

VELKOMMEN SESSION 3

Den nye udbudslov og fritvalgsområdet

Plancherne fra dagen bliver lagt på www.kl.dk/aeldrekonference2016



Den "nye" udbudslov og fritvalgsområdet

Session 3 - KL's Ældrekonference 2016



Formålet med sessionen

- At belyse de udbudsregler, der skal følges, når det frie leverandørvalg skal tilvejebringes
- At give nogle konkrete bud på, hvordan tilvejebringelsen af det frie leverandørvalg kan håndteres i praksis



Agenda

- **Introduktion v/Trine Kronbøl**
 - Rammer og historik
- **Regelsættet v/Anja Piening**
 - Udbudsloven – Lightregimet
 - EU-dom – et opmærksomhedspunkt
- **Samtidig valg af leverandør(er) v/Trine Kronbøl**
 - Annoncering
- **Løbende godkendelse af leverandører v/Anja Piening**
 - Dynamisk indkøbssystem



Introduktion - afgrænsning

Kommunerne har (SEL §83) pligt til at levere hjemmepleje til borgere i eget hjem, dvs.

- Personlig hjælp og pleje [personlig pleje]
- Hjælp og støtte til nødvendige praktiske opgaver i hjemmet [praktisk hjælp]
- Madservice

Kommunerne har (SEL §91) pligt til at skabe grundlag for at modtagere af hjemmepleje kan vælge mellem mindst to leverandører, hvor kommunen kan være den ene



Introduktion - historik

2002: Frit valg indføres

- 3 modeller i forhold til tilvejebringelse (SEL):
 - 1) Godkendelsesmodellen, 2) Udbud, 3) Udbud under godkendelsesmodellen

2012: Særregler ophæves

- Alm. gældende udbudsregler:
 - Bilag IIB-ydelse (Udbudsdirektiv) => Annonceringspligt (Tilbudsloven)

2013: Tilbudslovens afsn.II ophæves

- Klar grænseoverskridende interesse => Traktatprincipper => Annonceringspligt
- Ingen klar grænseoverskridende interesse => Forvaltningsretlige principper => på markedsvilkår

2016: Udbudsloven træder i kraft

- Light-ydelse
 - Light-regimet (Udbudsdirektiv)
 - Under tærskel – som hidtil



Regelsættet for udbud af hjemmepleje



Regelsættet – light regimet

- Sociale tjenesteydelser og andre specifikke tjenesteydelser omfattes af et "light-regime", jf. udbudslovens § 186
 - Hovedparten af de tidligere Bilag IIB ydelser omfattes af et såkaldt light regime, hvor der er en betydeligt højere tærskelværdi (5.592.375 kr. eksklusive moms) og hvor procedurereglerne er markant mindre formalistiske end de krav der stilles til de øvrige udbudsprocedurer.
 - De tjenesteydelser, der fremadrettet skal udbydes efter reglerne i light-regimet, er udtømmende oplyst i bilag XIV til det nye udbudsdirektiv. Herunder hører hjemmepleje.
- Sociale tjenesteydelser, der har en værdi, som er lavere end ca. 5.582.000 kr. er ikke omfattet af den nye udbudslov
 - U1: Hvis de konkret har klar grænseoverskridende interesse
 - U2: Hvis de ikke har klar grænseoverskridende interesse, købe ind på markedsmæssige vilkår



Regelsættet – light regimet

- Udbuddet kan reserveres til selvejende organisationer, der opfylder udbudslovens kriterier i § 190, stk. 2
 - Formålet med organisationen er at varetage offentlige tjenesteydelsesopgaver med tilknytning til levering af de tjenesteydelser, der er omhandlet i stk. 1.
 - Udbyttet geninvesteres for at opfylde organisationens målsætninger. Udloddes eller omfordeles udbyttet, skal dette ske ud fra deltagelsesorienterede hensyn.
 - Ledelses- eller ejerskabsstrukturerne i den organisation, der gennemfører kontrakten, er baseret på principper om medarbejderejerskab eller medarbejderdeltagelse eller skal kræve aktiv deltagelse af medarbejdere, brugere eller interessenter.
 - Organisationen har ikke fået tildelt en kontrakt for de pågældende tjenesteydelser af den pågældende ordregiver i henhold til denne bestemmelse i de seneste 3 år.

RESERVED

Hvad indebærer light regimet?

- Krav om, at proceduren skal overholde principperne om ligebehandling og gennemsigtighed, udbudslovens § 2
 - Klagenævnet for Udbud kan fuldt ud efterprøve udbuddets lovlighed, jf. § 195
- Pligt til at fastlægge en procedure i udbuddet og anvende denne, jf. § 188, jf. § 186
 - Ordregiver er fri til at fastlægge proceduren efter eget valg, så længe den gør det muligt for interesserede virksomheder at tilkendegive deres interesse
→ Mulighed for yderligere fleksibilitet.



Hvad indebærer light regimet?

- Ordregiver skal offentliggøre en "light-udbudsbekendtgørelse", der skal angive langt færre oplysninger end en almindelig udbudsbekendtgørelse.
 - Light-udbudsbekendtgørelsen skal bl.a. indeholde navn og kontaktoplysninger på ordregiveren, en kort beskrivelse af den pågældende kontrakt, herunder CPV-koder, betingelser for deltagelse, samt en kort beskrivelse af hovedelementerne i den tildelings-procedure, der skal anvendes.
 - Alternativt kan proceduren indledes med en "light-forhåndsmeddelelse", hvor det skal angives, at kontrakten vil blive tildelt uden yderligere offentliggørelse, og at interesserede tilbudsgivere opfordres til at tilkendegive deres interesse.
- **U:** Personligt visiterede ydelser (her kan der, jf. bemærkningerne til lovforslaget omkring ydelser omfattet af Tilbudsportalen, anvendes udbud med forhandling uden forudgående udbudsbekendtgørelse)



Hvad indebærer light regimet?

Udarbejdelse af et materiale, der sætter interesserede tilbudsgivere i stand til at afgive bud.

- Ikke krav om egentligt udbudsmateriale, bare materiale der sætter tilbudsgiver i stand til at identificere kontraktens genstand fx ud fra besigtigelser, fotos eller lignende.
- Ikke krav om anvendelse af udelukkelsesregler eller udvælgelse

Fastsættelse af kriterier for tildeling.

- Kan frit vælge det tildelingskriterium, som ordregiver finder passende. Ikke forpligtet til at vælge et af de tildelingskriterier, der følger af udbudslovens § 162

Der gælder ingen specifikke minimumsfrister for ansøgning om deltagelse eller afgivelse af tilbud. De af ordregiver fastsatte frister skal dog være '*passende*', hvilket indebærer, at de skal være tilstrækkeligt lange til, at leverandørerne kan nå at udarbejde deres ansøgning eller tilbud. Hvorvidt der er tale om en passende frist, vil bero på en konkret vurdering.





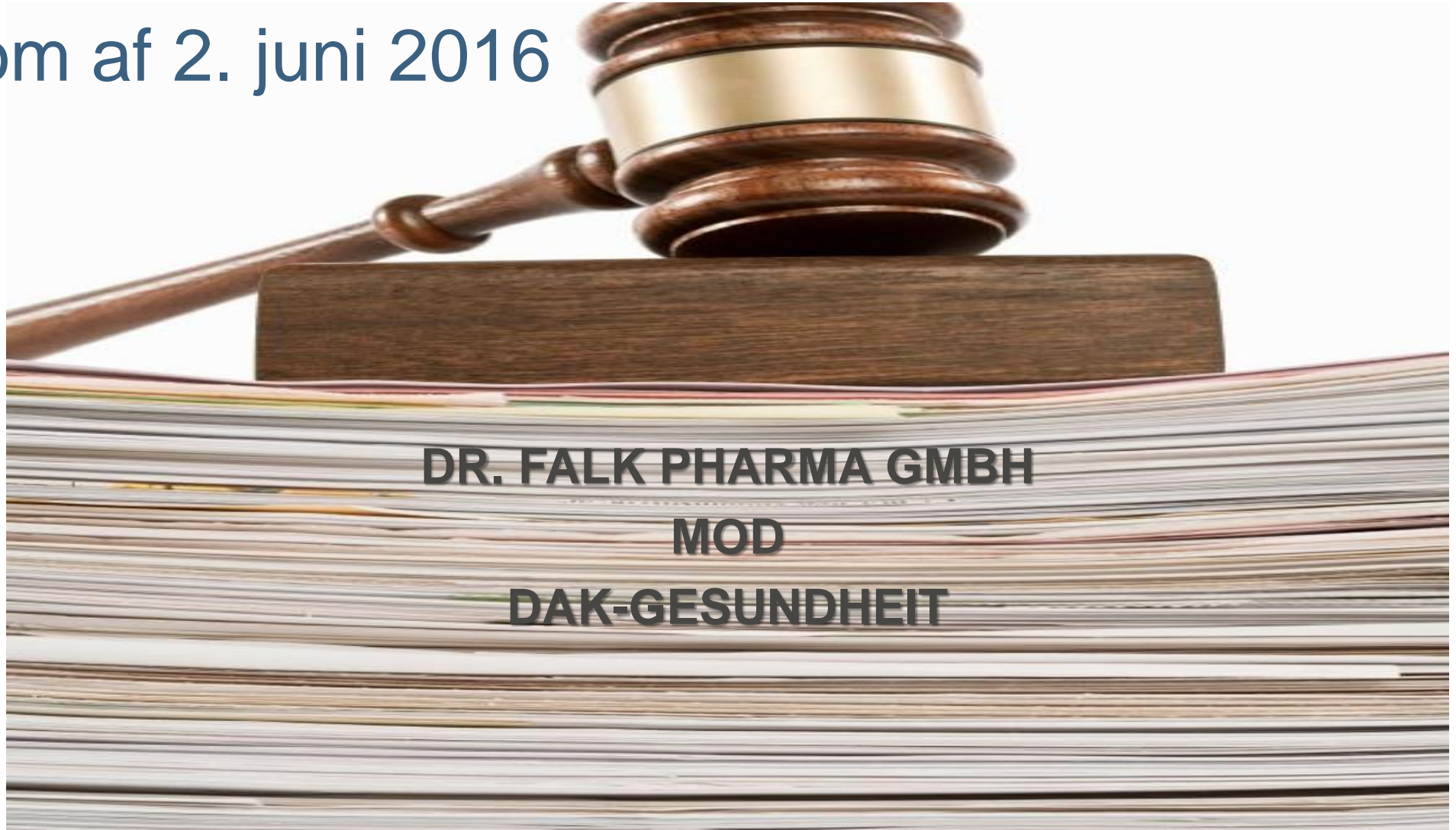
Hvad indebærer light regimet?

- Underretning af ansøgere og tilbudsgivere i henhold til den procedure, som er beskrevet i udbudslovens § 171.
- Derudover følger det af udbudsloven, at ordregiver:
 - tidligst må indgå kontakt, når standstill-perioden er udløbet,
 - er forpligtet til senest 30 dage efter udgangen af hvert kvartal at fremsende bekendtgørelser om de kontrakter, der er indgået efter § 186, og
 - er forpligtet til at udarbejde en evalueringsrapport efter afslutningen af proceduren omfattet af § 186.





EU-D dom af 2. juni 2016





DR. FALK PHARMA GMBH MOD DAK-GESUNDHEIT

- Præjudiciel afgørelse fra EU-D
- Vedrørte indgåelse af rabataftaler med virksomheder, der markedsfører et lægemiddel med et bestemt indholdsstof.
- Alle interesserede økonomiske aktører kan deltage hvis de opfylder betingelserne – ingen udvælgelse, kun egnethed
- Løbende optag i rabatordningen af økonomiske aktører
- Det er den enkelte apoteker eller patient, der bestemmer hvem de køber lægemidlet hos – ordregiver har ingen indflydelse på valget



DR. FALK PHARMA GMBH MOD DAK-GESUNDHEIT

Spørgsmål til Domstolen:

1. Er der tale om en offentlig kontrakt, når man indgår en rabatordning, hvor man ønsker at anskaffe varer på markedet ved, i hele ordningens løbetid, at indgå kontrakter med alle interesserede økonomiske aktører?

Domstolens svar:

- Ikke tale om en offentlig kontrakt, da der ikke vælges en økonomisk aktør til at levere varerne
- Ikke behov for at beskytte mod nationalitetsdiskrimination når der er optag af alle interesserede leverandører
- Der er ikke tale om en rammeaftale, da ordningen er åben for optag i hele ordningens løbetid og ikke kun indledningsvist



DR. FALK PHARMA GMBH MOD DAK-GESUNDHEIT

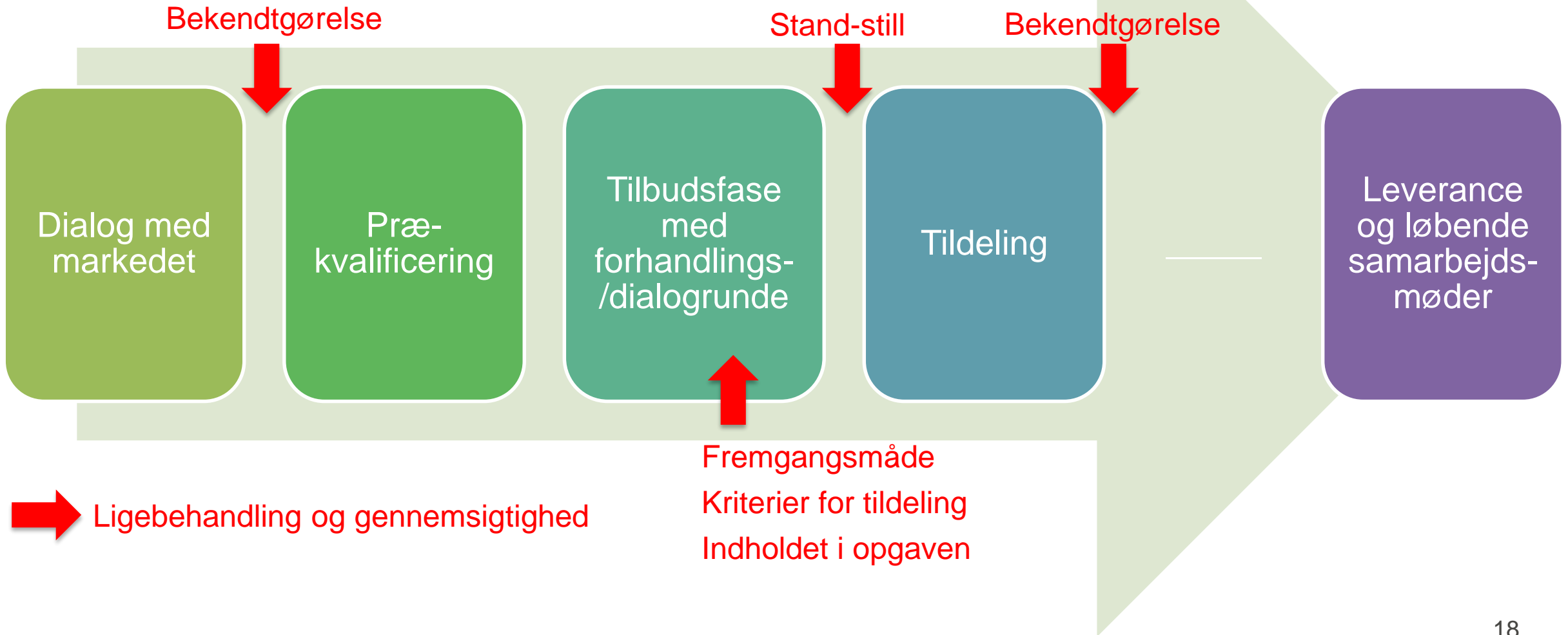
Spørgsmål til Domstolen:

2. Hvilke vilkår er underlagt EU-retten når man laver en autorisationsordning som den nærværende?

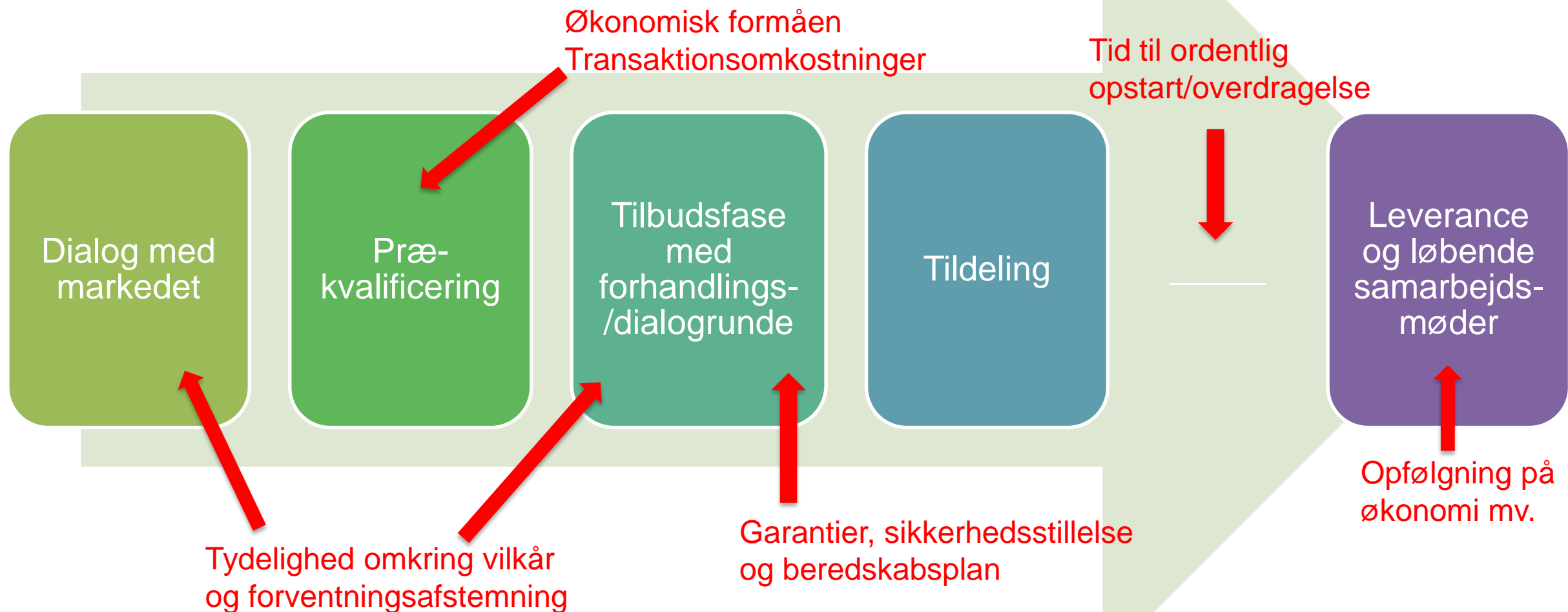
Domstolens svar:

- Hvis ordningen har klar grænseoverskridende interesse bliver den omfattet af de grundlæggende principper i EUF-Traktaten.
- Dette medfører et krav til offentliggørelse af ordningen, der gør det muligt for potentielt interesserede økonomiske aktører at få behørigt kendskab til afviklingen af og de grundlæggende kendetegn ved en autoriseringsprocedure som den omhandlede.

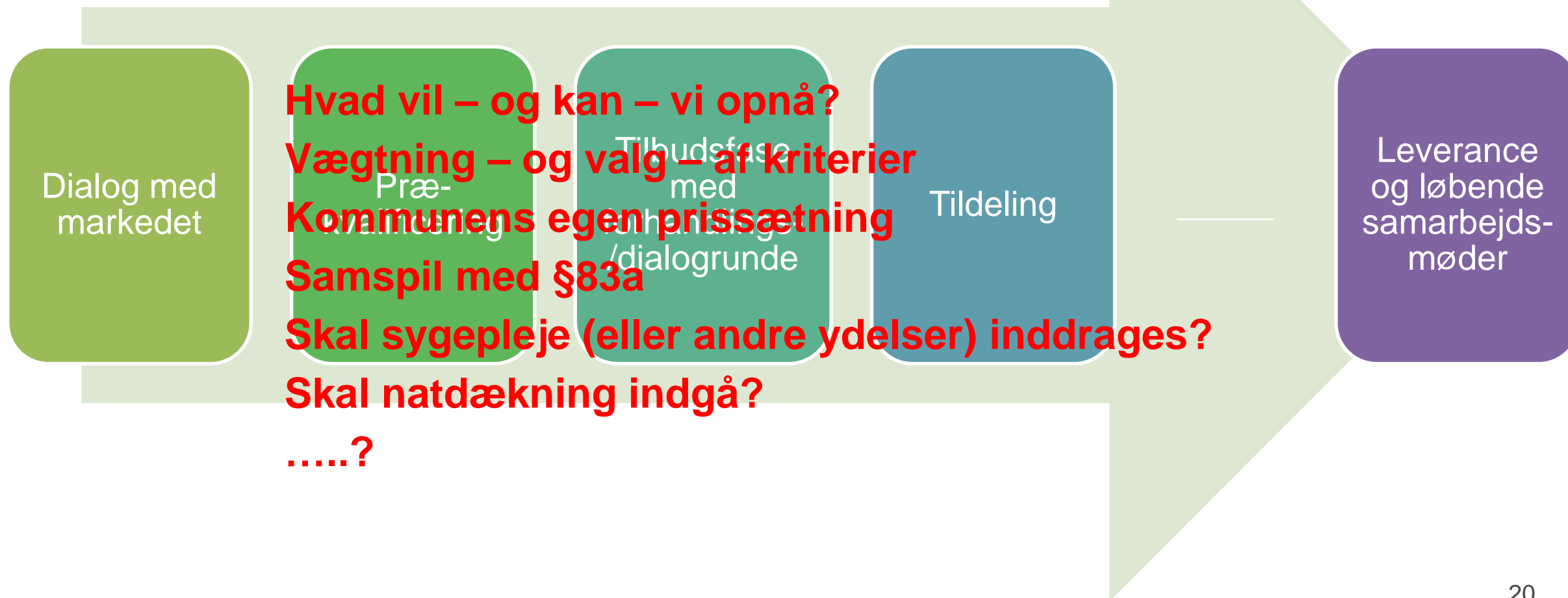
Samtidig valg af leverandør(er)



Samtidig valg af leverandør(er)



Samtidig valg af leverandør(er)





Dynamiske indkøbssystemer



Et reelt supplement til rammeaftaler efter de nye regler – eller et decideret alternativ?



Dynamiske indkøbssystemer

- Ved et dynamisk indkøbssystem forstås en fuldt elektronisk indkøbsproces for almindelige indkøb, der er generelt tilgængelige på markedet, altså typisk en proces for standardiserede vareanskaffelser, der skal ske hyppigt. Det dynamiske indkøbssystem er en åben, elektronisk proces.
- Det dynamiske indkøbssystem kan bruges for ”almindelige indkøb, der er generelt tilgængelige på markedet” hvilket fx også kan omfatte tjenesteydelser, som er almindelig anvendte.
- Fremover skal det begrænsede udbud anvendes til udbuddet af det dynamiske indkøbssystem – p.t. er det processen for offentligt udbud der følges.
- Alle deltagere i systemet skal have adgang til at afgive bud på konkrete anskaffelser.



Dynamiske indkøbssystemer

- Systemet kan være opdelt i forskellige kategorier af varer, tjenesteydelser og bygge- og anlægsarbejder og eventuelt være opdelt i grupper efter værdi eller geografisk udførelsessted.
- Systemet skal i hele systemets varighed være åbent for enhver, der anmoder om deltagelse og lever op til egnethedskravene (ingen frister for løbende optag). Ingen grænser for varigheden.
- Antallet af ansøgere må ikke begrænses og ansøgninger om deltagelse skal som udgangspunkt behandles inden for 10 arbejdsdage.
- Alle deltagere i systemet skal opfordres til at afgive bud på konkrete anskaffelser, medmindre systemet er delt op i kategorier – i så fald er det alle deltagere inden for den pågældende kategori. Omvendt er der ikke længere krav om, at tilbudsgiverne afleverer et indikativt tilbud som i dag.



Dynamiske indkøbssystemer

- Ordregiveren skal tildele kontrakten til den tilbudsgiver, der har afgivet det bedste bud på grundlag af de tildelingskriterier, der er angivet i udbudsbekendtgørelsen for det dynamiske indkøbssystem.
- Ikke nødvendigt for ordregiver med en forenklet udbudsbekendtgørelse hver gang der skal foretages anskaffelser (som i dag).



Dynamiske indkøbssystemer under light regimet

Jf. dommen fra tidligere:

- OK med frit-valgsordning så længe den er åben for alle ✓
- OK med kvalifikationsordning, så længe den er blevet offentliggjort så alle interesserede har mulighed for at få kendskab til den ✓
- Hvad kræver det så for at lave et dynamisk indkøbssystem på område for hjemmepleje?

NÆSTEN INGEN TING 😊

Spørgsmål?

Kontakt

Trine Kronbøl
trk@kl.dk

*Anja Piening /
Partner*
T: 5183 8024
ap@nplaw.dk