

Ákvörðun kærunefndar útboðsmála 26. október 2018

í máli nr. 18/2018:

Garðlist ehf.

gegn

Garðabæ og

Íslenska Gámafélaginu ehf.

Með kæru móttækinni hjá kærunefnd útboðsmála 25. september 2018 kærir Garðlist ehf. útboð Garðabæjar (hér eftir vísað til sem varnaraðila) auðkennt „Vetrarþjónusta göngu- og hjólaleiða í Garðabæ 2018-2021“. Kærandi krefst þess að hið kærða innkaupaferli verði stöðvað auk þess að „ákvörðun Garðabæjar um að velja ekki tilboð kæranda verði felld úr gildi og Garðabæ gert að velja tilboð kæranda og ganga til samninga við kæranda.“ Til vara er þess krafist að „útboðið verði felld úr gildi og varnaraðila gert að bjóða þjónustuna út að nýju.“ Þá er óskað álits kærunefndar útboðsmála á skaðabótaskyldu varnaraðila, auk þess sem krafist er málskostnaðar. Í þessum hluta málsins tekur kærunefnd útboðsmála afstöðu til þess hvort rétt sé að verða við kröfu kæranda um að stöðva samningsgerðina um stundarsakir, en úrlausn málsins bíður að öðru leyti endanlegs úrskurðar.

Í júlí 2018 stóð varnaraðili Garðabæ fyrir hinu kærða útboði þar sem óskað var eftir tilboðum í snjóruðning og hálkueyðingu göngu- og hjólaleiða í þrjá vetur á tímabilinu frá 2018 til 2021. Var leiðum skipt í tvo flokka, forgang 1 og forgang 2. Í grein 0.4.6 kom fram að varnaraðili myndi annað hvort taka lágsta tilboði sem uppfyllti kröfur útboðsgagna eða hafna öllum tilboðum. Í kafla 2 í útboðskilmálum kom fram að greitt yrði fyrir vinnu við snjóruðning og hálkuvörn í tímavinnu. Þá kom eftirfarandi fram í grein 2.1.3:

„Verktaki skal áætla þann kostnað sem hann telur sig verða fyrir við að hafa menn og tæki í viðbragðstöðu og til reiðu frá 1. nóvember til 1. apríl á hvert fyrir samningstímann.

Einingaverð sem verktaki býður í viðbragðsgjald skal vera að lágmarki 10% tilboðsfjárhæð [svo] verktaka. Ef einingarverð verktaka í þennan lið verklið nær ekki 10% af tilboðsfjárhæð mun verkkaupi leiðrétta tilboði þannig að það skilyrði sé uppfyllt.

Eining er heild (HT). Greiðslu fyrir viðbragðsgjald verður dreift jafnt yfir tímabilið frá 1. nóvember til 1. apríl ár hvert.“

Þá var að finna í útboðsgögnum tilboðsskrá þar sem bjóðendur skyldu rita inn boðið tímagjald annars vegar í leiðir sem voru í forgangi 1 og hins vegar leiðir sem voru í forgangi 2 auk þess sem tilgreina skyldi viðbragðsgjald bjóðenda. Af gögnum málsins verður ráðið að fimm tilboð hafi borist í verkið en þar af var tilboð Íslenska Gámafélagsins ehf. lægst að fjárhæð þeirra bjóðenda sem uppfylltu hæfiskröfur útboðsins, eða 37.362.000 krónur. Tilboð kæranda var hins vegar næstlægst að fjárhæð, eða 39.300.000 krónur. Hinn 5. september 2018 tilkynnti varnaraðili bjóðendum að gengið yrði að tilboði Íslenska Gámafélagsins ehf. að liðnum 10 daga biðtíma. Þá liggur fyrir að í tilefni fyrirspurnar kæranda staðfesti verkkaupi að „í tilviki Íslenska Gámafélagsins er einingarverð fyrir viðverugjald einn vetur ekki 3.736.200 kr. eða hærri. Viðverugjald yfir samningstímann er hærri en fyrrgreind fjárhæð.“.

Málatilbúnaður kæranda byggir að meginstefnu á því að túlka eigi grein 2.1.3 í útboðsgögnum með þeim hætti að viðbragðsgjald í tilboðum bjóðenda ár hvert skyldi nema að lágmarki 10% af heildartilboðsfjárhæð þriggja ára samtals og næði það því ekki myndi varnaraðili leiðrétta tilboð þannig að skilyrðið yrði uppfyllt. Fjárhæð tilboðsgjalds Íslenska Gámafélagsins ehf. hafi ekki numið þessu hlutfalli og því hefði varnaraðila borið að leiðrétta tilboð fyrirtækisins. Þannig leiðrétt hefði tilboð fyrirtækisins verið að hærri fjárhæð en tilboð kæranda og því hafi varnaraðila borið að taka tilboði kæranda í útboðinu og verið óheimilt að taka tilboði Íslenska Gámafélagsins ehf.

Niðurstaða

Í máli þessu er deilt um hvernig skilja beri grein 2.1.3 í skilmálum hins kærða útboðs. Kærandi heldur því fram að útboðsgögn hafi áskilið að fjárhæð viðverugjalds fyrir hvert tímabil hins þriggja ára samnings skyldi nema að lágmarki 10% af heildarfjárhæð tilboða bjóðenda á meðan varnaraðili telur að í ákvæðinu hafi falist að fjárhæð viðverugjalds í heild fyrir öll þrjú tímabil samningsins skyldi að lágmarki vera 10% af heildarfjárhæð tilboða bjóðenda. Að mati kærunefndar er rétt og eðlilegt að leggja skilning varnaraðila til grundvallar, enda fælist ella í ákvæðinu að bjóðendum væri skylt að miða við að kostnaður vegna viðbragðsþjónustu skyldi að lágmarki nema 30% af tilboðsfjárhæð hvers ár og yfir þriggja ára samningstíma verksins. Þá er einnig höfð hliðsjón af þeim upplýsingum sem varnaraðili hefur komið á framfæri við nefndina að aðrir bjóðendur í hinu kærða útboði hafi hagað tilboðsgerð sinni í hinu kærða útboði samræmi við þann skilning á grein 2.1.3 sem samkvæmt framangreindu kærunefnd telur rétt að leggja til grundvallar, auk þess sem kærandi hafi gert það sjálfur í fyrra útboði á þessari sömu þjónustu fyrir árin 2014-2018, þar sem efnislega sambærilegt ákvæði hafi verið til staðar í útboðsgögnum og kærandi hafi verið lægstbjóðandi. Með hliðsjón af þessu verður ekki talið að kærandi hafi leitt verulegar líkur að

því að varnaraðili hafi brotið gegn lögum með því að velja tilboð Íslenska Gámafélagsins ehf. í hinu kærða útboði, sbr. 110. gr. laga nr. 120/2016 um opinber innkaup.

Ákvörðunarorð:

Kröfu kæranda, Garðlist ehf., um að útboð Garðabæjar auðkennt „Vetrapjónusta göngu- og hjólaleiða í Garðabæ 2018-2021“, verði stöðvað um stundarsakir, er hafnað.

Reykjavík, 26. október 2018

Sandra Baldvinsdóttir

Auður Finnboðadóttir

Auður Finnboðadóttir
Sandra Baldvinsdóttir