



Vedlegg	av:
Sak:	03/88-7

**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Klagenemndas avgjørelse 5. juni 2003 i sak 2003/88

Klager: ProBA AS

Innklaget: Forsvarsbygg

Klagenemndas medlemmer: Svein Dahl, Kai Krüger, Inger Roll-Matthiesen.

Saken gjelder:

Begrunnelse. Oppdragsgivers skjønnsutøvelse ved valg av tilbud.

Bakgrunn:

Forsvarsbygg (heretter kalt "innklagede") kunngjorde i Norsk lysingsblads elektroniske database DOFFIN den 7.3.2003 anskaffelse av rådgivningstjenester for eiendomsutvikling. Anskaffelsen ble kunngjort som en åpen anbudskonkurranse etter reglene i forskrift 15.6.2001 om offentlige anskaffelser del III.

Det ble i kunngjøringen opplyst at tildelingskriteriene var leveringssikkerhet, pris og kvalitet. Det ble videre bedt om blant annet dokumentasjon på leverandørenes faglige og akademiske kvalifikasjoner og en liste over de viktigste tjenesteytelsene de siste tre år, med angivelse av verdi og tidspunkt, og om det var offentlige eller private oppdragsgivere.

Innklagede kunngjorde også anskaffelsen i avisene Fædrelandsvennen, Stavanger Aftenblad og Bergens Tidende. Av disse kunngjøringene fremgikk det at: "Det forutsettes derfor inngående kjennskap til lokale forhold om planprosesser og byutvikling, og erfaring i å følge større utviklingsprosjekt i de respektive områder".

I et eget konkurransegrunnlaget ble det opplyst at Forsvaret ikke lenger har bruk for flere eiendommer i Kristiansund, Stavanger og Bergen. Eiendommene skal derfor avhendes, og det ble opplyst at "Det skal derfor gjennomføres vurdering om arealbruk og utnyttelse i samspill med kommunale planmyndigheter og private utbyggere. Rådgiverne skal bistå Forsvarsbygg i disse vurderingene".

Det ble opplyst at deltilbud aksepteres under følgende forutsetninger:

"Innenfor rådgivning eiendomsutvikling kan det inngås separate avtaler for hvert av byområdene Kristiansand, Stavanger og Bergen. Man kan inngi tilbud på alle byområdene eller kun en eller to av disse".

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

I konkurransegrunnlaget ble tildelingskriteriene endret. Det ble opplyst at det ville bli lagt vekt på, i prioritert rekkefølge:

- ”1. I hvilken grad personene som skal utføre oppdraget innehar lokal kjennskap og erfaring i arealplanlegging/eiendomsutvikling.*
- 2. I hvilken grad personene som skal utføre oppdraget innehar kunnskap om strategiske grep i forhold til kommunal administrasjon og lokalpolitiske myndigheter.*
- 3. Nettverk mot andre som for eksempel entreprenørbransjen, arkitekter oa*
- 4. Pris. Reiseutgifter forbundet til oppdraget skal også angis.”*

Det kom inn til sammen 21 tilbud på rådgivningstjenester for eiendom.

ProBA AS (heretter kalt ”klager”) levert inn et tilbud med en timepris på kr. 420,- eks. mva. Arbeidet ville i hovedsak utføres av daglig leder, og det var vedlagt opplysninger om utdanning som ingeniør, til sammen 33 års praksis fra statlig og kommunal virksomhet og privat virksomhet.

Scandiaconsult tilbød i hovedsak to sivilingeniører og en sivilarkitekt til oppdraget. Det tilbudte personell fremla CV, og det ble redegjort for organisasjonens generelle kompetanse, herunder tidligere oppdrag for Forsvaret. Tilbudt timepris var kr. 700,- eks. mva.

Opus Bergen AS leverte et tilbud i samarbeid med Link Arkitekter AS. Det var i tilbudet lagt ved CV på tre medarbeider i Opus Bergen AS, i tillegg til en generell redegjørelse for virksomheten til Link Arkitekter AS. Tilbudt pris var ”mellom kr. 450,- og kr. 700,- pr time eks. mva med et snitt på kr. 600,-”.

Unico AS leverte inn et tilbud for regionene Kristiansand og Stavanger. Det ble opplyst at ”Det forutsettes at man sammen med oppdragsgiver setter sammen det optimale prosjektteam basert på hva som tjener det enkelte delprosjekt best”. Det ble lagt ved CV for de aktuelle syv medarbeiderne. Timepriser varierte fra kr. 750,- eks. mva. til kr. 950,- eks. mva. for de ulike personene.

I anskaffelsesprotokollen punkt 12.1. er det opplyst at tildelingskriterier var:

*”Inngående kjennskap til lokale forhold om planprosesser og byutvikling.
Erfaring i å følge større utviklingsprosjekter i de respektive områder
Faglig bredde”.*

Det ble innstilt på at Unica AS ble valgt som rådgivere for eiendomsutvikling Kristiansand og Stavanger og at Opus og Scandiaconsult AS ble valgt som rådgivere for eiendomsutvikling Bergen.

I anskaffelsesprotokollen er det videre opplyst:

”Begrunnelsen for valg av leverandør er i begge tilfeller den lange erfaringen som disse kontorene har til planprosesser og byutvikling både lokalt og regionalt. I tillegg har de haft lang erfaring med å følge større utviklingsprosjekter i de respektive regionene. Alle leverandørene representerer kontorer med stor faglig bredde som vil gjøre det lettere for oppdragsgivere til å få en kontinuitet i de prosjektene som disse vil bli delta i.”

I brev 6.5.2003 ble klager orientert om valg av leverandører. Det opplyst at begrunnelsen for valget var "Deres inngående kjennskap til lokale forhold om planprosesser og byutvikling samt lang erfaringhet i å følge større utviklingsprosjekt i de respektive områdene".

Anførsler:

Klagers anførsler:

Klager anfører at pris ikke har vært tilstrekkelig vektlagt ved valg av leverandør, og at de valgte tilbudenes prisnivå skulle fremkommet i begrunnelsen for valg av tilbud.

Klager anfører at innklagede har utøvet et usaklig eller vilkårlig skjønn ved vurderingen av klagers og de valgte leverandørenes kjennskap til lokale forhold og erfaring.

Det har ikke vært vurdert om det skal inngås separate avtaler for hvert av byområdene Kristiansand, Stavanger og Bergen.

Innklagedes anførsler:

Pris er angitt sist som ett av fire prioriterte tildelingskriterier. Pris skal derfor ikke være avgjørende for valg av tilbud. Det er ingen plikt til å umiddelbart oppgi timepris i begrunnelser. Timepriser kan, etter en konkret vurdering, måtte anses som forretningshemmeligheter. Angivelse av timepriser kan også ha en negativ innvirkning på fremtidige konkurranser. Begrunnelsen tok utgangspunkt kun i tildelingskriteriet som var prioritert som viktigst. Det erkjennes at begrunnelsen ikke var tilstrekkelig i forhold til å gi klager mulighet til å vurdere om tildelingen var korrekt.

Klager har en viss erfaring med planarbeid. Det er imidlertid ikke dokumentert erfaring og kompetanse i forbindelse med utvikling av eiendom med tanke på salg. Det er nødvendig at rådgiverne dokumenterer at de har erfaring fra sammensatte og komplekse prosjekter. Klager har god kompetanse på prosjektledelse i forbindelse med bygging, noe som imidlertid ikke er ettspur.

Basert på dokumentasjon vedlagt tilbudene fremsto de valgte leverandørene som bedre egnet enn klager.

Selv om klager har lavere timepris, mer enn oppveier leverandørenes dokumenterte oppdragspesifikke kompetanse den høyere timeprisen.

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.

I følge forskrift om offentlige anskaffelser § 17-2 (2) skal alle tildelingskriteriene som vil bli lagt til grunn oppgis enten i kunngjøringen eller i konkurransegrunnlaget. Tildelingskriteriene skal være formulert slik at det er mulig for alle rimelige opplyste og normalt påpasselige leverandører å tolke tildelingskriteriene på samme måte, jf. EF-domstolens dom C-19/00 (SIAC Construction). Når tildelingskriteriene først er angitt uttrykkelig i kunngjøringen i Norsk lysingsblads elektroniske database (DOFFIN), er det ut fra hensynet til likebehandling av leverandørene begrensede muligheter til å senere kriteriene.

I den foreliggende sak har innklagede angitt ulike kriterier for valg av tilbud i den offisielle kunngjøringen i Norsk lysingsblads elektroniske database og i lokale kunngjøringer, i tillegg til at kriteriene senere ble endret i konkurransegrunnlaget, for deretter å endres på nytt i anskaffelsesprotokollen.

Forskriftens § 12-4 (1) er til hinder for vesentlige endringer i konkurransegrunnlaget senere enn tilbudsfristens utløp. Endring av tildelingskriteriene omfattes av dette. Det er etter dette åpenbart at de krav som stilles til klarhet i angivelsen og opprettholdelse av tildelingskriteriene etter forskriften ikke er overholdt, jf også SIAC-saken nevnt ovenfor. Leverandørene har i den foreliggende sak hatt små eller ingen mulighet til å danne seg noe sikkert bilde av hvordan anskaffelsen rent faktisk ville bli håndtert av innklagede når de innleverte tilbud skulle sammenlignes. Begrunnelsen for tildelingen bærer da også preg av denne uklarhet.

Den endelige begrunnelse for tildeling forholder seg bare delvis til de kriterier som er omhandlet i sakens tidlige faser, og er også ufullstendig. Blant annet er "pris", som var nevnt som tildelingskriterium både i kunngjøringen og i konkurransegrunnlaget, overhodet ikke er berørt. I tilsvaret fra innklagede under klagebehandlingen anføres det at pris er vektlagt, men ikke funnet tilstrekkelig tungtveiende til å oppveie forskjell i leverandørens erfaring og kompetanse. Anførselen er imidlertid ikke nærmere underbygget, og har heller ikke støtte i sakens fremlagte dokumenter.

Det er etter dette uklart hvilke tildelingskriterier som faktisk gjaldt ved valg av tilbud i den foreliggende sak, herunder om pris har vært et moment i vurderingen. Det er således på det rene at heller ikke den begrunnelse innklagede har gitt for valg av tilbud, jf. forskriften §§ 3-8 (4) og 17-3 egentlig ikke vil kunne tilfredsstille fullt ut de krav som stilles for at forbigåtte leverandører skal kunne anfekte prosessen. Kjenner man ikke anskaffelsesmyndighetens kriterier og prioriteringer fordi disse som følge av fortløpende endringer er uklare, kan en begrunnelse ikke gi holdepunkt for å kontrollere om tildelingen er foretatt på korrekt måte. Begrunnelsen som fremstår i anskaffelsesprotokollen er derfor ikke – og kan heller ikke bli – akseptabel.

Klagenemnda finner etter dette at innklagedes saksbehandling ikke har vært i overensstemmelse med de krav som gjeldende regler stiller. Feilen lar seg vanskelig rette uten ved en avlysning av konkurransen og gjenopptagelse av anskaffelsen, hvor rammebetingelser og tildelingskriterier fremgår klart og tydelig.

Konklusjon:

Forsvarsbygg har brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 12-4 (1) ved å ha foretatt endringer i konkurransegrunnlaget etter tilbudsfristens utløp. Forsvarsbygg har brutt forskriften § 17-2 ved å ikke angi klare og enhetlige tildelingskriterier. Forsvarsbygg har brutt § 17-3 (2) om begrunnelse for valg av tilbyder. Forsvarsbygg har brutt kravet til likebehandling ved å endre kriteriene angitt i kunngjøringen om valg av tilbud.

For klagenemnda,


Kai Krüger

Oslo, 5.6.2003