



**Klagenemnda  
for offentlige anskaffelser**

*I løpet av en periode på ca. 10 måneder inngikk innklagede tre avtaler med valgte leverandør om prosjektledelse og andre konsulenttjenester ved revisjon av kommuneplanens arealdel. Kontraktene ble ikke kunngjort. Innklagede fremholdt at anskaffelsen falt innenfor unntaket fra kunngjøringsplikten i forskriften § 2-1 (2) bokstav d, ved at uforutsette omstendigheter gjorde det nødvendig å utføre tilleggsytelser som var strengt nødvendige for kontraktens fullføring. Klagenemnda kom til at de ulike kontraktene måtte ses i sammenheng. Innklagede hadde ikke foretatt en forsvarlig beregning av anskaffelsens verdi, og unntakene i forskriften § 2-1 (2) bokstav d og § 14-4 bokstav j var ikke anvendelige. Basert på det beløp innklagede faktisk hadde betalt for de utførte tjenestene, skulle anskaffelsen vært kunngjort. Klagenemnda ila et gebyr på 140 000 kroner, som utgjorde ca. 7,5 prosent av kontraktens verdi.*

**Klagenemndas gebyrvedtak 18. november 2013 i sak 2011/322**

**Klager:** Norges Miljøvernforbund

**Innklaget:** Halden kommune

**Klagenemndas medlemmer:** Arve Rosvold Alver, Siri Teigum og Kai Krüger

**Saken gjelder:** Påstand om ulovlig direkte anskaffelse og ileggelse av overtredelsesgebyr

**Innledning:**

- (1) Det vises til klage fra Norges Miljøvernforbund (heretter kalt klager) datert 22. november 2011. Saken gjelder påstand om ulovlig direkte anskaffelse i forbindelse med Halden kommune (heretter kalt innklagede) sin anskaffelse av prosjektledelse og bistand ved arbeidet med å revidere kommunens arealplan.
- (2) Klagenemnda for offentlige anskaffelser er kommet til at innklagede ilegges et gebyr på 140 000 kroner. Vedtaket er fattet med hjemmel i lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser § 7b første ledd.

**Bakgrunn:**

- (3) Innklagede påbegynte i 2008 en prosess med revisjon av kommuneplanens arealdel. Prosessen ble stoppet da det viste seg å være formålstjenlig å få vedtatt kommuneplanens samfunnsdel først. Samfunnsdelen ble forelagt til politisk behandling høsten 2010 og vedtatt i november 2010.
- (4) I april 2010 vedtok formannskapet i Halden å iverksette prosessen med revisjon av kommuneplanens arealdel. Prosessen var planlagt å skulle gjennomføres med en intern arbeidsgruppe, og med ekstern prosjektledelse.
- (5) Innklagede kontaktet fem leverandører for å gjennomføre en konkurranse om kjøpet av ekstern prosjektledelse. Innen tilbudsfristen kom det inn to tilbud, deriblant ett fra

**Postadresse**  
Postboks 439 Sentrum  
5805 Bergen

**Besøksadresse**  
Rådhusgaten 4  
5014 Bergen

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

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

Rambøll Norge AS (heretter kalt valgte leverandør), som inngikk kontrakt med innklagede 29. juni 2010. Anskaffelsens verdi ble i anskaffelsesprotokollen anslått til å være kr 400 000 ekskl. mva.

- (6) Med utgangspunkt i kontrakten ble arbeidet med kommuneplanens arealdel startet opp i september 2010. Innklagede har i tilsvaret forklart at tanken var å gjennomføre arbeidet med en fullstendig intern prosjektgruppe, bestående av personell fra kommunens interne avdelinger. I overgangen mellom oktober og november 2010 ble det imidlertid klart at den interne prosjektgruppen hadde for stor arbeidsmengde sett i forhold til medlemmenes kapasitet.
- (7) Innklagede inngikk deretter 3. november 2010 og 4. april 2011 avtaler om endrings- og tilleggsoppdrag med valgte leverandør. Avtalene innebar at visse arbeidsoppgaver hos den interne prosjektgruppen ble overført til de tilbudte konsulentene hos valgte leverandør. I tillegg til den opprinnelige prosjektledelsen ble valgte leverandørs ansvar utvidet til også å gjelde utforming av planprogram, planbeskrivelse, plankart og planbestemmelser, samt planlegging og planprosess etter høring.
- (8) I perioden 19. oktober 2010 til 15. juni 2011 har innklagede utbetalt til sammen kr 1 846 449 ekskl. mva. til valgte leverandør i henhold til den opprinnelige avtalen datert 29. juni 2010 (hovedavtalen) og de to ovennevnte avtalene om endrings- og tilleggsoppdrag. Anskaffelsen har ikke vært kunngjort.
- (9) Innklagede ble varslet om klagen ved klagenemndas brev 28. november 2011.
- (10) Klagenemnda sendte 17. september 2013 et forhåndsvarsel til innklagede om ileggelse av gebyr pålydende 140 000 kroner, og mottok kommentarer til utmålingen av gebyrets størrelse ved innklagedes brev datert 18. oktober 2013.

#### **Anførsler:**

##### ***Klagers anførsler:***

- (11) Innklagede har foretatt en ulovlig direkte anskaffelse ved at det i perioden 29. juni 2010 til 4. april 2011 ble inngått kontrakter om prosjektledelse til en totalverdi av 1 846 449 kr ekskl. mva., uten forutgående kunngjøring.

##### ***Innklagedes anførsler:***

- (12) Det bestrides at avtalen med valgte leverandør utgjør en ulovlig direkte anskaffelse. Primært vises det til at anskaffelsen faller innenfor unntaket fra kunngjøringsplikten i forskriften § 2-1 (2) bokstav d, ved at uforutsette omstendigheter gjorde det nødvendig å utføre tilleggsytelser som var strengt nødvendige for kontraktens fullføring.
- (13) Dersom klagenemnda skulle komme til at unntaksbestemmelsen i § 2-1 (2) bokstav d ikke er anvendelig, anføres det subsidiært at innklagede ikke har opptrådt forsettlig eller grovt uaktsomt. På tidspunktet for bestillingen av de første endrings- og tilleggsoppdragene, vurderte innklagede situasjonen slik at nevnte bestemmelse i forskriften § 2-1 (2) bokstav d kunne legges til grunn for anskaffelsen. Innklagede har ikke bevisst forsøkt å omgå regelen om kunngjøringsplikt for anskaffelser over 500 000,- ekskl. mva.

- (14) Atter subsidiært anføres det at overtredelsesgebyr uansett ikke bør ilegges, jf. at gebyr "kan" ilegges dersom vilkårene for dette er til stede. Innklagede har gjennomført anskaffelsen i henhold til anskaffelsesloven § 5 og forskriften § 3-1 (1). Valgte leverandør var en av fem tilbydere som ble spurt om å delta i konkurransen. Innklagede har således tilstrebet å avholde en reell konkurranse, og konkurransevilkåret i anskaffelsesloven § 5 er følgelig oppfylt. Konkurransen har sikret likebehandling av leverandørene og prosessen har vært preget av forutsigbarhet. Innklagede vurderte situasjonen slik at en ny konkurranse for tilleggsytelsene ikke ville være i tråd med lovens formål om å sikre mest mulig effektiv ressursbruk, jf. anskaffelsesloven § 1.
- (15) Skulle klagenemnda komme til at gebyr likevel bør ilegges, må nevnte momenter tillegges betydelig vekt ved utmålingen av gebyrets størrelse. I formildende retning må det særlig vektlegges at innklagede gjennomførte en konkurranse i forkant av den opprinnelige kontrakten, slik at regelverkets formål om kostnadseffektive innkjøp ble tilstrebet. Det må videre vektlegges at tilleggsytelsene ble anskaffet for å slutføre en påbegynt prosess (revisjon av kommuneplanen), og at kontraktene ble inngått i løpet av et forholdsvis kort tidsrom.

#### **Klagenemndas vurdering:**

- (16) Saken gjelder hvorvidt innklagede har foretatt en ulovlig direkte anskaffelse ved kjøp av konsulenttjenester fra valgte leverandør, og om det skal ilegges gebyr for dette. Etter forskrift 15. november 2002 nr. 1288 om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 13a er det ikke krav om saklig klageinteresse i saker som gjelder påstand om ulovlig direkte anskaffelse.

#### *Klagenemndas myndighet til å behandle saken*

- (17) Klagenemnda for offentlige anskaffelser har siden 1. januar 2007 hatt hjemmel i lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser § 7b til å ilegge overtredelsesgebyr til offentlige oppdragsgivere som har foretatt ulovlige direkte anskaffelser.
- (18) 1. juli 2012 ble det innført nye regler om håndheving av regelverket for offentlige anskaffelser i Norge. Reglene gjennomfører EUs direktiv 2007/66/EF (Håndhevelsesdirektivet) i norsk rett. De nye reglene innebærer at sanksjoner som følge av brudd på regelverket for offentlige anskaffelser, herunder ulovlige direkte anskaffelser, ilegges av domstolene.
- (19) De nye reglene gjelder imidlertid kun for anskaffelser som er kunngjort 1. juli 2012 eller senere. Dersom anskaffelsen er gjennomført uten kunngjøring, gjelder de nye reglene dersom kontrakt er inngått 1. juli 2012 eller senere.
- (20) Dette innebærer at spørsmål om kontrakter som er inngått før 1. juli 2012 er ulovlige direkte anskaffelser, og hvorvidt det skal ilegges gebyr, skal behandles av klagenemnda etter loven § 7b slik denne lød før 1. juli 2012. Ettersom foreliggende sak gjelder forhold før 1. juli 2012, er det klagenemnda som skal behandle saken.
- (21) Av klagenemndsforordningen § 13a fremgår det at en klage på ulovlig direkte anskaffelse kan fremsettes inntil et krav om overtredelsesgebyr er foreldet etter loven § 7b tredje ledd. Av bestemmelsen fremgår videre at adgangen til å ilegge gebyr bortfaller to år etter at kontrakt er inngått, og at fristen avbrytes ved at klagenemnda meddeler

oppdragsgiver at klage med påstand om ulovlig direkte anskaffelse, er mottatt, jf. loven § 7b tredje ledd siste punktum.

- (22) Klagen med påstand om ulovlig direkte anskaffelse ble oversendt innklagede ved klagenemndas brev av 28. november 2011. Med utgangspunkt i denne datoen, regnet to år tilbake, var starttidspunktet for foreldelsesfristen 28. november 2009.
- (23) Innklagede inngikk de aktuelle avtalene om konsulenttjenester med valgte leverandør 29. juni 2010, 3. november 2010 og 4. april 2011. Klagen er således rettidig for samtlige av disse avtalene.

*Hvorvidt det foreligger en ulovlig direkte anskaffelse*

- (24) Av loven § 7b første ledd følger det at en ulovlig direkte anskaffelse er en anskaffelse "som ikke er kunngjort i henhold til reglene om kunngjøring i forskrifter gitt i medhold av loven", jf. forskrift 7. april 2006 nr. 402 om offentlige anskaffelser §§ 2-1 og 2-2, jf. forskriften §§ 9-1 og 18-1.
- (25) Innklagede har fremlagt tre avtaler om prosjektledelse og ytterligere bistand datert 29. juni 2010, 3. november 2010 og 4. april 2011, og det legges til grunn at det er disse innklagede har inngått i den perioden klagen relaterer seg til.
- (26) Den første problemstillingen er hvorvidt de tre kontraktene skal ses i sammenheng i relasjon til terskelverdien. Et naturlig utgangspunkt i denne vurderingen, er om de enkelte kontraktene er avhengige av hverandre, og om de er ment å oppfylle samme funksjon, jf. EU-domstolens sak C-574/10 premiss 37 flg.
- (27) I foreliggende sak går samtlige av kontraktene ut på det samme, idet de alle gjelder eksternt bistand ved revisjon av kommuneplanens arealdel. Tjenestene er avhengige av hverandre i den forstand at de tar sikte på å oppfylle et felles formål som ikke kan oppnås ved noen av kontraktene alene, og alle kontraktene er inngått med samme leverandør. Kontraktene må etter dette ses i sammenheng i relasjon til terskelverdien, sml. klagenemndas sak 2011/52 premiss (38) og EU-domstolens avgjørelse i C-574/10 premiss 37 flg.
- (28) Det neste spørsmålet er om innklagedes anslag av kontraktens verdi var forsvarlig. Verdien skal i henhold til forskriften § 2-3 (1) beregnes på grunnlag av "oppdragsgivers anslag av det samlede beløp oppdragsgiver kan komme til å betale, ekskl. mva. for de kontrakter som utgjør anskaffelsen".
- (29) I anskaffelsesprotokollen har innklagede oppgitt at den opprinnelige kontrakten hadde en anslått verdi på kr 400 000 ekskl. mva. I perioden 19. oktober 2010 til 15. juni 2011 ble det imidlertid foretatt utbetalinger til valgte leverandør på totalt 1 846 449 kr ekskl. mva. for hovedavtalen og de to etterfølgende tilleggsavtalene. Dette utgjør mer enn 4,5 ganger innklagedes opprinnelige estimat. Innklagede har i tilsvaret forklart at arbeidsmengden til den interne prosjektgruppen vokste på en måte som ikke var forutsigbar da arbeidsprosessen startet, og viser i sine anførsler til bestemmelsen i forskriften § 2-1 (2) bokstav d.
- (30) Tilleggsavtalene innebar at valgte leverandørs oppdrag fikk en annerledes karakter. Fra å være en avtale om ren prosjektledelse, gikk oppdraget over til å være et kombinert prosjekterings- og prosjektledelsesarbeid. Arbeidet som ble overlatt til valgte leverandør

ble altså av et helt annet omfang enn det som opprinnelig var forutsatt. Hadde den første kontrakten vært kunngjort, ville man formodentlig ansett omfanget av endringene som vesentlige i forhold til det opprinnelig avtalte oppdraget. Disse vesentlige endringene ville da i seg selv gitt tilstrekkelig grunnlag for å konstatere at innklagede har foretatt en ulovlig direkte anskaffelse.

- (31) Når innklagede inngikk hovedavtalen datert 29. juni 2010, var tanken at valgte leverandør utelukkende skulle lede den interne arbeidsgruppen og ivareta kontakten mellom Rådmannens ledergruppe, den politiske ledelsen og eventuelle eksterne myndigheter.
- (32) Bakgrunnen for at oppdragets omfang ble høyere enn antatt, synes altså å være at innklagede ikke foretok en forsvarlig vurdering av den interne prosjektgruppens arbeidskapasitet. Hertil kommer at innklagede ikke har dokumentert at det ble gjort noen vurderinger av hvilken kapasitet arbeidsgruppen faktisk hadde.
- (33) Den totale utbetalingssummen til valgte leverandør på 1 846 449,- ekskl. mva. viser at innklagede la til grunn et urealistisk høyt estimat av gruppens kapasitet.
- (34) På denne bakgrunn kan innklagedes anslag over anskaffelsens forventede omfang ikke anses forsvarlig. Av samme grunn er heller ikke unntakene i forskriften § 2-1 (2) bokstav d eller § 14-4 bokstav j anvendelige. I mangel av andre holdepunkter for hva som ville vært et forsvarlig anslag, må det beløp innklagede faktisk betalte legges til grunn ved vurderingen av hva som ville vært et forsvarlig anslag av kontraktsverdien, jf. bl.a. klagenemndas sak 2011/8.
- (35) Anskaffelsens verdi utgjør etter dette 1 846 449 kr ekskl. mva. Anskaffelsen er nærliggende å klassifisere som *"Byplanleggingstjenester"* med CPV-nummer 71410000-5, som er en prioritert tjeneste i tjenestekategori 12 (*"Arkitektvirksomhet, rådgivende ingeniørvirksomhet og integrert ingeniørvirksomhet, byplanlegging og landskapsarkitektur, hermed beslektet teknisk-vitenskaplig rådgivningsvirksomhet, tekniske prøver og analyser"*). Anskaffelsen følger da etter sin art og verdi reglene i forskriften del I og III, jf. § 2-1 og § 2-2. Anskaffelsen skulle derfor ha vært kunngjort i henhold til forskriften § 18-1.
- (36) Innklagedes anskaffelse av konsulent tjenester fra valgte leverandør utgjør således en ulovlig direkte anskaffelse.

#### *Tidsperioden det kan ilegges gebyr for*

- (37) Av klagenemndsforordningen § 13a fremgår det at en klage på ulovlig direkte anskaffelse kan fremsettes inntil et krav om overtredelsesgebyr er foreldet etter loven § 7b tredje ledd. Av bestemmelsen fremgår videre at adgangen til å ilegge gebyr bortfaller to år etter at kontrakt er inngått, og at fristen avbrytes ved at klagenemnda meddeler oppdragsgiver at klage med påstand om ulovlig direkte anskaffelse, er mottatt, jf. loven § 7b tredje ledd, siste punktum.
- (38) Klagen med påstand om ulovlig direkte anskaffelse ble oversendt innklagede ved klagenemndas brev av 28. november 2011. Med utgangspunkt i denne datoen, regnet to år tilbake, var starttidspunktet for foreldelsesfristen 28. november 2009. Klagenemndas

myndighet til å ilegge overtredelsesgebyr er dermed begrenset til å gjelde de kontrakter innklagede kan anses for å ha inngått etter 28. november 2009.

- (39) Innklagede inngikk de aktuelle avtalene om konsulenttjenester med valgte leverandør 29. juni 2010, 3. november 2010 og 4. april 2011. Klagen er således rettidig for samtlige av disse avtalene.

*Skyldkravet – loven § 7b første ledd*

- (40) Etter loven § 7b første ledd er det et vilkår for å ilegge overtredelsesgebyr at oppdragsgiveren, eller noen som handler på dennes vegne, har opptrådt "*forsettlig eller grovt uaktsomt*".
- (41) I Ot. prp. nr. 62 (2005-2006) om lov om endringer i lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser er det nærmere redegjort for skyldkravet. Der fremkommer blant annet at:

*"Det er et vilkår for å ilegge overtredelsesgebyr at overtredelsen er grovt uaktsom eller forsettlig fra oppdragsgivers side, eller fra en som handler på vegne av oppdragsgiver. Skyldkravet gjelder både det faktiske og rettslige grunnlaget for overtredelsen. Det understrekes i denne forbindelse at offentlige oppdragsgivere forutsettes å ha god oversikt over regelverket for offentlige anskaffelser og at det derfor ikke vil være noen høy terskel for å anse rettsuvidenhet som grovt uaktsom. Ved vurderingen bør det tas hensyn til om regelverket eller den konkrete subsumsjonen fremstår som uklar og hvilke tiltak som er truffet for å sikre god regelkunnskap – og innsikt."*

- (42) Innklagede har i denne sammenheng anført at man ikke bevisst forsøkte å omgå kunngjøringsreglene. Dette er imidlertid ikke avgjørende, ettersom det er tilstrekkelig at oppdragsgiver har handlet grovt uaktsomt. Klagenemnda har ovenfor lagt til grunn at det ikke forelå en uforutsett omstendighet som kvalifiserte til unntak fra kunngjøringsplikten. Bakgrunnen for inngåelsen av tilleggsavtalene synes å være at innklagede undervurderte hvilke egne ressurser som kunne settes av til prosjektet. Når dette viste seg å være tilfellet, skulle innklagede ha kunngjort en konkurranse for å tilveiebringe de eksterne ressursene som var nødvendige for å fullføre prosjektet. At dette ikke ble gjort, må etter omstendighetene i saken anses grovt uaktsomt. Skyldkravet i loven § 7b er dermed oppfylt.

*Hvorvidt det skal ilegges overtredelsesgebyr*

- (43) Det følger av loven § 7b første ledd at oppdragsgiver "*kan*" ilegges overtredelsesgebyr dersom innklagede eller noen som handler på dennes vegne har foretatt en ulovlig direkte anskaffelse og skyldkravet i loven er oppfylt. Ved vurderingen av hvorvidt det skal ilegges overtredelsesgebyr "*skal det særlig legges vekt på overtredelsens grovhet, størrelsen på den ulovlige direkte anskaffelsen, om oppdragsgiveren har foretatt gjentatte direkte anskaffelser og overtredelsesgebyrets preventive virkning.*"
- (44) I Ot.prp.nr.62 (2005-2006) side 6 uttalte Fornyings- og administrasjonsdepartementet at overtredelsesgebyret ble foreslått innført "*for å sikre større etterlevelse av regelverket*". Det er således preventive hensyn som er hovedformålet bak reglene om overtredelsesgebyr, jf. også klagenemndas sak 2010/305 premiss (37) med videre

henvisninger. I saken ble det videre vist til klagenemndas sak 2007/90 premiss 52 hvor det ble lagt til grunn følgende:

*"Hensynet bak reglene om overtredelsesgebyr er at fravær av konkurranse fører til mindre effektiv ressursbruk og risiko for prioritering av utvalgte leverandører. Manglende kunngjøring av en konkurranse iht. regelverket vil normalt føre til mindre transparens omkring en anskaffelsesprosess, og dermed mindre mulighet for markedet og andre til å påse at konkurranse gjennomføres. Mangel på kunngjøring av en konkurranse bør derfor sanksjoneres hardere enn andre overtredelser av regelverket for offentlige anskaffelser."*

- (45) Når det gjelder spørsmålet om det skal ilegges overtredelsesgebyr har innklagede særlig vist til at anskaffelsen ble gjennomført i henhold til det grunnleggende kravet om konkurranse i anskaffelsesloven § 5 og forskriften § 3-1 (1), ved at valgte leverandør var en av fem tilbydere som ble spurt om å delta i konkurransen. Dette gjelder imidlertid bare for det opprinnelige oppdraget. Problemet i foreliggende sak er nettopp at oppdraget viste seg å bestå av noe annet og mer enn tilbudsforespørselen ga uttrykk for. Det er de nevnte tilleggsytelsene som har gjort kontrakten i sin helhet til en ulovlig direkte anskaffelse. For disse delene av oppdraget har det ikke vært gjennomført en slik konkurranse som loven krever.
- (46) Klagenemnda finner på denne bakgrunn at det skal ilegges overtredelsesgebyr.

#### *Gebyrets størrelse*

- (47) Ved beregningen av gebyrgrunnlaget tar klagenemnda utgangspunkt i avtalens faktiske verdi. Gebyrgrunnlaget utgjør da kroner 1 846 449.
- (48) Ved utmålingen av gebyret skal det, som ved spørsmålet om gebyr skal ilegges, særlig legges vekt på overtredelsens grovhet, anskaffelsens størrelse, eventuelle gjentakelser av ulovlige direkte anskaffelser, og gebyrets preventive virkning, jf. loven § 7b andre ledd, første setning. Opplistingen av hva som kan vektlegges er ikke uttømmende. Overtredelsesgebyret kan ikke settes høyere enn 15 prosent av anskaffelsens verdi, jf. lovens § 7b andre ledd andre setning.
- (49) I klagenemndas sak 2009/120 premiss (36) uttalte nemnda følgende om gebyrets størrelse:

*"Siden klagenemnda 1. januar 2007 fikk myndighet til å sanksjonere ulovlige direkte anskaffelser, er det ilagt overtredelsesgebyr i elleve saker. I den første saken, 2007/19, la klagenemnda i formildende retning vekt på at ordningen med overtredelsesgebyr var ny. I sak 2008/5 og 2008/56 uttalte nemnda at reglene om overtredelsesgebyr nå måtte forutsettes kjent blant oppdragsgiverne. Siden disse sakene, som ble avgjort i juni og oktober 2008, er det ikke blitt færre saker om ulovlige direkte anskaffelser. Både antall saker som klages inn for KOFA, og generell medieomtale viser at ulovlige direkte anskaffelser foretas i et ikke ubetydelig omfang. De preventive hensyn bak overtredelsesgebyrene synes dermed ikke fullt ut å ha hatt ønsket effekt. På denne bakgrunn finner klagenemnda at gebyrpraksis bør skjerpes, og at satsene gradvis bør bli høyere. De høyeste prosentsatsene, opp mot 15 prosent, bør likevel reserveres for særlig grove tilfeller, der de skjerpende omstendigheter er iøynefallende, og det ikke foreligger formildende omstendigheter."*

- (50) I sak 2009/120 ila klagenemnda et gebyr på cirka 12,3 prosent av kontraktssummen og skjerpingen av gebyrsatsen ble fulgt opp i nemndas etterfølgende saker.
- (51) Når det gjelder gebyrets størrelse i foreliggende sak, vises det til de vurderinger som er gjort om skyldkravet og spørsmålet om gebyr skal ilegges. I formildende retning vektlegges at innklagede etter alt å bedømme ikke på forhånd har delt opp anskaffelsen i den hensikt å unngå at bestemmelser i forskriften får anvendelse på kontrakten. Oppdraget startet tross alt som en anskaffelse etter forskriftens del I, uten kunngjøringsplikt. I samme retning trekker det faktum at innklagede tok kontakt med fem ulike leverandører for å avholde en reell konkurranse om anskaffelsen. Innklagede har således til en viss grad utvist en vilje til å etterleve anskaffelsesregelverket. Kontraktene strekker seg heller ikke over et veldig stort tidsrom.
- (52) Preventive hensyn, og det faktum at store deler av de leverte tjenestene helt har vært unntatt fra konkurranse, taler for at gebyret settes relativt høyt. Det kan her særlig fremheves at innklagede har hatt et mye større behov for konsulenttjenester enn først antatt. Preventive hensyn taler for å skjerpe kravene til planlegging av nye anskaffelser. Anskaffelsens verdi kan ikke anses å trekke i verken skjerpende eller formildende retning.
- (53) Klagenemnda finner etter en samlet vurdering at gebyret passende kan settes til ca. 7,5 prosent av anskaffelsens verdi. Som påvist ovenfor har anskaffelsen en verdi på 1 846 449 kroner. Gebyret settes da til 140 000 kroner.

**Klagenemnda treffer etter dette følgende vedtak:**

\*\*\*

*"Halden kommune ilegges et overtredelsesgebyr på 140 000 - etthundreogførtitusen - kroner.*

*Gebyret forfaller til betaling innen 2 – to – måneder fra dette vedtakets dato."*

\*\*\*

Vedtaket om overtredelsesgebyr er tvangsgrunnlag for utlegg med de begrensninger som følger av lov om tvangsfullbyrdelse § 1-2.

Vedtaket om overtredelsesgebyr kan ikke påklages, men saken kan bringes inn for tingretten til overprøving, jf. lov om offentlige anskaffelser § 7b femte ledd. Retten kan prøve alle sider av saken. Adgangen til å begjære en sak prøvet for retten, gjelder også for statlige myndigheter og organer.

Bergen, 18. november 2013

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Arve Rosvold Alver