



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Avvisning av leverandør. Avklaring eller retting av tilbud. De generelle kravene i § 4. Kvalifikasjons-/dokumentasjonskrav. Uklart konkurransegrunnlag.

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale om gravearbeid. Klager ble avvist fra konkurransen på grunn av manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskravene til tekniske og faglige kvalifikasjoner. Klager gjorde gjeldende at avvisningen var urettmessig, blant annet fordi klager ikke fikk anledning til å fremlegge fullstendig dokumentasjon på at kvalifikasjonskravene var oppfylt. Videre anførte klager at innklagede hadde plikt til å avklare hvorvidt klager oppfylte kvalifikasjonskravene, og at innklagede brøt kravet til likebehandling i loven § 4 ved å tillate at valgte leverandør sendte inn dokumentasjon som dokumenterte oppfyllelse av kvalifikasjonskravene etter tilbudsfristens utløp. Klagenemnda kom til at ingen av klagers anførsler førte frem.

Klagenemndas avgjørelse 3. september 2021 i sak 2021/508

Klager: BN Entreprenør AS

Innklaget: Trondheim kommune – Trondheim Bydrift

Klagenemndas

medlemmer: Marianne Dragsten, Arnt Skjefstad og Elisabeth Wiik.

Bakgrunn:

- (1) Trondheim kommune (heretter *innklagede*) kunngjorde 19. desember 2020 en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale om gravearbeid. Anskaffelsens totalverdi ble i kunngjøringen estimert til 128 millioner kroner, og kontraktens varighet var to år med opsjon på forlengelse på 1+1 år. Tilbudsfrist var 1. februar 2021.
- (2) Tildeling av kontrakt ville skje på bakgrunn av hvilket tilbud som hadde den laveste prisen.
- (3) Konkurransegrunnlaget besto av to deler, der del I inneholdt de generelle konkurransereguleringene og del II inneholdt oppdragsbeskrivelsen og kravspesifikasjonen.
- (4) Det fulgte av konkurransegrunnlagets generelle punkt om utfylling av ESPD-skjema at «Oppdragsgiver bruker ESPD-skjema som foreløpig dokumentasjonsbevis for at leverandøren oppfyller kvalifikasjonskravene, at det ikke foreligger grunner for avvisning og at leverandøren oppfyller eventuelle utvelgelseskriterier.

Før kontrakt inngås med en eller flere leverandører skal den eller de fremlegge dokumentasjonsbevis i henhold til de opplyste dokumentasjonskrav. (...)»

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

- (5) Av konkurransegrunnlagets punkt om «Kvalifikasjonskrav» fulgte det at:

«For å kunne bli invitert til å levere tilbud til konkurransen må interesserte leverandører fylle ut det elektroniske egenerklæringsskjema i Mercell som en foreløpig dokumentasjon på oppfyllelse av kvalifikasjonskravene nedenfor.

Det kreves at tilbyder er kvalifisert for å utføre de arbeider det gis tilbud på. Tilbyder skal ha nødvendig kompetanse og erfaring, både teknisk, faglig, organisasjonsmessig og administrativt.

Oppdragets kompleksitet og størrelse vil være retningsgivende for kvalifikasjonsnivået.

For å få sitt anbud evaluert må leverandøren i tilbudsbrevet bekrefte at han oppfyller kvalifikasjonskravene i konkurransen. Leverandøren må fylle ut ESPD i Mercell.

*Leverandøren skal **ikke** legge ved dokumentasjonen for oppfyllelse av kvalifikasjonskrav i anbudet.»*

- (6) I konkurransegrunnlagets krav til tilbydernes «Tekniske og faglige kvalifikasjoner», fulgte det under punktet «Utdanning og faglige kvalifikasjoner» at:

«Følgende utdanning og faglige kvalifikasjoner besittes av leverandøren og/eller (avhengig av hvilke krav som er fastsatt i kunngjøringen eller i anskaffelsesdokumentene) av de ledende medarbeiderne:

Beskrivelse av krav/dokumentasjon:

Krav: Entreprenøren skal til enhver tid ha minst én person med gyldig ADK1-sertifikat på anleggsstedet ved VA-arbeider. Anleggsarbeider i grøft skal ha fagbrev innen anleggsfaget. Dokumentasjonskrav: Sertifikater til ADK-kurs og fagbrev på minimum 5 fagarbeidere.»

- (7) Det var også oppstilt et kvalifikasjonskrav som gjaldt leverandørens «Gjennomsnittlige årlige arbeidsstyrke»:

«Leverandørens gjennomsnittlige årlige arbeidsstyrke i løpet av de siste tre årene har vært som følger:

Beskrivelse av krav/dokumentasjon:

Leverandøren skal ha tilstrekkelig bemanning. For [at] bemanning skal anses å være tilstrekkelig, skal leverandøren råde over minimum 5 arbeidslag som skal bestå av gravemaskinfører, lastebilsjåfør og anleggsarbeider. Dokumentasjonskrav: Oversikt over tilbyders totale, tilgjengelige bemanning. Det skal blant annet legges frem en bemanningsplan for oppdraget som viser antall egne ansatte, innleide, underentreprenører med mer.»

- (8) I konkurransegrunnlagets punkt om tilbudenes «Ønske[de] presentasjonsform», fulgte det at tilbudene skulle leveres som beskrevet der. For kvalifikasjonskravene til tilbydernes tekniske og faglige kvalifikasjoner, het det under overskriften «Dokumentasjon» at «Ved valgte leverandør og eventuelle underleverandører innhentes

dokumentasjon på kvalifikasjonskrav (...) (K3-K7)», og det var videre referert til konkurransegrunnlagets punkt 4 del I der alle kvalifikasjonskravene var opplistet.

- (9) I kravspesifikasjonens «*Krav til leveransen*», het det innledningsvis at «*Etterspurt dokumentasjon på kravene som er beskrevet nedenfor blir innhentet ved valgt leverandør.*» Det var deretter opplistet nummererte krav, der det under «*Krav til vaktordning*» fremgikk at:

Entreprenøren skal ha betjent vaktordning døgnet rundt, alle dager, hele året, også helger og helligdager, og skal kunne rykke ut umiddelbart for å bistå byggherren med oppdrag som ikke kan vente til påfølgende arbeidsdag. (...)

Vaktordningen skal ha minst 5 selvstendige arbeidslag med ukevakt, for å ivareta tilstrekkelig bemanning ved lovpålagt ferieavvikling og eventuelt sykefravær, jf. kvalifikasjonskrav i del I.

Det er kun personell som er oppført på vaktlista som skal benyttes. Vaktlisten kan revideres årlig eller ved behov. I tillegg til vaktlisten kan entreprenøren ha en liste med disponibelt mannskap. Reviderte vakt- og mannskapslister skal godkjennes av byggherren før den går i produksjon.

- (10) Av kravspesifikasjonen fulgte det videre om «*Krav til personell*» at:

«Entreprenøren skal inneha nødvendig kunnskap/kompetanse om VA-anlegg. Personell som er tilknyttet denne kontrakten skal ha gyldig lovpålagte kurs og sertifisering. Anleggsarbeider i grøft skal ha fagbrev innen anleggsfaget.

Entreprenøren skal til enhver tid ha minst én person som innehar ADKI-sertifikat på anleggsstedet ved VA-arbeider. (...)»

- (11) I løpet av konkurransen ble det stilt spørsmål om hvordan oppfyllelsen av kravene i kravspesifikasjonen skulle dokumenteres. Spørsmålet knyttet seg til om det var tilstrekkelig at kravene til personell «*dokumenteres ved kontraktsinngåelse eller må alle krav dokumenteres ved anbudsinnlevering?*». Innklagede svarte at:

«Svar i fanen «Krav» i Mercell er ment som foreløpig dokumentasjon på oppfyllelse av absolutte krav som er beskrevet i konkurransegrunnlagets del II, se følgende tekst i Mercell:

(...)

Her skal leverandør bekrefte innfrielse av absolutte krav til leveransen som beskrevet i del II. Nødvendig dokumentasjon blir etterspurt fra valgte leverandør for kontraktsinngåelse.

*Svar i Mercell er ansett som egenerklæring og **foreløpig dokumentasjon** på kravene. Samme prinsipp som ESPD.»*

- (12) Ved tilbudsfristens utløp forelå tilbud fra fire leverandører, herunder fra BN Entreprenør AS (heretter *klager*), og Dovre Entreprenør AS (heretter *valgte leverandør*). Klager leverte tilbudet med lavest pris.

- (13) I ESPD-skjemaet erklærte klager at selskapet oppfylte samtlige kvalifikasjonskrav i konkurransen. I tilknytning til kravet til tilbydernes utdanning og faglige kvalifikasjoner, skrev klager inn i ESPD-skjemaet; «*Se vedlagte kvalifikasjoner/kompetanse (inkl. CV'er)*». Den vedlagte dokumentasjonen besto av en bemanningsplan, CV-er for ressursene tilbudt i klagers prosjektorganisasjon, i tillegg til to ADK1-sertifikater. Klagers prosjektorganisasjon besto blant annet av fem ulike anleggslag. Hvert anleggslag besto av en gravemaskinfører, en lastebilsjåfør og en anleggsarbeider.
- (14) Dagen etter tilbudsfristens utløp sendte innklagede en henvendelse til klager der innklagede skrev at «*Vi kan ikke se at tilbudt anleggslag 2 og 4 har fagbrev i anleggsfaget for anleggsarbeider. Vi ber dere ettersende manglende dokumentasjon.*»
- (15) Klager oversendte samme dag fire fagbrev. Fagbrevene som her ble oversendt var for en arbeider som ikke var tilbudt som en del av den opprinnelige prosjektorganisasjonen, og fagbrev for to arbeidere som opprinnelig var tilbudt som anleggsmaskinførere. I tillegg oversendte innklagede fagbrevet til en ressurs tilbudt som anleggsarbeider. I oversendelsen skrev klager:
- «*Vedlagt fagbrev for Anleggslag 2 og Anleggslag 4 som etterspurt. Fagbrevandelen i BN Entreprenør AS er stor. Ved ønske om ytterligere fagbrevandel i rammeavtalen, så kan dette tilføres. Ytterligere dokumentasjon oversendes på forespørsel. (...)*»
- (16) Innklagede sendte samme dag en ny melding til klager og ba klager om å «*ettersende fagbrev i anleggsfaget for anleggsarbeider og ADK1-kurs til arbeidslag 3.*»
- (17) Klager besvarte meldingen med å skrive at:
- «*Hei, Ønsker å tillegge at årsak til at vi ikke har innsendt all dokumentasjon ved selve anbudsinnleveringen er – som dere kjenner til – at det i anbudskonkurransen (DEL I konkurranseregler) ble opplyst at dette ikke skulle sendes inn. Dette kun til orientering.*»
- (18) Klager sendte deretter en ny melding til innklagede hvor det fremgikk at:
- «*Hei, Vedlagt fagbrev og ADK gjeldende arbeidslag 3. Fagbrevandelen i BN Entreprenør er stor. Ytterligere ressurser med fagbrev kan tilføres avtalen ved behov. (...)*»
- (19) Det oversendte ADK1-sertifikatet tilhørte anleggsarbeideren på anleggslag tre, mens fagbrevet tilhørte den tilbudte maskinføreren på anleggslag tre. Opplysninger om hvilket fagbrev maskinføreren hadde, fremgikk av CV-en hans, som allerede var oversendt innklagede i klagers tilbud.
- (20) Den 9. februar 2021 meddelte innklagede at klager ble avvist fra konkurransen som følge av at selskapet ikke oppfylte kvalifikasjonskravet til utdanning og faglige kvalifikasjoner, fordi det ikke var dokumentert at de fem anleggsarbeiderne i grøft hadde fagbrev innen vei- og anleggsfaget. I følge innklagede forelå det både en avvisningsplikt og en avvisningsrett, i tillegg til at tilbudet inneholdt et ikke-ubetydelig avvik og dermed også kunne avvises på dette grunnlag.
- (21) Klager påklaget avvisningen og gjorde gjeldende at vilkårene for avvisning ikke var tilstede. Klagen ble ikke tatt til følge, og innklagede har opplyst at kontrakt med valgte leverandør ble signert 17. mars 2021.

- (22) Klagen ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 11. mars 2021.
- (23) Nemndsmøte i saken ble avholdt 23. august 2021.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (24) Innklagede har brutt det grunnleggende prinsippet om forutberegnelighet i loven § 4 ved å frarøve klager muligheten til å fremlegge ytterligere dokumentasjon på oppfyllelse av kvalifikasjonskravene etter tilbudsfristens utløp. Konkurranses grunnlaget la opp til at slik dokumentasjon skulle innhentes etter valg av leverandør, og klager fikk aldri mulighet til å inngi fullstendig dokumentasjon. Konkurranses grunnlaget ga ikke uttrykk for at man ved å legge frem dokumenter utover det som var påkrevd, var avskåret fra å fremlegge ytterligere dokumentasjon etter valg av leverandør. På denne bakgrunn ble klager urettmessig avvist fra konkurransen.
- (25) Det foreligger uklarheter i konkurranses grunnlaget knyttet til hvilket fagbrev anleggsarbeiderne i grøft måtte inneha, og hvor mange slike fagbrev som var nødvendig. Fagbrev i «*anleggsfaget*» finnes ikke, og kan enten forstås som en henvisning til fagbrev i «*vei- og anleggsfaget*» eller fagbrev i «*anleggsmaskinførerfaget*». Kravet kan også forstås slik at det er tilstrekkelig at det blant leverandørenes personell finnes én anleggsarbeider med fagbrev.
- (26) Dersom nemnda kommer til at kvalifikasjonskravet skal forstås slik at tilbyderne måtte kunne tilby fem anleggsarbeidere i grøft med fagbrev i vei- og anleggsfaget, har innklagede brutt de grunnleggende prinsippene som ligger i forskriften § 23-5 ved ikke å etterspørre disse etter tilbudsfristens utløp.
- (27) Innklagede har brutt regelverket ved ikke å benytte sin avklaringsplikt etter forskriften §§ 23-5 (1) og 24-10 (2). Det var uklart for klager om klager ble kontaktet som valgt leverandør, eller om innklagede ønsket å supplere allerede innsendte opplysninger på tidspunktet for meldingsforespørlene fra innklagede. Dette må sees i sammenheng med forskriften § 24-1 (2) bokstav b, der det kun oppstilles en rett - og ikke en plikt - til å avvise en leverandør som ikke oppfyller de kravene til utforming som oppdragsgiveren har fastsatt. Innklagede hadde en plikt til å avklare hvorvidt klager oppfylte kvalifikasjonskravene.
- (28) Det foreligger brudd på likebehandlingsprinsippet i loven § 4 ved at valgte leverandør fikk sende inn et «*forbedrende oppsett*» etter tilbudsfristens utløp, mens klager ikke fikk mulighet til å inngi endelig dokumentasjon som viste at de var kvalifisert.
- (29) Det forelå ingen feil i klagers tilbud som kunne lede til avvisning i medhold av forskriften §§ 24-2 (1) bokstav a og 24-8 (2) bokstav a. Uklarhetene i konkurranses grunnlaget skyldes innklagede, og dermed foreligger det verken «*vesentlige avvik*» eller «*uklarheter som ikke må anses ubetydelige*» på klagers side, som ga innklagede rett eller plikt til å avvise klagers tilbud.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (30) Det bestrides at det grunnleggende prinsippet om forutberegnelighet er brutt ved at klager ikke fikk fremlegge ytterligere dokumentasjon på oppfyllelse av kvalifikasjonskrav etter tilbudsfristens utløp. Når klager ikke følger fremgangsmåten i konkurranses grunnlaget for

innlevering av dokumentasjon, men likevel velger å fremlegge dokumentasjon, må denne kunne legges til grunn som endelig for kvalifikasjonsvurderingen. En annen forståelse vil innebære at dokumentoversendelsen er helt uten hensikt. Dokumentasjonen viste at klager ikke oppfylte kvalifikasjonskravene, og avvísningen var derfor rettmessig.

- (31) Det erkjennes at fagbrev innen «*anleggsfaget*» med fordel kunne ha vært erstattet med en henvisning til fagbrev innen «*vei- og anleggsfaget*». Det er likevel den bransjemessige fortolkningen som må være avgjørende, og det kan ikke anses tvilsomt at den rimelige og forstandige tilbyder måtte forstå at man i lys av kravet til antall arbeidslag, måtte inneha fem anleggsarbeidere i grøft med fagbrev, og at henvisningen til fagbrev i «*anleggsfaget*» måtte forstås som en henvisning til fagbrev innen «*vei- og anleggsfaget*».
- (32) Innklagede gjorde gjentatte forsøk på å avklare hvorvidt klager kunne tilby fem anleggsarbeidere i grøft med fagbrev innen vei- og anleggsfaget, til tross for at det ikke forelå noen avklaringsplikt etter forskriften § 23-5 (1). Klager har heller ikke senere fremlagt dokumentasjon som synliggjør at klager potensielt kunne ha oppfylt kravet om fem ADK1-sertifikat og fem fagbrev innen vei- og anleggsfaget. Det anføres derfor at det påståtte bruddet på § 23-5 (1) uansett ikke kan tenkes å ha hatt noen innvirkning på konkurransen.
- (33) Det foreligger ikke brudd på kravet til likebehandling i loven § 4. Etter tilbudsfristens utløp fremla valgte leverandør etterspurt dokumentasjon som bekreftet at de var kvalifisert for oppdraget. Opplysningene som fremgikk der gikk verken utover eller endret den tidligere innsendte dokumentasjonen, og valgte leverandør har derfor ikke forbedret sitt tilbud.
- (34) Under enhver omstendighet forelå det en avvísningsplikt- og rett etter forskriften § 24-8 (1) bokstav b og 24-8 (2) bokstav a, og klager ville uansett blitt avvíst fra konkurransen.

Klagenemndas vurdering:

- (35) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder inngåelse av rammeavtale om gravearbeider, som er en tjenesteanskaffelse. Anskaffelsens verdi er estimert til 128 millioner kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.
- (36) Klagenemnda skal ta stilling til om innklagede har brutt prinsippet om forutberegnelighet i loven § 4 i forbindelse med innhenting av dokumentasjon på oppfyllelse av kvalifikasjonskrav, med den konsekvens at klager ble urettmessig avvíst fra konkurransen.
- (37) Klager ble avvíst med den begrunnelse at konkurransens kvalifikasjonskrav om tekniske og faglige kvalifikasjoner ikke var oppfylt. Avvísningen var basert på dokumentasjonen klager hadde vedlagt tilbudet, samt etterfølgende avklaringer innklagede gjennomførte i medhold av forskriften § 23-5.
- (38) Oppfyllelse av kvalifikasjonskravene skulle i utgangspunktet dokumenteres ved egenerklæring i ESPD-skjemaet. Bare tilbyder med lavest pris skulle oversende fullstendig dokumentasjon, i henhold til konkurransegrunnlaget punkt 3.1 og 4.

- (39) Klagers tilbud inneholdt imidlertid CV-er, sertifikater og bemanningsplan for prosjektorganisasjonen, og partene er enige om at klager ved dette hadde levert mer dokumentasjon enn det som var etterspurt.
- (40) Klager har forklart at dokumentasjonen som var vedlagt tilbudet ikke var fullstendig, siden konkurransegrunnlaget la opp til at innklagede ville innhente fullstendig dokumentasjon etter valg av leverandør. Klager valgte likevel å vedlegge noe informasjon for sikkerhets skyld, da de oppfattet konkurransegrunnlaget noe uklart.
- (41) Innklagede har på sin side forklart at de forsto det slik at klagers tilbud inneholdt fullstendig dokumentasjon, og at den informasjonen som i henhold til konkurransegrunnlaget skulle innhentes etter valg av leverandør, dermed var levert. I den videre prosessen forholdt innklagede seg derfor til at kvalifikasjonsvurderingen skulle gjennomføres basert på klagers innleverte dokumentasjon.
- (42) Klagenemnda tar først stilling til om innklagede ved å legge klagers innsendte dokumentasjon til grunn for kvalifikasjonsvurderingen, har opptrådt i strid med det grunnleggende prinsippet om forutberegnelighet i loven § 4.
- (43) Ifølge konkurransereglene var det eksplisitt nevnt at dokumentasjon på oppfyllelse av kvalifikasjonskravene ikke skulle vedlegges tilbudet, da innklagede skulle innhente dette etter valg av leverandør. Klager valgte likevel å vedlegge slik dokumentasjon, og viste gjennomgående i sitt ESPD-skjema til at tilbudets vedlegg dokumenterte oppfyllelse av kvalifikasjonskravene.
- (44) Slik klagers tilbud er utformet, er nemnda enig med innklagede i at den mest nærliggende fortolkningen av klagers tilbud, er at klager har vedlagt den dokumentasjonen som i henhold til konkurransereglene skulle innhentes etter valg av leverandør. Klager har innvendt at det ikke kan anses som et avvik at man har innlevert mer dokumentasjon enn det som var påkrevd, og at konkurransegrunnlaget ikke var til hinder for det. Ved å vedlegge tilsynelatende fullstendig dokumentasjon, har imidlertid klager selv skapt en uklar situasjon. Dette er noe klager selv må bære risikoen for, jf. også forskriften § 23-3 (2).
- (45) Slik klagenemnda ser det, er det at innklagede ikke ba klager om å oversende fullstendig dokumentasjon, en direkte følge av at klager ikke forholdt seg til føringene i konkurransereglene ved innlevering av tilbudet. Klagenemnda kan på denne bakgrunn ikke se at innklagede opptrådte i strid med prinsippet om forutberegnelighet ved å gjennomføre kvalifikasjonsvurderingen basert på de opplysningene klager allerede hadde fremlagt. Klager kan dermed heller ikke høres med at det var i strid med likebehandlingsprinsippet at en slik forespørsel ble sendt til Dovre Entreprenør AS.
- (46) Ved kvalifikasjonsvurderingen fant innklagede at det var uklart om klager, basert på den innleverte dokumentasjonen, oppfylte kvalifikasjonskravene til tekniske og faglige kvalifikasjoner. Innklagede kontaktet derfor klager og ba om å få oversendt enkelte dokumenter i medhold av forskriften § 23-5.
- (47) Klager har innvendt at denne korrespondansen må ha synliggjort for innklagede at klager ikke selv oppfattet å ha innsendt fullstendig dokumentasjon. Klager har videre vist til at de aldri ble informert om at de hadde tilbudet med lavest pris, og at klager gjentatte ganger

oppfordret innklagede til å etterspørre ytterligere dokumentasjon under henvisning til at konkurransegrunnlaget la opp til at dokumentasjon skulle inngis etter valg av leverandør.

- (48) Slik nemnda forstår konkurransegrunnlaget, legger dette opp til at innklagede skal innhente dokumentasjon på at kvalifikasjonskravene er oppfylt, samtidig med at man tildeler kontrakt til leverandøren med lavest pris. En slik fremgangsmåte innebærer at man tildeler kontrakt før man har kontrollert leverandørens kvalifikasjoner, i strid med regelverket. Nemnda kan imidlertid ikke se at dette har påvirket utfallet av denne konkurransen. Det avgjørende er etter nemndas syn at innklagedes henvendelser må ha gitt klager en forståelse av at de hadde tilbudet med lavest pris, og at klager dermed fikk en klar oppfordring til å levere endelig dokumentasjon på at kvalifikasjonskravene var oppfylt. Klagers anførsel om at innklagede har brutt prinsippet om forutberegnelighet i loven § 4, har ikke ført frem.
- (49) Det neste spørsmålet klagenemnda skal ta stilling til er om klager ble urettmessig avvist fra konkurransen for manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskravene til tekniske og faglige kvalifikasjoner.
- (50) Innklagede har vist til at klager ikke har levert fem fagbrev for anleggsarbeidere i grøft, og dermed ikke har dokumentert oppfyllelse av kravet til utdanning og faglige kvalifikasjoner.
- (51) Det følger av forskriften § 24-2 første ledd bokstav a at oppdragsgiveren «skal» avvise leverandører «som ikke oppfyller kvalifikasjonskravene».
- (52) Ved fastleggelsen av innholdet i kvalifikasjonskravet, skal det tas utgangspunkt i hvordan en rimelig opplyst og normalt påpasselig tilbyder vil forstå det, jf. EU-domstolens avgjørelse i sak C-368/10 Max Havelaar, avsnitt 109. Det vil videre kunne være nødvendig å se hen til dokumentasjonskravet, kravene til ytelsen og konkurransegrunnlaget for øvrig. Se til sammenligning klagenemndas avgjørelse i sak 2021/521 avsnitt 40.
- (53) I følge kravet til tilbydernes utdanning og faglige kvalifikasjoner, måtte leverandørene besitte ressurser med gyldig ADK1-sertifikat, i tillegg til at «anleggsarbeider i grøft skal ha fagbrev innen anleggsfaget.» Dette skulle dokumenteres ved sertifikater til ADK1-kurs og «fagbrev på minimum 5 fagarbeidere.»
- (54) Dette kravet må etter klagenemndas syn sees i sammenheng med kravet til tilbydernes «gjennomsnittlige årlige arbeidsstyrke». Det var her stilt krav om at tilbyderen gjennom de tre siste årene hadde hatt en arbeidsstyrke som var tilstrekkelig for å gjennomføre oppdraget. For at bemanningen skulle anses tilstrekkelig, var det presisert at tilbyderen måtte råde over minimum fem arbeidslag som skulle bestå av gravemaskinfører, lastebilsjåfør og anleggsarbeider. I følge dokumentasjonskravet skulle dette kravet dokumenteres ved en oversikt over tilbyders totale, tilgjengelige bemanning.
- (55) For å oppfylle kvalifikasjonskravene til tekniske og faglige kvalifikasjoner, måtte leverandørene dermed råde over nok personell til at man kunne tilby fem slike arbeidslag. Det utførende personalet måtte besitte den nødvendige fagkompetansen som var påkrevd i de respektive rollene, og for arbeidslaget som sådan.

- (56) Klager har pekt på at kvalifikasjonskravet til utdanning og faglige kvalifikasjoner var uklart formulert, ved at henvisningen til «*fagbrev innen anleggsfaget*» er en upresis angivelse av hvilket fagbrev som var påkrevd.
- (57) I følge klager kan den alternative forståelsen av dokumentasjonskravet være at det bes om fagbrev i «*anleggsmaskinførerfaget*». Klager har også vist til at kravet kan forstås som at det er tilstrekkelig at én anleggsarbeider i grøft har fagbrev.
- (58) Klagenemnda er av den oppfatning at henvisningen til fagbrev i «*anleggsfaget*» med fordel kunne ha vært presisert til fagbrev i «*vei- og anleggsfaget*». Slik saken er opplyst for nemnda er det likevel ingen holdepunkter for at det har vært uklart for leverandørmarkedet hvilket fagbrev som var påkrevd. Klager har også selv forklart at man antok at det var snakk om vei- og anleggsfaget. Når det gjelder antall fagbrev, er det etter nemndas syn klart at det skulle tilbys fem selvstendige arbeidslag som alle skulle ha en anleggsarbeider i grøft med fagbrev. Dette innebærer at det måtte tilbys fem forskjellige anleggsarbeidere med fagbrev. Slik saken er opplyst, har ikke klager fremlagt et tilstrekkelig antall fagbrev for anleggsarbeidere i grøft, og har dermed ikke dokumentert oppfyllelse av kvalifikasjonskravet til utdanning og faglige kvalifikasjoner.
- (59) Klagers anførsel om at innklagede har brutt regelverket ved å avvise de fra konkurransen, har ikke ført frem.

Konklusjon:

Trondheim kommune har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Marianne Dragsten

Dokumentet er godkjent elektronisk