



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse om en driftspatrulje som skulle utføre drift- og vedlikeholdsoppgaver på innklagedes veinett m.m. Avtalen ble endret til en funksjonsavtale, hvilket innebar at innklagede ikke lenger tildelte oppdragene til valgte leverandør, men at valgte leverandør selv hadde ansvar for kontraktens angitte funksjonsnivå. Klagenemnda fant ikke grunnlag for å konstatere at dette utgjorde en ulovlig direkteanskaffelse.

Klagenemndas avgjørelse 3. mai 2010 i sak 2010/68

Klager: Jørn Bekkevold Gårdsdrift

Innklaget: Drammen kommune

Klagenemndas medlemmer: Magni Elsheim, Kai Krüger, Siri Teigum

Saken gjelder: Påstand om ulovlig direkte anskaffelse ved endring av kontrakt.

Innledning:

- (1) Det vises til klage fra Jørn Bekkevold Gårdsdrift 22. september 2009. Basert på sakens opplysninger varsler klagenemnda om illeggelse av overtredelsesgebyr, jf. lov om offentlige anskaffelser 16. juli 1999 nr 69 § 7b. Det følger av denne bestemmelsen at klagenemnda kan ilegge overtredelsesgebyr på inntil 15 prosent av anskaffelsens verdi dersom *"oppdragsgiver eller noen som handler på dennes vegne, forsettlig eller grovt utaktsomt foretar en ulovlig direkte anskaffelse."*
- (2) Forhåndsvarselet sendes innklagede i medhold av forvaltningsloven § 16. Det vil i det følgende redegjøres for det faktum som legges til grunn, partenes anførsler og begrunnelsen for at klagenemnda varsler ileggelse av overtredelsesgebyr. Etter at fristen for kommentarer til forhåndsvarselet er utløpt, vil klagenemnda ta stilling til om det skal ilegges et rettslig bindende gebyr.

Bakgrunn:

- (3) Drammen kommune (heretter kalt innklagede) kunngjorde 27. desember 2004 en åpen anbudskonkurranse om driftspatrulje *"på de arealer oppdragsgiver til enhver tid har drifts, vedlikeholds og rehabiliteringsansvar for"*. Det fremgikk av kunngjøringen at oppdragets varighet var fra 01. mai 2005 til 30. april 2009 med ensidig opsjon for oppdragsgiver på ett -1- års forlengelse. Videre fremgikk det av kunngjøringen at tildeling av kontrakten ville medføre virksomhetsoverdragelse for to personer.
- (4) Av konkurransegrunnlagets punkt 1.1 fremgikk følgende:

1.1 Innbydelse

Det innbys til å gi tilbud på oppdrag som Driftspatrulje på de offentlige arealer som oppdragsgiver har ansvar for. Oppdraget gjelder for 4 år i perioden 01.05.2005 - 30.04.2009 og med ensidig opsjon for Drammen kommune på 1 års forlengelse.

Det ønskes tilbud fra firma med de faglige, tekniske, ressursmessige og økonomiske grunnlag som er nødvendig for oppfylling av kontrakten.

Drammen kommune tar forbehold om at Statens vegvesen fra 01.09.2006 planlegger å ta over drift og vedlikehold av fylkesvegnettet selv. Når dette skjer må tilbyder påregne endringer i omfanget av enkelte oppgaver innenfor denne avtalen.

- (5) Av konkurransegrunnlagets punkt 3.1 fremgikk det at kontraktsreguleringen i NS 8405:2004 med de suppleringer og endringer som fremgikk av tilbudsgrunnlaget skulle gjelde for oppdraget. Av konkurransegrunnlagets punkt 3.16 fremgikk følgende:

3.16 Endringer (NS 8405, pkt. 20.)

Oppdragsgiver forbeholder seg rett til å endre oppgaver dersom dette blir nødvendig.

Statens vegvesen planlegger å ta over ansvaret for drift og vedlikehold av fylkesveiene i Drammen fra 01.09.2006. Dette kan i så fall føre til endringer i arbeidsomfanget, se punkt 1.1.

- (6) Av konkurransegrunnlagets punkt 4, "Arbeidsbeskrivelse" fremgikk følgende om avtalen:

4.1.1 Orientering om arbeidet

Driftspatruljen skal kunne utføre drift- og vedlikeholdsoppgaver på det veinett, plasser, grøntområder samt nærmiljø- og idrettsanlegg som oppdragsgiver til enhver tid har driftsansvar for. Driftspatruljen skal fylle en "vaktmesterfunksjon" ved å rykke ut og foreta utbedring av mindre skader eventuelt foreta avsperring og sikring av skadested ved større skader.

Arbeidet skal utføres på en trygg og fagmessig forsvarlig måte og slik at det er til minst mulig hinder og ulempe for trafikanter og naboer. Mannskapet vil bli oppfattet som representanter for kommunen og må ta hensyn til dette i all sin framferd.

4.1.2 Oppsyn

Driftspatruljen vil være ute på veinettet i store deler av arbeidstiden og vil således ha god mulighet til å observere tilstanden på veinettet. Det forventes at Driftspatruljen melder fra til oppdragsgiver når det observeres vedlikeholdsbehov og andre forhold som kan ha betydning for oppdragsgivers forvalteransvar for veinettet.

4.1.3 Kontraktens karakter

Driftspatruljen får sine oppgaver tildelt fortløpende fra oppdragsgiver. Det forutsettes at enkle tiltak som er nødvendig for å sikre trafikksikkerheten, settes i verk på eget initiativ.

Oppgavens omfang tilpasses en enhet med bil og to mann på helårsbasis. I tillegg forventes at tilbyder kan stille med ekstra ressurser i hektiske perioder.

- (7) Innklagede mottok ni tilbud i konkurransen, hvor Aktiv Veidrift AS var en av tilbyderne. Aktiv Veidrift AS tilbød en driftspatrulje i ordinær arbeidstid, fra kl 07.00 til kl 15.00, for kr 998 000 i året. Aktiv Veidrifts øvrige tilbudte ytelser var priset slik at beregnet årlig kostnad var kr 1 156 400. Ved tildelingsbeslutning datert 28. februar 2005 ble Aktiv Veidrift AS (heretter kalt valgte leverandør) tildelt oppdraget. Innklagede har opplyst at bindende avtale ble inngått i april 2005, men skriftlig avtale mellom partene ble signert 11. februar 2008.

- (8) Ved endringsprotokoll datert 31. januar 2008 ble avtalen om driftspatrulje endret:

Endringer i kontrakt 05/00144 Driftspatrulje for offentlige arealer som veier, fortau, plasser, parker og idrettsanlegg.

Partene er enige om følgende endringer:

1. I stedet for å bestille hvert oppdrag enkeltvis, vil Oppdragsgiver forhandsbestille den daglige driften av de offentlige arealene på sørsiden av Drammenselva, kalt "Sør", jf. kontraktens spesielle del, pkt. 1.1, for en periode på 20 måneder, gjeldende fra 01.02.2008. Denne bestillingen er beskrevet i vedlegg "funksjonskontrakt SØR 01.08.2008-30.09.2009"

2. Arbeidene faktureres etterskuddsvis for en periode på 1 måned iht betalingsplan godkjent av oppdragsgiver. Fakluraen skal dekke de utførte aktivitetene for månedsperioden, basert på priser angitt i kontrakten, disse er overført til vedleggets kap. G, og for øvrig etter gjeldende betalingsbetingelser

3. Oppdragsgiver utfører tjenester på nordsiden av Drammenselva, kalt "Nord" i egen regi (Drammen Drift KF). Volumet i Sør er kompensert, slik at dette i sum utgjør det samme som kontrakten.

Endringene er utført iht. kontraktens hjemler angitt i kontraktens spesielle del, punkt 3.16 og i kontraktens generelle del, NS8405 pkt. 20.

- (9) Endringen av avtalen ble reflektert i ett nytt sett avtalebestemmelser, hvor det blant annet var utformet en ny kontrakt, og en ny kravspesifikasjon. Av den nye kontrakten, benevnt "Funksjonskontrakt Sør - Strømsø" under punkt 1, "Definisjoner", var "Funksjonsansvar" definert på følgende måte:

"Helhetlig ansvar for beslutning, planlegging, prosjektering, utførelse, kvalitetssikring, oppfølging og dokumentasjon av tiltak som er nødvendig for å overholde kontraktens krav samt dokumentasjon av resulterende tilstand og funksjon."

- (10) Kravspesifikasjonen omfattet 22 ulike prosesser (for eksempel var en prosess "Drift av skilt", og en annen prosess var "Renhold av veibane og veiområde"). Strukturen på kravspesifikasjonen var beskrevet på følgende måte:

"Beskrivelsen av drifts- og vedlikeholdsoppgavene med tilhørende standard for drift og vedlikehold er innenfor hver prosess i den prosessvise kravspesifikasjonen i dette kap. bygd opp som vist nedenfor:

***Kortfattet
prosessbeskrivelse***

Kortfattet beskrivelse av hva prosessen omfatter.

***Standard for drift
og vedlikehold***

Standard for drift og vedlikehold av gater, veier og plasser, Drammen kommune. I tillegg gjelder Gatenorm for Drammen kommune der det er gitt referanser til denne normen.

Funksjonskravene som er grunnlaget for drift og vedlikehold, er den innrammede teksten. Det konkretiserte målet for innsatsen gjennom krav til tilstand og/eller krav til tiltak er beskrevet i teksten umiddelbart etter rammene for hver prosess.

I tillegg gjelder spesielle standarder for gang- og sykkelveier og fortau, dersom slike er listet opp under den enkelte prosess.

Gang- og sykkelveier og fortau skal gi gående og syklist framkommelighet på deres egne premisser samt et sikkert trafikkmiljø. Gang- og sykkelvei og fortau skal framstå som attraktive for fotgjengere og syklist.

Gang- og sykkelveier og fortau skal være farbare for fotgjengere og syklist slik at de foretrekker å ferdes på gang- og sykkelveien og fortauet framfor i kjørebanel.

Objekter

Oversikt over veiobjekter knyttet til prosessen. Oversikten med tilhørende detaljering er ikke nødvendigvis komplett.

**Supplerende
spesifikasjoner og
krav**

Supplerende spesifikasjoner og krav i forhold til pkt. II.

Kan også angi vedtatte avvik fra pkt. II.

Ved uoverensstemmelse gjelder pkt. IV foran pkt. II.

**Drifts- og
vedlikeholds-
oppgaver i
funksjons-
kontrakten**

Her beskrives arbeidsoppgavene som inngår i kontrakten og som skal prises av tilbyder:

Funksjonsspesifiserte oppgaver:

Oppgaver hvor den utførende har funksjonsansvar i kontraktperioden og i reklamasjonsperioden. Oppgjør skjer som hovedregel med avtalt pris pr. år og veitype avregnet i henhold til faktureringsplan.

Mengdebaserte oppgaver:

Oppgaver som utføres etter anslåtte mengder etter avtale med byggherren. Oppgjør skjer som hovedregel etter avtalt enhetspris iht. utførte mengder.

Timebaserte oppgaver:

For enkelte drifts- og vedlikeholdsoppgaver gjennomføres tiltak etter avtale med byggherre i hht avtalte timepriser for mannskap og maskiner.

Følgearbeider:

Arbeider som følger som konsekvens av den aktuelle drifts- og vedlikeholdsoppgaven som nødvendig forarbeid, etterarbeid eller arbeid på et objekt som følge av at standarden for dette objektet ikke lenger er tilfredsstilt på grunn av arbeid utført

på samme eller på et annet objekt.

Generelt gjelder at kostnadene for følgearbeidene skal være inkludert i kostnadene for den aktuelle drifts- og vedlikeholdsoppgaven dersom ikke annet er angitt spesielt eller avtalt.(...)”

- (11) Kravspesifikasjonen var videre inndelt slik at hver enkelt prosess var nærmere spesifisert, og hvor valgte leverandørs oppgaver og ansvar var angitt. For de ulike prosessene varierte valgte leverandørs ansvar og oppgaver, men vesentlige deler av oppgavene var definert som *”Funksjonsspesifiserte oppgaver”*. For eksempel var prosessen *”Drift av skilt”* spesifisert på følgende måte:

78.2 Drift av skilt

I Kortfattet prosessbeskrivelse

Proessen omfatter reparasjon, vask, fjerning av snø og nødvendig utskiftning av skilt (inkl. variable skilt). Skiltportaler og søyler omfattes også av denne prosessen.

Proessen omfatter også flytting av skilt samt fjerning av ulovlig reklame og ulovlig oppsatte skilt.

Merknad: Arbeidsvarsling skal føres på arbeidsprosessene.

II Standard for drift og vedlikehold

Skilt skal kunne leses av trafikantene for å bidra til:

- Regulering av trafikken*
- Varsle om farer og hindringer*
- Lede trafikken til bestemmelsessted*
- Gi opplysninger om bruken av veien*
- Gi trafikantene optisk ledning (bakgrunnsmarkering)*

Skilt skal ha en luminans (lyshet) som gjør at de er lesbare i forhold til omgivelsene. Det skal legges opp til rutiner for renhold slik at kravene til synlighet kan overholdes.

Skilt skal kunne leses hele året på følgende minsteavstander:

på 100 m ved tillatt fart større enn 60 km/t

på 50 m ved tillatt fart mindre eller lik 60 km/t.

Fysisk skadde skilt skal repareres eller skiftes ut straks dersom de ikke er lesbare eller kan være til fare for trafikantene, i andre tilfeller skal de repareres eller skiftes ut innen 1 måned. Skilt som er synlig skjeve skal utbedres i løpet av 1 måned.

Utskifting av skiltplate:

Skilt skal skiftes dersom falming gjør at kontrasten, og dermed lesbarheten, blir for dårlig i dagslys. Skilt skal byttes dersom skiltet retrorefleksjon er så dårlig at krav til synbarhet ikke overholdes i mørke.

III *Objekter*

Objekt	Delobjekt	Refleks- type	Materialtype
<i>Skilt inkludert informa- sjonstavler</i>	<i>Fundament</i>		
	<i>Stolpe eller annet oppheng</i>		<i>Tre Stål Aluminium Betong Annet</i>
	<i>Overbygg</i>		<i>Tre Stål Aluminium Betong Annet</i>
	<i>Skiltplate</i>	<i>Klasse 1 Klasse 2 Klasse 3</i>	

Merknad: Belyste/ variable skilt inngår ikke i kontrakten.

IV *Supplerende spesifikasjoner og krav*

Krav til skilt finnes i håndbok 062. Arbeidet skal utføres i hht Gatenorm for Drammen kommune.

Spesielle reklamasjonskrav

Det skal gjennomføres overtagelsesforretning for nye skilt som er satt opp i kontraktsperioden.

Det er følgende krav om reklamasjonstid for refleksfolier:

Klasse 1 er 7 år

Klasse 2 og 3 er 10 år

Spesielle krav til informasjonstavler

Informasjonstavlene skal fungere i henhold til plan. De skal være lesbare og rene samt estetisk tiltalende i henhold til opprinnelig utforming. Informasjonstavlene skal ikke ha skader som er skjemmende eller farlige for omgivelsene.

Skader som kan representere fare for omgivelsene skal utbedres straks. Andre skader skal utbedres innen en uke.

V Drifts- og vedlikeholdsoppgaver i funksjonskontrakten

Funksjonsspesifiserte oppgaver

Inspeksjon

Renhold inkludert fjerning av snø fra skiltansikt

Oppretting av skjeve skiltstolper og sikring av fundamentering

Fjerning av ulovlig skilt og reklame iht. lokal forskrift for Drammen (vedlegg)

Skilting for spesielle forhold eller ut fra akutte forhold på veinettet (glatt vei, spordybde, telehiv, fare for steinsprut m.m)

Periodisk/sesongvis oppsetting, nedtaking og lagring av skilt.

Periodisk/sesongvis tildekking av skilt.

Mengdebaserte oppgaver

Utskifting av skilt pga. for lav retrorefleksjon, falming og redusert kontrast og lesbarhet

Reparasjon og utskifting av skadde stolper og skilt.

Timebaserte oppgaver

Følgearbeider

Merknad: Skilting og andre trafikkregulerende tiltak i fbm trafikkberedskap og arrangementer inngår i prosess 78.3.

- (12) Av prisskjemaet fremgikk det at valgte leverandørs oppgaver var priset til kr 6 740 900 fra 1. februar 2008 til 30. september 2009, hvilket utgjorde hele kontraktsperioden. De funksjonsspesifiserte oppgaver utgjorde av dette 5 678 500.
- (13) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved brev datert 22. september 2009.
- (14) Innklagede har opplyst at innklagedes utgifter til driftspatruljen fra mai 2005 til og med januar 2008 (33 mnd) har vært kr 9 998 499,64 eks mva. Innklagede har videre opplyst

at innklagedes utgifter etter at avtalen ble endret, det vil si fra februar 2008 til og med september 2009 har vært kr 7 096 401,28 eks mva.

Anførsler:

Klagers anførsler:

- (15) Klager anfører at endringen av avtalen fra en driftspatroljeavtale til en funksjonskontrakt utgjør en ulovlig direkteanskaffelse.

Innklagedes anførsler:

- (16) Innklagede bestrider å ha foretatt en ulovlig direkte anskaffelse. Bakgrunnen for endringen av avtalen var at innklagede ønsket å effektivisere kontraktsadministrasjonen for vegvedlikehold med tilstøtende arealer. Innklagede hadde en kontrakt med valgte leverandør vedrørende driftspatrolje for offentlige arealer. Denne kontrakten var formatert som en ordinær mengdeuttakskontrakt. Dette innebærer at innklagede måtte bestille hver enkelt jobb før arbeidet utføres.
- (17) Under arbeidet med utformingen av neste kontrakt som skulle gjelde fra 2009, konkluderte oppdragsgiver med å formatere denne som en funksjonskontrakt. Ettersom innklagede ikke hadde erfaring med en slik type kontrakt, ønsket innklagede å prøve ut deler av dette innenfor rammen av driftspatroljekontrakten.
- (18) Innklagede innledet derfor en dialog med valgte leverandør med et ønske om å endre bestillings- og faktureringsrutinene. Partene lagde en beskrivelse av arbeidene basert på tidligere mengdeuttak innenfor kontraktens rammer. Dette førte til at arbeidene ble forhåndsdefinerte og kunne utføres løpende med 1 måneds etterskuddsbetaling. Det ble satt opp en betalingsplan for tjenestene som gjenspeilet aktivitetene i kalenderåret avregnet etter prisene i valgte leverandørs tilbudsskjema fra 24. februar 2005. Prisene er regulert i henhold til kontrakt.
- (19) Endringene i kontrakten var hjemlet i kontraktens punkt 3.16 og i NS 8405:2004 punkt 20. Endringene innebar ikke vesentlige endringer av kontrakten.

Klagenemndas vurdering:

- (20) Saken gjelder spørsmål om ulovlig direkte anskaffelse. 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. Klagen er rettidig. Anskaffelsen er en bygge- og anleggsanskaffelse, hvilket innebærer at anskaffelsen etter sin opplyste verdi følger lov om offentlige anskaffelser av 16. juli 1999 nr. 69 og forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr 402 del I og II, jf forskriftens §§ 2-1 og 2-2.

Hvorvidt det foreligger en ulovlig direkte anskaffelse

- (21) En ulovlig direkte anskaffelse er en anskaffelse som ikke har vært kunngjort i henhold til reglene om kunngjøring i forskrifter gitt i medhold av loven, jf lovens § 7b og forskriftens §§ 9-1/18-1. Klager har anført at endringen av avtalen utgjør en ulovlig direkteanskaffelse. Problemstillingen er hvorvidt endringen av avtalen mellom innklagede og valgte leverandør fra en driftspatroljeavtale til en funksjonskontrakt utgjør en vesentlig endring av driftspatroljeavtalen.
- (22) Når det gjelder innholdet i de ulike avtalene fremgikk det av driftspatroljeavtalen at driftspatroljen skulle få tildelt oppgavene fra innklagede, riktignok med en forutsetning

om at enkle tiltak som var nødvendig for å sikre trafikkssikkerheten ble iverksatt på eget tiltak, jf konkurransegrunnlaget for driftspatroljeavtalen punkt 4.1.3. Samme sted fremgikk det at oppgavens omfang var tilpasset en enhet med bil og to mann på helårsbasis, og under punkt 4.1.1 var det beskrevet at driftspatroljen skulle fylle en "vaktmesterfunksjon" ved å rykke ut og foreta utbedring av mindre skader eventuelt foreta avsperring og sikring av skadested ved større skader.

- (23) Ved endringen av avtalen til en funksjonsavtale fikk valgte leverandør funksjonsansvar for vesentlige deler av oppdraget. Endringen innebar, for de forhold avtalen fastsatte et funksjonsansvar, at valgte leverandør fikk et *"helhetlig ansvar for beslutning, planlegging, prosjektering, utførelse, kvalitetssikring, oppfølging og dokumentasjon av tiltak som er nødvendig for å overholde kontraktens krav samt dokumentasjon av resulterende tilstand og funksjon"*. Klagenemnda viser i denne forbindelse til EU-domstolens avgjørelse i sak C-454/19 ("presstext") premiss 34:

(34) In order to ensure transparency of procedures and equal treatment of tenderers, amendments to the provisions of a public contract during the currency of the contract constitute a new award of a contract within the meaning of Directive 92/50 when they are materially different in character from the original contract and, therefore, such as to demonstrate the intention of the parties to renegotiate the essential terms of that contract (see, to that effect, Case C-337/98 Commission v France [2000] ECR I-8377, paragraphs 44 and 46).

- (24) EU-domstolens føringer viser at reforhandling av en løpende avtale på vesentlige punkter lett kan bli ansett som en endring som ikke kan gjennomføres uten å åpne for ny konkurranse ved kunngjøring. Poenget er da at avtalen i dens endrede form kan åpne for markedrespons fra leverandører som i første omgang valgte ikke å delta i den tidligere konkurranse.
- (25) Endringen av avtalen fra en driftspatroljeavtale til en funksjonskontrakt gjaldt ikke arbeidets fysiske karakter, men funksjonsdeling og oppgjørsmåte. Valgte leverandørs skulle etter endringen selv ha ansvar for kontraktens angitte funksjonsnivå. Endringen ble gjennomført som et endrings- og tilleggsarbeid etter bransjens standardvilkår NS 8405 (2004) pkt 20 som har dette innhold:

"En endring må stå i sammenheng med kontrakten omfatter, og ikke være av vesentlig annen art enn det opprinnelig avtalte arbeidet. En endring kan gå ut på at entreprenøren skal yte noe i tillegg til eller i stedet for det opprinnelig avtalte, at ytelsens karakter, kvalitet, art eller utførelse skal endres, eller at avtalte ytelser skal utgå."

- (26) Endringen i 2008 ble nedfelt i nye avtalevilkår for oppdraget. På endringstidspunktet hadde kontrakten løpt i underkant av tre år og det gjensto med opsjonsutøvelse 1 ½ år frem til utløp i 2009. Innklagede fremholder at endringen skulle effektivisere kontraktsadministrasjonen og at det opprinnelige format mengdeuttak derfor måtte endres med sikte på å prøve ut funksjonsmodell for nye oppdrag etter 2009. Innklagedes utgifter har dessuten ligget på om lag samme nivå før og etter endringen av avtalen. Saksforholdet bærer ikke preg av noe ønske om omgåelse av regelverket om offentlige anskaffelser. Det er heller ikke noe som tyder på at endringen medførte en vesentlig økonomisk forskyvning i favør av noen avtalepart.

- (27) Nemnda har vært i tvil om vurderingen, herunder om saken overhodet egner seg for nemndas skriftlige saksbehandling (klageforskriften § 9). Det gjelder særlig spørsmålet

om hvorvidt forholdet kan anses som en ulovlig direkte anskaffelse. Nemnda er ut fra den dokumentasjon som foreligger i saken kommet til at endringen om de fra først av definerte arbeidsoppgaver mer gjaldt funksjonsbeskrivelser og oppgjørsmåte enn arbeidets karakter. Hvorvidt endringen ville medført at andre eller flere tilbydere ville deltatt enn de ni som konkurrerte om oppdraget i 2005 er det vanskelig å ha noen klar formening om. Det er dermed ikke holdepunkt for å anta at oppdraget ved endringen ble unndratt fra konkurranse i det aktuelle marked. Nemnda peker også på at endringen bare gjaldt det siste halvannet år i en løpende avtale – og at omlegningen etter innklagedes anførsel gjaldt et ønske om å prøve ut en annen oppgjørsmodell enn den som i avtalens første periode ikke ble funnet optimal.

- (28) Nemnda er etter dette under noen tvil kommet til at endringen som ble gjennomført i januar 2008 med sikte på slutfasen i oppdraget ikke utgjør en ulovlig direkte anskaffelse i forhold til loven § 7b. Nemnda tilføyer at en annen konklusjon etter nemndas syn uansett ikke ville ledet til illeggelse av overtredelsesgebyr, jf. at forutsetningen for gebyr etter loven § 7b er at nemnda finner at innklagedes forhold har vært i det minste grovt uaktsomt – og at nemnda ville ment at gebyr burde ilegges.

Konklusjon:

Klagers anførsel fører ikke frem.

For klagenemnda

8. mai 2010.



Kai Krüger