



KLAGENEMNDSSEKRETARIATET

Mottaker
Kristiansand Maskin AS
Mjåvannsvegen 88
4628 KRISTIANSAND S
Norge

Deres ref.:

Vår ref.: 2020/0948-7

Saksbehandler: Carl Henrik Andersson

Dato: 22.06.2021

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Klagenemndas sekretariat viser til deres klage av 4. desember 2020 på offentlig anskaffelse av VA Brattåsen – His. 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) Arendal kommune (heretter *innklagede*) offentliggjorde 1. september 2020 en konkurranse etter forsyningsforskriften del I for anskaffelsen «VA Brattåsen – His». Tilbudsfristen var 30. september 2020.
- (2) Tildelingskriteriene var «Pris» (60 prosent) og «Kvalitet» (40 prosent). Kvalitetskriteriet var videre delt inn tre delementer: «Tilbudte personells dokumenterte erfaring og kompetanse fra gjennomføring og resultat oppnådd for relevante prosjekt», «Oppdragsforståelse: beskrivelse for gjennomføring, risikovurdering, og kvalitetssikring (dokumentasjon)», og «Miljø».
- (3) Av konkurransegrunnlaget del II – kontraktsgrunnlaget, fremgikk det av punkt B2 «Spesielle kontraktsbestemmelser - endringer til NS 8406» følgende:

«[...]

b) Som nøkkelpersonell regnes:

Prosjektansvarlig

- Entreprenørens hovedansvarlige for anlegget.

Postadresse:

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

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

□ *Daglig anleggsleder*

- *Personen skal alltid være tilgjengelig enten selv eller ved stedfortreder.*

□ *Ansvarlig for grøftarbeider/rør*

- *Personen skal til enhver tid ha oppsyn med alle arbeider knyttet til grøft og rør, inkludert mottak av materiell, håndtering av rør og legging av disse.*

c) *Kompetansekrav:*

Nøkkelpersonell skal som minimum ha følgende kompetanse.

□ *Prosjektansvarlig*

- *Utdanning: ingeniørutdanning eller annen relevant utdanning/erfaring som veier opp manglende utdanning.*

- *Erfaring: minimum fem år med ansvar for sammenlignbare anlegg.*

□ *Daglig anleggsleder:*

- *Utdanning: ingeniørutdanning eller annen relevant utdanning/erfaring som veier opp for manglende utdanning.*

- *Erfaring: minimum fem år med lederansvar for sammenlignbare anlegg*

□ *Ansvarlig for grøftarbeider/rør:*

- *Utdanning: minstekrav er ADK 1*

- *Erfaring: minimum fem år med tilsvarende anlegg.»*

(4) *Av konkurransegrunnlaget punkt 4.1 «Evaluering» fremgikk følgende:*

«For å sikre riktig vektet poengsum for tildelingskriteriene, vil det på hvert tildelingskriteriet blir valgt en (eller flere) «vinner[e]» som får 100 poeng. De øvrige leverandørene vil få justering sin poengsum relativt opp mot «vinneren». Formel for denne justeringen er som følger:

(poengsum til evaluert leverandør/leverandør som har høyest poengsum) x 100 = poengsum før vekting)»

(5) *Innen tilbudsfristens utløp mottok innklagede ni tilbud, herunder fra Kristiansand Maskin AS (heretter klager) og Heldal Entreprenør AS (heretter valgte leverandør).*

(6) *Av evalueringsmatrisen, fremgikk det følgende om evalueringen av klagers tilbudte personell:*

«CV-oppsett er noe uoversiktlig, da det er levert med CV som ikke skal evalueres.

Tilbudt prosjekt-anleggsleder har ikke ingeniørutdanning. Han har lang erfaring med VA-sanering, men disse er alle av eldre karakter, erfaring er også som formann og ikke som anleggsleder.

Det er ikke levert CV for Hillesøy, det er uklart om han er tenkt tildelt rollen som prosjektansvarlig.

Referanseprosjekter er ikke av sammenlignbar karakter, da referansene henviser til nyanlegg og ikke sanering. Videre er to av tre referanseprosjekt ikke ferdigstilt.

Rørlegger har ADKI, men har ikke 5 års erfaring som etterspurt.

Totalt sett er ikke dette teamet godt nok i forhold til de beste.»

- (7) Om evalueringen av klagers oppdragsforståelse fremgikk følgende:

*«**Gjennomføring:** Noe av den foreslåtte framdrift er i konflikt med aktivitetene i området. Riggplass disponeres ved boligprosjekt Tangen Allé 16 m.fl. innebærer at det blir mye transport på fylkesvei. Det henvises til 120 000 meter med fibertrase, dette kan ikke sammenlignes med VA-saneringsanlegg.*

***Risikovurdering:** Standard risikoelementer er ramset opp, men ikke de spesielle risikoforholdene som faktisk gjelder dette anlegget. Så som høyspent, kulturminner, Lindealleen, Nidelva.*

***Dokumentasjonsflyt, FDV:** Benytter Smartdok med tilgang for byggherre for dokumentinnsyn og rapportering, bilder og servicelister. Dokumentasjon leveres etter endt trasé.*

Vårt inntrykk er at entreprenør ikke har forstått kompleksiteten i dette anlegget. I oppgaveforståelsene henvises det til at det er lagt 120 km med kabelgrøfter. Dette er heller ikke relevant for denne jobben som skal utføres i dette prosjektet.»

- (8) Om evalueringen av miljø under tildelingskriteriet «Kvalitet» fremgikk følgende i evalueringsmatrisen:

«Vurdering: oppdragsforståelsene har et eget avsnitt om miljø, men inneholder noen generelle tiltak og er ikke tilpasset dette anlegget.»

- (9) Av evalueringsmatrisen fremgikk følgende evaluering av valgte leverandørs personell:

«CV-oppsett er oversiktlig.

Personell tilfredsstillende minstekrav, og har lang og god erfaring med sammenlignbare anlegg. Har mange referanseprosjekter av sammenlignbare anlegg.

Har levert organisasjonsplan for dette prosjektet.

Totalt sett oppfatter vi at firmaet har et særdeles godt team som kan utføre denne jobben og at de har utført mange tilsvarende oppdrag tidligere.»

- (10) Klager ble innstilt som nummer to og fikk en samlet score på 79 poeng. Av evalueringresultatet fremgikk det at klager fikk 60 vektete poeng for tildelingskriteriet «Pris» og 19 vektete poeng for tildelingskriteriet «Kvalitet». Under tildelingskriteriet «Kvalitet», som var delt inn i tre underkriterier, fikk klager 50 poeng for personell, 40 poeng for oppdragsforståelse, og 50 poeng for miljø.

- (11) Valgte leverandør fikk en samlet score på 84 poeng, med 46 vektete poeng for tildelingskriteriet «Pris» og 37 vektete poeng for tildelingskriteriet «Kvalitet». Under tildelingskriteriet «Kvalitet», fikk valgte leverandør 100 poeng for personell, 90 poeng for oppdragsforståelse, og 90 poeng for miljø.
- (12) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved klage datert 4. desember 2020.
- (13) Det ble åpnet konkurs i boet til klager den 10 juni 2021.

Sekretariatets vurdering:

- (14) Klager har deltatt i konkurransen, og har derfor i utgangspunktet saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. I lys av konkursåpningen, kan det stilles spørsmål ved om klager fortsatt har rettslig klageinteresse. På bakgrunn av resultatet i foreliggende sak, har imidlertid sekretariatet valgt ikke å gå nærmere inn på denne problemstillingen. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelsen «VA Brattåsen – HIS», som er en tjenesteanskaffelse. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen innkjøpsregler i forsyningssektorene (forsyningsforskriften) 12. august 2016 nr. 975 del I.
- (15) Klager har i sine anførsler vist til flere bestemmelser i forskrift om offentlige anskaffelser del I og del II. Disse bestemmelsene gjelder ikke for vår sak, som dreier seg om et kjøp etter reglene i forsyningsforskriften del I, jf. forsyningsforskriften § 5-1. Med dette som bakgrunn går sekretariatet over til å vurdere klagers anførsler.

Avvisning av valgte leverandør

- (16) Klager har anført at valgte leverandørs tilbud skulle ha vært avvist. Klager har i denne forbindelse fremhevet at valgte leverandør ikke har levert signaturfullmakt iht. firmaattest for personell som har levert tilbud. Klager mener også at valgte leverandør ikke har levert forpliktende tilbudsbrev, og at dette medførte at innklagede hadde plikt til å avvise valgte leverandørs tilbud.
- (17) Forsyningsforskriften del I gir ikke særskilte regler for levering av tilbud. Det legges likevel til grunn at hensynet til etterprøvnbarhet og likebehandling krever at innklagede har rutiner for mottak av tilbudsbrev som sikrer at tilbudsbrevene er bindende, jf. anskaffelsesloven § 4.
- (18) I konkurransegrunnlaget var det angitt at tilbudene skulle levers via innklagedes konkurransegjennomføringsverktøy. Det fremgikk ikke av konkurransegrunnlaget at det var stilt krav om at det skulle leveres signaturfullmakt.
- (19) Innklagede har forklart at levering via deres konkurransegjennomføringsverktøy krever innlogging via BankID. Innklagede har videre forklart at det er mottatt fullmakt fra valgte leverandørs styreleder til den som signerte tilbudet. Sekretariatet legger dette til grunn, og kan ikke se at klager har vist til forhold som ga grunnlag for at valgte leverandørs tilbud ikke var bindende. Klagers anførsel kan på denne bakgrunn klart ikke føre frem.
- (20) Klager har videre anført at valgte leverandør skulle ha vært avvist fordi valgte leverandør etter klagers syn ikke har levert uttømmende og komplett organisasjonsplan.

- (21) Organisasjonskart var en del av dokumentasjonen leverandørene skulle levere for å dokumentere oppfyllelse av tildelingskriteriet «Kvalitet». Oppfyllelse av dokumentasjonskravet og besvarelsen av tildelingskriteriet om kvalitet/personell er en del av tildelingsevalueringen, ikke kvalifikasjonsvurderingen. En eventuell manglende oppfyllelse av dokumentasjonskravet gir ikke grunnlag for avvisning av leverandøren. Klagers anførsel om avvisning av valgte leverandør på grunn av levert organisasjonsplan kan derfor klart ikke føre frem.

Tildelingsevaluering

- (22) Klager har vist til flere forhold ved tildelingsevalueringen, som klager mener utgjør brudd på regelverket.
- (23) Den rettslige kontrollen med evalueringen av tilbudene er begrenset. Det som kan prøves, er om innklagede har forholdt seg til tildelingskriteriene slik de er angitt konkurransegrunnlaget, om tilbudenes innhold er korrekt fastlagt. Det kan også prøves om skjønnsutøvelsen er vilkårlig, sterkt urimelig eller for øvrig i strid med de grunnleggende prinsippene i loven § 4.
- (24) Klager har anført at det var i strid med regelverket at valgte leverandør oppnådde full score for personell-delen av tildelingskriteriet «Kvalitet», når organisasjonsplanen ikke inneholdt en komplett personelliste eller CV-er tilbudt for oppdraget.
- (25) Det fremgår av konkurransegrunnlaget at personell-delen av tildelingskriteriet «Kvalitet» skulle dokumenteres med organisasjonsplanen med en *«angivelse av navn, funksjon og stillingsbrøk»*. I dokumentasjonskravet var det også etterspurt CV fra nøkkelpersonell. Nøkkelpersonell var i kontraktsgrunnlaget angitt som prosjektansvarlig, daglig anleggsleder og ansvarlig for grøftarbeider/rør. Valgte leverandørs organisasjonsplan inneholdt disse funksjonene, med angivelse av navn og stillingsbrøk for nøkkelpersonell. Dessuten var CV-ene til tilbudt nøkkelpersonell vedlagt tilbudet.
- (26) Sekretariatet kan på denne bakgrunn ikke se at det foreligger rettslige mangler ved innklagedes evaluering på dette punktet.
- (27) Videre har klager anført at innklagede har brutt på regelverket på en rekke punkter når det gjelder *«vurdering av klagers kvalifikasjoner»*. Klager har vist til innklagedes vurdering av klagers tilbudte personell, oppdragsforståelse og miljøhensyn. Slik sekretariatet leser klagen, gjelder samtlige av disse klagepunktene vurderingen av elementer under tildelingskriteriet «Kvalitet», og er ikke knyttet til kvalifikasjonskravene. Sekretariatet legger derfor til grunn at klager har ment å anføre at innklagede har brutt regelverket ved tildelingsevalueringen.
- (28) Klager mener at det er i strid med regelverket at det i tildelingsevalueringen er vektlagt at klagers tilbudte anleggsleder ikke har ingeniørutdanning.
- (29) I kontraktsgrunnlaget var det stilt krav om at daglig anleggsleder hadde *«ingeniørutdanning eller annen relevant utdanning/erfaring som veier opp for manglende utdanning»*. I tildelingsevalueringen har innklagede trukket klager i poeng for at tilbudt anleggsleder ikke har ingeniørutdanning. Innklagede har også forklart at tilbudene ble, i tråd med føringene i konkurransegrunnlaget, evaluert relativt mot hverandre. Ettersom de høyst scorende leverandørenes tilbudte anleggsledere hadde ingeniørutdanning, ga dette grunnlag for en dårligere score til tilbud med anleggsleder

uten ingeniørutdanning. Sekretariatet kan på denne bakgrunn ikke se at innklagede har gått utenfor de rettslige rammene for skjønnsutøvelsen på dette punktet.

- (30) Klager fremholder videre at innklagede feilaktig har lagt til grunn at tilbudte ADK1-ressurser ikke har 5-års erfaring som etterspurt.
- (31) I konkurransegrunnlaget var det stilt krav om at «*Ansvarlig for grøftarbeider/rør*» hadde ADK1-sertifisering, og minimum fem års erfaring med tilsvarende anlegg.
- (32) Innklagede har forklart at det fremgår av CV-en til klagers tilbudte rørlegger at han har ADK1-sertifikat, men kun har ett års erfaring som rørlegger. Sekretariatet kan ikke se at klagers anførsler gir grunnlag til å tilsidesette denne vurderingen av klagers tilbud. I CV-en til tilbudt rørlegger stod det kun om erfaring som ADK-rørlegger fra 2019 til dags dato. Videre kan sekretariatet ikke se at det fremgår fra vedlagte referanseprosjekt at tilbudt person har erfaring som ADK-rørlegger før 2019. Klager har vist til tilbudt anleggsleder hadde tilstrekkelig erfaring som ADK-rørlegger. Sekretariatet bemerker at denne personen ikke var tilbudt av klager som ansvarlig for grøftarbeid/rør. Anførselen fører dermed ikke frem.
- (33) Videre fremholder klager at innklagedes vurdering av referanseprosjekter til tilbudt personell er befattet med feil. Klager mener at det ikke var grunnlag for å trekke poeng for at to av tre referanseprosjekter ikke er ferdigstilt.
- (34) I konkurransegrunnlaget stod det at personell-delen av kvalitetskriteriet skulle evalueres basert på «*[t]ilbudte personells dokumenterte erfaring og kompetanse fra gjennomføring og resultat oppnådd for relevante prosjekt*». Denne ordlyden gir etter sekretariatet syn grunnlag for å legge større vekt på gjennomførte, ferdigstilte prosjekter, enn referanseprosjekter som ikke ennå er ferdigstilte. Sekretariatet kan dermed ikke se at innklagede har gått utenfor de rettslige rammene for skjønnsutøvelsen på dette punkt. Klagers anførsel fører klart ikke frem.
- (35) Klager har anført at det foreligger feil ved innklagedes vurdering av klagers planlagte gjennomføring og fremdrift av prosjektet. Klager har pekt på at klagers gjennomføringsplan for fremdrift ikke inneholder aktiviteter som er i konflikt med datoer opplyst i konkurransegrunnlaget, og at klager derfor ikke burde ha blitt trukket i poeng.
- (36) Innklagede har forklart at «*aktiviteter i området*» ikke henviser til datoer i gjennomføringsplan, men heller til eksisterende aktiviteter i området med tanke på kundetilkomst med videre. Innklagede har vist til at klager ikke har hensyntatt dette i sitt tilbud, og derfor ble trukket i poeng. Denne vurderingen ligger innenfor innklagedes innkjøpsfaglige skjønn, og sekretariatet kan ikke se at innklagede har gått utenfor de rettslige rammene for skjønnsutøvelsen. Klagers anførsel kan klart ikke føre frem.
- (37) Klager fremholder også at evalueringen av deres oppdragsforståelse er feil, fordi det er trukket i poeng for at beskrivelsen gjaldt fibertrasé, og ikke VA-saneringsanlegg. Innklagede har forklart at tidligere fiberoppdrag ble ansett for å være lite egnet til å belyse oppdragsforståelsen av et oppdrag hvis kjerne er VA-anlegg. Innklagede har også vist at oppdragsbeskrivelsen i denne sammenhengen er lite konkret.
- (38) Sekretariatet kan ikke se at det er påviste rettslige mangler ved innklagedes evaluering. Klagers anførsel fører på denne bakgrunn klart ikke frem.

- (39) Klager har også anført at innklagede ikke har lest klagers dokumentasjon på oppfyllelse av miljø under tildelingskriteriet «Kvalitet» og mener at det er feil at klager har scoret lavest på miljø.
- (40) Ifølge konkurransegrunnlaget, skulle tilbyderne beskrive hvilke konkrete miljøtiltak de vil gjennomføre for dette prosjektet. Slik er opplyst, leverte ikke klager en egen beskrivelse av miljøhensyn, men har inntatt henvisinger til miljøhensyn og miljøtiltak i oppdragsbeskrivelsen. Det fremgår av evalueringsmatrisen at klager har fått 50 poeng uttelling for miljøinformasjonen i tilbudet. Innklagede har forklart at miljøinformasjonen i oppdragsbeskrivelsen, herunder klagers bruk av elektriske/hybridmaskiner er vektlagt i evalueringen. På denne bakgrunn, kan ikke sekretariatet se at klagers anførsel gir grunnlag for å konstatere brudd på regelverket.
- (41) Ettersom sekretariatet har funnet at klagen klart ikke kan føre frem, avvises den som u hensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndforskriften § 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.

Line Rakner
Seniorrådgiver

Carl Henrik Andersson
Rådgiver

Dokumentet er godkjent elektronisk

Mottaker

Kristiansand Maskin AS

Postadresse

Mjåvannsvegen 88

*Poststed*4628
KRISTIANSAND S
Norge*Kontakt/e-post*

Post@krsmaskin.no

Kopi til:

Simonsen Vogt Wiig Kristiansand

Serviceboks 437

4604
KRISTIANSAND S
NorgeEmma Isaksen
emma.isaksen@svw.no