



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Begrunnelse. Ulovlig tildelingskriterium.

Innklagede gjennomførte en åpen tilbudskonkurranse for inngåelse av kontrakt om oppgradering av vann- og avløpsledning. Klager anførte at det var benyttet et ulovlig tildelingskriterium, og at det ikke var gitt en tilstrekkelig begrunnelse for tildeling av kontrakt. Klagers anførsel om brudd på begrunnelsesplikten førte frem.

Klagenemndas avgjørelse 26. februar 2025 i sak 2024/1442

Klager: KC-Transport AS

Innklaget: Værøy kommune

Klagenemndas

medlemmer: Alf Amund Gulsvik, Kjersti Holum Karlstrøm og Elisabeth Wiik.

Bakgrunn:

(1) Værøy kommune (heretter *innklagede*) kunngjorde 9. august 2024 en åpen tilbudskonkurranse for inngåelse av kontrakt om oppgradering av vann- og avløpsledning i Værøy, Vågen og Måstadveien. Anskaffelsens verdi var estimert til 2,5 millioner kroner ekskl. mva. Tilbudsfrist var 9. september 2024.

(2) Av kunngjøringen fremgikk følgende under «*Beskrivelse av anskaffelsen*»:

«Værøy kommune skal oppgradere eksisterende Eternitt ledningsnett for ferskvann og delvis etablere nytt rørsystem for gråvannsoverløp fra private septiktanker. Arbeidet bør starte snarest mulig grunnet hyppige lekkasjer på ferskvann og utfordring med å få ledet bort gråvann.

Raske oppstart og god gjennomføringsevne vil være viktig for oppdragsgiver.

Priser med enhetspriser på maskiner, timer mv i hht vedlagte oppsett.

Tilbudet må ha en bekreftelse på at ventetid knyttet til stopp grunnet tredjeparts medvirkning ikke vil bli belastet oppdragsgiver. Dette gjelder f.eks. Kabelpåvisning, Leveranse av deler, Funn av kryssende infrastruktur. Listen er ikke uttømmende og vil bli spesifisert i avklarende møte med aktuelle tilbydere.

(3) Om valg av leverandør var følgende opplyst:

«Enhetspriser og grøftetabell vil være grunnlag for valg av tilbyder med 65 %

Besvarelse av kapasitet og fremdrift med 20 %

Sertifisering for arbeider langs vei, arbeide med høyspent, andre sertifikater som naturlig tilhører denne typen oppdrag 15 %

Enhetsprislisten kan utvides ved behov. Priser skal være inklusive alle riggekostnader.»

Postadresse:

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

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

- (4) Under «Beskrivelse av prosedyren» var det angitt følgende:

«Arbeidsomfang er beskrevet i vedlagte budsjett fra 2023. Denne anskaffelsen gjelder:

Prosjekt 2024-04 Ledning Måstadveien.

Eksisterende grøfter og trase benyttes med få unntak.

Avløp Vågen U11. Prosjekt nr.17.

Det finnes avløpssystem i området som nye rørstrekk skal føres frem til.

Potensielt ekstra prosjekt Avløp Tyvnes E7 U7. Ny. Prosjekt nr.14.

Da første del av utbygging med fremføring til Tyvnesveien 51»

- (5) Innklagede mottok tre tilbud innen tilbudsfristen, herunder fra Arnesen AS, Brekken Anlegg AS og KC-Transport AS (heretter klager).

- (6) Den 10. september 2024 sendte klager følgende e-post til innklagede:

«Først må vi takke for at vi blir vurdert til denne jobben ut fra vår innlevering på Merzell.

[Daglig leder] informerte om at det i dag ble etterspurt en tekstmelding til deg med info om estimert timeforbruk på denne jobben.

Vårt ønske er å gjøre en jobb som vi kan være stolte av – både slik at vi bli oppfattet som «innenfor» prismessig, samt at den blir fagmessig godt utført. Det er også viktig at vi har en normal inntjening slik at vi kan betale våre ansatte, samt fornye/vedlikeholde maskiner og utstyr.

Som nevnt i vårt tilbud finner vi at jobbens kompleksitet er av en slik art at vi ikke kan sette opp en grøftetabell, og vi kan heller ikke vil estimere et tidsforbruk, men ber dere heller vurdere den delen ut fra tidsforbruk på tidligere oppdrag.»

- (7) Den 12. september 2024 ble leverandørene informert om at kontrakt var tildelt Arnesen AS (heretter valgte leverandør). Tildelingsmeddelelsen inneholdt følgende tabell:

Kriterier	Vekt	Arnesen		KC-Transport		Brekken anlegg As	
		Poeng	Vektet	Poeng	Vektet	Poeng	Vektet
Pris	65 %	10,0	6,50	9,0	5,86	6,4	4,14
Avklaring	20 %	8,5	1,70	8,4	1,68	2,0	0,40
Sert, CV	15 %	8,0	1,20	7,3	1,10	9,5	1,43
Total	100 %		9,40		8,64		5,96

- (8) Meddelelsen inneholdt også følgende begrunnelse:

«Pris er bærende for valg av samarbeidspartner der vi har sett på ett utgangspunkt at 16 tonns maskin utgjør flest fakturerbare timer. Avklaring av priser og hvordan man fakturerer og påslag er gjort i eget møte for to aktuell tilbydere. Sertifiseringer, referanseliste og CV gjenspeiler erfaringsprosjekt. Avklaringsmøte har avklart hva som kan forventes av tilbyder i forhold til kostnader ved forskjellige situasjoner som kombinasjon lastebil / gravemaskin og timvererk. Her er det lite forskjell på tilbyderes løsningsbeskrivelse.»

- (9) Kontrakt med valgte leverandør ble inngått 20. september 2024.
- (10) Klagen ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 4. november 2024.
- (11) Nemndsmøte i saken ble avholdt 24. februar 2025.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (12) Innklagede har brutt regelverket ved at leverandørene selv skulle estimere antall timer som ville gå med på å gjennomføre oppdraget. Dette har hatt betydning for tilbudt pris, og gjør at tilbyderne ikke inngir tilbud på de samme premissene.
- (13) Det er heller ikke gjort en tilstrekkelig begrunnelse for valg av leverandør. Leverandørens priser ble ikke oppgitt i tildelingsbeslutningen. Når klager i etterkant har bedt om innsyn i valgte leverandørs tilbud, har tilbudsprisen vært sladdet. Dette gjør at man ikke kan være sikker på at konkurransen er gjennomført rettferdig.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (14) Det bestrides at regelverket er brutt. Tilbyderne skulle inngi enhetspris per time per maskin. Tidsestimat ble ikke benyttet for å regne ut totalpris for anbyder. Tidsestimat ble etterspurt i avklarende møter, og klager var den eneste leverandøren som svarte dette ut. Det er derfor ikke teknisk mulig å bruke tid som kriterium for valg. Spørsmålet ble stilt kun for å få et inntrykk av fremdrift og kommunens budsjett for jobben, og klager var heller ikke forpliktet av svaret. Fremdrift var heller ikke et kriterium.
- (15) Det er gitt en tilstrekkelig begrunnelse for valg av leverandør. Pris ble avgjørende da tilbudene var relativt like på øvrige kriterier. Prisen per time er ikke frigitt da man skal beskytte tilbydernes konkurransefortrinn og unngå at man i neste konkurranse har kunnskap om konkurrentens priser. Harmonisering av priser er ikke ønskelig eller tillatt. Begrunnelse ut over at valgte leverandør hadde lavest pris er ikke nødvendig for dette kriteriet.

Klagenemndas vurdering:

- (16) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder oppgradering av vann- og avløpsledning som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens estimerte verdi var 2,5 millioner kroner ekskl. mva. Anskaffelsen omfattes av lov om offentlige anskaffelser av 17. juni 2016 nr. 73. I utgangspunktet faller anskaffelsen inn under forskrift om innkjøp i forsyningssektorene av 12. august 2016 nr. 975 (forsyningsforskriften), jf. forsyningsforskriften § 1-5 (1) og (2). Det var imidlertid presisert i kunngjøringen at anskaffelsen fulgte forskrift om offentlige anskaffelser av 12.

august 2016 nr. 974 (anskaffelsesforskriften), og det er forskriftens del I og II som kommer til anvendelse, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

- (17) Klager har vist til at leverandørene selv skulle estimere antall timer som ville gå med på å gjennomføre oppdraget, og at dette har betydning for tilbudt pris og dermed at tilbyderne ikke inngir tilbud på de samme premissene.
- (18) Av konkurransedokumentene fremgikk det at priskriteriet skulle evalueres basert på priser inngitt i prisskjemaet og grøfteskjemaet. Innklagede har erkjent at priskriteriet kun ble evaluert basert på prisskjemaet, fordi ingen leverandører leverte grøfteskjemaet. Klagenemnda viser til at å ikke evaluere tilbud slik det er angitt i anskaffelsesdokumentene, kan utgjøre et brudd på prinsippet om forutberegnelighet, jf. lovens § 4. Dette er imidlertid ikke anført av klager i denne konkrete saken og nemnda går derfor ikke nærmere inn på dette. Når det gjelder klagers anførsel viser klagenemnda til at leverandørene ikke skulle inngi timeestimat i prisskjemaet. Innklagede har videre forklart at leverandørene ble spurt om et tidsestimat, men at dette kun var for å få et inntrykk av fremdrift og kommunens budsjett for jobben. Svaret var ikke forpliktende. Klagers anførsel fører ikke frem.
- (19) Klagenemnda skal så ta stilling til om innklagede har brutt begrunnelsesplikten. Nærmere bestemt har klager vist til at innklagede ikke har opplyst om hvilken pris tilbudene er evaluert på, og at det derfor ikke er mulig å avgjøre om konkurransen er gjennomført rettferdig.
- (20) Det følger av forskriften § 10-1 (1) at oppdragsgiver skal gi leverandørene en begrunnelse for valget av leverandør «samtidig» som valget meddeles. Det er derfor den første begrunnelsen som er gitt, som skal vurderes, se klagenemndas avgjørelse 2024/578, avsnitt 65 med videre henvisning. Begrunnelsen skal inneholde en «redegjørelse for det valgte tilbudets egenskaper og relative fordeler i samsvar med tildelingskriteriene», jf. (2).
- (21) Begrunnelsen må inneholde en konkret vurdering som setter leverandørene i stand til, på objektivt grunnlag, å forstå hvilke forhold det er som har gjort at oppdragsgiver har bedømt valgte leverandørs tilbud som best ut fra de fastsatte tildelingskriteriene. Dette innebærer at begrunnelsen skal være så presis og utfyllende at leverandørene kan bedømme om anskaffelsesprosessen har skjedd i samsvar med regelverket. Dette gjelder selv om dokumentene som oppdragsgivers vurderinger er knyttet til, er underlagt taushetsplikt og unntatt innsyn, se til sml. klagenemndas sak 2023/392, avsnitt 36. Begrunnelseskravet går imidlertid ikke lenger enn at det skal sette en tilbyder i stand til å vurdere om tildelingen er saklig og forsvarlig, jf. LA-2012-85717. Som et utgangspunkt stilles det strengere krav til begrunnelsen jo mer skjønnsmessig et tildelingskriterium er utformet, jf. eksempelvis sak 2018/201, premiss 20.
- (22) Tildelingsbrevet inneholdt en evalueringsmatrise som viste hvilke poeng de tre leverandørene hadde fått på hvert tildelingskriterium. Det var også gitt en skriftlig begrunnelse:

«Pris er bærende for valg av samarbeidspartner der vi har sett på ett utgangspunkt at 16 tonns maskin utgjør flest fakturerbare timer. Avklaring av priser og hvordan man fakturerer og påslag er gjort i eget møte for to aktuell tilbydere. Sertifiseringer, referanseliste og CV gjenspeiler erfaringsprosjekt. Avklaringsmøte har avklart hva som

kan forventes av tilbyder i forhold til kostnader ved forskjellige situasjoner som kombinasjon lastebil / gravemaskin og timvererk. Her er det lite forskjell på tilbyderes løsningsbeskrivelse.»

- (23) Slik begrunnelsen er formulert, er det ikke vist til konkrete forhold som har gitt positiv uttelling i evalueringen. Slik klagenemnda leser begrunnelsen, er det kun en setning som gjelder kriteriet om sertifisering, som kun konstaterer at referanseprosjekter er å finne i de leverte tilbudene. At det er lite forskjell på tilbydernes løsningsbeskrivelse, tolker klagenemnda å gjelde kriteriet «*Besvarelse av kapasitet og fremdrift*», vektet 20 prosent. Av vurderingsmatrisen fremgikk det imidlertid at en av leverandørene fikk to poeng, mot valgte leverandørs 8,5 poeng. Særlig når tildelingskriteriene åpner for en skjønsmessig vurdering, slik kvalitetskriteriene her gjør, er begrunnelsen som er gitt ikke tilstrekkelig til å gjøre de øvrige leverandørene i stand til å vurdere om tildelingen er saklig og forsvarlig.
- (24) Innklagede har også valgt å evaluere tilbudene på enhetspris, som de øvrige deltakerne ikke får innsyn i. Den eneste indikatoren på hvordan valgte leverandørs pris var, er poengsettingen for priskriteriet. Her fikk valgte leverandør 10 poeng og klager 9 poeng. Av begrunnelsen fremgår det også at pris har vært avgjørende, og at 16 tonns maskin utgjør flest fakturerbare timer. Dette kan tolkes som at innklagede har vektlagt pris på 16 tonns maskin høyere enn øvrige priser, noe som ikke fremkom av konkurransedokumentene.
- (25) Klagenemnda er etter dette kommet til at innklagede har brutt begrunnelsesplikten, jf. § 10-1. På bakgrunn av den begrunnelsen som er gitt, er det ikke mulig for klagenemnda å vurdere om evalueringen er i tråd med anskaffelsesregelverket. Dette innebærer videre et brudd på prinsippet om etterprøvbarehet, jf. anskaffelsesloven § 4.
- (26) Ettersom den gitte begrunnelsen ikke gjør det mulig å overprøve innklagedes evaluering, kan manglende begrunnelse ha påvirket utfallet av konkurransen, og klagegebyret skal derfor tilbakebetales, jf. klagenemndsforordningen § 13.

Konklusjon:

Værøy kommune har brutt regelverket for offentlige anskaffelser ved ikke å gi en tilstrekkelig begrunnelse for valg av leverandør, jf. § 10-1.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Elisabeth Wiik

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur