



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Klagenemndas avgjørelse 10. juli 2003 i sak 2003/29

Klager: Project Systems AS

Innklaget: Oslo kommune v/ Næringsetaten

Klagenemndas medlemmer: Jens Bugge, Svein Dahl, Andreas Wahl.

Saken gjelder:

Kunngjøringsplikt og krav til meddelelse om valg av tilbud. Krav til forutberegnelighet, gjennomsiktighet og etterprøvbarhet.

Bakgrunn:

Oslo kommune, v/Næringsetaten (heretter kalt "innklagede") innbød høsten 2003 til "lukket forhandlet konkurranse" for utvikling av nytt saksbehandlingssystem (Seralit II). Anskaffelsen ble ikke kunngjort i DOFFIN-databasen. Innklagede sendte konkurransegrunnlaget til tre leverandører, herunder ProjectSystems AS (heretter kalt "klager").

I konkurransegrunnlaget ble det opplyst at anskaffelsen omfattet prosjektledelse, utvikling og testing av systemet, utvikling av grensesnitt, mulig konvertering av data, hardware og opplæring. Det ble tatt forbehold om at oppdragsgiver kunne gå i forhandlinger med leverandørene.

I konkurransegrunnlaget var under "Krav til leverandøren" angitt følgende kvalifikasjonskrav:

- a) *Årsregnskap, total omsetning de siste tre år*
- b) *Firmaets organisasjon*
 - *Oversikt over firmaets totale bemanning*
 - *Bemning for dette oppdraget (organisasjonsplan) med navn og CV for de personer som skal utføre oppdraget*
- c) *De viktigste oppdragene leverandøren har utført de siste tre årene med angivelse av oppdragets verdi, tidspunkt og navn på oppdragsgivere.*
- d) *Kvalitetssikringssystem*
- e) *Forsikringsbevis*

Postadresse
Postboks 8014 Dep.
0030 Oslo

Besøksadresse
Einar Gerhardsens plass 1 (R4)
0030 Oslo

Tlf.: 22 33 70 10
Faks: 22 33 70 12

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

Under "Avgjørelse av konkurransen" var angitt at tildelingen av kontrakt ville skje på basis av hvilket tilbud som var det mest fordelaktige, basert på følgende kriterier:

" a) Kriterier som evalueres i kroner:

	<i>Dokumentasjon</i>	<i>Evalueringskriterie</i>
<i>1.</i>	<i>Pris</i>	
<i>1.1.</i>	<i>Totalpris</i>	
<i>1.2.</i>	<i>Timepris</i>	

b) Kriterier som evalueres som tilfredsstillende/ikke tilfredsstillende:

	<i>Kriterier</i>	<i>Beskrivelse</i>
<i>2</i>	<i>Kompetanse</i>	<i>Kompetanse innen økonomi, Noark 4 og de tekniske plattformene som er valgt (Web, SQL-server)</i>
<i>3</i>	<i>Kapasitet</i>	<i>Bemanning tilgjengelig for dette oppdraget i forhold til oppdragets størrelse</i>
<i>3.1</i>	<i>Årsregnskap</i>	<i>Omsetning og resultat</i>
<i>4</i>	<i>Kvalitet</i>	<i>Gjøres ut fra en totalvurdering av kompetanse, kapasitet og referanser</i>
<i>4.1</i>	<i>Referanseliste fra tilsvarende prosjekter</i>	<i>Det er av stor betydning om tilbyder kan dokumentere gjennomføring av lignende prosjekter tidligere."</i>

Innklagede mottok tilbud fra alle de tre inviterte leverandørene, og det ble avholdt forhandlingsmøter, herunder med Software Innovation den 11.12.2002 og 19.12.2002 og med klager den 13.12.2002.

Klagers opprinnelige tilbud var på samlet kr. 1.719.000,- og Software Innovations tilbud på kr. 1.735.016,-. Prisene er bygget opp av to faktorer, standard programmer og estimert omfang av tjenester. I forhandlingene med klager initierte klager endringer og reduksjoner i tilbudte funksjoner og leverte et nytt tilbud på kr. 1.339.500,-. Tilbudsprisen fra Software Innovation ble stående uendret. Ingen av leverandørene ble gitt anledning til å vise frem eller demonstrere sine løsninger. Utover dette er det ikke gitt opplysninger om hva forhandlingene nærmere besto i.

Klager skal i slutten av desember 2002 ha kontaktet innklagede for å redusere sitt tilbud ytterligere. Klager fikk da muntlig beskjed om at et annen leverandør var valgt. Kontrakt med Software Innovation ble undertegnet 20.12.2002.

I et internt notat 16.12.2002 fremkommer det at klager ble vurdert som ikke tilfredsstillende i forhold til kompetanse, kapasitet, kvalitet og referanseliste fra tilsvarende prosjekter.

Klager ba i brev 20.12.2002 om en skriftlig evaluering av sitt tilbud. Anmodningen ble purret den 23.1.2002. Klager mottok deretter et brev fra innklagede, datert 28.1.2003, hvor det ble opplyst at valg av tilbud var basert på kriteriene i konkurransegrunnlaget, og at Software Innovation ble valgt etter en "samlet vurdering".

I anskaffelsesprotokoll datert 20.12.02 er det lagt til grunn at tildelingskriteriene er pris, kompetanse, kapasitet, årsregnskap, kvalitet og referanser fra lignende prosjekter. Valget av tilbud er deretter i protokollen begrunnet slik:

- Løsningen er basert på standard programare som er godt utprøvd og testet.
- Leverandøren har høy kompetanse innenfor økonomi, Noark 4 og de tekniske plattformene som er valgt (Web og SQL-server).
- Sammenlignet med de andre leverandørene har Software Innovation høyere kapasitet og kompetanse på alle felter innenfor utvikling, prosjektledelse og fagområdene økonomi og Noark. Når det gjelder kapasitet er det viktig for Næringssetaten å velge en leverandør som har flere ansatte innenfor de forskjellige fagområdene.
- Leverandøren har god kunnskap om felles behov innenfor Oslo kommune gjennom sin rammeavtale om leveranse og arkiv/saksbehandlingssystem.
- I Strategi for informasjon- og kommunikasjonsteknologi(2002-2005) for Oslo Kommune står det i punkt 7, "Der forholdene ligger til retter for det, skal det primært etableres felles- og sektorsystemer. Denne føringen har Næringssetaten tatt med som en del av vurderingen ved valg av leverandør.
- Leverandøren kunne i stor grad dokumentere ferdig utviklede komponenter/programvare i forhold til arkiv og økonomi. Innenfor arkiv gjelder dette spesielt funksjonalitet knyttet til hel-elektronisk arkiv og delene knyttet til Noark 4. Innenfor økonomi kan den valgte leverandøren vise til ferdig utviklede komponenter mot Agresso."

Anførsler:

Klagers anførsler:

Klagers situasjon, herunder kapasitet og kompetanse, skulle være godt kjent for innklagede. Det er vanskelig å se at innklagede legger opp til en reell konkurranse dersom det inviteres leverandører som etter deres oppfatning ikke er i stand til å utføre oppdraget.

Det har ikke vært ført reelle forhandlinger, utover de endringer i tilbudet som klager selv foreslo. Anskaffelsen synes å ha vært avgjort på forhånd.

I konkurransegrunnlaget ble det opplyst at "Tilbudet skal gis med totalpris, samt pris for de enkelte punktene som beskrevet over". Prisene fra klager ble gitt uten forbehold, og er ikke basert på estimater. Om klagers kalkyler ikke holder vil dette være klagers risiko, idet det ikke ville være anledning til å fakturere annet enn det som er priset.

Valg av tilbud har ikke skjedd i henhold til de angitte tildelingskriterier.

Innklagede legger til grunn for valg av leverandør en rammeavtale med kommunen der Software Innovation er eneste leverandør. Dette er en vesentlig opplysning som burde vært opplyst i konkurransegrunnlaget. I så fall ville ikke klager levert inn tilbud.

Det er ikke gitt begrunnelse for valg av tilbud med klagefrist før kontrakt ble inngått.

Innklagedes anførsler:

Innklagede anfører at klager ikke hadde tilstrekkelige kvalifikasjoner og skulle derfor vært avvist. Det var feil ikke å avvise klager tidligere i prosessen.

Næringssetaten er pålagt å følge Noark-standarden ved utvikling av nytt saksbehandlingssystem. Software Innovation er den eneste leverandør med erfaring fra utvikling av systemer godkjent innenfor rammen av Noark 4. Software Innovation har også

rammeavtale om levering av Noark-baserte systemer til Oslo kommune. Klagers kompetanse ble ikke funnet tilfredsstillende innenfor området Noark 4.

Software Innovation er en stor leverandør med flere konsulenter innenfor fagområdene under punktet kompetanse. ProjectSystem AS har begrenset kapasitet. ProjectSystem AS er leverandør av fagsystemet som brukes i Næringsetaten i dag, og innklagedes erfaring med feilretting og responstider i forhold til dagens system gjør at den manglende kapasiteten til ProcjetSystems AS anses for en potensiell risiko i prosjektet. Klagers kapasitet ble derfor ikke funnet tilfredsstillende.

Næringsetaten gjennomførte et oppgraderingsprosjekt sammen med Software Innovation 2002. Evalueringen av dette prosjektet ble brukt som referanse i forhold til kvaliteten på gjennomføringen. ProjectSystems AS har som leverandør av fagsystemet Næringsetaten bruker i dag opparbeidet god kompetanse på arbeidsprosesser og saksbehandlingsrutiner. I vurderingen av flere forhold knyttet til leveransen er det lagt vekt på lang responstid i skjermbilder, søk og lagring, alvorlige feil i fakturarutiner og andre viktige rapporter, manglende tilbakemelding ved feilsituasjoner, rettelser og endringer har tatt lang tid i perioder hvor medarbeidere i ProjectSystems AS har vært engasjert i andre prosjekter.

I vurderingen av leverandørenes evne til å vurdere løsningene ble det lagt til grunn at klager ved flere anledninger reduserte omfanget på viktige aktiviteter uten å vurdere konsekvensene. I tillegg har klager lavere priser enn valgte leverandør, til tross for at den valgte leverandøren allerede har ferdig utviklede standardkomponenter.

Klagers tilbud hadde laveste pris, men flere andre faktorer gjorde at klagers tilbud ikke var det økonomisk mest fordelaktige. Kriteriene som ble lagt til grunn for valget var pris, usikkerhet rundt estimater, teknisk bistand, service og kvalitet.

Alle tilbudene var basert på estimater, og det er stor usikkerhet knyttet til disse. Den valgte leverandør kunne dokumentere standard utviklet programvare for integrasjon mot Agresso (økonomisystem) og arkivsystem (Doculive), noe klager ikke kunne. Grunnstammen i løsningen til den valgte leverandør er basert på en vel utprøvd standard løsning, noe klagers løsning ikke gjorde. Disse delene av systemet var av klager beskrevet som utvikling som måtte gjøres spesielt for innklagede. Det er derfor en vesentlig høyere usikkerhet knyttet til klagers tilbud enn til den valgte leverandør. Innklagede anså derfor risikoforskjellen for kostnadene, tidsbruk og systemfunksjonalitet målt i kroner som større enn forskjellen i tilbudt pris.

Klagers løsningsbeskrivelse er mangelfull på flere punkter. Den oppfylte ikke de behov innklagede hadde og var da ikke egnet. Idet løsningsbeskrivelsen ikke var tilfredsstillende er det uten betydning at klagers tilbud var lavere i pris.

Usikkerhet rundt klagers totale estimater medførte at innklagede samlet sett ikke fant klagers tilbud å være det økonomisk mest fordelaktige.

Innklagede erkjenner at meddelelsen om valg av tilbud ikke var i samsvar med kravene i regelverket. Meddelelsen kom for sent og var mangelfull.

Klagenemndas vurdering:

Klager har deltatt i den aktuelle konkurransen, og har derfor saklig klageinteresse, jf. forskrift 15.11.2002 om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig.

1. Hvilken del av regelverket som kommer til anvendelse

Det er uklart hvilken del av forskrift av 15.6.2001 om offentlige anskaffelser som er lagt til grunn av innklagede. Anskaffelsen ble ikke kunngjort, og det er ikke fremlagt dokumenter som viser noen forutgående evaluering av forventet kontraktsverdi. Klagenemnda finner da å måtte ta utgangspunkt i de faktiske prisene i tilbudene. Disse overstiger terskelverdiene i forskriftens § 2-2, og anskaffelsen følger således reglene i forskriftens del II.

2. Kunngjøring og skriftlig meddelelse om valg av tilbud

Innklagede har erkjent at anskaffelsen ikke ble kunngjort i DOFFIN-databasen og at det ikke ble gitt en skriftlig begrunnelse for valg av tilbud med klagefrist. Klagenemnda legger derfor til grunn at innklagede har brutt forskriftens §§ 6-2 og 10-3.

3. Bruk av konkurranse med forhandlinger

Det er begrenset anledning til å benytte prosedyren konkurranse med forhandling etter regelverkets del II, jf. forskriftens §§ 4-2 og 4-3. Det er ikke gitt noen begrunnelse for valg av prosedyre.

4. Gjennomføringen av konkurransen

Klagenemnda bemerker at den redegjørelse som under klagebehandlingen er blitt gitt av innklagede for tildelingsprosessen, etter nemndas mening, fremtrer som uoversiktlig og til dels uryddig. Dette til tross for innklagede, etter at tilsvar var avgitt, i flere omganger har vært anmodet av nemndas sekretariat om å besvare spørsmål og å gi tilleggsopplysninger. Klagenemnda har derfor funnet det vanskelig å danne seg noe klart bilde av hva som har vært bestemmende for innklagedes valg av tilbud og av hvorvidt vurderingen av klagers tilbud helt ut bygger på et riktig faktisk grunnlag.

Det kan også se ut til at innklagede under prosessen ikke har holdt fra hverandre kvalifikasjonskrav og tildelingskriterier, slik regelverket forutsetter. Når det nå anføres at klager egentlig skulle vært avvist som ukvalifisert, er dette vanskelig å forene med den begrensede prosedyre som innklagede hadde lagt opp til, ved at klager som en av tre leverandører ble innbudt til å delta i en "lukket forhandlet konkurranse".

Som påpekt av klageren, synes det heller ikke å være fullt samsvar mellom tildelingskriteriene i følge konkurransegrunnlaget av innklagede anføres som begrunnelse for tildelingen i anskaffelsesprotokollen og under klagebehandlingen.

Klagenemnda finner slik saken ligger an, ikke grunn til å gå nærmere i detalj med hensyn til de nevnte svakheter ved gjennomføringen av konkurransen og tar ikke standpunkt til klagers anførsel om at "anskaffelsen synes å ha vært avgjort på forhånd." Nemnda vil imidlertid peke på at oppdragsgiver skal sikre at hensynet til forutberegnelighet, gjennomsiktighet og etterprøvnbarhet ivaretas gjennom anskaffelsesprosessen, jf. lov 16.7.1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser § 5 tredje ledd. Klagenemnda finner det ikke godtgjort at innklagedes saksbehandling oppfyller disse kravene.

Konklusjon:

Oslo kommune, v/Næringsetaten har brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 6-2 ved ikke å kunngjøre konkurransen om levering av nytt saksbehandlerutstyr.

Oslo kommune, v/Næringsetaten har brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 10-3 ved ikke å gi en skriftlig meddelelse om valg av tilbud med begrunnelse for valget og klagefrist.

Oslo kommune, v/Næringsetaten har ved gjennomføringen av anskaffelsesprosessen ikke oppfylt kravene til forutberegnelighet, gjennomsiktighet og etterprøvbarhet i lov om offentlige anskaffelser § 5 tredje ledd.

For klagenemnda,


Jens Bugge

Oslo, 10.7.2003

