

## **Umsögn Reykjavíkurborgar um drög að frumvarpi til laga um breytingu laga nr. 120/2016 um opinber innkaup**

Í samráðsgátt stjórnvalda eru til umsagnar drög fjármála- og efnahagsráðherra að frumvarpi til laga um breytingu á lögum nr. 120/2016 um opinber innkaup. Veittur er frestur til umsagnar um drögin fram til 17. mars nk.

Drög þessi eru birt í kjölfar kynningar á áformum um breytingu á lögum um opinber innkaup en umsagnarfresti um þau lauk 6. mars sl. og af hálfu Reykjavíkurborgar var rituð ítarleg umsögn vegna þeirra áforma. Telja má ljóst að fyrrnefnd frumvarpsdrög hafi þegar legið fyrir við kynningu á áformum í ljósi þess skamma tíma sem liðið hefur frá lokum samráðs um áform ráðuneytisins og fram að birtingu draganna. Í því samhengi gerir Reykjavíkurborg athugasemdir við að ekki hafi verið tekið tillit til þeirra atriða sem bent er á í umsögn borgarinnar, dags. 6. mars sl., nema að takmörkuðu leyti. Þar sem lög um opinber innkaup koma ekki regluleg til endurskoðunar telur Reykjavíkurborg nauðsynlegt að vandað sé til verka við endurskoðun laganna og að veittur sé fullnægjandi frestur til handa opinberum aðilum sem og fyrirtækjum er starfa samkvæmt lögnum að koma á framfæri athugasemdum og þær athugasemdir séu teknar til gagngerrar skoðunar.

Reykjavíkurborg vill því áréttta það sem fram kemur í fyrri umsögn borgarinnar frá 6. mars sl. og þá sérstaklega tillögu sína um að sveitarfélögum verði veitt svigrúm til að semja um tilboðsfresti í gagnvirkum innkaupakerfum sem og að mælt verði fyrir um málskostnað til handa opinberum aðilum fyrir kærunefnd útboðsmála.

Hér á eftir fara þær athugasemdir er Reykjavíkurborg gerir við einstök ákvæði frumvarpsins.

### **Um 1. gr.**

Með 1. gr. frumvarpsins er lagt til að í stað þess að vísa sérstaklega til Ríkiskaupa sem miðlægrar innkaupastofnunar í lögum um opinber innkaup þá verði það hlutverk falið sérstakri starfseiningu eða ríkisaðila með reglugerð, sbr. 17. gr. frumvarpsins. Innkaupaskrifstofa Reykjavíkurborgar hefur í framkvæmd kærunefndar útboðsmála ekki verið talin til miðlægra innkaupastofnana í skilningi laga um opinber innkaup, sbr. t.d. ákvörðun kærunefndar útboðsmála frá 5. september 2023 í máli nr. 34/2023, enda getur hún hvorki borið réttindi né skyldur að lögum. Að mati Reykjavíkurborgar er mikilvægt að sá skilningur sé áréttaður í frumvarpinu þó að gerðar séu efnislegar breytingar á ákvæðum laga um opinber innkaup sem fjalla um miðlæga innkaupastofnun ríkisins.

### **Um 5. gr.**

Í 5. gr. frumvarpsins er lagt til að felld verði niður tilvísun til sérstakrar fjárhæðar um útboðsskyldu á vöru- og þjónustusamningum í 1. mgr. 23. gr. laga um opinber innkaup en ætlunin með tillagðri breytingu er að fella úr gildi útboðsskyldu á samningum um vöru- og þjónustu innanlands. Reykjavíkurborg tekur undir þá tillögu en áréttar það sem fram kemur í umsögn sinni frá 6. mars sl. um að ekki sé nauðsynlegt út frá skuldbindingum Íslands samkvæmt samningnum um Evrópska efnahagssvæðið (EES-samningnum) að mæla fyrir um sérstaka útboðsskyldu á verksamningum innanlands. Ekki er að finna í drögum frumvarpsins rökstuðning fyrir að hafa fjárhæð útboðsskyldu verksamninga innanlands óbreytta frá því sem nú er en samkvæmt 2. gr. reglugerðar nr. 360/2022 þá er útboðsskylda verksamninga innanlands kr. 58.543.000,-. Að mati Reykjavíkurborgar þarf því, í það minnsta, að endurskoða fjárhæð útboðsskyldu verksamninga innanlands en þar munar um rúmlega kr. 700.000.000,- á milli útboðsskyldu verksamninga innanlands og útboðsskyldu þeirra á Evrópska efnahagssvæðinu (EES) sem er nú samkvæmt 3. gr. fyrrnefndrar reglugerðar kr. 808.084.000,-. Um er að ræða ítarlegar kröfur gagnvart opinberum aðilum fyrir verklegar framkvæmdir sem á mælikvarða þeirra eru litlar umfangs og ekki er krafist útboðsskyldu yfir samkvæmt tilskipun 2014/24/ESB.

### **Um 8. gr.**

Lögð er til sú breyting í 8. gr. frumvarpsins á 63. gr. laga um opinber innkaup að heimilt sé að styðjast við rafrænar aðferðir í stað þess að halda sérstakan opnunarfund í innkaupaferlum. Reykjavíkurborg bendir á að einnig þarf að endurskoða þá málsmeðferð sem ákvæðið mælir fyrir um varðandi frestun opunar til samræmis við áskilnað 3. mgr. 47. gr. tilskipunar 2014/24/ESB. Í 63. gr. laga er m.a. mælt fyrir um að séu færri en fjórir dagar fram að opnun tilboða í innkaupaferli þá sé óheimilt að boða frestun opunar heldur skuli haldinn opnunarfundur og skráð hverjir skila inn tilboði, án þess þó að opna tilboðin. Þeim einum sem skilað hafi tilboði er í kjölfarið boðin áframhaldandi þátttaka. Sams konar ákvæði hefur verið að finna um opinber innkaup á Íslandi a.m.k. frá því að reglugerð nr. 302/1996 um innkaup ríkisins var sett. Á hinn bóginn er m.a. mælt fyrir um í fyrrnefndri 3. mgr. 47. gr. tilskipunarinnar að lengja skuli fresti til að taka við tilboðum ef viðbótarupplýsingar hafa af einhverjum ástæðum ekki verið afhentar a.m.k. sex dögum áður en frestur til að taka við tilboðum rennur út. Þá skuli einnig framlengja tilboðsfrests þegar umtalsverðar breytingar eru gerðar á útboðsgögnum og skuli lengd framlengingarinnar vera í réttu hlutfalli við mikilvægi upplýsinganna eða breytingarinnar. Ekki er að sjá að fullt samræmi sé á milli 63. gr. laga um opinber innkaup og fyrrgreindrar tilskipunar.

### **Um 15. gr.**

Reykjavíkurborg ítrekar það sem kemur fram í umsögn sinni frá 6. mars sl. um að færa sönnunarbyrði um vanefnd yfir á aðalverktaka. Að lágmarki þarf einnig að mæla fyrir um heimild til handa kaupanda að óska eftir launaseðlum, tímaskýrslum, og yfirliti yfir gildandi sjúkra- og slysatryggingar úr hendi aðalverktaka, undirverktaka eða starfsmannaleigu.

### Um 20. gr.

Í ákvæði 20. gr. frumvarpsins er lögð til hækkun á kærugjaldi til kærunefndar útboðsmála. Þannig er lagt til að kærugjald hækki úr kr. 150.000,- í kr. 210.000,- sem og lagt er til að veita heimild til að hækka kærugjald til samræmis við breytingar á vísitölu neysliverðs á tveggja ára fresti. Að mati Reykjavíkurborgar þá ber að hækka kærugjald um umtalsvert hærri fjárhæð en kr. 60.000,-. Til samanburðar má nefna að kærugjald til dönsku kærunefndar útboðsmála er um 20.000,- danskar krónur eða um 400.000,- íslenskar krónur miðað við núverandi gengi gjaldmiðla. Jafnframt væri rétt að mæla fyrir um að kærugjald hækki á tveggja ára fresti til samræmis við vísitölu neysliverðs í stað þess að veita heimild þess efnis.

### Um 23. gr.

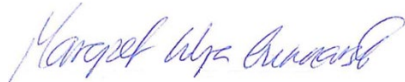
Í 23. gr. frumvarpsins er m.a. lagt til að veitt verði reglugerðarheimild fyrir það hvernig beri að reikna tímabil, dagsetningar og fresti á grundvelli laganna. Með vísan til þess sem kemur fram í umsögn Reykjavíkurborgar frá 6. mars sl. þá tekur Reykjavíkurborg undir nauðsyn þess að mæla fyrir um framangreind atriði. Reykjavíkurborg telur þó rétt að þeirra sé getið í ákvæðum laga um opinber innkaup en ekki í reglugerð til þess að ekki sé vafi um réttan útreikning á frestum og til að forðast hugsanlega árekstra á ákvæðum reglugerðar við ákvæði laga um opinber innkaup sem fjalla um fresti.

\*\*\*\*

Eftir sem áður eru undirrituð reiðubúin til þess að funda og/eða veita frekari upplýsingar um afstöðu Reykjavíkurborgar til breytinga á lögum um opinber innkaup sem og veita alla þá aðstoð og liðsinni er fjármála- og efnahagsráðuneytið óskar við vinnslu málsins.

Fyrir hönd Reykjavíkurborgar

Margrét Lilja Gunnarsdóttir



Lögfræðingur innkaupaskrifstofu Reykjavíkurborgar

Theodór Kjartansson



lögmaður