



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Avvisning av tilbud

Sporveien AS gjennomførte en konkurranse for anskaffelse av tjenester knyttet til banearbeider på T-banenettet i Oslo. Klager anførte forgojves at valgte leverandørs tilbud skulle vært avvist på grunn av manglende registrering i StartBANK på tilbudstidspunktet.

Klagenemndas avgjørelse 27. mai 2021 i sak 2021/387

Klager: Veidekke Entreprenør AS

Innklaget: Sporveien AS

Klagenemndas

medlemmer: Bjørn Berg, Marianne Dragsten og Sverre Nyhus

Bakgrunn:

- (1) Sporveien AS (heretter *innklagede*) inviterte 9. juli 2020 til konkurranse med forhandling for anskaffelse av banearbeider på T-banestrekningen mellom Majorstuen og Helsfyr. Kontraktsarbeidet omfattet ulike banetekniske arbeider, blant annet skifte av veksler, bytte av strømskinne og utskiftning av skinner, sviller og masse. Estimert verdi for anskaffelsen var 7 000 000 kroner. Tilbudsfrist var 9. september 2020.
- (2) I konkurransegrunnlaget var det vist til vedlagte kontraktsbestemmelser. I kontraktsbestemmelsen punkt 30 står det:

«*STARTBANK:*

Entreprenøren skal være registrert i StartBANK ved innlevering av søknad om å bli prekvalifisert i konkurranser med forhandling, eller ved innlevering av tilbud ved åpen anbudskonkurranse eller direkte forespørsel. Entreprenøren skal være registrert i StartBANK under hele kontraktsperioden.»
- (3) Innklagede mottok tre tilbud innen tilbudsfristen, herunder fra Veidekke Entreprenør AS (heretter *klager*) og Rallarservice AS (heretter *valgte leverandør*). I tildelingsbrev datert 2. oktober 2020 meddelte innklagede om valg av leverandør.
- (4) Klager påklaget tildelingen til innklagede i brev av 9. oktober 2020. I forbindelse med klagen ble valgte leverandør gjort oppmerksom på den manglende registreringen i StartBANK. Valgte leverandør sendte umiddelbart inn nødvendig oppdatert dokumentasjon, og ble på nytt registrert i StartBANK. Innklagede opprettholdt tildelingen, og inngikk kontrakt med valgte leverandør 4. november 2020.
- (5) Klagen ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 19. februar 2021.

Postadresse
Postboks 511
Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

E-post: post@knse.no
www.klagenemndssekretariatet.no

(6) Nemndsmøte i saken ble avholdt 26. mai 2021.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (7) Valgte leverandørs manglende registrering i StartBANK på tidspunktet for innleveringen av tilbudet utgjør et vesentlig avvik som skal føre til avvisning, jf. loven § 4.
- (8) Registrering i StartBANK sikrer at oppdragsgiver får tilgang til dokumentasjon om sentrale forhold ved leverandøren, blant annet dokumentasjon om skatte- og avgiftsmessige forhold, bekreftelse fra leverandør om ordnede lønns- og arbeidsvilkår, og bekreftelse fra representant for de ansatte om at det er iverksatt tiltak for å oppfylle seriøsitetskrav i HMS-lovgivningen. Det er ikke stilt kvalifikasjonskrav til leverandørene, og det er ikke stilt krav om at tilbudene skal inneholde dokumentasjon knyttet til oppfyllelse av seriøsitetskrav. Det er nærliggende å tro at dette er fordi en registrering i StartBANK vil sikre oppdragsgiver at leverandøren oppfyller disse kravene. Registrering i StartBANK er nødvendig for å sikre at tilbyderne konkurrerer på like vilkår og oppfyller helt sentrale seriøsitetskrav.
- (9) Det følger av kontraktsbestemmelsene del II punkt 30 at «*[E]ntreprenøren skal være registrert i StartBANK [...] ved innlevering av tilbud ved åpen anbudskonkurranse eller direkte forespørsel*». Ordlyden «*skal*» kan ikke forstås som noe annet enn et absolutt krav. Det er ingenting i konkurransegrunnlaget som indikerer at innklagede ville akseptere tilbud fra leverandører som ikke var registrert i StartBANK.
- (10) En tildeling til valgte leverandør innebærer et brudd på de grunnleggende prinsippene om forutberegnelighet og likebehandling. Valgte leverandør skulle vært avvist, og klager som nest beste tilbyder skulle vært tildelt kontrakten.
- (11) Feilen er av en slik karakter at vilkårene for å kunne kreve erstattet den positive kontraktsinteressen er oppfylt.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (12) Anskaffelsesregelverket er ikke brutt under konkurransen. Kontraktsbestemmelsene § 30 kan ikke anses som et absolutt krav. Manglende registrering i StartBANK utgjør ikke et vesentlig avvik, og det forelå ikke plikt til å avvise valgte leverandør.
- (13) Det var kun fem leverandører som ble invitert til å gi tilbud i konkurransen. Manglende kvalifikasjonskrav skyldes at innklagede allerede kjente de inviterte tilbyderne godt, og visste at de var kvalifiserte. Det var derfor ikke nødvendig med nærmere dokumentasjon på deres kvalifikasjoner.
- (14) Valgte leverandør hadde medlemskap i StartBANK siden 16. mai 2019. Ved en feil ble ikke dokumentasjonen i StartBANK oppdatert, og medlemskapet ble satt til «*utgått*» uten at valgte leverandør ble gjort oppmerksom på dette. Da den manglende registreringen ble oppdaget, ble registreringen ordnet umiddelbart.
- (15) Kravet om registrering i StartBANK må anses som et dokumentasjonskrav knyttet til de fakultative avvisningsgrunnene vedrørende forhold ved leverandøren, jf. forsyningsforskriften § 20-2 (2) og (3), jf. konkurransegrunnlagets punkt 4.4.1. Manglende registrering vil kunne rettes i etterkant av leveringen av tilbudet. I følge

kontraktsbestemmelsene var det ingen plikt til å avvise leverandører for manglende oppfyllelse av dokumentasjonskrav, og det vises i tillegg til reglene for ettersending av dokumentasjon og opplysninger i forsyningsforskriftens del II, jf. § 19-5. Under alle omstendigheter kan manglende registrering ikke anses som et vesentlig avvik.

Klagenemndas vurdering:

- (16) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av banearbeid for strekningen mellom Majorstuen og Helsefyrtårnet, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73, følger anskaffelsen forsyningsforskriften del I, jf. § 5-1 (1) og § 5-2 (1) bokstav b.
- (17) Klagenemnda skal vurdere om valgte leverandørs manglende registrering i StartBANK på tilbudstidspunktet innebar et vesentlig avvik fra konkurransegrunnlaget som skulle medført avvisning.
- (18) Det er ubestridt at valgte leverandør ikke var registrert i StartBANK da tilbudet ble levert, og at selskapet ble registrert i StartBANK i perioden mellom tildelingen og kontraktsinngåelsen.
- (19) Det gjelder ingen uttrykkelige regler om avvisningsplikt for anskaffelser som følger forsyningsforskriften del I. De grunnleggende prinsippene om forutberegnelighet og likebehandling, jf. loven § 4, vil likevel kunne forhindre oppdragsgiver fra å akseptere et tilbud, for eksempel der tilbudet inneholder vesentlige avvik fra konkurransegrunnlaget.
- (20) Det var ikke oppstilt kvalifikasjonskrav i konkurransen, og det er ubestridt at kravet til registrering i StartBANK ikke var et kvalifikasjonskrav.
- (21) Det er i kontraktsbestemmelsenes punkt 30 satt opp fire alternative tilfeller der leverandør skal være registrert i StartBANK. Det er ved innlevering av søknad om å bli prekvalifisert i konkurranser med forhandling, ved innlevering av tilbud ved åpen anbudskonkurranse eller ved direkte forespørsel. Til sist skal entreprenøren være registrert under hele kontraktsperioden.
- (22) De tre første alternativene nevnt i kravet, er regler for gjennomføringen av konkurransen – ikke forhold knyttet til kontraktsutførelsen. Foreliggende sak gjelder ikke søknad om prekvalifisering i konkurranser med forhandling eller tilbud ved åpen anbudskonkurranse. De to første alternativene er derfor ikke relevante i denne saken.
- (23) Det tredje alternativet er ved direkte forespørsel. Dette vilkåret ble oppfylt av valgte leverandør da innklagede gjorde dem oppmerksom på den manglende registreringen i forbindelse med klagen. Etter klagenemndas syn har valgte leverandørs etterfølgende registrering i StartBANK ikke vært i strid med kontraktsbestemmelsene, og tilbudet inneholder derfor ikke et avvik fra konkurransegrunnlaget.

Konklusjon:

Sporveien AS har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Bjørn Berg

Dokumentet er godkjent elektronisk