



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Ulovlig tildelingskriterium, De grunnleggende prinsippene i § 4

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av rådgivningstjenester for forprosjektering av Kjøpsvik oppvekstsenter. Klager anførte at innklagede hadde anvendt et ulovlig tildelingskriterium. Det ble også anført at innklagede hadde endret gjennomsnittsprisen av innkomne tilbud etter utløpet av tilbudsfristen. Ingen av klagers anførsler førte frem.

Klagenemndas avgjørelse 7. september 2022 i sak 2022/874

Klager: Rambøll Norge AS

Innklaget: Narvik kommune

Klagenemndas medlemmer: Finn Arnesen, Bjørn Berg og Sverre Nyhus

Bakgrunn:

- (1) Narvik kommune (heretter *innklagede*) kunngjorde 11. januar 2022 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av rådgivningstjenester for forprosjektering av Kjøpsvik oppvekstsenter. Anskaffelsens verdi var estimert til 3 000 000 kroner. Tilbudsfrist var 18. februar 2022.
- (2) I konkurransegrunnlaget fremgikk det at kontrakt ville tildeles tilbudet som hadde det beste forholdet mellom pris og kvalitet, basert på tildelingskriteriene «Pris» (vektet 60 prosent) og «Erfaring og kompetanse» (vektet 40 prosent).
- (3) Under tildelingskriteriet «Pris» var det angitt følgende dokumentasjonskrav:
«Ferdig utfylt pris/kostnad i «Vedlegg – Vederlaget»: Alle priser skal oppgis i NOK eks. mva. (Vedlagt mal skal benyttes)»
- (4) I prisskjemaet var det inntatt en tabell, hvor pris for ulike kategorier av fagpersonell skulle fylles inn. Fagpersonell var angitt i kategoriene 1 til 5, mens fagområdene var sortert i kategoriene A til P. Tabellen inneholdt til sammen 64 hvite ruter, og det var angitt at «*ALLE hvite ruter i prismatrisen SKAL fylles ut. (Grå ruter skal ikke fylles ut). Ruter som ikke prises settes timepris til 0 NOK/t*». Her er vedlagt tabell:

		TIMEPRIS FAGOMRÅDE															
		A	B	C	D	E	F	G	H	I	J	K	L	M	N	O	P
KATEGORI	1																
	2																
	3																
	4																
	5																

Postadresse
Postboks 511
Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

E-post: post@knse.no
www.klagenemndssekretariatet.no

- (5) I prisskjemaet var det også vedlagt en utregningsmodell for hvordan priskriteriet skulle evalueres. Den bestod av tre deler: sum forprosjekt, sum konkurransegrunnlag og prismatrise, se figur under:

Sammendrag
Denne tabellen fylles ut automatisk!!

Kapittel	Tilbudssum ekskl. mva.	
Forprosjekt	0	NB!! Verdi hentes automatisk fra Ark "PRISSKJEMA" G34
Konkurransegrunnlag	0	NB!! Verdi hentes automatisk fra Ark "PRISSKJEMA" G59
Prismatrise	#DIV/0!	NB!! Verdi hentes automatisk fra Ark "PRISMATRISSE" K28
Evalueringssum	#DIV/0!	

- (6) Prismatrisen var basert på en gjennomsnittlig pris for fagkategoriene som var utfylt i tabellen.
- (7) Under tildelingskriteriet «*Erfaring og kompetanse*» var det angitt:

«*Utfylt CV for nøkkelpersoner i «Vedlegg - Mal for kompetanseskjema nøkkelpersoner».*
(*Vedlagt mal skal benyttes*)

Følgende ressurser skal CV leveres for:

- *Prosjekteringsgruppeleder (PGK)*
- *Arkitekt (ARK)*
- *Landskapsarkitekt (LARK)*
- *Rådgivende ingeniør VVS-teknikk (RIV)*
- *Rådgivende ingeniør bygningsfysikk (RIBfy)*
- *Rådgivende ingeniør Energi (RIEn)*

Det kreves at tilbyders nøkkelpersoner har gjennomført lignende/tilsvarende oppdrag i prosjekt av sammenlignbar kompleksitet, størrelse og varighet (skole/barnehage/oppvekstsenter), herunder dokumenterbar kompetanse i gjennomføring av brukermedvirkningsprosesser.

CV skal i tillegg inneholde en presentasjon av minimum to - 2 - og maksimum tre - 3 - utvalgte referanseoppdrag med relevans for kontrakten. Maksimum tre - 3 - A4 sider. Totalt kan altså CV per ressurs være på fire - 4 - A4 sider. Presentasjon utover fire - 4 - A4 sider for utvalgte nøkkelressurser eller flere enn tre - 3 - referanseoppdrag vil ikke bli evaluert.

Utfylt info om referanseprosjekter i «Vedlegg - Mal for referanseprosjekter». (Vedlagt mal skal benyttes)

Med bakgrunn i dokumentasjon jfr pkt 5.3 vil oppdragsgiver vurdere erfaringen som tilbyder har med tilsvarende prosjekt – Skole, barnehage og oppvekstsenter. Minst et av referanseprosjektene må være plusshus.

Presentasjon utover tre - 3 - A4 sider for utvalgte referanseoppdrag eller flere enn tre - 3 - referanseoppdrag vil ikke bli evaluert.

- (8) Innen utløpet av tilbudsfristen innkom det 11 tilbud, herunder fra Rambøll Norge AS (heretter *klager*) og HR Prosjekt AS.
- (9) I tildelingsbeslutning datert 11. mars 2022 ble kontrakt tildelt HR Prosjekt AS (heretter *valgte leverandør*). Karensperioden utløp 22. mars 2022, men ble senere utsatt til 23. mars 2022.
- (10) I e-post datert 14. mars 2022, spurte klager hvorfor deres tilbud hadde fått en annen konkurransesum enn den som fremgikk av deres utfylte Excel-skjema.
- (11) Innklagede sendte 17. mars 2022 en melding til samtlige tilbydere, hvor innklagede forklarte at det ved tilbudsevalueringen ble oppdaget en formelfeil i prismatrisen. Feilen innebar at innlagte timepriser ble delt på antallet mulige kategorier i prisskjemaet. Innklagede opplyste at de hadde korrigert feilen i alle innkomne tilbud, og at kontrakt var tildelt i henhold til korrigert prisskjema. For å rette feilen, justerte innklagede gjennomsnittsprisen i samtlige tilbud, ved å regne ut gjennomsnittlig timepris basert på timeprisene for de ressurser tilbyderne rent faktisk hadde tilbudt. Dette medførte at syv av ti tilbud fikk oppjustert sin tilbudspris.
- (12) Innklagede har opplyst at korrigeringen ikke medførte noen endring i rangeringen av verken det beste eller det nest beste tilbudet, og at valgte leverandørs tilbud var ett av tilbudene med høyest priskorrigerings.
- (13) Klager ba om ytterligere redegjørelse for endret beregningsmåte og oversendelse av oppdatert evalueringsmatrise i brev datert 17. mars og 18. mars 2022.
- (14) Innklagede svarte på dette i brev av 22. mars 2022, hvor følgende fremkom:

«Når tilbudene kom inn til oppdragsgiver oppdaget man en åpenbar formelfeil i matrisen (post S3 «øvrige/prismatrise»), som medførte at innlagte timepriser ble delt på det totalt antall mulige (64). Uavhengig av om det ble lagt inn 20, 40 eller 64 priser, så ble da også alle rutene der man la inn 0 med i gjennomsnittsberegningen av timepris.

Med den innleverte tilbudsmatrisen fikk man da bare korrekt gjennomsnittlig timepris på de som hadde skrevet inn en reell timepris på alle 64 kategorier. Dess færre kategorier man hadde levert tilbud på, dess mindre gjennomsnittlig timepris kom man ut med. (Se vedlagte eksempel)

Det ble en åpenbart feil og medførte at man fikk uforutsigbare timepriser til evalueringen, noe som også strider mot likebehandlingsprinsippet.

Oppdragsgiver priskorrigerer derfor denne posten basert på en ny gjennomsnittlig timepris basert på antallet kategorier man hadde lagt inn en reell timepris på. For 7 av tilbyderne ble da resultatet en økning av denne posten, slik det ble forklart den 16.03.2022.»

- (15) Klager innga klage på tildelingen den 22. mars 2022. Innklagede tok ikke klagen til følge i brev av 23. mars 2022.
- (16) Kontrakt ble inngått med valgte leverandør 25. mars 2022.
- (17) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 1. juni 2022.
- (18) Nemndsmøte i saken ble avholdt 5. september 2022.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (19) Tildelingskriteriet «Pris» er ulovlig, fordi det ikke er egnet til å ivareta det beste forholdet mellom pris og kvalitet slik det er angitt i konkurransegrunnlaget. Innklagede må forholde seg til tildelingskriteriene slik de er presentert i konkurransegrunnlaget. Beregningen av gjennomsnittspris var ikke egnet til å identifisere det beste tilbudet, og konkurransen var på dette tidspunktet forfeilet ettersom tilbudene ikke kunne sammenlignes slik tildelingskriteriet var utformet.
- (20) Innklagede har, etter utløpet tilbudsfristen, endret beregningen av gjennomsnittspris i prisskjemaet. Nærmere bestemt har innklagede ikke inkludert alle rutene som var satt til 0 kroner eller ikke utfylt ved beregningen av gjennomsnittlig timepris. Dette resulterte i at tallet timeprisen ble dividert med ble redusert, og ville variere fra tilbyder til tilbyder avhengig av utfylte ruter. Dette er et annet regnestykke enn det som fremgikk av vedlagt Excel-ark.
- (21) En eventuell ny evaluering basert på korrigert timepris vil ikke kunne gjennomføres på grunn av det ulovlige tildelingskriteriet, og kan ikke rettes på annen måte enn at konkurransen avlyses. Allerede ved tilbudsinnlevering hadde kommunen dermed avlysningsplikt.
- (22) Endringene av beregning av gjennomsnittspris etter utløpet av tilbudsfristen utgjør et brudd på de grunnleggende prinsippene i loven § 4 og forskriften § 14-2. Dette utgjør et selvstendig grunnlag for avlysningsplikt.
- (23) Vilkårene for å kreve erstatning er oppfylt.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (24) Tildelingskriteriet «Pris» er ikke ulovlig utformet, og det er heller ikke endret fra det som fremkom av konkurransegrunnlaget. Priskriteriet er godt egnet til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbudet i denne konkurransen.
- (25) Det er ikke gjort endringer i evalueringsmodellen eller konkurransegrunnlaget. Det foreligger dermed ikke avlysningsplikt.

Klagenemndas vurdering:

- (26) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av rådgivningstjenester for forprosjektering av Kjøpsvik oppvekstsenter, som er en tjenesteanskaffelse. Anskaffelsens verdi er estimert til 3 000 000 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 III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

- (27) Klager anfører at innklagede har benyttet tildelingskriteriet «Pris» i strid med det som ble presentert i konkurransegrunnlaget. Nærmere bestemt mener klager at innklagede endret metoden for beregning av gjennomsnittspris i prisskjemaet etter utløpet av tilbudsfristen. Beregningen av gjennomsnittspris, slik det ble presentert i konkurransegrunnlaget, var heller ikke egnet til å identifisere det beste tilbudet.
- (28) Klagenemnda skal ta stilling til om det var fastsatt en ulovlig metode for beregning av gjennomsnittspris.
- (29) Konkurransegrunnlaget, herunder tildelingskriteriene, skal utformes slik at det er mulig for alle rimelig opplyste og normalt påpasselige leverandører å forstå dem på samme måte, jf. HR-2019-830-A (Magne Sveen) avsnitt 36, med videre henvisning til Rt. 2007 s. 1489 (Byggholt). Kravet til klarhet i utformingen av konkurransegrunnlaget, kan imidlertid ikke strekkes så langt at leverandørene ved enhver mulig uklarhet uten videre kan legge til grunn den forståelsen som er i vedkommendes interesse, når det framstår som klart hva oppdragsgiveren har ment, jf. Rt. 2012 s. 1729 (MIKA) avsnitt 102.
- (30) Av konkurransegrunnlaget fremgikk det at tildelingskriteriet «Pris» skulle evalueres basert på leverandørenes utfylte prisskjema som var vedlagt i et Excel-skjema.
- (31) I prisskjemaet var det inntatt en tabell, hvor leverandørene skulle fylle inn pris for ulike kategorier av fagpersonell tilbudt på nærmere angitte fagområder. For eksempel skulle det fylles inn timepris på «Junior prosjektleder» i kategori 2 i tabellen. Tabellen inneholdt til sammen 64 ruter, og det var angitt at «*ALLE hvite ruter i prismatrisen SKAL fylles ut. (Grå ruter skal ikke fylles ut). Ruter som ikke prises settes timepris til 0 NOK/t.*».
- (32) I samme skjema var det også vedlagt en utregningsmodell, som dannet grunnlag for evaluering av priskriteriet. Modellen bestod av tre deler: sum forprosjekt, sum konkurransegrunnlag og prismatrise. For prismatrisen ble det automatisk hentet ut en gjennomsnittspris, som var basert på rutene leverandørene hadde fylt ut i tabellen i prisskjemaet.
- (33) Innklagede oppdaget ved evaluering av tilbudene at formelen som var inntatt i utregningsmodellen manglet en påføring i summeringsfeltet, om at den bare skulle telle med tall som var større enn null (>0). Innklagede justerte derfor prisen i samtlige innkomne tilbud, og leverandørene ble senere opplyst om dette.
- (34) Slik klagenemnda forstår prisskjemaet, skulle leverandørene prise tilbudte ressurser i de ulike kategoriene som var opplistet i prisskjemaet. Eksempelvis kunne leverandørene fylle inn en timepris på kategorien «Junior prosjektleder». De rutene som ikke ble priset, skulle fylles inn med 0 kroner. Etter klagenemndas syn, må det ha fremstått tilstrekkelig klart for leverandørene, at det kun var prisen for de ressursene leverandørene rent faktisk hadde tilbudt som ville være gjenstand for beregning av gjennomsnittsprisen i prisskjemaet. Innklagede har ikke foretatt justeringer av prisen på de ressursene som er tilbudt.
- (35) Klagenemnda har etter dette ingen rettslige innvendinger mot innklagedes fremgangsmåte ved beregning av gjennomsnittspris.

- (36) Videre anfører klager at innklagede har brutt likebehandlingsprinsippet og forskriften § 14-2 ved å endre konkurransegrunnlaget etter utløpet av tilbudsfristen, ved ikke å inkludere alle ruter som var priset til 0 kroner eller som ikke var utfylt.
- (37) Som gjengitt i premiss 34, er klagenemnda av den oppfatning at innklagede ikke har endret konkurransegrunnlaget etter utløpet av tilbudsfristen. Innklagede har rettet en åpenbar feil i prisskjemaet. Etter klagenemndas syn, må det for enhver rimelig opplyst og normalt påpasselig leverandør vært tilstrekkelig klart at gjennomsnittsprisen ikke skulle beregnes ved å inkludere de rubrikkene i prisskjemaet som ikke var uttrykk for prisen på tilbudt ressurs.
- (38) Klagers anførsler har etter dette ikke ført frem.

Konklusjon:

Narvik kommune har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Finn Arnesen

Dokumentet er godkjent elektronisk