



Klagenemnda
for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Dokumentasjons-/kvalifikasjonskrav. Avvisning av leverandør.

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for kjøp av bygge- og anleggsarbeider i tilknytning til utbyggingen av ny E6 ved Oppdal. Klagenemnda fant at innklagede hadde gjort en forsvarlig vurdering av hvorvidt klager hadde tilstrekkelig erfaring med arbeid av "samme art og vanskelighetsgrad" som det aktuelle oppdraget, og tilstrekkelig gjennomføringsevne. At oppdraget inneholdt betongarbeid i utførelsesklasse 3, kunne ikke forstås som et ufravikelig krav om særskilt kompetanse med slikt arbeid. Klagers anførsler om at valgte leverandør skulle vært avvist, førte dermed ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 13. januar 2015 i sak 2014/43

Klager: PEAB Sverige AB

Innklaget: Statens vegvesen Region midt

Klagenemndas medlemmer: Tone Kleven, Kai Krüger og Georg Fredrik Rieber-Mohn

Bakgrunn:

- (1) Statens vegvesen Region midt (heretter innklagede) kunngjorde 25. november 2013 en åpen anbudskonkurranse for kjøp av bygge- og anleggsarbeider i tilknytning til utbyggingen av ny E6 ved Oppdal. Anskaffelsens verdi ble i kunngjøringen punkt II.2.1) estimert til mellom 130 og 150 millioner kroner. Tilbudsfrist var i kunngjøringen punkt IV.3.4) angitt til 17. januar 2014.

- (2) Oppdraget ble i konkurransegrunnlaget kapittel A3 punkt 1 ("Arbeidenes art og omfang") opplyst å være én av to utførelsesentrepriser i prosjektet E6 Oppdal:

"Prosjektet E6 Oppdal omhandler bygging av ca. 3,5 km ny E6 forbi Oppdal sentrum. I tillegg bygges lokalvegssystem i Oppdal sentrum.

Prosjektet er delt i 2 utførelsesentrepriser, der dette er nummer to i rekken (O-E-2). Den første entreprisen er «E6 Oppdal, konstruksjoner (O-E-1)» og omfatter Tranevegkulverten, Kåsabrua, Ålmabrua og ny Kåsenveg.

Anleggsarbeidene for O-E-1 startet høsten 2013 og hele prosjektet skal stå ferdig innen utgangen av 2015.

Denne entreprisen (O-E-2) består av bygging av ny E6, delvis i urørt terreng (sør for Oppdal sentrum) og delvis i ny trasé gjennom sentrum. Inkludert i kontrakten er også to underganger i sentrum. Nytt lokalvegssystem i Oppdal sentrum inkl. ny løsning for Rv 70 med tilkoblinger inngår også i kontrakten."

- (3) Under punkt 1 ble også noen av hovedoppgavene i oppdraget listet opp:

"Graving / masseflytting

ca. 138.000 m3

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

<i>Overbygning (forsterkningslag, bærelag)</i>	<i>ca. 73.000 m³</i>
<i>Asfaltarbeider</i>	<i>ca. 83.000 m²</i>
<i>Støyskjermer</i>	<i>ca. 800 m</i>
<i>Riving av hus / bygninger</i>	<i>2 stk.</i>
<i>Støping av betongkonstruksjoner</i>	<i>ca. 1.000 m³</i>
<i>Kabelgrøfter</i>	<i>ca. 25.000 m</i>
<i>VA-grøfter</i>	<i>ca. 9 000 m"</i>

- (4) I oversiktstegningene til "Undergang sør" og "Undergang nord" fremgikk følgende merknad:

"Betong/Armering

[...] Kontrollklasse Utvidet kontroll

[...] Utførelsesklasse 3"

- (5) I konkurransegrunnlaget kapittel B ble det blant annet oppstilt følgende "Krav til tilbyders kvalifikasjoner":

"4.1 Erfaring [...]

4.1.1 Erfaringer fra tilsvarende arbeider. Referanseprosjekter

Tilbyder skal ha erfaring fra arbeid av samme art og vanskelighetsgrad. [...]

4.1.2 Byggherrens erfaringer. Referanseprosjekter

Statens vegvesens og andre byggherrens erfaringer med tilbyder vil bli vurdert [...]

4.4 Gjennomføringsevne

Det vil bli gjort en samlet vurdering for de krav som er stilt under dette kriteriet gjennomføringsevne [...]

4.4.2 Nøkkelpersoners kompetanse.

Det kreves teknisk og faglig kompetanse og relevant erfaring hos nøkkelpersoner som disponeres for oppdraget [...]

4.4.3 Organisering

Det kreves at organiseringen av gjennomføringen av kontrakten er tilstrekkelig bemannet og at tilbyder har kapasitet og evne til å håndtere uforutsette forhold i kontrakten."

- (6) Erfaring og gjennomføringsevne skulle dokumenteres ved å fylle ut noen skjema som lå ved konkurransegrunnlaget kapittel E.
- (7) I skjemaet til kravet om erfaring fra tilsvarende arbeider ble leverandørene bedt om å liste opp navn, sted, størrelse (verdi i MNOK inkl. mva.) mv. på *"... de 3-5 siste og mest relevante tilsvarende oppdrag utført eller under utførelse i løpet av de siste 5 år"*, samtidig som det ble åpnet for å gi opplysninger på et eget skjema.
- (8) I skjemaet til kravet om nøkkelpersoners kompetanse, skulle det gis en oversikt over *"nøkkelpersoner og personer med relevant teknisk kompetanse som disponeres for oppdraget"*, med opplysninger om navn, planlagt rolle, og CV eller tilsvarende dokumentasjon.
- (9) Vedrørende kravet om organisering ble det bedt om *"... en redegjørelse for organisering av gjennomføringen av kontrakten"*.
- (10) Av øvrige dokumenter som innklagede hadde angitt at skulle være en del av konkurransegrunnlaget, jf. kapittel A1 (*"Dokumentliste"*), var blant annet håndbok 026 – prosesskode 2 – standard beskrivelsestekster for bruer og kaier, som var å finne på innklagedes nettsider. Det fremgikk her at NS-EN 13670 skulle gjelde for utførelsen av betongarbeidene i kontrakten.
- (11) Kontrakten skulle ifølge kunngjøringen punkt IV.2) tildeles tilbudet med den laveste prisen.
- (12) Innenfor tilbudsfristen kom det inn syv tilbud, herunder fra PEAB Sverige AB (heretter klager) og BL Entreprenør AS (heretter valgte leverandør).
- (13) Innklagede informerte tilbyderne i brev av 21. februar 2014 om at man hadde til hensikt å inngå kontrakt med BL Entreprenør AS (heretter valgte leverandør), som hadde det laveste pristilbudet.
- (14) Kontrakt ble inngått 24. mars 2014.
- (15) Saken ble brakt inn for klagenemnda for offentlige anskaffelser ved brev datert 10. april 2014.
- (16) Nemndsmøte i saken ble avholdt 12. januar 2015.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (17) Innklagede har brutt regelverket ved ikke å avvise valgte leverandør fra konkurransen, jf. forskriften § 20-12 (1) bokstav a. Valgte leverandør har ikke erfaring med arbeid av *"samme art og vanskelighetsgrad"* som det foreliggende oppdraget gjelder, og mangler tilstrekkelig gjennomføringsevne.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (18) Innklagede bestrider at valgte leverandør ikke oppfyller de kravene som er satt til leverandørens deltakelse i konkurransen, jf. forskriften § 20-12 (1) bokstav a. Det er derfor ikke riktig at valgte leverandør skulle vært avvist.

- (19) For en nærmere redegjørelse av partenes anførsler vises det til klagen, tilsvaret, og øvrige prosesskriv i saken.

Klagenemndas vurdering:

- (20) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder bygging av ny E6 forbi Oppdal sentrum, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens verdi er i kunngjøringen punkt II.2.1) estimert til mellom 130 og 150 millioner kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen derfor etter sin art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og del III, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.
- (21) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved ikke å avvise valgte leverandør fra konkurransen. Dette fordi valgte leverandør ikke oppfyller alle dokumentasjons-/kvalifikasjonskravene i konkurransegrunnlaget.
- (22) Det følger av forskriften § 20-12 (1) bokstav a at oppdragsgiver har plikt til å avvise leverandører som *"ikke oppfyller krav som er satt til leverandørenes deltakelse i konkurransen, med forbehold av § 21-3 (tilleggsfrist for ettersending av dokumenter)"*.
- (23) Ved vurderingen av hvorvidt kvalifikasjonskravene er oppfylt, utøver oppdragsgiver et innkjøpsfaglig skjønn som bare i begrenset grad kan overprøves rettslig. Klagenemnda kan imidlertid prøve om vurderingen er saklig, forsvarlig og i samsvar med de grunnleggende kravene i loven § 5, jf. blant annet klagenemndas sak 2010/276 i premiss (54).

Kravet om erfaring med arbeid av samme art og vanskelighetsgrad

- (24) Klager anfører for det første at valgte leverandør skulle vært avvist fordi selskapet ikke har erfaring med arbeid av *"samme art og vanskelighetsgrad"*, jf. denne formuleringen under kvalifikasjonskravet *"Erfaringer fra tilsvarende arbeider"*.
- (25) Klager viser i denne sammenheng blant annet til at verdien på det aktuelle oppdraget er større enn noen av valgte leverandørs referanseprosjekter, at flere av prosjektene gjelder oppdrag hvor valgte leverandør bare har vært underleverandør for et annet selskap, og at i hvert fall ett av prosjektene (*"Fv. 900 – Heimdalsvegen"*) foreløpig ikke er ferdigstilt.
- (26) Spørsmålet er om noen av disse forholdene innebærer at valgte leverandør ikke har den nødvendige erfaring med arbeid av *"samme art og vanskelighetsgrad"* som oppdraget i foreliggende sak.
- (27) En naturlig språklig forståelse av uttrykket *"samme art og vanskelighetsgrad"* innebærer at leverandørene må ha relevant erfaring fra alle de sentrale områdene kontrakten gjelder, jf. i denne retning klagenemndas avgjørelse i sak 2014/81 premiss (53). Det kan ikke kreves, slik klager anfører, at leverandørene må ha erfaring fra oppdrag med samme eller tilsvarende verdi. Verdien på de angitte referanseprosjektene, er i utgangspunktet bare relevant i den grad verdien samtidig sier noe om vanskelighetsgraden på prosjektet.
- (28) Valgte leverandør har vist til deltakelse i prosjekt av betydelig verdi, og slik vesentlig omfang. At referanseprosjektene ikke er av samme eller tilsvarende verdi som

oppdraget i foreliggende sak, innebærer således ikke i seg selv at valgte leverandør ikke har erfaring med arbeid av "*samme art og vanskelighetsgrad*".

- (29) At valgte leverandør – i flere av de oppførte referanseprosjektene – har opptrådt som underleverandør for et annet selskap, kan heller ikke medføre at valgte leverandør skulle vært avvist. Konkurranses grunnlaget stiller ikke krav om at leverandørens erfaring utelukkende skal være fra prosjekter hvor leverandøren har vært hovedentreprenør. Det avgjørende må være om arten og vanskelighetsgraden på det arbeidet som valgte leverandør har utført, enten som hovedleverandør eller underleverandør, samlet sett oppfyller konkurranses grunnlagets krav om erfaring. Og i vurderingen av om dette er tilfellet, utøver som nevnt oppdragsgiver et skjønn som bare i begrenset grad kan overprøves rettslig. Klagenemnda kan ikke se at innklagede har utøvd et uforsvarlig skjønn ved å ta i betraktning de nevnte referanseprosjektene i vurderingen av valgte leverandørs erfaring.
- (30) Det samme gjelder prosjektet "*Fv. 900 – Heimdalsvegen*", som antas ferdigstilt i 2015, jf. konkurranses grunnlagets krav om dokumentasjon på erfaring fra oppdrag som er "*utført eller under utførelse*" (uthevet her). Ettersom prosjektet ble påbegynt i september/oktober 2013, og tilbudsfristen var 17. januar 2014, er det nok begrenset hvor stor vekt dette prosjektet kunne gis i kvalifikasjonsvurderingen. Klager kan imidlertid ikke høres med at innklagede var helt avskåret fra å ta prosjektet i betraktning. Det er for øvrig ikke holdepunkter for å konstatere at innklagede har lagt uforholdsmessig stor vekt på dette prosjektet.
- (31) Klager har videre fremhevet at valgte leverandør ikke har dokumentert noen erfaring fra prosjekter med betongkonstruksjoner i utførelsesklasse 3.
- (32) Det er enighet om at oppdraget omfatter støping av betongkonstruksjoner, og at denne delen av oppdraget er av et visst omfang (ca. 1000 m³ ifølge konkurranses grunnlaget). Etter hva nemnda har forstått, består betongarbeidet av å lage to underganger i Oppdal sentrum (benevnt "*Undergang sør*" og "*Undergang nord*" i konkurranses grunnlagets oversiktstegninger). Når konkurranses grunnlaget krever at leverandørene har erfaring med arbeid av "*samme art og vanskelighetsgrad*", må det derfor kreves at leverandørene kan vise til erfaring med betongarbeid av samme vanskelighetsgrad som ved bygging av disse undergangene.
- (33) Innklagede har forklart at betongkonstruksjonene som skal oppføres ikke er spesielt kompliserte. At arbeidet skal utføres i utførelsesklasse 3, relaterer seg ikke først og fremst til vanskelighetsgraden på arbeidet, men stiller blant annet skjerpede krav til kontroll ved utførelsen av arbeidet. Kravet om erfaring med betongarbeid av "*samme [...] vanskelighetsgrad*", kan dermed ikke forstås slik at innklagede hadde plikt til å avvise leverandører uten erfaring med betongkonstruksjoner i utførelsesklasse 3. Valgte leverandør, herunder leverandørens nøkkelpersonell til oppdraget, har erfaring med bygging av kulverter i betong, som innklagede har ansett tilstrekkelig. Klagenemnda finner ikke holdepunkter for å konstatere at innklagede har utøvd et uforsvarlig skjønn på dette punkt.
- (34) Klagers anførsel om at valgte leverandør skulle vært avvist som følge av manglende erfaring med arbeid av "*samme art og vanskelighetsgrad*", kan på denne bakgrunn ikke føre frem.

Kravet om tilstrekkelig gjennomføringsevne

- (35) Klager anfører at valgte leverandør skulle vært avvist fordi selskapet ikke har tilstrekkelig gjennomføringsevne.
- (36) Klager viser i denne sammenheng til at valgte leverandørs tilbudte nøkkelpersonell ikke har tilstrekkelig kompetanse, og at valgte leverandør ikke har gitt en redegjørelse for hvordan man vil organisere gjennomføringen av kontrakten.
- (37) Det følger av konkurransegrunnlaget at det nøkkelpersonell som disponeres for oppdraget skal ha *"teknisk og faglig kompetanse og relevant erfaring"*. Kravet skal dokumenteres ved å fylle ut innklagedes skjema. I skjemaet blir det spurt om navn på aktuelle nøkkelpersoner, deres planlagte rolle, og CV eller tilsvarende dokumentasjon.
- (38) Klager fremholder at ingen av valgte leverandørs oppførte nøkkelpersoner er ingeniører med særskilte kvalifikasjoner på ledelse av betongarbeider i utførelsesklasse 3, og viser til håndbok 026 – prosesskode 2 – standard beskrivelsestekster for bruer og kaier, som innklagede har gjort til en del av konkurransegrunnlaget. I prosesskoden står det at NS-EN 13670 skal gjelde for utførelsen av betongarbeidene. Av NS-EN 13670 punkt 4.1.1 avsnitt (4) går det frem at produksjonslederen ved betongarbeider i utførelsesklasse 3, *"skal [være] ingeniør med særskilte kvalifikasjoner for ledelse av betongarbeider eller ha tilsvarende kunnskaper, og tilleggskurs i betongteknologi, utførelse og kontroll samt dokumentert lang og allsidig erfaring med betongarbeider utført i Utførelsesklasse 3"*.
- (39) Innklagede har forklart at kravet om kompetanse i betongarbeid i utførelsesklasse 3, ikke er et kvalifikasjonskrav, men et krav til *utførelsen* av betongarbeidet. NS-EN 13670 gjelder generelt for *"Utførelse av betongkonstruksjoner"*. Kravet i NS-EN 13670 punkt 4.1.1 avsnitt (4), om produksjonsleders kompetanse i betongarbeid i utførelsesklasse 3, inngår ikke blant de kravene som innklagede har stilt til leverandørene for deltakelse i konkurransen. Henvisningen i konkurransegrunnlaget til NS-EN 13670, hevder innklagede, kan da ikke forstås slik at man hadde plikt til å avvise leverandører uten nøkkelpersonell med særskilte kvalifikasjoner på betongarbeid i utførelsesklasse 3, jf. premiss (33) ovenfor.
- (40) Klagenemnda er enig i dette. Klager har ikke bestridt at valgte leverandørs nøkkelpersoner for øvrig har høy kompetanse og lang erfaring. Klagers anførsel om at valgte leverandør skulle vært avvist fordi nøkkelpersonellet ikke hadde erfaring med betongarbeid i utførelsesklasse 3, kan ikke føre frem.
- (41) Når det gjelder kravet om organisering, skulle dette dokumenteres ved å gi en *"redegjørelse for hvordan tilbyder vil organisere gjennomføringen av kontrakten"*.
- (42) Valgte leverandørs tilbud inneholder en organisasjonsplan. Av planen går det frem hvilke personer valgte leverandør har satt av til oppdraget, og hvilke roller disse skal ha ved gjennomføringen av kontrakten. Klager anfører at dette ikke kan anses som en *"redegjørelse for hvordan tilbyder vil organisere gjennomføringen av kontrakten"*.
- (43) Til dette har innklagede anført at organisasjonsplanen må ses i sammenheng med den øvrige dokumentasjonen i valgte leverandørs tilbud, herunder CV-ene til valgte leverandørs nøkkelpersoner. Denne dokumentasjonen viser samlet sett at

"gjennomføringen av kontrakten er tilstrekkelig bemannet og at tilbyder har kapasitet og evne til å håndtere uforutsette forhold i kontrakten", jf. formuleringen av kvalifikasjonskravet. Klagenemnda kan ikke se at dette gir uttrykk for et en uforsvarlig skjønnsutøvelse fra innklagedes side.

- (44) Klagers anførsel om at valgte leverandør skulle vært avvist som følge av manglende gjennomføringsevne, fører således ikke frem.

Konklusjon:

Statens vegvesen Region midt har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Tone Kleven

Dokumentet er godkjent elektronisk