



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Adresseinformasjon fylles inn ved ekspedering. Se mottakerliste nedenfor.

Deres ref.

Vår ref.
2024/1822-8

Saksbehandler
Daniel Eidsvåg-Knudsen

Dato
21.05.2025

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Klagenemndas sekretariat viser til deres klage av 27. november 2024 på offentlig anskaffelser foretatt av Nord-Fron kommune i tidsperioden 2019 til 2024. Vi har besluttet å avvise klagen som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 9. Grunnen er at klagen klart ikke kan føre frem.

Nedenfor gis en oppsummering av bakgrunnen for klagen og sekretariatets vurdering.

Innledning:

- (1) Ahsco Entreprenør AS (heretter *klager*) fremmet påstand 27. november 2024 om at Nord-Fron kommune (heretter *innklagede*) hadde begått flere ulovlige direkte anskaffelser i løpet av årene 2019 til 2024. Dette ble spesifisert i løpet av klagebehandlingen til å gjelde innklagedes konkurranse for kontrakter om vintervedlikehold, flomsikring av Givra, Midtmoen bustadområde, enkeltoppdrag, herunder knyttet til opprydning etter uværet «Hans», kontrakt om utbedring av Kåja amfi, og en kontrakt om provisorisk ledning til Huskero/- Ruste i forbindelse med flom. Konkurransene vil i det følgende gjennomgå i den rekkefølgen de her ble presentert.
- (2) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 27. november 2024. Den 28. november 2024 ble innklagede meddelt påstanden om at innklagede hadde begått en ulovlig direkte anskaffelse ved fristavbrytende brev fra sekretariatet.
- (3) Saken gjelder påstand om ulovlig direkte anskaffelse. I slike saker gjelder det ikke krav om saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser (*klagenemndsforordningen*) § 13a første ledd.

Bakgrunn – vintervedlikehold, flomsikring av Givra og Midtmoen bustadområde

- (4) Innklagede kunngjorde 9. september 2020 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av brøytetjenester. Rammeavtalens varighet var angitt til 2 år med opsjon på 1+1 år. Anskaffelsens verdi ble ikke angitt. Under rammeavtalen kunne leverandørene inngi tilbud

Postadresse:
Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:
Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Telefon: +47 55 19 30 00 post@knse.no

på ulike delkontrakter, herunder blant annet delkontraktene 3 «Rode B Kvam Moagrenda», 7 «Rode E1 Vinstra Øst» og 9 «Rode F Vinstra Øst». Tildelingen av delkontraktene skulle skje basert på hvilken leverandør som tilbød lavest pris.

- (5) Tilbudsfristen var 28. september 2020. Det var bare Åge Haverstad AS som hadde levert tilbud på delkontrakt 3 innen utløp av tilbudsfristen, og prisen var 186 270 kroner. Kontrakten ble tildelt Åge Haverstad AS den 30. september 2020. Karensfristen var 12. oktober 2020.
- (6) For delkontrakt 7 mottok innklagede fem tilbud, herunder fra Åge Haverstad AS, som ble tildelt kontrakten på bakgrunn av tilbudsprisen sin på 452 490 kroner. Kontrakten ble tildelt 16. oktober 2020 og karensperioden varte til 26. oktober 2020.
- (7) For delkontrakt 9 ga totalt 6 leverandører tilbud, herunder Audun Søberg. Ettersom Audun Søberg hadde tilbudsprisen 243 000 ble vedkommende tildelt kontrakt 16. oktober 2020. Karensperioden varte til 26. oktober 2020.
- (8) Etter utløp av karensperiodene, ble kontrakt for de ovennevnte delkontraktene inngått.
- (9) Innklagede kunngjorde 20. desember 2020 en åpen anbudskonkurranse om kontrakt for Entrepriise E02 i prosjektet Flomsikring Givra. Anskaffelsens verdi var estimert til 40 000 000 kroner ekskl. mva. Tilbudsfristen var 5. februar 2021.
- (10) Innen tilbudsfristen hadde tre leverandører levert tilbud, herunder Åge Haverstad AS. Etter å ha vurdert de innkomne tilbudene ble Åge Haverstad AS tildelt kontrakt 23. februar 2021. Kontrakten ble inngått 10. mars 2021.
- (11) Innklagede kunngjorde 13. juni 2022 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av opparbeiding av tomteareal, herunder arbeid knyttet til vei, vann, avløp, overvann gateløys m.m. for boligbygging i Midtmoen. Anskaffelsens verdi er angitt å være 5 000 000 kroner. Tilbudsfristen var 4. juli 2022.
- (12) Innen tilbudsfristen hadde blant annet klager og Haverstad Entreprenør AS inngitt tilbud. Ettersom Haverstad Entreprenør AS hadde lavest pris med 4 355 000 kroner, ble de tildelt kontrakten i tildelingsbeslutning 8. juli 2022. Innklagede inngikk kontrakt Haverstad Entreprenør AS 19. august 2022.

Sekretariatets vurdering:

- (13) Klager anfører at innklagedes kontraktinngåelser ovenfor, utgjør ulovlige direkte anskaffelser, men har ikke presisert hvorfor, eller hva som utgjør ulovligheten. Innklagede bestrider at det er begått en ulovlig direkte anskaffelse.
- (14) Det følger av klagenemndsforordningen § 13a annet ledd at en klage på ulovlig direkte anskaffelse kun «kan fremsettes inntil to år fra kontrakt er inngått». De ovennevnte kontraktene om veivedlikehold ble inngått i 2020, kontrakten om flomsikring av Givra ble inngått i 2021, og kontrakten om Midtmoen bustadområde ble inngått 19. august 2022. Klagen ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 27. november 2024, som er over to år etter samtlige av disse kontraktsinngåelsene.

- (15) For disse kontraktene er derfor klagen for sent fremsatt, jf. klagenemndsforordningen § 13a annet ledd. Sekretariatet avviser derfor anførselene fra behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9 første ledd annet punktum.

Bakgrunn – Kontrakter inngått med Åge Haverstad AS i 2023 og 2024

- (16) I løpet av 2023 og 2024 inngikk innklagede en rekke kontrakter med leverandøren Åge Haverstad AS. En oversikt over total omsetning, fordelt på ulike kontrakter og oppdrag, viste at innklagede hadde inngått ulike kontrakter med denne leverandøren for til sammen 1 253 573 kroner i 2023, og 1 411 130 kroner i 2024.
- (17) Det største enkeltoppdraget som ble inngått mellom Åge Haverstad AS og innklagede var knyttet til utbedringer etter uværet «Hans». Kontraktssummen var her 1 222 449 kroner.

Sekretariatets vurdering:

- (18) Klager anfører at innklagede har begått ulovlige direkte anskaffelser ved å inngå kontrakter med Åge Haverstad AS. Innklagede bestrider dette og viser til at det største enkeltoppdraget var på 1 222 449 kroner, og at ingen av kjøpene dermed var kunngjøringspliktige.
- (19) 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).
- (20) Utgangspunktet for anskaffelser over nasjonal terskelverdi er at de skal kunngjøres i Doffin, jf. anskaffelsesforordningen § 5-1 annet ledd og § 8-17 første ledd. Anskaffelser som overstiger EØS-terskelverdiene i forordningen § 5-3, skal i tillegg kunngjøres i TED-databasen, jf. § 21-1. Terskelverdien for nasjonal kunngjøringsplikt er «*1,3 millioner kroner ekskl. mva.*».
- (21) For å vurdere om en kontrakt er underlagt kunngjøringsplikt, er det den samlede kontraktsverdien som skal legges til grunn for beregningen, jf. § 5-4 første ledd. Dette innebærer at hver kontrakt må i utgangspunktet vurderes separat. I den grad det er inngått flere kontrakter med samme leverandør er det altså ingen automatikk i at kontraktssummene skal kunne legges sammen, og dermed overskride terskelverdiene for kunngjøringsplikt.
- (22) Et unntak til dette kan tenkes hvor oppdragsgiveren deler opp en større kontrakt i enkelte deler «*med det formål å unnta kontrakten fra forordningen*», jf. forordningen § 5-4 fjerde ledd. Klager har imidlertid ikke argumentert for at kontraktene som er inngått med Åge Haverstad AS har en tilknytning til hverandre som tilsier at innklagede har delt opp en større kontrakt i mindre deler for å bevisst unngå overskridelse av terskelverdiene. Sekretariatet kan heller ikke se at det foreligger andre holdepunkter i faktum slik saken er opplyst som tilsier at kontraktsverdiene må vurderes samlet. Kontraktene må dermed sees på separat ved vurderingen av om det forelå kunngjøringsplikt.
- (23) Det største enkeltoppdraget hadde en kontraktsverdi på 1 222 449 kroner. Klager har påpekt at innklagede ikke har spesifisert hvorvidt kontrakten på 1 222 449 kroner var inkl. mva. Dette er imidlertid ikke relevant ettersom nasjonal kunngjøringsplikt først inntreffer hvor verdien på kontrakten er minst 1,3 millioner kroner «*ekskl. mva.*».
- (24) Det forelå dermed ingen kunngjøringsplikt for de påklagde kontraktene som innklagede har inngått med Åge Haverstad AS i perioden 2023 til 2024. Klagers anførsel kan etter dette klart ikke føre frem.

Bakgrunn – Kontrakt om utbedring av Kåja amfi

- (25) Innklagede kunngjorde 23. juni 2020 at innklagede ville etablere en dynamisk innkjøpsordning innenfor arbeidsfeltet for maskinentreprenører for å dekke kommunens behov innenfor kommunale eiendommer, samferdsel og infrastruktur. Den estimerte verdien var 20 000 000 kroner ekskl. mva. Varigheten til den dynamiske innkjøpsordningen var fra 6. august 2020 til 6. august 2025
- (26) I kunngjøringen til den dynamiske innkjøpsordningen ble det blant annet gitt følgende beskrivelse:
- «Først når det skal kjøpes inn en konkret ytelse, blir det bedt om tilbud fra de leverandørene som er godkjent i ordningen. Alle leverandører som er kvalifisert i ordningen på tidspunktet for publisering av konkurranse vil inviteres til å gi tilbud. Konkurranse som publiseres på ordningen, vil ha egne krav og tildelingskriterier tilpasset den ytelsen oppdragsgiver skal ha utført. Tilbudsfristen skal være på minst 10 dager.»*
- (27) Under den dynamiske innkjøpsordningen, ble det den 8. februar 2023 lyst til en konkurranse for kontrakt om å «skifte ut eksisterende tribuner i Kåja». Arbeidet omfattet også at det skulle blant annet «asfalteres nye gangbaner ned til amfiet». I tillegg bestod arbeidet av blant annet «[f]undamentering av nye benker», samt rørarbeid. Tilbudsfristen var 22. februar 2023.
- (28) Innen tilbudsfristens utløp hadde Stian Brenden Maskinservice AS og Åge Haverstad AS levert tilbud. Ettersom Åge Haverstad AS (heretter *valgte leverandør*) tilbød lavest pris, 2 516 000 ekskl. mva., ble de tildelt kontrakten i tildelingsbeslutning 1. mars 2023. Kontrakten ble inngått 13. mars 2023.

Sekretariatets vurdering:

- (29) Klager anfører at innklagedes kontraktinngåelse med valgte leverandør utgjør en ulovlig direkte anskaffelse. Dette bestrides av innklagede.
- (30) 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). Det er på det rene at kontrakten om utbedringer knyttet til Kåja amfi ble kunngjort under den dynamiske innkjøpsordningen. Hvorvidt kontraktinngåelsen utgjør en ulovlig direkte anskaffelse, avhenger dermed av om den opprinnelig kunngjorte dynamiske innkjøpsordningen kunne hjemle kontrakten. Dersom dette er tilfellet, vil anskaffelsen være kunngjort i henhold til anskaffelsesforskriften.
- (31) Ifølge anskaffelsesforskriften § 21-2 (1) skal innføring av en dynamisk innkjøpsordning kunngjøres ved en alminnelig kunngjøring. Anskaffelsesdirektivet 2014/24/EU bilag V del C fastsetter nærmere krav til innholdet i en alminnelig kunngjøring, jf. artikkel 49. Det følger av del C punkt 7, at kunngjøringen blant annet skal angi en beskrivelse av kontrakten, herunder «arten og mengden» eller «værdien» av «de varer, der skal leveres». Anskaffelsens art og omfang skal beskrives tilstrekkelig presist til at potensielle leverandører vil kunne vurdere om anskaffelsen er av interesse for dem, se i denne retning Rt. 2008 s. 982 (Catch Communication) og klagenemndas avgjørelse i sak 2017/142.
- (32) Oppdragsgiver kan, i forlengelsen av dette, ikke benytte en dynamisk innkjøpsordning til å anskaffe ytelser som etter sin art eller omfang faller utenfor ordningen. En anskaffelse som

mangler forankring i den kunngjorte innkjøpsordningen må derfor kunngjøres som en egen anskaffelse såfremt den overstiger terskelverdiene, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3 og klagenemndas avgjørelse i sak 2022/1187 avsnitt 24.

- (33) Innføringen av den dynamiske innkjøpsordningen ble kunngjort ved en alminnelig kunngjøring den 23. juni 2020. I kunngjøringen var det opplyst at innkjøpsordningen skulle gjelde kontrakter innenfor arbeidsfeltet for «*maskinentreprenører*» for å dekke Nord-Fron kommunes behov innenfor «*kommunale eiendommer, samferdsel og infrastruktur*». Den estimerte verdien på den dynamiske innkjøpsordningen var 20 000 000 kroner.
- (34) Det er dermed oppgitt hvilken art av ytelser som den dynamiske innkjøpsordningen skulle dekke, samt hvilke verdier som kunne hjemles under innkjøpsordningen. Klager har ikke synliggjort eller argumentert for hvorfor den dynamiske innkjøpsordningen eventuelt ikke er riktig kunngjort. Slik klagesaken er opplyst anses uansett den dynamiske innkjøpsordningen som riktig kunngjort.
- (35) Kontrakten om å utbedre Kåja amfi gjaldt utbedringsarbeid som skulle utføres av maskinentreprenører. Kåja amfi er en kommunal eiendom i Nord-Fron kommune. Slik omstendighetene er presentert for sekretariatet innehar kontrakten den nødvendige forankringen i den kunngjorte innkjøpsordningen. Klager har heller ikke bestridt hvorfor kontrakten ikke kan anses hjemlet i den dynamiske innkjøpsordningen.
- (36) Sekretariatet har derfor kommet til at kontraktinngåelsen anses hjemlet under den dynamiske innkjøpsordningen, og innklagede har ikke begått en ulovlig direkte anskaffelse. På bakgrunn av dette finner sekretariatet det klart at klagers anførsel ikke kan føre frem.

Bakgrunn – Kontrakt om provisorisk ledning til Huskero/- Ruste

- (37) Innklagede kunngjorde under den dynamiske innkjøpsordningen den 18. august 2023 en konkurranse om kontrakt for å utføre gravemaskin- og rørarbeid for å få etablert «*provisorisk ledning til Huskero/- Ruste*». Det har ikke blitt opplyst om kontraktsverdien til det aktuelle avropet. Kontrakt skulle tildeles tilbudet med «*lavest pris på maskin og personell*».
- (38) Arbeidet skulle bestå av å grave en «*avskjæringsgrøft for å få vann vekk fra arbeidsområde i Vinstra elva og koble provisorisk løsning fra ledning i elva og til ledning ved Ruste*».
- (39) Tilbudsfristen var 21. august 2023. Innen tilbudsfristens utløp hadde Erling Rolstad AS og Åge Haverstad AS levert tilbud. Åge Haverstad AS tilbød lavest pris på 1700 kroner for jobben, og ble derfor tildelt kontrakten i tildelingsbeslutning 21. august 2023.
- (40) Kontrakt ble inngått 22. august 2023.

Sekretariatets vurdering:

- (41) Klager anfører at innklagede har begått ulovlige direkte anskaffelser ved å inngå kontrakter med valgte leverandør. Innklagede bestrider dette.
- (42) 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).

- (43) Utgangspunktet for anskaffelser over nasjonal terskelverdi er at de skal kunngjøres i Doffin, jf. anskaffelsesforskriften § 5-1 annet ledd og § 8-17 første ledd. Anskaffelser som overstiger EØS-terskelverdiene i forskriften § 5-3, skal i tillegg kunngjøres i TED-databasen, jf. § 21-1. Terskelverdien for nasjonal kunngjøringsplikt er «1,3 millioner kroner ekskl. mva.».
- (44) Det er ikke oppgitt hvilken verdi kontrakten ble estimert til, men tilbudssummen til de to leverandørene var på 2010 kroner og 1700 kroner. Dette overstiger ikke terskelverdien for kunngjøringsplikt.
- (45) Klager har ikke presisert eller argumentert for at anskaffelsen på annet grunnlag skulle utgjøre en ulovlig direkte anskaffelse. Innklagede har følgelig ikke begått en ulovlig direkte anskaffelse. Klagers anførsel kan klart ikke føre frem.
- (46) Sekretariatet har funnet at klagen klart ikke kan føre frem, og avviser den derfor som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforskriften § 9.

Klageadgang:

Dere kan klage på avvisningsvedtaket til klagenemndas leder, som i så fall vil avgjøre om klagen likevel skal behandles av klagenemnda. Klagenemndas leder kan bare ta stilling til de faktiske forholdene som er vurdert i denne avvisningen, og det er ikke anledning til å fremme nye rettslige anførsler/påstander. Det holder derfor at du informerer sekretariatet om at du påklager avvisningsvedtaket.

En slik klage må foreligge senest tre virkedager etter at dere er blitt kjent med vårt avvisningsvedtak. Med virkedager menes her alle dager unntatt lørdager, søndager, offentlige helligdager og offentlige fridager. Klagefristen kan ikke forlenges.

Med hilsen

Daniel Eidsvåg-Knudsen
Juridisk rådgiver

Mildrid Sulen Henden
Juridisk seniorrådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur

Mottakere:
Campbell & Co Advokatfirma, Jens Christian Skallerud
AHSCO ENTREPRENØR AS, Morten Nordby