



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Saken gjelder: Tildelingsevaluering. De generelle kravene i loven § 5.

Innklagede gjennomførte en konkurranse med forhandling for bygging av ny brannstasjon, herunder et kaldt lager. Klager anførte at innklagede hadde brutt regelverket ved ikke å gjøre fradrag for kaldt lageret i evalueringen av tilbudene. Klagenemnda fant ingen holdepunkter for at avgjørelsen om å inkludere kaldt lageret i evalueringen, ble tatt av hensyn til forhold som kunne virke diskriminerende overfor noen av tilbyderne. Klagers anførsel førte dermed ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 3. mai 2016 i sak 2016/9

Klager: Grytnes Entreprenør AS

Innklaget: Eide kommune

Klagenemndas

medlemmer: Karin Fløistad, Kristian Jåtog Trygstad og Jakob Wahl

Bakgrunn:

- (1) 3S Prosjekt AS kunngjorde 1. september 2015 – på vegne av Eide kommune (heretter innklagede) – en konkurranse med forhandling for bygging av ny brannstasjon. Det fremgikk av konkurransedokumentene at det også skulle bygges et kaldt lager. Tilbudsfrist ble i kunngjøringen punkt IV.3.4) angitt til 2. oktober 2015.
- (2) Kontrakt ville ifølge konkurransegrunnlaget bok 0 punkt B.4.1 bli tildelt på bakgrunn av kriteriene "Vederlag" (80 poeng) og "Fremdrift, gjennomføringsevne" (20 poeng).
- (3) Om priskriteriet ble det sagt at "[a]lle etterspurte timepriser, opsjonspriser, påslag mv. skal oppgis. Pris bedømmes ut fra en samlet vurdering av alle priser oppgitt i tilbudsskjemaet. Rimeligste tilbyder gis maksimal poengscore."
- (4) Innen utløpet av tilbudsfristen kom det inn 10 tilbud, herunder fra Grytnes Entreprenør AS (heretter klager) og Betonmast Røsand AS (heretter valgte leverandør).
- (5) Forhandlinger med tilbyderne ble gjennomført i uke 44. På forhandlingsmøte ble det antydnet at det kunne bli aktuelt å trekke kaldt lageret ut av oppdraget. I protokollen fra møtet med klager fremgikk det således:

"BH ønsker å vurdere å trekke ut kaldt lager for å holde økonomiske rammer. Tilbyder må oppgi ett fradrag ekskl. mva. for dette."
- (6) Tilsvarende ble også sendt til de øvrige tilbyderne. Frist for å melde tilbake om fradrag for kaldt lager, ble satt til 29. oktober 2015.
- (7) Ved brev datert 13. november 2015 informerte innklagede om at kontrakten var tildelt valgte leverandør. I den vedlagte evalueringsprotokollen gikk det frem at tilbudene var vurdert inklusiv bygging av kaldt lager.

- (8) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved brev datert 14. januar 2016.
- (9) Nemndsmøte i saken ble avholdt 2. mai 2016.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (10) Det fremgår av konkurransegrunnlaget at tilbudene skal vurderes ut fra samtlige etterspurte priser. I evalueringen har innklagede imidlertid valgt ikke å legge vekt på fradrag for kaldtlager. Dette innebærer brudd på kravet til forutberegnelighet i loven § 5.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (11) På forhandlingsmøte ble det antydnet at det kunne bli aktuelt å ta kaldtlageret ut av oppdraget. For at driften ved teknisk sektor skulle bli tilfredsstillende, ble det imidlertid bestemt at kaldtlageret skulle bygges. Det var for øvrig aldri snakk om at denne prisen skulle trekkes fra ved evalueringen av tilbudene.

Klagenemndas vurdering:

- (12) 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 brannstasjon, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Tilbudene i konkurransen er på mellom 16 og 23 millioner kroner ekskl. mva. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen dermed etter sin art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og del II, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.

Fradrag for kaldtlager – tildelingskriteriet "Vederlag"

- (13) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved ikke å ta hensyn til tilbydernes fradrag for kaldtlager under tildelingskriteriet "Vederlag".
- (14) Det fremgår av konkurransegrunnlaget at "*[a]lle etterspurte timepriser, opsjonspriser, påslag mv. skal oppgis*", og videre at "*[p]ris bedømmes ut fra en samlet vurdering av alle priser oppgitt i tilbudsskjemaet*".
- (15) Utgangspunktet i konkurransegrunnlaget var altså at tilbyderne skulle oppgi pris på alle delene av oppdraget, herunder også byggingen av kaldtlageret. Tilbudene er utformet i tråd med dette, og i evalueringen er det tatt hensyn til prisen for kaldtlageret. Dette innebærer at tildelingskriteriet ikke endres som følge av at prisen for kaldtlageret inkluderes. Valget om å inkludere kaldtlageret, kan videre vanskelig påberopes av klager som et forhold som ville påvirket tilbudsutformingen, siden klager har priset denne posten i sitt tilbud. Det avgjørende er etter dette om innklagedes avgjørelse, om at kaldtlageret ikke skulle trekkes fra i evalueringen, kan virke "*diskriminerende*" overfor noen av tilbyderne, jf. EU-domstolens avgjørelse i sak C-226/09 med videre henvisning til C-331/04 (ATI EAC) premiss 32.
- (16) I forhandlingene med leverandørene ble tilbyderne bedt om å oppgi hvilken reduksjon i pris som kunne tilbys hvis kaldtlageret ikke ble bygget. Grunnen var at innklagede vurderte å la være å bygge kaldtlageret for å ivareta den økonomiske rammen i prosjektet. Innklagede har forklart at beslutningen om at kaldtlageret skulle bygges ble tatt for at den

tekniske driften skulle bli tilfredsstillende. Av denne grunn ble også kostnadene for å bygge kaldtlageret inkludert ved evalueringen. Avgjørelsen om å inkludere kaldtlageret i evalueringen, hviler på en forretningsmessig rasjonell begrunnelse – at kaldtlageret skulle oppføres – og det er ikke holdepunkter for at avgjørelsen ble tatt av hensyn til forhold som kan virke diskriminerende overfor noen av tilbyderne.

- (17) Klagers anførsel om at innklagede har brutt regelverket ved ikke å ta hensyn til fradraget for kaldtlageret under tildelingskriteriet "*Vederlag*", fører dermed ikke frem.

Konklusjon:

Eide kommune har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Jakob Wahl

Dokumentet er godkjent elektronisk