



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Avlysning/totalforkastelse. Avvisning av leverandør.

Polarbadet AS kunngjorde en åpen anbudskonkurranse for rehabilitering av Polarbadet. Konkurransen ble avlyst. Avlysningen ble blant annet begrunnet med at det ikke forelå gyldige tilbud i konkurransen og at tildelingskriteriet «Kvalitet» var ulovlig. Klagenemnda kom til at det var oppstilt et ulovlig tildelingskriterium, og at innklagede ikke hadde brutt anskaffelsesregelverket ved å avlyse konkurransen. Det ble derfor ikke tatt stilling til klagers øvrige anførsler.

Klagenemndas avgjørelse 21. februar 2025 i sak 2024/1008

Klager: Areal Bygg AS

Innklaget: Polarbadet AS

Klagenemndas

medlemmer: Christina Paludan Melson, Wenche Sædal og Elisabeth Wiik

Bakgrunn:

- (1) Polarbadet AS (heretter *innklagede*), som er eid av Målselv kommune, kunngjorde 15. desember 2023 en åpen anbudskonkurranse for rehabilitering av Polarbadet. Prosjektet skulle utføres som en totalentreprise. Anskaffelsens verdi var estimert til 55 millioner kroner. Tilbudsfrist var 21. januar 2024 kl. 23.30.
- (2) Det fremgikk av konkurransegrunnlaget punkt 11 at prosjektet omfattet større rehabiliteringsarbeid og ombygging. Prosjektet var ikke så omfattende at det kunne kategoriseres som en hovedombygging. Størrelsen på prosjektet var ca. 4000 m². Det fremgikk også av konkurransegrunnlaget punkt 11 at det skulle utføres utomhusarbeid i et begrenset omfang i forbindelse med ny drenering i bygget og ved ny midlertidig hovedinngang. Prosjektet skulle utføres som en totalentreprise med alle relevante fagområder innen prosjektering og utførelse.
- (3) I konkurransegrunnlaget punkt 53 var det stilt krav til leverandørenes tekniske og faglige kvalifikasjoner. Kvalifikasjonskrav nr. 4 lød som følger:

«Tilbyder skal ha erfaring med oppdrag av tilsvarende størrelse, leveranseomfang og/eller type; ombygging og/eller renovering, badeanlegg, svømme- og idrettsanlegg, garderobe/dusjanlegg, besøks- og serveringssteder.»
- (4) I det tilhørende dokumentasjonskravet var det stilt krav om at leverandøren skulle opplyse om prosjekttype, bygningstype, kontraktens verdi, entrepriseform, areal, utførelsestidspunkt, leveranser, relevans/overføringsverdi og oppdragsgiver med kontaktperson.

Postadresse:

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

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

- (5) Kontrakt skulle tildeles på bakgrunn av tildelingskriteriene «*Pris*» (vektet 80 prosent) og «*Kvalitet*» (vektet 20 prosent).
- (6) Tildelingskriteriene var som følger:

A: Kriterier	B: Vekt	C: Dokumentasjonskrav	D: Tilbudsvedlegg
Pris	80%	Utfylt tilbudsskjema og tilbudsbrev. Opplysning om eventuelle forbehold eller avvik gitt i Tilbudsbrev. Økonomiske konsekvenser knyttet til eventuelle forbehold eller avvik skal framkomme. Eventuelle endringer gjennom tilbudsforhandlinger hvis aktuelt.	Vedlegg 1 og 2
Kvalitet Leverandørens dokumenterte erfaring med tilsvarende oppdrag/arbeider	20%	Beskrivelse av tilbyders fem mest relevante oppdrag fra siste ti år. Det skal opplyses om: 1. Prosjekttype (ombygging etc.) 2. Bygningstype 3. Kontraktens verdi 4. Entrepriseform 5. Areal 6. Utførelsestidspunkt 7. Leveranser (utførelse/prosjektering/ledelse) 8. Relevans/overføringsverdi 9. Oppdragsgiver med kontaktperson/referanse (inkl. tlf og epost) Maksimalt 2 A4-sider pr. oppdrag. Oppdragsgiver forbeholder seg retten til å kontrollere oppgitte referanser.	Vedlegg 13

- (7) Det fremgikk av konkurransegrunnlaget punkt 61 at tildelingskriteriet «Kvalitet» ville bli evaluert på følgende måte:

«Evalueringen av tildelingskriteriet kvalitet vil skje slik at beste tilbud, vurdert etter oppdragsgivers innkjøpsfaglige skjønn, vil gis beste score (100). Øvrige tilbud tildeles score etter relative avvik fra beste tilbud.

Følgende vil bli vektlagt i evalueringen (prioritert rekkefølge):

- 1. Hvilken erfaring leverandør har med svømme- og badeanlegg*
 - 2. Hvilken erfaring leverandør har med renoverings- og ombyggingsprosjekter*
 - 3. Redegjørelse av relevans/overføringsverdi for anskaffelsen (arbeid med tilsvarende funksjoner/romprogram, kvalitativ utførelse og materialbruk, krav til utførelse f.eks. med henvisning til våtromsnorm/universell utforming/etc., gjennomføringsmodell o.l)»*
- (8) I kontraktsgrunnlaget punkt B.2 var det presisert at «*prisen IKKE skal indeksreguleres etter NS8407. Punkt utgår, og prisen er fast for kontraktens varighet*».
- (9) Innklagede informerte i e-post av 16. januar 2024, at leverandørene måtte levere tilbud på e-post som følge av vanskeligheter med innklagedes konkurranse.
- (10) Det ble mottatt to tilbud fra henholdsvis Viking Entreprenør AS og Areal Bygg AS. Tilbudet fra Viking Entreprenør AS ble mottatt to minutter etter tilbudsfrist, 21. januar 2024 kl. 23.32.
- (11) Innklagede avholdt avklaringsmøte med Areal Bygg AS 31. januar 2024.
- (12) Kontrakt ble tildelt Areal Bygg AS (heretter *klager*) 15. februar 2024.
- (13) Innklagede avlyste konkurransen og avviste tilbudene. Dette ble meddelt klager i brev 6. mars 2024. Avlysningen var begrunnet i flere forhold. For det første ble det vist til at det ikke forelå noen gyldige tilbud i konkurransen, ettersom begge leverandørene som innga tilbud måtte avvises. For det andre var kvalifikasjonskravet til teknisk og faglig kapasitet sammenfallende med tildelingskriteriet «Kvalitet». Tildelingskriteriet «Kvalitet» var derfor ulovlig.
- (14) Som begrunnelse for avvisning av tilbudene viste innklagede til at Viking Entreprenør AS' tilbud ble levert etter tilbudsfristen. Videre ble det vist til at det blant annet forelå mangler og forbehold i klagers tilbud, og at tilbudet inneholdt vesentlige avvik fra anskaffelsesdokumentene. Innklagede mente derfor at det var i strid med regelverket å avklare disse forholdene med klager.
- (15) Innklagede kunngjorde en ny konkurranse 25. mars 2024. Konkurransen ble gjennomført som en ren priskonkurranse. Ny tilbudsfrist var 15. mai 2024.
- (16) Innklagede mottok to tilbud innen tilbudsfristen, herunder Viking Entreprenør AS og klager.
- (17) Kontrakt ble tildelt Viking Entreprenør AS (heretter *valgte leverandør*) 21. mai 2024.

- (18) Det fremgikk av tildelingsbrevet at valgte leverandør fikk en poengsum på 100 poeng. Klager fikk 95 poeng.
- (19) Klager ba om innsyn i valgte leverandørs tilbud 23. mai 2024. Innklagede oversendte en sladdet versjon av valgte leverandørs tilbud, i tillegg til et tilbudsskjema. Det fremgikk av tilbudsskjemaet at valgte leverandør hadde en evalueringspris på 89 164 005 kroner. Klager hadde en evalueringspris på 93 633 879 kroner.
- (20) Klager sendte anmodning om forlengelse av karenstiden 27. mai 2024. Anmodningen ble avslått 28. mai 2024. Det ble samtidig informert om at kontrakt ville bli inngått med valgte leverandør når karenstiden var løpt ut.
- (21) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 21. juni 2024.
- (22) Nemndsmøte i saken ble avholdt 27. januar 2025.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (23) Innklagede hadde ikke saklig grunn til å avlyse den første konkurransen.
- (24) Det er riktig at valgte leverandør skulle avvises fra den første konkurransen, men det var ikke plikt til å avvise klagers tilbud. Klagers tilbud inneholdt ikke lenger vesentlige avvik fra anskaffelsesdokumentene etter avklaringsmøte, i tillegg til at de fleste forbeholdene var priset. Innklagede hadde adgang til å avklare. Uansett gikk innklagede over til en konkurranse med forhandling der alle avvik eller forbehold ble avklart.
- (25) Det var heller ikke grunnlag for å avvise klagers tilbud som følge av manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskrav knyttet til erfaring. Klager har relevant erfaring og støttet seg på en underleverandør med erfaring fra bygging av svømmeanlegg. Videre var det ikke grunnlag for å avvise klager som følge av at klager ikke hadde levert funksjonsbeskrivelse med utfylte prislinjer. Dette var noe innklagede lovlig kunne innhente etter tilbudsfristen. Det var følgelig ikke riktig å avvise klager, og innklagede stod igjen med ett tilbud.
- (26) Det er ikke lenger noen hovedregel at konkurransen kan avlyses når det bare gjenstår ett tilbud. Det må gis en konkret begrunnelse som viser hvorfor den aktuelle konkurransen må karakteriseres som mislykket og hvorfor det er riktig å avlyse. Etter avvisningen av valgte leverandør sto innklagede igjen med det beste tilbudet i konkurransen. Det har da formodningen mot seg at konkurransen var mislykket.
- (27) Å motta tilbud per e-post var i strid med regelverket, men kan ikke ha påvirket deltagerinteressen eller fått betydning for konkurransen på annen måte. Det er derfor ikke saklig grunn til avlysning på dette grunnlaget. For at det skal være avvisningsrett, må feilen innklagede påberoper seg ha virket inn på konkurransen. En risiko for at tilbudene kunne bli åpnet før fristen eller delt med andre er ikke nok.
- (28) Klager er enig i at tildelingskriteriet «Kvalitet» mest sannsynlig var ulovlig. Klager mener imidlertid at tildelingskriteriet ikke har påvirket deltagerinteressen eller utfallet av konkurransen, og at konkurransen derfor ikke skulle vært avlyst. Det var prisen som

avgjorde konkurransen i klagers favør. Om kvalitetskriteriet tenkes borte, ville klager uansett ha vunnet konkurransen.

- (29) Det var heller ikke andre feil i konkurransegrunnlaget som gir adgang til avlysning, og det er ikke anledning til å se ulike feil i sammenheng.
- (30) Klagers anførsel om at avlysningen av den første konkurransen var rettsstridig har ikke kommet for sent. Klagefrist overfor klagenemnda er seks måneder. Eventuelle preklusjonsregler tar sikte på å ramme klager med påstand om at konkurransen skulle vært avlyst, ikke at den ikke skulle vært avlyst. En avlysning som var usaklig eller ulovlig blir ikke lovlig av at den ikke utfordres umiddelbart.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (31) Innklagede hadde saklig grunn til å avlyse den første konkurransen. Det forelå ingen gyldige tilbud. Det var riktig å avvise valgte leverandør, og innklagede hadde plikt til å avvise klagers tilbud. Klagers tilbud inneholdt vesentlige avvik fra anskaffelsesdokumentene. Det foreligger flere mangler og forbehold ved klagers tilbud som i seg selv utgjør vesentlig avvik fra anskaffelsesdokumentene. Under enhver omstendighet utgjør alle forholdene, samlet sett, et vesentlig avvik.
- (32) Klager skulle videre vært avvist som følge av manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskrav knyttet til erfaring. Ingen av de inngitte referanseprosjektene fra klager beskriver prosjekter der det er gjennomført slik krevende rehabilitering og ombygging som innklagede etterspør. Ingen av prosjektene gjelder bade- og svømmeanlegg.
- (33) Videre skulle klagers tilbud vært avvist som følge av manglende levering av funksjonsbeskrivelse med utfylte prislinjer. Ettersending representerer en forbedring av tilbudet. Det gjensto dermed ingen tilbud og det var saklig grunn til avlysning.
- (34) Subsidiært, for det tilfelle at klager ikke skulle vært avvist, hadde innklagede rett til å avlyse konkurranse fordi det bare var ett gyldig tilbud. Hovedregelen er at en oppdragsgiver har rett til å avlyse konkurransen dersom det bare foreligger et gyldig tilbud. Dette gjelder selv om det er foretatt en tildeling til eneste tilbyder i konkurransen, jf. EU-domstolens sak C-440/13 (Croce Amica One).
- (35) Innklagede hadde rett og plikt til å avlyse konkurransen fordi det var åpnet for å inngi tilbud på e-post. Dette var ulovlig og kan ha påvirket konkurransen ved at det forelå en risiko for rettstridig bruk av opplysningene, ved at tilbudene var tilgjengelig før tilbudsfristens utløp. Tilbudene ble sendt til to personer, noe som også øker risikoen for at tilbudene ble åpnet før tilbudsfristens utløp. I denne saken fikk feilen også direkte betydning, ettersom det tillot valgte leverandør å inngi tilbud etter tilbudsfristen. Det var også bare 2 av 11 interesserte leverandører som leverte tilbud i konkurransen, og det kan derfor ikke utelukkes at feilen har påvirket deltakerinteressen.
- (36) Tildelingskriteriet «Kvalitet» er ulovlig, ettersom det i stor grad sammenfaller med kvalifikasjonskravet til leverandørenes tekniske og faglige kapasitet. Tildelingskriteriet har kunnet påvirket utfallet av konkurransen. Kvalitetskriteriet var vektet med 20 prosent og dette utgjorde en større del av evalueringen enn forskjellen i pris. Tildelingskriteriet kan derfor ha påvirket utfallet av konkurransen. Innklagede hadde derfor saklig grunn til å avlyse konkurransen.

- (37) Innklagede hadde rett og plikt til å avlyse konkurransen ettersom det forelå andre feil i konkurransegrunnlaget. Konkurransegrunnlaget inneholder en strengere regel enn anskaffelsesforskriften, i tillegg til at konkurransegrunnlaget inneholder motstridende informasjon.
- (38) Subsidiært ga feilene, sett i sammenheng, innklagede en rett og plikt til å avlyse konkurransen.
- (39) Klager har fremsatt anførsle for sent og har akseptert avvisningen og avlysningen av den første konkurransen, ved å delta i den andre konkurransen. Klager har dermed godtatt avvisningen og avlysningen av den første konkurransen ved konkludent atferd.

Klagenemndas vurdering:

- (40) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Innklagede avlyste konkurransen 6. mars 2024, og klager brakte saken inn for klagenemnda 21. juni 2024. En klage må fremsettes senest seks måneder etter oppdragsgiver avlyste konkurransen, og klagen er derfor rettidig, jf. forskrift om klagenemnda for offentlige anskaffelser § 6. Konkurransen gjelder rehabilitering av Polarbadet, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens verdi er estimert til 55 millioner kroner, og følger derfor i utgangspunktet lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 og forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og II, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.
- (41) Innklagede har imidlertid kunngjort konkurransen etter forskriftens del III. Del III innebærer en mer omfattende regulering av anskaffelsesprosessen enn forskriften del II, og gir leverandørene en berettiget forventning om at disse reglene blir etterlevd. Innklagede har dermed bundet seg til å følge de reglene som følger av forskriften del III, jf. blant annet klagenemndas avgjørelse 2023/1017 avsnitt 38 med videre henvisning til klagenemndas avgjørelse sak 2022/924 avsnitt 34 flg. og EU-domstolens sak C-87/94 (Wallonske busser) premiss 35.
- (42) Klagenemnda skal ta stilling til hvorvidt innklagede har brutt anskaffelsesregelverket ved å avlyse den første konkurransen.
- (43) Det følger av anskaffelsesforskriften § 25-4 (1) at oppdragsgiver «*kan*» avlyse konkurransen dersom det foreligger «*saklig grunn*».
- (44) Det vil i noen tilfeller foreligge saklig grunn til avlysning dersom innklagede har gjort feil i anskaffelsesprosessen, se for eksempel klagenemndas sak 2020/116 avsnitt 21 flg. Innklagede har angitt flere årsaker til at anskaffelsen ble avsluttet etter tildeling av kontrakt. En av dem var at alle tilbudene skulle vært avvist, slik at det ikke forelå noen gyldige tilbud. En annen var at innklagede etter tildeling innså at det var overlapping av kvalifikasjonskravene og tildelingskriteriene, og at dette var i strid med prinsippene i EU-domstolens sak C-532/06 (Lianakis) og praksis for øvrig.
- (45) Klager og innklagede er enige om at det var en viss overlap mellom kvalifikasjons- og dokumentasjonskravet til teknisk og faglig kapasitet og tildelingskriteriet «*Kvalitet*» i den første konkurransen, og at tildelingskriteriet sannsynligvis er ulovlig. Klager mener at konkurransen ikke kan eller skal avlyses, ettersom det likevel ikke er en nærliggende faktisk mulighet for at feilen har virket inn på interessen for å delta i, eller utfallet av, konkurransen, jf. LE-2011-40623. Nemnda vil først ta stilling til om tildelingskriteriet

«Kvalitet» er ulovlig utformet fordi det ikke har tilknytning til kontraktsgjenstanden slik § 18-1 (4) krever.

- (46) Klagenemnda har i en rekke saker lagt til grunn at det er et prinsipielt skille mellom kvalifikasjonskrav og tildelingskriterier, noe som kommer til uttrykk i EU-domstolens avgjørelse i sak C-532/06 (Lianakis). EU-domstolen stenger imidlertid ikke i C-532/06 (Lianakis) for at det i vurderinger som i utgangspunktet hører under kvalifikasjonsvurderingen i visse tilfeller også kan være egnet til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbudet, så fremt tildelingskriteriet ikke er *«essentially linked to the evaluation of the tenderers' ability to perform the contract in question»*, jf. dommens avsnitt 30. EU-domstolen og Underretten har senere presisert at vurderinger av leverandørens egenskaper som er relevante i kvalifikasjonsvurderingen, også kan være egnet til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbudet, jf. sak C-601/13 (Ambisig), T-461/08 og T-39/08. Forutsetningen er at kriteriet ikke også er benyttet som kvalifikasjonskrav i samme konkurranse, se sistnevnte avgjørelse avsnitt 24.

- (47) I det aktuelle konkurransegrunnlaget er kvalifikasjonskravet om tekniske og faglige kvalifikasjoner svært likt utformet som tildelingskriteriet kvalitet. Kvalifikasjonskravet var:

«Tilbyder skal ha erfaring med oppdrag av tilsvarende størrelse, leveranseomfang og/eller type; ombygging og/eller renovering, badeanlegg, svømme- og idrettsanlegg, garderobe/dusjanlegg, besøks- og serveringssteder.»

- (48) Tildelingskriteriet «Kvalitet» ble angitt som *«[l]everandørens dokumenterte erfaring med tilsvarende oppdrag/arbeider»*. Dokumentasjonen som skulle inngis var den samme som for kvalifikasjonskravet nevnt ovenfor, nærmere gjengitt i avsnitt 4 og 6, hvor det blant annet skulle angis *«relevans/overføringsverdi»*. Under tildelingskriteriet ble det angitt at det skulle vektlegges hvilken erfaring leverandøren hadde med svømme- og badeanlegg, hvilken erfaring leverandøren hadde med renoverings- og ombyggingsprosjekter og en redegjørelse for relevant/overføringsverdi for anskaffelsen. Klagenemnda kan vanskelig se at det er noe særlig skille mellom kvalifikasjonskravet og tildelingskriteriet i dette tilfellet. Uansett har nemnda kommet til at tildelingskriteriet mangler den nødvendige tilknytningen til leveransen og vil redegjøre nærmere for dette i det følgende.

- (49) Det følger av anskaffelsesforskriften § 18-1 (4) at tildelingskriteriene skal *«ha tilknytning til leveransen»*. Tilknytningskravet er oppfylt dersom tildelingskriteriene har tilknytning til de varene og tjenestene *«som kontrakten gjelder»*, jf. bestemmelsens annet punktum. Det følger av omfattende praksis fra klagenemnda, eksempelvis sak 2023/19 avsnitt 36, at tilknytningskravet i § 18-1 (4) er oppfylt når tildelingskriteriet *«legger opp til en vurdering av sterke og svake sider ved ytelsene som tilbys»*, slik at oppdragsgiver kan rangere de innleverte tilbudene. Dette henger sammen med at oppdragsgiveren må velge kriterier som premierer *«the most economically advantageous tender»*, jf. EU-domstolens sak C-19/00 SIAC avsnitt 35. Dette innebærer et krav om at tildelingskriteriene må være egnet til å identifisere det beste tilbudet. Herunder må det oppstilles krav om at tildelingskriteriet er egnet til å identifisere tilbudet hvor oppdragsgiveren får mest mulig kvalitet for pengene, også kalt det økonomisk mest fordelaktige tilbudet. Det er ikke tilstrekkelig med kriterier som premierer forhold ved leverandøren uten en nærmere vurdering av om leverandørens egenskaper viser en relevant kvalitet for ytelsen, se klagenemndas avgjørelser i sakene 2022/277, premiss 44 og sak 2019/664, premiss 23.

- (50) Som vist ovenfor, har innklagede i denne saken oppstilt tilnærmet samme vurderingstema for tildelingskriteriet «*Kvalitet*» som for kvalifikasjonskravet knyttet til erfaring. Kvalifikasjonskrav skal sikre at *leverandørene* har tilstrekkelig kompetanse, kapasitet og økonomi til å gjennomføre kontraktsforpliktelsene. Tildelingskriteriene skal vurdere sterke og svake sider ved *tilbudet*. Etter nemndas syn er kvalitetskriteriet knyttet til leverandørens erfaringer, og ikke sterke og svake sider ved tilbudet. Riktignok har innklagede her etterspurt en redegjørelse for erfaringsoppdragenes overføringsverdi til den aktuelle anskaffelsen. En slik redegjørelse sier imidlertid ikke nødvendigvis noe om kvaliteten på tilbudene.
- (51) I konkurransegrunnlaget var det angitt hvilke forhold som ville bli vektlagt i evalueringen, i prioritert rekkefølge. Selv om det var presisert at innklagede under tildelingskriteriet særlig ville legge vekt på bestemte forhold ved leverandørens referanseprosjekter, knytter tildelingskriteriet seg til leverandørens erfaringer og ikke tilbudet. Anskaffelsen gjelder en entreprise, slik at kvaliteten på ytelsen vil komme an på hvilke ressurser som tilbys og ikke nødvendigvis hvilken erfaring leverandøren har på selskapsnivå. Innklagede har dermed oppstilt et tildelingskriterium i strid med anskaffelsesforskriften § 18-1 (4). Tildelingskriteriet «*Kvalitet*» er ulovlig.
- (52) Klagenemnda skal så ta stilling til om innklagede hadde rett til å avlyse konkurransen på grunn av at det var oppstilt et ulovlig tildelingskriterium. Det følger av forskriften § 25-4 (1) at oppdragsgiver «*kan*» avlyse konkurransen dersom det foreligger en «*saklig grunn*». Hvorvidt kravet til saklig grunn er oppfylt, beror på en helhetsvurdering av omstendighetene på tidspunktet for avlysningen. Det skal blant annet legges vekt på når avlysningen skjer, hvilke omstendigheter som ligger til grunn for avlysningen og hva oppdragsgiver ønsket å oppnå, jf. HR-2019-1801-A (Fosen-linjen) avsnitt 84 flg.
- (53) I tilfeller hvor det foreligger avlysningsplikt, har oppdragsgiver saklig grunn til å avlyse konkurransen. Nemnda vil derfor først ta stilling til om det forelå avlysningsplikt.
- (54) En oppdragsgiver har plikt til å avlyse en konkurranse dersom det er begått feil som kan ha påvirket utfallet av konkurransen eller deltakerinteressen, og som ikke kan rettes på annen måte enn ved avlysning, se blant annet HR-2019-1801-A avsnitt 85 og EFTA-domstolens uttalelse i sak E-16/16 avsnitt 106.
- (55) Utgangspunktet er at bruk av et ulovlig tildelingskriterium som regel vil lede til avlysningsplikt for oppdragsgiver, jf. EU-domstolens sak C-448/01 (Wienstrom) avsnitt 95 og LE-2021-113410. Bruk av ulovlige tildelingskriterier er av en slik karakter, at de i alminnelighet lett kan ha påvirket deltakelsen i eller utfallet av konkurransen, se blant annet TOSL-2023-82511 og klagenemndas avgjørelse i sak 2023/1018 avsnitt 35.
- (56) Tildelingskriteriene har stor betydning for leverandørene, både ved spørsmålet om deltakelse og ved tilbudsutforming. Det aktuelle tildelingskriteriet var vektet 20 prosent og nemnda har kommet til at det er en nærliggende mulighet for at det ulovlige tildelingskriteriet kan ha påvirket utfallet av konkurransen. Innklagede hadde derfor plikt til å avlyse konkurransen, og det forelå dermed «*saklig grunn*» til avlysning, jf. forskriften § 25-4 (1).
- (57) Som en følge av det resultat klagenemnda har kommet til, tas det ikke stilling til klagers øvrige anførsler.

Konklusjon:

Polarbadet AS har ikke brutt anskaffelsesregelverket ved å avlyse den første konkurransen.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Wenche Sædal

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur