



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse vedrørende totalentreprise for Saga skole og grendehus. Klagenemnda fant at innklagede hadde brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 8-12 (1) bokstav a ved å unnlate å avvise en leverandør som ikke oppfylte de kvalifikasjonskrav som var oppgitt i konkurransegrunnlaget. Klagenemnda fant også at innklagede hadde brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 8-10 (1) bokstav d ved å avvise klagers tilbud på det angitte grunnlag.

Klagenemndas avgjørelse 30. april 2007 i sak 2007/29

Klager: Skanska Norge AS

Innklaget: Alta kommune

Klagenemndas medlemmer: Per Christiansen, Siri Teigum, Jakob Wahl.

Saken gjelder: Avvisning av leverandør.

Bakgrunn:

- (1) Alta kommunes (heretter kalt innklagede) veiledende kunngjøring av totalentreprise for Saga skole og grendehus, ble publisert på Doffin 6. januar 2006. I løpet av høsten ble konkurransegrunnlag for en åpen anbudskonkurranse vedrørende denne anskaffelsen sendt til åtte firma som hadde meldt sin interesse. Konkurransegrunnlaget er datert 1. november 2006.

- (2) Under punkt "3.5 Kvalifikasjoner" under konkurransegrunnlagets kapittel "3 Orientering" fremgikk følgende:

"Det forutsettes at anbyder har relevant faglig og administrativ erfaring. Det innebærer blant annet at anbydere og deres prosjektansvarlige, samt øvrige nøkkelpersonell, skal ha gjennomført entrepriser med tilsvarende vanskelighetsgrad, omfang og fremdrift."

- (3) Under overskriften "Dokumentasjon av anbud" i konkurransegrunnlagets kapittel "4 Anbudsregler" fremgikk videre følgende:

"Byggherren stiller krav til anbyderne. Kravene skal sikre at leverandøren er egnet. Kravene er tilpasset Lov om offentlige anskaffelser av 16.07.1999 med forskrift av 15.06.2001. Følgende dokumentasjon skal leveres:

Postadresse
Postboks 439 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Olav Kyrresgate 8
5014 Bergen

Tlf.: 55 59 75 00

Faks: 55 59 75 99

E-post:
postmottak@kofa.no
Nettside: www.kofa.no

A. Økonomiske og juridiske forhold

[...]

- *Foretakets årsregnskap eller utdrag fra dette.*
- *Erklæring om foretakets totale omsetning, og dets omsetning de siste tre regnskapsår for de bygge- og anleggstjenester som kontrakten inneholder.*

[...]

B. Kompetanse og kapasitet

- *Oversikt over teknisk personell eller tekniske avdelinger som leverandøren disponerer over, enten de tilhører foretaket selv eller ikke, samt over de som har ansvar for kvalitetskontrollen.*
- *Oversikt over faglige og akademiske kvalifikasjoner som leverandøren innehar.*
- *Beskrivelse av leverandørens kvalitetsstyring, og leverandørens muligheter for undersøkelse og forskning.*
- *Beskrivelse av utstyr, maskiner og annen teknisk utrustning som leverandøren vil disponere over ved utførelsen av kontrakten.*
- *Liste over de viktigste leveransene de siste 3 år, herunder deres verdi og tidspunkt, offentlige eller private mottakere.*
- *Dokumentasjon på et av arbeidene de siste 3 år som er i samme kategori som etterspurt og med samme vanskelighetsgrad. Referanser oppgis.*
- *Dokumentasjon på at anbyder vil kunne motta og lese elektroniske dokumenter utarbeidet i MS-Office 2000 og Adobe Acrobat (PDF-filer samt kommunisere elektronisk i prosjektet (i anbudsskjema)."*

- (4) Følgende fremgikk også av konkurransegrunnlagets kapittel "4 Anbudsregler" under overskriften "Valg av anbud":

"A) Utvelgelseskriterier.

Byggherren har utarbeidet kriterier for å vurdere om anbyderne er egnet for oppdraget. Utvelgelse av anbyderne skjer etter de angitte 5 hovedpunkter nedenfor og etter den dokumentasjon som anbyderne plikter å innlevere etter punkt 1.1.20 i Anbudsskjema.

Anbydere som ikke blir funnet egnet, vil bli avvist.

- 1. Foretakets økonomiske og finansielle situasjon***
- 2. Faglige kvalifikasjoner, utdanning og pålitelighet.***

3. *Erfaring*
4. *Teknisk personell og utstyr*
5. *Rettslige forhold*

Når det foreligger et utvalg av godkjente anbydere, så skal byggherren velge det økonomisk mest fordelaktige. Se punkt B):

B) Tildelingskriterier. Valg av anbud

Valg av anbud foretas av Alta kommune med en gruppe bestående av drift- og utbygging- samt oppvekst- og kulturretaten

Det for byggherren økonomisk mest fordelaktige anbud vurdert ut i fra tildelingskriterier vektlagt i følgende rekkefølge vil bli valgt.

- | | |
|---------------------|------|
| 1. Teknisk kvalitet | 25 % |
| 2. Fremdrift | 25 % |
| 3. Pris | 50 % |

Underkriteriene er angitt i tilfeldig rekkefølge.

Nærmere beskrivelse av hvilke elementer som vil legges vekt på ved vurdering av innkomne anbud vil være som følger:

1. Teknisk kvalitet

Vurdering av den tekniske kvaliteten i prosjektet vha:

- Rombehandlingsskjema.
- Beskrivelse av:
 - Konstruksjoner, overflater og produkter, innvendig og utvendig
 - VVS-tekniske løsninger
 - El-tekniske løsninger inkl. svakstrøm og alarmanlegg
 - Brannteknisk beskrivelse
 - Hvordan lavenergikonseptet oppnåes.

[...]

Poengberegning:

1. Teknisk kvalitet 25 %

Vurderes ut fra en karakterskala fra 1 - 6 hvor 6 er høyest og 1 er lavest. Hver karakter teller 5 poeng og maksimalt oppnåelige poeng er således $6 \times 25/6 = 25$ poeng.”

- (5) Om priser fremgikk følgende under konkurransegrunnlagets punkt ”2.1 Fast pris”:

”Anbudets priser skal være faste og ikke gjenstand for regulering som følge av lønns- eller prisstigning under forutsetning av at kontrakt/bestilling foreligger innen 90 dager fra anbudets dato.”

- (6) I følge innklagedes tilbudsprotokoll, leverte fire leverandører tilbud innen fristen som var satt til 5. januar 2007 kl. 16.00. Skanska Norge AS (heretter kalt klager) var en av de som leverte tilbud. Tilbudsoversikten i tilbudsprotokollen var som følger:

”

Nr.	Anbyder	Anbudssum eks. Mva	Innlevering	Forbehold
1	Skanska AS	70 074 225,-	04.04.2007	Ja
2	Byggmester Bengt Andersen AS	75 000 000,-	05.01.2007. Kl. 12:20	Nei
3	T. Johansen AS	84 368 000,-	22.12.2006	Ja
4	Harald Nilsen AS	81 941 800,-	05.01.2006. Kl. 08:20	Nei

”

(7) Fra klagers tilbud under ”Tilbudsforutsetninger” hitsettes følgende:

”3. Lønns- og prisstigning

Tilbudsprisen er basert på SSB’s byggekostnadsindeks for kontor- og forretningseiendommer pr 15.12.2006.

Det er den siste tiden blitt varslet en betydelig prisøkning på flere typer byggevarer (armering, stål, sement, trelast, dører, vinduer, isolasjon etc).

Vi ber derfor om at en uforutsett prisøkning på byggevarer som ikke fanges opp av SSB sin indeks blir kompensert.

Alternativt tilbys fast tillegg for lønns og prisstigning på **kr. 3.503.700,- eks mva**. Detaljert beregning prisstigning kan framlegges hvis ønskelig.

[...]

Det vises for øvrig til vedlegg for oversikt over tilbudets innhold.”

(8) Fra Byggmester Bengt Andersen AS’ (heretter kalt valgte leverandør) tilbud hitsettes følgende:

”Følgende dokumenter er med i permen:

A. Økonomiske og juridiske forhold:

[...]

B. Kompetanse og kapasitet

- Oversikt over bedriftens personell. Faglig leder og prosjektingeniør vil inneha kvalitetskontroll.

- Oversikt over faglige kvalifikasjoner til Daglig Leder

- BMBA AS har egen brakkerigg, stilajer, liten lastebil, Manitu teleskoptruck med personliftkurv samt det utstyret man trenger for dette oppdraget.

- I tillegg har vi tilknyttet oss underleverandører som har utstyr for å utføre de jobbene de er

- De siste års oppdrag er listet i CV til Daglig Leder.

- Dokumentasjon fra flere av de siste oppdragene. Referanseperson for prosjektet Gakori Skole er Harald Paulsen v/ Paulsen RI. Tlf [...].

- Bedriften jobber i MS office, og kan motta PDF-filer. Bedriften kan kommunisere i prosjekter.”

- (9) Av den skriftlige referansen som var fylt ut angående prosjektet Gakori skole, og som var vedlagt valgte leverandørs tilbud, fremgikk blant annet følgende:

”Kontraktens omtrentlige verdi: 25,0 mill. eks mva

Type oppdrag (nybygg/ tilbygg/ rehabilitering etc.): Alle deler”

- (10) Fra notat datert 16. januar 2007 fra innklagedes konsulent Asplan Viak hitsettes følgende:

”Kvalifikasjonsvurdering av entreprenør: Byggmester Bengt Andersen AS

1. Foretakets økonomiske og finansielle situasjon

[...]

På bakgrunn av vedlagte regnskap i tilbudet har vi satt sammen følgende sammenstilling:

Balanseregnskap			
	2005	2004	2003
Sum anleggsmidler	523	404	291
Sum omløpsmidler	7499	3935	1084
Kassabeholdning	1997	1276	457
Sum egenkapital	1132	431	353
Sum langsiktig gjeld	111	173	230
Sum kortsiktig gjeld	6782	3735	792

Resultatregnskap	Bengt Andersen AS		
	2005	2004	2003
Driftsinntekter	15741	12073	3630
Driftsresultat	1172	2351	344
Resultat før skatt	1132	2321	286
Årsresultat	801	1578	238

Ut ifra disse opplysninger er det ingen anmerkninger til firmaets økonomi.

[...]

2. Erfaring

- 2005 Kautokeino barneskole 3 700 000,- eks. mva
- 2005 Kvalsund, Neverfjord og Kokelv skole 2 000 000,- eks. mva
- 2005- Gakori Skole, Alta 25 100 000,- eks. mva
- 2006- Radioen barnehage, Hammerfest 10 500 000,- eks. mva

[...]

Konklusjon

Byggmester Bengt Andersen har fremlagt dokumentasjon i henhold til tilbudsforespørselen kapittel 4, punkt A, ”Utvelgelseskriterier”. Gjennomgang av dokumentasjonen viser at entreprenøren tilfredsstiller kravene til leverandørens kvalifikasjoner beskrevet under dette punkt.”

(11) Følgende fremgikk av brev av 23. januar 2007 fra innklagede:

"De orienteres med dette om at Alta kommune v/ Plan og byggekomiteen, med forbehold om kommunestyrets godkjenning, i møte den 23.01.2007 sak 01/07 har fattet følgende vedtak:

Plan og byggekomiteen vedtar å tildele kontrakt for bygging av Saga skole og Grendehus til Byggmester Bengt Andersen for en kontraktssum på 75.000.000,- eks meva.

Tilbudene fra Skanska Norge AS og entreprenør T. Johansen Drift AS avvises med henvisning til Forskrift om off. anskaffelser § 8-10 (1d). Dette med bakgrunn av at tilbudene inneholder uklarheter som medfører at det er tvil om hvordan tilbudene skal vurderes i forhold til de øvrige tilbud.

Byggherres vurdering av tilbudene fremkommer i vedlagte dokument."

(12) Fra den vedlagte begrunnelsen, som tilsvarte saksfremlegget datert 22. januar 2007 til Plan- og byggekomiteen, hitsettes følgende:

"VURDERING AV TILBUDENE UT FRA KONKURRANSEGRUNNLAGET

De mottatte tilbud er vurdert ut fra konkurransegrunnlaget som følger

Kvalifikasjonsvurdering

Tilbydernes kvalifikasjoner er vurdert i hht. Følgende dokumentasjon krevet i tilbudsgrunnlaget.

- *Foretakets økonomiske og finansielle situasjon*
- *Faglige kvalifikasjoner, utdanning og pålitelighet.*
- *Erfaring*
- *Teknisk personell og utstyr*
- *Rettslige forhold*

For tilbyder nr. 1 Skanska Norge AS og tilbyder nr. 4 H. Nilsen AS Entreprenørforretning er det intet spesielt å bemerke.

For tilbyder nr. 2 Byggmester Bengt Andersen AS og tilbyder nr. 3 T. Johansen Drift AS er det bemerket at disse tidligere ikke har hatt prosjekter av samme størrelse.

Byggmester Bengt Andersen AS har i dag ansvar for på-/ til-/ og ombygging av Gakori skole, et prosjekt som opplyses å være av samme type og ha vanskelighetsgrad mye likt. Og hvor prosjektet gjennomføres som en delt entreprise hvor Byggmester Bengt Andersen har ansvar for koordinering og fremdrift. Entreprenøren har og dokumentert erfaring fra andre prosjekt, dog av mindre omfang.

[...]

På bakgrunn av mottatt dokumentasjon om tilbydernes kvalifikasjoner finner vi at samtlige tilbydere er kvalifisert for å delta i konkurransen.

Tilbudet

På grunnlag av de mottatte tilbud er fremlagt dokumentasjon gjennomgått med tanke på å avklare eventuelle forbehold og uklarheter. På grunnlag av denne gjennomgang er følgende registrert:

Tilbyder nr. 1 Skanska Norge AS

I konkurransegrunnlaget er det forutsatt at tilbudets priser skal være fast og ikke gjenstand for prisregulering forutsatt at kontrakt er inngått innen 90 dager fra tilbudets dato. Entreprenøren har tatt forbehold om prisregulering av kontraktssummen i hht SSB's byggekostnadsindeks for kontor og forretningseiendommer pr 15.12.06. Videre kreves det, på grunn av at det er varslet en betydelig prisstigning på flere typer byggevarer, regulering av uforutsett prisstigning på byggevarer som ikke fanges opp av SSB's indeks. I seg selv vil dette kunne være en avvisningsgrunn. Imidlertid tilbys et fast tillegg forjustering av lønns- og prisstigning på kr. 4.379.625,- inkl. mva, og vi velger derav å innkalkulere dette tilbud inn i den tilbudte fastpris.

I tilbudet er det ikke medtatt kostnader for radonsikring noe som tilbyder nr. 2 Byggmester Bengt Andersen AS har imidlertid medtatt dette i sitt tilbud. For at tilbudene skal være sammenlignbare med øvrige tilbud må det således gjøres et tillegg for dette. I tilbudsbrevet fra Skanska er det opplyst at radonsikring i form av radonsperre i grunn tilbys for kr. 560.000,- eks mva.

På denne bakgrunn kan vi derfor gjøre følgende beregning:

Tilbudssum eks. mva kr. 70.074.225,-

Tillegg for: (Pris opplyst i tilbudsbrev)

Radonsikring	kr. 560.000,-
Fast prisstigning	kr. 3.503.700,-
Korrigert tilbudssum	<u>kr. 74.137.925.-</u>

I tilbudsbrevet er det medtatt følgende setning: "Det vises for øvrig til vedlegg for oversikt over tilbudets innhold". Slik vi forstår dette er det en presisering av at også vedleggene er med på å angi hva som skal inngå i det totale innhold i tilbudet. På generelt grunnlag er det vår oppfatning at det er tvil om hvordan en slik henvisning i tilbudsbrevet skal forstås, isolert sett vil kunne være en avvisningsgrunn. I vår sak må imidlertid den nevnte uttalelse forstås slik at dette er en henvisning til de ulike vedlegg for å få fastsatt innholdet i tilbudet.

I vedleggene til tilbudet har tilbyder vedlagt en egen ytelsesspesifikasjon som altså vil måtte inngå som en del av tilbudet. I denne ytelsesspesifikasjonen fremkommer bl.a følgende

- Kostnader for Al-Tel sender ikke medtatt

- *Kostnader for telefonutstyr/apparater er ikke medtatt*
- *Kostnader for bygningsmessige hjelpearbeider for el-anlegg er ikke medtatt*
- *For øvrig er det uklarheter på en rekke punkt om hvorvidt ytelser er inkludert eller ikke.*

Slik vi forstår dette, har således Skanska ikke oppfylt minstekravene til kontraktsgrunnlaget - ved at man ikke har tilbudt å levere i tråd med forespørselen. Dette vil kunne være en avvisningsgrunn.

Oppdragsgiver har imidlertid forsøkt å angi en pris for de poster som Skanska ikke har medtatt. For at man overhode skal kunne få et sammenligningsgrunnlag, må man imidlertid, ut i fra en saklig og forsvarlig vurdering, foreta et skønnsmessig tillegg for de poster som ikke er medtatt. Kostnader anslått av administrasjon er som følger:

• <i>Al-Tel sender</i>	<i>kr.</i>	<i>4.500,-</i>
• <i>Telefonanlegg</i>	<i>kr.</i>	<i>150.000,-</i>
• <i>Byggn.m. hjelpearb el-arb</i>	<i>kr.</i>	<i>750.000,-</i>
<i>Sum eks. mva</i>		<i>kr. 904.500,-</i>

Videre er det tatt forbehold om at effekten på hovedtavle er begrenset til 1000 Amp. Dette kan ikke vurderes på grunn av at dimensjonerende effektbehov ikke er kjent.

På bakgrunn av ovenstående er det imidlertid svært vanskelig å vurdere hvorledes tilbudet skal vurderes i forhold til øvrige tilbud, og særlig sett hen til at tilbyder nr 2, Byggmester Bengt Andersen AS som kostnadsmessig, etter at det er gjort de postnødvendige tillegg for Skanska, vil ligge på samme nivå. Når det er sagt, så er også den skønnsmessige vurderingen av de enkelte posttillegg, heftet med så stor usikkerhet at oppdragsgiver har kommet frem til at det "kan medføre tvil om hvordan tilbudet skal bedømmes i forhold til de øvrige tilbud" at tilbudet derfor blir å måtte avvises med henvisning til forskrift om offentlige anskaffelser del II § 8.10 (1 d).

Alta kommune er innforstått med at tildelingen skal foretas ut i fra tre tildelingskriterier, hvorav pris er gitt en vekt på 50 %. Siden pris er gitt stor vekt, og tilbyderne Skanska og Byggmester Bengt Andersen AS vil ha noenlunde samme utteling på de øvrige kriteriene, er det oppdragsgivers oppfatning at det må være Skanskas risiko at man ikke har levert et fullstendig tilbud som gjør oppdragsgiver i stand til å vurdere dem i forhold til de øvrige konkurrenter.

[...]

Vurdering av tilbudene i forhold til tildelingskriteriene

I den videre vurdering er kun tilbudene fra Byggmester Bengt Andersen AS og H. Nilsen AS medtatt. Det er utarbeidet et eget vedlegg som viser poengberegningen.

Teknisk kvalitet

Tilbyder nr. 2 Byggmester Andersen AS og tilbyder nr. 4 Harald Nilsen AS har ingen forbehold og tilbyr således begge kvalitet i hht. Forespørsel. Harald Nilsen AS har gjennom en bred dokumentasjon dokumentert hvilke komponenter og overflater som er valgt. Byggmester Bengt Andersen AS har derimot levert lite spesifikasjoner på valg av overflater og materialer, med unntak av spesifikasjonen av tekniske anlegg, og må derav oppfattes slik at han vil levere i samsvar med forespørselen.

Ut fra dette vurderes tilbudene å være kvalitetsmessig likeverdige.”

- (13) Innklagede venter med å inngå kontrakt til klagenemndas avgjørelse foreligger.

Anførsler:

Klagers anførsler:

- (14) Innklagede har brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 8-12 ved å vurdere valgte leverandør som kvalifisert til å delta i anbudskonkurransen. Valgte leverandørs økonomiske og finansielle situasjon forsvarer ikke at valgte leverandør er egnet for prosjektet. Valgte leverandør har ikke tidligere hatt erfaring med prosjekter av samme type og vanskelighetsgrad. Gakori skole er en delt entreprise, og kostnadsrammen for valgte leverandørs del er ikke 61,5 millioner kroner slik innklagede påstår. Valgte leverandør har således heller ikke faglige kvalifikasjoner eller erfaring til å oppfylle konkurransegrunnlagets krav.
- (15) Innklagede har brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 8-10 (1) bokstav d ved å avvise klagers tilbud. Innklagede har gjort en forsvarlig vurdering av klagers tilbud, og deretter sammenlignet tilbudene. Det hefter ikke såpass stor usikkerhet ved tilbudet at det kan ”medføre tvil om hvordan tilbudet skal bedømmes i forhold til de øvrige tilbud”.
- (16) Innklagede har brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 10-2 (2) ved ikke å basere tildelingen på hva som var det økonomisk mest fordelaktige tilbudet etter de i konkurransegrunnlaget oppgitte kriteriene. I følge innklagede vil klager og valgte leverandør ha ”noenlunde samme uttelling” for kriteriene ”teknisk kvalitet” og ”fremdrift”, noe som bestrides. Når valgte leverandør i følge innklagede har levert ”lite spesifikasjoner” under kriteriet ”teknisk kvalitet”, skulle valgte leverandørs score også vært lavt. Klager har tilbudt byggetid på 515 dager, mens valgte leverandør har stipulert byggetiden til 595 dager. Prisdifferansen er minimal, noe som tilsier lik uttelling under kriteriet ”pris”. Ut fra den opplyste vektingen skulle klagers tilbud vært valgt.
- (17) Innklagede har brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 3-2 ved ikke å gi klager innsyn i tilbud og kvalifikasjonsdokument fra valgte leverandør.

Innklagedes anførsler:

- (18) Ved kvalifikasjonsvurderingen har oppdragsgiver et skjønn som bare i begrenset grad kan prøves rettslig. Det er punkt 4 i konkurransegrunnlaget som oppstiller kvalifikasjonskrav, mens det under punkt 3.5 ikke stilles kvalifikasjonskrav, kun dokumentasjonskrav. Valgte leverandør har nå ansvaret for koordinering og fremdrift

for prosjektet Gakori skole, som har et totalbudsjett på 61,5 millioner kroner, og er av samme type og vanskelighetsgrad. De bygningsmessige arbeidene som valgte leverandør har ansvaret for på Gakori skole beløper seg anslagsvis til kr. 28 009 040, mens de på angjeldende anskaffelse er anslått til kr. 48 861 000. Selv om Saga skole og grendehus er et større prosjekt enn valgte leverandør har hatt tidligere, er ikke dette isolert sett nok til at valgte leverandør ikke er kvalifisert etter de fem kvalifikasjonskravene som stilles i konkurransegrunnlagets punkt 4.

- (19) Siden klagers tilbud inneholdt ufullstendigheter, avvik og forbehold i forhold til konkurransegrunnlaget, gjorde innklagede forsøk på å prissette disse for på den måten å kunne sammenligne tilbudene. Etter at denne prissettingen var gjennomført, lå prisen på klagers tilbud på samme nivå som valgte leverandørs. I følge juridisk teori (Amdal/ Roll-Mathiesen, Lov og forskrift om offentlige anskaffelser, kommentarutgave 2. utgave, s. 406 (2004)) har innklagede avvisningsplikt når et tilbud ligger på *"vippen"* i forhold til de øvrige tilbud. Det skjønnsmessige ved beregningen av pristilleggene bidrar til at det foreligger ufullstendigheter, avvik og forbehold som *"kan medføre tvil om hvordan tilbudet skal bedømmes i forhold til de øvrige tilbud"*, jf forskrift om offentlige anskaffelser § 8-10 (1) bokstav d.
- (20) Når det gjelder kriteriet *"fremdrift"* var byggetid i klagers tilbud angitt til 515 dager fra 1. mai 2007. Dette gir et tillegg på 83 dager sammenlignet med valgte leverandør, forutsatt kontraktsinngåelse 7. februar 2007. Total byggetid for klagers tilbud var da 598 dager, og valgte leverandør oppga byggetid til 595 dager.
- (21) For tildelingskriteriet teknisk kvalitet har klager gitt omfattende dokumentasjon i sitt tilbud, men den tekniske kvaliteten på bygg, installasjoner og produkter som er tilbud, ble ikke vurdert som bedre enn hos de øvrige tilbyderne.

Klagenemndas vurdering:

- (22) Klager har deltatt i konkurransen og har saklig klageinteresse, jf forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Anskaffelsen følger etter sin verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 15. juni 2001 del I og II, jf. forskriftens § 2-2, jf § 2-1. Kontrakt er ikke inngått.
- (23) Klagenemnda har i sammenheng med foreliggende sak behandlet sak 2007/37 mot samme innklagede, men med annen klager. De to sakene gjelder samme anskaffelse, men anførslene i de to sakene er ikke helt sammenfallende.

Unnlatt avvisning av valgte leverandør
- (24) Oppdragsgiver skal avvise leverandører som *"ikke oppfyller krav som er satt for leverandørers deltakelse i konkurransen"*, jf forskrift om offentlige anskaffelser § 8-12 (1) bokstav a.
- (25) En oppdragsgiver har et innkjøpsfaglig skjønn som bare i begrenset grad kan overprøves rettslig. Klagenemnda kan imidlertid prøve om skjønnsutøvelsen er saklig og forsvarlig og i samsvar med de grunnleggende kravene til forutberegnelighet, gjennomsiktighet og likebehandling, jf premiss 26 i KOFAs avgjørelse i sak 2006/39 og i premiss 66 i sak 2006/119, herunder om konkurransegrunnlaget, i tråd med kravene til forutberegnelighet og likebehandling, innskrenker innklagedes rom for skjønnsutøvelse.

- (26) Innklagede har som ett av kvalifikasjonskriteriene i denne sak oppgitt *"erfaring"*. I tillegg har innklagede under overskriften *"Dokumentasjon av anbud"* i konkurransegrunnlagets kapittel *"4 Anbudsregler"*, bedt tilbyderne om å dokumentere *"et av arbeidene de siste 3 år som er i samme kategori som etterspurt og med samme vanskelighetsgrad"*. Av konkurransegrunnlagets kapittel *"3 Orientering"* under punkt *"3.5 Kvalifikasjoner"* følger videre at *"[d]et forutsettes at anbydere har relevant faglig og administrativ erfaring. Det innebærer blant annet at anbydere og deres prosjektansvarlige, samt øvrige nøkkelpersonell, skal ha gjennomført entrepriser med tilsvarende vanskelighetsgrad, omfang og fremdrift."* Dokumentasjonskravene, og kravene som stilles under overskriften *"Kvalifikasjoner"*, innebærer etter klagenemndas oppfatning presiseringer av kvalifikasjonskravet *"erfaring"*. Kvalifikasjonskriteriet må etter dette tolkes slik at det kreves av tilbyderne at de har erfaring fra prosjekter av tilsvarende vanskelighetsgrad, omfang og fremdrift.
- (27) Etter innklagedes egen vurdering av kvalifikasjonskravene har valgte leverandør ikke tidligere gjennomført prosjekter av samme størrelse. På bakgrunn av at valgte leverandør har *"ansvar for på-/ til-/ og ombygging av Gakori skole, et prosjekt som opplyses å være av samme type og ha vanskelighetsgrad mye likt"*, ble valgte leverandør likevel ansett for å være kvalifisert.
- (28) Slik klagenemnda tolker kvalifikasjonskriteriet *"erfaring"*, stilles det krav om at tilbyderne har erfaring fra prosjekter med tilsvarende vanskelighetsgrad, omfang og fremdrift. Innklagede har i sin evaluering lagt til grunn at valgte leverandør ikke før har hatt prosjekter av samme størrelse, dvs omfang. Valgte leverandør ble likevel funnet kvalifisert. Etter klagenemndas oppfatning har innklagede funnet valgte leverandør kvalifisert, til tross for at valgte leverandør ikke oppfylte kravet til erfaring som var satt i konkurransegrunnlaget. Innklagede har da brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 8-12 (1) bokstav a ved å unnlate å avvise valgte leverandør.
- (29) Klagenemnda finner det ikke nødvendig å vurdere om det også forelå andre grunnlag (f eks vanskelighetsgrad og fremdrift) for å avvise valgte leverandør.

Avvisning av klagers tilbud

- (30) Kommunens avvisning av Skanskas tilbud var begrunnet med at tilbudet var så uklart mv at det var tvil om hvordan det skulle bedømmes i forhold til andre tilbud, jf forskrift om offentlige anskaffelser § 8-10 (1) bokstav d. Klagenemnda vil peke på at disse uklarheter mv synes å ha blitt redusert eller eliminert ved prispåslagene som ble gjort av kommunen. Klagenemnda kan derfor, ut fra det materialet som foreligger og ut fra konklusjonen ovenfor, ikke se at Skanskas tilbud skulle avvises på det grunnlag som er angitt.

Innsyn

- (31) Klagenemnda har ikke grunnlag for å vurdere om innklagede har brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 3-2.

Konklusjon:

Alta kommune har brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 8-12 (1) bokstav a ved å unnlate å avvise en leverandør som ikke oppfylte de kvalifikasjonskrav som var oppgitt i konkurransegrunnlaget.

Alta kommune har brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 8-10 (1) bokstav d ved å avvise klagers tilbud på det grunnlag som er angitt.

Klagenemnda tar ikke stilling til klagers øvrige anførsler.

For klagenemnda,

30. april 2007

Per Christiansen