



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: De generelle kravene i § 4, feil i/uklart konkurransegrunnlag, ulovlig tildelingskriterium, tildelingsevaluering

Innklagede gjennomførte en begrenset tilbudskonkurranse for anskaffelse av samarbeidsentreprise for ombygging av Albumgården og Bragernes menighetshus. Klagers anførsel om at tildelingskriteriene var uklare, førte ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 10. september 2019 i sak 2018/14

Klager: Tømrermesterne Bogen og Mathisen AS

Innklaget: Bragernes Sokn

Klagenemndas

medlemmer: Finn Arnesen, Sverre Nyhus og Elisabeth Wiik

Bakgrunn:

- (1) Bragernes Sokn (heretter *innklagede*) kunngjorde 27. oktober 2017 en begrenset tilbudskonkurranse for prosjekt- og byggeledelse i anledning ombygging av Albumgården og Bragernes menighetshus. I kunngjøringen punkt II.1.5 var anskaffelsens verdi estimert til 5 millioner kroner ekskl. mva. I kunngjøringen punkt II.2.6 var den estimert til 10 millioner kroner ekskl. mva.
- (2) Etter kunngjøringen punkt III.1.3) ville de tre best kvalifiserte leverandørene bli valgt til å inngi tilbud. Utvelgelsen av leverandører skulle skje på bakgrunn av seks kriterier som også tjente som kvalifikasjonskrav, herunder «*Tilbyders kapasitet og erfaring*». Tilbyderne ble her bedt om å oppgi tre referanseprosjekter. Frist for å levere forespørsel om deltakelse i konkurransen, var 13. november 2017.
- (3) Det fremgikk av kunngjøringen at tildeling skulle skje basert på kriteriene «*Enhetspriser og påslag på underentrepriser*» (30 prosent) og «*Kvalitet, referanser*» (70 prosent).
- (4) Etter kunngjøringen punkt III.2.3) var det obligatorisk å oppgi navn og faglige kvalifikasjoner for medarbeidere som skulle stå for gjennomføringer av kontrakten.
- (5) Det fremgikk av kunngjøringen punkt VI.3) («*Tilleggsinformasjon*») at CV på tilbudt personell ville vurderes under tildelingskriteriet «*Kvalitet, referanser*». Leverandørene ble også bedt om å oppgi tre referanseprosjekter for tilbudt personell, med referanseperson og kontaktinformasjon til denne.
- (6) De tre leverandørene som ble invitert til å levere tilbud, var Haandverkerne AS, Strøm Gundersen AS og Tømrermesterne Bogen og Mathisen AS (heretter *klager*). Et konkurransegrunnlag ble sendt ut til disse. Tilbudsfristen var 1. desember 2017.

- (7) I konkurransegrunnlaget punkt A.3 var det opplyst at «*Evaluering av tilbudet vil bli gjort basert på besvarelsen av de ulike punkter som er satt opp under pkt. B 1, 2 og 3 [...]*» Det var videre opplyst at «*[innklagede] forbeholder seg retten til å velge fritt blant de tilbud som mottas*».
- (8) I punkt B.1 var det angitt en rekke tilbudsregler som omhandlet blant annet tilbudsfrist, avvisning og valg av tilbud og kontrahering. I punkt B.2 var det stilt to krav til tilbyder, om dokumenter som skulle vedlegges tilbudet.
- (9) Punkt B.3 hadde overskriften «*Innhold tilbud*», og oppstilte en rekke punkter, som alle skulle besvares av leverandøren i tilbudet.

«1. Gjennomføringsmodell

a) *Oversikt over hvilke oppgaver entreprenøren løser med eget administrativt personell.*

- *Forslag organisasjonskart.*

b) *Beskrivelse av hvordan underleverandører skal kontraheres og koordineres:*

- *Entreprenørstrategi som viser sannsynlig oppdeling av innkjøp - inkludert tekniske entrepriser.*

Byggherrens rolle i valg av underleverandører.

c) *Tilbudt administrativt personell.*

- *CV på nøkkelpersonell.*

- *Antatt organisasjonsplan for egne ressurser*

- *Redegjørelse for entreprenørens gjennomsnittlige arbeidsstyrke og antall medarbeidere i administrasjon de siste 3 år (hele bedriften).*

2. Vurdering av fremdrift

Som angitt i pkt. A4.

Evt. kommentarer til angitt fremdrift - mulighet for raskere overlevering av Menighetshuset (enn november 2018).

3. Økonomi

a) *Timesatser egne ressurser - anslått timeforbruk og timepriser for egen administrasjon inkl. prosjekteringsleder.*

- *Timepriser egne fagarbeidere.*

b) *Påslagsprosent:*

- *Påslag på egne arbeider (utover byggeplassledelse og annen administrasjon) (%).*

- *Påslag på innkjøpte entrepriser (bygningmessige og tekniske) (%).*

- Påslag materieller (%).
- Påslag på arkitekt/rådgivere/konsulenter (%).
- Evt. påslag for rigg og drift. Alternativt forslag til annen avregningsmodell.

c) Omfang egne arbeider.

- Oversikt over de fag delentrepriser som Totalentreprenør ønsker å gjennomføre med egne ressurser.

d) Entreprisekostnad/Budsjett

- Foreløpig vurderingsestimat av entreprisekostnad gjennom nøkkeltallsvurderinger basert på foreliggende volumstudie. Det henvises til vedlagte plantegninger som viser omfang ombyggingsarbeider. Arealene er beregnet som BRA-arealer. Denne vurdering er ikke bindende, men er ment som en støtte for oppdragsgivers budsjett-vurderinger. Vurderingen vil ikke bli tillagt vekt i valg av entreprenør. Kort beskrivelse av metode og tidspunkt for utarbeidelse av endelige budsjetter for begge delprosjekter.»

4. Vurdering fremdrift

Arbeidene i Albumgården ønskes startet opp og gjennomført så raskt som mulig. Antatt oppstart primo januar 2018. det er avtalt innflytting 01.09.18 for leietaker. Himlingene i arealene er allerede revet. Videre er planlegging i gang med tanke på anbudsgrunnlag for leveranse av nye fasader i Albumgården. Prosjektering frem til anbudsgrunnlag tekniske entrepriser er også igangsatt.

For arbeidene i Menighetshuset er antatt oppstart satt til april 2018. Det ønskes at Totalentreprenør gir sin foreløpige fremdriftsvurdering. Videre ønskes at Totalentreprenøren i forbindelse med kontraktsforhandlingene utarbeider en foreløpig fremdriftsplan.».

- (10) Innen tilbudsfristen mottok innklagede tilbud fra alle de tre ovennevnte leverandørene, herunder klager.
- (11) I e-post av 8. desember 2017 informerte innklagede om at kontrakt var tildelt Strøm Gundersen AS (heretter valgte leverandør). Av e-posten gikk det frem at tilbudene var vurdert som «svært like mht økonomiske kriterier», men at valgte leverandør «ble vurdert høyest mht kvalitet/referanser». Av den vedlagte evalueringstabellen fremgikk det at innklagede, under kvalitetskriteriet, nærmere bestemt hadde lagt vekt på «Prosjektledelse», «Firma» og «Referanseprosjekter». Under priskriteriet hadde innklagede vurdert «Påslag», «Timepris adm» og «Timepris fagarb»
- (12) Klager påklaget tildelingsbeslutningen i brev av 15. desember 2017. I e-post av 9. januar 2018 fremkom det at innklagede hadde avdekket enkelte feil ved evalueringen, herunder at man hadde vektlagt forhold som ikke var relevant for kvalitetsvurderingen. På denne bakgrunn annullerte innklagede evalueringen, og foretok så en ny evaluering. Tildelingen av kontrakt til valgte leverandør ble fastholdt.
- (13) I samme e-post var det lagt ved en tabell som viste utregning og poengscore for klager og valgte leverandør.

- (14) På kvalitet hadde klager blitt tildelt 4,55 poeng mot full score (7 poeng) til valgte leverandør. Det fremkom av tabellen at innklagede her hadde vurdert henholdsvis «Referanseprosjekter» og «Prosjektledelse». Vedrørende referanser hadde innklagede lagt vekt på at «Prosjektleder hos vinnende tilbyder har mange flere relevante totalentrepriseprosjekter, herunder samarbeidsentrepriser med åpen bok. Dette har gitt høyere score». Når det gjaldt prosjektledelse hadde innklagede lagt vekt på at «Vinnende tilbud har her gitt mer utførlig beskrivelse som viser god forståelse og kompetanse og er derfor gitt høyere score under "prosjektledelse" i tabellarisk oversikt».
- (15) På pris hadde klager fått full score (3 poeng) mot 2,26 til valgte leverandør. For å evaluere priskriteriet, hadde innklagede – på samme måte som i den opprinnelige evalueringen – vurdert tilbydernes «Påslag», «Timepris adm» og «Timepris fagarb».
- (16) Dette ga valgte leverandør en totalscore på 9,26 poeng av 10 mulige, mot 7,55 poeng til klager.
- (17) Kontrakt mellom innklagede og valgte leverandør ble inngått 10. januar 2018.
- (18) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 15. januar 2018.
- (19) Nemndsmøte i saken ble avholdt 9. september 2019.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (20) Innklagede har brutt regelverket for offentlige anskaffelser ved å utforme uklare tildelingskriterier. Det fremgår ikke tydelig hva som skal vektlegges i vurderingen av tildelingskriteriene.
- (21) En forutsetning for å kunne benytte det samme kravet som kvalifikasjonskrav og tildelingskrav er at vurderingstemaet er et annet ved vurderingen av tildelingskriteriet. Det fremkommer ikke klart i vår sak. Tilknytningen til leveransen i vurderingstemaet kvalitet er heller ikke synlig. Tildelingskriteriet er derfor ulovlig.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (22) Det bestrides at tildelingskriteriet kvalitet var ulovlig. Ut fra konkurransegrunnlaget og kunngjøringen er det tilstrekkelig klart hvilke tildelingskriterier som skulle legges til grunn, og hvordan innklagede hadde til hensikt å anvende kriteriene. Tildelingskriteriene gir ikke innklagede et videre skjønn enn det som er tillat etter regelverket.
- (23) Tildelingskriteriet sammenfaller ikke med kvalifikasjonskriteriet.

Klagenemndas vurdering:

- (24) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder ombygging av Albumgården og Bragernes Menighetshus, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens verdi er i kunngjøringen punkt II.1.5 og II.2.6 estimert til henholdsvis 5 og 10 millioner kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og del II, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

Ulovlig tildelingskriterium

- (25) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å utforme uklare tildelingskriterier. Nærmere bestemt anføres det at det var uklart hva som skulle vektlegges i vurderingen av tildelingskriteriene.
- (26) Det følger av det grunnleggende prinsippet om forutberegnelighet i loven § 4, at leverandørene skal gjøres kjent med hvilke forhold som vil bli vektlagt i evalueringen, jf. også forskriften § 8-11 (1), som bestemmer at tildelingskriteriene skal «*angis i [...] anskaffelsesdokumentene*». Av forskriften § 8-4 (3) fremgår det videre at det er oppdragsgiver som har risikoen for uklarheter i konkurransegrunnlaget.
- (27) Tildelingskriteriene «*Pris*» og «*Kvalitet, referanser*» var angitt i kunngjøringen. Priskriteriet var nærmere angitt som «*Enhetspriser og påslag på underentrepriser*».
- (28) Av kunngjøringen fremgikk det videre at innklagede – under «*kvalitet, referanser*» – ville vurdere CV på tilbudt personell. Leverandørene ble i denne sammenheng bedt om å oppgi tre referanseprosjekter for det tilbudte personellet. Ut ifra kunngjøringen var det dermed klart at innklagede – under kvalitetskriteriet – i hvert fall ville vurdere kompetansen/erfaringen til det tilbudte personellet.
- (29) Av konkurransegrunnlaget punkt A.3 gikk det frem at evalueringen skulle skje på bakgrunn av leverandørenes besvarelse av punkt B 1, 2 og 3. Slik klagenemnda leser konkurransegrunnlaget, er det imidlertid bare punkt B.3 («*Innhold tilbud*») som inneholder kriterier for valg av tilbud.
- (30) Punkt B.3.3 i konkurransegrunnlaget hadde overskriften «*Økonomi*». Her ble leverandørene bedt om å oppgi timesatser for egne ressurser og fagarbeidere, i tillegg til påslagsprosent for eget arbeid og ulike underentrepriser. Etter klagenemndas vurdering må det derfor ha vært tilstrekkelig klart hva som ville inngå i vurderingen av priskriteriet.
- (31) Når det gjelder kvalitetskriteriet fremgikk det av konkurransegrunnlaget punkt B.3.1 at innklagede, i tillegg til CV-er for tilbudt personell, blant annet skulle vurdere leverandørenes beskrivelse av hvordan underleverandører skal kontraheres og koordineres – i evalueringen kalt «*Prosjektledelse*». Bortsett fra formuleringer i konkurransegrunnlaget om at innklagede «*forbeholder seg retten til å velge fritt blant de tilbud som mottas*», må det derfor ha fremstått tilstrekkelig klart hva innklagede ville legge vekt på under tildelingskriteriet «*Kvalitet, referanser*». Slik det fremgår av tildelingsevalueringen datert 9. januar 2018, er det også dette innklagede har vektlagt i evalueringen av tilbudene.
- (32) Klagers anførsel om sammenblanding av kvalifikasjonskrav og tildelingskriterium, kan heller ikke føre frem. Ut fra sammenhengen er det klart at referansene som ble etterspurt i kunngjøringen punkt III.1.3 retter seg mot *leverandørens* kapasitet og erfaring, som skulle vurderes i prekvalifiseringsfasen. Referansene som er etterspurt i kunngjøringen punkt VI.3 og konkurransegrunnlaget punkt B.3.1 bokstav c, og som dermed er vektlagt i evalueringen av kvalitetskriteriet, gjelder som nevnt det tilbudte personellet.

Konklusjon:

Bragernes Sogn har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Finn Arnesen

Dokumentet er godkjent elektronisk