den 8. juni 2005. Samme dag ble høringsbrevet sendt til samtlige departementer, fylkeskommuner og kommuner, en del statlige etater, organisasjoner, rådgivere og bedrifter. Siden flere av disse adressatene ikke hadde fått tilsendt høringsnotatet av 6. april, og flere av lovendringene også gjelder for dem som omfattes av forsyningsforskriften, fikk disse en egen frist til å uttale seg om forslagene til lovendringer til 17. august 2005. Departementet mottok ca. 40 høringsinnspill. For nærmere oversikt over høringslister og hvem som har avgitt høringsuttalelse, se vedlegg 1.

3 Sanksjonshjemmel

3.1 Gjeldende rett

Her følger en beskrivelse av de sanksjonsmuligheter som finnes i gjeldende regelverk, samt departementets vurdering av deres egnethet til å motvirke ulovlige direkte anskaffelser.

3.1.1 Tilsidesettelse av beslutninger og midlertidig forføyning

Det følger av lov om offentlige anskaffelser § 7 annet ledd at retten kan sette til side beslutninger som er truffet under en anskaffelsesprosedyre, når beslutningen er i strid med regelverket og kontrakt ikke er inngått. Retten har også hjemmel til å beslutte midlertidig forføyning i henhold til lov om offentlige anskaffelser § 8 første ledd, dersom kontrakt ikke er inngått.

Dersom kontrakt er inngått, noe som hovedsakelig er tilfellet når en oppdager en ulovlig direkte anskaffelse, vil retten ikke kunne sette til side beslutninger eller begjære midlertidig forføyning i medhold av lov om offentlige anskaffelser §§ 7 eller 8. Departementet mener derfor at disse bestemmelsene ikke er tilstrekkelige til å hindre ulovlige direkte anskaffelser.

3.1.2 Mulkt i forsyningssektorene

I henhold til lov om offentlige anskaffelser § 8 annet ledd kan retten ilegge mulkt, dersom det er sannsynlig at bestemmelser i lov om offentlige anskaffelser eller forsyningsforskriften vil bli eller er overtrådt, og dersom overtredelsen ikke bringes til opphør eller forhindres, og kontrakt blir inngått.

Hjemmelen til å ilegge mulkt er en særbestemmelse for forsyningssektorene, og gjelder ikke ved brudd på forskrift om offentlige anskaffelser. Bestemmelsen er derfor ikke et tilstrekkelig virkemiddel for å motvirke ulovlige direkte anskaffelser. Så langt departementet kjenner til har bestemmelsen heller aldri vært benyttet.

3.1.3 Erstatning

I henhold til lov om offentlige anskaffelser § 10 har saksøker krav på erstatning for det tap han har lidt som følge av brudd på reglene.

Lov om offentlige anskaffelser § 10 kan gi grunnlag for erstatning for både negativ og positiv kontraktsinteresse. Begrepet negativ kontraktsinteresse knytter seg her til forgjeves pådratte kostnader ved å gi et tilbud. Ved direkte anskaffelser oppstår imidlertid ikke spørsmålet om negativ kontraktsinteresse, ettersom det ikke har vært noen forutgående konkurranse der potensielle leverandører har hatt utgifter. Forbigåtte leverandører vil derfor ikke kunne kreve erstatning på dette grunnlag.

Den positive kontraktsinteresse innebærer at leverandøren stilles som om han hadde fått kontrakten. Muligheten for å kreve positiv kontraktsinteresse i forbindelse med offentlige anskaffelser er i norsk domspraksis hittil bare knesatt ved feil under anbudskonkurranser. Høyesterett har ikke tatt stilling til om også potensielle leverandører ville kunne fått erstatning der oppdragsgiver helt har ignorert kravet til konkurranse. Uansett gjør kravet til årsakssammenheng at det er vanskelig å se for seg en situasjon hvor en leverandør er i stand til å påvise, med klar sannsynlighetsovervekt, at han ville fått kontrakten dersom det hadde vært arrangert en konkurranse. Det vises i denne sammenheng til Nucleusdommen, publisert i Rt. 2001 s. 1062, der Høyesterett drøfter kravene for at en leverandør skal få erstattet den positive kontraktsinteressen. Det er derfor departementets oppfatning at lov om offentlige anskaffelser § 10 ikke er tilstrekkelig til å motvirke ulovlige direkte anskaffelser.

3.2 Høringsnotatets forslag

3.2.1 Overtredelsesgebyr

Departementet vurderte AUDA-rapportens forslag til sanksjonsmekanismer, og skrev blant annet følgende i høringsnotatet av 6. april 2005:

«Departementet er enig i de innvendingene som kom mot forslaget om straff for brudd på anskaffelsesregelverket. I tillegg til at det er uproporsjonalt, vises det til at et av hovedpunktene i Sanksjonsutvalgets mandat var at bruken av straff bør reduseres. På bakgrunn av dette, samt de meget sterke innvendingene som kom

mot forslaget, fremmes det ikke forslag om strafferettslige sanksjoner.

De fleste av høringsinstansene gikk også mot forslaget om å innføre hjemmel til å erklære kontrakter ugyldige i visse tilfeller. Departementet ser flere positive sider ved forslaget, som for eksempel at det gir mulighet til å rette opp uheldige situasjoner som oppstår ved at feil leverandør får kontrakten og at sanksjonen også rettes mot leverandørene, som da ikke kan prøve å dra fordeler av at oppdragsgiver foretar ulovlige direkte anskaffelser uten at det får negative konsekvenser for dem. Forslaget har imidlertid en del negative sider også. Blant annet kan det føre til usikkerhet for leverandørene som kan komme til å reservere seg mot å inngå avtaler med det offentlige i frykt for at oppdragsgiver ikke har gjort jobben sin. Videre er det uheldig at et forvaltningsorgan skal kunne erklære kontrakter ugyldige, da dette normalt er en oppgave for domstolene, samt at det vil medføre økte anskaffelseskostnader både for leverandører og oppdragsgivere. Departementet har på denne bakgrunn konkludert med at det ikke er ønskelig å fremme forslag om å innføre hjemmel for å erklære kontrakter ugyldige.

Når det gjaldt forslaget om å innføre hjemmel for å ilegge overtredelsesgebyr var høringsinstansene delte i synet. Samtidig var det flere høringsinstanser som så på forslaget som en kompromissløsning, eller det minste av flere onder. Positive sider ved forslaget er at det virker preventivt og vil kunne ta oppdragsgivere som bevisst sniker seg unna regelverket, samtidig som det ikke er så inngripende som straff. Videre er det en vanlig og mye brukt sanksjonsmekanisme. Uheldige konsekvenser av forslaget er at det vil innebære en intern omfordeling av offentlige midler som kan være i strid med politiske mål og at prøving av pålagte sanksjoner kan være dårlig bruk av offentlige ressurser. Videre kan det argumenteres med at ressursene som er nødvendig for å administrere overtredelsesgebyret kan brukes bedre ved støttende tiltak som rådgivning.

Siden formålet med anskaffelsesregelverket blant annet er å sikre at det offentlige gjør bedre innkjøp, mener departementet at det må legges til grunn at innføringen av et overtredelsesgebyr på sikt vil bidra til besparelser for det offentlige, slik at sanksjonen kan forsvares. Departementet foreslår på denne bakgrunn å innføre en lovhjemmel for å ilegge overtredelsesgebyr.»

3.2.2 Håndhevingsorgan

Departementet skrev blant annet følgende om forslag til håndhevingsorgan:

«Arbeidsgruppen vurderte Konkurransetilsynet og Klagenemnda for offentlige anskaffelser (KOFA) som mulige håndhevingsorganer. På bakgrunn av at KOFA på det tidspunktet bare hadde vært i virksomhet noen få måneder, anså imidlertid ikke arbeidsgruppen det som hensiktsmessig å vurdere spørsmålet om dens kompetanse. Den foreslo i stedet at Konkurransetilsynet skulle være håndhevingsorgan. Dette hadde også sammenheng med at den foreslo at Konkurransetilsynet skulle være tilsynsorgan i forhold til ulovlige direkte anskaffelser.

Et moment som taler for at Konkurransetilsynet gis kompetanse som håndhevingsorgan, er at det i forbindelse med myndigheten til å vedta overtredelsesgebyr etter konkurranseloven har etablert de administrative rutinene som er nødvendig for å håndtere dette. Det er imidlertid viktige argumenter som taler mot å legge myndigheten til tilsynet. Først og fremst vil man kunne få uklare ansvarsforhold mellom Konkurransetilsynet og KOFA, samtidig som det blir enda flere aktører å forholde seg til både for oppdragsgivere og leverandører. Videre mangler tilsynet kompetanse på fagområdet, hvilket er ressurskrevende å bygge opp.

Når det gjelder KOFA som håndhevelsesorgan, har den allerede betydelig faglig kompetanse på området. Nemnda har fungert i over to år og dens uttalelser har vist seg å gi viktige bidrag til regelavklaring og heving av kompetansenivået. Selv om dens uttalelser ikke er bindende, har nemnda befestet sin posisjon og må anses å være allment kjent blant både innkjøpere og leverandører. Dette taler for at det bør bygges videre på den kompetanse og posisjon som KOFA har opparbeidet seg. Videre vil en slik løsning hindre at det oppstår rolleproblemer mellom KOFA og Konkurransetilsynet. (...)

Departementet mener at det totalt sett er flest argumenter som taler for at håndhevelsesmyndigheten bør legges til KOFA fremfor Konkurransetilsynet, og foreslår følgelig KOFA som håndhevingsorgan.»

3.2.3 Utforming av sanksjonshjemmelen

3.2.3.1 Hvem som kan ilegges overtredelsesgebyr

Overtredelsesgebyr kan tenkes rettet både mot virksomhetene og mot de ansatte. Når det gjelder de ansatte uttalte departementet i høringsnotatet at det bør være opp til den enkelte virksomhet å vurdere eventuelle konsekvenser regelbrudd skal få. Dette var også i tråd med AUDA-rapportens vurdering. Det ble derfor foreslått at overtredelsesgebyr utelukkende skal rettes mot virksomhetene.

Videre foreslo departementet at sanksjons-hjemmelen skal omfatte ulovlige direkte anskaffelser både etter forskrift 15. juni 2001 nr. 616 om offentlige anskaffelser og forskrift 5. desember 2003 nr. 1424 om innkjøpsregler for oppdragsgivere innen vann- og energiforsyning, transport og telekommunikasjon (forsyningssektorene).

3.2.3.2 *Handlingsnorm*

Høringsnotatets forslag gikk ut på at overtredelsesgebyr bare skal kunne ilegges ved ulovlige direkte anskaffelser. Definisjonen av en ulovlig direkte anskaffelse ble knyttet opp mot kunngjøringsplikten i anskaffelsesregelverket. Det vil si at brudd på kunngjøringsplikten ved innkjøp vil være en ulovlig direkte anskaffelse som kan sanksjoneres. For andre brudd på regelverket viste departementet til at markedet får kjennskap til disse anskaffelsene gjennom kunngjøringene, slik at leverandørene kan håndheve disse bruddene gjennom klager til KOFA og krav om erstatning.

3.2.3.3 *Skyldkrav*

Departementet foreslo at overtredelsesgebyr kun skal kunne ilegges de forsettelige og grovt uaktomme overtredelser. Begrunnelsen var at regelverket fortsatt fremstår som komplekst, selv om departementet gjennom regelverksrevisjonen har lagt vekt på forenkling og økt brukervennlighet. Dette talte etter departementets oppfatning for en viss tilbakeholdenhet med hensyn til hvor streng aktsomhetsnormen bør være.

3.2.3.4 *Utmåling av overtredelsesgebyr*

I høringsnotatet foreslo departementet at gebyrets størrelse bør fastsettes etter en konkret helhetsvurdering, der det særlig tas hensyn til størrelsen på den ulovlige anskaffelsen, overtredelsens grovhet, om oppdragsgiver har foretatt gjentatte ulovlige direkte anskaffelser og overtredelsesgebyrets preventive virkning.

Departementet foreslo i tillegg at overtredelsesgebyret ikke skal kunne utgjøre mer enn 15 prosent av anskaffelsens verdi. Bakgrunnen for en slik begrensning var et ønske om å sette noen ytre rammer for håndhevingsorganets kompetanse, samtidig som departementet mente at botens størrelse ikke ville være det eneste virkemiddelet for å oppnå den preventive effekt. Dette er fordi det antas at oppdragsgivere som beskyldes for lovovertrødelse, også vil være bekymret for sin anseelse utad.

3.2.3.5 *Foreldelse*

Departementet foreslo en foreldelsesfrist på to år, i tråd med forslaget i AUDA-rapporten, og skrev følgende i høringsnotatet:

«Departementet antar at ulovlige direkte anskaffelser normalt vil bli oppdaget innen relativt kort tid. Dersom det ikke fanges opp i forbindelse med kontraktsinngåelsen, vil blant annet revisjonen det etterfølgende året kunne avdekke eventuelle ulovlige direkte anskaffelser. Det er således ikke behov for noen lang foreldelsesfrist. Med hensyn til at noen saker først avdekkes påfølgende år, bør imidlertid fristen være lenger enn den alminnelige klagefristen i KOFA-forskriften § 6 der det heter at klage må fremsettes senest seks måneder etter at kontrakt ble inngått med oppdragsgiver.»

3.2.3.6 *Klageadgang*

Departementet skrev følgende om klageadgang i høringsnotatet:

«Utgangspunktet etter forvaltningsloven § 28 er at det skal være klageadgang på forvaltningsvedtak. Vedtak om overtredelsesgebyr etter konkurranseloven kan imidlertid ikke påklages. Den som vil prøve et slikt vedtak, må gå til søksmål mot staten. Retten kan da prøve alle sider av saken og treffe realitetsavgjørelse, slik som ved en forvaltningsmessig klagebehandling. Arbeids- og administrasjonsdepartementets begrunnelse for ikke å åpne for klageadgang til departementet, var at det anså domstolen som bedre egnet enn departementet til å behandle disse sakene, jf. Ot. prp. nr. 6 (2003-2004) Om lov om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger (konkurranse-loven). Her argumenteres det med at når partene kan bringe saken direkte inn for domstolene, vil de få en endelig avgjørelse på et tidligere tidspunkt, enn hvis de hadde vært nødt til å gå veien om departementet. Videre anføres det at partene i saker om overtredelsesgebyr trolig har større tillit til prosessen ved en domstol, enn ved klagebehandling i departementet. Rettssikkerhetsmessige hensyn talte altså her for at domstolene, og ikke departementet, behandler sakene i annen instans.

Departementet mener at ovennevnte hensyn også gjør seg gjeldende ved overtredelsesgebyr etter lov om offentlige anskaffelser. Det vises spesielt til hensynet til at partene trolig vil ha større tillit til prosessen ved en domstol enn ved en klagebehandling i departementet. Blant annet er det nærliggende å tenke seg rolleproblemer med gebyrer som ilegges av departe-

mentet mot statlige og kommunale myndigheter, samt at departementet i en slik situasjon kan bli utsatt for politisk påvirkning. Det foreslås derfor at det ikke skal være forvaltningsrettslig klageadgang på vedtak om overtredelsesgebyr.»

3.2.3.7 Omfanget av domstolenes prøvelsesrett

I høringsnotatet omtalte departementet innholdet i domstolenes prøvelsesrett. Det ble vist til at selve illeggelsen av et overtredelsesgebyr vil være strengt lovbundet, men at det gjennom rettspraksis er innført begrensninger i prøvelsesretten når det gjelder det skjønn forvaltningen har utøvet. Videre skrev departementet:

«Det er et særskilt spørsmål hvorvidt domstolen skal kunne overprøve utmålingen av sanksjonen eller fastsette en annen sanksjon enn forvaltningen. Det normale ved overprøving av forvaltningsvedtak er at domstolen nøyer seg med å konstatere hvorvidt vedtaket er gyldig eller ugyldig. I konkurranseloven er det imidlertid bestemt at retten kan prøve alle sider av saken og treffe realitetsavgjørelse. Rettens kompetanse tilsvarende der departementets kompetanse som klageorgan i tradisjonelle forvaltningssaker. Noen begrunnelse for dette synes ikke å fremgå av forarbeidene, men siden det gjelder gebyrer som kan komme opp i betydelige størrelser, synes det rimelig at også nivået på gebyret kan prøves av domstolene. Som i straffesaker der det idømmes bøter, vil domstolene da ha en rolle i å fastsette eller bekrefte et nivå for sanksjonene for overtredelser på det aktuelle feltet. Et annet viktig moment er at det ikke er noen forvaltningsrettslig klageadgang på vedtakene.

Konkurranselovens regel innebærer også at domstolene kan prøve hvorvidt et overtredelsesgebyr skal ilegges. Dette beror normalt på et fritt skjønn, slik at domstolene ikke kan prøve spørsmålet med mindre det har foregått myndighetsmisbruk. Det vil for eksempel være tilfelle dersom det ilegges en sanksjon samtidig som det foreligger en fast praksis som går ut på ikke å legge sanksjoner i andre, likeartede tilfelle.

Sanksjonsutvalget foreslo ikke særregler om domstolenes prøvingsrett i forhold til forvaltningens frie skjønn. Etter utvalgets syn burde det imidlertid ikke settes absolutte skranker mot at domstolene prøver størrelsen av et overtredelsesgebyr. Det ble i den sammenheng vist til gebyrer der forvaltningen har foretatt et individuelt skjønn, i motsetning til å ha fastsatt et gebyr etter faste satser. I førstnevnte tilfelle ble det antatt å være mer nærliggende at domstolene overprøver nivået.

På bakgrunn av det ikke vil være noen ordi-
nær klageadgang på vedtak om overtredelsesgebyr [...] mener departementet at det er viktig at domstolene får en rolle i å fastsette eller bekrefte et nivå for gebyret. Det er da naturlig at domstolene også kan fastsette et nytt gebyr. Når det gjelder spørsmålet om domstolene også skal kunne prøve skjønnet med hensyn til om overtredelsesgebyr skal ilegges, ser departementet ingen gode argumenter for å ha en annen regel her enn man har i konkurranseloven. Det foreslås følgelig at domstolene også gis adgang til å overprøve dette skjønnet. Retten gis med andre ord adgang til å prøve alle sider av saken.»

3.3 Høringsinstansenes syn og departementets vurderinger

3.3.1 Innføring av overtredelsesgebyr

I høringen som ble gjennomført 6. april 2005 er høringsinstansene delt i synet på å innføre et overtredelsesgebyr. Av de 73 høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet, er 37 for å innføre et gebyr, 30 er i mot, og 6 høringsinstanser er i tvil. Av dem som ikke ønsker innføringen, er det blant annet 21 kommuner og fylkeskommuner. Det er imidlertid også kommuner og fylkeskommuner som ønsker å innføre gebyret. Av departementene er *Miljøverndepartementet* og *Olje- og energidepartementet* mot forslaget. *Forsvarsdepartementet* og *Barne- og familiedepartementet* er for, mens *Samferdselsdepartementet* og *Kommunal- og regionaldepartementet* er i tvil. Blant statlige etater er det et flertall for å innføre gebyr. Organisasjonene er generelt positive til forslaget, med unntak av *Advokatforeningen*, *Norsk Kommunalteknisk forening* og *NORVAR*. Leverandørene er gjennomgående for overtredelsesgebyr, men har en del kommentarer til hvordan bestemmelsen skal utformes.

Av de som er for innføring av overtredelsesgebyr skriver *Fylkeskommunen i Hordaland* følgende:

«Regelverket for offentlige anskaffelser er komplisert. Likevel er det svært viktig at det vert etterlevd for å oppnå tilstrekkeleg konkurranse om innkjøpa. Det vert truleg ikkje skikkeleg alvor før trusselen om at ein kan bli bøtlagt vert innført. Fylkesrådmannen er derfor positiv til forslaget om sanksjonar ved særleg grove overtramp av regelverket ...»

Andre høringsinstanser, som *Regjeringsadvokaten* og *Næringslivets Hovedorganisasjon*, peker på at det er behov for å kunne sanksjonere ulovlige direkte anskaffelser, fordi slike anskaffelser van-

skelig vil være gjenstand for andre sanksjoner, som for eksempel erstatningskrav fra andre leverandører. Dette er fordi de ikke har fått anledning til å være med i konkurransen og dermed ikke har lidt noe økonomisk tap.

De momentene som fremkommer mot forslaget om å innføre overtredelsesgebyr, er at det er prinsipielt galt å innføre et gebyr som overfører midler fra en offentlige etat til en annen, og det sås tvil om nytten av et gebyr sammenlignet med andre virkemidler, som for eksempel avtalerettslig ugyldighet. Videre er det flere høringsinstanser som anser det problematisk at oppdragsgiver straffes på bakgrunn av subjektiv skyld hos den enkelte tjenestemann, og at et slikt gebyr særlig vil være uheldig i forsyningsforskriften der det også rammer private oppdragsgivere. Mange høringsinstanser peker også på at oppgradering av kunnskapsnivået er bedre egnet til å øke overholdelsen av regelverket.

KOFA er blant de høringsinstansene som er mot innføring av overtredelsesgebyr, og de skriver følgende:

«... et flertall av klagenemndas medlemmer finner det prinsipielt galt å innføre et slikt gebyr som foreslås, som vil innebære en overflytting av midler fra en offentlig etat til en annen. Flertallet reiser også spørsmål om nytten av og behovet for denne type sanksjon i tilfeller av ulovlige direkte anskaffelser. Gebyret er i realiteten en administrativ straff, og det er ikke dokumentert at et slikt overtredelsesgebyr er bedre egnet enn andre virkemidler. Ytterligere oppgradering av kunnskapsnivået om regelverket hos innkjøperne og bruk av instruksjons- eller budsjettmyndighet synes bedre egnet.»

Departementet viser til at virksomhetene i utgangspunktet har incentiver til å følge regelverket for offentlige anskaffelser, men at gebyrer er nødvendige dersom virksomheten ikke klarer eller ønsker å opptre kostnadseffektivt. Overtredelsesgebyr er en mye brukt sanksjonsform, som både har som formål å virke preventivt og å påføre lovbryteren et onde. Departementet antar at en slik sanksjonshjemmel vil være et effektivt virkemiddel for å sikre større etterlevelse av regelverket, samtidig som samfunnet sikres mulighet til å reagere mot overtredelser. Riksrevisjonens rapporter viser dessuten at det er nødvendig å etablere tiltak som øker fokuset på oppfølging av regelverket. Det vises også til at flertallet i familie- og administrasjonskomiteen i Innst. S. nr. 193 (2004-2005), understreker at det må slås hardt ned på bevisste brudd på regelverket. Departe-

mentet opprettholder derfor forslaget om å innføre et overtredelsesgebyr.

3.3.2 Håndhevsorgan

Et flertall av høringsinstansene som har uttalt seg om dette spørsmålet, er mot å legge ansvaret for å ilegge overtredelsesgebyr til KOFA. Av de 68 instansene som har uttalt seg om dette spørsmålet, er det kun 6 som har ønsket å legge myndigheten til KOFA. De øvrige 62 har ytret ønske om at den ikke bør legges til KOFA. Blant disse har 18 særskilt gitt uttrykk for at oppgaven bør legges til Konkurransetilsynet. Alle kommunene som har uttalt seg, er mot å legge håndhevelsen til KOFA. De fleste av organisasjonene er også mot, kun *Finansnæringens Hovedorganisasjon* og *Standard Norge* er for forslaget. Leverandørene er gjennomgående mot KOFA som håndhevelsesorgan.

De momentene som fremkommer mot å legge myndigheten til KOFA, er at nemnda vil miste tilliten som et objektivt, uavhengig og rådgivende organ, at den skriftlige behandlingsformen ikke er egnet til å behandle subjektiv skyld og at det vil gå ut over den øvrige virksomheten til KOFA. Videre nevner enkelte høringsinstanser at det vil oppstå problemer knyttet til KOFA som saksøkt når en vil prøve gebyret for domstolene. Eksempelvis har ikke nemnda et apparat til å prosedere rettssakene.

KOFA er selv mot at de skal tillegges håndhevelsesmyndigheten, og skriver blant annet følgende:

«... det vil være helt feil å gjøre klagenemnda til den instans som skal ilegge gebyrer. For det første er klagenemndas saksbehandling skriftlig, og når en ileggelse av gebyr blant annet skal bero på subjektiv skyld, er klagenemndas behandlingsform fullstendig uegnet. For det annet er klagenemnda ment å være et rådgivende organ som skal avgi uttalelser om reglene er overtrådt eller ikke. Klagenemnda vil miste tilliten som en objektiv, uavhengig instans dersom den samtidig skal være påtalemyndighet og domstol.»

KOFA får støtte av *Justis- og politidepartementet*, som skriver følgende:

«Etter vår oppfatning er det ikke ideelt å legge kompetansen til å ilegge overtredelsesgebyrer til et tvisteløsningsorgan som avgir rådgivende uttalelser. Det vil kunne virke forstyrrende på KOFAs primærfunksjon, og vi anser at det vil kunne stride med likebehandlingsprinsippet at håndhevelsesorganet ikke kan behandle saker av eget tiltak.»

Også *Næringslivets hovedorganisasjon* fraråder at håndhevelsesmyndigheten legges til KOFA, og uttaler:

«Dersom KOFA skulle bli pålagt oppgaven som håndhevingsorgan, vil dette kunne svekke tilliten blant innkjøpere. Det er grunn til å tro at oppdragsgivere vil være atskillig mer tilbakeholdne og sendrektige med å fremskaffe informasjon, hvis de samtidig skal beskytte seg selv mot andre funn som kan resultere i sanksjoner. Dette vil igjen gå ut over saksbehandlingstiden og den raske løsning av saker. Innkjøpere vil, av frykt for å bli avslørt, og «inkriminere» seg, kunne motsette seg det samarbeidet med KOFA som vi ser i dag. Oppgaven bør derfor legges til en enhet forskjellig fra KOFA, slik at ikke KOFAs primære og viktigste funksjoner blir skadelidende.»

Som nevnt har 18 høringsinstanser gitt særskilt uttrykk for at håndhevelsesmyndigheten bør legges til Konkurransetilsynet, herunder *Justis- og politidepartementet*, *Statsbygg*, *Statnett*, *KS*, *enkelte kommuner/fylkeskommuner* og *Bedriftsforbundet*. De begrunnelsene som fremkommer for dette er at Konkurransetilsynet har et apparat og saksbehandlingsrutiner tilpasset denne typen saker, at tilsynet kjenner problemstillingene rundt illeggelse av sanksjoner og at det har et apparat til å fungere som saksøkt. *Konkurransetilsynet* skriver imidlertid følgende:

«Konkurransetilsynet hadde i sin høringsuttalelse til AUDA-rapporten en rekke kritiske merknader til forslaget om å tildele tilsynet rollen som håndhevingsorgan (og tilsynsorgan) i forbindelse med ulovlige direkte anskaffelser. Vi pekte på at det vil være uheldig med flere ulike offentlige myndigheter på anskaffelsesområdet – Konkurransetilsynet skulle i så fall håndheve reglene om ulovlige direkte anskaffelser, mens alle andre typer klager på anskaffelsesområdet måtte rettes til KOFA. En slik todeling ville kunne skape uklarhet og uryddighet i forhold til grensene for de to organenes ansvarsområder. Vi støtter derfor MODs vurdering som innebærer at alle klager rettes til KOFA, slik at man også får samlet fagkompetansen.»

Departementet har vurdert alle de fremkomne argumentene, og mener fortsatt at KOFA bør få håndhevelsesansvaret.

Medlemmene av klagenemnda er personer med generell høy kompetanse og stor kunnskap om problemstillingene rundt offentlige anskaffelser, samt generell juridisk kompetanse. Dersom en legger kompetansen til Konkurransetilsynet vil til-

synet måtte bygge opp kompetanse fra grunnen av på området offentlige anskaffelser. Avhengig av hyppigheten på hvor ofte det vil bli fattet vedtak, vil det være en utfordring å bygge opp og vedlikeholde kompetanse om anskaffelsesregelverket i tilsynet.

Fra den nåværende konkurranseloven trådte i kraft 1. mai 2004, har Konkurransetilsynet hatt kompetanse til å fatte vedtak om overtredelsesgebyr etter konkurranseloven. Hittil har denne kompetansen vært nyttet i få tilfeller. Departementet mener derfor at argumentet om å legge håndhevelsesmyndigheten til tilsynet, fordi de allerede innehar kompetanse knyttet til å ilegge administrative gebyr, veier mindre tungt. Departementet antar at det vil kreve langt mer ressurser for tilsynet å bygge opp og vedlikeholde kompetanse om innkjøpsregelverket, sammenlignet med de ressursene som må tilføres KOFA for å håndtere overtredelsesgebyr. Dette har sammenheng med at spørsmålene rundt illeggelse av overtredelsesgebyr er relativt oversiktlige og av mer generell juridisk karakter, enn spesialfeltet offentlige anskaffelser.

Høringsinstansene argumenterer med at KOFA er lite egnet til å behandle spørsmål om subjektiv skyld grunnet sin skriftlige behandlingsform. KOFA har etter forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 9 hjemmel til å avvise klager som er uhensiktsmessige for behandling i nemnda. Denne hjemmelen brukes i dag i en rekke saker til å avvise spørsmål som krever en komplisert bevisvurdering som ikke er egnet for skriftlig behandling. Også Konkurransetilsynet, som er det alternative håndhevelsesorganet, opererer med skriftlig saksbehandling. Følgelig vil håndhevelsesorganet, uavhengig av om det blir Konkurransetilsynet eller KOFA, basere seg på skriftlig saksbehandling. Først ved stadiet for domsstolsprøving vil en ha en muntlig behandlingsform. Departementet ser at saker om illeggelse av overtredelsesgebyr vil kreve en noe annen saksbehandlingsform enn det KOFA benytter i dag. KOFA vil også måtte foreta bevisvurderinger i noe større utstrekning enn i dag. Tilsvarende problemstillinger oppstår imidlertid også for tilsynet. Det gis uansett en viss anledning til muntlig fremleggelse av saken etter forvaltningsloven § 11 d, der det heter at «[i] den utstrekning en forsvarlig utførelse av tjenesten tillater det, skal en part som har saklig grunn for det, gis adgang til å tale muntlig med en tjenestemann ved det forvaltningsorgan som behandler saken». Bestemmelsen gir ikke parten rett til å møte den eller dem som konkret skal treffe avgjørelsen, men tjenestemannen skal så vidt mulig nedtegne det parten har fremført og legge det til sakens dokumenter. Videre vises det

til at Sanksjonsutvalget i NOU 2003: 15 Fra bot til bedring, konkluderte med at det ikke var ønskelig å lovfeste en rett til muntlig behandling ved administrative sanksjoner, blant annet på bakgrunn av at muntligheten kan innebære at man mister mye av den effektivitetsgevinst som antas å ligge i administrative sanksjoner fremfor straffeforfølgning. Utvalget pekte også på at tillit kan skapes og opprettholdes gjennom god skriftlig kommunikasjon.

Flere høringsinstanser reiser problemstillinger knyttet til KOFA som saksøkt. Det pekes på at KOFA ikke har noe apparat for å opptre som saksøkt i en rettssak, og at Konkurransetilsynet på den annen side er i ferd med å bygge opp en egen advokatavdeling som skal prosedere dets avgjørelser når noen ønsker å prøve dem. KOFA uttrykker en fare for å bli tømt for ressurser ved å bruke tid til å forsvare egne avgjørelser. Andre peker på problemer som oppstår når staten skal saksøke staten. Kun en av partene kan da bli representert av regjeringsadvokaten. Departementet ser disse problemstillingene, men mener at dette kan løses ved å etablere en fast fungerende ordning for hvem som skal representere KOFA i søksmål.

Det argumentet flest høringsinstanser anfører mot KOFA som håndhevelsesorgan, er at KOFA vil miste sin status som et uavhengig, objektivt og rådgivende organ. Når det gjelder nemndas stilling som uavhengig og objektiv, endres ikke dette av at de også får vedtaksmyndighet på et begrenset område. Når det gjelder dets stilling som rådgivende organ, vil dette videreføres for alle andre saker enn saker om ulovlige direkte anskaffelser. Departementet kan derfor ikke se at dette er argumenter som kan lede til at KOFA ikke tillegges håndhevelseskompetansen for overtredelsesgebyret.

Departementet har også vurdert innspillet fra Justis- og politidepartementet om at håndhevelsesorganet bør ha myndighet til å ta opp saker på eget initiativ. Etter departementets vurdering vil en mulighet til å ta opp saker på eget tiltak kunne føre til at KOFA utvikler seg i retning av et tilsynsorgan, og at KOFAs rolle som rådgivende organ reduseres. Departementet ser en klar verdi i at KOFA fremstår som en nøytral aktør i forbindelse med tvisteløsning. Hvis de i tillegg får en tilsynsfunksjon overfor offentlige innkjøpere, vil KOFAs rådgivende funksjon kunne svekkes. Departementet foreslår derfor ikke at KOFA får myndighet til å ta opp saker på eget initiativ.

3.3.3 Utforming av sanksjonshjemmelen

Departementet foreslo at overtredelsesgebyret kun skal rettes mot virksomhetene, og ikke de

ansatte. Det er kun fem høringsinstanser som har uttalt seg om dette spørsmålet. Av disse støtter *Barne- og familiedepartementet*, *Statsbygg* og *Oslo kommune* departementets forslag. *Maskinentreprenørenes Forbund (MEF)* og *KOFA* er imidlertid negative til forslaget. *MEF* mener det er viktig at det ikke bare er oppdragsgiver selv som kan sanksjoneres, men også den som handler på vegne av oppdragsgiver, da dette vil ha en preventiv virkning mot vennetjenester og lignende. *KOFA* mener det er problematisk at oppdragsgiver straffes på bakgrunn av skyld hos den enkelte tjenestemann, og synes dette virker lite rimelig dersom tjenestemannen har brutt klare interne instruksjoner.

Departementet viser til at en offentlig ansatt som ikke overholder anskaffelsesregelverket, kan risikere å bli ilagt en tjenestelig sanksjon. En tjenestelig sanksjon er en sanksjon fra oppdragsgiver selv, rettet mot en person som er ansatt hos oppdragsgiver. En slik reaksjon kan for eksempel være oppsigelse, suspensjon, avskjed, forflytting, ordensstraff eller skriftlig irettesettelse. Departementet antar at det i enkelte tilfeller kan være grunnlag for å bruke tjenestelige sanksjoner når den ansatte har gjennomført en ulovlig direkte anskaffelse, og anser det verken som nødvendig eller ønskelig at lov om offentlige anskaffelser skal hjemle ytterligere virkemidler mot regelbrudd som begås av ansatte.

I høringsnotatet ble det foreslått at sanksjonen skal gjelde både for oppdragsgivere som er omfattet av forskrift om offentlige anskaffelser og forsyningsforskriften. Av de tre som har uttalt seg om dette, er *Oslo kommune* og *Standard Norge* enige i forslaget. Det er kun *KOFA* som er negative, og begrunnelsen er at forsyningsforskriften også omfatter enkelte private aktører.

Departementet mener at en beslutning om ikke å sanksjonere ulovlige direkte anskaffelser i forsyningssektorene, samtidig som vi innfører sanksjoner mot direkte anskaffelser i strid med forskrift om offentlige anskaffelser, sender et signal om at det ikke er like viktig med overholdelse av forsyningsforskriften. Dette vil være uheldig, og departementet mener det ikke er grunnlag for en slik forskjellsbehandling av oppdragsgivere som er omfattet av anskaffelsesregelverket.

Departementet foreslo at sanksjonen kun skal rettes mot ulovlige direkte anskaffelser, og at definisjonen av ulovlige direkte anskaffelser knyttes opp til kunngjøringsplikten. *NHO og Rådgivende Ingeniørers Forening* er positive til departementets forslag, mens *Entreprenørforeningen Bygg og anlegg (EBA)* mener det bør vurderes om ikke ulovlige direkte anskaffelser under nasjonal ter-

skelverdi også bør kunne sanksjoneres. *Norges Praktiserende Arkitekter (NPA)*, *Finansnæringens Hovedorganisasjon*, *Resource-Partner*, *IKT-Norge* og *Bedriftsforbundet* mener at overtredelsesgebyr også bør kunne ilegges ved andre brudd på regelverket.

Departementet viser til at ulovlige direkte anskaffelser er en type overtredelser som vi ikke har noen sanksjonsmuligheter mot. Ved ulovlige direkte anskaffelser vil ikke leverandørene ha kunnskap om kontrakten før den er tildelt og vil ikke kunne stoppe kontraktstildelingen, for eksempel gjennom en klage til KOFA. Leverandørene vil heller ikke kunne påberope seg erstatning, da de som følge av at de ikke fikk delta i noen konkurranse, ikke har lidt noe økonomisk tap. Når det gjelder andre regelbrudd kommer disse til markedets kunnskap gjennom kunngjøringene. Regelbrudd vil da kunne klages inn for KOFA og det kan reises krav om erstatning for domstolene. På bakgrunn av dette mener departementet at det er tilstrekkelig at sanksjonshjemmelen kun rettes mot ulovlige direkte anskaffelser.

I høringsnotatet ble det foreslått at skyldkravet skal være grov uaktsomhet eller forsettelig. Av de tolv høringsinstansene som uttalte seg om dette, er *Regjeringsadvokaten*, *Kommunal- og regionaldepartementet*, *Statsbygg*, *Statens Vegvesen*, *KS*, *Trondheim kommune* og *Advokatforeningen* enige i departementets forslag. *Finansnæringens Hovedorganisasjon (FNH)* og *Standard Norge* mener at også uaktsomme overtredelser bør kunne sanksjoneres. *FNH* viser i denne forbindelse til at private foretak kan ilegges overtredelsesgebyr ved uaktsomme brudd på konkurranseloven. *NORVAR* mener sanksjonshjemmelen må begrenses til de åpenbart forsettelige brudd, mens *Posten* og *KOFA* mener det bør være objektivt ansvar for oppdragsgiver.

Departementet antar at en sanksjonshjemmel i seg selv vil ha stor preventiv effekt, og at dette kan bidra til å redusere antall ulovlige direkte anskaffelser. Overtredelsesgebyr er en ny og streng reaksjonsform hvor hensikten er å komme til livs de tilfeller der oppdragsgiver ignorerer eller overser kravet til kunngjøring. Ved innføring av en slikt sanksjon bør derfor fokuset være på de grovt uaktsomme og forsettelige overtredelser. Departementet opprettholder derfor forslaget om at det må kreves en kvalifisert uaktsomhet før adgangen til å sanksjonere trer inn.

Når det gjelder utmålingen av overtredelsesgebyret, er det elleve høringsinstanser som har uttalt seg. *Akershus fylkeskommune* støtter forslaget om et tak på overtredelsesgebyret på 15 pro-

sent av anskaffelsens verdi. *Oslo kommune*, *Sanda kommune* og *NORVAR* mener dette er for høyt. *Sarpsborg kommune* foreslår et tak på 10 prosent, *Norges forskningsråd* mener det bør settes et tak på 100 000 kroner og *Trondheim kommune* foreslår et tak på 50 000 kroner. *Statens vegvesen* forutsetter at gebyr opp mot maksimal størrelse kun nyttes når bruddene er særdeles graverende. *Kommunal- og regionaldepartementet* bemerker at en bot på 15 prosent av anskaffelsens verdi kan utgjøre en meget høy bot og kan ramme oppdragsgiver hardt. *Konkurransetilsynet* er av en annen oppfatning og stiller spørsmål ved om 15 prosent kan være for lavt. Tilsynet bemerker at nivået skal være tilstrekkelig til å virke preventivt på innkjøperne og at gebyret derfor klart må overstige transaksjonskostnadene ved å gjennomføre en konkurranse i tråd med regelverket. *Time kommune* kommenterer at man ved vurderingen av om gebyr skal ilegges og ved utmålingen av gebyret, bør ta hensyn til økonomien i det organet som ilegges gebyr.

Departementet mener nivået på overtredelsesgebyret må være av en viss størrelse for å oppnå den ønskede preventive effekten. Samtidig er det grunn til å tro at oppdragsgivere som beskyldes for lovovertrødelse, også vil være bekymret for sin anseelse utad, dersom det fastslås at de har brutt loven. Botens størrelse er således ikke det eneste forhold som bidrar til den tilsiktede effekten. Departementet mener det foreslåtte nivået på 15 prosent gir en god balanse mellom disse hensynene. Når det gjelder forslaget fra *Time kommune* om å ta hensyn til økonomien i det organet som skal ilegges gebyr, ser departementet at et overtredelsesgebyr mot en kommune med dårlig økonomi vil kunne gå ut over kommunens borgere, for eksempel gjennom kompenserende økt prising av kommunale tjenester. Departementet er likevel uenig i kommunes forslag, da det må antas at økonomiske sanksjonsmidler vil medføre større grad av etterlevelse av regelverket og følgelig en mer effektiv konkurranse, som gjør at oppdragsgiver på sikt sparer penger.

I høringsnotatet foreslo departementet at en klage må fremsettes innen to år. *Statens Vegvesen* og *Posten* mener fristen bør være 6 måneder, blant annet fordi dette vil gi et incitament til eventuelle klagere om å klage relativt raskt.

Av hensyn til at en del saker først vil bli avdekket gjennom revisjonen påfølgende år, mener departementet at fristen bør være lenger enn 6 måneder. Departementet ser imidlertid ikke behov for noen lang frist, og anser høringsnotatets forslag på to år for å være tilstrekkelig.

Departementet foreslo at det ikke skal være administrativ klageadgang på håndhevelsesorganets vedtak om å illegge overtredelsesgebyr. Det er tolv høringsinstanser som har uttalt seg om dette. *Barne- og familiedepartementet* mener at slike avgjørelser bør kunne påklages, og *Forsvarsdepartementet* mener det bør vurderes nærmere om det skal være klageadgang. *Justis- og politidepartementet* har ikke tatt endelig stilling til hvordan klageadgangen bør være, men synes begrunnelsen for å avskjære klageadgangen er svært kortfattet. *Innovasjon Norge*, *Avinor*, *Akershus fylkeskommune*, *Møre og Romsdal fylkeskommune*, *Hordaland fylkeskommune*, *Trondheim kommune*, *Etna kommune* og *Norsk Kommunalteknisk Forening* mener det bør være klageadgang på vedtak om overtredelsesgebyr. *Innovasjon Norge* uttaler i denne forbindelse at det kan være mest rasjonelt både for oppdragsgivere og KOFA at nemnda selv får muligheten til å omgjøre et eventuelt galt vedtak etter klage. *Oslo kommune* har ingen innvendinger mot departementets forslag.

Slik d e p a r t e m e n t e t ser det, er domstolene bedre egnet enn departementet til å behandle klager over vedtak om overtredelsesgebyr. Det vises til de hensyn som ble trukket frem i høringsnotatet, som i stor grad er de samme hensyn som begrunner at det ikke er klageadgang på Konkurransetilsynets vedtak om overtredelsesgebyr. Det vises særskilt til at det kan oppstå rolleproblemer dersom departementet som klageinstans skal illegge gebyrer mot statlige og kommunale myndigheter. Dette ville blant annet innebære at klageinstansen er en instans som selv kan bli innklaget. Departementet mener derfor det er mer tillitvekkende å legge myndigheten til å overprøve KOFA's vedtak til domstolene, som står utenfor den utøvende makt. Det vises for øvrig til at KOFA uansett har mulighet til å omgjøre egne vedtak i medhold av forvaltningsloven § 35, for eksempel dersom det viser seg at vedtaket bygde på feil faktum.

4 Universell utforming

4.1 Høringsnotatets forslag

Departementet skrev følgende i høringsnotatet av 6. april 2005:

«Regjeringen har i sin handlingsplan for økt tilgjengelighet for personer med nedsatt funksjonsevne, bestemt at hensynene bak universell utforming skal synliggjøres i anskaffelsesregelverket.

I begrepet «universell utforming» ligger det en ambisjon om at alle produkter, tjenester, bygninger og omgivelser skal planlegges slik at de kan brukes på like vilkår av så mange som overhodet mulig. Dette fordi fysisk tilgjengelighet ofte legger grunnlaget for sosial tilgjengelighet og deltagelse i samfunnet. Mange opplever å bli funksjonshemmet på grunn av de løsningene som velges.

Det vises til lovens § 6 som slår fast at oppdragsgiver skal ta hensyn til livssykluskostnader og miljømessige konsekvenser under planleggingen av hver enkelt anskaffelse. Plikten til å ta hensyn til livssykluskostnader og vurdere miljømessige konsekvenser i denne sammenheng, gjelder først og fremst beslutningen om hvilken løsning eller hvilket type produkt leverandører skal konkurrere om å levere.

Departementet mener at offentlige innkjøpere bør vurdere hensynet til universell utforming på samme måte som hensynet til miljø- og livssykluskostnader, når de gjør anskaffelser. Det er sentralt at denne plikten blir lagt til planleggingsfasen, da det er i denne delen av anskaffelsesprosessen oppdragsgiver har best forutsetning til å vurdere hvilke hensyn og funksjoner anskaffelsen skal oppfylle. Forslaget legger ikke føringer på bestemte fremgangsmåter eller løsninger, men overlater til oppdragsgiver å vurdere hvordan hensynet til universell utforming best kan ivaretas. Bestemmelsen er generell og har en naturlig tilknytning til de overordnede krav til enhver anskaffelse, og er ikke betinget av anskaffelsesmåter, prosedyreregler eller terskelverdier. På enkelte områder vil imidlertid hensynet til funksjonshemmede ha liten eller ingen relevans. Dette kan for eksempel gjelde visse forsvarsanskaffelser. For slike anskaffelser vil plikten til å ta hensyn til universell utforming

være oppfylt ved å konstantere at hensynet til universell utforming ikke er relevant for de funksjoner anskaffelsen skal oppfylle.

For å gi økt brukerforståelse om hva universell utforming innebærer blir begrepet forklart i forslaget til ny forskrift. Departementet tar også sikte på å gi rettledning om hvordan hensynet kan ivaretas i selve anskaffelsesprosessen, i den generelle veiledningen til regelverket.»

4.2 Høringsinstansenes syn og departementets vurderinger

Ingen av høringsinstansene går mot forslaget om å ta inn hensynet til universell utforming i loven. *Barne- og familiedepartementet, Forsvarsdepartementet, Justis- og politidepartementet, Norges forskningsråd, Politiets data- og materielltjeneste (PDMT), Sosial- og helsedirektoratet, Statens forvaltningstjeneste, Statens råd for funksjonshemmede, Statens vegvesen, Statsbygg, Hallingdalskommune, Hamar kommune, Oslo kommune, Sarpsborg kommune, Stange kommune, Stord kommune, Time kommune, Tysvær kommune, Hedmark fylkeskommune, Møre og Romsdal fylkeskommune, Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon, Hørselshemmedes Landsforbund, Landsforeningen for hjerte- og lungesyke, Norges Handikapforbund, Norske Arkitekters Landsforbund og Stopp Diskrimineringen* støtter departementets forslag. *Samferdselsdepartementet* har ingen innvendinger mot forslaget, men peker på at hensynet til universell utforming kan fordyre anskaffelsene både i statlig og kommunal sektor. I den forbindelse uttaler de følgende:

«Det kan blant annet opplyses at SINTEF i rapporten «Buss for alle» har anslått en samlet merutgift 1,067 mrd. kr over 15 år dersom tilpasningen av bussmateriellet skjer ved naturlig utskifting. Dersom utskiftingen skal skje raskere må det påregnes betydelig høyere kostnader. Videre vil det være nødvendig med betydelige investeringer i infrastruktur (holdeplasser/gangveger) for å sikre tilgjengelighet til bussmateriellet. Utgiftene til dette ble anslått til ca 2 mrd. kr. Det må med andre ord påregnes

merutgifter for både stat og fylker til kjøp av busstjenester og investering i infrastruktur, dersom det legges til grunn at bussmateriellet skal være universelt utformet.»

Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon (FFO) krever at det særlig legges vekt på offentlige aktørers muligheter til og ansvar for å spille en aktiv rolle i arbeidet med bedre utforming av produkter og tjenester. Dette vil bidra til å øke spekteret av universelt utformede produkter og tjenester, og vil også ha en sterk signaleffekt til produsenter og tjenestetilbydere. Videre understreker FFO behovet for veiledning og informasjon til oppdragsgiverne for å sikre kompetanse om universell utforming.

I tillegg til at d e p a r t e m e n t e t vil gi rettledning i den generelle veilederen til regelverket, vises det til at Deltasenteret, som er statens kompetansesenter for deltakelse og tilgjengelighet, har

utarbeidet en egen veileder i universell utforming ved offentlige anskaffelser.

Departementet viser for øvrig til NOU 1997:21 kapittel 7.6 og Ot.prp. nr. 71 (1997-98) kapittel 9, som utgjør forarbeidene til lovens § 6. Det fremgår der at bestemmelsen er ment som er oppfordring til offentlige oppdragsgivere til systematisk å fokusere på å integrere miljøhensyn under planleggingen av anskaffelsen. Forslaget om å innta hensynet til universell utforming i bestemmelsen, innebærer at det på tilsvarende måte skal fokuseres på dette hensynet. Bestemmelsen vil derfor ha et motivevende formål, ved å sette fokus på at det vil være mest formålstjenlig at en vurderer hensynet til universell utforming allerede når en bestemmer seg for hva en skal anskaffe. Universell utforming vil da bli en integrert del av løsningen, hvilket vil være samfunnsøkonomisk fornuftig.

5 Lovens formål

5.1 Høringsnotatets forslag

Departementet skrev følgende i høringsnotatet av 6. april 2005:

«Gjeldende formålsparagraf fremhever målene om økt verdiskapning, effektiv ressursbruk, forretningsmessighet og likebehandling av leverandører:

«Loven og tilhørende forskrifter skal bidra til økt verdiskapning i samfunnet ved å sikre mest mulig effektiv ressursbruk ved offentlige anskaffelser basert på forretningsmessighet og likebehandling.»

Loven nevner imidlertid ikke at regelverket også er et sentralt virkemiddel for å hindre at offentlige innkjøp skjer på en måte som kan undergrave allmennhetens tillit. Dette hensynet er blant annet en viktig grunn til forslaget til ny sanksjonshjemmel mot ulovlige direkte anskaffelser [...]. Siden det offentlige foretar anskaffelser for over 200 milliarder kroner i året, er det særlig viktig at denne aktiviteten skjer på en måte som vekker tillit utad. Regelverket ivaretar med andre ord et aspekt som ikke kommer så godt frem i gjeldende regelverk. Departementet foreslår derfor følgende tillegg i formålsparagrafen i lov om offentlige anskaffelser:

«Regelverket skal også bidra til at det offentlige opptre med høy integritet, slik at allmennheten kan ha tillit til at offentlige anskaffelser skjer på en samfunnstjenlig måte.»

En slik utvidelse av formålsparagrafen vil sende et klart signal om at krav til etisk adferd hos offentlige tjenestemenn er sentralt, også på området offentlige anskaffelser. Forslaget henger også sammen med forslaget regjeringen har fremmet i WTO om å innta habilitetsbestemmelser i WTO-avtalen for offentlige innkjøp, for å styrke det internasjonale regelverkets betydning i arbeidet mot korrupsjon og korrupsjonslignende praksis.»

5.2 Høringsinstansenes syn og departementets vurderinger

Det er 13 høringsinstanser som har uttalt seg om forslaget. Av disse støtter *Statens forvaltningstje-*

neste, Politiets data- og materielltjeneste (PDMT), Universitetet i Oslo, Konkurransetilsynet, Akershus fylkeskommune, Næringslivets hovedorganisasjon (NHO), Finansnæringsens hovedorganisasjon, Tekniske Entreprenørers landsforening (TELFØ), Entreprenørforeningen Bygg og Anlegg (EBA), Norske Arkitekters Landsforbund (NAL), IKT-Norge og Posten departementets forslag. Flere av disse understreker betydningen av at regelverket skal bidra til at offentlige innkjøpere opptre med høy integritet, herunder *PDMT* som uttaler følgende:

«PDMT stiller seg positive til den foreslåtte tilføysen i lovens formålsparagraf om at regelverket skal bidra til at det offentlige opptre med stor integritet. PDMT ser dette som en nødvendighet for å unngå korrupsjon og få mest mulig ut av de offentlige midler vi disponerer.»

Oslo kommune er også enig i at offentlige innkjøp skal gjennomføres på en etisk forsvarlig måte, men mener at dette allerede er ivarettatt i regelverket:

«Oslo kommune er enige i at offentlige innkjøp skal gjennomføres på en etisk forsvarlig måte, og mener dette er tilstrekkelig ivarettatt ved gjeldende formålsbestemmelse i kravene om at anskaffelser skal være basert på forretningsmessighet og likebehandling i kombinasjon med at forvaltningslovens habilitetsregler gjelder.»

For øvrig fremhever enkelte høringsinstanser behov for informasjon og retningslinjer knyttet til utvidelsen av lovens formålsbestemmelse, samt behov for opplæring.

Departementet har merket seg høringsinstansenes merknader om behov for informasjon og retningslinjer. Departementet vil utarbeide en veileder til regelverket om offentlige anskaffelser, og viser også til at staten har fått egne etiske retningslinjer. Videre arbeider KS med en prosessveileder som skal bistå kommunene i deres arbeid med etikk. For øvrig mener departementet at det er opp til den enkelte virksomhet å utarbeide nærmere retningslinjer for oppfølging av regelverket.

6 Omfattede oppdragsgivere

6.1 Høringsnotatets forslag

Departementet skrev følgende om definisjonen av offentligrettslige organer i høringsnotatet av 6. april 2005:

«Lovens § 2 første ledd regulerer hvilke oppdragsgivere som er omfattet av lov om offentlige anskaffelser. Bestemmelsens første ledd bokstav b handler om rettssubjekter som er *«kontrollert av offentlige organer og som tjener allmennheten og ikke er av industriell eller forretningsmessig karakter»*, og angir tre forhold som må være oppfylt for at offentlig kontroll skal anses å foreligge. I gjeldende forskrift om offentlige anskaffelser § 1-2 (2), er det gitt en bestemmelse som materielt sett svarer til bestemmelsen i lovens § 2 første ledd bokstav b, men ordlyden er ulik. Ordlyden i forskriften er mest i samsvar med den tilsvarende ordlyd i EU-direktivene om offentlige anskaffelser. Departementet mener at dette kan skape tolkningstvil, og foreslår derfor å endre lovens § 2 første ledd bokstav b. Det foreslås å gjøre lovens bestemmelse mer overordnet, og at den nærmere beskrivelse av hva som er et offentligrettslig organ kun fastsettes i forskrift. Dette medfører endringer også andre steder i loven der det vises til definisjonen i lovens § 2 første ledd bokstav b. Disse henvisningene erstattes med *«offentligrettslige organer»*.

Endringene medfører ingen realitetsendringer med hensyn til hvilke rettssubjekter som omfattes av lov om offentlige anskaffelser.»

Videre skrev departementet følgende om rettssubjekter i forsyningssektorene som omfattes av lov om offentlige anskaffelser og forskrift 5. desember 2003 nr. 1424 om innkjøpsregler for oppdragsgivere innen vann- og energiforsyning, transport og telekommunikasjon:

«Lovens § 2 første ledd bokstav c sier at loven gjelder for *«rettssubjekter som driver virksomhet innenfor sektorene vannforsyning, energi, transport eller telekommunikasjon...»*. I løpet av våren vil departementet sende på høring et forslag til ny forskrift for forsyningssektorene, som implementerer direktiv 2004/17 EF av 31. mars 2004 om samordning av innkjøpsreglene for oppdragsgivere innen vann- og energiforsy-

ning, transport og posttjenester. Ved gjennomføringen av dette direktivet faller virksomheter innenfor telekommunikasjon utenfor anskaffelsesregelverket, mens posttjenester overføres fra klassisk sektor til forsyningssektorene. Implementeringen innebærer også en ny prosedyre (direktivets artikkel 30) som åpner for at kontrakter innenfor forsyningssektorene kan unntas fra regelverket dersom de opererer i et fritt marked som er undergitt alminnelige konkurransevilkår. Dersom en aktivitet unntas fra forsyningsforskriften med hjemmel i denne bestemmelsen, samtidig som loven fortsatt sier at rettssubjekter i den gitte sektoren omfattes av loven, vil lovens bestemmelser fortsatt gjelde. Det innebærer blant annet at de grunnleggende kravene i lovens § 5 vil gjøre at virksomheten fortsatt må følge visse anskaffelsesrettslige prinsipper, og kan klages inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser (KOFA). For å sikre at virksomheter som unntas etter direktivets artikkel 30, også unntas fra kravene i loven, i tråd med hensikten med bestemmelsen, uten å måtte gjennomføre lovendring, foreslås det at sektorene ikke lenger ramses opp i loven, men kun angis i forskrift. Det foreslås derfor at lovens § 2 første ledd bokstav c erstattes med en generell bestemmelse om at Kongen kan bestemme at loven skal gjelde for rettssubjekter som driver virksomhet innenfor forsyningssektorene, i den utstrekning dette følger av internasjonale forpliktelser. Dette medfører også endringer i andre bestemmelser i loven, der sektorene listes opp. Opplistingene erstattes der med *«forsyningssektorene»*.

Endringene medfører ingen realitetsendringer med hensyn til hvilke rettssubjekter som omfattes av lov om offentlige anskaffelser.»

6.2 Høringsinstansenes syn og departementets vurderinger

Det er bare Statnett, Oljeindustriens landsforening (OLF) og Advokatfirmaet Haavind Vislie som har uttalt seg om forslaget. Statnett og OLF har ingen innvendinger mot forslaget, mens Advokatfirmaet Haavind Vislie mener det er uheldig om loven gjøres mer overordnet med hensyn til hvilke opp-

dragsgivere som omfattes av loven og vilkårene for at det skal anses å foreligge et offentligrettslig organ. I stedet foreslås det at vilkårene inntas både i loven og forskrift om offentlige anskaffelser.

D e p a r t e m e n t e t mener at forskriftens definisjon av hvilke oppdragsgivere som omfattes

og vilkårene for at det skal anses å foreligge et offentligrettslig organ, har et detaljnivå som går ut over det som er ønskelig å innta i lovs form. Departementet mener derfor det er mer hensiktsmessig å ha dette i forskriften, og man unngår da også noen form for tolkningstvil mellom loven og forskriften.

7 Hovedlinjene i de nye forskriftene til lov om offentlige anskaffelser

7.1 Bakgrunn

Sammen med høringsnotatet av 6. april 2005 med forslag til endringer i lov om offentlige anskaffelser, ble det fremlagt et forslag til ny forskrift om offentlige anskaffelser. Den 8. juni 2005 sendte departementet ut et forslag til ny forskrift om innkjøpsregler for forsyningssektorene. Forslagene til nye forskrifter gjennomfører EU-direktivene 2004/17/EF og 2004/18/EF, samtidig som det også er gjort endringer i den nasjonale delen av regelverket. Begge forskriftene viderefører hovedlinjene i gjeldende forskrifter, men da det også var ønskelig å gjøre større endringer i strukturen, valgte departementet å fremlegge forslag til nye forskrifter fremfor å endre gjeldende forskrifter.

Departementet mottok innspill til forslaget til ny forskrift om offentlige anskaffelser fra ca. 170 høringsinstanser, mens det kom inn ca. 40 høringsinnspill til forslaget til ny forskrift om innkjøpsregler for forsyningssektorene.

Dette kapitlet gir en redegjørelse for de viktigste endringene i begge forskriftene.

7.2 Ny forskrift om offentlige anskaffelser

Forskrift om offentlige anskaffelser har omfattende og til dels kompliserte regler om fremgangsmåter det offentlige må følge når det skal gjøre innkjøp. I tillegg til å implementere direktiv 2004/18/EF, har det derfor vært et viktig mål å forenkle deler av regelverket og å gi innkjøperne økt fleksibilitet. En av de viktigste forenklingene, som trådte i kraft allerede 9. september 2005, var å heve nivået på den nasjonale terskelverdien fra 200 000 til 500 000 kroner. Denne terskelverdien avgjør når prosedyrereglene i forskriften kommer til anvendelse. Anskaffelser under denne beløpsgrensen skal tildeles i tråd med de grunnleggende prinsippene om konkurranse, forutberegnlighet, gjennomsiktighet, etterprøvbarehet og likebehandling, mens anskaffelser over terskelverdien må følge detaljerte prosedyre- og kunngjøringsregler. Om to år

vil departementet gjennomføre en evaluering av hvordan den nye terskelverdien har virket.

I den nye forskriften vil det bli innført en enkel protokollplikt for alle anskaffelser over 100 000 kroner. Bakgrunnen er de grove bruddene på regelverket som Riksrevisjonen har avdekket i sine rapporter. Departementet mener at innføring av en protokollplikt, der det nedtegnes noen få faktiske forhold rundt innkjøpet, er en kostnadseffektiv måte å ivareta hensynet til etterprøvbarehet på. Departementet har dessuten utarbeidet et enkelt protokollskjema som det er valgfritt å benytte, som tilfredsstiller kravene til innholdet i en protokoll. Denne vil finnes elektronisk på departementets hjemmesider.

Ved hevingen av den nasjonale terskelverdien falt kravet til innlevering av HMS-egenerklæring og skatteattest bort for anskaffelser mellom 200 000 og 500 000 kroner. Generelt er det positivt med en reduksjon av dokumentasjonsbyrden hos leverandørene, men en fjerning av disse dokumentasjonskravene kan gi en utilsiktet konkurransefordel for useriøse virksomheter. For å støtte oppunder seriøse leverandører vil derfor den nye forskriften oppstille et krav om innlevering av skatteattest fra alle tilbydere ved kontrakter over 100 000 kroner. I tillegg må den som får kontrakten levere egenerklæring om HMS ved kjøp over 100 000 kroner.

Den nye forskriften vil sidestille elektroniske innkjøpsprosesser med tradisjonelle anskaffelsesmetoder. Det innebærer at samtlige anskaffelser vil kunne gjennomføres ved bruk av elektroniske midler. Departementet ser på dette som et sentralt bidrag for å effektivisere offentlige anskaffelser og det er en viktig del av regjeringens satsing på å fornye offentlig sektor.

Gjeldende forskrift om offentlige anskaffelser hjemler adgang for statlige og kommunale oppdragsgivere til å gå direkte i forhandlinger med ideelle organisasjoner ved kjøp av helse- og sosialtjenester. Dette kom inn som et midlertidig unntak fra de alminnelige reglene i januar 2004. Daværende nærings- og handelsminister, Ansgar Gabrielsen, varslet at regjeringen skulle komme tilbake

til Stortinget med en nærmere vurdering av om unntaket bør videreføres.

Den generelle bakgrunnen for unntaket for kjøp av helse- og sosialtjenester fra ideelle organisasjoner, er at det er usikkert om kravet til åpen konkurranse i tilstrekkelig grad ivaretar hensynet til et ønsket samfunnsmessig engasjement og samarbeid med disse organisasjonene. Unntaket åpner for at offentlige oppdragsgivere kan velge å skjerme ideelle organisasjoner som yter helse- og sosialtjenester til det offentlige. Regelen avviker imidlertid fra den grunnleggende tankegangen i regelverket, hvor likebehandling og konkurranse skal være styrende hensyn hos offentlige oppdragsgivere. En rekke offentlige oppdragsgivere velger fremdeles å ha en åpen konkurranse, selv etter at unntaket trådte i kraft.

En stor andel av helse- og sosialtjenestene i det offentlige er tett integrert med ideelle organisasjoner, uavhengig av om dette er et resultat av bruk av unntakshjemmelen eller bare en videreføring av tidligere praksis uten noe bevisst forhold til regelverket. En oppheving av unntaket kan således bidra til utfordringer for ideelle organisasjoner. Regjeringen ønsker å legge til rette for at frivillig sektor kan videreutvikle sin funksjon i å løse samfunnsoppgaver og at sykehus eid og drevet av frivillige organisasjoner skal sikres gode vilkår gjennom avtaler med det offentlige. På denne bakgrunn har regjeringen besluttet å videreføre unntaket for kjøp av helse- og sosialtjenester fra ideelle organisasjoner. Unntaket omfatter typisk virksomheter som skiller seg fra kommersielle virksomheter ved at de ikke har profitt som formål, og at et eventuelt overskudd benyttes til å drifte og tilby humanistiske og sosiale tjenester til allmennheten eller spesielle grupper, uten at mottageren yter et vederlag som fullt ut dekker kostnadene. Dette er virksomheter som på mange måter er det offentliges forlengede arm til å løse humanistiske og sosiale oppgaver i samfunnet. Regjeringen vil gjennomføre en bredere vurdering av spørsmålet om unntak for kjøp av helse- og sosialtjenester fra ideelle organisasjoner, for å se hvordan vi fortsatt kan bygge et best mulig samarbeid med disse aktørene gjennom forutsigbarhet og gode rammevilkår, og der målet er å fange bredest mulig de ideelle, frivillige organisasjonene.

7.3 Ny forskrift om innkjøpsregler for forsyningssektorene

Den 9. september 2005 ble det vedtatt å overføre en rekke offentlige oppdragsgivere fra forsyningsforskriften til forskrift om offentlige anskaffelser. Dette gjaldt alle offentlige oppdragsgivere som ikke er skilt ut som selvstendige rettssubjekter fra stat, fylkeskommune eller kommune. Bakgrunnen var at de delene av stat, fylkeskommune og kommune som driver innenfor en av forsyningssektorene, som for eksempel vann- og avløpsetaten i en kommune, ikke hadde plikt til å gjennomføre offentlige konkurranser før de skulle gjøre innkjøp over EØS-terskelverdiene på fra 3,05 til 3,65 millioner kroner (avhengig av sektor). Det betydde at det var en stor mengde innkjøp under disse terskelverdiene hvor det ikke ble stilt krav om kunngjøring. Følgelig fikk ikke alle interesserte leverandører kunnskap om oppdragene, og dermed heller ikke mulighet til å konkurrere om disse. Overføringen bidrar dessuten til å motvirke kameraderi og korrupsjonslignende praksis, da det innebærer at alle kjøp over 500 000 kroner må kunngjøres.

Gjeldende forsyningsforskrift omfatter oppdragsgivere i telekommunikasjonssektoren. Som følge av liberaliseringen av markedet for telekommunikasjonstjenester, anses det ikke lenger å være behov for fortsatt regulering av innkjøp som foretas av aktører som leverer teletjenester. Denne sektoren vil følgelig ikke omfattes av den nye forskriften om innkjøpsregler for forsyningssektorene. Videre vil oppdragsgivere som yter posttjenester, som i dag er omfattet av forskrift om offentlige anskaffelser, overføres til forsyningsforskriften. Bakgrunnen er den pågående liberaliseringen av dette markedet, og at disse tjenestene tilbys av både offentlige og private virksomheter. Begge disse endringene følger av det nye EU-direktivet.

I likhet med ny forskrift om offentlige anskaffelser, vil også den nye forsyningsforskriften side- stille elektronisk kommunikasjon med tradisjonell kommunikasjon. Samtlige anskaffelser vil altså etter de nye reglene kunne gjennomføres ved bruk av elektroniske midler.

8 Økonomiske og administrative konsekvenser

Innføring av overtredelsesgebyr forventes å redusere antall ulovlige direkte anskaffelser og dermed styrke konkurransen. KOFA behandler allerede enkelte saker om ulovlige direkte anskaffelser. Adgang til å ilegge overtredelsesgebyr kan imidlertid føre til ytterligere interesse for å klage disse sakene inn for nemnda. For å skape et forsvarlig grunnlag for KOFAs virksomhet ved utvikling av praksis på området, og for å håndtere det administrative arbeidet knyttet til overtredelsesgebyr, er det behov for å øke ressursene til sekretariatet. Når det gjelder håndteringen av nytt sanksjons-

middel, mener departementet at dette kan skje innenfor dagens kompetanse i sekretariat og hos nemdsmedlemmene.

For øvrig forventes det noen kostnader knyttet til kompetanseheving i forbindelse med at oppdragsgiverne pålegges en plikt til å ta hensyn til universell utforming under planleggingen av anskaffelsene. Generelt vil økt vektlegging av hensynet til universell utforming kunne øke kostnadene knyttet til anskaffelser.

Øvrige endringer antas ikke å ha vesentlige økonomiske eller administrative konsekvenser.

9 Merknader til de enkelte bestemmelsene i lovutkastet

Til endringen i § 1

Formålsbestemmelsen er utvidet for å synliggjøre at anskaffelsesregelverket er et sentralt virkemiddel for å hindre at offentlige innkjøp skjer på en måte som kan undergrave allmennhetens tillit. Det vises for øvrig til reglene om habilitet i forskrift om offentlige anskaffelser.

Til endringen i § 2

Bestemmelsens *første ledd* er omskrevet som følge av to regeltekniske endringer. For det første er den nærmere definisjonen av offentligrettslige organer i gjeldende § 2 første ledd bokstav b, erstattet av begrepet «offentligrettslige organer». Det nærmere innholdet av begrepet vil nå kun fastsettes av Kongen i forskrift. Hensikten er å unngå tolknings-til mellom lovens og forskriftens definisjon. Forskriftens definisjon vil være relativt detaljert, og er nært knyttet opp til EF-direktivene som ligger til grunn for det norske regelverket. Endringen medfører ingen realitetsendring.

For det andre er opplistningen av hvilke forsyningssektorer som omfattes av loven i gjeldende § 2 første ledd bokstav c, erstattet av begrepet «forsyningssektorene». Begrunnelsen er at det ikke skal være nødvendig å endre loven dersom enkelte av disse sektorene får fritak fra å følge anskaffelsesregelverket i henhold til den nye prosedyren i artikkel 30 i direktiv 2004/17/EF av 31. mars 2004 om samordning av innkjøpsreglene for oppdragsgivere innen vann- og energiforsyning, transport og posttjenester. Endringen medfører ingen realitetsendring. Hvilke rettssubjekter innenfor forsyningssektorene som er omfattet, er for øvrig begrenset av internasjonale forpliktelser og forskrifter gitt i medhold av loven.

Bestemmelsens *tredje ledd* fremstår i dag som en plikt for Kongen til å gi forskrift om lovens anvendelse på Svalbard. Da dette ikke er ment å være en plikt, endres ordlyden fra «Kongen gir forskrift... » til «Kongen kan gi forskrift... ».

Til endringen i § 6

Som følge av endringen i § 2 første ledd bokstav b, er henvisningen til denne bestemmelsen erstattet med begrepet «offentligrettslige organer».

Videre oppstilles det et krav om at offentlige oppdragsgivere skal ta hensyn til universell utforming under planleggingen av den enkelte anskaffelse. I begrepet universell utforming ligger det en ambisjon om at alle produkter, tjenester, bygninger og omgivelser skal planlegges slik at de kan brukes på like vilkår av så mange som overhodet mulig. Det er sentralt at denne plikten blir lagt til planleggingsfasen, da det er i denne delen av anskaffelsesprosessen oppdragsgiver har best forutsetning til å vurdere hvilke hensyn og funksjoner anskaffelsen skal oppfylle. Bestemmelsen legger ikke føringer på bestemte fremgangsmåter eller løsninger, men overlater til oppdragsgiver å vurdere hvordan hensynet til universell utforming best kan ivaretas. Bestemmelsen er generell og har en naturlig tilknytning til de overordnede krav til enhver anskaffelse, og er ikke betinget av anskaffelsesmåter, prosedyreregler eller terskelverdier. På enkelte områder vil imidlertid hensynet til funksjonshemmede ha liten eller ingen relevans. Dette kan for eksempel gjelde visse forsvarsanskaffelser. For slike anskaffelser vil plikten til å ta hensyn til universell utforming være oppfylt ved å konstantere at hensynet til universell utforming ikke er relevant for de funksjoner anskaffelsen skal oppfylle.

Hensynet til universell utforming er også synliggjort i overskriften til bestemmelsen.

Det vises for øvrig til forarbeidene til bestemmelsen i NOU 1997:21 kapittel 7.6 og Ot.prp. nr. 71 (1997-98) kapittel 9.

Til endringen i § 7 annet ledd

Som følge av endringen i § 2 første ledd bokstav c, er opplistningen av de ulike forsyningssektorene erstattet av begrepet «forsyningssektorene».

Til endringen i § 7a første ledd

Tillegget i lovteksten medfører at tvisteløsningsorganet tillegges myndighet til å fatte vedtak om overtredelsesgebyr i henhold til forslaget til ny § 7b.

Til ny § 7b

Bestemmelsen er ny og hjemler adgang til å ilegge overtredelsesgebyr mot ulovlige direkte anskaffelser. Dette er en sivilrettslig sanksjon som faller inn under gruppen av forvaltningssanksjoner.

Etter *første ledd første punktum* kan sanksjonen kun rettes mot oppdragsgiver. Dersom en ansatt har handlet sterkt klanderverdig på vegne av oppdragsgiver, og oppdragsgiver ønsker å påtale dette, må eventuelt tjenestelige sanksjoner nyttes. Avgrensningen av begrepet oppdragsgiver følger den samme avgrensning som i forskrift om offentlige anskaffelser. Denne avgrensningen er ikke nødvendigvis sammenfallende med avgrensningen av den aktuelle juridiske person som oppdragsgiver er en del av. Avgrensningen springer ut av en tolkning av forskriftens bestemmelse om beregning av anskaffelsens verdi (gjeldende forskrift § 2-3). I følge denne læren må det dreie seg om innkjøpsuavhengige enheter. Relevante momenter inkluderer selvstendig budsjett og innkjøpsansvar. Dette innebærer for eksempel at en skole, et departement og underliggende organer, kan være oppdragsgivere i lovens forstand.

Det er et vilkår for å ilegge overtredelsesgebyr at overtredelsen er grovt uaktsom eller forsettelig fra oppdragsgivers side, eller fra en som handler på vegne av oppdragsgiver. Skyldkravet gjelder både det faktiske og rettslige grunnlaget for overtredelsen. Det understrekes i denne forbindelse at offentlige oppdragsgivere forutsettes å ha god oversikt over regelverket for offentlige anskaffelser og at det derfor ikke vil være noen høy terskel for å anse en rettsuvidenhet som grovt uaktsom. Ved vurderingen bør det tas hensyn til om regelverket eller den konkrete subsumsjonen fremstår som uklar, og hvilke tiltak som er truffet for å sikre god regelkunnskap og -innsikt. Det presiseres for øvrig at det ikke er et krav om at en enkelt person har handlet forsettelig eller grovt uaktsomt, men at det også kan være feil begått på forskjellige plan i oppdragsgiverens organisasjon, og som hver for seg ikke kan karakteriseres som grovt uaktsomme, men som samlet sett gjør at oppdragsgiveren må sies å ha opptrådt grovt uaktsomt.

Overtredelsesgebyr kan kun nyttes mot ulovlige direkte anskaffelser. I bestemmelsens *første ledd annet punktum* er definisjonen av dette begrepet knyttet opp til brudd på kunngjøringsplikten.

Det typiske eksempelet på en ulovlig direkte anskaffelse, er når oppdragsgiver splitter opp en anskaffelse i den hensikt å komme under den nasjonale terskelverdien. Et annet eksempel er når oppdragsgiver forlenger, utvider eller endrer avtaler med en opprinnelig leverandør, til tross for at det ikke foreligger opsjoner i den opprinnelige kontrakt til å gjøre dette, slik at en i realiteten står overfor en ny avtale som skal tildeles etter regelverket. Det vil også være en ulovlig direkte anskaffelse når oppdragsgiver benytter seg av rammeavtaler som andre oppdragsgivere lovlig har inngått, uten at kontrakten eller kunngjøringen lovlig rommer muligheten for at andre virksomheter enn de kontrakten er inngått med, kan gjøre bestillinger fra den.

Bevisføringsplikten vil pålegge begge parter i saken. Oppdragsgiver har dessuten plikt til å sørge for at hensynet til gjennomsiktighet og etterprøvbarehet ivaretas gjennom hele anskaffelsesprosessen. Dette gjøres blant annet gjennom protokoller og skriftlige begrunnelser. Hvis oppdragsgiver unnlater å oppfylle sin bevisføringsplikt, for eksempel ved å nekte å utlevere relevante dokumenter, vil dette normalt belastes oppdragsgiver ved bevisvurderingen.

I bestemmelsens *annet ledd* er det angitt hvilke momenter det særlig skal legges vekt på ved utmålingen av overtredelsesgebyret. Bestemmelsen inneholder ingen uttømmende oppregning av hvilke momenter det kan legges vekt på. Av samme ledd fremkommer det at overtredelsesgebyret ikke kan overstige 15 prosent av anskaffelsens verdi. Den nærmere avgrensningen av hva som utgjør en anskaffelse, følger avgrensningen av det samme begrepet i forskrift om offentlige anskaffelser (gjeldende forskrift § 2-3).

Det følger av bestemmelsens *tredje ledd første punktum* at vedtak ikke kan påklages. Den som vil prøve vedtaket må gå til søksmål mot håndhevelsesorganet.

I følge *tredje ledd annet punktum* forfaller overtredelsesgebyret til betaling to måneder etter at vedtak er fattet.

Det følger av bestemmelsens *tredje ledd tredje punktum* at adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr bortfaller etter to år. Fristens utgangspunkt er når kontrakt inngås. Fristen avbrytes når tvisteløsningsorganet meddeler oppdragsgiver at det har mottatt en klage med påstand om ulovlig direkte anskaffelse.

Det følger av *fjerde ledd* at vedtak om overtredelsesgebyr er tvangsgrunnlag for utlegg, med de begrensninger som følger av lov 26. juni 1992 nr. 86 om tvangsfullbyrdelse og sikring § 1-2. Det vises

for øvrig til at kommuneloven § 55 avskjærer muligheten til å ta utleggspant i kommuner.

Når en sak om overtredelsesgebyr bringes inn for domstolene, følger det av *femte ledd første punktum* at retten kan prøve alle sider av saken og treffe realitetsavgjørelse. Rettens kompetanse tilsvarende departementets kompetanse som klageorgan i tradisjonelle forvaltningssaker. Når det gjelder spørsmålet om et søksmål skal ha oppsettende virkning, gjelder den alminnelige regel i forvaltningsloven § 42, som gir forvaltningen adgang til å beslutte utsatt iverksetting dersom parten eller annen med rettslig klageinteresse akter å gå til søksmål for å få prøvet vedtaket.

I *femte ledd annet punktum* er det tatt inn en særskilt hjemmel for at også statlige myndigheter og organer kan begjære en sak prøvet for retten. Bakgrunnen er at staten regnes som én juridisk person i norsk sivilprosess, og at det følger av dette at staten ikke kan saksøke staten uten særskilt hjemmel.

Hjemmelen til å ilegge overtredelsesgebyr gjelder kun overfor ulovlige direkte anskaffelser foretatt etter lovens ikrafttredelse.

Overtredelsesgebyret tilfaller statskassen.

Til endringen i § 8 annet ledd første punktum

Som følge av endringen i § 2 første ledd bokstav c, er opplistningen av de ulike forsyningssektorene erstattet av begrepet «forsyningssektorene».

Til endringen i § 11 første ledd

Som følge av endringen i § 2 første ledd bokstav b, er henvisningen til denne bestemmelsen erstattet med begrepet «offentligrettslige organer».

Fornyings- og administrasjonsdepartementet

tilrår:

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om lov om endringer i lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser.

Vi HARALD, Norges Konge,

stadfester:

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om endringer i lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag til lov om endringer i lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser

I

I lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser skal følgende bestemmelser lyde:

§ 1 Formål

Loven og tilhørende forskrifter skal bidra til økt verdiskapning i samfunnet ved å sikre mest mulig effektiv ressursbruk ved offentlige anskaffelser basert på forretningsmessighet og likebehandling. *Regelverket skal også bidra til at det offentlige opptrer med stor integritet, slik at allmennheten har tillit til at offentlige anskaffelser skjer på en samfunnstjenlig måte.*

§ 2 Oppdragsgivere som er omfattet

Loven gjelder for statlige, kommunale og fylkeskommunale myndigheter og offentligrettslige organer. Loven gjelder for rettssubjekter som driver virksomhet innenfor forsyningssektorene, i den utstrekning dette følger av internasjonale forpliktelser og forskrifter gitt i medhold av loven. Loven gjelder også for andre rettssubjekter i saker om bygge- og anleggskontrakter, dersom det offentlige yter tilskudd på mer enn 50 prosent av kontraktens verdi.

Kongen kan gi nærmere bestemmelser om hvilke oppdragsgivere som er omfattet av loven.

Kongen kan gi nærmere bestemmelser om lovens anvendelse på Svalbard og fastsette særlige regler av hensyn til de stedlige forhold.

§ 6 Livssyklus kostnader, universell utforming og miljø

Statlige, kommunale og fylkeskommunale myndigheter og offentligrettslige organer skal under planleggingen av den enkelte anskaffelse ta hensyn til livssyklus kostnader, universell utforming og miljømessige konsekvenser av anskaffelsen.

§ 7 annet ledd

Inntil kontrakt er inngått, kan retten sette til side beslutninger som er truffet under en anskaffelsesprosedyre når beslutningen er i strid med

bestemmelser i denne lov eller forskrifter gitt i medhold av loven. Dette gjelder likevel ikke for beslutninger som er truffet under anskaffelsesprosedyrer innenfor *forsyningssektorene*.

§ 7 a første ledd

Kongen kan opprette et rådgivende organ for løsning av tvister om rettigheter og plikter etter denne lov og forskrifter hjemlet i denne. *Organet skal ha myndighet til å fatte vedtak om overtredelsesgebyr etter § 7 b.*

§ 7 b Overtredelsesgebyr

En oppdragsgiver kan ilegges overtredelsesgebyr dersom oppdragsgiveren eller noen som handler på dennes vegne, forsettelig eller grovt uaktsomt foretar en ulovlig direkte anskaffelse. Med ulovlig direkte anskaffelse menes en anskaffelse som ikke er kunngjort i henhold til reglene om kunngjøring i forskrifter gitt i medhold av loven.

Ved avgjørelsen av om overtredelsesgebyr skal ilegges og ved fastsettelsen av gebyrets størrelse, skal det særlig legges vekt på overtredelsens grovhet, størrelsen på den ulovlige anskaffelsen, om oppdragsgiveren har foretatt gjentatte ulovlige direkte anskaffelser og overtredelsesgebyrets preventive virkning. Overtredelsesgebyret kan ikke settes høyere enn 15 prosent av anskaffelsens verdi.

Vedtak om overtredelsesgebyr kan ikke påklages. Overtredelsesgebyret forfaller til betaling to måneder etter at vedtak er fattet. Adgangen til å ilegge gebyr bortfaller to år etter at kontrakt er inngått. Fristen avbrytes ved at tvisteløsningsorganet meddeler oppdragsgiver at det har mottatt en klage med påstand om ulovlig direkte anskaffelse.

Vedtak om overtredelsesgebyr er tvangsgrunnlag for utlegg med de begrensninger som følger av tvangsfullbyrdsloven § 1-2.

Retten kan prøve alle sider av saken. Adgangen til å begjære en sak prøvet for retten, gjelder også for statlige myndigheter og organer.

§ 8 annet ledd første punktum

Ved begjæring om midlertidig forføyning mot overtredelser under anskaffelsesprosedyrer innenfor *forsyningssektorene* kan det heller ikke før kontrakt er inngått, besluttet midlertidige forføyninger som nevnt i tvangsfullbyrdelsesloven § 15-8 første ledd.

§ 11 første ledd

Kongen kan ved forskrift gi bestemmelser til utfylling og gjennomføring av loven. Kongen kan gi oppdragsgivere de pålegg som er nødvendige for å

sikre oppfyllelse av denne lov eller forskrifter gitt i medhold av loven. Overfor andre oppdragsgivere enn statlige, *kommunale og fylkeskommunale myndigheter og offentligrettslige organer* kan det likevel bare gis pålegg som er nødvendig for å oppfylle Norges forpliktelser overfor fremmede stater eller internasjonale organisasjoner om offentlige anskaffelser.

II

Loven gjelder fra den tid Kongen bestemmer.

Vedlegg 1**Høringen**

Høringsbrev og høringsnotat med forslag til endringer i lov og forskrift om offentlige anskaffelser ble lagt ut på departementets hjemmesider den 6. april 2005, med høringsfrist 6. juli 2005. Samme dag ble høringsbrevet sendt til følgende adressater:

Advokatfirma BAHR
Advokatfirma Haavind Vislie
Advokatfirma Hjort
Advokatfirma Kluge
Advokatfirma Schjødt
Advokatfirma Thommessen Krefting Greve Lund
Advokatfirma Wiersholm, Mellbye & Bech
Akademikerne
Avinor
Bedriftsforbundet
BP Norge
Byggenæringens Landsforening
Byggerådet
Den Norske Advokatforening
Den Norske Dommerforening
Departementene
EIC Nord/Vinn
Elf OPI Nordic
Energibedriftenes Landsforening
Energiforsynings Fellesorganisasjon
Entreprenørforeningen Bygg og Anlegg
Esso Norge
Euro Info Centre Oslo, Eksportrådet
Fagforbundet
Fellesforbundet
Finansnæringens Hovedorganisasjon
Forsvarsbygg
Fylkeskommunene
GRIP
Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon
Helse Stavanger HF
Hol kommune
Hydro Texaco
Innovasjon Norge
Interkommunalt Fellesinnkjøp
Jernbaneverket
Klagenemnda for offentlige anskaffelser
Kommunene
KS
Konkurransetilsynet
Landsforeningen for hjerte- og lungesyke

Landsorganisasjonen
Legemiddelindustriforeningen
Legemiddelinnkjøpssamarbeidet
Maskinentreprenørenes Forbund
Materialadministrasjonen
Mesta
Nettbuss
NIMA
Norges apotekerforening
Norges byggforskningsinstitutt
Norges eiendomsmeglerforbund
Norges forskningsråd
Norges ingeniørorganisasjon
Norges Juristforbund
Norges Praktiserende Arkitekter
Norges standardiseringsforbund
Norges Taxiforbund
Norsk Agip
Norsk Arbeidsmandsforbund
Norsk Hydro Produksjon
Norsk Petroleumsforening
Norske Aedc
Norske Arkitekters Landsforbund
Norske Shell
Næringslivets Hovedorganisasjon
Oljeindustriens Landsforening
Organisasjonen for rådgivere
Oslo Lufthavn
Oslo Sporveier
Politiets data- og materielltjeneste
Post- og Teletilsynet
Posten Norge
Prosessindustriens landsforening
Registerenhet i Brønnøysund
Regjeringsadvokaten
Resource-Partner
Rikshospitalet
Riksrevisjonen
Rådgivende ingeniørers forening
Sentralsykehuset i Rogaland
Servicebedriftenes Landsforening
Skattedirektoratet
Standard Norge
Statens Forvaltningstjeneste
Statens nærings- og distriktsutviklingsfond
Statens vegvesen
Statnett

Statoil
Statsbygg
Stor Oslo Lokaltrafikk
Tekna – Teknisk-naturvitenskapelig forening
Teknologibedriftenes Landsforening
Universitetet i Oslo
Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund

Følgende adressater for høringsbrevet avga
høringsuttalelse:

Advokatfirma Haavind Vislie
Advokatfirma Hjort
Advokatfirma Kluge
Akershus fylkeskommune
Alta kommune
Arbeids- og sosialdepartementet
Aremark kommune
Arendal kommune
Ballangen kommune
Bardu kommune
Barne- og familiedepartementet
Bedriftsforbundet
Bergen kommune
Birkenes kommune
Bokn kommune
Buskerud fylkeskommune
Byggenæringens Landsforening
Den Norske Advokatforening
Elverum kommune
Energibedriftenes landsforening
Entreprenørforeningen Bygg og anlegg
Etne kommune
Fellesforbundet
Finansdepartementet
Finansnæringens Hovedorganisasjon
Fiskeri- og kystdepartementet
Fitjar kommune
Forsvarsdepartementet
Frogn kommune
GRIP
Gulen kommune
Hamar kommune
Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon
Haram kommune
Haugesund kommune
Hedmark fylkeskommune
Helse Stavanger HF
Helse- og omsorgsdepartementet
Hemne kommune
Hordaland Fylkeskommune
Innovasjon Norge
Jernbaneverket
Justis- og politidepartementet
Karmøy kommune
Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Kommunal- og regionaldepartementet
Kommunene i Hallingdal
Konkurransetilsynet
KS
Kultur- og kirkedepartementet
Kvinnesdal kommune
Landsforeningen for hjerte- og lungesyke
Landsorganisasjonen
Lillehammer kommune
Mandal kommune
Marker kommune
Marnadal kommune
Maskinentreprenørenes forbund
Midtre-Gauldal kommune
Miljøverndepartementet
Møre og Romsdal fylke
Narvik kommune
NIMA
Nord-Fron kommune
Nordland fylkeskommune
Norges forskningsråd
Norges Praktiserende Arkitekter
Norges Taxiforbund
Norske Arkitekters Landsforbund
Nærings- og handelsdepartementet
Næringslivets Hovedorganisasjon
Olje- og energidepartementet
Oslo kommune
Oslo Sporveier
Politiets data- og materielltjeneste
Posten Norge
Post- og teletilsynet
Rendalen kommune
Resource-Partner
Riksrevisjonen
Ringerike kommune
Rådgivende Ingeniørs Forening
Samferdselsdepartementet
Sandefjord kommune
Sarpsborg kommune
Sauda kommune
Servicebedriftenes Landsforening
Skattedirektoratet
Skien kommune
Sola kommune
Sosial- og helsedepartementet
Standard Norge
Stange kommune
Statens forvaltningstjeneste
Statens vegvesen
Statnett
Statsbygg
Stavanger kommune
Stord kommune
Stryn kommune

Sveio kommune
 Sør-Aurdal kommune
 Sør-Trøndelag fylkeskommune
 Teknologibedriftenes Landsforening
 Tinn kommune
 Trondheim kommune
 Tysvær kommune
 Universitetet i Oslo
 Utdannings- og forskningsdepartementet
 Vegårdshei kommune
 Vest-Agder kommune
 Vestre Toten kommune
 Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund
 Ølen kommune
 Østfold kommune
 Åmli kommune
 Åseral kommune

Følgende adressater for høringsbrevet har uttalt at de ikke har merknader eller ikke finner grunn til å avgi høringsuttalelse:
 Finansdepartementet
 Fiskeridirektoratet
 Fiskeri- og kystdepartementet
 Landbruks- og matdepartementet
 NAVO

I tillegg har Aco Sør AS, Advokatfirmaet Grette, Aetat Arbeidsdirektoratet, Apotek 1 Knarvik, Augustin Hotell, Brønnøysundregistrene, Cicero annonsebyrå, E-CO Tech, Eforum, Ehandelssekretariatet, Enova, FOKUS instituttene, Forskningsinstituttene Fellesforbund, Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon, Gunnar Godø, Gåserud Barnehage, Hatlehols, Hørselhemmedes Landsforbund, IKON, IKT-Norge, Initiativ for etisk handel, Interkommunal Innkjøpsordning Nedre Romerike, JCDecaux Norge, Kari Tangerud, KIONOR, Kompetansetjeneste, KS Innkjøpsforum, Luftfartstilsynet, Malermester Buer, Mesta, NCC Constructions, Nettverket av samfunnsvitenskapelige forskningsinstitutter, Nasjonalt institutt for ernærings- og sjømatforskning (NIFES), Norges Handikapforbund, Norges kommunerevisorforbund, Norsk Kommunalteknisk Forening, Norsk Presseforbund, Norske informasjonsrådgivere, Risør- og Tvedestrandregionens Avfallsselskap, Servicenæringens Hovedorganisasjon, Skanska Norge, Statens arbeidsmiljøinstitutt, Statens legemiddelverk, Statens råd for funksjonshemmede, Stiftelsen Miljøfyrtårn, Stiftelsen Miljømerking, Stopp Diskrimineringen, Tekniske Entreprenørers Landsforening, The Pure Water Company, Tor Bertheussen, Tor Harry Bjørn, Totalmiljø, Ullevål Universitetssykehus og Veidekke avgitt uttalelse.

Høringsbrev og høringsnotat med forslag til endringer i forskrift om innkjøpsregler for forsyningssektorene ble lagt ut på departementets hjemmesider den 8. juni 2005. Samme dag ble høringsbrevet sendt til adressatene nedenfor. Siden flere av disse adressatene ikke hadde fått tilsendt høringsnotatet av 6. april, og flere av lovendringene også gjelder for de som omfattes av forsyningsforskriften, fikk disse en egen frist til å uttale seg om forslagene til lovendringer til 17. august 2005. Adressatene var:

Advokatfirma Arntzen de Besche
 Advokatfirma BAHR
 Advokatfirma Haavind Vislie
 Advokatfirma Hjort
 Advokatfirma Kluge
 Advokatfirma Schjødt
 Advokatfirma Thommessen Krefting Greve Lund
 Advokatfirma Wiersholm, Mellbye & Bech
 Agder Energi
 Avinor
 Bedriftsforbundet
 Bergen og Omland Havnevesen
 BP Norge
 Connex Norge
 Den Norske Advokatforening
 Departementene
 EBL Energibedriftenes Landsforening
 ELF Oil Nordic
 Esso Norge
 Euro Info Centre - Innovasjon Norge
 Fellesforbundet
 Finansnæringens Hovedorganisasjon
 Fylkeskommunene
 Gaia Trafikk
 Grenland Havn IKS
 Hafslund
 Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon
 Hydro Texaco
 Interkommunalt Fellesinnkjøp Ekstra Rådgivning
 Jernbaneverket
 Klagenemnda for offentlige anskaffelser
 Kommunene
 KS
 Konkurransetilsynet
 Landsorganisasjonen i Norge
 Lyse
 Næringslivets Hovedorganisasjon
 Nettbuss
 NIMA
 Norges Juristforbund
 Norges Praktiserende Arkitekter
 Norges Taxiforbund
 Norgesbuss
 Norsk Arbeidsmandsforbund

Norsk Hydro Produksjon
Norsk Petroleumsforening
Norske Aedc
Norske Arkitekters Landsforbund
Norske Shell
NOR-WAY Bussekspress
NSB
Oljeindustriens Landsforening
Oslo Havn KF
Oslo Lufthavn Gardermoen
Oslo Sporveier
Post- og Teletilsynet
Posten Norge
Prosessindustriens Landsforening
Regjeringsadvokaten
Resource-Partner
Riksrevisjonen
Sandefjord Lufthavn Torp
Servicebedriftenes Landsforening
Standard Norge
Statens forvaltningstjeneste
Statens Vegvesen Vegdirektoratet
Statkraft
Statnett
Statoil Norge
Statsbygg
Stor-Oslo Lokaltrafikk
Teknologibedriftenes Landsforening
Total E&P Norge
Transportbedriftenes Landsforening
Tromsø Havn
Trondheim Havn
Viken Fjernvarme
Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund

Følgende adressater for høringsbrevet avga høringsuttalelse:

Advokatfirma Haavind Vislie
Advokatfirma Hjort
Akershus fylkeskommune
Avinor
Bergen kommune
Bergen og omland Havnevesen
Connex Norge
Den Norske Advokatforening
Energibedriftenes Landsforening
Fiskeri- og kystdepartementet

Forsvarsdepartementet
Grenland Havn IKS
Hå kommune
Jernbaneverket
Justis- og politidepartementet
KS
Konkurransetilsynet
Landsorganisasjonen
Miljøverndepartementet
Nærings- og handelsdepartementet
Næringslivets Hovedorganisasjon
Olje- og energidepartementet
Oljeindustriens landsforening
Oslo Havn
Oslo kommune
Oslo Sporveier
Posten Norge
Riksrevisjonen
Samferdselsdepartementet
Servicebedriftenes Landsforening
Standard Norge
Statkraft
Transportbedriftenes Landsforening
Tønsberg kommune

Følgende adressater for høringsbrevet har uttalt at de ikke har merknader eller ikke finner grunn til å avgi høringsuttalelse:

Agder Energi
Arbeids- og sosialdepartementet
Barne- og familiedepartementet
Bedriftsforbundet
Finansdepartementet
Finansnæringens Hovedorganisasjon
Hå kommune
Helse- og omsorgsdepartementet
Kommunal- og regionaldepartementet
Sarpsborg kommune
Statens forvaltningstjeneste
Utenriksdepartementet
Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund

I tillegg har Ehandelssekretariatet, GRIP, Norsk Havneforbund, NORVAR (Norsk vann og avløp), Rådgivende ingeniørers forening og Statens råd for funksjonshemmede avgitt uttalelse.
