



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Vurderingstema i kvalifikasjons- og tildelingsevaluering. De grunnleggende kravene i loven § 4. Varighet av kontrakt.

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av en avtale om levering av renovasjonstjenester. Klagers anførsel om at innklagede hadde brutt forskriften § 16-6 (5) ved å ha samme vurderingstema under kvalifikasjonskravet og tildelingskriteriet førte ikke frem. Klagers anførsel om at innklagede i tildelingsevalueringen hadde vektlagt utenforliggende hensyn, og at kontraktens varighet på 5 + 1 + 1 år ikke var tilstrekkelig begrunnet førte heller ikke frem. Avtalen var kunngjort som en rammeavtale, men klagenemnda kom til at det var tale om en løpende tjenestekontrakt.

Klagenemndas avgjørelse 7. desember 2018 i sak 2017/143

Klager: Rakkestad Containerservice AS

Innklaget: Rakkestad kommune

Klagenemndas medlemmer: Marianne Dragsten, Tone Kleven og Jakob Wahl

Bakgrunn:

(1) Rakkestad kommune (heretter innklagede) kunngjorde 3. juli 2017 en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av en avtale om levering av renovasjonstjenester til Rakkestad kommune. Avtalen var kunngjort som en rammeavtale. Tilbudsfristen var 28. august 2017.

(2) Avtalen skulle ifølge kunngjøringen ha en varighet på fem år med opsjon på forlengelse i ytterligere ett pluss ett år. Begrunnelsen for kontraktens varighet fremgikk av konkurransegrunnlaget punkt 1.1.4:

«[...] Kontrakten har som følge av forventet investeringsbehov en varighet på 5 år med opsjon for arbeidsgiver til ytterligere forlengelse i inntil 2 år, med 1 år av gangen.»

(3) Om anskaffelsens omfang og formål fremgikk det i konkurransegrunnlaget punkt 1.1.3:

«Avtalens formål er å sikre oppdragsgiver tjenester av renovasjonstjenester til Rakkestad kommune. [...] Rakkestad kommune har sekkerrenovasjon i dag, men skal nå gå over til beholderrenovasjon med utsortering av følgende tre fraksjoner ved husstanden [...]. Det er vanskelig å anslå et volum for anskaffelsen siden kommunen endrer innsamlingsløsning. [...]»

(4) I konkurransegrunnlaget oppstilte innklagede fire kvalifikasjonskrav. I punkt 1.7 fremgikk følgende kvalifikasjons-/dokumentasjonskrav til leverandørens faglige og tekniske kvalifikasjoner:

Postadresse

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

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

«Leverandøren skal ha et tilfredsstillende kvalitetssikringssystem.

Dokumentasjonskrav:

Attest for firmaets kvalifikasjonssystem/styringssystem utstedt av uavhengig organer som bekrefter at leverandøren oppfyller visse kvalitetssikringsstandarder, eksempelvis ISO-sertifisering. Oppdragsgiver godtar også annen dokumentasjon som viser at leverandøren har likeverdige kvalitetssikringstiltak.»

- (5) I kravspesifikasjonen punkt 2.4 («Kvalitetsplan»), fremgikk det at:

«Leverandør er forpliktet til å ha en plan for å sikre kvalitet og service ved gjennomføring av arbeidene i kontrakten. Kvalitetsplanen skal sikre at prosedyrene i kvalitetssystemet blir fulgt slik at:

- Tidsfrister holdes.*
- Det finnes en beredskapsplan for tiltak ved manglende transport eller permanent eller foreløpig driftsstans på behandlingsanlegget.*
- Oppdraget skjer i samsvar med de vilkår som er avtalt.*
- Leverandørens ansatte fortløpende får opplæring i arbeidsmiljø, service og miljøkunnskap.*
- Rutiner for rapportering og kontroll blir fulgt opp.*
- Rutiner for håndtering av avvik blir fulgt opp.*
- Rutiner for å sikre at lønns – og arbeidsvilkår hos leverandør og underleverandør overholdes. [...] ».*

- (6) Kontrakt ville ifølge konkurransegrunnlaget punkt 1.2.10 bli tildelt tilbudet med det beste forholdet mellom pris og kvalitet. Evalueringen skulle baseres på tildelingskriteriene «Priser og kostnad» som talte 40 prosent, «Oppdragsforståelse» som talte 35 prosent, «Oppdragsspesifikk kompetanse» som talte 5 prosent og «Miljø» som talte 20 prosent.

- (7) Som underpunkt til tildelingskriteriet «Oppdragsforståelse» fremgikk det at:

«c. Tilbyder skal kort redegjøre for kompetanse og kunnskap om renovasjon hos leverandøren, det vil si hvordan tilbyder driver kompetansemessig for å sikre et høyt kvalitetsnivå på produksjonen.»

- (8) Underkriteriet knyttet til tildelingskriteriet «Miljø» var:

«a. Tilbyder skal redegjøre for sitt arbeid for miljøledelse og miljøvisjon, gjennom eventuelle sertifiseringer. Minimumskrav er en beskrivelse av firmaets miljøpolicy.»

- (9) Innenfor tilbudsfristens utløp mottok innklagede fire tilbud, blant annet fra Rakkestad Containerservice AS (heretter klager) og Norsk Gjenvinning Renovasjon AS (heretter valgte leverandør).

- (10) Anskaffelsesprotokollen angir at kontrakten var tildelt valgte leverandør.
- (11) Av innklagedes resultatrapport fremgår følgende om klagers besvarelse av tildelingskriteriets «Oppdragsforståelse», underpunkt c:
- «Tilbyder redegjør for kompetansenivå, kompetansebygging og forståelse av lokale forhold. Beste besvarelse redegjør på en bedre måte for kompetansebygging og kvalitetsrutiner ifm produksjon (-5p).»*
- (12) Klagers besvarelse av tildelingskriteriet «Miljø», underpunkt a er i rapporten beskrevet slik:
- «Tilbyder redegjør noe kort for sin miljøpolicy sammenlignet med beste besvarelse. Oppfyller krav til ISO 14001 og 9001. Beste besvarelse er ISO9001- og ISO14001-sertifisert (-5p).»*
- (13) Kontrakt mellom innklagede og Norsk Gjenvinning Renovasjon AS ble inngått 22. september 2017.
- (14) Klagen ble brakt inn for Klagenemnd for offentlige anskaffelser 25. september 2017.
- (15) Nemndsmøte i saken ble avholdt 3. desember 2018.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (16) Innklagede har brutt forskriften § 16-6 (5), da det er benyttet samme vurderingstema i evalueringen av kvalifikasjonskravet «Leverandøren skal ha et tilfredsstillende kvalitetssikringssystem» og tildelingskriteriet «Oppdragsforståelse» underpunkt c. Innklagedes resultatrapport viser at kvalitetsrutiner er vektlagt i evalueringen av leverandørens oppfyllelse av tildelingskriteriet.
- (17) Innklagede har brutt det grunnleggende prinsippet om likebehandling i anskaffelsesloven § 4, da det er vektlagt utenforliggende hensyn i evalueringen av tildelingskriteriet «Miljø» underpunkt a. Innklagedes resultatrapport viser at ISO 9001 er vektlagt i evalueringen av leverandørens oppfyllelse av tildelingskriteriet. Dette er et kvalitetssikringssystem, og har ingen ting med miljøledelse eller miljøtiltak å gjøre.
- (18) Innklagede har brutt forskriften § 26-1 (4), ved å oppstille en kontraktperiode på 5 +1 + 1 år for rammeavtalen. Oppdragsgivers opsjonsadgang medfører at investeringsbehovet, og dermed også bestemmelsens unntaksregel om særlige forhold, ikke kan gjøres gjeldende.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (19) Det foreligger ikke brudd på forskriften § 16-6 (5). Det bestrides at det er benyttet samme vurderingstema i evalueringen av kvalifikasjonskravet «Leverandøren skal ha et tilfredsstillende kvalitetssikringssystem» og tildelingskriteriet «Oppdragsforståelse» underpunkt c. Ved vurderingen av om kvalifikasjonskravet var oppfylt har innklagede sett hen til om leverandørene har et kvalitetssikringssystem som sådan. I

tildelingsevalueringen er det vurdert hvordan leverandøren sikrer gode kvalitetsrutiner i forbindelse med den aktuelle leveransen.

- (20) Det bestrides at innklagede har brutt likebehandlingsprinsippet i anskaffelsesloven § 4. Innklagede har ikke vektlagt ISO 9001/kvalitetssikringssystem i evalueringen av tildelingskriteriet «*Miljø*» underpunkt a.
- (21) Innklagede avviser brudd på forskriften § 26-1 (4). Anskaffelsens investeringsbehov utgjør slike særlige forhold som berettiger en lengre varighet på rammeavtalen.

Klagenemndas vurdering:

- (22) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder avtale om levering av renovasjonstjenester til Rakkestad kommune. Anskaffelsens verdi er ikke opplyst, men konkurransen ble kunngjort etter reglene for anskaffelser over EØS-verdi. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73, legger nemnda derfor til grunn at anskaffelsen følger forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

Vurderingstema i evaluering av tildelingskriteriet og kvalifikasjonskravet

- (23) Klager anfører at innklagede har brutt forskriften § 16-6 (5), da det er anvendt samme vurderingstema under tildelingskriteriet «*Oppdragsforståelse*» og kvalifikasjonskravet «*Leverandøren skal ha et tilfredsstillende kvalitetssikringssystem*».
- (24) Etter forskriften § 16-6 (5) kan dokumentasjonen som oppdragsgiver bruker i evalueringen av kvalifikasjonskravene, også brukes i evalueringen av tildelingskriteriene «*dersom vurderingstemaet er et annet*».
- (25) I vurderingen av om kvalifikasjonskravet er oppfylt, har innklagede sett hen til hvorvidt leverandørene hadde et tilfredsstillende kvalitetssikringssystem, som for eksempel ISO-sertifisering.
- (26) Ved evalueringen av tildelingskriteriet «*Oppdragsforståelse*» underpunkt c, har innklagede derimot vurdert om leverandørens besvarelse inneholdt en beskrivelse av rutiner for å sikre kvalitet på leveransen. Sistnevnte ble ifølge innklagede vurdert opp mot kravspesifikasjonens punkter for hvordan kvalitet på leveransen skulle sikres. Klagenemnda legger dette til grunn, og kan ikke se at innklagede har vurdert den samme dokumentasjonen under tildelingsevalueringen som i kvalifikasjonsvurderingen.
- (27) Etter klagenemndas syn er vurderingstemaet uansett ikke det samme.
- (28) Vurderingstemaet i kvalifikasjonsfasen var som nevnt om leverandørene hadde på plass et tilfredsstillende kvalitetssikringssystem, som kunne bekrefte at leverandørene oppfylte visse kvalitetssikringsstandarder. Vurderingstemaet under tildelingskriteriet, var derimot leverandørenes oppdragsforståelse knyttet til den konkrete anskaffelse om levering av renovasjonstjenester.
- (29) Det følger imidlertid av resultatrapporten at beste besvarelse redegjorde på en bedre måte for kompetansebygging og «*kvalitetsrutiner*». Innklagede har forklart at vurderingstemaet i tildelingsevalueringen var leverandørens konkrete

gjennomføringsevne for det konkrete oppdraget. Det er også vist til at vurderingstemaet ikke var knyttet til leverandørens generelle erfaring og kompetanse. Innklagede har videre forklart at det er foretatt en evaluering av leverandørenes gjennomføringsevne av oppdraget opp mot kravene som fremgår i kravspesifikasjonens punkt 2.4. Klagers anførsel gir på denne bakgrunn ikke grunnlag for å konstatere at innklagede har brutt forskriften § 16-6 (5).

Ulovlig tildelingsevaluering – tildelingskriteriet «Miljø»

- (30) Klager anfører at innklagede har brutt det grunnleggende kravet til likebehandling i anskaffelsesloven § 4. Det er gjort gjeldende at det er tatt utenforliggende hensyn ved at leverandørenes kvalitetssikringssystem/ISO 9001 ble vektlagt under tildelingskriteriet «Miljø».
- (31) Ved evalueringen av tilbudene har oppdragsgiver et innkjøpsfaglig skjønn som i begrenset grad kan overprøves. Klagenemnda kan imidlertid prøve om skjønnsutøvelsen er i strid med de grunnleggende kravene i anskaffelsesloven § 4, om det er lagt til grunn feil faktum, eller om skjønnsutøvelsen er usaklig, sterk urimelig eller vilkårlig.
- (32) Under tildelingskriteriet «Miljø» var det presisert at leverandørene skulle redegjøre for sitt arbeid for miljøledelse og miljøvisjon, gjennom eventuelle sertifiseringer.
- (33) I resultatrapporten fremgikk det at tilbyder hadde redegjort noe kort for sin miljøpolicy og at klager oppfylte krav til ISO 14001 og 9001. Videre skrev innklagede: «*Beste besvarelse er ISO9001- og ISO 14001-sertifisert (-5p).*»
- (34) Det er enighet om at kvalitetssikringssystemet ISO 9001 ikke gjelder «Miljø».
- (35) Innklagede har forklart at valgte leverandør redegjorde bedre for sin miljøpolicy, og konkrete gjennomføring av denne i løsningen av oppdraget. Det er i tillegg vektlagt at leverandøren er sertifisert etter miljøledelsesstandarden ISO 14001.
- (36) Klagers anførsler gir ikke grunnlag for å konstatere at innklagede med dette har gått utenfor det konkurransegrunnlaget foreskrev. Klagenemnda kan for øvrig vanskelig se at en eventuell vektlegging av ISO9001 kan ha vært utslagsgivende i tildelingsevalueringen; det avgjørende var som nevnt at valgte leverandør redegjorde bedre for sin miljøpolicy og hadde ISO 14001-sertifisering.
- (37) Klagers anførsel fører ikke frem.

Kontraktens varighet

- (38) Klager anfører at innklagede har brutt forskriften § 26-1 (4) ved å oppstille en kontraktsperiode på 5 +1 +1 år for rammeavtalen om renovasjonstjenester.
- (39) Etter denne bestemmelsen kan oppdragsgiver ikke inngå «*rammeavtaler for mer enn fire år, med mindre det foreligger særlige forhold*». Dette er en særregel for rammeavtaler. Klagenemnda vil dermed ta stilling til om avtalen i realiteten utgjør en rammeavtale eller en løpende tjenestekontrakt.
- (40) Det følger av definisjonen at en rammeavtale er en avtale som har til «*formål å fastsette kontraktsvilkårene for de kontrakter som oppdragsgiveren skal inngå i løpet av en*

bestemt periode», jf. forskriften § 4-1 bokstav i. Dette betyr at dersom alle leveranser er forpliktende avtalt, er det ikke snakk om en rammeavtale, men en alminnelig kontrakt.

- (41) Ifølge Steinicke/Groesmeyer er det ikke tale om en rammeavtale dersom det mellom oppdragsgiver og leverandøren er inngått en bindende avtale om en konkret leveranse, slik at begge parter er forpliktet til utførelsen av denne, jf. EU's udbudsdirektiver: med kommentarer, 2. Utg. s 245 flg.
- (42) For å vurdere om den aktuelle anskaffelsen gjelder en rammeavtale eller en løpende tjenestekontrakt tar klagenemnda utgangspunkt i anskaffelsesdokumentene. Kunngjøringen og konkurransegrunnlaget angir at det skal inngås en rammeavtale om levering av renovasjonstjenester til Rakkestad kommune.
- (43) Både kunngjøringen og konkurransegrunnlaget synes imidlertid for øvrig å legge opp til at det skal inngås en bindende avtale om levering av renovasjonstjenester til Rakkestad kommune. Begge steder er det presisert hvor renovasjonstjenesten skal utføres, samt hvilke fraksjoner som skal endres til beholderrenovasjon. Kravspesifikasjonene presiserer videre hvor mange ganger i året de ulike renovasjonstjenestene ønskes utført. Det legges dermed opp til at det er valgte leverandør som skal utføre renovasjonstjenesten i henhold til innklagedes behov gjennom hele kontraktsperioden. Avtalen kan dermed ikke sies å ha til formål å fastsette kontraktsvilkår for underliggende kontrakter som skal tildeles i løpet av avtaleperioden.
- (44) Klagenemndas syn er dermed at avtalen om levering av renovasjonstjenester er forpliktende avtalt mellom valgte leverandør og innklagede, slik at det er tale om en løpende tjenestekontrakt. Tidsbegrensningen i § 26-1 (4) kommer dermed ikke til anvendelse.
- (45) Klagers anførsel fører ikke frem.

Konklusjon:

Rakkestad kommune har ikke brutt regelverket om offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Tone Kleven

Dokumentet er godkjent elektronisk