



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Avvisning av leverandør.

Innklagede har gjennomført en åpen anbudskonkurranse om anskaffelse av rammeavtale om levering av tømrertjenester. Klager anførte at valgte leverandør skulle vært avvist. Klagen førte ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 31. august 2022 i sak 2022/0898

Klager: Kvinnherad Bygg AS

Innklaget: Kvinnherad kommune

Klagenemndas

medlemmer: Karin Fløistad, Alf Amund Gulsvik, Elisabeth Wiik.

Bakgrunn:

- (1) Kvinnherad kommune (heretter *innklagede*) kunngjorde 11. april 2022 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av rammeavtale om levering av tømrertjenester. Anskaffelsens verdi ble estimert til 9 500 000 kroner, inkludert opsjoner. Tilbudsfrist var 19. mai 2022.
- (2) I konkurransegrunnlaget punkt 4.3 om krav til leverandørens tekniske og faglige kvalifikasjoner sto det blant annet:

«Tilbydar for dette oppdraget skal ha den nødvendige kompetanse for å gjennomføre oppdraget.

 - *Tømrar med fagbrev*
 - *Tiltaksklasse 2»*
- (3) Leverandører skulle dokumentere at de oppfylte kravet gjennom en «*eigenerklæring*», jf. samme sted i konkurransegrunnlaget. I tillegg var det angitt: «*På førespurnad: kopi av fagbrev, sertifikat og autorisasjon*».
- (4) Teigen Bygg og Trelast AS (heretter TBT) leverte egenerklæring på at de hadde nødvendig kompetanse til å gjennomføre oppdraget. I melding datert 23. mai 2022 til innklagede skrev TBT at bedriften grunnet sammenslåing har «*latt sentral godkjenning utgå*», men at de skulle «*starte ny søknadsprosess om ei lita stund*». Det ble opplyst om at leverandøren «*tidligere har hatt denne tiltaksklassen, og vil nok få denne tilbake i løpet av høsten 2022*».
- (5) TBT ble innstilt som leverandør 1. Klager ble leverandør 2. Tildeling skjedde 23. mai 2022.

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) Innklagede mottok en klage fra klager 2. juni 2022 hvor klager påpekte at TBT ikke har tiltaksklasse 2.
- (7) I melding til innklagede datert 3. juni 2022, bekreftet TBT at «*at vårt firma har nødvendig kompetanse og erfaring for å oppfylle kvalifikasjonskrav vedr. tiltaksklasse 2*».
- (8) Innklagede avslo klagen på tildeling av kontrakten 7. juni 2022.
- (9) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 8. juni 2022.
- (10) Nemdsmøte i saken ble avholdt 29. august 2022.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (11) Konkurranses grunnlaget stiller krav om tiltaksklasse 2. Ettersom TBT ikke har tiltaksklasse 2, skulle leverandøren ha blitt avvist på grunn av avvik fra konkurranses grunnlagets vilkår.
- (12) Innklagede kan ikke endre kompetansekravet i etterkant, fordi andre aktuelle leverandører kan ha blitt utestengt fra konkurransen på grunn av kravets utforming.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (13) Konkurranses grunnlaget inneholder ikke et krav om tiltaksklasse 2, kun at leverandør skal ha nødvendig kompetanse for å gjennomføre oppdraget. Kompetansekravet kan dokumenteres med egenerklæring, som TBT har levert. Det er ikke noe annet enn egenerklæringen som vil danne grunnlaget for vurderingen av om tilbyder oppfyller vilkårene eller ikke.
- (14) Innklagede har ikke endret kompetansekravet i etterkant. Kontraktvilkåret må leses i lys av at klagenemnda tidligere har slått fast at offentlige oppdragsgivere ikke har adgang til å kreve sentral godkjenning av tiltaksklasse. At andre potensielle tilbydere kan ha misforstått konkurranses grunnlaget er ikke relevant i klagesaken.

Klagenemndas vurdering:

- (15) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder rammeavtale om levering av tømrertjenester, som er en tjenestekontrakt. Anskaffelsens verdi er estimert til 9 500 000 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.
- (16) Klagenemnda tar først stilling til om TBT skulle vært avvist på grunn av manglende oppfylning av tekniske og faglige kvalifikasjonskrav.
- (17) Det følger av forskriften § 24-2 (1) bokstav a at oppdragsgiver «*skal avvise*» leverandører som «*ikke oppfyller kvalifikasjonskravene*».
- (18) Det omtvistede kvalifikasjonskravet til tekniske og faglige kvalifikasjoner i konkurranses grunnlaget er formulert slik:

«Tilbydar for dette oppdraget skal ha den nødvendige kompetanse for å gjennomføre oppdraget.

- Tømrar med fagbrev
- Tiltaksklasse 2»

- (19) Tvisten knytter seg til kulepunkt 2 om tiltaksklasse. Byggebransjen benytter seg av tiltaksklasser for å kategorisere byggearbeider ut fra oppgavens kompleksitet, vanskelighetsgrad og mulige konsekvenser mangler og feil kan få for HMS. Hvilke kompetansekrav som stilles til leverandøren, vil avhenge av tiltaksklassen arbeidene hører til. Tiltaksklasse 2 kan oppnås på to ulike måter: gjennom erklæring om ansvarsrett, eller gjennom sentral godkjenning. Sentral godkjenning er en frivillig ordning bedrifter kan søke om, som innebærer at Direktoratet for byggkvalitet bekrefter at bedriften innehar den kompetansen som kreves for å utføre arbeid i den gitte tiltaksklassen. Dersom bedriften erklærer ansvarsrett, må bedriften selv vite om de har tilstrekkelig kompetanse til å påta seg ansvarsretten.
- (20) Spørsmålet er om konkurransegrunnlaget kan tolkes slik at det er stilt krav om sentral godkjenning for tiltaksklasse 2. I ordlyden er det ikke eksplisitt stilt krav om sentral godkjenning for kulepunktet om tiltaksklasse, i motsetning til kulepunktet for tømrer der det er stilt krav om fagbrev. Kvalifikasjonskravet tolket i sammenheng tilsier derfor at det ikke er stilt krav om sentral godkjenning for tiltaksklasse 2. Til dette kommer det at klagenemnda tidligere har lagt til grunn at det ikke er tillatt for oppdragsgiver å stille krav til leverandører om sentral godkjenning, jf. eksempelvis sak 2016/172.
- (21) Klagenemnda har etter dette kommet til at konkurransegrunnlagets henvisning til tiltaksklasse 2 i kvalifikasjonskravet for tekniske og faglige kvalifikasjoner, er et krav om at leverandørene skal ha tilsvarende kompetanse som kreves for å gjennomføre byggearbeider i tiltaksklasse 2. Det er ikke oppstilt et krav om sentral godkjenning for tiltaksklasse 2. Klager kan således ikke høres med at innklagede har endret kvalifikasjonskravet i etterkant av konkurransen.
- (22) Innklagede hadde derfor heller ikke plikt til å avvise TBT på grunn av manglende sentral godkjenning for tiltaksklasse 2.
- (23) Spørsmålet blir videre om TBT har levert tilstrekkelig dokumentasjon på oppfyllelse av kvalifikasjonskravet.
- (24) Som dokumentasjonskrav knyttet til om leverandørene har nødvendig kompetanse til å gjennomføre byggeprosjekt i tiltaksklasse 2, er det stilt krav til egenerklæring. Slik egenerklæring har TBT levert. I tillegg har TBT ved to senere anledninger (henholdsvis meldinger datert 23. mai og 3. juni 2022) bekreftet overfor innklagede at de innehar nødvendig kompetanse.
- (25) I dokumentasjonskravet er det også angitt: «På førespurnad: kopi av fagbrev, sertifikat og autorisasjon». Formuleringen gir oppdragsgiver skjønnsfrihet til å spørre om ytterligere informasjon. At oppdragsgiver ikke har benyttet denne muligheten, kan ikke anses som en anskaffelsesrettslig feil. Innklagede har ikke brutt anskaffelsesregelverket.

(26) Klager har ikke gjort gjeldende at innklagedes dokumentasjonskrav ikke er i tråd med regelverket og klagenemnda har derfor heller ikke vurdert dette spørsmålet.

Konklusjon:

Kvinnherad kommune har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Elisabeth Wiik

Dokumentet er godkjent elektronisk