



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Innklagede gjennomførte en konkurranse vedrørende ombygging av Rødberg renseanlegg. Innklagede hadde handlet i strid med prinsippet om forutberegnelighet og gjennomsiktighet i lov om offentlige anskaffelser § 5 ved i kunngjøringen og tilbudsforespørselen å unnlate å opplyse om prosedyreform og unnlate på en uttømmende måte å angi tildelingskriterier. Innklagede hadde også handlet i strid med kravet til etterprøvnbarhet i lov om offentlige anskaffelser § 5 ved at det på vesentlige punkter ikke ble dokumentert hvordan anskaffelse var gjennomført.

Klagenemndas avgjørelse 18. desember 2006 i sak 2005/311

Klager: WaterCare AS

Innklaget: Nore og Uvdal kommune

Klagenemndas medlemmer: Jens Bugge, Kai Krüger, Inger Roll-Matthiesen.

Saken gjelder: Forsyningsforskriften. Gjennomsiktighet. Forutberegnelighet. Etterprøvnbarhet.

Bakgrunn:

- (1) 6. juni 2005 bestilte Nore og Uvdal kommune (heretter kalt innklagede) kunngjøring av konkurranse for ombygging av Rødberg renseanlegg. Bestillingen, som gjaldt kunngjøring i Norsk lysningsblad, men ikke i DOFFIN-databasen, lød som følger:

"Ombygging av Rødberg renseanlegg.

Nore og Uvdal kommune i Buskerud ønsker tilbud på ombygging av renseprosessen.

Nærmere opplysninger og dokumenter gis ved henvendelse på tlf. (...).

Frist for tilbud er satt til 8. juli d.å."

- (2) I tillegg ble en mer utfyllende tilbudsforespørsel sendt til flere av markedets leverandører, uavhengig av kunngjøringen.
- (3) Det fremgikk ikke av kunngjøringen hvilken type konkurranse det dreide seg om. I tilbudsforespørselen var det likevel henvist til NS3400 "Regler om anbudskonkurranse for bygg og anlegg".

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

- (4) Fra tilbudsforespørselens side 1 hitsettes:

"Entreprenørene må vedstå sine tilbud i 8 uker, slik at disse blir å betrakte som bindende fra deres side.

(...)

Det tas forbehold om at det ved valg av tilbud vil bli lagt størst vekt på hvordan ombygging skal gjennomføres, totale kostnader og årlige driftskostnader, kvalitet på produktene og renseeffekt. Det tas også forbehold om nok konkurranse til å vurdere tilbudene og tilstrekkelig budsjettdekning.

Vi tar derfor forbehold om å godta et hvilket som helst, eller forkaste samtlige anbud."

- (5) Under punktet "Biologisk prosess" i forespørselens "del 2 – krav til ombygging" fremgikk følgende:

"Vi har nå en biorotor (...), og ønsker å bytte denne ut fortrinnsvis til en annen type biologisk prosess. Årsaken til at vi vil beholde en biologisk prosess, er at utslippet føres til elva Numedalslaagen, og at det ikke er gunstig å slippe ut mer organisk stoff enn nødvendig."

- (6) Innklagede mottok tre tilbud innen tilbudsåpning den 18.07.05. Klager hadde lavest pris med kr 1 318 750,-, valgte leverandørs tilbud var priset til kr 1 676 487,- mens høyeste tilbud var kr 2 001 250,-.
- (7) Det ble avholdt møter med de to tilbyderne som hadde lavest pris. Det er ikke fremlagt protokoll eller referat fra møtene, men det fremgår av kontrakten med valgte leverandør at de hadde inngitt revidert tilbud den 16. september 2005. Prisen var nå kr 1 500 000,- , og tilbudet dannet grunnlag for kontrakt med kommunen. Kommunen har opplyst for KOFA at de valgte en løsning med biorotor.
- (8) Valget av leverandør ble meddelt uten begrunnelse den 21. oktober 2005, og kontrakt ble inngått 24. november 2005. Kontrakten innebar løsning med biorotor.

Anførsler:

Klagers anførsler:

- (9) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket for offentlige anskaffelser ved å se bort fra tilbudenenes pris ved valg av leverandør.
- (10) Kommunen signaliserte i forespørselen at de ikke ønsket løsning med biorotor. Ingen av leverandørene inkluderte biorotor som en del av løsningen i sine opprinnelige tilbud, og i forbindelse med avklaringsmøtet, ble ikke klager anmodet om å gå videre med en løsning med biorotor. Det ble ikke forhandlet med klager, som hadde det laveste anbudet, om løsning med biorotor. Kommunens opptreden var dermed også i strid med regelverket ved at kommunen inngikk kontrakt som inkluderte nettopp biorotor som en del av løsningen.

Innklagedes anførsler:

- (11) Innklagede bestrider å ha brutt regelverket for offentlige anskaffelser.
- (12) Innklagede gjorde det klart på tilbudsforespørselens side 1 at andre forhold enn pris ville bli avgjørende. Det er da ikke i strid med regelverket å forholde seg til dette ved evaluering av tilbudene.
- (13) Årsaken til at innklagede valgte å fortsette med biorotor, var at av alternativene var det ene for dyrt, og klagers alternativ var det for lite erfaring med, og det var i tillegg mer energi- og tilsynskrevende.

Klagenemndas vurdering:

- (14) Klager har deltatt i konkurransen og har saklig klageinteresse, jf forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Kontrakt ble inngått 24. november 2005 og klagen ble mottatt 22. desember 2005. Klagen er således rettidig. Anskaffelsen følger forsyningsforskriften, jf. forsyningsforskriften § 8 bokstav b, jf § 4 første ledd bokstav a. Anskaffelsens verdi er under terskelverdiene i forsyningsforskriften § 11, og anskaffelsen reguleres da av lov om offentlige anskaffelser.
- (15) Det fremstår som uklart om det dreier seg om konkurranse med forhandling eller anbudskonkurranse. I kunngjøringen benyttes begrepet tilbud, mens det gjennom henvisningen til NS 3400 Regler for anbudskonkurranse gis inntrykk av at det skal gjennomføres en anbudskonkurranse. Uansett anses en slik generell henvisning til NS 3400 er ikke for tilstrekkelig til å oppfylle kravene om gjennomsiktighet og forutberegnelighet i lov om offentlige anskaffelser § 5. Det vises i denne sammenheng til KOFAs avgjørelse i sak 2003/270 hvor følgende uttales i premiss 26:

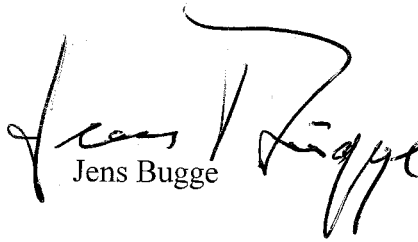
"Det følger (...) av lovens grunnleggende krav om gjennomsiktighet og forutberegnelighet at oppdragsgiver plikter å gi utfyllende opplysninger om eventuelle spesielle tilbudsregler. En generell henvisning til NS 3400, slik det synes å være gjort i dette tilfellet, oppfyller ikke disse kravene."
- (16) Innklagede har heller ikke oppgitt uttømmende hvilke tildelingskriterier som skal benyttes, jf formuleringen i tilbudsforespørselen om at "(...) det ved valg av tilbud vil bli lagt størst vekt på (...)".
- (17) Det at kunngjøringen og tilbudsforespørselen er mangelfulle og uklare på så sentrale områder gjør at anskaffelsen er gjennomført i strid med prinsippet om forutberegnelighet i lov om offentlige anskaffelser § 5.
- (18) Uten nærmere begrunnelse og uten at det ble varslet på forhånd, ble kun de to lavest prisede leverandørene invitert til møter etter tilbudsåpning. Det er ikke fremlagt protokoll eller referat fra avklaringsmøtene, og innklagedes vurderinger av tilbudene har, ut fra den fremlagte dokumentasjon for nemnda ikke vært mulig å etterprøve. Klager har ikke fått noen begrunnelse overhodet for valg av leverandør, før saken ble klaget inn for nemnda. Anskaffelsen er dermed i strid med kravet til etterprøvbarhet i lov om offentlige anskaffelser § 5.

Konklusjon:

Nore og Uvdal kommune har handlet i strid med prinsippet om forutberegnelighet og gjennomsiktighet i lov om offentlige anskaffelser § 5 ved i kunngjøringen og tilbudsforespørselen å unnlate å opplyse om prosedyreform og unnlate på en uttømmende måte å angi tildelingskriterier.

Nore og Uvdal har handlet i strid med kravet til etterprøvbarhet i lov om offentlige anskaffelser § 5 ved at det på vesentlige punkter ikke er dokumentert hvordan anskaffelsen er gjennomført.

For klagenemnda,
18. desember 2006


Jens Bugge