



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Fakta Bygg AS
Kobberveien 2
4313 SANDNES

Deres referanse:

Vår referanse:
2012/136

Dato:
14.08.2012

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Det vises til Deres klage på offentlig anskaffelse av 18. mai 2012 med ytterligere presiseringer i brev av 18. juni 2012, vedrørende tømmerarbeid i forbindelse med bygging av 110 boenheter på Tastarustå byggefelt i Stavanger kommune. Klagenemndas sekretariat har besluttet å avvise klagen fra behandling i klagenemnda, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser §§ 9 og 6. Grunnen er at det foreligger saklig grunn for avlysning av konkurransene etter forskrift om offentlige anskaffelser § 22-1 (1), og at sekretariatet således ikke finner at klager har saklig klageinteresse i å få prøvet sine øvrige anførsler i saken, jf. klagenemndforskriften § 6 (2). Sekretariatets avvisningsbeslutning kan påklages til klagenemndas leder innen tre virkedager etter at den ble gjort kjent for klager.

Nedenfor gis en oppsummering av bakgrunnen for klagen og sekretariatets vurdering.

Bakgrunn:

- (1) Stavanger kommune (heretter kalt innklagede) kunngjorde 3. februar 2012 tre anbudskonkurranser vedrørende tømmerarbeid i forbindelse med bygging av selvbyggerboliger i Tastarustå felt B1, B2 og B7. Tilbudsfrist var i konkurransegrunnlaget punkt 01.02 for feltene B1, B2 og B7 angitt å være 27. februar 2012.
- (2) Sekretariatet opplyser innledningsvis at kunngjøringen og konkurransegrunnlaget for de tre utlyste anbudskonkurransene er identiske. Klager leverte tilbud i samtlige tre konkurranser, og i foreliggende sak behandles konkurransene samlet.
- (3) Av kunngjøringen punkt II.1.5) "*Kort beskrivelse av anskaffelsens art og omfang*" fremgikk at det skulle oppføres 110 boliger som enebolig i rekke og rekkehus på selvbyggerfeltet Tastarustå, samt at utbyggingen var fordelt på tre felt. Det ble videre vist til at det skal inngås egen kontrakt for hvert av feltene B1, B2 og B7.

Postadresse
Postboks 439 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Rådhusgaten 4
5014 Bergen

Tlf.: 55 59 75 00
Faks: 55 59 75 99

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

- (4) Av konkurransegrunnlaget punkt *"Tildelingskriterier"* fremgikk at det økonomisk mest fordelaktige tilbudet ville bli valgt basert på følgende hovedkriterier:

1. *"ØKONOMI Samlet pris,*

2. *KVALITET"*

- (5) Videre fremgikk det følgende av konkurransegrunnlaget punkt 0.14 *"Avlysning av konkurransen"*:

"Stavanger kommune forbeholder seg retten til å avlyse konkurransen dersom det foreligger saklig grunn, for eksempel budsjettoverskridelse med manglende finansiering eller manglende politisk godkjenning."

- (6) Av saksprotokoll fra Stavanger kommune, ved utvalget Kommunalstyret for miljø og utbygging datert 26. juni 2012, fremgikk det følgende av Kommunalstyrets flertallsvedtak:

1. *"Utlysningen av tomter til Tastarustå selvbyggerfelt B1, B2 og B7 trekkes tilbake.*
2. *Boligene omprosjekteres til lavere kostnad.*
3. *Anbudskonkurransene avlyses. For tomtetekniske arbeider og materialanskaffelse til grunnmur vurderes avlysning når en har oversikt over omprosjekteringsens omfang.*
4. *Ny anbudskonkurranse lyses ut når det foreligger nytt anbudsgrunnlag."*

Klagers anførsler:

- (7) Klager har anført at innklagede har brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 20-12, ved å ikke avvise valgte leverandør fra konkurransene. Det er vist til flere grunner for dette. Valgte leverandør oppfyller ikke krav om omsetning i konkurransegrunnlaget punkt 03.12. Selskapet har ikke levert skatteattest for merverdiavgift, og har heller ikke levert forsikringsattest, jf. konkurransegrunnlaget punkt 03.12. Videre kan ikke valgte leverandørs tilbud anses å være et fellestilbud med en annen leverandør. Endelig har valgte leverandør levert anbudet i utskriftsformat fra eget kalkulasjonssystem, og ikke utskrift av tilsendt kalkulasjonsfil eller pdf, slik konkurransegrunnlaget etter klagers oppfatning krevde.
- (8) Videre anføres at innklagede har brutt de grunnleggende kravene i anskaffelsesregelverket ved sin tildelingsevaluering av tildelingskriteriet *"Kvalitet"*. Det vises til at valgte leverandør skulle fått poengtrekk for å ikke beskrive produkter som det var bedt om i konkurransegrunnlaget, samt for å ikke levere CV for nøkkelpersonell.
- (9) Endelig gjør klager gjeldende at innklagede har fremlagt saken til politisk behandling basert på feil grunnlag. Blant annet fremholdes at det ved saksbehandlingen i kommunen ble opplyst at alle entreprenører hadde levert fullstendig utfylte anbud, til tross for at valgte leverandør ikke hadde gjort dette. Videre vises til at under evalueringsprosessen og ved utarbeidelsen av saksframlegget for politisk behandling av avlysningen, har innklagede åpenbart lagt til grunn feil og mangelfulle opplysninger. Eksempelvis er Kommunalstyrets henvisning i saksfremstillingen til byggesaken på Sørå Bråde ikke relevant for foreliggende sak. Klager viser også til at spørsmålet om

avlysning av konkurransene først ble brakt på banen etter at det kom frem at valgte leverandør måtte avvises fra konkurransene. Klager fremholder videre at det er svært uheldig at oppdragsgiver enkelt kan avlyse konkurransene for å komme seg ut av en klagesituasjon.

Innklagedes anførsler:

- (10) Innklagede hevder at klager ikke har saklig klageinteresse, idet varslet intensjon om tildeling av kontrakt til valgte leverandør er tilbakekalt, og valgte leverandør er avvist.
- (11) Videre viser innklagede til at konkurransene ble avlyst ved vedtak i Kommunalstyret for miljø og utbygging datert 26. juni 2012. Det fremholdes at prosjektet ikke traff ønsket målgruppe, og det forsøkes nå å utvikle et nytt og vesentlig enklere prosjekt.

Sekretariatets vurdering:

Avlysningen

- (12) Klagenemndas sekretariat forstår klagers anførsel vedrørende avlysning av de tre anbudskonkurransene dithen at spørsmålet for sekretariatet er om innklagede har brutt forskriften § 22-1 (1), ved å avlyse konkurransene av 3. februar 2012 uten "*saklig grunn*".
- (13) Av klagenemndas praksis følger det at det må foreligge en objektiv sett saklig grunn for avlysning, jf. blant annet klagenemndas saker 2009/135 og 2008/216 premiss (39). Hvorvidt kravet til saklig grunn er oppfylt beror på en helhetsvurdering, hvor det blant annet skal legges vekt på tidspunktet for når avlysningen skjer, hvilke omstendigheter som utløste avlysningen og hva oppdragsgiver ønsket å oppnå med den, jf. Rt. 2001 side 473, Rt. 2007 side 983, og sml. klagenemndas saker 2008/60 premiss (29) og 2008/216 premiss (34). Praksis viser at økonomiske og forretningsmessige begrunnelser generelt sett er saklige, jf. Rt. 2001 side 473, og klagenemndas saker 2008/60 og 2008/78 premiss (60).
- (14) Klager har fremmet en rekke grunner for at konkurransene ikke er avlyst på saklige grunnlag, herunder at innklagede har lagt til grunn feil faktum og at det er mangelfulle opplysninger ved den politiske behandlingen av saken. Ut fra fremlagt dokumentasjon er imidlertid avlysningen av foreliggende konkurranser begrunnet i et politisk ønske om å redusere prisen for utbyggingen av Tastarustå selvbyggerfelt, jf. flertallsvedtak i Kommunalstyret for miljø og utbygging datert 26. juni 2012. Kommunalstyret besluttet at de aktuelle boligene omprosjekteres til lavere kostnad og at ny anbudskonkurranse lyses ut når det foreligger nytt anbudsgrunnlag. Avlysningen av konkurransene var således begrunnet i økonomiske hensyn, og en flertallsbeslutning i Kommunalstyret for miljø og utbygging. Etter sekretariatets syn må forannevnte anses som en saklig grunn for avlysning, og klagers anførsel fører dermed ikke frem.

Hvorvidt klager har saklig klageinteresse i å få avgjort de øvrige anførsler som er fremmet i saken

- (15) Det følger av forskrift 15. november 2002 nr. 1288 om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6, annet ledd, at "[k]lage kan fremsettes av enhver som har saklig interesse i å få vurdert lovmessigheten av en slik unnlattelse, handling eller beslutning".

- (16) For å avgjøre hvorvidt klager har *"saklig interesse"* etter klagenemndsforskriften § 6 (2) har klagenemnda stilt krav til at interessen i å få avgjort anførselen eller anførslene må være aktuell. I dette ligger det at klager må ha et reelt behov for avklaring av spørsmålet, jf. blant annet klagenemndas sak 2009/180 premiss (23). I dette tilfellet har klager anført at valgte leverandør skulle vært avvist fra konkurransene på en rekke grunnlag, jf. forskriften § 20-12, samt at tildelingsevalueringen er i strid med regelverket om offentlige anskaffelser.
- (17) Ettersom sekretariatet har kommet til at innklagedes avlysning av konkurransene er i samsvar med regelverket, mangler klager i henhold til klagenemndas faste praksis aktuell saklig interesse i å få avgjort de øvrige anførsler selskapet har fremsatt, jf. eksempelvis klagenemndas saker 2009/74 og 2009/214. Følgelig avvises klagens øvrige anførsler fra behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforskriften § 6 (2) jf. § 9.

Anneline Vingsgård
Sekretariatsleder/direktør

Silje Bruun Teigen
Rådgiver