

Veileder for avtaler mellom nettselskap og energientreprenører



Fornybar
Norge

Fornybar Norge

Besøksadresse:
Middelthuns gate 27

Postadresse:
Postboks 7184 Majorstuen,
0307 OSLO

Telefon: 23 08 89 00

Epost: post@fornybarnorge.no
Internett: www.fornybarnorge.no

Vennligst merk at enhver bruk av produkter kjøpt av Fornybar Norge eller via Fornybar Norges nettbutikk gjøres på brukerens eget ansvar. Fornybar Norge fraskriver seg ethvert ansvar for skade eller tap som følge av bruk av slike produkter.

Publ.nr: 463-2023
ISBN-nr: 978-82-436-1082-8

© Fornybar Norge

Etter lov om opphavsrett til åndsverk av 12. mai 1961 er det forbudt å mangfoldiggjøre innholdet i denne publikasjonen, helt eller delvis, uten tillatelse av Fornybar Norge. Forbudet gjelder enhver form for mangfoldiggjøring ved trykking, kopiering, stensilering, båndspill, elektronisk o.l.

Forord

Det gjøres store investeringer i kraftnettet for å øke kapasiteten for energiproduksjon i Norge. Dette innebærer at bransjen må gjennomføre en rekke større og mindre innkjøp de kommende årene, herunder knyttet til bygg- og anleggsarbeid og drift og vedlikehold av infrastruktur. Størrelse og profesjonalitet hos både oppdragsgivere og energientreprenører kan variere. Dette har gitt utfordringer i form av variasjoner i både anskaffelsesprosesser, avtalegjennomføring og innhold i avtaler mellom nettselskap og energientreprenører. Ulikhetene kan blant annet knytte seg til kravene som stilles og evalueringen av tilbud i anskaffelsesfasen, oppfølgingen av kravene underveis i kontraktsforholdet og innholdet i de avtalevilkårene som benyttes.

Dersom det kan oppnås en større ensartethet rundt disse forholdene vil det kunne føre til en bedre konkurranse, mer effektiv ressursbruk og en videreutvikling innenfor ønskede områder som grønn omstilling, HMS, med videre. Dette vil på sikt kunne føre til et bedre leverandørmarked og en økt profesjonalitet som hele bransjen er tjent med, herunder ved å øke mulighetene for rekruttering og for å beholde kompetanse i næringen.

Denne veilederen er ment å løfte frem en del forhold partene bør tenke gjennom under anskaffelsen og gjennomføringen av avtaler mellom nettselskap og energientreprenører, og inneholder råd og anbefalinger som kan bidra til en utvikling i retning av større ensartethet og harmonisering for slike avtaler.

Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	1
1.1	Bakgrunn	1
1.2	Arbeidsgruppens arbeid og mandat – harmonisering	1
1.3	Veilederens innhold	1
2	BEHOVET FOR HARMONISERING	2
3	ANSKAFSELSESFASEN	3
3.1	Innledning	3
3.2	Markedsdialog i forkant av kunngjøringen	3
3.3	Terskelverdier	4
3.4	Prekvalifisering	5
3.4.1	Generelt	5
3.4.2	Kvalifikasjonsordning – Achilles UNCE	5
3.4.3	Utselgelseskriterier	6
3.5	Utarbeidelse av konkurransegrunnlaget	6
3.5.1	Generelt	6
3.5.2	Tildelingskriteriene	6
3.5.3	Dokumentasjonskrav	7
3.5.4	Fastsettelse av anskaffelsens verdi	7
3.5.5	Frister, volum og anskaffelsesprosedyrer	8
3.5.6	Kontraktsvilkår	8
3.6	Evaluerings av tilbudene	9
3.7	Tildeling, begrunnelse og karensperiode	9
3.8	Nærmere om utforming av avtaleverk for arbeider på kraftnettet	10
3.9	Prosjektering og innkjøp av materialer og underentreprenører	12
4	KONTRAKTSGJENNOMFØRINGEN	13
4.1	Generelt	13
4.2	Samhandling i gjennomføringsfasen	13
5	AVTALEBESTEMMELSER	14
5.1	Innledning	14
5.2	Regulering av reklamasjonstid	14
5.3	Sikkerhetsstillelse	14
5.4	Overtakelse og innestående	14
5.5	Prisregulering	14
5.6	Grunnforhold og gebyrer	15
5.7	KILE-kostnader	16
5.8	Eskaleringsmetodikk	17
5.9	Dokumentasjon ved avsluttet oppdrag	17

1 INNLEDNING

1.1 Bakgrunn

Bakgrunnen for veilederen er at Energi Norge har fått tilbakemeldinger fra energientreprenører om at ulikheter i nettselskapenes anskaffelsesprosesser, kontraktsgjennomføring og avtaleinnhold skaper utfordringer knyttet til deltakelse i konkurranser, evaluering av tilbud og avtalevilkår. Dette ledet til at Energi Norge startet opp et arbeid for harmonisering av slike avtaler. Siktemålet er en større ensartethet i dette segmentet, som igjen kan føre til en effektivisering og forbedring av konkurransen og avtalevilkår og et mer velfungerende entreprenørmarked.

1.2 Arbeidsgruppens arbeid og mandat – harmonisering

Energi Norge nedsatte en arbeidsgruppe med følgende representanter for både nettselskaper og energientreprenører:

- Jon Larsen-Frivoll, Agder Energi Nett
- Rune Akselsen, Laje
- Jørgen Thaule, Omexom
- Jorun Sinnerud og Erik Harviken, Elvia
- Aslak Andersen, Otera
- Lisbet Larsson, Arva

Også andre personer fra de respektive selskapene har bidratt inn i arbeidet.

Energi Norge engasjerte videre Wikborg Rein Advokatfirma ved advokatene Marius Egeberg, Michael Lindström og Malene Reinertsen til å bistå under arbeidet.

Arbeidsformen har bestått av skriftlige innspill fra og individuelle samtaler mellom deltakerne i arbeidsgruppen og Wikborg Rein, samt felles møter med deltakerne. Arbeidet har videre blitt diskutert med Energi Norges utvalg for energientreprenører og utvalg for nett.

I det følgende benyttes "arbeidsgruppen" som betegnelse på samtlige ovenfornevnte personer.

Arbeidsgruppen har konkludert med at et naturlig første steg for å oppnå målet om ytterligere harmonisering i avtalene mellom nettselskap og energientreprenører var utarbeidelse av en veileder.

1.3 Veilederens innhold

Veilederen gir råd og veiledning knyttet til de tre områdene anskaffelsesprosess, kontraktsgjennomføring og avtaleinnhold. Formålet med veilederen er å bidra til bedre kvalitet og større ensartethet i avtalene som inngås, og dermed også til et mer effektivt marked.

Det bemerkes at rådene er veiledende, og at det kan være rom for fravik eller justeringer i de rådene som gis. Hensikten er derfor mer å øke bevisstheten om utfordringer og mulig håndtering av disse i avtaler mellom nettselskap og energientreprenører enn å foreslå ufravikelige eller bindende løsninger.

2 BEHOVET FOR HARMONISERING

Innledningsvis kan man spørre hva som kan oppnås med å søke økt harmonisering og ensartethet i anskaffelsesprosesser og avtaler.

Et moment er at dess mer like anskaffelsesprosessene og avtalene er, dess enklere vil det være å inngi tilbud. Dette vil i seg selv kunne føre til en økt og mer effektiv konkurranse. Et annet moment er at harmonisering vil kunne styrke energientreprenørenes arbeid innen blant annet HMS, miljø og bærekraft, lærlingeordninger, med videre. En økt bevissthet rundt vektlegging av slike forhold ved tildelingen av kontrakten vil være et insentiv til fortsatt arbeid og videreutvikling innen feltene.

Ved at prosessene og vilkårene harmoniseres vil energientreprenørene i større grad kunne fokusere på og konkurrere om den ytelsen/arbeidet som skal leveres. Dette vil øke konkurransen og attraktiviteten for å inngi tilbud. Selve kontraktsgjennomføringen vil også kunne bli mer smidig og med færre konflikter.

Samlet sett vil en harmonisering kunne bidra til økt profesjonalitet i bransjen og til at ressursene konsentreres om det som er nettselskapenes og energientreprenørenes kjernevirksomhet, nemlig å sørge for et velfungerende kraftnett.

På den annen side vil det kunne være individuelle og prosjektspesifikke forhold knyttet til det enkelte selskap eller prosjekt som gjør at en full harmonisering ikke vil være mulig. Dette vil for eksempel kunne knytte seg til forskjellige strategier for i hvilken grad prosjektering eller materialinnkjøp overlates til energientreprenøren, bruk og sammensetning av produktpakker i leveransen, med videre.

3 ANSKAFFELSESFASEN

3.1 Innledning

Anskaffelsesprosessen er omfattende, og fremtidige anskaffelser vil ha ulikt behov og være av ulik karakter. Dette kapittelet i veilederen vil derfor ikke kunne dekke over alle relevante aspekter ved en anskaffelse. Formålet med kapittelet er å fremheve de trinnene i prosessen som vil gjelde generelt og hvor målet om å oppnå god behovsdekning for nettselskapene samt mer standardiserte anskaffelsesprosesser er størst.

3.2 Markedsdialog i forkant av kunngjøringen

I planleggingen av anskaffelsen, og før konkurransen gjennomføres, kan det være nyttig med dialog mellom nettselskapet og energientreprenørene. En grundig forståelse av markedet sikrer bedre behovsdekning i den enkelte anskaffelse. Det kan også være aktuelt å ha dialog med aktører i andre markeder som har noe tilsvarende behov.

Formålet med å ha dialog er å få bedre informasjon om hva slags tilbud som finnes i markedet, hva som påvirker konkurransen og hva slags løsninger som kan leveres. Dialog fremmer også samarbeidsklimaet mellom oppdragsgiver og leverandør og innsikt i den aktuelle anskaffelsen.

Dialog med markedet kan gi nettselskapene kunnskap om blant annet:

- Konkurransesituasjonen
- Hvilke muligheter som finnes i dag
- Hva som er mulig på sikt
- Hvilke krav som kan være konkurransehemmende
- Hva som kan stimulere til konkurranse
- Hva som kan være kostnadsdrivende
- Hvordan konkurransen bør gjennomføres
- Om anskaffelsen bør deles opp i flere kontrakter/rammeavtaler

Dialog med nettselskapene gir markedet kunnskap om:

- Oppdragsgivers utfordringer
- Oppdragsgivers behov og planer

Aktuelle temaer i dialogen kan være:

- HMS
- Lærlingeordning
- Beredskap og sikkerhet
- Aktuelle risikoer i leveransekjeder
- Intern organisering og ressursplanlegging, herunder vakt og beredskap (utrykning og feilretting)
- Grensesnittutfordringer og tilgrensende avtaler
- Tjenestepakker og materiell
- Kvalitet
- Styring, oppfølging og samhandling med leverandørene
- Incentiver, målinger og KPI-er (Key Performance Indicators)
- Nye myndighetskrav underveis i kontraktperioden
- KILE-kostnader og AUS (arbeid under spenning)
- Bærekraft, livssyklus kostnader og miljø

Før kunngjøring av en anskaffelse er i utgangspunktet all kommunikasjon tillatt, så lenge det ikke gir noen vesentlig konkurransefordel, kravet til likebehandling blir ivaretatt og forretningshemmeligheter ikke blir røpt.

Omfanget av dialogaktiviteter vil variere avhengig av anskaffelsens størrelse, strategiske viktighet og kompleksitet og hvor i anskaffelsesprosessen man er. De mest relevante kanalene er:

- Leverandørkonferanse hvor det informeres om kommende anskaffelser og behov
- En-til-en møter
- Forespørsel om informasjon (RFI)
- Konkurranses grunnlaget på høring
- Dialogkonferanse
- Dialogbefaring

Ved anskaffelser som gjennomføres ved bruk av en kvalifikasjonsordning (se nedenfor i pkt. 3.4.2) kan oppdragsgiver vente med å sende ut konkurransegrunnlaget til etter at kvalifikasjonen er ferdig. Det vil si at nettselskapene forut for og parallelt med prekvalifiseringen kan ha dialog med de aktuelle tilbyderne, men merk at konkurransegrunnlaget senest må sendes ut når oppdragsgiver sender invitasjonen til å gi tilbud. Benyttes ikke en kvalifikasjonsordning er hovedregelen at konkurransegrunnlaget skal legges ut sammen med kunngjøringen, og mulighetene til å tilpasse og endre konkurransegrunnlaget vil være begrenset av vesentlighetslæren (se forsyningsforskriften § 10-2 (1)).

3.3 Terskelverdier

Anskaffelser med en anslått verdi under 100 000 kroner ekskl. mva. er *unntatt* fra anskaffelsesregelverket, jf. anskaffelsesloven § 2.

For anskaffelser over 100 000 kroner ekskl. mva. og opp til EØS-terskelverdiene gjelder forsyningsforskriftens del I. Del I inneholder ingen prosedyreregler, og oppdragsgiveren gis et stort handlingsrom til å organisere konkurransen på den måten han selv mener er hensiktsmessig. Når oppdragsgiveren foretar anskaffelser etter del I tilsier likevel det grunnleggende prinsippet om konkurranse at det i mange tilfeller kan være fornuftig å kunngjøre kontrakten ved bruk av en frivillig kunngjøring av konkurranse og på denne måten kunne nå ut til et større marked. Alternativt kan oppdragsgiver henvende seg direkte til flere leverandører i markedet for å få inn tilbud¹.

Forskriften del II gjelder for kontrakter med en anslått verdi som er lik eller overstiger EØS-terskelverdiene. Del II inneholder en rekke prosedyreregler og detaljerte bestemmelser som oppdragsgiver må forholde seg til, herunder krav om prekvalifisering, jf. pkt. 3.4.

EØS-terskelverdien er 4,5 millioner kroner ekskl. mva. for vare- og tjenestekontrakter og 56 millioner kroner for bygge- og anleggskontrakter.

Som et generelt utgangspunkt er det ofte slik at én kontrakt regnes som én anskaffelse, og verdien av denne kontrakten legges til grunn ved vurderingen av hvilken terskelverdi anskaffelsen faller inn under.

Merk at det ikke er anledning til å velge beregningsmåte eller dele opp en kontrakt med det formål å unngå bestemmelser i regelverket. Det hender at man må se det slik at en anskaffelse ikke kun består av én kontrakt. Det må foretas en konkret vurdering i hvert tilfelle av hvorvidt en kontrakt er en del av

¹ Oppdragsgiver bør som hovedregel kontakte minst tre leverandører, men dette er ikke et absolutt krav. Det avgjørende blir derfor en konkret vurdering i det enkelte tilfelle, hvor blant annet arten, verdien og betydningen av anskaffelsen, samt eventuelle mothensyn mot å kontakte mer enn bare en leverandør, vil ha betydning.

en større helhet. Ulike momenter spiller inn i vurderingen av hvorvidt det dreier seg om én anskaffelse, for eksempel hvorvidt ytelsene dekker det samme eller tilsvarende behov, om ytelsene normalt leveres fra én leverandør, om ytelsene er "ensartede" og om anskaffelsene utgjør et samlet prosjekt.

3.4 Prekvalifisering

3.4.1 Generelt

Etter forsyningsforskriften § 9-1 kan oppdragsgiveren alltid bruke åpen eller begrenset anbudskonkurranse, konkurranse med forhandling eller konkurransepreget dialog. De tre sistnevnte anskaffelsesprosedyrene er to-trinns prosedyrer etter forsyningsforskriftens del II. To-trinns prosedyre innebærer at oppdragsgiveren først skal foreta en prekvalifisering, hvor det på bakgrunn av de innkomne forespørslene om deltakelse vurderes om leverandørene oppfyller kvalifikasjonskravene. Bare de leverandørene som oppfyller kvalifikasjonskravene blir invitert med til tilbudsfasen, og gis anledning til å inngi tilbud. Dette i motsetning til en åpen anbudskonkurranse der samtlige interesserte leverandører har anledning til å gi tilbud.

3.4.2 Kvalifikasjonsordning – Achilles UNCE

En klar anbefaling er å gjennomføre prekvalifiseringen i kvalifikasjonsordningen Achilles for anskaffelser over EØS-terskelverdi. Dette er en felles leverandørkvalifisering for energiverk i Norden. Achilles gir nettselskapene en god oversikt over leverandørmarkedet, samt sikkerhet for at enkelte formelle krav er oppfylt. Bruk av Achilles vil dermed kunne sørge for i) at prekvalifikasjonen går fortere, ii) at leverandørene må inngi mindre dokumentasjon i søknadsprosessen og iii) at oppdragsgiver må gjennomgå mindre dokumentasjon. Under terskelverdi kan Achilles benyttes for å identifisere potensielle leverandører som man ønsker å rette en direkteforespørsel til.

Leverandøren registrerer seg i Achilles innenfor relevante produkt-/tjenestekategorier. Kategoriene gjenspeiler bedriftens virksomhets- og kompetanseområder. Leverandøren vil da komme opp som mulig tilbyder når det gjennomføres markedssøk i basen. Leverandørene vil kunne være gjenstand for eventuell ytterligere kvalifisering dersom prekvalifisering skjer i flere trinn. Denne veilederen går ikke nærmere inn på aktuelle ytterligere kvalifikasjonskrav eller ESPD.²

Nedenfor er det angitt de viktigste punktene som leverandøren må bekrefte/dokumentere for å bli kvalifisert inn i Achilles Felles Kvalifikasjonsordning:

- Levere komplett kvalifikasjonssøknad bestående av Achilles spørreskjema samt standardiserte egenerklæringer
- Være registrert i Foretaksregisteret
- Ha implementert og dokumentert et kvalitetssystem i henhold til en internasjonal standard som EN ISO 9001/14001/45001 eller tilsvarende standard (det stilles ikke krav til tredjeparts sertifisering av kvalitetssystemet)
- Ha etablert og dokumentert et formelt system for å ivareta helse, miljø og sikkerhet (HMS), som minimum oppfyller nasjonale (i det landet hvor firmaet har adresse) lover og forskrifter vedrørende HMS
- Foreta salg i eget navn
- Oppgi finansielle nøkkeltall
- Være à jour med betaling av skatter og avgifter
- Ha sendt inn årsberetning, årsregnskap og balanse til offentlig register
- Ikke være konkurs eller i gjeldsforhandlinger

² Det europeiske egenerklæringsskjemaet (ESPD) er et midlertidig bevis for at leverandøren oppfyller kvalifikasjonskravene og eventuelle utvelgelseskriterier, og at det ikke foreligger avvisningsgrunner på grunn av forhold ved leverandøren. Det europeiske egenerklæringsskjema (ESPD) skal benyttes i alle anskaffelser som følger forsyningsforskriften del II. Mer informasjon, også om anskaffelsesprosesser generelt, finnes på DFØs nettside anskaffelser.no.

- Tilby produkter/tjenester som er utlyst som en del av ordningen på kvalifiseringstidspunktet
- Send inn kopi av selskapets nyeste firmaattest

Det vil si at ovennevnte dokumentasjon allerede finnes tilgjengelig i Achilles, og dermed *ikke* er nødvendig å etterspørre på nytt i forbindelse med en ny anskaffelse.

I forbindelse med igangsettelse av en ny anskaffelse må nettselskapene gjøre en konkret vurdering av hvilke krav som skal stilles til energientreprenørene som ønsker å delta i konkurransen. Kravene bør være forholdsmessige sett i lys av behovene som skal dekkes, og dermed ikke stilles høyere enn nødvendig. Dette for å sikre størst mulig tilbyderutvalg og dermed bedre konkurranse, særlig blant de små og mellomstore energientreprenørene.

Et verktøy som kan benyttes for å sikre seg at nettselskapene legger seg på rett nivå er å gjennomføre en markedsdialog i forkant av prekvalifiseringen, jf. pkt. 3.2.

3.4.3 Utvelgelseskriterier

Der nettselskapene antar at det vil bli overtallige kvalifiserte leverandører kan det stilles utvelgelseskriterier. Dette vil lette arbeidsbyrden til nettselskapene i tilbudsfasen fordi det vil bli færre tilbud å evaluere. Samtidig vil det bli mer interessant for elektroleverandørene å delta i konkurransen fordi antallet tilbudsgivere blir lavere.

Nettselskapene må i konkurransegrunnlaget angi utvelgelseskriteriene, samt fastsette en nedre og eventuelt en øvre grense for antall leverandører som velges til å inngi tilbud. Antallet skal være tilstrekkelig til å sikre en reell konkurranse. Utvelgelseskriteriene skal være objektive og ikke-diskriminerende.

3.5 Utarbeidelse av konkurransegrunnlaget

3.5.1 Generelt

Formålet med konkurransegrunnlag er å sette leverandørene i stand til å vurdere hva oppdragsgiveren etterspør og på hvilke vilkår. Konkurransegrunnlaget angir rammene for konkurransen og inneholder opplysninger som er av betydning for leverandørenes utarbeidelse av tilbud. Gjennom konkurransegrunnlaget sikrer oppdragsgiver at interesserte leverandører får tilgang til den samme informasjonen om den aktuelle anskaffelsen. På den måten sørger konkurransegrunnlaget for at kravene til likebehandling, forutberegnelighet og etterprøvnbarhet ivaretas. Hvor omfattende konkurransegrunnlaget skal være og hvilke krav som stilles til dette vil variere ut fra anskaffelsens verdi, størrelse, art og kompleksitet.

Et utgangspunktet er at konkurransegrunnlaget skal være klart, presist og utvetydig formulert, slik at det er mulig for alle rimelig opplyste og normalt aktsomme leverandører å forstå vilkårenes rekkevidde nøyaktig og på samme måte. Informasjonen i konkurransegrunnlaget skal være tilstrekkelig presis til å sette leverandørene i stand til å vurdere hvorvidt de ønsker å delta i konkurransen og til å utarbeide et konkurransedyktig tilbud dersom de ønsker dette.

3.5.2 Tildelingskriteriene

Kontrakt skal tildeles på grunnlag av følgende alternativer:³

- Den laveste prisen
- Den laveste kostnad

³ Forsyningsforskriften § 14-1.

- Det beste forholdet mellom pris eller kostnad og kvalitet

Kriteriene skal være objektive og saklige og i samsvar med de grunnleggende prinsippene i anskaffelsesloven § 4.⁴ Tildelingskriteriene må ha tilknytning til leveransen.

Under pris vil oppdragsgiver ofte evaluere tilbudene på grunnlag av den samlede prisen, som kan være sammensatt av flere priselementer, herunder timespriser, enhetspriser, priser på eventuelle opsjoner mv. Benyttes flere priselementer skal disse summeres eller sammenstilles til en samlet og sammenlignbar totalpris, som danner grunnlaget for evalueringen.

Under kvalitet må det vurderes konkret hvilke underkriterier som er best egnet i den aktuelle anskaffelsen, men dette kan eksempelvis være:

- Tilbyderens generelle løsningsbeskrivelse
- Organisasjonsplan og nøkkelpersonell
- Miljøtiltak og bærekraft
- Innovasjons- og forbedringsarbeider

Oppdragsgiver må beskrive hva som vil bli vektlagt ved de enkelte underkriteriene samt tilhørende dokumentasjonskrav. I vedlegg A–C i HMS-veileder for innkjøp i fornybarnæringen⁵ er det gitt konkrete krav/kriterier som kan stilles i de ulike fasene for så vidt gjelder HMS.

Det påpekes ellers at det vil kunne variere med den enkelte anskaffelse om det er mest hensiktsmessig å benytte et forhold som et tildelingskriterium eller som et kvalifikasjonskrav eller krav i kontrakten.

3.5.3 Dokumentasjonskrav

Forsyningsforskriftens § 14-1 (9) sier at oppdragsgiver "skal angi krav til dokumentasjon for hvert tildelingskriterium".

Dette er begrunnet i at det skal være mulig å føre en effektiv kontroll av tilbyderens opplysninger i tilbudet som besvarelse for det enkelte tildelingskriterium. Dokumentasjonskravet må således legges til rette for reell kontroll av realismen i hva som tilbys under tildelingskriteriet. I dette ligger at det må stilles dokumentasjonskrav som er egnet til å underbygge hvordan tilbyderne vil kunne oppfylle kravet.

3.5.4 Fastsettelse av anskaffelsens verdi

I pkt. 3.3 ble terskelverdiene angitt, og for å vurdere hvilken del av forskriften som kommer til anvendelse må anskaffelsens verdi fastsettes. Denne beregningen må være realistisk basert på et forsvarlig grunnlag. Anskaffelsens verdi må imidlertid ikke angis i anskaffelsedokumentene ved enkeltstående kontrakter.

Dette er imidlertid annerledes ved rammeavtaler. Rettstilstanden kan oppsummeres på følgende måte:⁶

- Oppdragsgiver må oppgi rammeavtalens estimerte verdi/mengde, i tillegg til rammeavtalens maksimale totalverdi/mengde
- En henvisning til oppdragsgivers sedvanlige kjøp er ikke tilstrekkelig

⁴ Disse grunnleggende prinsippene er konkurranse, likebehandling, forutberegnelighet, etterprøvbarehet og forholdsmessighet.

⁵ https://www.energinorge.no/fagomrader/hms_tema/hms-verktoykasse/veiledere/hms-veileder-for-innkjop/.

⁶ Jf. EU-domstolens sak C-216/17 og etterfølgende sak C-23/20.

- En maksimal mengde og/eller grense kan angis samlet
- Oppdragsgiver kan bare forplikte seg innenfor grensene av en maksimal mengde/verdi
- Når grensen er nådd vil rammeavtalen ha uttømt sin virkning;
 - Men det kan vurderes om det foreligger en lovlig hjemmel for å foreta ytterligere kjøp

3.5.5 *Frister, volum og anskaffelsesprosedyrer*

En erfaring i arbeidsgruppen er at det er mer attraktivt å inngi tilbud i konkurranser der det er lengre tilbudsfrister og der avtalens lengde (ved rammeavtaler) eller forespeilet eller eventuelt garantert volum (særlig vintervolum) har en viss varighet og størrelse. Det samme gjelder dersom oppdraget også omfatter tjenester slik som beredskap.

Lengre frister vil gi større muligheter for energientreprenøren til å sette seg inn i tilbudsgrunnlaget, hvilket reduserer risikoen og øker muligheten for å gi en riktig (og ofte lavere) pris for det arbeidet som anskaffelsen gjelder. Åpenhet og dialog i tilbudsfasen vil også kunne bidra til dette.

Varighet og volum vil ha betydning for prisene som tilbys, herunder hvor lang varigheten er før eventuelle opsjonsperioder slår inn.

Det ovenstående må imidlertid tilpasses ut fra reglene som gjelder for den aktuelle konkurranse.

3.5.6 *Kontraktsvilkår*

Konkurrensegrunnlaget skal inneholde både de generelle og spesielle kontraktsvilkårene som skal benyttes (se nærmere pkt. 3.8 for utformingen av avtaleverket). Noen vilkår er det lov- eller forskriftsfestet at kontrakten skal inneholde. Eksempler på dette kan være kontraktsklausuler om lønns- og arbeidsvilkår⁷ og om at leverandører er tilknyttet en lærlingordning.⁸ DFØs fagside for offentlig anskaffelser, anskaffelser.no, inneholder eksempler på tekst som kan benyttes både for nevnte kontraktsklausuler⁹ samt kontraktsvilkår for ivaretagelse av menneskerettigheter, stedlige kontroller,¹⁰ seriøsitetsbestemmelser mv.¹¹

De nevnte seriøsitetsbestemmelsene stiller blant annet krav til HMS-kort, pliktig medlemskap i StartBank eller tilsvarende leverandørregister, faglærte håndverkere og lærlinger i prosjektene, internkontroll og begrensninger i adgangen til bruk av underleverandører.

I HMS-veilederen for innkjøp i fornybarnæringen¹² er det i vedleggene gitt forslag til tekst på konkrete HMS-krav som kan inngå som kontraktsvilkår. Disse må imidlertid tilpasses de konkrete kravene som er stilt. Det er også inntatt forslag til tekst som kan inntas i kontraktsdokumentene for oppfølging i kontraktsperioden.

Dersom markedet er umodent på visse områder, for eksempel innen miljø, kan en alternativ løsning til å stille miljøkrav som kvalifikasjonskrav være at dette inntas som kontraktsvilkår som innebærer at leverandøren innenfor kontraktsperioden (innen nærmere angitte frister) skal komme opp til et visst nivå. Et eksempel er at leverandøren skal skifte til mer miljøvennlige kjøretøy. Da får man til en

⁷ Forskrift om lønns- og arbeidsvilkår i offentlige kontrakter 8. februar 2008.

⁸ Forskrift om plikt til bruk av lærlinger i off. kontrakter 17. desember 2016.

⁹ Se <https://anskaffelser.no/hva-skal-du-kojpe/bygg-anlegg-og-eiendom-bae/kontrakter/spesielle-kontraktsbestemmelser>.

¹⁰ Se <https://anskaffelser.no/verktoy/maler-ogsa-kontrakt-og-avtalemaler/kontraktskrav-lonns-og-arbeidsvilkar>.

¹¹ Se <https://anskaffelser.no/anskaffelsesprosessen/anskaffelsesprosessen-steg-steg/avklare-behov-og-forberede-konkurransen/spesifikasjoner-krav-kriterier-og-kontraktsvilkar/kontraktsvilkar> med videre henvisninger.

¹² https://www.energinorge.no/faqomrader/hms_tema/hms-verktoykasse/veiledere/hms-veileder-for-innkjop/.

endring i kontraktperioden, samtidig som man unngår å måtte avvise leverandører fordi de ikke innfrir minimumskravene.

3.6 Evaluering av tilbudene

Etter tilbudsfristens utløp skal oppdragsgiveren evaluere tilbudene opp mot tildelingskriteriene. I denne fasen må oppdragsgiveren også vurdere om han må eller kan avvise noen av tilbudene etter forsyningsforskriften § 20-8.

Det har vært opplevd som en utfordring at krav til HMS og kvalitetssikring, miljø og bærekraft, lærlingeordning og lignende som er stilt som tildelingskriterier i praksis ofte vektles likt i alle tilbudene. Dette kan innebære at energientreprenører som har brukt ressurser på utvikling og forbedring innenfor disse områdene ikke oppnår en uttelling for dette som samsvarer med de nedlagte ressursene.

Nettselskapene må bruke en evalueringsmodell som sikrer at relevante forskjeller mellom tilbudene gjenspeiles i de poengene tilbudene gis. Oppdragsgiver må gi beste tilbud maksimalt oppnåelig poeng, vurdere de relevante forskjellene til øvrige tilbud og sette en poengscore ut fra dette for hvert enkelt kriterium. For kvalitative kriterier kan dette være en ren skjønnsmessig vurdering, mens det for kvantitative kriterier benyttes matematiske formler.

Når tildelingskriterier skal måles i forhold til det beste tilbudet (relativ vurdering) er utfordringen at tilbud nummer to, tre etc. innenfor hvert tildelingskriterium må gis en score som på riktig vis reflekterer avstanden til beste tilbud. En skala fra 1 til 6 eller 1 til 10 poeng vil normalt gi en spredning av tilbudene som ivaretar relevante forskjeller mellom tilbudene samtidig som hele skalaen blir brukt. Dersom oppdragsgiver derimot vurderer tildelingskriteriene opp mot en referanseramme/kvalitetsstandard, vil utfordringen være å finne den objektive standarden oppdragsgiver vil måle mot.

Det er også viktig at oppdragsgiver bruker samme poengskala og karaktersystem konsekvent for alle tildelingskriteriene i samme konkurranse. Ellers kan resultatet bli at det enkelte tildelingskriterium i realiteten får en annen vekt enn det som er oppgitt i konkurransegrunnlaget.

Ovennevnte er oppsummert i HMS-veileder for innkjøp i fornybarnæringen,¹³ hvor det i pkt. 5.3 fremgår at:

Ved evaluering av leverandørenes besvarelser på tildelingskriteriene er det også viktig at oppdragsgiver sørger for å ha personell kompetent til å bedømme graden av oppfyllelse av tildelingskriteriene. Formålet med tildelingskriteriene er å identifisere det beste tilbudet, og i tråd med likebehandlingsprinsippet må oppdragsgiver bedømme lik kvalitet likt, men også ulik kvalitet ulikt. Hensikten med å innta kriterier til HMS i tildelingskriteriene faller bort dersom oppdragsgiver ikke benytter skjønnssrommet man er gitt til å differensiere kvaliteten på leverandørenes oppfyllelse av kriteriene.

Tilsvarende synspunkter som nevnt ovenfor vil gjøre seg gjeldende for tildelingskriterier innen andre områder (for eksempel løsningsbeskrivelse, organisasjon, miljø og bærekraft og innovasjon).

3.7 Tildeling, begrunnelse og karensperiode

Når nettselskapene har valgt leverandør skal det sendes ut et tildelingsbrev. Det følger av kravet til begrunnelse at det skal gis en redegjørelse for det valgte tilbudets egenskaper og relative fordeler i samsvar med tildelingskriteriene.

¹³ https://www.energinorge.no/faqomrader/hms_tema/hms-verktoykasse/veiledere/hms-veileder-for-innkjop/.

Det er viktig at begrunnelsen gir uttrykk for den reelle grunnen til at en leverandør fremfor en annen er valgt, slik at det blir mulig for energientreprenørene å forstå tildelingen. Det skal også fastsettes en karenstid i meddelelsen om kontraktstildeling.

Etter utsendelse av tildelingsbrev må oppdragsgiver vente til karenstiden har utløpt før kontrakt kan signeres. Dersom en finner at det er begått feil kan beslutningen omgjøres inntil kontrakt er signert. Det inntreffer suspensjon av adgangen til å inngå kontrakt ved begjæring om midlertidig forføyning i karenstiden.

3.8 Nærmere om utforming av avtaleverk for arbeider på kraftnett

Når et nettselskap skal innhente tilbud på en tjeneste er det viktig å være bevisst på hvilke avtaledokumenter som skal ligge til grunn. Den aktuelle avtalen kan for eksempel gjelde et enkeltstående bygg- og anleggsarbeid eller en rammeavtale for utbygging, drift og vedlikehold av infrastruktur, beredskap, eller lignende.

Det er utarbeidet standardavtaler på forskjellige områder, slik som Statens Standardavtaler for kjøp av IT- og konsulenttjenester og Kolemo og Kolemini for levering og montering av elektromekanisk utstyr. Det bemerkes at slike standarder som regel ikke vil passe for den type oppdrag denne veilederen er utarbeidet for, nemlig bygg- og anleggsarbeid knyttet til nettinfrastruktur. Kolemo og Kolemini er for eksempel tiltenkt leveranser av ELMEK-pakker hvor hovedtyngden er material- og utstyrsleveranser, og ikke til entrepriser der selve arbeidsutførelsen utgjør en større del av oppdraget.

Ofte vil det kunne være hensiktsmessig å ta utgangspunkt i en av Standard Norges standardkontrakter for bygg- og anleggsarbeider.¹⁴ Aktuelle alternativer kan her være Norsk Standard (NS) 8405, NS 8406 eller NS 8407.¹⁵ NS 8405 passer for utførelsesentrepriser der byggherren står for prosjekteringen, mens NS 8407 er tiltenkt totalentrepriser der energientreprenøren både prosjekterer og utfører bygg- og anleggsarbeidet. NS 8406 er en forenklet utgave av NS 8405.

En fordel med standardene fra Standard Norge er at de er utformet av arbeidsgrupper med representanter fra både byggherre- og entreprenørsiden, slik at de er balanserte. Det anbefales derfor at det gjøres færrest mulig avvik fra standardene, utover det som tilsies av prosjektets eller arbeidets egenart eller spesielle forhold ved det enkelte prosjekt/arbeid.

Et eksempel på et mulig dokumentgrunnlag for en avtale er inntatt på neste side. Det bemerkes at opplistingen ikke er ment å gi uttrykk for en bestemt rangordning mellom dokumentene eller et bestemt antall dokumenter o.l. Vedleggene nevnt nedenfor kan også deles inn i undervedlegg.

¹⁴ Det følger for øvrig av forsyningsforskriften § 15-1 at der det finnes fremforhandlede og balanserte kontraktsstandarder, skal oppdragsgiveren som hovedregel bruke disse.

¹⁵ En oversikt over forskjellige kontraktsstandarder er gitt på <https://anskaffelser.no/hva-skal-du-kjope/bygg-anlegg-og-eiendom-bae/kontrakter>.

Dokument	Kommentar
Avtaledokument	Her kan henvisning til ønsket standard gjøres, og eventuelle endringer og tillegg til standarden beskrives. Videre må avtaledokumentet tilpasses etter om det er tale om et enkeltstående oppdrag eller en rammeavtale. For inngåelse av avtaler basert på NS-standardene finnes det blanketter som kan benyttes. Eventuelle forbehold fra leverandøren som skal videreføres kan tas inn i avtaledokumentet eller eventuelt i et eget dokument/vedlegg der forbeholdet er akseptert og vurdert som ikke vesentlig i henhold til anskaffelsesregelverket.¹⁶
Vedlegg A Arbeidsbeskrivelse	Her bør det foretas en detaljert beskrivelse av arbeidet som skal foretas som grunnlag for energientreprenørens prising og fastlegging av partenes plikter i kontrakten, samt varighet, geografisk område og eventuelle volumforpliktelser dersom det er en rammeavtale. Henvisninger kan gjøres til REN-blader, tekniske standarder, produktkataloger og/eller eventuelle andre særskilte krav som skal gjelde for det aktuelle arbeidet. Også mer generelle krav til arbeidet (typisk krav som ikke er prosjektspesifikke) kan tas inn her eller i et særskilt vedlegg.
Vedlegg B Vederlag	I dette vedlegget bør avtalens prisformat og priser fremgå, samt metode for regulering av avtalens priser (indeksregulering, regulering basert på materialkostnad, regulering ut fra valutasvingninger, eller lignende).
Vedlegg C Fremdriftsplan/Frister	Vedlegget bør angi hvilke frister som gjelder, og hvilke som skal være dagmulktbelagt. Dersom det er tale om en rammeavtale er det ikke gitt at vedlegget bør være med.
Vedlegg D Administrative bestemmelser	I mer omfattende kontrakter kan det inntas et slik vedlegg med ordensmessige bestemmelser knyttet til for eksempel prosjektorganisasjon, HMS/SHA, kommunikasjon, møter, rapportering, hvordan fakturaer skal settes opp og hvem de skal sendes til, etiske retningslinjer, mv. Rene kontraktsbestemmelser bør ikke inntas her.
Vedlegg E Leverandørens løsningsbeskrivelse	Dette er leverandørens besvarelse av konkurransegrunnlaget, inkludert leverandørens generelle løsningsbeskrivelse, organisasjonsplan mv.

¹⁶ Se forsyningsforskriften kap. 24.

3.9 Prosjektering og innkjøp av materialer og underentreprenører

Ved arbeid på regionalnettet og det høyspente distribusjonsnettet vil byggherren typisk stå for prosjekteringen. For det lavspente distribusjonsnettet og drifts- og vedlikeholdsoppgaver vil prosjekteringen ofte legges til energientreprenøren.

Det varierer i hvilken grad oppdragsgiver overlater materialinnkjøp med videre til energientreprenøren, eller om nettselskapet selv står for materialer eller fastsetter at energientreprenøren skal kjøpe inn dette over sine rammeavtaler.

Det kan tenkes at det vil gi et mer kostnadseffektivt sluttprodukt om energientreprenøren har ansvar for logistikk og materialer samt håndtering av underentreprenører. Videre gir dette en klarere ansvarsfordeling mellom byggherre og energientreprenør hva gjelder for eksempel forsinkelser og mangler fra materialleverandører og underentreprenør enn om byggherren selv har kontrahert disse.

Hensyn til standardisering av leveranser kan imidlertid være et moment som kan tilsi at nettselskapet selv kjøper inn materialer med videre, eller at dette gjøres over selskapets rammeavtaler. Dette vil for eksempel kunne gjelde for nettstasjoner og trafoer.

4 KONTRAKTSGJENNOMFØRINGEN

4.1 Generelt

Når leverandør er valgt og kontrakt er signert, er det viktig å følge opp leverandøren og sikre at leverandøren ivaretar sine forpliktelser i henhold til avtalen, at virksomheten får levert det den har krav på, at behovet dekkes og at brukeren får tjenesten han har krav på. Kontraktsoppfølgingsfasen er i liten grad omfattet av anskaffelsesregelverket.

Etablering av gode oppfølgings- og rapporteringssystemer er derfor viktig for å sikre at leveransen samsvarer med kontrakten og tjenestenes formål.

Kontraktsoppfølging omfatter aktiv håndtering og styringsprosess fra kontrakten inngås til den er avsluttet. Dette innebærer å sørge for at leverandøren oppfyller sin del av kontrakten og håndtere eventuelle problemer og uregelmessigheter som måtte oppstå i kontraktsforholdet. Under kontraktsoppfølging hører også administrasjon av de deler av oppdragsgivers organisasjon som er involvert i kontrakten.

Et viktig verktøy for oppfølging av energientreprenørene er oppsøkende kontroller, både varslede og uanmeldte. Adgang til å gjennomføre slike kontroller bør nedfelles i kontrakten (se pkt. 3.5.6).

God kontraktsoppfølging er også tvisteforebyggende, og bidrar til effektiv ressursbruk både for oppdragsgiver, leverandøren og samfunnet. Slik oppfølging vil i tillegg kunne bidra til et godt samarbeid mellom oppdragsgiver og leverandør. System for kontraktsoppfølging skal være basert på konkrete risikovurderinger for det enkelte område, og den enkelte virksomhet skal ha etablerte rutiner for å ivareta dette ansvaret.

Nettselskapene må følge opp konkrete bestemmelser i kontrakten som at:

- Begge parter oppfyller sine forpliktelser i henhold til det som er avtalt
- Frister holdes og ansvar for å følge opp de ulike forhold plasseres
- Den kontroll og de undersøkelser som avtalen krever blir foretatt
- Det reklameres i tide
- Leverandøren gis anledning til å rette opp feil innen en viss frist
- Det sanksjoneres hvis nødvendig
- Rutiner og pålegg følges opp
- Avvikling og avslutning av kontrakten

Avvik, ekstrakostnader i kontraktsperioden, feilmeldinger og driftsstans bør dokumenteres i kontraktsperioden med tanke på eventuelle reklamasjoner – og for generell evaluering av leveransen og leverandøren. Dokumentasjonen kan også danne erfaringsgrunnlag som kan benyttes ved fremtidige anskaffelser.

4.2 Samhandling i gjennomføringsfasen

Et innspill i arbeidsgruppen har vært at en bevissthet rundt samarbeid og samhandling fra oppstarten av prosjektet vil kunne gi en mer smidig og vellykket gjennomføring av prosjektet. For eksempel kan det avholdes oppstartsmøter med fokus på samhandling og gjennomføring av prosjektet. Se også pkt. 5.8 nedenfor om eskaleringsmetodikk.

Et særskilt verktøy for å sikre god samhandling kan være bruk av bonus- eller incentivordninger. Et eksempel kan være at den leverandøren av to eller flere med rammeavtale som presterer best får tildelt et ytterligere volum (bonusvolum). Andre eksempler er økte priser dersom fastsatte kriterier oppfylles, vederlag for kostnadsreduksjoner mv.

5 AVTALEBESTEMMELSER

5.1 Innledning

I det følgende er det inntatt drøftelser av forskjellige temaer og bestemmelser som kan være aktuelle for avtaler mellom nettselskap og energientreprenører relatert til kraftsystemet.

5.2 Regulering av reklamasjonstid

I NS-standardene er det i utgangspunktet en reklamasjonsperiode på fem år fra overtakelsen (fristen kan utvides til seks år for deler som er utbedret). Det skal ha vært eksempler på at denne reklamasjonsperioden har vært forlenget sammenholdt med det som følger av standardene. Arbeidsgruppen anbefaler ikke at reklamasjonstiden forlenges utover dette, eventuelt med unntak for tilfeller der materialleverandøren skulle ha garantert for feil og mangler i lengre tid.

5.3 Sikkerhetsstillelse

NS-standardene stiller krav om at begge parter for egen regning stiller sikkerhet for sine kontraktsforpliktelser i form av selvskyldnerkausjon fra bank, forsikringsselskap eller annen finansinstitusjon. En selvskyldnerkausjon innebærer at finansinstitusjonen kan benytte de samme innsigelser mot kravet som det skyldneren selv kunne ha gjort. For statlige og kommunale byggherrer, inkludert statlige og kommunale foretak som ikke kan slås konkurs, er det i NS 8407 en bestemmelse om at de ikke stiller sikkerhet. Dette er i samsvar med kontraktspraksis.

Det forekommer tilfeller der byggherren forlanger en påkravsgaranti fra energientreprenøren, det vil si der garantisten må betale ved første anmodning fra garantikreditor. I slike tilfeller vil ikke garantisten kunne avvise eller kreve utsatt betaling ved å anføre at det ikke foreligger noe mislighold eller lignende. Slike garantier er forholdsvis dyre, hvilket innebærer en kostnad som i praksis til slutt vil belastes sluttkundene, og blir etter arbeidsgruppens erfaring sjelden trukket på.

Etter arbeidsgruppens syn bør det foreligge spesielle grunner for et eventuelt krav fra byggherren om at energientreprenøren skal stille en påkravsgaranti istedenfor sikkerhet i form av selvskyldnerkausjon.

5.4 Overtakelse og innestående

Ved avtaler om arbeid på kraftnettet og tilhørende anlegg vil det ofte være en periode med idriftsettelse forut for overtakelsen. I praksis skal anlegget være ferdig på idriftsettelsestidspunktet, slik at betalingsplanen eller avtalens regulering av innestående bør ta hensyn til dette.

NS 8405 og 8406 har en regulering av innestående der samlet innestående utgjør 5 % av kontraktssummen, som skal faktureres i slutfakturaen. I henhold til NS 8407 utgjør innestående 7,5 % av avdragsgrunnlaget. Om det bør være rom for at det gjøres endringer i disse prosentsatsene vil blant annet kunne avhenge av størrelsen på oppdraget; ved mindre oppdrag bør det forholdsmessig sett kunne holdes tilbake mer enn ved større oppdrag. Også ved manglende dokumentasjon av arbeidet kan det være rimelig med et tilbakehold.

5.5 Prisregulering

Spesielt ved avtaler av noe varighet vil det kunne skje endringer i materialpriser, lønninger, sosiale utgifter, med videre, som vil kunne påvirke økonomien i prosjektet. Partene bør være bevisste på hvordan dette skal håndteres, og sørge for en regulering av priser som passer for det konkrete prosjektet og ivaretar en rimelig balanse.

Utgangspunktet i NS-standardene er en indeksregulering som enten følger Statistisk Sentralbyrås (SSB) indeks for det fagområdet avtalen gjelder for (NS 8405 og 8406) eller SSBs indeks "Boligblokk, i alt" (NS 8407).

Dersom indeksregulering skal benyttes bør partene ved kontraktsinngåelsen avtale konkret hvilken indeks som skal brukes. Som en del av denne vurderingen bør det vurderes om det skal brukes forskjellige indeksreguleringer på forskjellig type arbeid, eller om man skal bruke samme indeks for alle typer av arbeid. Dersom det siste alternativet velges, bør partene regulere uttrykkelig hvilken indeksmetode som skal benyttes for å unngå bruk av en uhensiktsmessig indeks eller uklarheter senere om hvilken indeks som er mest dekkende der forskjellige typer arbeid skal justeres i henhold til en samlet indeks.

En viss utfordring består i at flere nettselskaper benytter seg av såkalte produktpakker som består av både arbeid og materialer. For slike pakker kan en mulighet være å anvende en indeks som består av en sammensetning av lønns- og materialindekser. Enkelte deler slik som trafoer og lignende kan antakelig likevel skilles ut for regulering med egne indekser. LME-indeksen kan passe for produkter som består av forskjellige nærmere bestemte metaller.

En relativt ny indeks, som ikke er benyttet mye i praksis ennå, er Virkes indeks for elektromateriell. Prisindeksen baserer seg på et gjennomsnitt av leverandørenes listepriiser og grossistenes listepriiser for 47 varekategorier (65 000 varelinjer), slik at det er tale om en omfattende prisindeks. I tillegg til hovedindeksen oppgis det også tall for utviklingen innen installasjon og energi, og både med og uten kabler. En innvending mot bruk av denne indeksen er likevel at indeksen benytter listepriisen, og ikke faktiske utsalgspriser som ofte er lavere enn listepriis. Videre kan det være utfordringer knyttet til etterprøvbarehet av de angitte prisene.

Også hyppighet på reguleringer er noe partene må ta stilling til (om regulering for eksempel skal skje én eller flere ganger i året).

Som et alternativ til indeksregulering kan prisreguleringen også knyttes mer direkte mot endringen i de materialpriser som gjelder for de relevante produktene som skal benyttes i oppdraget (eventuelt med en terskel før justering kan finne sted). Der innkjøp av materialer gjøres i utenlandsk valuta bør det videre vurderes å regulere prisen ut fra endringer i valutakursen. Selve prisen i avtalen mellom nettselskapet og energientreprenøren vil kunne fastsettes i NOK, men slik at den delen av prisen som knytter seg til kjøp i utenlandsk valuta skal justeres ved endringer i den valutakursen som er lagt til grunn i avtalen. Dersom det ikke skal skje noen justeringer for valutaendringer er det viktig at energientreprenøren legger inn et påslag i prisen som i tilstrekkelig grad ivaretar denne risikoen. Ved store svingninger i materialpriser og valutakurser er det ikke rasjonelt at energientreprenørene alene skal bære denne risikoen, da dette både kan føre til redusert konkurranse, for høye priser eller en spekulasjon knyttet til risikoen som kan være uholdbar for energientreprenøren. Det er først og fremst konkurransedyktigheten knyttet til gjennomføringen av oppdraget energientreprenørene bør konkurrere på, og ikke villigheten til å ta på seg risiko knyttet til priser og valuta.

5.6 Grunnforhold og gebyrer

Ifølge NS 8405, NS 8406 og NS 8407 bærer byggherren risikoen for at grunnforholdene er slik entreprenøren hadde grunn til å regne med.

Det hender i praksis at risikoen for grunnforholdene overføres til energientreprenøren. Dess mer usikker risikoen for forhold i grunnen er dess høyere risikotillegg vil energientreprenøren i så fall beregne seg, da energientreprenøren som regel vil prise arbeidet i det øvre sjiktet av hva arbeidet kan komme til å koste. En overføringen av risikoen for grunnforholdene vil derfor ikke nødvendigvis være i byggherrens interesse.

Dersom det er tale om en rammeavtale bør byggherren vurdere hvor mye av graving og lignende som skal være med i en rammeavtalen, for eksempel som en del av produktpakker, eller om dette kan settes ut i egne entrepriser.

Ved prosjekter vil dette kunne være annerledes. Dersom det i et konkret tilfelle skulle være behov for å avtale at energientreprenøren skal ha risikoen for forholdene ved grunnen, anbefales det at det som regel innhentes nødvendige grunnundersøkelser som vedlegges konkurransegrunnlaget. I alle fall bør det gjennomføres befarings. Dette vil gjøre energientreprenøren bedre i stand til å påta seg og kalkulere risikoen.

En erfaring blant deltakerne i arbeidsgruppen er også at enkelte nettselskap krever at alle gebyrer knyttet til offentlige tillatelser skal dekkes av totalentreprenøren. Disse gebyrene varierer og kan være vanskelige å beregne på forhånd. Etter NS 8405 og 8406 skal byggherren skaffe de nødvendige tillatelser som etter lover og forskrifter skal utstedes til ham eller hans kontraktsmedhjelpere. Og etter NS 8407 skal gebyrer som gjelder godkjenning for ansvarsrett for totalentreprenøren og hans kontraktsmedhjelpere dekkes av totalentreprenøren, mens øvrige gebyrer dekkes av byggherren (disse skal likevel forskutteres av entreprenøren dersom de har betydning for fremdriften). Det anbefales at disse utgangspunktene følges, eventuelt at det gjøres klart hvilke gebyrer som energientreprenøren skal dekke.

5.7 KILE-kostnader

I nettselskapenes avtaler er det ofte en bestemmelse om at energientreprenøren skal dekke såkalte KILE-kostnader ved strømbrydd som han forårsaker. KILE-kostnader består i kvalitetsjusterte inntektsrammer ved ikke-levert energi, og representerer nettkundenes ulempe ved avbruddet.

I Rt-2005-65 ble det lagt til grunn at et nettselskap kunne kreve erstatning for KILE-kostnader fra en energientreprenør som på objektivt grunnlag var erstatningsansvarlig for skade på selskapets kabel.

En KILE-kostnad innebærer at nettselskapet rent faktisk får redusert sine fremtidige inntektsmuligheter. I utgangspunktet vil energientreprenøren kunne bli erstatningsansvarlig etter alminnelige erstatningsregler for slike kostnader. I den grad et slikt tap er forårsaket av en mangel, følger det imidlertid av NS-standardene at det kreves forsett eller grov uaktsomhet for at energientreprenøren skal bli ansvarlig for tapet.

Det anbefales at ansvar for KILE-kostnader reguleres i kontrakten. Ansvaret bør etter arbeidsgruppens syn i det minste være betinget av at det foreligger ansvarsgrunnlag etter alminnelige erstatningsregler. I utgangspunktet må det etter alminnelige erstatningsregler foreligge uaktsomhet, men det kan også i visse tilfeller foreligge ansvar på objektivt grunnlag hvis det foreligger en stadig, typisk og ekstraordinær risiko for skade. Alternativt kan terskelen for ansvar heves slik at det må foreligge grov uaktsomhet før ansvar inntreffer.

Videre kan det vurderes å inntas en prosentvis (ut fra ansvarets størrelse eller ordresum) og/eller beløpsmessig begrensning for ansvaret, i alle fall i den grad tapet ikke dekkes av energientreprenørens forsikring eller ikke er betinget av grov uaktsomhet. Særlig ved mindre oppdrag vil et fullt ansvar for KILE-kostnader etter omstendighetene kunne bli uforholdsmessig høyt, og derav også føre til at det prises inn betydelige tillegg for denne risikoen.

Et eksempel på en klausul vedrørende KILE-kostnader kan være (der hakeparentesene vurderes nærmere og fylles inn av partene):

KILE-kostnader

[Total]entreprenøren er ansvarlig for påløpte KILE-kostnader forårsaket ved arbeid etter kontrakten [i den grad dette følger av alminnelige erstatningsregler / dersom det foreligger grov uaktsomhet]. [Byggherren kan likevel ikke kreve dekket kostnader som utgjør mer enn [prosent] % av [de påløpte kostnadene / avropet].] [Byggherren kan likevel ikke kreve dekket kostnader utover en beløpsmessig grense på NOK [beløp].]

5.8 Eskaleringsmetodikk

Dette punktet er en forlengelse av punktet om samhandling, jf. pkt. 4.2. Etter arbeidsgruppens erfaring kan det bidra til en raskere og mer effektiv løsning av uenigheter og dermed virke konfliktdempende dersom avtalen inneholder en bestemmelse om at eventuelle uoverensstemmelser bør forsøkes løst hurtig på laveste nivå i organisasjonen og eventuelt eskaleres oppover ved behov.

For eksempel kan det inntas en bestemmelse om at dersom partene ikke kommer til enighet innen en bestemt frist heves diskusjonen opp til prosjektledelsen. Hvis saken heller ikke lar seg løse i dette forumet innen en angitt frist bringes saken inn for partenes administrative ledelse med frist for å avgjøre saken.

I tillegg til dette kan avtalen inneholde bestemmelser om at mekling kan eller skal forsøkes før øvrige tvisteløsningsmekanismer benyttes.

Det kan dessuten være nyttig med statusmøter og samarbeidsmøter underveis, der utfordringer i prosjektet også kan drøftes.

5.9 Dokumentasjon ved avsluttet oppdrag

Ved avslutningen av oppdraget skal energientreprenøren dokumentere det arbeidet som er utført i henhold til gjeldende forskrifter og kontraktens krav. Dette omfatter for eksempel registrering i NIS av nettkomponenter med egenskaper samt stedfesting av disse i kartet. For ledningsanlegg i grunnen gjelder det krav til innmåling og dokumentasjon i ledningsregistreringsforskriften.¹⁷ Det skal settes frister både for dokumentasjon som påkrevet før spenningssetting og for komplett sluttdokumentasjon.

¹⁷ Forskrift 18. desember 2020.

Fornybar Norge | Fornybarakademiet er energibransjens arena for kompetanseutvikling og erfaringsutveksling. Vårt mål er å være en foretrukken kurs og konferanseleverandør, en sentral samarbeidspartner i utvikling og gjennomføring av FoU-prosjekter, en synlig leverandør av relevante publikasjoner og et naturlig kontaktpunkt ved behov for opplæring for energibransjen.

BEDRIFTSINTERNE KURS | Vi fokuserer på brukervennlige kurs og som et ledd i dette tilbyr vi også å holde skreddersydde kurs hos bedriftene.

NETTBUTIKK | I vår nettbutikk har vi en stor portefølje bestående av forskrifter, publikasjoner, normer, guider og håndbøker, tilgjengelig for løssalg og abonnementsordninger.

Les mer om våre tilbud på vår hjemmeside:

www.fornybarnorge.no/