



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Deloitte Advokatfirma AS
Postboks 278 Forus
4066 STAVANGER
Norge

Deres referanse

Vår referanse
2011/335

Dato:
08.03.2013

Avgjørelse- klage over avvisningsvedtak

Klagenemndas sekretariat besluttet 27. februar 2013 å avvise klage fra Kreativt Næringscenter AS (heretter klager) over avlysning av anbudskonkurranse om anskaffelse av rammeavtale for kjøp av etableringstjenester, der oppdragsgiver var Karmøy kommune (heretter innklagede). Bakgrunnen for avvisningen var at klagen anses uhensiktsmessig for behandling i nemnda, fordi den klart ikke kan føre frem, jf. klagenemndforskriften § 9.

Avvisningen er den 4. mars 2013 påklaget til klagenemndas leder, og siden denne dato faller på den tredje virkedag etter at avvisningsvedtaket ble truffet, anses klagen rettidig, jf. den samme forskriftsbestemmelsen.

Klager har i korthet anført:

Kofas saksbehandling er i denne saken høyst kritikkverdig ved at det har tatt over 15 måneder å ta stilling til spørsmålet om avvisning. Det undergraver klageordningens legitimitet. Når det gjelder realiteten, er klager ikke enig med sekretariatet i at konkurransegrunnlaget må forstås slik at det stiller krav om dokumentasjon for at lokalene er egnet. Det var bare spørsmålet om lavest pris som skulle vurderes. I og med at tilbud fremsettes, må det innforstås at lokalene er egnet til individuell rådgivning. Selv om konkurransen kun reguleres av anskaffelsesforskriften del I, forutsetter avlysning at det foreligger en saklig grunn. Sekretariatets henvisning til Kofas sak 2009/214 er lite relevant, da den gjaldt ulovlig tildelingskriterium. I nærværende sak kunne innklagede be om retting av tilbudet og få klarhet om lokalenes egnethet. Innhenting av opplysninger ville ikke være ensbetydende med forhandlinger i strid med det forbud som gjelder anbudskonkurranser. Det må tvertom kunne oppstilles en plikt til å innhente opplysninger og sørge for klargjøring, når alternativet var å avlyse konkurransen.

Bemerkninger fra klagenemndas leder:

Nemndas leder, Rieber-Mohn, har gått gjennom sakens dokumenter, herunder avvisningsvedtaket og klagen over dette.

Postadresse:
Postboks 439 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:
Rådhusgaten 4
5014 Bergen

Telefon: +47 55 59 75 00 postmottak@kofa.no
Telefaks: +47 55 59 75 99 www.kofa.no

Leder finner grunn til først å gi en kort kommentar til klagers kritikk av Kofas saksbehandling. Det blir tendensiøst og forfeilet å hevde at det har tatt sekretariatet «15 måneder å ta stilling til spørsmålet om avvisning». For uprioriterte saker som den foreliggende, der det ikke er tale om å vente på en kontraktsinngåelse, er dessverre restansesituasjonen i Kofa slik at den saksbehandlingstid som denne saken oppviser, ikke er ekstraordinær lang. Dette er en beklagelig situasjon, som har sammenheng i første rekke med Kofas rammevilkår. Men når en uprioritert sak først tas under behandling, tar det normalt ikke lang tid å få den avgjort. Det gjelder i særlig grad saker som ender med avvisning.

Innklagede begrunnet avvisningen av begge tilbyderne og den påfølgende avlysning av konkurransen med at ingen av tilbudene hadde «beskrevet egnetheten av sine lokaler og vi har derfor ingen mulighet til å vurdere hvor egnede de er». Klager anfører i den forbindelse at denne begrunnelse egentlig ikke er reell fordi konkurransegrunnlaget ikke kan forstås slik at det stiller krav om dokumentasjon på at lokalene er egnet.

Leder er ikke enig i denne anførsel. Konkurransegrunnlaget må her klart forstås slik at det er et krav at lokalene skal være egnet for den veiledning som skal skje der, og at oppfyllelsen av dette kravet må dokumenteres i tilbudet. Leder viser til premiss (6) jf. premiss (5) i sekretariatets avvisningsvedtak og kan i det vesentlige slutte seg til det som der skrives.

Lederen kan heller ikke se at det i uten videre var adgang for innklagede til be om etterfølgende redegjørelse for lokalenes utforming, beliggenhet osv., slik klager synes å mene. Det var her tale om en anbudskonkurranse, hvor det gjelder et forbud mot forhandlinger. Slik leder ser det, ville det ikke være mulig å tilfredsstille konkurransegrunnlagets krav ved - som klager anfører - «presiseringer» eller «retting» i tilbudet. Det dreide seg som nevnt om et krav som overhodet ikke var oppfylt. Det vises for øvrig til innholdet i forhandlingsforbudet i forskriften § 21-1 (1) bokstav a, som slår fast at det er «uklarheter» og «ufullstendigheter» som kan klarlegges, men ikke slike som ville lede til avvisning av tilbudet etter § 20-13. Og ett av grunnlagene for slik obligatorisk avvisning er at tilbudet inneholder «vesentlige avvik fra kravspesifikasjonene». Riktignok gjelder ikke disse bestemmelser direkte ved den foreliggende konkurranse, som reguleres av anskaffelsesforskriften Del I. Men de må likevel sies å gi uttrykk for prinsipper for «god anbuds- og forretningskikk», jf. forskriften § 3-1 (6).

Leder vil tilføye at det likevel etter omstendighetene kan tenkes å foreligge en hjemmel for etterfølgende forhandlinger i dette tilfellet. Etter anskaffelsesforskriften § 14-4 bokstav a, som altså heller ikke gjelder direkte i den aktuelle konkurransen, kan konkurranse med forhandling under visse forutsetninger benyttes når tilbudene i en forutgående anbudskonkurranse «er uakseptable i henhold til krav fastsatt i samsvar med [...] § 20-3 (avvik) [...] ». I denne sak avvek som nevnt begge tilbudene vesentlig fra konkurransegrunnlaget. Lederen forfølger imidlertid ikke dette spørsmålet, da det uansett er klart at det ikke foreligger en plikt for innklagede til å gå videre med en konkurranse med forhandling.

Når ingen av tilbyderne oppfylte kravet i konkurransegrunnlaget om at de i tilbudene skulle dokumentere at lokalene var egnede for veiledning, og det heller ikke eksisterer noen plikt for innklagede til senere å etterspørre slik dokumentasjon, er det følgelig ikke tvil om at innklagede hadde saklig grunn til å avlyse konkurransen.

Konklusjon:

Sekretariatets avvisningsvedtak opprettholdes.

Dette vedtak sendes klager via e-post og i ordinær postgang. Kopi sendes innklagede til orientering.


Georg Fredrik Rieber-Mohn
Klagenemndas leder