



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Tildelingsevalueringen, de generelle kravene i § 4.

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av containertransport. Klager anførte at innklagede hadde brutt regelverket ved evalueringen av tildelingskriteriene «Oppdragsforståing og kvalitet» og «Miljø», og anførte en rekke ulike grunnlag for bruddene. Klagenemnda kom til at det var i strid med kravet til likebehandling at bare valgte leverandør fikk uttelling for bruk av risikovurderinger. Klagers øvrige anførsler førte ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 25. januar 2022 i sak 2021/2113

Klager: BIR Bedrift AS

Innklaget: Nordhordland og Gulen Interkommunale Renovasjonsselskap IKS

Klagenemndas medlemmer: Alf Amund Gulsvik, Sverre Nyhus og Elisabeth Wiik

Bakgrunn:

- (1) Nordhordland og Gulen Interkommunale Renovasjonsselskap IKS (heretter *innklagede*) kunngjorde 25. august 2021 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av containertransport. Tilbudsfrist ble i konkurransegrunnlaget punkt 1.1 angitt til 27. september 2021.
- (2) Kontrakt skulle tildeles tilbudet med det beste forholdet mellom pris og kvalitet, der pris var vektet med 70 prosent og kvalitet var vektet med 30 prosent. Kvalitet skulle vurderes basert på tildelingskriteriene oppdragsforståelse (20 prosent) og miljø (10 prosent). Tildelingskriteriene var i konkurransegrunnlaget punkt 4.2 beskrevet slik:

«Oppdragsforståing og kvalitet på tenesta, vurdert ut frå følgjande:

- Kvaliteten på og i kva grad organisering og transportløysingane kan reknast som robuste. I denne vurderinga vert det særleg lagt vekt på ressursinnsats, fleksibilitet i utstyrsparken, tillegg til reservekapasitet og beredskap for personell og kjøretøy, m.a. i høve til tilgangen til vikarer, reservebilar mv.*
- Service og serviceorganisasjon, inkludert service mot kunde og tilgjenge mot oppdragsgjevar, i tillegg til opplegg for melding av avvik, og rapportering.*

Miljø, dvs ytre miljø og arbeidsmiljø utover minstekrava i kravspesifikasjonen:

- Forpliktande tiltak som gjev redusert utslepp av klimagassar, eller andre utslepp.*
- Arbeidsmiljø / HMT, forpliktande tiltak, til dømes evt. bruk av alkohol.»*

- (3) BIR Bedrift AS (heretter *klager*) og Nortrans AS innga tilbud i konkurransen. I klagers tilbud fremgikk følgende om kapasitet for oppdraget:

«Til dette oppdraget, benytter BIR Bedrift AS Strandvik Transport og Maskin AS som underleverandør på transporttjenester. I tillegg er Retura Vest AS underleverandør og deltar med hovedkontakt og reservemateriell.

BIR Bedrift AS og Strandvik Transport og Maskin AS eier hhv. 63,33 % og 20 % av Retura Vest AS. Forpliktelseserklæring og ESPD er vedlagt fra begge disse selskap.

Kjøretøy Strandvik Transport og Maskin og Retura Vest AS:

Kort spesifikasjon kjøretøy	Tal	Årsmodell	Nyttelast	Akslinger	Euroklasse
	stk.	Årstall	tonn	stk	
Scania R540 - krokbil m/henger	1	2022	10	3	6
Scania P410 – liftbil	1	2022	10	3	6
Scania R540 - krokbil til nedgravde/glass	1	2020	11	4	6
Container m/kran for tømning av nedgravde/glass m.m.	1	2022	9		
Komprimator med kran for tømning av nedgravde/glass	1	2020	9		
Scania R580 - krokbil reserve	1	2015	9	3	6
Scania R580 - krokbil og Laxo-lift reserve	1	2015	10	3	6
Reserve Joab lift på krokramme	1	2011			
Reserve kran for tømning av nedgravde/glass m.m.	1	2012			
Scania krokbliler reserve/disponible m/henger	5	2015-2022			6

Alle biler er tilgjengelig og tiltenkt oppdraget.

BIR Bedrift har 37 biler av forskjellig type, og 92 ansatte som alle til daglig jobber med avfall og avfallsløsninger.

- Administrasjon/økonomi 5 medarbeidere
- Kundesenter 4 medarbeidere
- Salg og rådgiving 7 medarbeidere

- Drift, adm 5 medarbeidere
- Sjåfører 33 medarbeidere

Til dette oppdraget stiller BIR Bedrift sine krok- og liftbiler tilgjengelig som reservemateriell. Totalt 12 stk.

Alle selskapene har tilstrekkelig med transportløyver for å betjene denne kontrakten.

Strandvik Transport og Maskin har 26 ansatte, hvorav tre medarbeidere jobber med kundemottak/-behandling.

Retura Vest har 35 ansatte. BIR Bedrift og Retura Vest benytter samme kundesenter.

Totalt antall ansatte, alle tre selskap: 153

Totalt antall relevante typer biler: 26

Med dette mener vi at vi er godt rustet for dette oppdraget, både når det gjelder antall biler og reservemateriell. Vi forsøker å unngå eksterne vikarer, og søker heller å benytte noen av de mange sjåførene internt i organisasjonen.»

- (4) I tildelingsbrev av 22. oktober 2021 meddelte innklagede at kontrakt ville bli tildelt Nortrans AS (heretter *valgte leverandør*). I tildelingsbrevet var poengsummen beskrevet slik:

Kriterium	1 – BIR Bedrift AS	2 – Nortrans AS
Pris (70 %)	7,00	6,79
Oppdragsforståing og kvalitet (20 %)	1,60	2,00
Miljø / arbeidsmiljø (10 %)	1,00	1,00
Total vekta poengsum	9,60	9,79
Vekta tilbudssum	19 475 768	20 066 720

- (5) Klager ble under oppdragsforståelse trukket for manglende redegjørelse for organisering og involvering av de tre selskapene i kontraktsgjennomføringen. I tillegg ble klager trukket for å tilby en bil mindre enn valgte leverandør, og for manglende omtale av lokalisering av biler/verksted. Klager ble også trukket for at bestilling skulle skje via et kundesenter, og for en lite detaljert omtale av avvik og rapportering.
- (6) Klager og valgte leverandør ble samlet vurdert som lik under miljø. Valgte leverandør ble vurdert bedre enn klager grunnet aktiv bruk av risikovurderinger, mens klager ble vurdert som bedre enn valgte leverandør grunnet bruk av alkolås på to biler.
- (7) Klager påklaget tildelingen ved klage 1. november 2021. Innklagede avviste klagen, og opprettholdt tildelingsbeslutningen 16. november 2021.

- (8) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved klage 25. november 2021. Innklagede har opplyst at kontraktsinngåelsen utsettes til klagenemnda har behandlet saken. Saken behandles derfor som en prioritert sak.
- (9) Nemndsmøte i saken ble avholdt 24. januar 2022.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (10) Klager har tilbudt ti biler, og ikke to biler som innklagede har lagt til grunn. Konkurranses grunnlaget klargjør ikke fordelingen mellom biltyper som skal anvendes, og det kan derfor ikke være slik at det bare er liftbiler som skulle evalueres.
- (11) Klager tilbyr flere sjåfører enn valgte leverandør, og innklagede legger feilaktig til grunn at klager ville misligholdt kontrakten fordi det ikke er utdypet hvilket personell som skal benyttes til oppdraget.
- (12) Innklagedes tildelingsevaluering er basert på en spekulasjon om at ytelsen vil utføres med lavere kvalitet eller høyere risiko for kontraktsbrudd fordi det er ulike selskap involvert i kontraktsgjennomføringen.
- (13) Innklagede har misforstått klagers tilbud når det legges til grunn at bestillinger skal skje via kundesenter på lik linje med klagers øvrige kunder.
- (14) Klager har, i motsetning til valgte leverandør, inntatt en rekke forpliktende tiltak innen miljø og arbeidsmiljø. Innklagede har uriktig premiert valgte leverandørs beskrivelse av obligatoriske krav etter helse-, miljø- og sikkerhetslovgivningen.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (15) Klagers tilbud er uklart ved bruken av «reserve» bak beskrivelsen av flesteparten av bilene. Valgte leverandør har tilbudt flere liftbiler enn oppdragsgiver.
- (16) Klagers tilbud burde vært mer konkret i angivelsen av ansvars- og arbeidsfordelingen.
- (17) Klagers tilbud er uklart når det gjelder kontaktpunkt mot oppdragsgiver. Det er fremdeles uklart hvordan klagers ansvarsfordeling skal foregå.
- (18) Klagers angivelse av miljøtiltak er så lite konkret slik at det ikke kan gis uttelling for dem.
- (19) Valgte leverandør og klager er vurdert som lik under kriteriet *arbeidsmiljø*. Evalueringen ligger uansett innenfor innklagedes frie skjønn.

Klagenemndas vurdering:

- (20) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av containertransport som er en tjenesteanskaffelse. 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 del III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.
- (21) Klager har anført at bedømmelsen av tildelingskriteriene «Oppdragsforståing og kvalitet» og «Miljø» er i strid med regelverket på en rekke punkter.

- (22) Klagenemnda bemerker innledningsvis at oppdragsgiver ved evalueringen av tilbudene utøver et innkjøpsfaglig skjønn. Det skal ikke foretas en ny evaluering av tilbudene. Det som kan prøves er om skjønnsutøvelsen er usaklig eller vilkårlig, basert på feil faktum, eller i strid med de grunnleggende kravene i loven § 4, se eksempelvis Rt. 2007 side 1783 (NIDA) avsnitt 44, og klagenemndas avgjørelse i sak 2018/246 avsnitt 37. Dette beror først og fremst på om skjønnet er utøvd i tråd med det som en rimelig opplyst, og normalt påpasselig tilbyder hadde grunn til å forvente, jf. sak 2018/232, avsnitt 26.

Vurdering av tildelingskriteriet oppdragsforståelse/kvalitet

- (23) Klager anfører for det første at innklagede har lagt til grunn uriktig faktum ved at klager har tilbudt ti biler, og ikke to som innklagede legger til grunn.
- (24) Det fremgår av tildelingsbeslutningen at klager «tilbyr 2 bilar til hovedoppdraget, en mindre enn [valgte leverandør]».
- (25) Klagenemnda legger til grunn at innklagedes bruk av «hovedoppdraget» viser til kravspesifikasjonen punkt 2 der det fremgår at «Hovedoppdraget omfatter transport av containerar av ulik storleik (...)». Hovedoppdraget omfatter ikke opsjonene. Blant opsjonene er innsamling av glass/metallemballasje og innsamling av nedgravde enheter. Nemnda legger etter dette til grunn at utstyr tiltenkt opsjonene, herunder krokbil til nedgravde/glass ikke er omfattet av innklagedes evaluering av «hovedoppdraget».
- (26) Videre forstår nemnda prisskjemaet som at i underkant av 70 prosent av oppdraget gjelder frakt av mindre containere, og at partene er enig i at disse oppdragene som hovedregel vil bli utført av liftbiler. Sett hen til at bruk av liftbiler utgjorde en stor del av oppdraget, må det anses relevant å vektlegge hvilket antall liftbiler som var tenkt brukt.
- (27) I klagers tilbud er det Strandvik Transport og Maskin AS og Retura Vest AS som tilbyr biler til oppdraget. Det er disse bilene som er angitt å være «tilgjengelig og tiltenkt oppdraget». I tilbudet var det innledningsvis oppgitt tre biler; to krokbiler og en liftbil. En av krokbilene var tiltenkt tømning av glasskontainer. Innklagede har sett vekk fra sistnevnte bil ved evalueringen av hovedoppdraget og kommet frem til at klager har tilbudt to biler til hovedoppdraget, herunder en liftbil. Valgte leverandørs tilbud er evaluert på tilsvarende måte ved at kranbil tiltenkt tømning av glasskontainer kommer i tillegg til biler tiltenkt hovedoppdraget.
- (28) I klagers tilbud var det i tillegg angitt «Scania R580 – krokbil reserve», «Scania R580 – krokbil og Laxo-lift reserve» og fem «Scania krokbiler reserve/disponible m/ henger». Det var også oppgitt en «Reserve Joab lift på krokramme». Felles for disse bilene og utstyret er at det er markert som «reserve».
- (29) Klagenemnda legger til grunn at innklagede ikke har regnet med bilene som er markert som «reserve», for å komme frem til at klager har tilbudt to biler til hovedoppdraget, herunder en liftbil. Selv om det er angitt at dette utstyret er «tilgjengelig og tiltenkt oppdraget», er det etter nemndas oppfatning naturlig å legge til grunn at benevnelsen «reserve» viser at utstyret ikke er tiltenkt brukt på samme måte som de tre bilene øverst i tilbudet. Denne forståelsen endres ikke av at BIR har tilbudt ytterligere 12 biler som reservemateriell. Hva som er tilbudt av utstyr i en normalsituasjon, og hva som er tiltenkt som reservemateriell, er etter nemndas oppfatning uklart. Etter forskriften § 23-3 (1) er det leverandøren som har risikoen for slike uklarheter.

- (30) Sett hen til at det var angitt at bilene og utstyret i oversikten var markert som reserve, så har ikke nemnda innsigelser mot det faktum innklagede har lagt til grunn etter en tolkning av tilbudet.
- (31) Klager anfører også at innklagede uriktig har lagt til grunn at klagers tilbud ikke er like konkret når det gjelder reservesjåfører som valgte leverandørs tilbud.
- (32) Klagers tilbud redegjør for antall egne ansatte i Strandvik Transport og Maskin AS, Retura Vest AS og BIR Bedrift AS. Innklagede har imidlertid vektlagt at tilbudet ikke inneholder en konkret angivelse av reservekapasiteten for det konkrete oppdraget. Innklagede vurderte derfor at det ikke var mulig å lese ut av klagers tilbud hvilke sjåfører som er knyttet til oppdraget, eller hva som er den reelle reservesjåfør-kapasiteten.
- (33) Når det gjelder valgte leverandørs tilbud, har innklagede vektlagt at det er redegjort for antall sjåfører/reservesjåfører tilknyttet oppdraget, og oppmøtested til disse sjåførene. Lokaliseringen av biler og verksted er angitt, i motsetning til i klagers tilbud. Innklagede kom derfor frem til at valgte leverandørs tilbud i større grad forpliktet ressurser til det konkrete oppdraget. Klagenemnda har ikke innvendinger til innklagedes forståelse av tilbudene, og kan ikke se at innklagede har gått utenfor de rettslige rammene for skjønnsutøvelsen ved evalueringen.
- (34) Videre anfører klager at innklagede uriktig har lagt til grunn at bestillinger skal skje gjennom klagers kundesenter.
- (35) I klagers tilbud er det oppgitt én kontaktperson for *«det praktiske og daglige ved oppdraget»* og én kontraktsansvarlig. I tillegg fremgår det at innklagedes kunder *«kan ta kontakt med [klagers] lokale kundesenter»*. Innklagede har oppfattet det som uklart hvilke roller som betjenes av kontaktperson, og hva som betjenes av kundesenteret.
- (36) I valgte leverandørs tilbud er det utelukkende oppgitt konkrete personer som kontaktpunkt, og innklagede har vurdert dette som best. Klagenemnda har ikke rettslige innvendinger til innklagedes forståelse av tilbudene, og det er innenfor oppdragsgivers innkjøpsfaglige skjønn å tillegge valgte leverandørs kontaktpunkt merverdi. Klagers anførsel fører ikke frem.
- (37) Klager anfører at innklagede uriktig har gitt klager trekk for at det er tre selskap involvert uten at det er godtgjort hvordan oppdraget skal utføres sømløst.
- (38) Klager fremholder at valgte leverandørs tilbud punkt 3.2. inneholder uklarheter ved teksten *«Nortrans vil stå for organisering og tilrettelegging ved gjennomføringen av kontrakten. Den praktiske gjennomføringen av kontrakten vil bli foretatt av underoppdragstaker Møn Transport AS, eller en av våre eiere»*.
- (39) Klagenemnda er enig i at det uklart hvem som skal forestå gjennomføringen foruten Møn Transport AS, herunder hvem som vil utgjøre *«en av våre eiere»*. Nortrans AS er eiet av Nordhordland Transportkontor AS, og sistnevnte selskap har flere eiere.
- (40) Det er imidlertid i tilbudet fra valgte leverandør oppstilt et «organisasjonskart operasjonelt» hvor det er angitt 5 nøkkelpersoner med stilling, ansvar, myndighet og samarbeidsforhold. Klagenemnda har ikke rettslige innvendinger til at innklagede har vurdert at det er tydeligere hvordan oppdraget er organisert hos valgte leverandør enn hos klager.

Vurdering av tildelingskriteriet miljø, herunder ytre miljø og arbeidsmiljø

- (41) Klager anfører at innklagede, på tross av ordlyden i tildelingskriteriet, har sett bort fra forpliktende tiltak, herunder bruk av biodiesel og ISO-sertifisering, som gir reduserte utslipp. Innklagedes vurdering er i strid med anskaffelsesloven § 4.
- (42) Klagers garanti om bruk av Biodiesel er avhengig av at dette er tilgjengelig innen bærekraftig rekkevidde, og det er ikke redegjort for hva som vil utgjøre bærekraftig rekkevidde. Innklagede har lagt til grunn at et slikt forbehold er uklart, og vil i liten grad forplikte klager.
- (43) Klagenemnda kan ikke se at innklagede ved å vektlegge at tiltaket ikke er forpliktende, har gått utenfor det som var påregnelig for klager. I den forbindelse bemerker nemnda at nettopp «forpliktende tiltak» var etterspurt i tildelingskriteriene.
- (44) I forlengelsen av dette mener nemnda at det er innenfor oppdragsgivers skjønn å ikke vektlegge klagers ISO 14001-sertifisering som forpliktende tiltak. En slik sertifisering er vanskelig å knytte opp mot den konkrete gjennomføring av oppdraget. I tillegg fremgår det av valgte leverandørs tilbud at de bestreber å følge samme standard gjennom bruk av HMS-systemet «Kuba». Det er da forsvarlig å gi partene lik uttelling.
- (45) Når det gjelder klagers kursing i miljøvennlig kjørestil så viser innklagede sin evalueringsmatrise at dette er hensyntatt i vurderingen. Innklagede har vurdert klagers tiltak opp mot valgte leverandørs tiltak, herunder system for registrering av fart, harde nedbremsinger, tomgangskjøring m.m. Klagenemnda har ikke innvendinger til innklagedes evaluering av tilbudene på dette punkt.
- (46) Klagenemnda har dermed kommet til at innklagede ikke har brutt regelverket ved å gi lik uttelling på tildelingskriteriet ytre miljø. Klagenemnda kan heller ikke se at evalueringen på dette punkt er i strid med lovens § 4. Klagers anførsel fører ikke frem.
- (47) Klager anfører at innklagede uriktig har gitt klager og valgte leverandør lik uttelling på punktet om arbeidsmiljø. Klager fremholder at det kun er dem som beskriver forpliktende tiltak ved å bestille alkolås på nye biler, og ved å ha alkolås på to eksisterende biler.
- (48) Bruk av alkolås var eksplisitt angitt som eksempel på tiltak i tildelingskriteriet. Dette forpliktet innklagede til å vektlegge klagers bruk av alkolås, noe innklagede også har gjort. Innklagede har imidlertid kommet frem til at valgte leverandør og klager samlet sett er vurdert som like gode, blant annet på bakgrunn av at valgte leverandør har aktiv bruk av risikovurderinger for å forebygge skader.
- (49) Klagenemnda kan ikke se at valgte leverandør går lenger i sin bruk av risikovurderinger enn det som leverandører av tilsvarende tjenester er pålagt gjennom lov, og i alle tilfeller ikke lenger enn det som fremgår av ISO 9001:2015-standarden som klager er sertifisert for. Klagenemnda har etter dette kommet frem til at innklagede har handlet i strid med kravet til likebehandling ved at det kun var valgte leverandør som fikk uttelling for bruk av risikovurderinger. Klagers anførsel på dette punkt fører derfor frem.
- (50) Klagenemnda har kommet til at innklagede ved evalueringen av tildelingskriteriet «Miljø» har brutt regelverket ved tilbudsevalueringen. Klager har ikke anført hvordan de respektive bruddene skal ha påvirket utfallet av anskaffelsen, og dette er heller ikke belyst av innklagede. Klagenemnda har ikke forutsetninger i partenes anførsler for å vurdere om

det konstaterte regelbruddet kan ha påvirket utfallet av konkurransen. Nemnda konstaterer at det var en liten poengforskjell mellom tilbudene, men at bruddet som var konstatert også gjelder et lite forhold ved vurderingen av et underkriterium. Klagegebyret skal tilbakebetales dersom bruddet som er konstatert *«kan ha påvirket resultatet av konkurransen»*, jf. klagenemndsforordningen § 13. Det kreves ikke at det sannsynliggjøres at bruddet har påvirket, det er nok at bruddet kan ha påvirket. Nemnda er dermed kommet til at klagegebyret skal tilbakebetales.

- (51) Klagenemnda bemerker at bruddet på regelverket kan repareres ved at innklagede foretar en ny vurdering av de innkomne tilbudene i konkurransen.

Konklusjon:

NGIR har brutt regelverket for offentlige anskaffelser ved tilbudsevalueringen.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Alf Amund Gulsvik

Dokumentet er godkjent elektronisk