



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Saken gjelder: Kvalifikasjonskrav. Utvelgelseskriterier.

Innklagede gjennomførte en konkurranse med forhandling for kjøp av bygge- og anleggsarbeid ved utvidelse av Sagstad skule. Klager anførte at innklagede hadde brutt regelverket ved å bruke "Erfaring frå liknande oppdrag" som kriterium ved utvelgelse av kvalifiserte leverandører. Klagenemnda fant at dette kriteriet var anvendt i tråd med forskriften § 17-6 (2).

Klagenemndas avgjørelse 28. januar 2016 i sak 2015/128

Klager: Donar AS

Innklaget: Meland kommune

Klagenemndas

medlemmer: Karin Fløistad, Tone Kleven og Kristian Jåtog Trygstad

Bakgrunn:

- (1) Meland kommune (heretter innklagede) kunngjorde 6. oktober 2015 en konkurranse med forhandling for kjøp av bygge- og anleggsarbeid ved utvidelse av Sagstad skule. Tilbudsfrist ble i kunngjøringen punkt IV.3.4) angitt til 26. oktober 2015.
- (2) Av kunngjøringen punkt IV.1.3) gikk det frem at innklagede ville benytte en faseoppdelt prosedyre for å redusere antall tilbud som det skulle forhandles om. Det var ifølge punkt IV.1.2) planlagt å invitere 5 til 7 leverandører til å levere tilbud.
- (3) I prekvalifiseringsgrunnlaget punkt 4 ble det oppstilt kvalifikasjonskrav, blant annet til leverandørenes økonomiske og finansielle stilling, og til tekniske og faglige kvalifikasjoner. Kvalifikasjonskravene ble beskrevet som "*minimumskrav som er knytt til om leverandøren er eigna til å levere den aktuelle leveransen*".
- (4) Utvelgelsen av kvalifiserte leverandører ble beskrevet i punkt 5:

"[...] Utvelginga vil skje på bakgrunn av "best of" prinsippet. Følgjande kriterie vert vurdert:

- *Erfaring frå liknande oppdrag*
 - *Foretaket og deira rådgjevarar (RIV, RIE, RIB, RIBr) skal dokumentere relevante leveransar dei siste fem åra, inkludert verdi, tidspunkt, entrepriseform og byggherre.*
 - *Eventuell erfaring med bygging av skule eller liknande bygg i drift skal dokumenterast.*

Det best rangerte søkarane, jf. ovennevnte kriterie, vil bli invitert til å gi tilbod i konkurransefasen."

- (5) Innklagede mottok 11 søknader om prekvalifisering, herunder fra Donar AS (heretter klager). I brev datert 2. november 2015 skrev innklagede at "[a]lle søkerne er kvalifisert". Basert på utvelgelseskriteriet "Erfaring fra liknande oppdrag" hadde innklagede gjort følgende vurdering:

"Det er gitt poengsum 1-5, der 5 er best, basert på kor godt kvalifisert tilbyder vert vurdert til å vere. Erfaring frå liknande oppdrag (jf. utvelgingskriterie over) er vurdert slik: Dei leverandørane som har mest erfaring som totalentreprenør på nybygg/tilbygg av skulebygg (grunnskuler og vidaregåande) er gjeve høgast poengsum. Leverandører som i mindre grad har denne erfaringa er gjeve ein lågare poengsum. Det er totalentreprenøren sin erfaring som hovudsakleg er vekta i evalueringa, men etterspurte rådgjevarar er også vurdert."

- (6) Etter dette valgte innklagede ut syv leverandører til å delta videre i konkurransen. Klager ble ikke invitert til å delta.
- (7) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved brev datert 3. november 2015.
- (8) Nemndsmøte i saken ble avholdt 25. januar 2016.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (9) Innklagede har brutt regelverket ved å ekskludere klager og tre andre leverandører fra å delta i konkurransen. Dette på tross av at alle ble ansett å oppfylle kvalifikasjonskravene.
- (10) Innklagede har videre brutt regelverket ved å vektlegge erfaring med bygging av skole i utvelgelsesprosessen.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (11) Klagers anførsler om brudd på regelverket bestrides. Det ligger innenfor oppdragsgivers innkjøpsfaglige skjønn å vektlegge erfaring fra lignende oppdrag i utvelgelsen av overtallige kvalifiserte leverandører.

Klagenemndas vurdering:

- (12) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. klagenemndsforordningen § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder totalentreprise og omfatter utbygging av Sagstad skule, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens verdi er ikke angitt i konkurransedokumentene. Anskaffelsen er imidlertid kunngjort etter forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og del III. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser legger klagenemnda derfor til grunn at anskaffelsen følger forskriften del I og del III.

Fastsettelse av antall deltakere som skal inviteres videre i konkurransen

- (13) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved ikke å invitere klager til å levere tilbud i konkurransen, på tross av at klager var kvalifisert til å delta. Klager viser blant annet til at selskapet innehar alle nødvendige godkjenninger for å utføre den aktuelle typen bygge- og anleggsarbeid.

- (14) Innklagede har vurdert og meddelt alle søkerne at de ble ansett kvalifisert til å delta i konkurransen. Det fremgår av prekvalifikasjonsgrunnlaget punkt 4 at hensikten med kvalifikasjonskravene var å sikre at *"leverandøren er eigna til å levere den aktuelle leveransen"*, jf. forskriften § 17-4 (2). Blant de kvalifiserte skulle innklagede invitere 5 til 7 tilbydere til å levere tilbud i konkurransen. Dette er i tråd med forskriften § 17-6 (1), som bestemmer at oppdragsgiver – i en konkurranse med forhandling – kan fastsette *"... en nedre, eventuelt også en øvre, grense for antall leverandører som skal inviteres til å gi tilbud"*. Utvelgelsen skjer blant *"eventuelt overtallige kvalifiserte leverandører"*, jf. § 17-6 (2).
- (15) At klager oppfylte kvalifikasjonskravene, ga ikke klager rett til å delta i den videre konkurransen. Klagers anførsel fører ikke frem på dette punkt.

Utvelgelsen av deltakere til den videre konkurransen

- (16) Klager anfører videre at innklagede har brutt regelverket ved at relevant erfaring fra oppføring av skolebygg, er gitt høyest poengsum ved vurderingen av utvelgelseskriteriet *"Erfaring frå liknande oppdrag"*.
- (17) Det følger av forskriften § 17-6 (2) at oppdragsgiver skal velge *"objektive og ikke-diskriminerende kriterier eller regler"* ved utvelgelsen av kvalifiserte leverandører.
- (18) I kravet til objektivitet ligger blant annet at kravene skal være etterprøvbare, relevante og ha betydning for det oppdraget som konkurransen gjelder. Ved prekvalifiseringen må dette naturlig vurderes i henhold til dokumentasjon for tilbyders kvalifikasjoner, her belyst gjennom en redegjørelse for tidligere relevante oppdrag. Forbudet mot diskriminerende kriterier innebærer at det ikke kan oppstilles kriterier som favoriserer nasjonale eller lokale leverandører. Klagenemnda forstår klagers anførsel slik at innklagende ikke hadde adgang til å vurdere oppføring av skolebygg som mer relevant enn oppføring av andre bygg ved utvelgelsen. Nemnda forstår altså ikke klager slik at det konkrete utvelgelseskriteriet, *"Erfaring frå liknande oppdrag"*, anføres å være ulovlig.
- (19) Oppdragsgivers utvelgelse skal skje på saklig grunnlag og under ivaretagelse av regelverkets formål. Forskriften § 17-6 (2) angir ikke utfyllende momenter til veiledning for utvelgelsen. Av dette må det utledes at den nærmere vurderingen er overlatt til oppdragsgivers skjønn.
- (20) Klagenemnda finner at det ligger innenfor det innkjøpsfaglige skjønnets ved utvelgelsen av de best kvalifiserte tilbyderne, å vurdere erfaring fra oppføring av skolebygg som mer relevant enn erfaring fra oppføring av andre type bygg. Klagers anførsel fører ikke frem.

Konklusjon:

Meland kommune har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Tone Kleven

Dokumentet er godkjent elektronisk