



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Innklagede inviterte til konkurranse med forhandling for anskaffelse av to arbeidsmarkedskurs innen transport. Klagenemnda fant at innklagede hadde brutt forskrift om offentlige anskaffelser ved å sette en frist på seks og en halv virkedag for å komme med tilbud. Det var ikke i strid med diskrimineringsforbudet å legge vekt på etablering og nettverk i nærområdet for kursstedet, under tilbudsevalueringen. Innklagede hadde ikke brutt regelverket ved ikke å forhandle om pris med klager. Kravet til etterprøvbarehet var heller ikke brutt.

Klagenemndas avgjørelse 6. mars 2006 i sak 2005/13

Klager: Tangen Trafikkskole AS

Innklaget: Aetat Tiltak Oslo/Akershus

Klagenemndas medlemmer: Bjørg Ven, Jens Bugge, Svein Dahl.

Saken gjelder: Tilbudsfrist. Evaluering av tilbud. Gjennomføring av forhandlinger. Etterprøvbarehet.

Bakgrunn:

- (1) Aetat Tiltak Oslo/Akershus (heretter kalt innklagede) kunngjorde 15. september 2004 en konkurranse med forhandling for anskaffelse av to arbeidsmarkedskurs (AMO) innen transport. Det ene kurset skulle gjennomføres på Nedre Romerike/Skedsmo (heretter kalt kurs 1) og det andre skulle gjennomføres i Oslo (heretter kalt kurs 2). Det var utarbeidet ett konkurransegrunnlag for hvert av kursene, men med unntak av det som knyttet seg til gjennomføringssted, var konkurransegrunnlagene like.
- (2) I konkurransegrunnlagets punkt 3 "Kvalifikasjonskriterier" stod det at "Det skal legges ved referanser til tilsvarende/relevante leveranser med beskrivelse av kundens kurs og navn på referanseperson hos kunden".
- (3) Kontrakt skulle tildeles den leverandøren som leverte det økonomisk mest fordelaktige tilbud, basert på følgende tildelingskriterier angitt i uprioritert rekkefølge:

- "Pris
- Faglige kvalifikasjoner
- Kursperiode

Postadresse
Postboks 439 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Olav Kyrresgate 8
5014 Bergen

Tlf.: 55 59 75 00

Faks: 55 59 75 99

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

- Kvalitet
- Aksept av kontraktsvilkår
- Leverandør

(4) I konkurransegrunnlagets punkt 2 "kravspesifikasjon" het det:

"2.1 Innledning

[...] Det er viktig at deltakerne motiveres, får muligheter til jobbsøking/kontakt med arbeidslivet og at oppfølging fra lærere og rådgivere er god."

(5) Under konkurransegrunnlagets punkt 15 "Kravspesifikasjon – kursbeskrivelse" stod det:

"Følgende punkter legges til grunn for gjennomføringen:

[...]

Teknisk utstyr og tilrettelegging

[...]

Kursdeltakere som ikke deltar i kjøretrening skal jobbe med lærerveiledet jobbsøk. Alle kursdeltakere skal ha tilgang til pc med internett for jobbsøk, samt telefon og fax.

[...]

Leverandør bør være etablert i nærområdet hvor kurset skal gjennomføres da det er viktig for de av deltakerne som ikke er i jobb etter endt kurs har muligheten til å få låne pc, telefon etc. for jobbsøk."

(6) Kursperioden for begge kursene var i konkurransegrunnlagene oppgitt å vare fra 1. oktober 2004 til 1. mars 2005.

(7) Tilbudsfristen var satt til 24. september 2004 kl 12.00. Innen tilbudsfristens utløp var det for begge kursene kommet inn tilbud fra Tangen Trafikkskole AS (heretter kalt klager), Romerike Buss og Trailerskole AS og Wright Trafikkskole AS. Klagers tilbud var identisk for begge kursene.

(8) For hvert av kursene hadde innklagede fylt ut en protokoll som het "Gjennomføring – anskaffelse". Om gjennomføring av forhandlingene med klager het det:

Form (møter, e-post, telefon osv)	Tema (pris, innhold osv)	Resultat
Møte	Innhold i kursbudsjett. Kurslokaler Lærere Nettverk Referanser	Feil i tilbud. Det var to sidesider i et tilbud. Leide lokaler i Oslo, ikke dokumentert godkjent. Etter purring fra oss ble dokumentasjon på godkjente lærere sendt oss. De hadde et utstrakt nettverk i Østfold, men lite i Oslo/Akershus. Sjekket referanser, og en referanse oppga at

	<i>de aldri hadde kjøpt kurs hos dem og aldri var blitt forespurt om å være referanse for sjåførskolen. Tangen Trafikkskole kunne ikke forklare dette i forhandlingene.</i> <i>En annen referanse oppga at de hadde kjøpt kurs og alt var ok i starten av kurset.</i> <i>Underveis da enkelte deltakere fikk problemer med språk etc. ble ordlyden en annen fra sjåførskolen.</i> <i>Representanten fra sjåførskolen visste ikke hva jobbsøk med veiledning var, og var meget spent på hva dette var for noe.</i>
--	---

- (9) I protokollene for gjennomføring av anskaffelsen var det tatt inn et punkt om valg av tilbud. Dette punktet så slik ut for kurs 1:

”Valg av tilbud, jf. § 17-2

Helhetsvurdering

Helhetsvurdering etter gjennomførte forhandlinger med begrunnelse i tildelingskriteriene – samlet vurdering av tilbudene for å finne det økonomisk mest fordelaktige tilbud (punkt 6 i konkurransegrunnlaget)

<i>Tildelingskriterier</i>	<i>Vurdering</i>
<i>1. Aksept av kursperiode</i>	<i>Alle leverandørene aksepterte kursperioden under forhandlingene.</i>
<i>2. Aksept av kontraktsvilkår</i>	<i>Alle leverandørene aksepterte alle kontraktsvilkårene under forhandlingene.</i>
<i>3. Pris</i>	<i>Etter forhandlinger reduserte både RBT AS og Wright Trafikkskole prisen.</i> <i>Etter dette stod alle leverandørene relativt likt prismessig. Ved sammenligningen av tilbudene har vi tatt utgangspunkt i et gitt antall kjøretimer og deretter beregnet pris. Wright Trafikkskole og RBT AS har i tillegg lagt inn kurs i ulykkesberedskap. Dette vil bli et obligatorisk emne etter 31.12.04.</i>
<i>4. Faglige kvalifikasjoner</i>	<i>RBT og Wright hadde godkjente lærere, Tangen leverte dokumentasjon på dette etter purring.</i> <i>RBT AS og Wright hadde begge meget gode referanser. Tangen Trafikkskole oppga en referanse som aldri hadde inngått noen kontrakt med dem og heller aldri var blitt forespurt om å være referanse. En annen referanse som hadde kjøpt kurs av dem fortalte om et samarbeid som forverret seg ut over i kursperioden til det endte i en</i>

	<i>muntlig konfrontasjon.</i>
<i>5. Kvalitet</i>	<i>Formålet med kurset er å bestå førerprøve i kl. CE m. ADR og Kran og videre at dette skal føre til arbeid. Kvaliteten på kurset er avhengig av at jobbsøking inngår som et viktig element. RBT AS har tilfredsstillende lokaler som stilles til disposisjon også etter kursslutt for deltakere som ikke har fått jobb. Dessuten har RBT AS lagt inn at de inviterer kontakter i markedet sammen med deltakerne ved kursslutt.</i> <i>Både Wright og RBT hadde et utstrakt nettverk i Oslo og Akershus, mens Tangen Trafikkskole henviste til sitt kontaktnett i Østfold.</i> <i>RBT og Wright hadde godkjente kurslokaler, mens Tangen aldri sendte noen dokumentasjon på dette.</i>

Konklusjon

<i>Valgt tilbud / leverandør: Romerike Buss og Trailerskole</i>
<i>Romerike Buss og Trailerskole AS ble valgt ut ifra en helhetsvurdering av tilbudet. De har godkjente lærere og kurslokaler i nærområdet som bl.a. kan brukes til lærerveiledet jobbsøk etter kursslutt. De har et stort nettverk i Oslo og Akershus med muligheter til å skaffe arbeidsplasser for kursdeltakerne. Jobbsøking med lærerveiledning er lagt inn i tilbudet. I tillegg har de gode referanser. ”</i>

- (10) Vurderingene under de fire første tildelingskriteriene var identisk i protokollen for kurs 2. Vurderingen av kriteriet ”Kvalitet” var derimot ikke helt lik, og heller ikke konklusjonen. I protokollen for kurs 2 het det om dette:

”5. Kvalitet	<i>Formålet med kurset er å bestå førerprøve i kl. CE m. ADR og Kran og videre at dette skal føre til arbeid. Kvaliteten på kurset er avhengig av at jobbsøking inngår som et viktig element. Wright har tilfredsstillende lokaler som stilles til disposisjon også etter kursslutt for deltakere som ikke har fått jobb. Dessuten har Wright lagt inn jobbsøking som en viktig del, bl.a. i form av ”jobblunch” hvor de inviterer kontakter i markedet sammen med deltakerne ved kursslutt.</i> <i>Både Wright og RBT hadde et utstrakt nettverk i Oslo og Akershus, mens Tangen Trafikkskole henviste til sitt kontaktnett i Østfold.</i> <i>RBT og Wright hadde godkjente kurslokaler, mens Tangen aldri sendte noen dokumentasjon på dette.</i>
---------------------	--

Konklusjon

Valgt tilbud / leverandør: Wright Trafikkskole
<i>Wright Trafikkskole AS ble valgt ut ifra en helhetsvurdering av tilbudet. De har godkjente lærere og kurslokaler i nærområdet som bl.a. kan brukes til lærerveiledet jobbsøk etter kursslutt. De har et stort nettverk i Oslo og Akershus med muligheter til å skaffe arbeidsplasser for kursdeltakerne. Jobbsøking med lærerveiledning er lagt inn i tilbudet. I tillegg har de gode referanser.”</i>

- (11) I brev av 28. september 2004 ble klager meddelt at Romerike Buss og Trailerskole AS ble valgt som leverandør av kurs 1. Som begrunnelse for valget het det i meddelelsen:

”RBT AS ble valgt ut ifra en helhetsvurdering av tilbudet.

Videre hadde RBT AS lagt inn et meget oversiktelig forslag på jobbsøk med veiledning.

De er også etablert i nærområdet hvor kurset skal gjennomføres og har meget gode markedskunnskaper og nettverk i Oslo / Akershusområdet.

I tillegg har de gjennomført kurs tidligere for aetat tiltak med meget gode resultater på personer i arbeid etter endt kurs. Prisen er også akseptabel.

Videre har de lagt med bekreftelse på godkjente lokaler for undervisning. RBT AS hadde også referanser som var gode fra kurs gjennomført sammen med andre samarbeidsfirmaer. RBT AS har muligheten til å hjelpe deltakere etter endt kurs som ikke er kommet i arbeid med jobbsøk, lån av PC, kopi, telefon etc.”

- (12) I brev av 29. september 2004 ble klager meddelt at Wright Trafikkskole AS ble valgt som leverandør av kurs 2. I meddelelsen stod det følgende om begrunnelse for valget:

”Wright Trafikkskole ble valgt ut ifra en helhetsvurdering av tilbudet.

Har godkjente lærere og kurslokaler.

Er etablert i nærområdet hvor kurset skal gjennomføres.

Har nettverk i Oslo / Akershus med mulighet for å skaffe arbeidsplasser for kursdeltakerne. Videre har de gjennomført tilsvarende kurs for aetat tidligere med gode resultater på deltakere i arbeid etter endt kurs.

Jobbsøkerdelen med veiledning er tatt med i tilbudet.

Har gode referanser.”

- (13) Klager påklaget begge tildelingene til innklagede, henholdsvis i brev av 30. september 2004 og 8. oktober 2004.
- (14) Klagene ble besvart av innklagede i brev av 11. oktober 2004 og 1. november 2004. I brevene ble det gitt en ny begrunnelse for valg av tilbud. Disse begrunnelsene gjenga i hovedsak det som var skrevet i protokollen for gjennomføring av anskaffelsen.
- (15) Kontrakt for begge kursene ble inngått i oktober 2004, henholdsvis med Romerike Buss og Trailerskole AS for gjennomføring av kurs 1 og Wright Trafikkskole AS for gjennomføring av kurs 2.

Anførsler:

Klagers anførsler:

- (16) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket for offentlige anskaffelser.
- (17) Klager fremmer de samme anførslene i forhold til kontraktstildelingen av begge kursene.
- (18) Innklagede har handlet i strid med krav til forsvarlig saksbehandling og god anbuds- og forretningsskikk ved at tilbudsfristen i konkurransen var for kort, jf forskrift om offentlige anskaffelser § 14-1 og § 3-1. Som et minimum må deltakerne i konkurransen få den tid som er tiltrent for å foreta de nødvendige undersøkelser og rimelig tid til å utarbeide et tilbud som tilfredsstiller de krav som innklagede har satt i konkurransegrunnlaget. En frist på seks og en halv virkedag, inkludert utlysningdagen, er altfor kort for dette formålet.
- (19) Innklagede har handlet i strid med plikten til likebehandling av leverandørene og forbudet mot diskriminering på grunn av nasjonalitet og lokal tilhørighet, jf forskriftens § 3-1 (2) og (3), og § 12-5 (3) og lov om offentlige anskaffelser §§ 1 og 5. Innklagede oppgir i sitt tilsvarende at to av hovedgrunnene for at klager ikke ble valgt som leverandør var at klager ikke kunne imøtekomme behovet for at kursdeltakerne kunne benytte seg av tjenester som å låne pc, telefon osv. etter at selve kurset var gjennomført, og at klager ikke hadde nettverk i kursområdet. Begge disse grunnene for ikke å velge klager er knyttet til krav som forutsetter at leverandørene er lokalisert innenfor innklagedes geografiske marked. Videre forutsetter kravet om at leverandørene måtte tilby kursdeltakerne lån av pc, telefon osv. etter at selve kurset var gjennomført, at leverandørene måtte ha kontor hvor kurset skulle holdes.
- (20) Innklagede har ikke valgt leverandører ut fra tildelingskriteriene i konkurransegrunnlagene. Innklagede har opplyst at det ved tildelingen særlig ble lagt vekt på kravet til referansene fra *”tilsvarende / relevante leveranser med beskrivelse av kundens kurs og navn på referansepersoner hos kunden”*. Hovedregelen er at

oppdragsgiver ikke kan bruke kvalifikasjonskrav som tildelingskriterium. Formelle forhold og forhold ved leverandørene skal i henhold til regelverket vurderes under kvalifikasjonsfasen. Klager ble vurdert i forhold til kvalifikasjonskravene, og ble funnet å være kvalifisert. Innklagede skulle etter dette ha vurdert hvert enkelt tilbud ut fra tildelingskriteriene. Det gjorde ikke innklagede. Klager kan ikke se at innklagede i det hele tatt har vurdert leverandørene opp mot tildelingskriteriene. Innklagede har etter dette handlet i strid med forskriftens § 15-2 og § 17-2.

- (21) Dersom klagenemnda kommer til at innklagede har vurdert leverandørene ut fra enkelte eller alle tildelingskriteriene, fremstår evalueringen som vilkårlig og dermed i strid med forskriftens § 17-2. Klager vil påpeke følgende i forhold til de enkelte tildelingskriteriene:
- (22) "*Pris*": Klagers tilbud lå ca 9 % under de andre tilbudene. Det er oppgitt i protokollen at de andre leverandørene gikk ned i pris under forhandlingene, men innklagede opplyser ikke den nye prisen. Dette er i strid med kravet til etterprøvnbarhet i lov om offentlige anskaffelser § 5. Videre ba ikke innklagede klager om å gi et nytt tilbud på pris under forhandlingene. Pris ble overhodet ikke nevnt under forhandlingene, noe som er i strid med forskriftens § 16-3. I tillegg la innklagede ved vurdering av pris vekt på at de to andre leverandørene la inn kurs i ulykkesberedskap i sine tilbud. Klager ble aldri informert om dette. Det fremgikk heller ikke av konkurransegrunnlagene at dette kurset skulle inkluderes i tilbudet. Mer generelt påpekes det at informasjon om prissetting av oppdraget ikke fremgikk av konkurransegrunnlagene. På denne bakgrunn er det tydelig at innklagedes evaluering av pris fremstår som vilkårlig og at innklagede har brutt forskriftens § 17-2.
- (23) "*Faglige kvalifikasjoner*": Ved vurdering av dette kriteriet vurderte innklagede leverandørene opp mot kvalifikasjonskrav, samt lokal tilhørighet. Dette er i strid med forskriftens §§ 3-1, 12-5 og § 15-2.
- (24) "*Kvalitet*": Ved vurderingen av dette kriteriet vurderte innklagede leverandørene opp mot kvalifikasjonskrav, samt lokal tilhørighet. Også her har innklagede brutt forskriftens §§ 3-1, 12-5 og § 15-2.
- (25) "*Leverandør*": Klager er usikker på innholdet av dette kriteriet og stiller spørsmålsteget ved om kriteriet er egnet til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbudet.
- (26) Det fremgår av det som er sagt ovenfor at innklagede ved gjennomføringen av konkurransen generelt har handlet i strid med lovens grunnleggende krav, herunder krav om at oppdragsgiver skal opptre i samsvar med god forretningsskikk, sikre at det ikke finner sted forskjellsbehandling og sikre at hensynene til forutberegnelighet, gjennomsiktighet og etterprøvnbarhet ivaretas.

Innklagedes anførsler:

- (27) Innklagede bestrider å ha brutt regelverket for offentlige anskaffelser.
- (28) Valg av tilbud er foretatt etter en helhetsvurdering av tilbudene ut fra tildelingskriteriene oppgitt i konkurransegrunnlagene. Kriteriene "*aksept av*

kontraktsvilkår” og *”kursperiode*” skilte ikke mellom tilbudene. Også prismessig lå tilbudene relativt likt. Den begrunnelsen som ble gitt i meddelelsen, var derfor en vurdering knyttet til de øvrige kriteriene, *”kvalitet*” og *”faglige kvalifikasjoner*”, som var de to tildelingskriteriene som var avgjørende for valgene. Innklagede ser at de begrunnelsene som ble gitt, kan ha virket lite presise i forhold til de kriteriene som var oppgitt. Men innklagede kan under enhver omstendighet ikke se at det er begått feil som kan ha påvirket beslutningen i prosessen.

- (29) Når det gjelder faglige kvalifikasjoner, ble innklagedes vurderinger søkt kvalitetssikret gjennom kontroll av de referanser som ble oppgitt av leverandørene. De referanser klager hadde oppgitt, var ved nærmere kontroll ikke tilfredsstillende. Den ene referansen hadde aldri inngått noen kontrakt med klager. Klager ble konfrontert med dette under forhandlingene, uten at innklagede kan se at det ble gitt noen forklaring som eventuelt skulle gjort at innklagede kunne se bort fra dette ved vurderingen av tilbudene. Referanser ved denne typen kjøp kan ha betydning for vurderingen av leverandørens kvalifikasjoner, i tillegg til at referansene vil kunne si noe om tilbudenenes kvalitet. Ved vurderingen av faglige kvalifikasjoner fant innklagede ikke å kunne se bort fra den informasjonen som fremkom gjennom kontroll av referanser.
- (30) En sentral del av vurderingen under tildelingskriteriet kvalitet er leverandørens oppfyllelse av kravene i konkurransegrunnlagens kravspesifikasjon. Under vurderingen av kvalitet ble klagers tilbud vurdert som svakere enn det valgte tilbud fordi klager ikke tilbød lærerveiledet jobbsøk, noe som er en vesentlig del av arbeidsmarkedsopplæringen og derfor et vesentlig krav i kravspesifikasjonen. Innklagede ble verken i forhandlingsmøtet eller senere opplyst om hvordan klager ville søke å ivareta dette kravet dersom klager ble tildelt en av eller begge kontraktene.
- (31) Klager hevder i sin klage at det er lagt vekt på lokal tilhørighet ved valg av tilbud. Det sentrale i kravet om at *”leverandør bør være etablert i nærområdet hvor kurset skal gjennomføres*” er at leverandøren bør imøtekomme behovet for at kursdeltakerne kan benytte seg av pc, telefon etc. på kursstedet etter at selve kurset er gjennomført. Så lenge dette kravet blir imøtekommet, er det selvsagt likegyldig for innklagede om leverandøren har lokaler på stedet eller om det leies lokaler i forbindelse med kursgjennomføringen. Klager er ikke etablert i områdene for noen av kursene. Og ettersom innklagede heller ikke fant at tilbudene i tilstrekkelig grad søkte å etterkomme det behovet som er beskrevet i kravspesifikasjonen, ble klagers tilbud vurdert som svakere enn de valgte tilbud også under denne delen av kvalitetsvurderingen.
- (32) For å kunne nå målsettingen om at flest mulig deltakere skal komme i arbeid, er det en fordel om kursleverandøren har et nettverk i kursområdet som kan benyttes for å få deltakere i arbeid, jf konkurransegrunnlagets punkt 2.1. Klager er etablert i Østfold og har kontakt med transportfirmaer der. For kursdeltakere fra Oslo og Skedsmo var det etter innklagedes vurdering et fortrinn om den leverandøren som skulle gjennomføre hvert av kursene, hadde et nettverk på kursstedet. Også på dette punktet av kvalitetsvurderingen kom derfor klager svakere ut enn leverandørene som ble tildelt kontrakt.

- (33) Når det gjelder prisen, ble øvrige tilbydere i forhandlingsmøtet gitt en frist for å vurdere om de ønsket å komme med et nytt pristilbud. Slik det fremkommer av protokollen, gikk de noe ned i pris etter dette. Det er korrekt, slik klager beskriver, at pris ikke var et tema i forhandlingsmøtet med klager. Bakgrunnen for dette var at det i forhandlingene fremkom så vidt klare negative forhold knyttet til klagers tilbud, at det ikke ble ansett som hensiktsmessig eller ressursøkonomisk å be klager revurdere sitt pristilbud etter forhandlingsmøtet. Ved konkret forespørsel i forhandlingsmøtet på hvordan klager ville imøtekomme kravet om lærerveiledet, svarte klagers representant: *"Jeg kan ikke noe om dette, skulle spurt Tormod."* Og videre: *"Spent på hva jobbsøkingsdelen er!"*. Innklagede ble ikke senere opplyst om hvordan klager ville søke å ivareta dette kravet dersom klager ble tildelt en av eller begge kontraktene.
- (34) Innklagede ser at det i begge konkurransegrunnlagene har kommet inn et tildelingskriterium benevnt *"Leverandør"*. Dette kriteriet er som klager påpeker, lite egnet til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbudet. Kriteriet skulle ikke vært med, og innklagede kan ikke gi noen god forklaring på hvordan dette kriteriet er kommet inn i konkurransegrunnlagene. Innklagede vil understreke at dette kriteriet verken har vært vurdert eller vektlagt. Det kan ikke ha påvirket konkurransen at dette kriteriet ble oppgitt i konkurransegrunnlaget.

Klagenemndas vurdering:

- (35) Klager har deltatt i konkurransen og har saklig klageinteresse, jf forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Anskaffelsen gjelder en uprioritert tjeneste, jf forskrift om offentlige anskaffelser § 2-5 kategori 24. Anskaffelsen følger da forskriftens del I og III, jf § 2-1 (3).

Tilbudsfrist

- (36) Det gjelder ingen minimumsfrist for innlevering av tilbud ved anskaffelser som følger forskriftens del III. I forskriftens § 14-1 er det imidlertid slått fast at tilbudsfristen skal fastsettes slik at leverandørene får *"tilstrekkelig tid til å foreta de nødvendige undersøkelser og beregninger"*. Det må foretas en konkret vurdering av tilbudsfristen for å vurdere om fristen er lang nok i det enkelte tilfellet.
- (37) Klagenemndas avgjørelse i sak 2003/109 gjaldt frist for innlevering av tilbud i en konkurranse for anskaffelse av arkitekttjenester. Klagenemnda sier i sin avgjørelse at en frist på 15 dager var *"svært kort"*.
- (38) Sakene 2003/108 og 2005/108 gjaldt begge frist for å komme med forespørsel om deltakelse i en konkurranse. I begge tilfellene var det satt en frist på 4 virkedager. På bakgrunn av at oppdragsgiver hadde gitt en saklig grunn for fristfastsettelsen, kom klagenemnda i sak 2003/108 til at fristen ikke var for kort. I sak 2005/108 kom klagenemnda til motsatt resultat. Her sier nemnda at en frist på fire dager representerer et grensetilfelle. I den konkrete saken var bare to av dagene utenfor påskeuken. Oppdragsgiver hadde ikke gitt noen forklaring på hvorfor fristen ble satt så kort, og klagenemnda kom da til at fristen var i strid med kravet til konkurranse.
- (39) Sak 2003/22 gjaldt også frist for forespørsel om deltakelse i en konkurranse. Den saken skiller seg imidlertid fra de to foran nevnte ved at leverandørene innefor en frist på fem virkedager skulle vurdere om anskaffelsen var av interesse, innhente

HMS-erklæring og skatteattester og sende inn dette sammen med forespørselen om å delta. I 2003/108 og 2005/108 kunne forespørsel om utlevering av konkurransegrunnlag fremsettes per telefon, telefaks, e-post eller post, og det var ikke krav om å innlevere noen dokumenter. I sin avgjørelse i sak 2003/22 kom klagenemnda til at fristen på fem dager var så kort at det kunne ha medført at kvalifiserte leverandører ikke hadde fått rimelig anledning til å delta i konkurransen, noe som var i strid med intensjonen i regelverket om at anskaffelser så langt som mulig skal baseres på konkurranse.

- (40) I det foreliggende tilfelle var det seks og en halv virkedag fra konkurransene ble kunngjort til tilbudene skulle være innklagede i hende. Før leverandørene kunne utarbeide tilbud måtte de i løpet av disse dagene i tillegg få tilsendt konkurransegrunnlag. Selv om det ikke er tale om kompliserte anskaffelser, krever det etter klagenemndas syn noe mer tid å utarbeide et tilbud enn å komme med forespørsel om deltakelse i konkurransen. Dette tilsier at en tilbudsfrist på seks og en halv virkedag er for kort. I tillegg kommer at innklagede ikke har gitt noen begrunnelse for den korte fristen som var satt. Klagenemnda finner at tilbudsfristen var i strid med forskriftens § 14-1.

Tilbudsevaluering

- (41) I henhold til forskrift om offentlige anskaffelser § 3-1 (3) skal oppdragsgiver ikke diskriminere leverandører på grunn av lokal tilhørighet. Det samme følger av kravet til likebehandling i lov om offentlige anskaffelser § 5 (1). Unntak fra dette kan imidlertid gjøres dersom forskjellsbehandlingen er saklig og objektivt begrunnet.
- (42) Det fremgår av sakens dokumenter at innklagede ved valg av tilbud har lagt vekt på at begge de valgte leverandørene var etablert i nærområdet for kursstedene. Et ønske om lokalisering på kursstedet kan være mer byrdefyllt for leverandører uten slik lokalisering på forhånd, enn for leverandører som allerede er lokalt etablert. Vektlegging av lokalisering i nærområdet kan derfor være problematisk i forhold til forbudet mot diskriminering på grunnlag av lokal tilhørighet.
- (43) Innklagede har imidlertid opplyst at bakgrunnen for å vektlegge dette var å imøtekomme behovet for at kursdeltakerne kunne benytte seg av pc og telefon, for jobbsøking, på kursstedet etter at selve kurset var gjennomført. Etter klagenemndas oppfatning er det naturlig at hjelpemidler for jobbsøking er lokalisert på samme sted som arbeidsmarkedsopplæringskursene. Og klagenemnda finner etter dette at innklagede har begrunnet saklig og objektivt hvorfor det var viktig at leverandørene var etablert i nærområdet for kursstedene.
- (44) Innklagede har videre lagt vekt på at de valgte leverandørene hadde et nettverk i kursområdene som kunne benyttes for å få deltakerne i arbeid. Dette er vektlagt under evaluering av tildelingskriteriet "kvalitet". Klagenemnda vil bemerke at det hadde vært å foretrekke at det klarere fremkom av konkurransegrunnlaget at nettverk i nærområdet for kursstedene ville komme inn under vurderingen av tilbudenes kvalitet. Det fremkommer imidlertid av innklagedes protokollføring at nettverk i nærområdet har vært et tema under forhandlingene med klager. Det har dermed vært forutberegnelig for klager at dette ville bli vektlagt under tilbudsevalueringen.

- (45) Spørsmålet blir så om det var i strid med diskrimineringsforbudet å legge vekt på nettverk i kursområdet. Innklagede har for klagenemnda begrunnet behovet for å legge vekt på dette med at nettverk i nærheten av kursområdet var viktig for å nå målsettingen om at flest mulig deltakere skulle komme i arbeid etter endt kurs. Klagenemnda finner at innklagede med dette har begrunnet saklig og objektivt hvorfor tilbydernes nettverk i kursområdet ble vektlagt under tilbudsevalueringen, og innklagede har dermed ikke brutt diskrimineringsforbudet.
- (46) Når det gjelder kriteriet "*pris*" har innklagede under evalueringen lagt vekt på at noen av leverandørene hadde innkalkulert et kurs i ulykkesberedskap i prisen. Fra 1. januar 2005 ville kurs i ulykkesberedskap være en obligatorisk del av det kurset som konkurransen gjaldt. Klagenemnda har imidlertid ikke fått opplyst når det ble kjent at dette kurset skulle bli obligatorisk, og kan derfor ikke ta stilling til hvorvidt kurs i ulykkesberedskap skulle ansees som en del av arbeidsmarkedsopplæringskurset. Uansett fremkom det under forhandlingene så vidt klare negative forhold knyttet til klagers tilbud, at dette ikke kan ha hatt betydning for utfallet av konkurransen.
- (47) Ved kontrakter med et tjenesteelement kan tilbydernes faglige kvalifikasjoner både si noe om evnen til å oppfylle kontrakten og om tilbudets innhold. Faglige kvalifikasjoner kan derfor vurderes både i kvalifikasjonsfasen og under tilbudsevalueringen, så lenge dette skjer i to separate vurderinger. Referanser er egnet dokumentasjon for tilbydernes faglige kvalifikasjoner. Innklagede hadde bedt om referanser, og klagenemnda kan ikke se at innklagede var avskåret fra å vurdere disse også under tilbudsevalueringen. Klagenemnda har ingen kommentar til innklagedes vurdering av referansene.
- (48) Sakens dokumenter viser at innklagede har vurdert alle tildelingskriterier, med unntak av "*leverandør*". "*Leverandør*" er et tildelingskriterium med uklart innhold, og som dessuten neppe er egnet til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbud. At dette ble presentert som et tildelingskriterium, kan likevel ha forvirret leverandørene, og klagenemnda finner derfor at konkurransegrunnlaget er utformet i strid med lovens § 5 og forskriftens § 12-1 (1) bokstav b, nr. 4. Klagenemnda antar likevel at dette tildelingskriteriet ikke påvirket tilbudenes innhold, og denne feilen har derfor ikke hatt betydning for utfallet.

Forhandlingene

- (49) Klager har anført at innklagede har brutt regelverket ved ikke å forhandle om pris med klager. I henhold til forskriftens § 16-3 (3) skal det bare forhandles med leverandører som har reell mulighet til å få kontrakt. Innklagede har funnet at klagers tilbud manglet jobbsøkmuligheter og at klagers faglige kvalifikasjoner ikke var tilstrekkelig til å få kontraktene uavhengig av pris. Dette er forhold som bare i begrenset grad kan endres gjennom forhandlinger, og klagenemnda har ingen bemerkninger til at det ikke ble forhandlet ytterligere med klager.

Etterprøvnbarhet

- (50) Klager har anført at innklagede har brutt kravet til etterprøvnbarhet ved ikke å opplyse om de nye prisene til Wright og Romerrike Buss og Trailerskole. Anskaffelsesprotokollene inneholder tilbudenes totalpriser, samt kontraktssummene for begge kursene. Klager har, i hvert fall gjennom klagenemndsbehandlingen, fått

innsyn i disse dokumentene. Klagenemnda kan således ikke se at innklagede har brutt kravet til etterprøvnbarhet på dette punktet.

Konklusjon:

Aetat tiltak har brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 14-1 ved å sette for kort tilbudsfrist.

Aetat Tiltak har brutt forskriftens § 12-1 (1) bokstav b, nr. 4 ved å presentere "*Leverandør*" som et tildelingskriterium.

For øvrig foreligger det ikke brudd på regelverket for offentlige anskaffelser.

For klagenemnda,
6. mars 2006

Svein Dahl