

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen
Carl Jacobsens Vej 35
2500 Valby
ok@kfst.dk

20. februar 2019

Høringssvar vedrørende evaluering af udbudsloven

Dansk Erhverv har modtaget Erhvervsministeriets høring af 17. december 2018 vedrørende evaluering af udbudsloven.

Af høringsbrevet fremgår det, at det overordnede formål med evalueringen er at afdække, om loven har haft den tilsigtede virkning, og om der er erfaringer, der giver anledning til, at der skal foretages ændringer af loven.

Det fremgår endvidere af høringsbrevet, at bemærkningerne i videst muligt omfang skal tage udgangspunkt i de hensyn, der lå til grund for udbudslovens vedtagelse. Formålet hermed var, at regelsættet skulle sikre effektiv konkurrence om opgaverne og føre til større klarhed, forenkling og fleksibilitet med lave transaktionsomkostninger hos såvel ordregivere som leverandører.

Dansk Erhverv ser frem til den kommende proces omkring evalueringen af udbudsloven og bidrager naturligvis gerne hertil. Dansk Erhverv opfordrer i den forbindelse til, at såvel Forum for Udbud og Følgegruppen for Udbud inddrages aktivt i det kommende arbejde med evalueringen af loven.

I den anledning har Dansk Erhverv følgende bemærkninger:

Generelle bemærkninger

Som erhvervsorganisation for en lang række virksomheder, der samarbejder med det offentlige, ser Dansk Erhverv positivt på den kommende evaluering af udbudsloven. Med evalueringen er der mulighed for at tilpasse reglerne i udbudsloven, således at gennemførelsen af udbud smidiggøres både for ordregiverne og virksomhederne. Evalueringen er således en god anledning til at foretage et grundigt "servicetjek" af udbudsloven med henblik på at undersøge, hvordan der kan skabes grundlag for bedre udbud i Danmark.

Efter Dansk Erhvervs opfattelse bør det overordnede fokus med evalueringen af udbudsloven være at tage initiativer, der kan øge konkurrenceudsættelsen af offentlige opgaver og minimere transaktionsomkostningerne for såvel virksomheder som ordregivere.

Dansk Erhverv har på denne baggrund identificeret en række fokusområder, hvor der enten er behov for at foretage ændringer af udbudsloven eller nærmere undersøgelser med henblik på at vurdere, om der er grundlag for at tage yderligere initiativer.

Overordnet er der behov for, at tilrettelæggelsen og gennemførelsen af udbud efter udbudsloven smidiggøres, således at ordregiverne kan tilrettelægge udbud mest hensigtsmæssigt for alle parter, og at der i højere grad kan foretages tilpasninger undervejs i udbudsprocessen, jf. **pkt. 1.**

Herudover skal der med evalueringen af udbudsloven sættes fokus på at skabe de bedst mulige forudsætninger for innovative offentlige indkøb. I den forbindelse er det afgørende, at ordregiverne har den videst mulige adgang til at gøre brug af udbudsformer, der fremmer innovative løsninger, jf. **pkt. 2.**

Samtidig er der behov for at styrke gennemsigtigheden på flere punkter, således at det i højere grad bliver muligt at få indsigt i oplysninger hos ordregiveren. Dette gælder navnlig, når ordregiverne annullerer et udbud med henblik på at hjemtage den udbudte opgave, og når ordregiverne gør brug af rammeaftaler, jf. **pkt. 3.**

Der skal endvidere tages en række skridt for at minimere transaktionsomkostningerne – både for ordregiverne og for virksomhederne. Eksempelvis initiativer, der modvirker det høje antal annullationer, forbedrer markedsdialogen (og den efterfølgende udbudsproces), fremmer offentlige indkøb efter den mindst byrdefulde fremgangsmåde, smidiggør kontrollen med ESPD'er og giver virksomhederne den fornødne tid til at udarbejde tilbud, jf. **pkt. 4.**

En række konkrete sager har desuden skabt et behov for at styrke ordregiveres håndhævelse af udbudslovens regler om udelukkelse og "self-cleaning". Det kan f.eks. ske gennem en målrettet vejledningsindsats og central understøttelse af ordregiverens vurdering af, om en virksomhed i tilstrækkeligt omfang har foretaget "self-cleaning", jf. **pkt. 5.**

Endelig er der behov for i højere grad at skabe bedre vilkår for små- og mellemstore virksomheder, således at de i højere grad kan deltage i konkurrencen om offentlige opgaver, jf. **pkt. 6.**

Konkrete fokusområder

Til brug for evaluering af udbudsloven peger Dansk Erhverv på følgende fokusområder:

1. Større smidighed ved tilrettelæggelsen og gennemførelsen af udbud
2. Bedre forudsætninger for innovative indkøb
3. Øget gennemsigtighed
4. Lavere transaktionsomkostninger
5. Øget ansvarlighed
6. Bedre vilkår for små- og mellemstore virksomheder (SMV'er)

I det følgende redegøres der nærmere for baggrunden og indholdet af de enkelte fokusområder.

1. Større smidighed ved tilrettelæggelsen og gennemførelsen af udbud:

Gennemførelsen af udbud efter udbudsloven skal smidiggøres, således at udbud i højere grad kan tilrettelægges og gennemføres mest hensigtsmæssigt for både ordregivere og virksomheder, og således at et større antal udbud rent faktisk gennemføres (frem for at de annulleres).

På en række punkter er reglerne i udbudsloven unødvendigt rigide, hvilket gør gennemførelsen af udbud unødvendigt ufleksibel og tung. Samtidig viser Konkurrence- og Forbrugerbrugerstyrelsens analyse "Annullationer af danske EU-udbud" af januar 2019, at alt for mange udbud annulleres, til trods for at det i mange tilfælde var muligt at undgå annullationerne.

Dansk Erhverv anbefaler, at der skabes større smidighed ved tilrettelæggelsen og gennemførelsen af udbud efter udbudslovens regler, således at offentlige indkøb kan gennemføres mest hensigtsmæssigt fra et samfundsøkonomisk perspektiv.

Behovet for større smidighed kommer f.eks. til udtryk i forbindelse med ordregivers adgang til at foretage tilpasninger undervejs i udbudsprocessen. Ofte kan der i et udbud opstå behov for at tilpasse udbudsgrundlaget mv. undervejs. Som reglerne er i dag, hersker der på flere punkter en vis usikkerhed om, i hvilket nærmere omfang ordregiver kan foretage nødvendige tilpasninger. Det skyldes navnlig, at det er uklart, hvornår der i udbudslovens forstand er tale om såkaldte "grundlæggende elementer". Klarere rammer for ordregivernes adgang til at foretage ændringer undervejs i udbudsprocessen vil føre til, at der annulleres færre udbud. Samlet set betyder det færre transaktionsomkostninger for både ordregiver og tilbudsgiverne sammenholdt med den situation, hvor et udbud annulleres, hvorefter der foretages genudbud med visse (mindre) ændringer.

Herudover skal der endvidere sættes fokus på ordregivernes praktiske tilrettelæggelse af udbud, hvor tilrettelæggelsen fører til, at gennemførelsen af udbuddet bliver unødvendigt tung eller ufleksibel. Det gælder særligt de situationer, hvor ordregiver stiller mange og meget specifikke mindstekrav til den ønskede samarbejdspartner, vare eller ydelse. Det forhindrer virksomhederne i at byde ind med innovative løsninger og begrænser mulighederne for efterfølgende af foretage tilpasninger undervejs i udbudsprocessen. **Dansk Erhverv anbefaler** endvidere, at ordregiverne skal fremlægge en samlet konkret begrundelse for de mindstekrav, som ordregiveren vælger at stille i det pågældende udbud. Det skal sikre, at ordregiverne ikke stiller irrelevante eller uforholdsmæssige mindstekrav, således at der kun i nødvendigt omfang stilles mindstekrav til den ønskede samarbejdspartner og den konkrete anskaffelse. Hvis der stilles særligt byrdefulde mindstekrav, skal ordregiveren (herunder samtlige ordregivere på offentlige kontrakter udbud af indkøbscentraler) samtidig have pligt til at følge op på, at den vindende tilbudsgiver lever op til disse krav i den efterfølgende kontraktperiode.

Også efter gennemførelsen af en udbudsforretning kan der opstå behov for at ændre den udbudte kontrakt, hvorved udbudslovens §§ 178-184 finder anvendelse. Disse regler bygger hovedsageligt på retspraksis fra EU-Domstolen, hvorfor der er behov for at sikre, at reglerne fortsat er i overensstemmelse med retspraksis på området. Hvis der er i medfør af nyere retspraksis gives en videre adgang til at foretage ændringer af udbudte kontrakter, skal reglerne i udbudsloven tilpasses den seneste praksis.

2. Bedre forudsætninger for innovative indkøb:

Med den nuværende udbudslov blev der skabt bedre muligheder for at foretage offentlige indkøb efter udbudsprocedurerne ”udbud med forhandling”, ”konkurrencepræget dialog” og ”innovationspartnerskaber”. Disse udbudsformer skal bl.a. fremme innovative indkøb gennem mere dialog og samarbejde med henblik på at finde de bedste og mest effektive løsninger.

I praksis viser det sig imidlertid, at de fleksible udbudsformer bliver anvendt alt for sjældent. De seneste tal fra Udbudsvagten A/S viser, at brugen af de fleksible udbudsformer kun udgør 8,2 % af den samlede mængde udbud i 2018. Det kan således konstateres, at ordregiverne generelt er meget tilbageholdende med at anvende de fleksible udbudsformer.

Som reglerne er i dag, jf. udbudslovens §§ 61-72, er der en vis juridisk usikkerhed om, hvornår betingelserne for at anvende de fleksible udbudsformer, jf. udbudslovens §§ 61, stk. 1, og 67, stk. 1, er opfyldt, hvilket kan føre til, at ordregiver undlader at udbyde et indkøb i en af de fleksible udbudsformer. Herudover er ordregivers forhandlingsrum heller ikke entydigt. Det skyldes navnlig, at der ikke må forhandles om ”grundlæggende elementer”, hvilket i praksis kan være vanskeligt at vurdere.

Det er afgørende, at ordregiverne sikres så vide rammer som muligt for at gennemføre fleksible udbud for at fremme innovative offentlige indkøb. **Dansk Erhverv anbefaler**, at betingelserne for, hvornår de fleksible udbudsformer kan anvendes, gøres klarere. Det samme gælder rammerne for ordregivernes forhandlingsrum, jf. **pkt. 1** ovenfor.

Herudover giver en række virksomheder, der har erfaring med deltagelse i de fleksible udbudsformer, udtryk for, at der ofte under forhandlingsforløbene forhandles om selve udmøntningen eller den nærmere gennemførelse af det eventuelt kommende samarbejde. Denne praksis gør anvendelsen af de fleksible udbudsformer unødigt tung og modvirker virksomhedernes incitament til at deltage heri. **Dansk Erhverv anbefaler**, at ordregivernes tilrettelæggelse og gennemførelse af fleksible udbud styrkes ved hjælp af øgede vejledningstiltag fra Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, således at det sikres, at ordregiverne gennemfører fleksible udbud så smidigt som muligt.

3. Øget gennemsigtighed:

Som et af udbudslovens bærende principper er gennemsigtighedsprincippet en afgørende forudsætning for, at udbudslovens øvrige grundlæggende principper om ligebehandling og ikke-diskrimination kan slå igennem. På flere punkter er der imidlertid behov for at øge gennemsigtigheden. Det gælder navnlig på følgende områder:

3.1. Øget gennemsigtig ved annullation af udbud med efterfølgende hjemtagning af den udbudte opgave:

Offentlige ordregivere har i dag en meget vid adgang til at annullere udbud. Det kræves alene, at annullationen sker i overensstemmelse med udbudslovens ligebehandlingsprincip, og at annullationen ikke forfølger usaglige formål. Der findes dog ingen udtrykkelige regler om ordregivernes adgang til at annullere udbud, idet disse regler bygger på rets- og klagenævnpraksis.

Efter Dansk Erhvervs opfattelse er der behov for at øge gennemsigtigheden omkring annullationen af udbud. Det gælder navnlig i de tilfælde, hvor ordregiveren beslutter at annullere et udbud for efterfølgende at hjemtage opgaven, herunder særligt når begrundelsen for annullationen er, at ordregiveren selv kan løse opgaven bedre eller billigere.

Dansk Erhverv har i en række tilfælde konstateret, at der ikke er hold i ordregivernes påstande om, at en given opgave enten kan løses bedre eller billigere på offentlige hænder. Ofte viser det sig, at de beregninger, som ordregiveren har foretaget, og som dermed udgør grundlaget for annullationen, ikke er retvisende for ordregiverens reelle udgifter forbundet med varetagelsen af opgaven, idet der f.eks. ikke er taget højde for alle relevante omkostninger.

Dansk Erhverv anbefaler, at virksomhedernes retstilling på området styrkes. Det skal ske ved, at der i lovgivningen fastsættes klare og udtrykkelige regler for, hvornår ordregiverne kan annullere et udbud. Herved kan adgangen til at annullere udbud præciseres nærmere. På denne måde bliver det lettere for både ordregiverne og virksomhederne at fastslå, hvornår ordregiver i praksis kan annullere et udbud.

Samtidig skal annullationen af et udbud være båret af saglige hensyn (og ikke blot et krav om at annullationen ikke være usaglig). Det indebærer, at bevisbyrden for sagligheden bag annullationen af udbuddet skal placeres hos ordregiveren, således at det – f.eks. i en klagesag for Klagenævnet for Udbud – påhviler ordregiveren at dokumentere, at annullationen af udbuddet hviler på et sagligt grundlag. Herved placeres bevisbyrden hos den part, der er nærmest til at dokumentere sagligheden bag annullationen. En sådan retsstilling stemmer bedre overens med princippet om saglighed i forvaltningen, hvor der heller ikke blot stilles krav om, at en forvaltningsretlig afgørelse mv. ikke må være usaglig. Til gengæld kan der opstilles en rimelig præklusiv klagefrist for virksomhedernes indgivelse af klage over ordregiverens annullation af et udbud.

Herudover er der behov for nærmere kendskab til omfanget af hjemtagninger af offentlige opgaver. Derfor skal det kortlægges, hvor mange hjemtagninger, der årligt finder sted.

3.2. Skærpet regulering af rammeaftaler:

På baggrund af en række henvendelser fra medlemsvirksomhederne har Dansk Erhverv foretaget en stikprøvekontrol af kommunernes evne til at estimere omsætningen på rammeaftaler, jf. **bilag 1**.

Stikprøven viste, at de adspurgte kommuner kun i meget begrænset omfang har evnet at skønne omsætningen på rammeaftalerne tilstrækkeligt præcist. Stikprøven viste yderligere, at de adspurgte kommuner reelt ikke har overblik over, hvad den faktiske omsætning har været på kommunens rammeaftaler, og at det faktiske forbrug på en rammeaftale typisk ikke monitoreres under aftalens løbetid. Det indebærer, at der typisk heller ikke tages højde for det faktiske forbrug på en rammeaftale, når kommunen ved genudbud af en tilsvarende rammeaftale skal skønne omsætningen på den nye rammeaftale.

Der er behov for at sikre, at ordregiverne i langt højere grad formår at estimere omsætningen på rammeaftalerne mere præcist, og at gennemsigtigheden omkring ordregivernes brug af rammeaftaler styrkes.

Dansk Erhverv anbefaler, at ordregiveren ved udbud af rammeaftaler skal anføre den procentvise afvigelse, som de tilbudsgivende virksomheder kan forvente i forhold til omsætningen på den konkrete rammeaftale. Efter Dansk Erhvervs opfattelse vil en margin på +/- 15 % som udgangspunkt være en acceptabel afvigelse.

For at imødekomme denne målsætningen skal ordregiveren ved tilrettelæggelse af udbud af rammeaftaler:

- foretage et konkret og specifikt estimat af sit forventede forbrug af den pågældende vare eller ydelse,
- tage udgangspunkt i den faktiske omsætning på tidligere tilsvarende rammeaftaler,
- undersøge forbruget af den pågældende vare eller ydelse hos andre ordregivere af tilsvarende størrelse eller sammensætning mv.

Under rammeaftalernes løbetid skal der stilles krav om, at ordregiverne har overblik over forbruget på rammeaftalen. Der skal i den forbindelse navnlig stilles krav om, at ordregiver:

- løbende har overblik over omsætningen på rammeaftalen,
- tager passende forholdsregler, hvis omsætning på en rammeaftale afviger væsentligt fra ordregivers estimat,

Ved udløb af rammeaftaler skal ordregiverne inden for rammerne af offentlighedsloven forpligtes til at offentliggøre den samlede omsætning på rammeaftaler.

Herudover skal ordregiveren sikre, at der på rammeaftaler, hvor leverandørerne på aftalen pålægges faste og varige omkostninger som f.eks. omkostninger til fast beredskab mv., er en tilsvarende omsætning, der dækker omkostningerne forbundet hermed.

Dansk Erhverv anbefaler endvidere, at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen undersøger ordregivernes evne til at estimere omsætningen på rammeaftaler. Undersøgelsen skal munde ud i konkrete anbefalinger til initiativer, der kan igangsættes for at styrke ordregivernes evne til mere præcist at estimere omsætningen på rammeaftaler.

4. Lavere transaktionsomkostninger:

Når offentlige opgaver eller indkøb sendes i udbud, anstrenger virksomhederne sig for at afgive deres bedst mulige tilbud. Det koster mange ressourcer – de såkaldte transaktionsomkostninger. Desværre oplever en række af virksomheder, at nogle udbud er forbundet med enormt høje transaktionsomkostninger.

I det følgende peges der på en række initiativer, der kan minimere transaktionsomkostninger for både ordregivere og virksomheder:

4.1. Færre annullationer af udbud:

Af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens analyse "Annullationer af danske EU-udbud" af januar 2019 fremgår det bl.a., at fejl i udbudsmaterialet eller under udbudsprocessen er den væsentligste årsag til annullation af udbud. Af analysen fremgår det endvidere, at det i overvejende grad er ordregivernes vurdering, at udbuddet kunne have været håndteret eller tilrettelagt anderledes, således at annullationen af udbuddet kunne være undgået.

Dansk Erhverv anbefaler, at der iværksættes initiativer, der kan nedbringe antallet af annullationer markant samtidig med, at der, jf. pkt. 1 ovenfor, sikres ordregiverne mere smidighed i forbindelse med gennemførelsen af udbud.

4.2. Øget brug af markedsdialog:

Med den nugældende udbudslov blev der med udbudslovens § 39 givet udtrykkelig hjemmel for ordregiverne til at gennemføre markedsdialog i forbindelse med tilrettelæggelse af udbud.

På baggrund af en lang række henvendelser fra Dansk Erhvervs medlemsvirksomheder på tværs af mange forskellige brancher kan det konstateres, at der fortsat er et væsentligt behov for at øge ordregivernes anvendelse af markedsdialog. Det er Dansk Erhvervs erfaring, at en række af de problemstillinger, der kan føre til annullationen af et udbud, opstår, fordi ordregiver ikke (i tilstrækkelig grad) har inddraget markedet i tilrettelæggelsen af udbuddet, herunder fastlæggelsen af kravene til den ønskede ydelse.

Helt konkret oplever Dansk Erhverv, at der hos flere ordregivere fortsat udvises en vis tilbageholdenhed med at gå i dialog med markedet i forbindelse med tilrettelæggelsen af udbud. Det sker til trods for, at markedsdialog er et godt værktøj til f.eks. at præcisere kravene til den ønskede vare eller ydelse, fastslå egnethedskrav til den ønskede samarbejdspartner og til at tilrettelægge udbudsprocessen mest hensigtsmæssigt.

Samtidig er der behov for i højere grad at målrette ordregivernes brug af markedsdialog, således at det i højere grad står klart for virksomhederne, hvilke dele af udbudsmaterialet eller -processen ordregiveren ønsker markedets input til.

Dansk Erhverv anbefaler, at der iværksættes initiativer, der kan øge ordregivernes brug af markedsdialog. Det kan f.eks. være udarbejdelse af en række "standardkoncepter" for, hvordan markedsdialog kan gennemføres. På denne måde får ordregiverne konkret vejledning til, hvordan markedet i højere grad kan inddrages under tilrettelæggelsen af udbud.

4.3. Dokumentation af virksomhedernes oplysninger i ESPD'et:

På tværs af EU-medlemslande er der betydelige forskelle på, hvor indgående der følges op på virksomhedernes ESPD'er. Det siger sig selv, at ordregiverne skal have adgang til at sikre sig, at alle formaliteter er på plads, inden en virksomhed bliver tildelt en offentlig opgave.

Danske virksomheder anvender imidlertid mange ressourcer på at dokumentere de oplysninger, der fremgår af ESPD'et. Hvis en virksomhed sideløbende deltager i flere udbud, kan virksomheden komme ud for at skulle dokumentere sine oplysninger ad flere omgange over for hver enkelt ordregiver. I de mange tilfælde, hvor oplysningerne i ESPD'et efterfølgende verificeres af virksomheden, er de ressourcer, der er anvendt på efterfølgende at dokumentere oplysningerne i ESPD'et, kun af meget begrænset værdi for både ordregiveren og den pågældende virksomhed.

Dansk Erhverv anbefaler, at det som udgangspunkt kun skal være den vindende tilbudsgiver, der skal dokumentere oplysningerne i sit ESPD. Ordregiverne skal dermed kun i særlige tilfælde – f.eks. hvor ordregiver har en konkret mistanke til, at en tilbudsgivende virksomhed er ramt af en udelukkelsesgrund – have mulighed for at kræve dokumentation af oplysningerne i ESPD'et på et tidligere tidspunkt. Som reglerne er i dag, har ordregiverne i en række tilfælde mulighed for at kræve, at ansøgeren eller tilbudsgiveren fremlægger dokumentation, når dette er nødvendigt for, at proceduren gennemføres korrekt, jf. udbudslovens § 151, stk. 2.

Dansk Erhverv anbefaler endvidere, at det undersøges, om der i andre EU-medlemslande findes alternative fremgangsmåder, der sikrer et tilstrækkeligt kontrolniveau med lavere transaktionsomkostninger for såvel ordregivere som virksomheder.

4.4. Ordregivers valg af en mere byrdefuld fremgangsmåde end nødvendigt:

Offentlige indkøb skal inden for rammerne af udbudsloven foretages med så få transaktionsomkostninger som muligt.

En række af Dansk Erhvervs medlemsvirksomheder oplever imidlertid, at offentlige udbud f.eks. fremmes efter reglerne i udbudslovens afsnit II, til trods for at udbuddet kunne have været foretaget efter reglerne i et mindre byrdefuldt afsnit i udbudsloven, jf. lovens afsnit IV eller V.

Hvis et udbud kan fremmes efter et af de mindre indgribende afsnit i udbudsloven (afsnit III, IV eller V), skal udbuddet ikke fremmes efter reglerne i udbudslovens afsnit II. Hvis dette finder sted, pålægges virksomhederne såvel som ordregiverne unødvendige transaktionsomkostninger. En sådan praksis kan derfor føre til forøgede omkostninger for ordregiverne, og – i værste fald – at flere tilbudsgivere helt afholder sig fra at afgive tilbud på den udbudte opgave.

Dansk Erhverv anbefaler, at der tages skridt til at sikre, at offentlige indkøb i højere grad udbydes efter den mindst indgribende fremgangsmåde, der er tilgængelig for det pågældende indkøb. Som led heri skal ordregiverne bl.a. forpligtes til at foretage offentlige indkøb efter reglerne i udbudslovens afsnit V, hvis der er grundlag herfor.

4.5. For korte tilbudsfrister:

En række af Dansk Erhvervs medlemsvirksomheder og brancheforeninger oplever i stigende grad, at der ved tilrettelæggelsen af særligt mere komplicerede udbud ikke fastsættes tilbudsfrister mv., der giver virksomhederne den fornødne tid til at udarbejde tilbud.

Herudover igangsættes der fortsat for mange udbud med frist i (til og med uge 32) eller umiddelbart efter sommerferien (uge 33). Dansk Erhverv undersøger årligt antallet af udbud, hvor tilbudsfristen mv. fastsættes i eller umiddelbart efter sommerferien. Den seneste undersøgelse viser, at der i 2018 blev igangsat 123 udbud med en sådan tilbudsfrist.

Konsekvensen heraf kan være, at ordregiverne modtager tilbud af dårligere kvalitet fra virksomheder, eller at virksomhederne i det hele taget afholder sig fra at afgive tilbud. Dertil kommer, at de virksomheder, der til trods for den korte tilbudsfrist alligevel vælger at indgive tilbud, presses ud i forøgede transaktionsomkostninger.

Dansk Erhverv anbefaler, at det sikres, at ordregiverne i højere grad tager højde for at sikre virksomhederne den fornødne tid til at udarbejde tilbud. Særligt i forhold til at undgå, at ordregiverne unødigt igangsætter udbud med tilbudsfrist mv. i eller umiddelbart efter sommerferien.

I forhold til at undgå udbud af offentlige kontrakter med tilbudsfrist i eller umiddelbart efter sommerferien skal anvendelsesområdet for udbudslovens § 93, stk. 4, udvides, således at der tilføjes en yderligere obligatorisk årsag for offentlige ordregivere til at forlænge tilbudsfristen i et udbud. Den nye bestemmelse kan affattes som følger: *"Hvis ordregiveren har placeret en væsentlig del af tilbudsfristen i perioden fra og med 1. juli til og med 15. august."*

5. Øget ansvarlighed:

En række konkrete sager har gjort udbudslovens regler om udelukkelse og navnlig "self-cleaning" aktuelle.

Som reglerne er i dag, står den enkelte ordregiver meget alene, når det skal vurderes, om en virksomhed skal udelukkes, eller om virksomheden (i tilstrækkelig grad) har foretaget "self-cleaning", jf. udbudslovens § 138. Det indebærer en risiko for, at en virksomhed udelukkes af en ordregiver, mens en anden ordregiver finder, at den pågældende virksomheds tilbud kan tages i betragtning. En sådan vilkårlighed er hverken acceptabel eller rimelig.

Dansk Erhverv anbefaler, at der iværksættes initiativer, der styrker den enkelte ordregivers håndtering af denne opgave. Konkret anbefaler Dansk Erhverv en målrettet vejledningsindsats navnlig i forhold til anvendelsen af de frivillige udelukkelsesgrunde, jf. udbudslovens § 137, samt at den enkelte ordregivers vurdering af, om en virksomhed i tilstrækkelig grad har foretaget "self-cleaning" understøttes fra centraladministrationen. Det sikrer ensartet anvendelse af udbudslovens regler på dette område.

6. Bedre vilkår for små- og mellemstore virksomheder (SMV'er):

Med den nugældende udbudslov blev der taget skridt til at skabe bedre vilkår for små og mellemstore virksomheder, således at de i højere grad kan deltage i konkurrencen om offentlige opgaver, herunder bl.a. ved indførelsen af opdel - eller forklar-princippet, jf. udbudslovens § 49.

De eksisterende tiltag har dog vist sig utilstrækkelige, idet en række SMV'er fortsat oplever, at udbud tilrettelægges på en sådan måde, at disse virksomheder reelt holdes uden for konkurrencen,

uden at der er saglige grunde til det. Ofte sker denne "udelukkelse" ved fastsættelse af unødvendige eller uforholdsmæssige krav til virksomhedernes egnethed eller selve den ønskede vare eller ydelse.

Dansk Erhverv anbefaler, at der tages initiativer, der skal sikre, at ordregiverne ved tilrettelæggelsen af udbud i højere grad har fokus på ikke at stille unødvendige eller uforholdsmæssige krav, der afskærer SMV'er fra at deltage i udbud. Det kan f.eks. ske gennem øget brug af markedsdialog, jf. **pkt. 4.2** ovenfor.

Også ved offentlige indkøb under tærskelværdierne, hvor der ikke er klar grænseoverskridende interesse, er der behov for at sikre SMV'er bedre vilkår. En række SMV'er oplever, at der i forbindelse med tilbudsindhentning efter udbudslovens afsnit V alene indhentes fra "velkendte og store" virksomheder på det pågældende marked.

Dansk Erhverv anbefaler endvidere, at der tages initiativer, der sikrer, at SMV'er i højere grad inddrages i ordregiverens markedsprøvning mv. Det kan f.eks. ske ved, at der som udgangspunkt stilles krav om, at markedsprøvningen skal involvere et bredt udsnit af de virksomheder, der måtte være på det pågældende marked.

Med venlig hilsen



Mørtén Jung
Markedschef