



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Saken gjelder: Avvisning av leverandør

Innklagede har gjennomført en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av oppryddingstiltak på Ålmosætra, tidligere Rissa bilopphuggeri. Klagenemnda fant at innklagede har brutt regelverket ved ikke å avvise valgte leverandør fra konkurransen, ettersom valgte leverandør ikke hadde dokumentert å oppfylle kvalifikasjonskravet knyttet til erfaring og kompetanse.

Klagenemndas avgjørelse 3. november 2015 i sak 2015/86

Klager: Ragn-Sells Miljøsanering AS

Innklaget: Miljødirektoratet

Klagenemndas

medlemmer: Halvard Haukeland Fredriksen, Kristian Jåtog Trygstad, Jakob Wahl

Bakgrunn:

- (1) Miljødirektoratet (heretter innklagede) kunngjorde 25. mars 2015 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av oppryddingstiltak på Ålmosætra, tidligere Rissa bilopphuggeri. Anskaffelsens verdi ble i anskaffelsesprotokollen estimert til 7 500 000 kroner. Tilbudsfrist var 8. mai 2015.
- (2) Det fremgikk av konkurransegrunnlaget at anskaffelsen omfattet opprydding av tidligere Rissa bilopphuggeri, som omfatter et areal på 32 ha. Følgende arbeid skulle utføres:
 - Rivning og fjerning av to bygg på eiendommen
 - Oppgraving og bortkjøring av overflate-forurenset jord i helsebasert tilstandsklasse 4 og 5 til godkjent behandlings- eller avfallsmottak
 - Oppgraving, frasortering og bortkjøring av en større mengde nedgravd bilskrot og avfall
 - Opprydding av bilskrot og bildeler på overflaten og i Holbekken som går gjennom området.
- (3) Det var i konkurransegrunnlaget blant annet oppstilt følgende kvalifikasjonskrav: "*Leverandøren (som firma) skal ha god erfaring og kompetanse med utføring av arbeid av tilsvarende størrelse og kompleksitet. Som en del av dette kravet kreves det at leverandøren kan oppnå lokal godkjenning etter plan- og bygningsloven for de områder som omfattes av kontrakten.*" Dette skulle dokumenteres med en liste over to, maks tre, relevante referanseprosjekter utført i løpet av de fem siste årene. Det skulle gis en kort beskrivelse av prosjektene og deres størrelser.
- (4) Det fremgikk av konkurransegrunnlaget at tildelingen av kontrakt skulle skje på basis av hvilket tilbud som var det økonomisk mest fordelaktige, basert på tildelingskriteriene pris (vektet 50 %), oppgaveløsning og de tilbudte ressursers kompetanse og erfaring (vektet 30 %) og miljø (vektet 20 %).

- (5) Innklagede mottok ni tilbud innen tilbudsfristens utløp, heriblant fra Br. Bjerkli AS (heretter valgte leverandør) og Ragn Sells Miljøsanering AS (heretter klager).
- (6) Vedlagt tilbudet fra valgte leverandør var det en liste med seks referanseprosjekter fra 2014 og 2015, med verdi på mellom 500 000 kroner og 1,8 millioner kroner. Fire av prosjektene gjaldt rivning av bygninger, mens de to øvrige prosjektene gjaldt arbeid med fjerning av forurenset masse.
- (7) Innklagede sendte et brev til klager 19. mai 2015, der det fremgikk at innklagede hadde til hensikt å inngå kontrakt med valgte leverandør. Klager var rangert som nummer to i konkurransen.
- (8) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 16. juli 2015. Innklagede har inngått kontrakt med valgte leverandør.
- (9) Nemndsmøte i saken ble avholdt 2. november 2015.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

Kvalifikasjonskravet erfaring og kompetanse

- (10) Innklagede har brutt regelverket ved ikke å avvise valgte leverandør, ettersom leverandøren ikke hadde dokumentert å oppfylle kvalifikasjonskravet om god erfaring og kompetanse med utføring av arbeid av tilsvarende størrelse og kompleksitet. Valgte leverandør har ikke tidligere utført tilsvarende oppdrag. Innklagede kan ikke legge til grunn at valgte leverandør har tilstrekkelig erfaring og kompetanse basert på leverandørens maskinpark.

Innklagede har i det vesentlige anført:

Kvalifikasjonskravet erfaring og kompetanse

- (18) Valgte leverandør oppfylte kvalifikasjonskravet om god erfaring og kompetanse med utføring av arbeid av tilsvarende størrelse og kompleksitet. Selv om ingen av referanseprosjektene har en oppdragsverdi som er like stor som oppdraget i foreliggende konkurranse, er prosjektene som er utført i 2014 – 2015 samlet tilsvarende dette oppdraget i størrelse. Videre er de oppgitte referanser vurdert å dekke den kompleksiteten som dette oppdraget innebærer. Kvalifikasjonskravet var altså oppfylt gjennom de vedlagte referanser. Konklusjonen ble ytterligere bekreftet ved også å se hen til dokumentasjonen på valgte leverandørs maskinpark, som viser at leverandøren er i besittelse av, og da forutsetningsvis har kompetanse på, de nødvendige maskiner for å gjennomføre oppdraget.
- (19) Basert på det resultat klagenemnda er kommet til nedenfor, gjengis ikke partenes øvrige anførsler.

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 anskaffelse av oppryddingstiltak på Ålmosætra, tidligere Rissa

bilopp huggeri, og er kunngjort som en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens verdi ble i anskaffelsesprotokollen estimert til 7 500 000 kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen etter sin art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og II, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.

Kvalifikasjonskravet erfaring og kompetanse

- (21) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved ikke å avvise valgte leverandør, ettersom valgte leverandøren ikke hadde dokumentert å oppfylle kvalifikasjonskravet om *"god erfaring og kompetanse med utføring av arbeid av tilsvarende størrelse og kompleksitet"*.
- (22) Det følger av forskriften § 11-10 (1) bokstav a at oppdragsgiver skal avvise leverandører som ikke oppfyller krav som er satt til leverandørenes deltakelse i konkurransen.
- (23) Kvalifikasjonskravet gir anvisning på en skjønnsmessig terskel som i begrenset grad kan overprøves av klagenemnda. Nemnda kan imidlertid prøve om oppdragsgivers skjønnsutøvelse har vært usaklig eller vilkårlig, basert på feil faktum eller om skjønnets for øvrig strider mot de grunnleggende kravene i loven § 5.
- (24) Det aktuelle kvalifikasjonskravet var ikke utdypet i konkurransegrunnlaget. Hva som ligger i kravet til *"god erfaring og kompetanse"* med utføring av arbeid av *"tilsvarende størrelse og kompleksitet"*, må dermed vurderes på bakgrunn av leveransen som innklagede skulle anskaffe.
- (25) Den aktuelle konkurransen gjaldt rivning og fjerning av to bygg, oppgraving og fjerning av forurenset jord og bilskrot, og frasortering av nedgravd bilskrot og avfall og opprydding av bilskrot og bildeler på overflaten og i Holbekken. Av anskaffelsesprotokollen fremgikk det at anskaffelsens anslåtte verdi var 7,5 millioner kroner – i samme størrelsesorden som klagers tilbud. For å ha god erfaring og kompetanse med utføring av arbeid av *"tilsvarende størrelse og kompleksitet"*, skulle leverandørene ha relevant erfaring fra oppdrag av tilsvarende verdi, omfang og vanskelighetsgrad.
- (26) Kvalifikasjonskravet skulle dokumenteres oppfylt med en liste over to, maks tre, relevante referanseprosjekter fra de fem siste årene. Valgte leverandørs seks referanseprosjekter fra 2014 og 2015 hadde verdi på mellom 500 000 kroner og 1,8 millioner kroner, og hadde et omfang på mellom 0,1 og 0,5 årsverk. Fire av prosjektene gjaldt rivning av bygninger, mens de to øvrige prosjektene gjaldt arbeid med fjerning av forurenset masse.
- (27) Valgte leverandør har altså ikke vist til noe erfaring fra noen prosjekter som inneholdt både rivning og behandling av forurenset masse, eller prosjekter som på annen måte synes å være av samme omfang og kompleksitet som foreliggende anskaffelse. Videre var samtlige av valgte leverandørs referanseprosjekter av betydelig lavere verdi enn foreliggende anskaffelse.

- (28) Innklagede har ikke vist hvorfor valgte leverandørs referanseprosjekter var tilstrekkelige til likevel å anse kvalifikasjonskravet som oppfylt. Innklagede har imidlertid fremholdt at summen av valgte leverandørs prosjekter utført i 2014 og 2015 samlet tilsvarte dette oppdraget i størrelse, og at valgte leverandørs maskinpark viser besittelse av, og da forutsetningsvis kompetanse på, de nødvendige maskiner for å gjennomføre oppdraget.
- (29) Kvalifikasjonskravet var at leverandørene måtte ha erfaring fra arbeid av tilsvarende størrelse og kompleksitet. Valgte leverandørs referanseliste synes ikke å dokumentere at dette kravet er oppfylt. Slik saken er opplyst kan klagenemnda heller ikke se at innklagede kunne anse valgte leverandør kvalifisert på bakgrunn av en samlet vurdering av referanseprosjektene. Erfaring fra flere mindre og enklere prosjekter gir ikke uten videre den samme erfaringen som et større og mer komplekst prosjekt.
- (30) Det aktuelle kvalifikasjonskravet kan ha avholdt potensielle leverandører fra å delta i konkurransen. Selv om innklagede må innvilges et skjønn ved vurderingen av om kvalifikasjonskravet er oppfylt, er avstanden mellom kvalifikasjonskravet og valgte leverandørs dokumenterte erfaring her så stor at klagenemnda finner at innklagede har anvendt kvalifikasjonskravet i strid med kravet til forutberegnelighet i lov om offentlige anskaffelser § 5.
- (31) Klagenemnda har etter dette kommet til at valgte leverandør skulle ha vært avvist grunnet manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskravet knyttet til erfaring og kompetanse.
- (32) Ettersom valgte leverandør skulle ha vært avvist, finner klagenemnda ikke grunn til å ta stilling til klagers anførsler, fordi klager mangler "*saklig interesse*" jf klagenemndforskriften § 6.

Konklusjon:

Miljødirektoratet har brutt kravet til forutberegnelighet i loven § 5 ved ikke å avvise valgte leverandør fra konkurransen.

Klagers øvrige anførsler er ikke blitt behandlet.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Kristian Jåtog Trygstad

Dokumentet er godkjent elektronisk