



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Mottaker
Advokatfirmaet Nicolaisen & Co ANS
Hvamstubben 17
2013 SKJETTEN
Norge
John Arne Dalby

Deres ref.:

Vår ref.: 2014/0132-8

Saksbehandler: Peter Aadland

Dato: 27.01.2015

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Klagenemndas sekretariat viser til deres klage av 2. desember 2014 på Hamar kommunes anskaffelse av kunstgressbane til Børstad idrettspark. 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) Hamar kommune (heretter innklagede) kunngjorde 11. juni 2014 en åpen anbudskonkurranse for kjøp av nytt kunstgressdekke til Børstad idrettspark. Av konkurransegrunnlaget punkt 4.1 gikk det frem at "*[k]unstgresset på Børstad idrettspark kunstgressbane skal byttes ut, og erstattes av nytt kunstgress*".
- (2) I konkurransegrunnlaget punkt 7.3 ("*Tekniske krav til sand og gummigranulat*") ble det stilt ulike krav til gummigranulatet på kunstgressbanen. Det ble i denne sammenheng blant annet spurt etter "*produktdatablad og miljødeklarasjon for produktet*".
- (3) Konkurransegrunnlaget punkt 1 besto av et prisskjema, hvor leverandørene – i post 2 – ble bedt om å prise "*Fjerning av eksisterende kunstgressdekke*". Det ble videre angitt at det eksisterende dekket skulle "*lagres på egnet sted etter anvisning fra byggherre*".
- (4) I konkurransegrunnlaget vedlegg 1 ble leverandørene videre bedt om å oppgi "*tekniske spesifikasjoner for tilbudt kunstgress*", ved å fylle ut en tabell. I tabellen ble det blant annet spurt om tekniske spesifikasjoner for gummigranulat (type, leverandør, mengde i mm og kg/m²).
- (5) Vedlagt konkurransegrunnlaget fulgte også en tilstandsrapport for den eksisterende kunstgressbanen. Av denne rapporten gikk det frem at det eksisterende kunstgresset var fylt med SBR-granulat, og at tykkelsen på fyllet varierte mellom 20 og 30 mm, jf. punkt 3.1.4.

- (6) Kontrakten skulle ifølge konkurransegrunnlaget punkt 0.3 tildeles det økonomisk mest fordelaktige tilbudet, med vekt på pris, tekniske forhold, mobiliseringstid og utførelsestid, prosjekt- og serviceorganisasjon, miljøprofil og garantert levetid/garantier.
- (7) Innenfor tilbudsfristen kom det inn tilbud fra seks leverandører, herunder Saltex AS (heretter klager) og Unisport Scandinavia AS. Innklagede informerte tilbyderne i brev datert 26. august 2014 om at man hadde til hensikt å inngå kontrakt med Unisport.
- (8) På forespørsel fra klager gjorde innklagede nærmere rede for hvordan man hadde evaluert tilbudet fra klager, jf. brev fra innklagede datert 29. august 2014:

"Saltex hadde med forutsetning om å gjenbruke gummi. Dette var en forutsetning de andre tilbyderne ikke hadde med. Vi hadde valget mellom å avvise Saltex eller justere prisen for å delta i konkurransen. Hamar kommune valgte å justere prisen. Det ble hentet inn priser fra to leverandører. Det er IFAS Sport og TF Sport. Snittprisen pr. tonn fra disse er kr 2650,-. Vi trenger 101 tonn (13,5 kg pr kvm) ifølge tallene fra Saltex slik at prisen for ny gummi blir da $2650 \times 101 = 267\,650,-$."
- (9) Kontrakt med Unisport ble inngått 8. oktober 2014.
- (10) Saken ble brakt inn for klagenemnda for offentlige anskaffelser ved brev datert 2. desember 2014.

Sekretariatets vurdering:

- (11) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder legging av kunstgress, og er kunngjort som et bygge- og anleggsarbeid. Innklagede har opplyst at kontrakten med valgte leverandør er på 1,9 millioner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen derfor forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og del II, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.

Innklagedes justering av klagers tilbud – vedrørende gjenbruk av gummigranulat

- (12) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å legge til 276 650 kroner i klagers tilbud for tilførsel av ny gummigranulat. Klager viser i denne sammenheng til at klager vil bruke 74,8 tonn av det eksisterende gummigranulatet om igjen ved levering av nytt kunstgress, og at det bare vil bli behov for tilførsel av 26,2 tonn ny gummigranulat. Prisen for dette er innkalkulert i klagers tilbud. Uten tillegget i pris på 276 650 kroner, hevder klager, ville klagers tilbud vært det økonomisk mest fordelaktige.
- (13) Til dette har innklagede innvendt at konkurransegrunnlaget ikke åpnet for gjenbruk av gummigranulat, og at det uansett ikke var mulig å fastslå hvor mye ny gummigranulat som inngikk i klagers tilbud. Klagers tilbud skulle derfor vært avvist etter forskriften §§ 11-11 (1) bokstav e (vesentlig avvik) eller f (relativ bedømmelsestvil).
- (14) Til støtte for at konkurransegrunnlaget ikke åpnet for gjenbruk av gummigranulat, har innklagede vist til ulike punkter i konkurransegrunnlaget, hvor det står at det eksisterende kunstgresset skal *"erstattes av nytt kunstgress"* (uthevet her), og at det skal leveres produktdatablad og miljødeklarasjon for gummigranulatet. I konkurransegrunnlaget ble leverandørene videre bedt om å oppgi de tekniske spesifikasjonene for det tilbudte gummigranulatet (type, leverandør, mengde i mm og kg/m²).

- (15) Sekretariatet er enig i at dette gir uttrykk for at det eksisterende gummigranulatet skal fjernes helt, og at gjenbruk av gummigranulat dermed utgjør et avvik fra kravspesifikasjonen, sml. klagenemndas avgjørelse i sak 2014/108 premiss (26). Når dette er tilfellet, representerer det ingen feil av innklagede å justere prisen i klagers tilbud slik at den prismessige konsekvensen av avviket blir tatt høyde for ved sammenligningen av tilbudene. Klagenemnda har i en rekke saker uttalt at oppdragsgiver i utgangspunktet har plikt til å prissette avvik, forbehold eller lignende, se eksempelvis klagenemndas avgjørelse i sak 2013/12 premiss (89). Den konkrete prissettingen fremstår også som forsvarlig. Når innklagede ikke visste hvor stor andel av gummigranulatet som ville bli gjenbrukt, måtte innklagede kunne legge til grunn det minst fordelaktige scenarioet for klager, se eksempelvis klagenemndas avgjørelse i sak 2011/318 premiss (55).
- (16) Sekretariatet nevner for øvrig at klagenemnda, i sak 2014/108, konkluderte med at klagers tilbud om gjenbruk av gummigranulat, utgjorde et vesentlig avvik fra kravspesifikasjonen. Dette fordi gummigranulatet, slik klagenemnda forstod det, var en *"helt sentral bestanddel ved kunstgressdekket, som kan ha avgjørende betydning for banens spillegenskaper"*, jf. premiss (28).
- (17) Hvorvidt det samme må gjelde også i foreliggende sak, er det imidlertid ikke nødvendig å ta stilling til. Klagers anførsel om at innklagede har brutt regelverket ved å legge til 276 650 kroner i klagers tilbud for tilførsel av ny gummigranulat, kan klart ikke føre frem.
- (18) Ettersom sekretariatet har funnet at klagen klart ikke kan føre frem, avvises den som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9.

Klageadgang:

Dere kan klage på avvisningsbeslutningen til klagenemndas leder, som i så fall vil avgjøre om klagen likevel skal behandles av klagenemnda. En slik klage må foreligge senest tre virkedager etter at dere er blitt kjent med vår avvisningsbeslutning. Siden denne fristen er fastsatt i klagenemndsforordningen § 9, har verken sekretariatet eller klagenemndas leder myndighet til å utsette klagefristen. Klagen sendes til sekretariatet, som vil videresende denne til klagenemndas leder for behandling.

Jonn Sannes Ramsvik
sekretariatets nestleder
Dokumentet er godkjent elektronisk

Peter Aadland
førstekonsulent

Mottaker:

Advokatfirmaet Nicolaisen & Co ANS

Postadresse

Hvamstubben 17

*Poststed*2013 SKJETTEN
Norge*Kontakt/e-post*John Arne Dalby
jad@advonico.no*Kopi til:*

Hamar kommune

Postboks 4063

2306 HAMAR
NorgeMette Braathen
mette.braathen@hamar.
kommune.no