



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Klagenemnda ila Ballangen kommune et gebyr på 5 prosent av anskaffelsens verdi, som utgjorde ca. 115 000 kroner, for ulovlige direkte anskaffelser av brøytejener.

Klagenemndas gebyrvedtak av 3. desember 2019 i sak 2018/187

Klager:	Erling Knudsen
Innklaget:	Ballangen kommune
Klagenemndas medlemmer:	Marianne Dragsten, Halvard Haukeland Fredriksen og Kristian Jåtog Trygstad.
Saken gjelder:	Ulovlig direkte anskaffelse.

Innledning:

- (1) Saken gjelder påstand om ulovlig direkte anskaffelse i forbindelse med Ballangen kommunes (heretter kalt *innklagede*) anskaffelse av snøbrøyting og sandstrøing.
- (2) Klagenemnda for offentlige anskaffelser er kommet til at innklagede har foretatt en ulovlig direkte anskaffelse, og at det skal ilegges et gebyr på 115 000 kroner. Vedtaket er fattet med hjemmel i lov 17. juni 2016 om offentlige anskaffelser § 12 første ledd.

Bakgrunn:

- (3) Ballangen kommune kunngjorde 11. august 2017 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av rammeavtale om brøyting og sandstrøing av kommunale veier og plasser, fordelt på seks ulike roder (rode A til F). Denne avtalen skulle ha en varighet på 20 måneder, med opsjoner på forlengelse i 1 + 1 år. Anskaffelsens verdi ble i kunngjøringen estimert til totalt 7 millioner kroner ekskl. mva. Tilbudsfrist var 27. september 2017. I kravspesifikasjon inntatt som vedlegg til konkurransegrunnlaget var det oppstilt flere krav til materiell og personell som skulle benyttes til å oppfylle kontrakten:

«For alle roder (A-F) stilles det følgende krav til utstyr:

- *Lastebil min 7,5 tonn og 4x4.*

Alternativt kan det benyttes Traktor/Maskin med min. totalvekt 6 tonn.

- *Lastebil/Traktor/Maskin skal ha påmontert hydraulisk svingbart brøyteskjær med hev og senkefunksjon. (disse krav gjelder hovedredskap)*
- *Tilbyder må stille minimum 2 enheter til disposisjon for gjennomføring av hver rode.*

[...]

Oppdragsgiver vurderer at tilbyders evne til å innfri kontraktens volum er avhengig av en minimumsbemanning på til enhver tid tilstrekkelig antall personer.

For alle roder vurderer Oppdragsgiver at oppdragsmengden og samtidig uttak på flere enn en plass vil kunne kreve bemanning på min. 2 personer for å kunne gi et min av oppfølging og service, og ivareta tilfredsstillende beredskap.»

- (4) Ved avklaring av 20. september 2017, gjorde innklagede endringer i kravspesifikasjonen, hvor det ble stilt mindre strenge krav til utstyr og bemanning. Slik nemnda forstår det, skjedde endringene på initiativ fra en eller flere leverandører. Endringene ble publisert på Doffin én uke før tilbudsfrist. Kravene lød da som følger:

«For alle roder (A-F) stilles det følgende krav til utstyr:

- Utstyret som tilbys skal være dimensjonert for å kunne betjene de roder som det er gitt tilbud på. Dette er tilbyders ansvar.*
- Tilbyder må stille reserveløsning på maskinsiden til disposisjon for gjennomføring av oppdraget.*

[...]

Oppdragsgiver vurderer at tilbyders evne til å innfri kontraktens volum er avhengig av en bemanning på til enhver tid tilstrekkelig antall personer. Det er tilbyders ansvar å dimensjonere bemanningsbehovet slik at det gis en god service til kommunens innbyggere/brukere.»

- (5) Innklagede meddelte i brev av 12. oktober 2017, at Reidar Eriksen ble tildelt kontrakt på rode B, Knut Liljebakk på rode C, Øvergård v/Arntsen på rode D, og Kalle Samuelson på rode E. Det kom ikke inn tilbud på rode A og F.
- (6) Kort tid etter at leverandørene hadde mottatt tildelingsbrevet, ble samtlige leverandører kontaktet av en ansatt v/ teknisk avdeling i kommunen vedrørende oppstart av vintervedlikehold. Fra omtrent midten av oktober igangsatte leverandørene, som etter det forannevnte brevet var tildelt kontrakt, brøyting og sandstrøing.
- (7) Den 8. november 2017 avholdt innklagede et kontraktsmøte med leverandørene. På møtet ble kontrakt underskrevet av leverandørene, men ikke av innklagede. Leverandørene ble informert om at dette skyldtes at rådmannen måtte ha fullmakt fra kommunestyret for å signere kontrakt av en slik størrelse. Påfølgende dag mottok leverandørene en e-post fra innklagede med vedlagt brøyteskjema. I e-posten ble leverandørene bedt om å fylle ut skjemaet som vedlegg til månedlig faktura.
- (8) Erling Knudsen, som hadde levert tilbud på rode B, klaget tildelingsbeslutningen av 12. oktober 2017 inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser, se sak 2017/159. Klager anførte i den saken at innklagede hadde foretatt en ulovlig direkte anskaffelse. Klagenemndas sekretariat avviste imidlertid klagen ved vedtak av 17. november 2017. Sekretariatet mente at anførselen om en ulovlig direkte anskaffelse, slik klagen var lagt opp av klager, åpenbart ikke kunne føre frem. Dette vedtaket ble ikke påklaget til klagenemndas leder.
- (9) Foranlediget av klagesaken, innhentet imidlertid innklagede en vurdering fra et advokatfirma om hvorvidt kommunen i løpet av anskaffelsesprosessen hadde gjort feil i

henhold til anskaffelsesregelverket. Vurderingen datert 21. november 2017 hadde følgende konklusjon:

«Det er vår vurdering at endringen som kommunen har foretatt i konkurransegrunnlaget, både med hensyn til tildelingskriteriene og kravspesifikasjonen, er vesentlige. Endringene i kravspesifikasjonene i konkurransegrunnlaget innebærer en reduksjon i minimumskravene til det materiell og personell som skal benyttes ved utførelsen av tjenesten. Slike endringer er, som nevnt, regelmessig ansett som vesentlige og dermed ikke tillatt.

Dersom oppdragsgiver (kommunen) inngår i kontrakt med valgt tilbyder, til tross for at det er foretatt en vesentlig endring i konkurransegrunnlaget, følger det av KOFAs praksis at det må anses å foreligge en ulovlig direkte anskaffelse.»

(10) I møtet i kommunestyret 14. desember 2017, ble så følgende vedtatt:

«1. Kommunestyret i Ballangen kommune vedtar at Ballangen kommune trekker tilbake tildelingen av vintervedlikehold-brøyting 2017-2019(21) for rodene A-F.

2. Det utlyses ny konkurranse for rodene A-F.

3. Rådmannen gis fullmakt til å inngå midlertidige kontrakter med nåværende brøytemannskap inntil nye tildelinger er utført. Dette for å sikre kontinuerlig brøyting av kommunale veier.»

(11) Leverandørene ble informert 22. desember 2017 om at konkurransen ble avlyst.

(12) Innklagede kunngjorde 23. februar 2018 på ny en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale om snøbrøyting og sandstrøing, fordelt på røde A til F. Denne ble avlyst og kunngjort igjen 13. mars 2018. Anskaffelsens totalverdi ble estimert til 10 millioner kroner over 18 måneder (2 sesonger), med opsjoner på forlengelse inntil 1 år (1 sesong). Tilbudsfrist ble satt til 17. april 2018.

(13) I perioden frem til kontrakter i medhold av denne konkurransen ble inngått, utførte leverandørene som i henhold til tildelingsbeslutning av 12. oktober 2017 var tildelt kontrakt, brøyting og sandstrøing. Nemnda har fått fremlagt fakturaer, samt oversikt over innklagedes vederlag for brøytejtenester i vintersesongen 2017/2018. I oversikten over vederlag for brøytejtenester for første halvdel av 2018, kommer det frem at også Vidar Andre Johansen (som ikke deltok i den avlyste konkurransen), utførte brøyting på røde F til 50 000 kr.

(14) Klagen med påstand om at innklagede har foretatt en ulovlig direkte anskaffelse, ble brakt inn for klagenemnda 26. mai 2018.

(15) Nemndsmøte om utsendelse av forhåndsvarsel ble avholdt 4. november 2019.

(16) Klagenemnda sendte 11. november 2019 ut varsel om ileggelse av et gebyr på 5 prosent av anskaffelsens verdi.

(17) Ved skriv datert 19. november 2019, kom innklagede med merknader til forhåndsvarselet. Klager kom med merknader per e-post 13. november 2019. Etter dette har nemnda mottatt

ytterligere merknader per e-post fra klager. Det kom ikke frem noe i klagers merknader av betydning for klagenemndas vedtak.

Anførsler:

Klagers anførsler:

- (18) Innklagedes kjøp av snøbrøytetjenester for vintersesongen 2017/2018 representerer en ulovlig direkte anskaffelse. Leveransen av tjenestene ble igangsatt før konkurransen ble kunngjort på ny, og det ble ikke inngått lovlige kontrakter om dekningskjøp i denne perioden.

Innklagedes anførsler:

- (19) Det arbeidet som ble utført av leverandørene i brøytesesongen 2017/2018 var nødvendige dekningskjøp. Det var ikke mulig å gjennomføre en ny konkurranse, idet brøyteberedskapen måtte etableres umiddelbart. Slike kjøp må falle innenfor intensjonen i forskriften § 13-4 første ledd bokstav a, jf. § 13-3 første ledd bokstav f.
- (20) For det tilfellet at klagenemnda kommer til at dekningskjøpene utgjør en ulovlig direkte anskaffelse, er det ikke riktig å reagere med et overtredelsesgebyr. Innklagede befant seg i en presset situasjon, og gjorde kun det som var nødvendig for å avverge tap og skade. Det må tas i betraktning at et eventuelt brudd skyldtes beslutninger som ble tatt for å overholde anskaffelsesregelverket, at det er tale om relativt små anskaffelser i en liten kommune med én eller få tilbydere på hvert enkelt røde, og at det ikke er tale om gjentakelse. Det var heller ikke klart for kommunen at det samlede vederlaget ville overstige terskelverdiene.

Klagenemndas vurdering:

- (21) Saken gjelder spørsmål om innklagede har foretatt en ulovlig direkte anskaffelse av snøbrøyting og sandstrøing. Etter klagenemndsforordningen § 13a er det ikke et krav om saklig klageinteresse i saker som gjelder påstand om ulovlig direkte anskaffelse.
- (22) Av samme bestemmelse fremgår det videre at en klage på ulovlig direkte anskaffelse kan fremsettes overfor klagenemnda inntil to år etter kontrakt er inngått. Klagen med påstand om ulovlig direkte anskaffelse ble sendt til klagenemnda 26. mai 2018. Den gjelder levering av brøytetjenester fra oktober 2017. Klagen er derfor rettidig fremsatt.
- (23) Siden 1. januar 2017 har klagenemnda hatt myndighet til å ilegge offentlige oppdragsgivere overtredelsesgebyr for ulovlige direkte anskaffelser, jf. anskaffelsesloven § 12 første ledd.

Hvorvidt det foreligger en ulovlig direkte anskaffelse

- (24) En ulovlig direkte anskaffelse er «en anskaffelse som ikke er kunngjort, selv om det foreligger en kunngjøringsplikt», se blant annet merknadene til anskaffelsesloven § 12 i Prop. 51 L (2015-2016).
- (25) Oppdragsgiver har i utgangspunktet plikt til å kunngjøre alle anskaffelser over nasjonal terskelverdi, jf. forskriften § 5-1 andre ledd og 8-17 første ledd. På det tidspunktet anskaffelsen av brøyteberedskap ble iverksatt, var terskelverdien på 1,1 millioner kroner ekskl. mva. For anskaffelser som overstiger EØS-terskelverdi, som frem til 6. april 2018

var 1,75 millioner kroner ekskl. mva, er det videre plikt til å kunngjøre anskaffelsen i TED-databasen.

- (26) Saken gjelder kjøp av brøytetjenester over en periode på om lag syv måneder, fra fire leverandører. Regnskap fra innklagede viser at en av leverandørene også foretok noe brøyting på rode F i løpet av februar 2018. Det er ikke tvilsomt, og heller ikke bestridt, at vederlaget for disse tjenestene må ses samlet ved avgjørelsen av hvilken del av forskriften som kommer til anvendelse, jf. forskriften § 5-4 (8) og (9).
- (27) Klagenemnda bemerker innledningsvis at klager og innklagede er uenige om den opprinnelige konkurransen høsten 2017 ledet til at det ble inngått bindende kontrakter mellom innklagede og leverandørene. Nemnda legger til grunn at kontraktene ikke ble signert av innklagede, men bemerker at dette ikke utelukker at det kan ha oppstått bindende kontrakter gjennom konkludent atferd. Bestemmelsen i forskriften § 25-1 (5), som innklagede har påberopt, er etter nemndas syn ikke til hinder for at det kan oppstå avtalerettslig binding basert på annet grunnlag enn selve meddelelsen om valg av leverandør, i hvert fall ikke etter utløpet av karensperioden.
- (28) Slik saken er opplyst for klagenemnda, har ikke nemnda grunnlag for å ta stilling til om den opprinnelige konkurransen høsten 2017 ledet til at det ble inngått bindende kontrakter. Slik nemnda vurderer det, er det imidlertid ikke påkrevd å ta stilling til dette spørsmålet for å avgjøre om innklagede har foretatt ulovlige direkte anskaffelser. Etter klagenemndas syn foreligger det nemlig brudd på regelverket også om man legger til grunn innklagedes oppfatning av at kontrakter ikke ble inngått, og at avlysningen av den opprinnelige konkurransen 14. desember 2017 isolert sett var rettmessig.
- (29) Klagenemnda legger til grunn at leverandørene som vant den avlyste konkurransen stod for vintervedlikehold hele brøytesesongen 2017/2018. I merknader til forhåndsvarselet har innklagede forklart at avtalen var at leverandørene skulle utføre brøyting og sandstrøing i henhold til de betingelser leverandørene tilbød i den avlyste konkurransen.
- (30) I forhåndsvarselet fremholdt nemnda at det må ha fremstått rimelig klart for innklagede at det samlede vederlaget for tjenestene ville komme til å overstige terskelverdien – også EØS-terskelverdien. I merknadene til forhåndsvarselet har innklagede fremhevet at innklagedes intensjon var å foreta midlertidige dekningskjøp frem til ny konkurranse ble gjennomført. På det tidspunktet mener innklagede at det ikke var rimelig klart at det samlede vederlaget ville komme til å overstige terskelverdiene.
- (31) Etter nemndas syn kan det vanskelig ha kommet overraskende på innklagede at vederlaget for brøytetjenestene ville kunne komme til å overstige EØS-terskelverdien. I den avlyste konkurransen ble kontrakt på vintervedlikehold estimert til 7 millioner kroner over 20 måneder (to sesonger), og det beregnede vederlaget for én sesong overstiger da EØS-terskelverdien. Vederlaget innklagede betalte for vintervedlikehold i perioden, etter det opplyste til sammen 2 288 119 kroner ekskl. mva, viser også dette. Verdien overstiger EØS-terskelverdien og kontraktene skulle derfor som utgangspunkt vært kunngjort i henhold til forskriften del III. Regelen i forskriften § 5-2, som gir grunnlag for nødvendige dekningskjøp fordi en konkurranse må avlyses, gjelder for del II og kommer dermed ikke til anvendelse.

- (32) Innklagede har anført at arbeidet som ble utført av leverandørene i vintersesongen 2017/2018 var nødvendige dekningskjøp i henhold til forskriften § 13-3 første ledd bokstav f.
- (33) Av forskriften § 13-3 første ledd bokstav f følger det at oppdragsgiver har adgang til å foreta dekningskjøp uten forutgående kunngjøring, forutsatt at kjøpene er *«nødvendige fordi en kontrakt er kjent uten virkning etter anskaffelsesloven § 13»*.
- (34) Klagenemnda bemerker at ut fra innklagedes egen forståelse av at den opprinnelige konkurransen høsten 2017 ikke ledet til at det ble inngått bindende kontrakter, fremstår leveransene frem til avlysningen 14. desember 2017 som dekningskjøp begrunnet i at det tok tid å få nødvendig godkjenning fra kommunestyret. Det er uten videre klart at slike dekningskjøp ikke kan hjemles i forskriften § 13-3, og nemnda kan ikke se at noen av de andre unntakene i forskriftens del III er aktuelle.
- (35) Etter klagenemndas syn er det klart at heller ikke dekningskjøpene foretatt etter avlysningen 14. desember 2017 kan hjemles i forskriften § 13-3 første ledd bokstav f, eller i noen av de andre unntakene i forskriften. For anskaffelser som er omfattet av forskriften del III, er unntak fra kunngjøringsplikten uttømmende regulert i forskriften §§ 13-3 og 13-4.
- (36) Det unntaket som ligger nærmest saksforholdet i foreliggende sak er forskriften § 13-3 første ledd bokstav e, men det gjør bare unntak fra kunngjøringsplikten dersom det er *«umulig»* å overholde fristene for en kunngjort åpen anbudskonkurranse *«som følge av forhold som ikke skyldes oppdragsgiveren, og som oppdragsgiveren ikke kunne forutse»*. Ett ytterligere vilkår er at *«[k]ontraktens omfang skal ikke være større enn strengt nødvendig»*.
- (37) Ordlyden viser at det er snakk om et snevert unntak. Veiledning for hva som må anses å utgjøre slike omstendigheter finnes blant annet i EU-domstolens avgjørelser i sakene C-318/94 (*Kommisjonen mot Tyskland*) og C-385/02 (*Kommisjonen mot Italia*). I begge saker kom EU-domstolen til at vilkårene for bruk av unntaksbestemmelsen ikke var oppfylt. I sak C-318/94, som gjaldt en situasjon der gjennomføringen av et prosjekt var avhengig av godkjenning fra regionale myndigheter, kom EU-domstolen til at det forhold *«at et organ, der skal godkende et prosjekt, reiser invendinger inden den herfor fastsatte dato af grunde, som den har ret til at gøre gældende»* utgjør *«en forudseelig faktor i gennemførelsen af proceduren for godkendelse av planerne»*, jf. premiss 18 og 19. I sak C-385/02 fant EU-domstolen at det forhold at det var nødvendig å gjennomføre arbeid for å hindre risiko for oversvømmelser, ikke kunne begrunne unntak, all den tid arbeidet var planlagt utført etappevis i en årrekke. Selv om sakene ikke har direkte overføringsverdi til vår sak, viser de at terskelen i unntaksbestemmelsen i § 13-3 første ledd bokstav e er høy.
- (38) Også klagenemnda har i sin praksis lagt til grunn at det er tale om et snevert unntak. Tidsnød som oppstår på grunn av egne feil i saksbehandlingen, klager fra leverandører, eller innsigelser/hindringer fra en overordnet myndighet kan normalt ikke begrunne bruk av unntaksbestemmelsen, jf. blant annet klagenemndas avgjørelser i sakene 2007/77, og 2011/220 og 2011/209.
- (39) I foreliggende sak ble dekningskjøpene av brøytetjenester dels fortatt fordi det tok tid å få de opprinnelige kontraktene godkjent i kommunestyret, og dels fordi den kunngjorte

konkurransen deretter ble avlyst. Avlysningen skyldtes at oppdragsgiver etter egen oppfatning hadde begått feil i anskaffelsesprosessen som ikke kunne repareres på annen måte enn ved å avlyse konkurransen. Klagenemnda har vanskelig for å se at unntaksbestemmelsen i § 13-3 første ledd bokstav e er anvendelig i et tilfelle som det foreliggende. Regelverket forutsetter at oppdragsgivere har satt av så lang tid at det er tatt høyde for at konkurransen kan bli avlyst, se i denne retning klagenemndas avgjørelse i sak 2011/209. Det var det ikke satt av tid til her, og prosessen med å avlyse og kunngjøre en ny konkurranse trakk også ut i tid. Unntaket i bokstav e kommer således etter nemndas syn ikke til anvendelse.

- (40) Ettersom verdien av anskaffelsen overstiger kunngjøringsgrensen, har innklagede foretatt en ulovlig direkte anskaffelse av brøytetjenester vintersesongen 2017/2018.

Hvorvidt det skal ilegges gebyr

- (41) Det fremgår av anskaffelsesloven § 12 første ledd første punktum at klagenemnda skal ilegge overtredelsesgebyr på inntil 15 prosent av anskaffelses verdi dersom «*oppdragsgiveren eller noen som handler på dennes vegne forsettlig eller grovt uaktsomt har foretatt en ulovlig direkte anskaffelse*». Av andre punktum fremgår det at klagenemnda «*kan*» ilegge gebyr dersom «*oppdragsgiveren eller noen som handler på denne vegne uaktsomt har foretatt en ulovlig direkte anskaffelse*».
- (42) Skyldkravet gjelder både det faktiske og rettslige grunnlaget for overtredelsen, se merknadene til § 7b i den tidligere anskaffelsesloven i Ot.prp. nr. 62 (2005-2006) på side 26. Tilsvarende må gjelde etter dagens lov. For det nærmere innholdet av bestemmelsen i loven § 12 viser nemnda til klagenemndas avgjørelse i sak 2017/147, premiss 55 og utover.
- (43) Som det fremgår av drøftelsen ovenfor, er klagenemnda av den oppfatning at innklagede burde forstått at vederlaget for brøytetjenestene for vintersesongen 2017/2018 ville kunne komme til å overstige EØS-terskelverdien. Det er etter nemndas syn heller ikke tvilsomt at unntaksbestemmelsene i regelverket ikke var anvendelige.
- (44) Klagenemnda finner på denne bakgrunn at innklagede har handlet på en måte som kan karakteriseres som uaktsom, og at det bør ilegges gebyr, jf. loven § 12 første ledd andre punktum, jf. tredje ledd.

Gebyrets størrelse

- (45) I forhåndsvarselet la klagenemnda til grunn at innklagede til sammen hadde betalt 2 620 718 kroner ekskl. mva for brøytetjenester vinteren 2017/2018. Dette basert på fremlagte fakturaer fra oktober 2017 til desember 2017, samt oversikt over innklagedes vederlag for brøytetjenester for første halvdel av 2018.
- (46) I merknader til forhåndsvarselet har innklagede fremlagt en fullstendig oversikt over vederlag for brøytetjenester for siste halvdel av 2017 og første halvdel av 2018, som til sammen beløper seg på 2 288 119 kroner ekskl. mva. Nemnda legger dette beløpet til grunn for beregningen av gebyret.
- (47) Det fremgår av loven § 12 tredje ledd at det ved utmålingen av gebyret særlig skal legges vekt på «*bruddets grovhet, størrelsen på anskaffelsen, om oppdragsgiveren har foretatt gjentatte ulovlige direkte anskaffelser og den preventive virkningen*», jf.

anskaffelsesloven § 12 tredje ledd første setning. Overtredelsesgebyret kan ikke settes høyere enn 15 prosent av anskaffelses verdi, jf. § 12 tredje ledd andre setning.

- (48) En gjennomgang av nemndspraksis viser at gebyret normalt settes til 10 prosent av anskaffelses verdi i saker hvor det ikke finnes særlige formildende eller skjerpende omstendigheter.
- (49) I denne saken ser nemnda det imidlertid slik at det er flere formildende forhold. Det vises her til at foranledningen for den ulovlige direkte anskaffelsen var at en kunngjort konkurranse ble avlyst. Avlysningen skjedde fordi innklagede vurderte det slik at lempingen på kravene til materiell og personell, som så vidt nemnda forstår skjedde på initiativ fra leverandørene, ville kunne bli ansett som så betydelige at kontraktsinngåelse ville representere en ulovlig direkte anskaffelse. Videre ville i hvert fall en del av dekningskjøpene gjerne vært lovlige dersom ikke verdien hadde oversteget EØS-terskelverdi, og det er heller ikke tale om en betydelig overskridelse av denne. Brøytetjenestene har også, slik innklagede har forklart, blitt levert i henhold til de betingelser som leverandørene tilbød i den avlyste konkurransen. Det er heller ikke tale om en langvarig periode hvor tjenestene ikke er levert i medhold av kontrakter inngått etter en kunngjort konkurranse.
- (50) Klagenemnda finner på denne bakgrunn at gebyret passende kan settes til 5 prosent. Av anskaffelses verdi på 2 288 119 kroner ekskl. mva utgjør dette ca. 115 000 kroner.
- (51) Nemnda bemerker avslutningsvis at klager også har anført at utløsningen av opsjonen for vintersesongen 2016/2017, fastsatt i rammeavtalen fra 11. desember 2013, er å anse som en ulovlig direkte anskaffelse. Så vidt nemnda forstår klager, er anførselen begrunnet med at opsjonen må utløses mens kontrakten fortsatt "gjelder". Ettersom kontrakten gjelder brøyting vil imidlertid en slik forståelse innebære at opsjonen må utløses i løpet av brøytesesongen, altså ganske lang tid før den neste brøytesesongen (som opsjonen omfatter). Det står heller ikke noe i kontraktene om frist for når opsjonene må utløses. Slik saken er lagt frem for nemnda, forstår nemnda derfor de inngåtte kontraktene slik at opsjonen er utløst i medhold av disse. Klager kan da ikke bli hørt med at utløsningen av opsjonen utgjør en ulovlig direkte anskaffelse. Dette gebyrvedtaket gjelder derfor ikke brøyting i vintersesongen 2016/2017.

Klagenemnda treffer etter dette følgende vedtak:

*Ballangen kommune ilegges et overtredelsesgebyr på 115 000 –
etthundreogfemtentusen – 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.

Vedtak om overtredelsesgebyr kan ikke påklages, men saken kan bringes inn for tingretten til overprøving, jf. lov om offentlige anskaffelser § 12 sjette ledd. Søksmål om organets vedtak må reises innen to måneder etter at partene mottok vedtaket. Retten kan prøve alle sider av saken. Adgangen til å reise søksmål gjelder også for statlige myndigheter og organer.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Halvard Haukeland Fredriksen

Dokumentet er godkjent elektronisk