



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Loven § 7. Ulovlig direkte anskaffelse.

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av malerarbeider i forbindelse med restaurering av Stavanger domkirke. Klager anførte at innklagede har brutt forskrift om plikt til å stille krav om bruk av lærlinger i offentlige kontrakter. Klager anførte videre at innklagedes mangelfulle oppfølging av krav om bruk av lærlinger utgjorde et brudd på regelverket. Klagers anførsler førte ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 14. mai 2024 i sak 2023/695

Klager: H&M Malerservice AS

Innklaget: Stavanger kommune

Klagenemndas medlemmer: Hallgrim Fagervold, Kjersti Holum Karlstrøm og Elisabeth Wiik

Bakgrunn:

- (1) Stavanger kommune (heretter *innklagede*) kunngjorde 30. januar 2022 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av malerarbeider i forbindelse med restaurering av Stavanger domkirke. Estimert verdi var 2 400 000 kroner. Tilbudsfrist var 4. mars 2022.
- (2) I spesielle kontraktvilkår til NS 8405 Norsk bygge- og anleggskontrakt punkt 2.2 fremgår det at Stavanger kommunes seriøsitetsbestemmelser gjelder.
- (3) Seriøsitetsbestemmelsene punkt 4 omhandler bruk av lærlinger. Kravet var formulert slik:

«Det et krav at leverandører er tilknyttet en lærlingordning, og at en eller flere lærlinger deltar i arbeidet med å oppfylle kontrakten innenfor bygg- og anleggsgagnene, jf. forskrift om plikt til å stille krav om bruk av lærlinger i offentlige kontrakter.

Ved utførelsen av kontraktsarbeidet skal minimum 15 % av arbeidede timer innenfor elektrofag og bygg- og anleggsgagnene (de fag som omfattes av utdanningsprogrammet for bygg- og anleggsteknikk, samt anleggsgartnerfaget) utføres av lærlinger, jf. opplæringslova § 4-1.

Kravet om at prosentsatsen skal være minimum 15 % gjelder kun for kontrakter med en verdi på minst 2,05 million kroner ekskl. mva. og med varighet over tre måneder. For kontrakter under disse tersklene er det ingen krav til minimum prosentsats, kun krav om at det skal benyttes lærlinger i arbeidet med å oppfylle kontrakten.»

- (4) Videre fremgikk det av seriøsitetsbestemmelsene at oppfyllelsen av kravet om bruk av lærlinger forutsetter at leverandøren er godkjent lærebedrift etter opplæringsloven. Leverandøren skal «på forespørsel kunne legge frem all relevant dokumentasjon knyttet

Postadresse:

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Telefon: +47 55 19 30 00 post@knse.no

til godkjenningen, inkludert læreplan og inngåtte lærekontrakter». Ved kontraktsinngåelse skal leverandøren dokumentere at kravet vil bli oppfylt.

- (5) Ved mislighold eller dersom det er grunn til å tro at kravet vil bli misligholdt, kan innklagede etter seriøsitetsbestemmelsene holde tilbake inntil 0,5 % av kontraktssummen.
- (6) Innklagede mottok to tilbud innen tilbudsfristen, fra Farger i harmoni AS og H & M Malerservice AS.
- (7) Kontrakt ble tildelt Farger i harmoni AS (heretter *valgte leverandør*) 26. april 2022.
- (8) H & M Malerservice AS (heretter *klager*) påklagde tildelingsbeslutningen 28. april 2022. I klagen ble det påpekt at valgte leverandør ikke var registrert eller godkjent lærebedrift i malerfaget.
- (9) Innklagede avviste klagen 18. mai 2022 og viste til at krav om bruk av lærlinger ville følges opp ved gjennomføringen av kontrakten.
- (10) Klager sendte en henvendelse til innklagede 19. mai 2023. I henvendelsen ønsket klager dokumentasjon på at kravet om bruk av lærlinger ble fulgt opp i forbindelse med gjennomføringen av kontrakten.
- (11) Henvendelsen ble ikke besvart. Klager sendte 23. august 2023 en påminnelse om å besvare den første henvendelsen.
- (12) Kontrakt ble inngått med valgte leverandør. Kontraktens verdi var etter det opplyste 1 749 375 kroner.
- (13) Valgte leverandør er i dag registrert som godkjent lærebedrift i maler- og overflateteknikkfaget.
- (14) Saken ble brakt inn for klagenemnda 20. september 2023.
- (15) Nemndsmøte i saken ble avholdt 22. april 2024.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (16) Innklagede har brutt forskrift om plikt til å stille krav om bruk av lærlinger i offentlige kontrakter. Valgte leverandør var ved kontraktsinngåelsen ikke registrert eller godkjent lærebedrift.
- (17) Innklagede har brutt regelverket ved ikke å følge opp kravet om bruk av lærlinger, ved gjennomføringen av kontrakten.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (18) Innklagede erkjenner at valgte leverandør ikke har oppfylt kontraktsvilkåret om bruk av lærlinger.

Klagenemndas vurdering:

- (19) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder malearbeider som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens verdi var estimert til 2 400 000 kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen i utgangspunktet forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og II jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.
- (20) Innklagede har imidlertid kunngjort konkurransen etter forskriften del III. Forskriften del III innebærer en mer omfattende regulering av anskaffelsesprosessen, og gir leverandørene en berettiget forventning om at disse reglene blir fulgt. Innklagede har dermed bundet seg til å følge reglene som følger av forskriften del III, jf. EU-domstolen avgjørelse i sak C-87/94 (Wallonske busser) premiss 35.
- (21) Klagenemnda skal i det følgende ta stilling til klagers anførsel om at innklagede har brutt forskrift om plikt til å stille krav om bruk av lærlinger i offentlige kontrakter.
- (22) Det følger av anskaffelsesloven § 7 (1) første punktum at offentlige oppdragsgivere skal stille krav om at leverandører er «*tilknyttet en lærlingordning*», og «*at en eller flere lærlinger deltar i arbeidet med gjennomføringen av kontrakten*». Vilkårene for når plikten inntreffer, er nærmere regulert i forskrift om plikt til bruk av lærlinger i offentlige kontrakter av 17. desember 2016 nr. 1708 (heretter *lærlingforskriften*). Etter lærlingforskriften § 5 (2), utløses plikten først når kontrakten har en «*anslått verdi på minst 2,05 millioner kroner ekskl. mva.*», jf. også lærlingforskriften § 6.
- (23) Kontrakten hadde en estimert verdi på 2 400 000 ekskl. mva. Innklagede hadde dermed plikt til å stille krav om bruk av lærlinger etter lærlingforskriften. I kontrakten har innklagede henvist til seriøsitetsbestemmelsene, hvor det er stilt krav om at leverandørene må være tilknyttet en lærlingordning, og at det skal brukes lærlinger ved gjennomføring av kontrakten. Innklagede har derfor ikke brutt plikten til å stille krav om bruk av lærlinger for utførelsen av kontrakten, jf. lærlingforskriften §§ 5 og 6.
- (24) Etter seriøsitetsbestemmelsene var kravet til bruk av lærlinger betinget av den faktiske verdien på kontrakten, og ikke den estimerte verdien på anskaffelsen. For kontrakter med en verdi under 2,05 millioner kroner, var det tilstrekkelig at lærlinger ble benyttet i kontraktgjennomføringen. Innklagede inngikk kontrakt med valgte leverandør med en verdi på 1 749 375 kroner. Valgte leverandør var derfor pliktig til å bruke lærlinger i arbeidet med å oppfylle kontrakten, men uten at forpliktelsen var kvantifisert.
- (25) Innklagende har erkjent at klager ikke brukte lærlinger ved gjennomføring av kontrakten, og at dette kontraktsbruddet ikke ble fulgt opp med misligholdsbeføyelser.
- (26) Klagenemnda anser innklagedes manglende oppfølging som kritikkverdig. Innklagede har gjentatte ganger fått oppfordring fra klager om å følge opp kontraktskravet, uten at dette er gjort.
- (27) For at oppdragsgivers mangelfulle oppfølging av leverandørens mislighold skal innebære et brudd på anskaffelsesregelverket, kreves det imidlertid at den mangelfulle oppfølgingen kan likestilles med at kontrakten er vesentlig endret, jf. klagenemndas avgjørelse i sak 2020/963 avsnitt 62.

- (28) Klagenemnda har kommet til at den manglende oppfølgingen ikke innebærer en vesentlig endring slik saken er opplyst. Valgte leverandør er i dag registrert som godkjent lærebedrift. Klagenemnda har ikke opplysninger om når denne registreringen fant sted. Uavhengig av registreringen er det på det rene at det ikke ble brukt lærlinger ved utførelsen av kontraktsarbeidene. Som nevnt i avsnitt 24, var det et krav om at lærlinger måtte benyttes. I prinsippet ville det imidlertid ha vært tilstrekkelig å benytte lærling for en ubetydelig del av arbeidene for å oppfylle kravet. Klagenemnda kan ikke se at manglende oppfølging og lemping av dette kravet kan klassifiseres som en vesentlig endring.
- (29) Klagenemnda er etter dette kommet til at innklagedes manglende oppfølging av kravet ikke utgjør et brudd på regelverket.

Konklusjon:

Stavanger kommune har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Hallgrim Fagervold

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur