



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Bergen Energi AS
Fantoftvegen 38
5072 BERGEN
Norge

Deres referanse

Vår referanse
2012/0098-14

Dato:
10.03.2014

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Det vises til Deres klage på offentlig anskaffelse av 13. april 2012 vedrørende konkurranse om anskaffelse av elektrisk kraft og tilhørende tjenester. Klagenemndas sekretariat 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 fram. Sekretariatets avvisningsbeslutning kan påklages til klagenemndas leder innen 3 virkedager etter at den ble gjort kjent for klager.

Sakens bakgrunn:

Norsk Rikskringkasting AS (heretter kalt innklagede) kunngjorde 13. desember 2011 en konkurranse med forhandling for anskaffelse av elektrisk kraft og tilhørende tjenester.

Av konkurransegrunnlaget punkt 1.2.3 ("*Kontraktstype*") fremgikk følgende:

"For oppdraget skal det inngås kontrakt med én hovedleverandør [...] Det understrekes at NRK kun skal ha én kontraktspart i forhold til hele leveransen."

I sitt tilbud tok Bergen Energi AS (heretter kalt klager) forbehold på dette punkt. Klager viste til at *"[d]et vil bli inngått [...] direkte leveranseavtale[r] mellom NRK og [klagers samarbeidspartnere]"*.

På denne bakgrunn ble klagers tilbud avvist fra konkurransen, jf. forskriften § 20-13 (1) bokstav d.

Sekretariatets vurdering:

Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder kjøp av elektrisk kraft og tilhørende tjenester. Anskaffelsens verdi er ikke opplyst, men konkurransen ble kunngjort etter reglene for anskaffelser som ligger over EØS-terskelverdi. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen etter sin opplyste art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og del III, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.

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

Klager har for det første anført at innklagede har brutt regelverkets grunnleggende prinsipper om konkurranse og likebehandling ved å stille krav om én kontraktspart for hele leveransen, jf. loven § 5 første og andre ledd, samt forskriften § 3-1 (1) og (4).

Utgangspunktet er at det faller inn under oppdragsgivers innkjøpsfaglige skjønn å bestemme på hvilken måte det er mest hensiktsmessig å gjennomføre en planlagt anskaffelse, herunder i hvilken grad forskjellige ytelser skal kjøpes inn samlet, og om det skal kjøpes fra én eller flere leverandører, jf. blant annet klagenemndas sak 2012/36 premiss (21). Spørsmålet var her, på samme måte som i foreliggende tilfelle, om innklagedes krav om én leverandør for hele kontrakten var i strid med regelverkets prinsipper om konkurranse og likebehandling. Kravet var begrunnet med at det ville gjøre det mulig å gjennomføre kontraktsforholdet på en mer effektiv og praktisk håndterbar måte. Med henvisning til oppdragsgivers innkjøpsfaglige skjønn, jf. forskriften § 8-1 (1) bokstav a og artikkel 46 i det nye EU-direktivet om offentlige anskaffelser, fant nemnda ikke grunn til å underkjenne innklagedes valg om å kreve én kontraktspart. Avgjørelsen gir uttrykk for at oppdragsgiver bør ha stor frihet til å bestemme om det er hensiktsmessig å inngå én kontrakt for hele oppdraget, eller om anskaffelsen bør deles opp i flere kontrakter.

I det foreliggende tilfellet har innklagede begrunnet valget om én kontraktspart blant annet med at man ønsker klare ansvarsforhold, at det er administrative fordeler med å ha bare én kontraktspart og at alle delene av oppdraget har en klar sammenheng.

Etter sekretariatets oppfatning er det ikke grunn til å betvile at innklagede har et legitimt behov for å kreve å forholde seg til én kontraktspart. Saken stiller seg i det vesentlige som nevnte sak 2012/36, og det er ingenting som tilsier at resultatet bør bli et annet i foreliggende sak. Klagers anførsel om brudd på prinsippene om konkurranse og likebehandling kan derfor klart ikke føre frem.

Klager har videre anført at innklagedes krav om én kontraktspart er et ulovlig kvalifikasjonskrav, fordi det ikke er egnet til å si noe om tilbydernes oppfyllelsesevne, jf. forskriften § 17-4 (2). I konkurransegrunnlaget er det aktuelle kravet imidlertid oppstilt som et kontraktsvilkår og ikke et kvalifikasjonskrav. Klagers anførsel om dette kan derfor klart ikke føre frem.

På subsidiært grunnlag har klager også anført at innklagede har brutt regelverket ved ikke å *"snarest mulig ta stilling til spørsmålet om avvisning"*, jf. forskriften § 20-15 (1). Anførselen synes å bygge på en forutsetning om at det aktuelle kravet er et kvalifikasjonskrav, som dermed skal vurderes i kvalifikasjonsfasen. Som nevnt ovenfor er det aktuelle kravet imidlertid et kontraktsvilkår. Slik saken er opplyst tok innklagede stilling til avvisningsspørsmålet i tildelingsevalueringen. Etter et forsøk på å forhandle med klager, ble den endelige beslutningen om avvisning tatt så snart det ble klart at klager ikke ville levere tilbud i henhold til det aktuelle kontraktsvilkåret. Innklagede må derfor anses å ha tatt stilling til spørsmålet om avvisning av klagers tilbud så snart det var mulig, jf. forskriften § 20-15 (1). Heller ikke denne anførselen fra klager kan dermed føre frem.

Ettersom sekretariatet har funnet at klagen klart ikke kan føre fram, avvises den som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9.

Jonn Sannes Ramsvik
sekretariatets nestleder (e.f.)

Peter Aadland
førstekonsulent

Kopi til:

Inventura AS	Spelhaugen 22	5147 FYLLINGSDALEN	Norge
--------------	---------------	--------------------	-------

Norsk rikskringkasting AS	Bjørnstjerne Bjørnsons Plass 1	0340 OSLO	Norge
------------------------------	-----------------------------------	-----------	-------