



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Mottaker
2Marine AS
Lyngtangen 11
4372 EGERSTUND
Norge
Askild Hagen

Deres ref.:

Vår ref.: 2017/0158-15

Saksbehandler: Kristoffer Clausen

Dato: 29.01.2019

Avgjørelse - klage over avvisningsvedtak

Klagenemndas sekretariat besluttet 23. januar 2019 å avvise klage fra 2 Marine AS (heretter klager) over konkurranse om anskaffelse av kjøp og utlegging av ny sjøledning og etablering av 5 landtak og 4 landtakskummer. Konkurransen skjedde i regi av det interkommunale vannforsyningselskapet IVAR IKS (heretter innklagede). Grunnlaget for avvisningen var at sekretariatet fant klagen uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndforskriften § 9, fordi den klart ikke kunne føre frem.

Klager har i rett tid påklaget avvisningsvedtaket til klagenemndas leder, som er klageinstans i dette tilfellet, jf. den samme forskriftsbestemmelsen.

Klager har i korthet anført:

Anførselene i den opprinnelige klagen er meget summarisk drøftet. Den første begrunnelsen som ble gitt for tildeling av kontrakten, var ikke i samsvar med kravet til etterprøvhetsgrad i anskaffelsesloven § 4. Det er ikke i samsvar med dette kravet å gi en mer utfyllende «tilleggsbegrunnelse» etterpå. En mangelfull begrunnelse kan ikke repareres på denne måten. Det viser en rikholdig praksis i KOFA.

Bemerkninger fra klagenemndas leder:

Nemndas leder, Rieber-Mohn, har gått gjennom sakens dokumenter, herunder den opprinnelige klagen, tilsvaret og etterfølgende skriv mellom partene, avvisningsvedtaket og klagen over dette.

Leder vil først bemerke at denne konkurransen følger reglene i forsyningsforskriften del I og dessuten anskaffelseslovens alminnelige regler om saksbehandlingen. I den opprinnelige klagen har klager vist til den begrunnelsesplikt som er regulert i anskaffelsesforskriften § 25-1

Postadresse:

Postboks 511
Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Telefon: +47 55 19 30 00

post@knse.no

www.klagenemndssekretariatet.no

(2) og anført at innklagede har brutt denne. Denne anførsel er forfeilet. Nevnte regel gjelder anskaffelser som følger reglene i del III i den alminnelige anskaffelsesforskriften. Det gjør som nevnt ikke den foreliggende anskaffelsen.

I klagen over avvisningsvedtaket har klager korrekt lagt til grunn at det er anskaffelsesloven § 4 om kravet til etterprøvbarehet som regulerer spørsmålet om begrunnelsesplikt for innklagede i denne saken. Leder er enig med sekretariatet i at det ikke følger av dette kravet at det allerede i tildelingsbrevet skal gis en utførlig og fullt ut tilfredsstillende begrunnelse, slik kravet er i anskaffelsesforskriften § 25-1 (2). Leder viser også til at den KOFA-praksis som klager i denne forbindelse viser til, knytter seg til dette strenge kravet og ikke til hva som følger av krav til begrunnelse etter lovens alminnelige regler om etterprøvbarehet.

Leder er videre enig med sekretariatet i at det etter sistnevnte regler må være tilstrekkelig at innklagede etter at klage er inngitt, og før kontrakt er inngått, ga en utfyllende begrunnelse for valg av leverandør. Den begrunnelse som således ble gitt i to omganger, er etter leders syn tilstrekkelig i henhold til kravet til etterprøvbarehet som følger av anskaffelsesloven § 4. Evalueringen av nøkkelpersonellets kompetanse og erfaring synes heller ikke å ha vært spesielt krevende i dette tilfellet.

Leder er på denne bakgrunn enig med sekretariatet i at klagen klart ikke kan føre frem, og at den er uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda.

Konklusjon:

Klagen tas ikke til følge, og avvisningsvedtaket blir å opprettholde.

Denne avgjørelse sendes klager via e-post. Kopi sendes innklagede til orientering.

Georg Fredrik Rieber-Mohn
Klagenemndas leder

Dokumentet er godkjent elektronisk

Mottaker
2Marine AS

Postadresse
Lyngtangen 11

Poststed
4372 EGRSUND
Norge

Kontakt/e-post
Askild Hagen
askild@2marine.no

Kopi til:

IVAR IKS

Postboks 8134 Forus

4069 STAVANGER
Norge

ivar@ivar.no



KLAGENEMNDSSEKRETARIATET

Mottaker
2Marine AS
Lyngtangen 11
4372 EGERSTUND
Norge

Deres ref.:

Vår ref.: 2017/0158-11

Saksbehandler: Kristoffer Clausen

Dato: 23.01.2019

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Klagenemndas sekretariat viser til deres klage av 19. oktober 2017 på offentlig anskaffelse av kjøp og utlegging av ny sjøledning, samt etablering av fem landtak og fire landtaksnummer. Vi 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 frem.

Nedenfor gis en oppsummering av bakgrunnen for klagen og sekretariatets vurdering.

Bakgrunn:

- (1) IVAR IKS (heretter innklagede) publiserte 26. juni 2017 en frivillig kunngjøring for kjøp og utlegging av ny sjøledning, samt etablering av fem landtak og fire landtaksnummer. Om hvilken prosedyre innklagede ville følge, var det i konkurransegrunnlaget angitt at anskaffelsen gjennomføres etter forsyningsforskriften del I. Tilbudsfrist var satt til 14. august 2017.
- (2) Av konkurransegrunnlaget fremgikk det at tildeling av kontrakt ville skje på bakgrunn av hvilket tilbud som har det beste forholdet mellom «Pris/kostnad» og «Kompetanse/erfaring». Kriteriene var vektet henholdsvis 70 og 30 prosent.
- (3) Kriteriet «Kompetanse/erfaring» gjaldt det tilbudte nøkkelpersonellet. Leverandørene ble bedt om å levere CV for nøkkelpersonellet, samt sveisesertifikat for personell som skulle utføre sveising av PE-ledninger.
- (4) Innklagede mottok tre tilbud. Én tilbyder ble avvist, grunnet manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskrav. EB Marine AS og 2 Marine AS (heretter klager) var de øvrige tilbyderne.
- (5) Ved tildelingsorienteringen datert 6. september 2017, fremgikk det av vedlagt evalueringsrapport at EB Marine AS hadde tilbudt en pris som var to prosent høyere enn klagers pris. Dette resulterte i en score på henholdsvis 10 og 9,8 poeng til klager og EB Marine AS.

Postadresse:

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

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

- (6) I evalueringen av kriteriet «Kompetanse/erfaring» hadde innklagede benyttet en poengskala fra 0 til 10, der «Høyeste score (10 poeng) gis til det tilbudet med best kvalitet. De øvrige tilbudene vurderes relativt til det beste tilbudet». Det var videre skrevet følgende om evalueringen av dette tildelingskriteriet:

«Her er cv til tilbudt prosjektleder og sveisesertifikater for personell skjønsmessig vurdert. Med hensyn til tilsvarende og sammenlignede prosjekter.

Skjønsmessig vurdering av CV's på tilbydd personell gir følgende poeng:

EB marine - 10 poeng og 2 Marine - 6 poeng».

- (7) Det fremgikk på denne bakgrunn at EB Marine AS (heretter valgte leverandør) hadde vunnet konkurransen med totalt 9,9 poeng, mot klagers 8,8 poeng.
- (8) Klager påklaget innstillingen 13. september 2017, hvor det ble fremmet anførsler som i hovedtrekk gjaldt brudd ved evalueringen og begrunnelsen.
- (9) Innklagede besvarte klagen 19. september 2017. Innstillingen ble opprettholdt, og det ble utdypet følgende om evalueringen av tilbydernes nøkkelpersonell, og begrunnelsen for denne vurderingen:

«- Daglig leder i 2 Marine AS vurderes til å ha mindre erfaring enn Daglig leder i EB Marine AS. Daglig leder i 2 Marine AS har mindre års ledererfaring enn daglig leder i EB Marine. I 2 Marine AS har Daglig leder vært leder i ca. 2 år. Daglig leder i EB Marine har 30 års erfaring i selskapet.

Kompetansen i de faktiske arbeidsoppgavene som skal utføres vurderes av dette også til å være bedre for daglig leder i EB Marine AS.

- 2 Marines prosjektleder har hatt mange forskjellige roller, de siste 15 år. Hvor prosjektleder rollen inngår som en del av dette. Prosjektlederrollen i tilsvarende eller sammenlignbare anlegg er begrenset forklart i CV. EB Marines prosjektleder har 20 års erfaring, og vurderes til å ha bedre relevant erfaring og kompetanse enn 2 Marines prosjektleder.

- 2 Marine AS har lagt med vitnemål til ingeniør Linette Helbo. Utover dette framkommer det ikke noen CV som forklarer erfaring. Vitnemålet har begrenset verdi med hensyn til vurdering av tildelingskriteriet kompetanse/erfaring.

- 2 Marine AS har tilbudt to personer med kran/maskinfører kompetanse fra et annet firma. Spesifisering med hensyn til erfaring fra sammelignbare anlegg mangler. EB Marine AS har tilbudt 2 mann som har dykker- og anleggserfaring på 7 til 10 år. EB Marines erfaring/kompetanse vurderes med dette til å være bedre.

- 2 Marine tilbyr en mann med sveisesertifikat. Sveiser har jobbet i selskapet siden 1. juni i år. EB har tilbydd 4 mann med tilsvarende sertifikater, og vurderes derfor til å være bedre rustet for oppdraget enn 2 Marine AS».

- (10) Kontrakt med valgte leverandør ble inngått 20. september 2017.
- (11) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 19. oktober 2017.

Sekretariatets vurdering:

- (12) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder kjøp og utlegging av sjøledning med tilhørende arbeider, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens verdi er i anskaffelsesprotokollen estimert til 21 millioner kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73, følger anskaffelsen forskrift om innkjøpsregler i forsyningssektorene (forsyningsforskriften) av 12. august 2016 nr. 975 del I, jf. forskriften § 5-1.

Tildelingsevalueringen

- (13) Klager anfører at innklagedes evaluering av tildelingskriteriet «*Kompetanse/erfaring*» er beheftet med feil.
- (14) Ved evalueringen av tilbudene utøver oppdragsgiver et innkjøpsfaglig skjønn som bare i begrenset grad kan overprøves rettslig. Det kan imidlertid prøves om oppdragsgivers skjønnsutøvelse har vært usaklig eller vilkårlig, basert på feil faktum, eller om skjønnnet på andre måter er i strid med prinsippene i loven § 4, jf. eksempelvis klagenemndas avgjørelse i sak 2016/201, premiss 25.
- (15) Det fremgikk av konkurransegrunnlaget at det var «*Tilbydd nøkkelpersonells erfaring og kompetanse*» som skulle vurderes.
- (16) Klager hevder blant annet at innklagede bare har vurdert kompetansen/erfaringen til noen tilfeldig utvalgte nøkkelpersoner, nærmere bestemt prosjektleder og sveisere. Klager hevder videre at innklagede har bedømt kriteriet i lys av nøkkelpersonellets kompetanse/erfaring fra «*tilsvarende og sammenlignende prosjekter*», noe som er i strid med opplysningene i konkurransegrunnlaget. Klager hevder også at deres tilbudte ingeniør ikke har blitt vurdert, selv om hun må anses som tilbudt nøkkelpersonell i prosjektet.
- (17) Innklagede har forklart at det ikke bare er rollene som prosjektleder og sveisearbeidere som er vurdert. Hele det tilbudte nøkkelpersonellet er vurdert. Ifølge innklagede har også klagers tilbudte ingeniør blitt vurdert. Når det gjelder den konkrete vurderingen av vedkommende, har innklagede imidlertid påpekt at den eneste dokumentasjonen som ble levert, var et vitnemål. Denne dokumentasjon, fremhever innklagede, har begrenset verdi som dokumentasjon på ingeniørens kompetanse og erfaring. Innklagede har videre forklart at valgte leverandørs tilbudte nøkkelpersonell gjennomgående har lenger og mer relevant erfaring i sine respektive roller.
- (18) Ut fra formuleringene i tildelingsbrevet kan det se ut som at innklagede først og fremst har vektlagt kompetansen til prosjektleder og sveisere. Av innklagedes svar på klagen av 19. september 2017, går det imidlertid klart frem at også det øvrige nøkkelpersonellet er vurdert. Klagers anførsel om at innklagede bare har evaluert kompetansen/erfaringen til noen tilfeldig utvalgte nøkkelpersoner, kan dermed klart ikke føre frem. Det er videre klart i tråd med opplysningene i konkurransegrunnlaget at det er lagt vekt på «*tilsvarende og sammenlignende*» prosjekter; det er det *tilbudte nøkkelpersonellets* erfaring med tilsvarende/sammenlignbare prosjekter som er vurdert. Klagers anførsler gir videre ikke holdepunkter for å tilsidesette innklagedes konkrete vurderinger av det tilbudte nøkkelpersonellet, herunder klagers tilbudte ingeniør. Valgte leverandørs nøkkelpersonell har, som påpekt, gjennomgående lenger og mer relevant erfaring.
- (19) Sekretariatet finner på denne bakgrunn ikke holdepunkter for å tilsidesette innklagedes vurdering om å gi klager og valgte leverandør henholdsvis 6 og 10 poeng på

tildelingskriteriet «*Kompetanse/erfaring*». Klagers anførsel om at innklagede har brutt regelverket ved evalueringen av tilbudene på dette kriteriet, kan klart ikke føre frem.

Begrunnelse

- (20) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å gi en mangelfull begrunnelse for tildeling av kontrakt.
- (21) Forsyningsforskriften del I inneholder ingen bestemmelser som angår oppdragsgivers plikt til å gi en begrunnelse for tildelingsevalueringen. Det følger imidlertid av kravet til etterprøvbarehet i loven § 4, at oppdragsgiver – også i konkurranser etter forskriften del I – bør gi en begrunnelse for valg av leverandør som gjør det mulig å bedømme hvorvidt tildelingen har skjedd i tråd med regelverket, jf. eksempelvis klagenemndas avgjørelse i sak 2008/153, premiss 60, jf. også sekretariatets avvisning i sak 2017/136, premiss 21.
- (22) Til støtte for sin anførsel om at innklagede har brutt regelverket ved å gi en mangelfull begrunnelse, har klager vist til flere saker. Så vidt sekretariatet kan se, gjelder samtlige av disse sakene imidlertid anskaffelser som er gjennomført i henhold til forskriften del III. For anskaffelser som følger forskriften del I, er spørsmålet som nevnt om oppdragsgiver har overholdt det overordnede prinsippet om etterprøvbarehet i loven § 4.
- (23) I tildelingsbrevet forklarte innklagede at klager hadde den laveste prisen, og at klager dermed fikk full score (10 poeng) på priskriteriet. Valgte leverandørs tilbud var 2 % dyrere og fikk en poengscore på 9,8 poeng. Når det gjelder innklagedes evaluering av «*Kompetanse / erfaring*», ble det utelukkende vist til at innklagede hadde foretatt en «*[s]kjønsmessig vurdering*» av det tilbudte personellet. På bakgrunn av denne skjønsmessige vurderingen, ga innklagede klager og valgte leverandør henholdsvis 6 og 10 poeng på dette kriteriet. Etter klagen av 13. september 2017, og før kontrakt ble inngått, ga innklagede imidlertid en utfyllende begrunnelse for valg av leverandør. Begrunnelsen gikk i korte trekk ut på at valgte leverandørs nøkkelpersonell gjennomgående hadde lenger og mer relevant erfaring enn klagers tilbudte nøkkelpersonell, jf. ovenfor i premiss 17.
- (24) Klagers anførsel om at innklagede har brutt regelverket ved å gi en mangelfull begrunnelse for tildeling av kontrakt, kan på denne bakgrunn klart ikke føre frem.
- (25) Ettersom sekretariatet har funnet at klagen klart ikke kan føre frem, avvises den som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9.

Klageadgang:

Dere kan klage på avvisningsvedtaket til klagenemndas leder, som i så fall vil avgjøre om klagen likevel skal behandles av klagenemnda. Klagenemndas leder kan bare ta stilling til de faktiske forholdene som er vurdert i denne avvisningen, og det er ikke anledning til å fremme nye rettslige anførsler/påstander. Det holder derfor at du informerer sekretariatet om at du påklager avvisningsvedtaket.

En slik klage må foreligge senest tre virkedager etter at dere er blitt kjent med vårt avvisningsvedtak. Med virkedager menes her alle dager unntatt lørdager, søndager, offentlige helligdager og offentlige fridager. Klagefristen kan ikke forlenges.

Peter Aadland
Seniorrådgiver

Kristoffer Clausen
Førstekonsulent

Dokumentet er godkjent elektronisk

Mottaker
2Marine AS

Postadresse
Lyngtangen 11

Poststed
4372 EGERSTUND
Norge

Kontakt/e-post
thomas@2marine.no

Kopi til:

IVAR IKS

Postboks 8134 Forus

4069 STAVANGER
Norge

ivar@ivar.no

IVAR IKS

Postboks 8134 Forus

4069 STAVANGER
Norge

Jacob Osmundsen
jacob.osmundsen@ivar.no