



Notat

Til Børne- og Ungdomsudvalget

Tildeling af kontrakt til leverandør i første udbud af digitale læremidler

Forvaltningen har til orientering gennemført første udbud i faget natur og teknologi i forlængelse af investeringscasen om centralt indkøb af digitale læremidler til skolerne i København.

Udbuddet har været udfordret af, at alle de store udbydere af digitale læremidler i dag leverer deres systemer gennem cloudhosting ved brug af en amerikansk ejet cloudleverandør, og dermed, jf. Københavns Kommunes (KK) DPO's vurdering, er omfattet af problematisk lovgivning ift. GDPR (Schrems II dommen).

Børne- og Ungdomsforvaltningen (BUF) har valgt at tildele en vinder af udbuddet, da BUF jf. folkeskoleloven § 19, stk. 1 er forpligtet til at stille læringsmidler til rådighed for skolerne, og fordi forvaltningen samtidig vurderer, at der er tale om eksisterende databehandlinger, der ifølge retningslinjerne i Københavns Kommune gerne må fortsætte trods evt. udfordringer ift. Schrems II dommen.

BUFs jurister vurderer i den forbindelse, at der er en risiko for, at GDPR-reglerne bliver overtrådt og BUF i yderste konsekvens kan blive pålagt en bøde af Datatilsynet.

Baggrund

BUF har gennemført det første udbud i faget natur og teknologi i en planlagt overgang fra decentrale til centrale indkøb af digitale læremidler. Der er planlagt udbud i fire fag i foråret 2022 i natur og teknologi samt de tre kulturfag samfundsfag, kristendomskundskab og historie.

BUF har modtaget fire tilbud på udbuddet i natur og teknologi.

Forvaltningen har inddraget et fagudvalg bestående af lærere fra kommunens skoler med undervisningserfaring i natur og teknologi, som har bidraget til at fastsætte de faglige evalueringspunkter, som de digitale læremidler skal leve op til, hvilket er fremgået af udbudsmaterialet. Herefter har fagudvalget gennemført en brugertest

18-05-2022

Sagsnummer i F2
2022 - 3019

Dokumentnummer i F2
1400840

Sagsnummer i eDoc
2022-0119622

Sagsbehandler
Heidi Theilmann Schmidt

på de fire indkomne tilbud. De digitale læremidler er således blevet vurderet ud fra de fastsatte evalueringskriterier af lærere og resultatet er efterfølgende blevet sammenholdt med prisen, hvorved en vindende tilbudsgiver er udpeget.

Denne leverandør skal ifølge den udbudsretlige proces *snarest* modtage et tildelingsbrev mhp. at indgå en fireårig kontrakt med leverandøren i henhold til det offentliggjorte udbud.

Kommunens forpligtelse jf. folkeskolelovens

Ved forvaltningens afdækning af skolernes decentrale indkøb af digitale læremidler (2018-2020) fremgik det, at alle skoler i KK har adgang til digitale læremidler. Flere skoler har udelukkende digitale læremidler i flere fag, dvs. de har ikke længere adgang til analoge bogsystemer. Det er således afgørende, at forvaltningen kan levere digitale læremidler på baggrund af udbuddene, så skolerne ikke risikerer at stilles i situationer, hvor lærere og elever ikke har adgang til aktuelle og tidssvarende digitale læremidler.

I forbindelse med den planlagte overgang til centrale indkøb af digitale læremidler, har forvaltningen bedt skolerne om at opsigte kontrakter på digitale læremidler i de fire fag, som skulle i udbud i foråret 2022; natur og teknologi samt de tre kulturfag: historie, samfundsfag og kristendomskundskab. Skolerne vil således stå uden adgang til digitale læremidler i disse fag, såfremt forvaltningen ikke leverer centralt indkøbte digitale læremidler.

BUFs jurister påpeger, at BUF efter folkeskolelovens § 19, stk. 1, 1. pkt., har pligt til, at de nødvendige undervisningsmidler stilles til rådighed for eleverne.

Det må på baggrund af ovenstående konkluderes, at undervisningsmidler, herunder også digitale af slagsen, skal stilles til rådighed for eleverne fra skolens side.

Forvaltningens vurdering af tilbudsgiverne og dialog med DPO'en

Af de fire indkomne tilbud fremgår det, at alle fire leverandører oplyser, at de kan opfylde kravene til lovmedholdelighed i databehandleraftalen.

Alle tilbudsgivere leverer på nuværende tidspunkt digitale læremidler til enheder i BUF og der foreligger i denne sammenhæng Databehandleraftaler for alle fire leverandørers eksisterende behandlinger.

Forvaltningen vurderer derfor, at der ved indgåelse af ny kontrakt med en tilbudsgiver vil være tale om en fortsættelse af en eksisterende databehandling, hvilket ifølge gældende retningslinjer fra DPO'en i Københavns Kommune fortsat gerne må finde sted trods evt. udfordringer ift. Schrems II dommen.

Forvaltningen har været i dialog med kommunens DPO, som anfører, at der vil være tale om en ny databehandling og at det faktum, at en leverandør allerede anvendes i KK, ikke gør, at BUF kan gå videre med kontraktindgåelse uden, at det er i modstrid med gældende retningslinjer i Kommunen.

DPO'en påpeger, at alle fire underleverandører leverer deres hosting som cloudhosting, ved brug af en amerikansk ejet cloudleverandør.

Disse underleverandører vil derfor alle være omfattet af problematisk lovgivning, og kan derfor som udgangspunkt ikke anvendes.

BUF er ikke enig med DPO'en i hans fortolkning af, at der vil være tale om en ny databehandling. Det skal dog understreges, at der ikke findes afgørelser eller udtalelser på dette område, hvorfor retsstillingen er uafklaret. Dog er BUF som forvaltning som ovenfor nævnt forpligtet efter folkeskoleloven til at stille digitale undervisningsmidler til rådighed for eleverne.

Hvis BUF vælger at indgå kontrakt om digitale hjælpemidler er der en risiko for, at GDPR-reglerne bliver overtrådt og BUF kan i yderste konsekvens blive pålagt en bøde af Datatilsynet.

Det skal understreges, at de juridiske perspektiver ikke ændres af, at skolerne selv køber digitale læremidler, da de vil stå i samme problemstilling som forvaltningen ift DPO'ens vurdering af de eksisterende databehandlertaaler

Videre proces

Direktionen har besluttet, at BUF skal fortsætte den planlagte udbudsproces under hensyntagen til skolernes mulighed for at have adgang til nutidige og digitale læremidler. Beslutningen er således truffet af hensyn til at sikre undervisningen i de Københavnske folkeskoler, og for at leve op til kravene herom i folkeskoleloven. Dermed vil tilbudsgiverne snarest modtage hhv. tildelings- og afslagsbreve og en kontrakt med den vindende leverandør vil udarbejdes.

Derefter vil skolerne i juni få adgang til centralt indkøbte digitale læremidler i natur og teknologi, så det kan benyttes i planlægning af kommende skoleår.

De tre kulturfag er pt i udbud og der er frist for indkomne tilbud d. 23. maj, hvorefter FAC vil køre samme proces med inddragelse af fagudvalg til brugertest mhp. at tildele kontrakt før sommerferien.

Bilag

1. Notat om undervisningsmidler jf. folkeskoleloven (udarbejdet af jurister i BUF)



Bilag 1.

Undervisningsmidler

4. maj 2022

Af folkeskolelovens § 49, stk. 1, fremgår, at alle udgifter til folkeskolens undervisning mv. påhviler kommunerne, for så vidt der ikke er lovhjemmel for, at udgifterne helt eller delvis påhviler staten eller andre.

Af Karnovs note til bestemmelsen fremgår:

"Som det følger af grl § 76 skal folkeskolens undervisning af børn i den undervisningspligtige alder være vederlagsfri for forældrene. De nødvendige undervisningsmidler skal stilles vederlagsfrit til rådighed for eleverne, jf. § 19, stk. 1. Kravet om vederlagsfri undervisning omfatter også undervisningen af børn og unge, der er optaget i folkeskolen før undervisningspligtens indtræden og efter undervisningspligtens ophør, dvs. i børnehaveklasse og 10. klasse. Der kan således ikke kræves betaling for folkeskoleelevers deltagelse i den almindelige undervisning. Der kan heller ikke afkræves forældrene betaling i forbindelse med elevernes deltagelse i skolearrangementer, som ikke er frivillige for eleverne. [...]"

Det fremgår af folkeskolelovens § 19, stk. 1, 1. pkt., at de nødvendige undervisningsmidler skal stilles til rådighed for eleverne.

Af Karnovs note til bestemmelsen fremgår:

"Det beror på en skønsmæssig vurdering, hvad der skal forstås ved nødvendige undervisningsmidler. Almindelige lærebøger er omfattet af begrebet, hvorimod fx blyanter og gymnastiktøj ikke anses for at være det. Hvis undervisningen er baseret på anvendelse af fx lommeregner, computere eller ordbøger, skal skolen stille disse gratis til rådighed for de elever, som ikke ønsker at benytte deres egne. Folketingets Ombudsmand har i FOB 2010 1801 bl.a. udtalt, at folkeskoler ikke kan kræve, at elever bruger egen computer i undervisningen"

Det må på baggrund af ovenstående konkluderes, at undervisningsmidler, herunder digitale af slagsen, skal stilles til rådighed for eleverne fra skolens side.

Det er i medfør af folkeskolelovens § 44, stk. 4, skolebestyrelsen som godkender undervisningsmidler.

Administrativt Ressourcecenter
Administrativt Sekretariat, Jura
og Processer
Gyldenløvesgade 15
1600 København V

EAN-nummer
5798009386229

Folkeskoleloven regulerer ikke det indbyrdes forhold mellem kommunens forvaltning og skolen i denne henseende, herunder spørgsmålet om, hvorvidt indkøb af undervisningsmidler sker centralt i forvaltningen eller decentralt på de enkelte skoler.

Driften af folkeskolen er en kommunal opgave, jf. folkeskolelovens § 2, stk. 1. Det påhviler således kommunen at sikre, at folkeskolerne har de fornødne midler til at kunne leve op til folkeskolelovens § 19, stk. 1, hvad enten dette sker via central finansiering eller via skolernes budgetter.