



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Innklagede gjennomførte konkurranse med forhandling til anskaffelse av taxibåttjenester. Nemnda konstaterte brudd på krav til begrunnelse. For øvrig gav partenes anførsler ikke grunnlag for å konstatere ytterligere brudd.

Klagenemndas avgjørelse av 20.11.06 i sak 2005/252

Klager: Jacky Thorsen (enkeltmannsforetak)

Innklaget: Kragerø Fjordbåtselskap AS

Klagenemndas medlemmer: Svein Dahl, Andreas Wahl, Per Christiansen

Saken gjelder: Krav til begrunnelse m.v.

Bakgrunn:

- (1) Ved kunngjøring i Norsk Lysningsblad av 27.05.2005 inviterte innklagede til konkurranse med forhandlinger for anskaffelse av taxibåttjenester til skolebarnkjøring, sene kveldsruter, lørdagsruter og ambulanseskjøring.
- (2) Anskaffelsens antatte verdi ble ikke oppgitt verken i kunngjøring eller i konkurransegrunnlag.
- (3) I kunngjøringen ble opplyst at tildeling skulle skje til det økonomisk mest fordelaktige tilbud basert på kriterier som oppgitt i konkurransegrunnlaget. I konkurransegrunnlaget ble imidlertid tildelingskriterier ikke oppgitt.
- (4) I konkurransegrunnlaget ble det som kvalifikasjonskriterium bl.a. stilt krav om at 2–3 båter måtte delta i et samarbeid grunnet rullerende vakter.
- (5) Det ble videre bedt om at det skulle inngis tilbud bla. på timepris.
- (6) I henhold til den dokumentasjon innklagede har oversendt kom det inn to tilbud: Fra klager og fra valgte leverandør. Klagers tilbud inneholdt ikke timepris, og det fremgikk heller ikke av tilbudet hvorvidt 2 – 3 båter skulle samarbeide. Likevel valgte innklagede å innlede forhandlinger med begge tilbyderne. Det ble avholdt ett møte med hver part.
- (7) Ved brev av 21.07.05 ble klager informert om at han ikke ble valgt som leverandør. Valget var begrunnet i en totalvurdering ”...med spesiell vekt på at dine priser på mer enn ett punkt ikke var tilfredsstillende.”

Postadresse
Postboks 439 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Olav Kyrresgate 8
5014 Bergen

Tlf.: 55 59 75 00
Faks: 55 59 75 99

E-post:
postmottak@kofa.no
Nettside: www.kofa.no

- (8) Ved brev av 01.09.05 ba klager om en utvidet begrunnelse, og påpekte at det bl.a. ikke var oppgitt noen klagefrist. Innklagede besvarte henvendelsen ved brev av 02.09.05. Fra brevet hitsettes :
- (9) *"Etter min oppfatning så er mitt svar til deg både langt nok og fullstendig nok, spesielt i lys av at vi tok deg med i vår vurdering på tross av at du ikke hadde svart på alle punkter i vår forespørsel. Jeg vil foreslå at vi for fremtiden bruker vår tid på saker som kan være av betydning og ikke bruker mer tid på saker av denne karakter."*
- (10) Den 20.09.05 brakte klager saken inn for KOFA.

Anførsler:

Klagers anførsler:

- (11) Klager betviler at den lange tidsbruken fra innklagede bestemte seg for å utlyse konkurransen og til konkurranse ble gjennomført kan være lovlig. Nemnda bes granske dette.
- (12) Det anføres videre at den begrunnelse innklagede har gitt for valg av leverandør er ulovlig. Klager har ikke fått oppgitt hvem som ble valgte leverandør, antall deltakere i konkurransen, og hvorfor klagers tilbud ikke nådde opp. Innklagedes opplysningsplikt er dermed brutt.
- (13) Ambulansekjøring utføres i dag av klagers eget selskap. Dersom det var aktuelt at innklagede selv skulle utføre denne tjenesten måtte det fremkommet i anskaffelsesdokumentene. Innklagede har dermed ulovlig tildelt ambulanseskjøringen til seg selv uten forutgående konkurranse.
- (14) Det anføres, uten nærmere konkretisering at kravene til forutberegnelighet, etterprøvbarhet, gjennomsiktighet og god forretningsskikk ikke er oppfylt. Det anføres også uten nærmere konkretisering at det foreligger brud på minimumsfrister ved konkurranse med forhandlinger.
- (15) Til innklagedes anførsel om at klager skulle vært avvist på grunn av at tilbudet ikke omfattet timepris innvendes det at kunngjøringen åpner for deltilbud og alternative tilbud.

Innklagedes anførsler:

- (16) Innklagede bestrider å ha brutt regelverket for offentlige anskaffelser.
- (17) Innklagede skulle vært avvist på grunn av at tilbudet ikke opplyste om at 2 – 3 båter skulle samarbeide. Innklagede valgte likevel å la klager delta i forhandlingene, men de svar klager ga på dette punkt under forhandlingene var ikke betryggende.
- (18) Innklagede kunne også vært avvist fordi tilbudet ikke oppga timepriser. Dette ble likevel avklart under forhandlingene.

- (19) Innklagede gjorde et riktig valg av leverandør basert på lavest pris. Begrunnelsen klager mottok var tilstrekkelig.

Klagenemndas vurdering:

Formalia

- (20) Klager har deltatt i konkurransen og har saklig klageinteresse, jf forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Innklagede har konsesjon på å drive taxibåtvirksomhet i rute, og den aktuelle konkurransen gjelder anskaffelse av tjeneste under konsesjonen. Anskaffelsesloven kommer dermed til anvendelse, jf § 2 c nr 1. På bakgrunn av tilbudenes priser må det antas at terskelverdien den gang på kr 200.000,-, jf forskrift om offentlige anskaffelser § 11-2 (1) a, ble overskredet. Nemnda har ikke grunnlag for å avgjøre om anskaffelsen også oversteg EØS – terskelverdi, jf forskriften § 2-2. Hvorvidt forskriftens del II eller del III kommer til anvendelse er således uklart, men er ikke avgjørende for nærværende sak. Reglene i del II og del III er i stor grad parallelle, og de alminnelige reglene i loven og forskriftens del I kommer uansett til anvendelse.

Begrunnelse

- (21) Av forskriften § 3-8 (4) fremgår det at dersom en leverandør skriftlig anmoder om det skal det senest innen 15 dager gis en nærmere begrunnelse om hvorfor deres tilbud ikke er valgt. Når kontrakt er tildelt, som her, skal navnet på den som fikk kontrakten opplyses sammen med det valgte tilbudets egenskaper og relative fordeler.
- (22) Formålet med begrunnelsesplikten er i denne sammenheng å gi partene grunnlag for å vurdere om tilbudene er vurdert korrekt mot tildelingskriteriene. I dette tilfellet oppgir ikke konkurransegrunnlaget nærmere tildelingskriterier. Det er et klart brudd på anskaffelsesforskriften §§ 10-2 (2) eller 17-2 (2). Når konkurransen gjennomføres som her, og tilbudene evalueres ut fra en totalvurdering uten at kriteriene i denne er oppgitt på forhånd, medfører det brudd på sentrale krav til forutberegnelighet, gjennomsiktighet og etterprøvnbarhet. Et slikt brudd som avdekkes underveis vil medføre at konkurransen må avlyses og eventuelt gjennomføres på nytt. Nemnda finner ikke grunnlag for å gå nærmere inn på dette på bakgrunn av at partene ikke har anført brudd i tilknytning til forholdet.
- (23) Det er her klart at innklagede brøt bestemmelsen i § 3-8 (4) ved å ikke opplyse hvem som fikk tildelt kontrakten innen fristen på 15 dager. Etter nemndas oppfatning er heller ikke innklagedes begrunnelse knyttet til valgte leverandørs tilbud konkret nok til å tilfredsstille kravene i bestemmelsen. Innklagede skulle allerede i svarbrevet til klager ha konkretisert at det var pris på bestemte poster i tilbudet fra valgte leverandør som var avgjørende.
- (24) På bakgrunn av kravene til gjennomsiktighet og etterprøvnbarhet i anskaffelseslovens § 5 må oppdragsgiver på forespørsel fra en leverandør ha plikt til å opplyse om antall deltakere i konkurranse med forhandling. Dersom en slik forespørsel ikke konkretiseres, kan det ikke forventes at oppdragsgiver opplyser om slike forhold basert på et generelt krav om nærmere begrunnelse som i denne saken. Klager har først i kommentarene til klagen til KOFA påpekt at antall deltakere ikke ble opplyst, og nemnda finner ikke grunnlag for å konstatere brudd på regelverket her.

Klagers øvrige anførsler

- (25) Nemnda bemerker at det ut fra det opplyste ikke kan ses at det er grunnlag for å konstatere brudd på regelverket fordi om innklagede har brukt lang tid på å lyse ut konkurranse.
- (26) Klager har anført at innklagede har tildelt ambulanseskjøring til seg selv uten forutgående konkurranse. I realiteten oppfattes klagers anførsel som om innklagede skal ha foretatt en delavlysning av konkurransen, og i stedet utført oppdraget i egenregi. Ut fra den begrensede dokumentasjon som har vært på dette punkt finner nemnda ikke å kunne behandle anførselen.
- (27) Klagers øvrige anførsler er ikke konkretisert eller underbygget med faktiske forhold, og nemnda har derfor ikke grunnlag for å konstatere brudd på regelverket.

Konklusjon:

Innklagede har brutt kravene til rettidig begrunnelse i anskaffelsesforskriften § 3-8 (4) ved ikke å opplyse om hvem som fikk tildelt kontrakt, og ved ikke å konkretisere tilstrekkelig hvilke forhold som var utslagsgivende ved valg av leverandør.

Klagers anførsler for øvrig har ikke ført frem.

For klagenemnda
20.11.2006,


Svein Dahl