



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Mottaker
Namsskoganbygg AS
Namsskoganveien 10
7890 NAMSSKOGAN
Norge
Birgit Johansen

Deres ref.:

Vår ref.: 2016/0108-8

Saksbehandler: Sunniva Mariero Leknes

Dato: 07.02.2017

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Klagenemndas sekretariat viser til deres klage av 6. juli 2016 på Røyrvik kommunes anskaffelse av bygningsmessige arbeider på ny svømmehall og flerbrukshall. 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) Røyrvik kommune (heretter innklagede) kunngjorde 27. april 2016 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av bygningsmessige arbeider på ny svømmehall og flerbrukshall. Tilbudsfrist var i kunngjøringen punkt IV 3.4 angitt å være 6. juni 2016.
- (2) Krav til leverandørenes deltakelse i konkurransen fremgikk av konkurransegrunnlaget bok 0 punkt B2. Her ble det blant annet stilt krav om "[e]rfaring med tilsvarende eller beslektet arbeid". Det ble videre tilføyd at "[e]rfaring med stålbaseng er en fordel".
- (3) Kvalifikasjonskravet skulle dokumenteres ved å levere "[o]pplysninger om tilsvarende tidligere prosjekter hvor kontaktperson hos tidligere oppdragsgivere oppgis, f.eks. referanseliste".
- (4) Kontrakt ville ifølge konkurransegrunnlaget bok 0 punkt B1.3 bli tildelt det økonomisk mest fordelaktige tilbudet, basert på pris (80 %) og "gjennomføringsevne (kompetanse, erfaring)" (20 %). Om evalueringen av gjennomføringsevnen sto følgende i konkurransegrunnlaget bok 0 punkt B1.3:

"Nærmere om evaluering av gjennomføringsevne"

Ved evaluering av gjennomføringsevne legges vekt på kompetansen og erfaringen til den oppdragsansvarlige hos tilbyder. Det gis poeng på en skala fra 1-10 hvor beste tilbyder får 10 poeng. Det er med andre ord tilbyders ansvarlige for byggeoppdraget

Postadresse:
Postboks 439 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:
Zander Kaas gate 7
5015 Bergen

Telefon: +47 55 59 75 00 post@kofa.no
Telefaks: +47 55 59 75 99 www.kofa.no

som vil være gjenstand for evaluering når det gjelder kompetanse. Det er således ikke selskapets erfaring og kompetanse som sådan som vil bli evaluert, da dette er tema under kvalifikasjonskravene.

Vurderingen vil skje på grunnlag av dokumenterte referanselister samt eventuelle innhentede referanseuttalelser. Tilbyder skal legge frem CV og referanser på tilbyders oppdragsansvarlige.

Ved vurderingen av referanser vil både antall og relevans bli vektlagt [...]".

- (5) Innenfor tilbudsfristen kom det inn tre tilbud, herunder fra Namsskoganbygg AS (heretter klager) og GL-Bygg AS (heretter valgte leverandør). Både valgte leverandør og klager leverte CV-er og referanselister for to oppdragsansvarlige.
- (6) Ved brev 22. juni 2016 ble tilbyderne informert om at kontrakten var tildelt valgte leverandør.
- (7) Av tildelingsbrevet gikk det frem at klagers tilbud var rangert på førsteplass under priskriteriet. Klagers tilbud var på kr 33 968 272 ekskl. mva., som gav en vektet poengsum på 8. Valgte leverandør kom her på andreplass med et tilbud på kr 34 439 270 ekskl. mva., som gav en vektet poengsum på 7,2. Vedrørende evalueringen av tilbudene under tildelingskriteriet gjennomføringsevne, ble det sagt følgende:

"Ved evaluering av gjennomføringsevne er det lagt vekt på kompetansen og erfaringen til den oppdragsansvarlige hos tilbyder. Det er gitt poeng på en skala fra 1-10 hvor beste tilbyder får 10 poeng. Det er med andre ord tilbyders ansvarlige for byggeoppdraget som har vært gjenstand for evaluering når det gjelder kompetanse. Vurderingen har skjedd på grunnlag av dokumenterte referanseliste og CV for tilbyders oppdragsansvarlige."
- (8) Av innklagedes evaluering gikk det frem at "[valgte leverandørs] ansvarlige har erfaring med mange store prosjekter generelt, og flere svømmebasseng inkl. stålbaseng, som har stor overføringsverdi for dette prosjektet. Firmaet scorer klart mest på gjennomføring".
- (9) Angående klagers gjennomføringsevne ble det sagt at: "Det er ikke dokumentert at den ansvarlige for byggeoppdraget har hatt prosjekter av denne type og kompleksitet i samme grad som GL-Bygg."
- (10) På denne bakgrunn fikk klager og valgte leverandør henholdsvis 5 og 10 poeng på tildelingskriteriet gjennomføringsevne. Dette ga en sammenlagt score på 9 til klager, og 9,2 til valgte leverandør.
- (11) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved klage av 6. juli 2016. Innklagede inngikk kontrakt med valgte leverandør den 8. juli 2016.

Sekretariatets vurdering:

- (12) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. klagenemndsforordningen § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av bygningsmessige arbeider på ny svømmehall og flerbrukshall, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens verdi er ikke opplyst, men konkurransen ble kunngjort etter reglene for anskaffelser som ligger over EØS-terskelverdi. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser legger sekretariatet derfor til grunn at anskaffelsen følger

forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og del III, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.

Ulovlig tildelingskriterium - "Gjennomføringsevne"

- (13) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å benytte gjennomføringsevne som tildelingskriterium, uten at det går tilstrekkelig klart frem hvordan dette kriteriet skiller seg fra kvalifikasjonskravet om "[e]rfaring med tilsvarende eller beslektet arbeid". Dette er av klager begrunnet med at innklagede har vurdert tilbydernes erfaring med bygging av svømmehall, herunder stålbasseng, både under kvalifikasjonskravet og under tildelingskriteriet.
- (14) Det følger av forskriften § 22-2 (2) at tildelingskriteriene må ha tilknytning til kontraktens gjenstand. Dette innebærer at kriteriene må være egnet til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbudet. Det tilbudte personellens erfaring kan være relevant i denne sammenheng, jf. EU-domstolens avgjørelse i C-601/13 (Ambisig) premiss 31. En forutsetning er likevel at det fremgår *"tilstrekkelig klart av konkurransegrunnlaget at vurderingen av tilbudets kvaliteter ikke er sammenfallende med, eller en gjentakelse av, vurderingen av leverandørens kvalifikasjoner"*, jf. klagenemndas sak 2016/90 premiss 36 med videre henvisning.
- (15) Av konkurransegrunnlaget går det frem at det er erfaringen til *"tilbyders ansvarlige for byggeoppdraget"* som vil være gjenstand for evaluering under tildelingskriteriet gjennomføringsevne, mens *"selskapets erfaring og kompetanse som sådan"* er tema under kvalifikasjonskravet. Tildelingskriteriet skal vurderes ut fra *"CV og referanser på tilbyders oppdragsansvarlige"*. Kvalifikasjonskravet skal dokumenteres oppfylt gjennom *"opplysninger om tilsvarende tidligere prosjekter"* i selskapet. Innklagede har forklart at utsagnet om at *"[e]rfaring med stålbasseng er en fordel"* var ment å signalisere at firma med slik erfaring lettere ville oppfylle kvalifikasjonskravet. Eventuelle forskjeller i erfaring med stålbasseng, ville bli vektlagt under tildelingskriteriet, i den grad de tilbudte oppdragsansvarlige hadde slik erfaring.
- (16) Når opplysningene i konkurransegrunnlaget leses i sammenheng, fremgår det på denne bakgrunn tilstrekkelig klart at tildelingskriteriet gjennomføringsevne skiller seg fra kvalifikasjonskravet om *"[e]rfaring med tilsvarende eller beslektet arbeid"*. Klagers anførsel om ulovlig tildelingskriterium kan klart ikke føre frem.

Ulovlig tildelingsevaluering – tildelingskriteriet "Gjennomføringsevne"

- (17) Klager har videre anført at innklagede har brutt regelverket ved evalueringen av tilbudene under tildelingskriteriet gjennomføringsevne. Klagers tilbud er ifølge klager gitt for få poeng under dette tildelingskriteriet. Dette er begrunnet med at de tilbudte oppdragsansvarlige har erfaring med minst like komplekse byggeprosjekter som den aktuelle konkurransen omhandler. Klager har også vist til poenggivningen i en påstått sammenlignbar anbudskonkurranse, hvor de leverte inn tilsvarende dokumentasjon på de oppdragsansvarlige som i den foreliggende saken.
- (18) Ved tildelingsevalueringen utøver oppdragsgiver et innkjøpsfaglig skjønn, som klagenemnda i begrenset grad kan overprøve rettslig. Klagenemnda kan likevel prøve om skjønnsutøvelsen er usaklig, uforsvarlig, basert på uriktige opplysninger, eller i strid med de grunnleggende kravene i anskaffelsesloven § 5.
- (19) Tildelingskriteriet gjennomføringsevne skulle som nevnt vurderes basert på erfaringen til *"tilbyders ansvarlige for byggeoppdraget"*. Både antall referanser, og deres relevans

for det foreliggende oppdraget, ville bli vektlagt. Det er ikke tvilsomt at erfaring med bygging av svømmehall kunne vektlegges i denne sammenheng.

- (20) Både klager og valgte leverandør leverte inn CV-er og referanser for to oppdragsansvarlige, i strid med forutsetningen i konkurransegrunnlaget. For å sikre likebehandling, plukket innklagede ut den med mest erfaring hos hver av tilbyderne, og sammenholdt disse to.
- (21) Innklagede har forklart at valgte leverandørs oppdragsansvarlige hadde betydelig mer erfaring med sammenlignbare prosjekter, herunder bygging av svømmehall, enn det klagers oppdragsansvarlige hadde. De fremlagte CV-ene og referansene til klagers og valgte leverandørs oppdragsansvarlige støtter dette. Valgte leverandørs oppdragsansvarlige har blant annet gjennomført seks prosjekter med høy relevans for det aktuelle oppdraget, herunder fem som gjaldt bygging av svømmebasseng. Ett av disse prosjektene gjaldt spesifikt stålbasseng, som også den foreliggende anskaffelsen omhandler. Klagers oppdragsansvarlige har erfaring med bygging av flerbrukshall, og rehabilitering av basseng. De øvrige prosjektene er av mindre størrelse eller relevans for det aktuelle oppdraget.
- (22) På denne bakgrunn har klager og valgte leverandør fått henholdsvis 5 og 10 poeng på tildelingskriteriet gjennomføringsevne. Klagers argumentasjon gir ikke holdepunkter for å underkjenne denne vurderingen. Det er ikke grunnlag for å sammenligne oppdragsgivers skjønnsmessige poenggivning med andre anbudskonkurranser, jf. blant annet Borgarting lagmannsretts avgjørelse i sak LB-2014-111360 side 11. Klagers anførsel om ulovlig tildelingsevaluering kan klart ikke føre frem.
- (23) 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 avvisningsvedtaket til klagenemndas leder, som i så fall vil avgjøre om klagen likevel skal behandles av klagenemnda. Klagenemndas leder kan bare ta stilling til de faktiske forholdene som er vurdert i denne avvisningen, og det er ikke anledning til å fremme nye rettslige anførsler/påstander. Det holder derfor at du informerer sekretariatet om at du påklager avvisningsvedtaket.

En slik klage må foreligge senest tre virkedager etter at dere er blitt kjent med vårt avvisningsvedtak. Med virkedager menes her alle dager unntatt lørdager, søndager, offentlige helligdager og offentlige fridager. Klagefristen kan ikke forlenges.

Anneline Vingsgård
direktør/sekretariatsleder

Sunniva Mariero Leknes
rådgiver

Dokumentet er godkjent elektronisk

<i>Mottaker</i>	<i>Postadresse</i>	<i>Poststed</i>	<i>Kontakt/e-post</i>
Namsskoganbygg AS	Namsskoganveien 10	7890 NAMSSKOGAN Norge	Birgit Johansen birgit@namsskoganbygg.no

Kopi til:

Røyrvik kommune	7898 LIMINGEN Norge	Kjell M. Skålvoll kjell.skalvoll@royrvik.kommune.no
-----------------	------------------------	--