



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Adresseinformasjon fylles inn ved ekspedering. Se mottakerliste nedenfor.

Deres ref.

Vår ref.
2023/0623-11

Saksbehandler
Johan Aasheim Hjartnes

Dato
17.10.2023

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Klagenemndas sekretariat viser til deres klage av 18. august 2023 på offentlig anskaffelse av fortau. 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) Sykkylven kommune (heretter *innklagede*) sendte ut en tilbudsforespørsel 19. juni 2023 til fire leverandører for anskaffelse av reparasjon av fortau/nytt fortau. Tilbudsforespørselen inneholdt ikke et estimat av anskaffelsens verdi. Tilbudsfrist var 30. juni 2023 kl. 12:30.
- (2) I tilbudsinvitasjonen fremgikk at innklagede ønsket at fortauet ble reparert slik at det fremstod som nytt. Det var også vedlagt et kartbilde der fortauet var markert. Videre fremgikk følgende:

«Ynskjer du å gi tilbod ber vi om ein totalpris på ferdig fortau, samt kort om korleis arbeidet vil verte utført og når fortauet vil verte ferdig. Å verte ferdig i år 2023 er eit krav, men det er sterkt ynskjeleg å verte ferdig til veke 41; dvs. ca 9. oktober, når den nye barneskulen moglegvis vert teken i bruk.»

- (3) I tilbudsinvitasjonen ble det også opplyst at innklagede ville vektlegge 1) tilbudt totalsum, 2) hvordan oppdraget ble beskrevet utført og 3) når arbeidet ville bli ferdig.
- (4) I forkant av tilbudsinnlevering stilte klager spørsmål knyttet til hvorvidt arbeidet skulle inkludere ny glidestøp. Innklagede besvarte henvendelsen slik:

«Ja. Det er i alle fall ein nærliggande måte til å få fortauet «opp som nytt».»

- (5) I forlengelsen av dette stilte klager spørsmål til bredden på gangvegen. Innklagede besvarte henvendelsen slik:

«Det vert å tenke seg at dagens skadde og slitte fortau etter reparaasjonen skal vere slik det var som nytt. Så har ikkje tenkt på noko breiddeutviding, men vel du å tilrå/tilby eit alternativ som gir ei endring, så kan no du ev. gjere det som eit alternativt tillegg til den reine reparaasjonsjobben.»

- (6) Innen utløpet av tilbudsfristen mottok innklagede tilbud fra Sykkylven Maskin AS (heretter *klager*) og Anleggsservice AS (heretter *valgte leverandør*).
- (7) Av klagers tilbud fremgikk at 0,25 meter av trafikkarealet ville bli brukt som fundament for glidestøp. Av valgte leverandørs tilbud fremgikk at glidestøpen ville bli lagt likt som i dag slik at trafikkarealet ikke ville bli påvirket.
- (8) I e-post 14. august 2023 informerte innklagede om at innklagede hadde valgt å gå i nærmere drøftelser med et annet firma. I evalueringsnotat av samme dato fremgikk at valgte leverandør vant konkurransen.
- (9) Klagen ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 18. august 2023.

Sekretariatets vurdering:

- (10) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. klagenemndforskriften § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av fortau, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens verdi er ikke angitt, men det er klart at verdien er under terskelverdien på 1,3 millioner kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen etter det opplyste forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I, jf. forskriften §§ 5-1.

Uklar tilbudsforespørsel

- (11) Klager anfører at det var uklart hvilke krav som ble stilt til sluttproduktet i tilbudsforespørselen, og at innklagede burde delt råd de mottok fra valgte leverandør. Innklagede har dermed brutt prinsippene om forutberegnelighet og likebehandling ved utarbeidelse av tilbudsforespørselen og i tilbudsevalueringen.
- (12) Anskaffelsesloven og forskriften del I inneholder ikke særskilte krav til tilbudsforespørsel eller konkurransegrunnlag. Det følger imidlertid av loven § 4 at oppdragsgiver skal opptre i samsvar med prinsippene om forutberegnelighet og likebehandling. Det følger av hensynet til forutberegnelighet at innklagede i tilstrekkelig grad må synliggjøre hva som skal anskaffes. Hensynet til likebehandling innebærer at innklagede må gi tilsvarende informasjon til alle leverandørene som deltar i konkurransen.
- (13) I tilbudsforespørselen fremgikk det klart at fortauet skulle repareres slik at det fremstod som nytt. Slik sekretariatet forstår forespørselen, ønsket innklagede at fortauet skulle fremstå mest mulig likt eksisterende løsning. Dette inkluderer bredde på fortau og bredde på tilhørende trafikkareal. Det fremstod dermed klart hva innklagede skulle anskaffe.
- (14) Klagers tilbud forutsatte en reduksjon av trafikkarealet med 0,25 meter. Valgte leverandør tilbudte en løsning som ikke gjorde en slik reduksjon nødvendig. Som en følge av dette ble valgte leverandørs løsning vurdert som best. Etter sekretariatets oppfatning er denne tilbudsevalueringen forutberegnelig.

- (15) Klager anfører videre at innklagede burde delt de råd de fikk fra valgte leverandør underveis i konkurransen, og at manglende deling har medført at det ikke er mulig å sammenligne tilbudene. Dette er i strid med hensynet til likebehandling.
- (16) For sekretariatet er det uklart hvilke råd innklagede har mottatt fra valgte leverandør. Sekretariatet vil imidlertid vise til at det fremgikk klart av tilbudsforespørselen at innklagede skulle evaluere utførelsen av oppdraget. I dette ligger en forutsetning om at tilbudsforespørselen ikke var basert på prosjekterte løsninger. Dersom valgte leverandørs løsning i større grad dekker innklagedes behov, er det ikke noe krav om at innklagede videreformidler denne løsningen til øvrige leverandører. Innklagede har dermed ikke brutt prinsippet om likebehandling.
- (17) Sekretariatet vil for øvrig bemerke at korrespondansen mellom innklagede og klager i forkant av tilbudsinnlevering viser at innklagede ikke hadde tenkt på en løsning der trafikkarealet ble redusert. Innklagede presiserte i korrespondansen at dersom trafikkarealet skulle reduseres, kunne dette tilbys som et alternativt tillegg. Det var dermed ikke noe i tilbudsforespørselen, eller den etterfølgende korrespondansen, som tilsa at innklagede ønsket en løsning der trafikkarealet ble redusert.
- (18) 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.

Med hilsen

Johan Aasheim Hjartnes
Juridisk seniorrådgiver

Line Rakner
Seksjonssjef

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur

Mottakere:
Sykkylven Maskin AS

Kopi til:
Sykkylven kommune