



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Saken gjelder: Uforsvarlig verdivurdering, ulovlig tildelingskriterium og krav til ytelsen/teknisk spesifisering.

Innklagede anskaffet sprengningsarbeider, bygging av vei og utlegging av sjøtomter i Rødøy kommune, uten forutgående kunngjøring. Klagers anførsler gav ikke grunnlag for å konstatere at innklagede ikke hadde foretatt en forsvarlig vurdering av at anskaffelsens verdi var under terskelverdien for kunngjøring. Klagers anførsler om uklare tildelingskriterier, motstrid i kravspesifikasjonene eller manglende krav om opplæringsbedrift førte heller ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 23. mai 2017 i sak 2017/44

Klager: Reipå Knuseri AS

Innklaget: Rødøy kommune

Klagenemndas

medlemmer: Marianne Dragsten, Finn Arnesen og Tone Kleven

Bakgrunn:

- (1) Rødøy kommune (heretter innklagede) sendte 23. mars 2017 ut en tilbudsforespørsel for anskaffelse av sprengningsarbeider, bygging av vei og utlegging av sjøtomter på Selvågen i Rødøy kommune. Anskaffelsens verdi var i utgangspunktet anslått til kroner 965 390 ekskl. mva. Dette fremgår av en kalkulasjon over entreprenørarbeidet datert 23. mars 2017. Tilbudsfristen var 18. april 2017.

- (2) Tilbudsforespørselen lød som følger:

"Rødøy kommune innbyr med dette interesserte entreprenører til å gi tilbud på utbygging av et nytt byggetrinn i «Selvågen Søm på Rødøy i Rødøy kommune.

Prosjektet omhandler sprengningsarbeider, og bygging av veg og utlegging sjøtomter langs søndre side av Selvågen.

Anbudskonkurransen gjennomføres som anbudskonkurranse.

Vedlagt er anbudsgrunnlaget.

Anbudsfrist: 18.04.2017, kl. 12.00."

- (3) Det fremgikk av anbudsgrunnlaget punkt B.1 at "[t]ilbudssummen skal være fast i byggetiden, og skal ikke indeksreguleres".

- (4) I anbudsgrunnlaget under punkt F.1 stod følgende om valg av konkurranseform: "Det er valgt begrenset anbudskonkurranse for dette prosjektet, da en antar at tilbudssum vil være under grenseverdiene for reglene for annonsering i Doffin-basen."

Postadresse

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

E-post: post@kofa.no
Nettside: www.kofa.no

- (5) Tilbudskriteriene var oppgitt å være pris og tid. Under punkt F.2.1 stod følgende:

"Tilbyderen skal oppgi byggetiden i tilbudsskjemaet. Byggetiden vil, i tillegg til pris, bli tillagt en viss vekt ved vurderingen av tilbudene. Det er i denne entreprisen i utgangspunktet en forutsetning at arbeidene ferdigstilles senest innen 31.07.2017."

- (6) Under punkt F.2.3. var det inntatt en klausul vedrørende oppdragsgivers adgang til å redusere prosjektet:

"Byggherren forbeholder seg rett til å forkaste samtlige tilbud."

Tilbud som anses for ikke å være komplett, vil bli forkastet.

Videre forbeholder byggherren ser rett til å redusere prosjektet noe i omfang (inntil 50 % reduksjon) dersom dette skulle bli nødvendig i forhold til byggherrens budsjett/forgodtbefinnende.

Allikevel skal entreprenørens enhetspriser gjelde."

- (7) Den 27. mars 2017 kontaktet Reipå Knuseri AS (heretter klager) innklagede med en rekke spørsmål til utformingen av tilbudsforespørselen og det medfølgende anbudsgrunnlaget. Blant annet ble det stilt spørsmål ved at tiltaket var lagt i tiltaksklasse 1, og den anslåtte verdien på i underkant av 1,1 millioner ekskl. mva. Innklagede ble oppfordret til å avlyse anbudskonkurransen. Innklagede svarte klager, samt øvrige inviterte entreprenører, i et skriv med tilleggsopplysninger og avklaringer datert 29. mars 2017.
- (8) Det ble inngitt to tilbud innen fristen, et fra klager og et fra Gjerøy Maskinstasjon (heretter valgte leverandør). Klagers tilbud var på kr 1 809 305 mens valgte leverandørs tilbud var på kr 1 237 329.
- (9) Som følge av at tilbudene var høyere enn innklagede hadde lagt til grunn forut for konkurransen, benyttet innklagede seg av muligheten til å redusere prosjektet noe. Sprengningsarbeidet ble redusert med ca. 540 m³, og kontraktsverdien ble derfor på kr 1 092 882 ekskl. mva. I tillegg til dette kommer verdien av materiale som innklagede stiller til disposisjon for leverandøren, anslått til ca. kroner 30 000.
- (10) Nemndsmøte i saken ble avholdt 22. mai 2017.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (11) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å gi føringer for at konkurransen kan reduseres med inntil 50 % for å komme under terskelverdien, ved at materiell innklagede selv har stilt til rådighet ikke er inkludert ved beregningen av anskaffelsens verdi, samt at oppdraget er satt i en unaturlig lav tiltaksklasse. Klager anfører altså at verddivurderingen er uriktig, og at anskaffelsen ved en korrekt verddivurdering skulle vært kunngjort i tråd med forskriften del II.
- (12) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved at tildelingskriteriene, pris og byggetid, samt vekting av disse er uklar.

- (13) Klager anfører videre at innklagede har brutt regelverket ved å gi motstridende opplysninger om utførelseskravene.
- (14) Endelig anfører klager at innklagede har brutt regelverket ved å unnlate å stille krav om opplæringsbedrift i konkurransegrunnlaget.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (15) Innklagede har på bakgrunn av erfaringer og enhetspriser fra tidligere lignende prosjekter gjennomført i kommunen de senere år, kalkulert anskaffelsen til å være i underkant av 1,1 mill. eks. mva., inkludert leveranse av det materiell som besørges av innklagede selv.
- (16) Innklagede har i anbudsdokumentene åpnet for at prosjektet kan reduseres noe dersom innklagede selv finner det nødvendig i forhold til prisnivå/anbud. Bakgrunnen for dette er ikke at innklagede ønsker å omgå regelverket, men knytter seg til budsjettmessige årsaker og muligheten til å kunne igangsette prosjektet uten ugrunnet opphold og nye runder med anbudskonkurranser, dersom prisnivået viser seg å være høyere enn innklagede har lagt til grunn.
- (17) Innklagede har opplyst at det er lite sannsynlig at det vil bli aktuelt med endringer, fordi det foreligger detaljerte oppmålinger foretatt på stedet og masseberegninger til grunn for prosjektet. Eventuelle endringsarbeider vil bli håndtert i henhold til bestemmelsene i den aktuelle Norsk Standard kontrakten som gjelder for avtaleforholdet.
- (18) Konkurransegrunnlaget strider ikke mot regelverket. Det er utarbeidet et tydelig og godt anbudsgrunnlag som blant annet inneholder nøyaktige masseprofiler og mengdeberegninger. Det er videre tale om en liten og begrenset anskaffelse og det vil ikke være forsvarlig eller forholdsmessig å bruke altfor store summer på anbudsgrunnlaget.
- (19) Kravet om at entreprenør skal være godkjent opplæringsbedrift gjelder ikke prosjekter i denne størrelsesorden, og det er derfor ikke et brudd på regelverket at en ikke har stilt et slikt krav til entreprenørene.

Klagenemndas vurdering:

- (20) Klager deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av sprengningsarbeider, bygging av vei og utlegging av sjøtomter på Selvågen i Rødøy kommune, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens verdi var estimert til i underkant av kroner 1,1 millioner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen forskrift om offentlige anskaffelser av 12. august 2016 nr. 974.

Beregning av anskaffelsens verdi

- (21) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å åpne for at konkurransen kan reduseres med 50 % for å komme under terskelverdien. Det er gjort gjeldende at innklagede feilaktig ikke har inkludert materiell som er stilt til rådighet fra innklagede, ved beregningen av anskaffelsens verdi, samt at oppdraget er satt i en unaturlig lav tiltaksklasse. Klager forstås slik at verdivurderingen påstås å være uriktig, og at anskaffelsen ved en korrekt verdivurdering skulle vært kunngjort i tråd med forskriften del II.

- (22) Til dette har innklagede innvendt at kommunen på bakgrunn av erfaring og enhetspriser fra tidligere lignende prosjekter gjennomført i kommunen de senere år, har kalkulert anskaffelsen til å utgjøre ca. kroner 1 million ekskl. mva. Dette inkluderer leveranse av det materiell som besørges av innklagede selv.
- (23) I anbudsdokumentene har innklagede åpnet for at prosjektet kan reduseres noe, dersom tilbudene likevel skulle vise seg å bli høyere enn innklagede har lagt til grunn ved vurderingen av anskaffelsens verdi. Bakgrunnen for å innta et slikt forbehold er opplyst å være budsjettmessige årsaker. Tiltaksklassen er klarert med bygningsmyndighetene i kommunen.
- (24) I den foreliggende saken er anskaffelsen oppgitt å være estimert til å utgjøre kroner 965 390 ekskl. mva, med tillegg av materialer til en verdi av ca. kroner 30 000 – 40 000. Det følger av forskrift om offentlige anskaffelser § 5-4 (1) at oppdragsgiver skal *"beregne kontraktens verdi på grunnlag av et anslag over den samlede betalingen ekskl. mva"*. Det følger videre av § 5-4 (2) at *"[b]eregningen skal være forsvarlig på tidspunktet for kunngjøringen av konkurransen. For anskaffelser som ikke krever kunngjøring, skal beregningen være forsvarlig på det tidspunktet oppdragsgiveren innleder anskaffelsesprosessen"*. Dersom oppdragsgiver, ved bygge- og anleggskontrakter stiller varer og tjenester til leverandørens rådighet skal også verdien av disse hensyntas, jf. forskriften § 5-4 (7). Oppdragsgivere omfattet av forskriften har i utgangspunktet plikt til å kunngjøre anskaffelser med en verdi over 1 100 000 kroner eksklusiv merverdiavgift, jf. forskrift om offentlige anskaffelser §§ 5-1 (2) og 8-17 (1).
- (25) Spørsmålet blir om innklagedes verdivurdering var forsvarlig på tidspunktet for kunngjøringen av konkurransen, jf. forskriften § 5-4 (2).
- (26) Innklagede har opplyst at vurderingen av anskaffelsens verdi er gjort på bakgrunn av erfaring og enhetspriser fra tidligere lignende prosjekter gjennomført i kommunen de senere år. Videre har innklagede bekreftet at den opplyste verdien inkluderer leveranse av det materiell som besørges av innklagede selv. Innklagede har også fremlagt en verdivurdering som ble foretatt i forbindelse med utsendelsen av anbudsinvitasjonen. Her er det oppgitt enhetspriser og kalkulerte mengder, til en samlet sum av kroner 965 390 ekskl. mva.
- (27) Klager har ikke fremlagt dokumentasjon som tilsier at innklagede har foretatt en uforsvarlig verdivurdering. At innklagede har tatt et forbehold om at prosjektets omfang kan reduseres gir ikke i seg selv grunnlag for å stille spørsmål ved beregningen av anskaffelsens verdi. Det samme gjelder valget av tiltaksklasse.
- (28) De innkomne tilbudene viste seg imidlertid å være noe høyere enn innklagedes estimat. Som følge av dette reduserte innklagede prosjektet, i tråd med forbeholdet i konkurransegrunnlaget. Dette er opplyst å være av budsjettmessige årsaker, herunder at innklagede ikke har midler til prosjektet ut over kroner 1,1 millioner. Resultatet er at verdien av den inngåtte kontrakten er på kroner 1 092 882 ekskl. mva. Verdien av materiell innklagede stiller til leverandørens disposisjon kommer i tillegg, og er opplyst å være ca. kroner 30 000 - 40 000. Dette medfører at kontraktsverdien er på ca. kroner 22 000 over terskelverdien. Det følger av konkurransegrunnlaget at tilbudet skulle oppgis som en fastpris som ikke skulle indeksreguleres. Videre har innklagede opplyst at det anses som lite sannsynlig at det vil bli behov for endringsarbeider som øker kostnadene.

- (29) Det er på det rene at den endelige kontraktsverdien ble noe høyere enn terskelverdien på kroner 1,1 millioner, selv etter at prosjektet ble redusert. Dette er imidlertid ikke avgjørende da det sentrale er innklagedes verdivurdering i forkant av konkurransen. Det er ikke fremlagt noe som dokumenterer at denne vurderingen var uforsvarlig. Klagers anførsler gir derfor ikke grunnlag for å underkjenne innklagedes verdivurdering. Innklagedes anslag legges derfor til grunn som anskaffelsens verdi, jf. forskriften § 5-4 (2). Ettersom terskelverdien i forskriften § 5-1 (2) ikke er oversteget, foreligger det ikke brudd på forskriftens kunngjøringsregler. Klagers anførsel fører derfor ikke frem.

Uklart konkurransegrunnlag

- (30) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved at tildelingskriteriene og vekting av disse er uklare.
- (31) Det er kravet til forutberegnelighet i anskaffelsesloven § 4 som forplikter oppdragsgiver til å opplyse om hvilke tildelingskriterier som vil bli lagt til grunn ved tildelingsevalueringen for anskaffelser etter forskriften del I. I konkurransegrunnlaget fremgår det at *"[b]yggetiden vil, i tillegg til pris, bli tillagt en viss vekt ved vurderingen av tilbudene"*. Det er presisert at det i utgangspunktet er en forutsetning at arbeidet ferdigstilles innen den 31. juli 2017. Det er ikke angitt en spesifikk vektig av kriteriene pris og byggetid, men det stiller heller ikke regelverket opp som et krav for anskaffelser etter forskriftens del I.
- (32) På denne bakgrunn er det ikke grunnlag for klagers anførsel om at angivelsen av tildelingskriteriene pris og byggetid i den foreliggende saken er i strid med reglene i anskaffelsesloven § 4.

Motstridende utførelseskrav

- (33) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å gi motstridende opplysninger om utførelseskravene. Klager har imidlertid ikke presisert hvilke opplysninger klager mener står i motstrid med hverandre. Nemnda har derfor ikke foranledning til å gå nærmere inn på spørsmålet om konkurransegrunnlaget er mangelfullt utformet på disse punktene.

Krav om opplæringsbedrift

- (34) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å unnlate å stille krav om opplæringsbedrift i konkurransegrunnlaget. I forskrift om plikt til å stille krav om bruk av lærlinger i offentlige kontrakter er det krav om bruk av lærlinger i en rekke ulike offentlige kontrakter. En forutsetning for at disse reglene kommer til anvendelse for bygge- og anleggskontrakter inngått av kommuner er at det *"gjelder kontrakter med en anslått verdi på minst 1,75 million kroner ekskl. mva. og med varighet over tre måneder"*, jf. den aktuelle forskriftens § 5. Det var følgelig ingen plikt til å stille krav om bruk av lærlinger.
- (35) Klagers anførsel fører derfor ikke frem.

Konklusjon:

Rødøy kommune har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Marianne Dragsten

Dokumentet er godkjent elektronisk