



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Klagenemndas avgjørelse 10. mars 2003 i sak 2003/7

Klager ble avvist fra en konkurranse om anskaffelse av byggeledertjenester. Klager er organisert som et aksjeselskap med en ansatt, og innklagede fant av den grunn at klager ikke var egnet til å påta seg kontraktsforpliktelsene. Anskaffelsen ville innebære utførelse av 2060 egne arbeidstimer over en periode på 1 ½ år. Klager hadde bare forpliktende samarbeid innenfor tilbudsprisen med avløser for 60 dager. Klagenemnda kom frem til at avvisningen ikke var i strid med regelverket for offentlige anskaffelser.

Klager: Siviling. Jach Larsen AS

Innklaget: Oslo kommune

Klagenemndas medlemmer: Per Christiansen, Inger Marie Dons Jensen, Andreas Wahl

Saken gjelder:

Avvisning fra konkurranse om byggeledertjenester på grunn av forhold ved leverandøren.

Sakens bakgrunn:

Om anskaffelsen:

I forbindelse med oppføring av skole på Kastellet i bydel Nordstrand kunngjorte Oslo kommune, Undervisningsbygg Oslo KF, (heretter kalt "innklagede") en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av byggeledelse.

Konkurransen ble kunngjort i Norsk Lysingsblads elektroniske database 24. mai 2002, og tilbudsfrist var 1. juli 2002 kl. 13. I kunngjøringen ble det stilt følgende krav til leverandørens kvalifikasjoner og krav til dokumentasjon:

"Økonomisk og finansiell kapasitet – dokumentasjon som kreves: Firmaets økonomiske soliditet.

Teknisk kapasitet – dokumentasjon som kreves: Firmaets kompetanse og kapasitet. Redegjørelse vedr. firmaets kvalitetssikringsystem/-styringssystem.

Referanseliste over relevante oppdrag leverandøren har utført de siste 3 år.”

Innklagede sendte ut et konkurransegrunnlag hvor det ble stilt ytterligere krav:

”Leverandøren skal dokumentere å inneha kompetanse til å oppfylle kontraktsforpliktelsene. Oppdragsgiver legger vekt på leverandørens tekniske kvalifikasjoner, herunder faglig kompetanse, effektivitet, erfaring og pålitelighet. Videre vektlegges leverandørens finansielle og økonomiske stilling.”

Videre ble det i konkurransegrunnlaget krevd ytterligere dokumentasjon, herunder årsregnskap, oversikt over leverandørens bemanning og opplysninger om hvor stor del av kontrakten som ville bli overdratt til under- og sideleverandører.

Det ble i konkurransegrunnlaget opplyst at tildeling av kontrakt ville skje på basis av det økonomisk mest fordelaktige tilbud. I vurderingen ville det bli lagt vekt på: ”- Pris, herunder forbehold og reservasjoner i tilbudet. – Oppdragsforståelse gjennomføring”

Om klagers organisasjon og tilbud:

Klager er organisert som et aksjeselskap med en ansatt og har til formål å selge ingeniør- og konsulenttjenester til kommunale etater og private oppdragsgivere. Selskapet som ble stiftet i 1992, hadde i 2001 driftsinntekter på ca. kr (tatt ut av Internett-versjonen) og et årsunderskudd på ca. kr (tatt ut av Internett-versjonen). I klagers tilbud var det lagt opp til et samarbeid med Erichsen & Horgen AS vedrørende byggeledelse av VVS arbeider og med AS Rasmussen & Strand vedrørende byggeledelse av elektrotekniske arbeider. Det var forutsatt at disse to selskapene ville utføre 418 timer med arbeid. Det var i tilbudet vedlagt en erklæring om at selskapet Siv.ing. Hans P. Brekkan AS ville tre inn i klagers kontraktsforpliktelser i en periode på inntil 60 dager dersom klager skulle bli ”indisponert”.

Gjennomføringen av konkurransen:

Det kom inn 13 tilbud, herunder tilbudet fra klager. I brev til leverandørene 3. september 2002 informerte innklagede om at et av tilbudene var valgt ut som det økonomisk mest fordelaktige. Det kom inn flere klager på innklagedes valg av tilbud før klagefristens utløp, og innklagede gjorde på denne bakgrunn en ny vurdering. I brev til leverandørene 25. september 2002 ble leverandørene orientert om resultatet av den nye evalueringen.

Under den nye evalueringen ble innklagede oppmerksom på mangler ved klagers kvalifikasjoner, og avviste klager fra konkurransen. I brev til klager 25. september 2002 viste innklagede til at klager var organisert som et enkeltmannsforetak, og begrunnet forkastelsen med at klager ikke hadde dokumentert tilstrekkelig evne til å oppfylle kontraktsforpliktelsene.

Partenes anførsler

Klagers anførsler:

Klager har anført at avvisningen var i strid med regelverket for offentlige anskaffelser. Han anfører at kriteriet ”pålitelighet” er for uklart til å kunne begrunne avvisning, og at det var urimelig å ikke anse klager for å oppfylle dette kvalifikasjonskravet. Klager anfører videre at forkastelsen skjedde for sent, jf. kravet i forskriften § 8-13 om at avvisning skal skje ”snarest mulig”.

Klager anfører også at innklagede har brutt sin opplysningsplikt ved ikke å opplyse klager om vinnertilbudets pris.

Klager anfører videre at innklagede har brutt regelverket for offentlige anskaffelser ved å benytte ”oppdragsforståelse” som tildelingskriterium. Kriteriet er uklart og gir ingen økonomisk merverdi for innklagede når leverandørene først anses for kvalifisert for oppdraget. Videre anføres at kriteriet er et kvalifikasjonskriterium og av den grunn ikke kan benyttes som et tildelingskriterium. Klager anfører at det som følge av dette bare kunne legges vekt på pris, og at innklagede pliktet å velge klagers tilbud.

Subsidiært anfører klager at innklagede har brutt regelverket for offentlige anskaffelser ved ikke å prioriterte tildelingskriteriene. Klager viser til at innklagede har benyttet et vektingsystem ved valg av tilbud, og at en prioritering derfor var mulig.

Innklagedes anførsler:

Innklagede bestrider å ha brutt regelverket for offentlige anskaffelser under gjennomføringen av anskaffelsesprosessen.

Innklagede anfører at avvisningen var rettmessig, idet klager var organisert som et enkeltmannsforetak og derfor sårbar når arbeidsomfanget ville være på 2478 (2060 egne) timer i løpet av 1 1/2 år. Tilbudet fra Siv.ing Hans Brekkan AS om å tre inn i kontrakten for en periode på 60 dager dersom klager ble ”indisponert”, kunne ikke anses tilstrekkelig til å endre denne vurderingen.

Innklagede bestrider at kvalifikasjons- og tildelingskriteriene var uklare, og at det ikke ble gitt tilstrekkelige opplysninger om det valgte tilbudet.

Subsidiært anføres at klagers tilbud uansett ikke var det økonomisk mest fordelaktige tilbudet, idet forbeholdet fra Siv.ing. Hans Brekkan AS om å tre inn i kontrakten kun for en periode på 60 dager må prises inn i tilbudet før det kan sammenlignes med de øvrige tilbudene. Tilbudet

måtte prises opp med ca. kr 320 000,- eks. mva., og ville da være dyrere enn det valgte tilbudet.

Klagenemndas vurdering:

Klager har deltatt i konkurransen om å bli tildelt kontrakten, og klagenemnda finner derfor at klager har "saklig interesse" i å fremme klagen, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig.

Avvisning av klager etter forskrift om offentlige anskaffelser § 8-12 (1) a:

Oppdragsgiver kan stille krav til leverandørene som skal delta i konkurransen for å sikre at de er egnet til å oppfylle kontraktsforpliktelsene, jf. forskrift om offentlige anskaffelser § 5-5. Hvilke krav som stilles, vil indirekte komme til uttrykk gjennom hvilken dokumentasjon av leverandørens tekniske kvalifikasjoner og finansielle og økonomiske stilling som kreves fremlagt, jf. forskriften §§ 5-10 og 5-11. Oppdragsgiver plikter å angi i kunngjøringen hvilke krav som "i hovedtrekk" stilles til leverandørens kvalifikasjoner. Dette innebærer imidlertid i utgangspunktet ikke en plikt til å definere kvalifikasjonskravene i detalj eller å angi nivået som kreves oppfylt. Angivelsen av kvalifikasjonskravene kan imidlertid ikke være så vag eller upresis at det i realiteten gir oppdragsgiver et for vidt skjønn i kvalifiseringen.

Når det gjelder kravet til leverandørens "pålitelighet", må dette ses i sammenheng med kravet om at leverandørene skulle levere inn dokumentasjon på bemanning og CV for nøkkelpersoner. På denne bakgrunn finner klagenemnda at kvalifikasjonskravet er tilstrekkelig presist til å oppfylle forskriftens krav.

Når oppdragsgiver ikke angir kvalifikasjonskravene gjennom absolutte krav, vil det være rom for et visst skjønn i vurderingen av om den enkelte leverandør er kvalifisert til å påta seg de aktuelle kontraktsforpliktelsene. Klagenemnda kan prøve om vurderingen er basert på riktig faktum, og om saksbehandlingen har vært forsvarlig, i tillegg til om selve skjønnet er urimelig, usaklig eller vilkårlig. Videre kan klagenemnda prøve om kravet som er stilt, står i forhold til den ytelse som skal leveres, jf. forskriften § 5-5 (2), og om kravet er i strid med andre bestemmelser i regelverket.

Det er ikke anført av klager at det var planer om å øke bemanningen i selskapet, og det må derfor legges til grunn at det i det vesentligste bare ville være en person til å utføre arbeidet. Det må anses på det rene at på grunn av den lange tidsperioden (1 ½ år) og det store antallet arbeidstimer (2060 på klager selv) vil det være risiko for at kontrakten kan bli misligholdt som følge av at det bare er avsatt en person til arbeidet. Klagenemnda kan ikke se at innklagedes vurdering på dette punktet er urimelig, vilkårlig eller usaklig. Dette kan ikke oppveies ved at et annet selskap forpliktet seg til å tre inn i kontrakten på samme vilkår for en periode på 60 dager, idet dette bare vil gjelde en begrenset del av kontraktsperioden.

Det er ikke indikasjoner på at innklagede har lagt et annet nivå til grunn i forhold til øvrige leverandører i konkurransen. Klagenemnda viser i den forbindelse til at den valgte leverandør har et betydelig antall ansatte, og at risikoen for mislighold av den grunn isolert

sett vil være mindre. Det er derfor ikke grunnlag for å hevde at det har skjedd en usaklig forskjellsbehandling.

Klagenemnda kan etter dette ikke se at avvisningen av klager er i strid med lov om offentlige anskaffelser med forskrifter.

Spørsmålet om avvisningen skjedde for sent:

Innklagedes mulighet for å foreta en revurdering av leverandørens egnethet uten at det foreligger nye opplysninger eller leverandørens egnethet er endret, kan være begrenset. Klagenemnda kan imidlertid ikke se at det er anført noen grunner eller foreligger noen klare opplysninger i den foreliggende sak som tilsier at vurderingen av klagers kvalifikasjoner i denne saken var bindende avgjort.

Innklagede pliktet å gi klager melding snarest mulig med en kort begrunnelse for hvorfor han ble avvist, jf. forskriften § 3-8. Det er ikke opplyst nøyaktig hvor lang tid som gikk fra beslutningen om å forkaste forespørselen ble truffet, frem til klager ble kjent med denne. Klagenemnda kan ut fra de dokumenter som er lagt frem, ikke se at det gikk uforholdsmessig lang tid fra beslutningen om å avvise klager ble tatt, til klager ble underrettet.

Øvrige anførsler:

Klagenemnda finner ikke grunn til å gå nærmere inn på de øvrige anførsleene idet klagenemnda legger til grunn at avvisningen av klager ikke var i strid med regelverket for offentlige anskaffelser.

Konklusjon:

Oslo kommune har etter det anførte ikke opptrådt i strid med lov og forskrift om offentlige anskaffelser ved å avvise Siv.ing. Jach Larsen AS fra konkurransen om byggeledertjenester for Kastellet skole.