



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Innklagede gjennomførte en konkurranse med forhandling vedrørende arbeidsmarkedsopplæring (AMO). Klagenemnda fant at innklagede hadde brutt kravet til forutberegnelighet i anskaffelsesloven § 5 3. ledd ved ikke å opplyse i konkurransegrunnlaget at referanser fra NAV ikke ville bli vurdert ved tilbudsevalueringen. Klagers øvrige anførsler førte ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 23. april 2007 i sak 2006/139 – 14

Klager: Eidsvoll Industrier AS

Innklaget: NAV Tiltak Oslo og Akershus

Klagenemndas medlemmer: Magni Elsheim, Kai Krüger, Andreas Wahl.

Saken gjelder: Tilbudsevaluering.

Bakgrunn:

- (1) Aetat Oslo og Akershus (heretter kalt innklagede) kunngjorde 17. juli 2006 i Doffin en konkurranse med forhandling vedrørende en rammeavtale om arbeidsmarkedsopplæring (AMO).
- (2) Det het i kunngjøringen pkt. II.1.6) "Kontraktens gjenstand":

"AMO-opplæring "Fokus på fremtiden" Jessheim.

Prosjektet "Fokus på fremtiden" er et ledd i Regjeringens fattigdomssatsing (Stortingsmelding nr. 6. Tiltaksplan mot fattigdom 2002-2003). Prosjektet er et samarbeid mellom Arbeids- og velferdsetaten og kommunene.

Målet med prosjektet er å få sosialhjelpsmottakere tilbake i arbeid. Målgruppene er langtidsmottakere av sosialhjelp, ungdom mellom 20-24 år og enslige forsørgere.

Faglig innhold:

- Kartlegge faglig-/realkompetanse og interesser ved personlig veiledning av deltakerne. Det skal tas utgangspunkt i deltakernes situasjon (begrensninger/muligheter), ønsker og muligheter i forhold til arbeidslivet.
- Innføring i jobbsøking. Utarbeidelse av CV, søknader, bruk av telefon, intervjutrening, etc.
- Nødvendig it-opplæring slik at deltakerne skal være i stand til å skrive cv og søknad ved hjelp av tekstbehandling. Opplæring i bruk av internett for at deltakerne skal kunne gjøre søk etter jobber på internett, bruke e-mail og orientere seg på internett, spesielt på siden www.aetat.no.

- Informasjon om rettigheter og plikter samt lover og regler i norsk arbeidsliv.
- Undervisning i sosiale omgangsformer, herunder "skikk og bruk", kleskoder etc, i møte med ulike arbeidsgivere, kollegaer og andre.
- Hvordan finne aktuelle arbeidsgivere og jobber.
- Utarbeidelse av personlig handlingsplan med konkretisering av fremtidige karrieremål samt beskrivelse av andre relevante sosiale forhold.
- Nettverksbygging mot aktuelle bedrifter og bransjer, og informasjon om arbeidsmarkedet.
- Veiledning i henhold til personlig økonomi.
- Konfliktløsning og konfliktforebygging.
- Informasjon om trykkesystemet og aktuelle tiltak.
- Praksisperiode med tett oppfølging."

- (3) Konkurranses grunnlaget del I "Betingelser for konkurransen" inneholdt i pkt. 2.4 krav til "Leverandørens tekniske og faglige kvalifikasjoner":

Kvalifikasjonskrav	Det stilles krav til leverandørens faglige kompetanse, arbeidsmetoder og organisasjon, erfaring og pålitelighet.
Dokumentasjon	• Det skal legges ved en beskrivelse av leverandørens faglige kvalifikasjoner og arbeidsmetoder. • Det skal legges ved en beskrivelse av leverandørens organisasjon og bemanning for dette oppdraget. • CV for nøkkelpersoner som skal utføre oppdraget skal legges ved tilbudet. • Det skal legges ved en redegjørelse for foretakets kvalitetssikringssystem. • Det skal legges ved referanser til foretakets viktigste relevante leveranser med angivelse av tidspunkt og mottaker. Referansene kontaktes ved behov.

- (4) Tildelingskriteriene fremgikk av konkurranses grunnlaget pkt. 5.1:

"Tildelingen skjer på grunnlag av hvilket tilbud som er det økonomisk mest fordelaktige, basert på følgende kriterier:

1. Pris
2. Kvalitet, herunder, men ikke begrenset til:
 - Faglige og pedagogiske kvalifikasjoner generelt og på tilbudte instruktører, dokumentert gjennom vedlagt CV, eventuelle intervjuer og referanser.
 - Tilbudets pedagogiske opplegg.
 - Kursinnhold og kursgjennomføring.
 - Besvarelse/oppfyllelse av kravspesifikasjonen.
 - Kompetanse og tilrettelegging ihht målgruppen.
 - Leverandørens evne til å gjennomføre tilsvarende leveranser, dokumentert gjennom vedlagte referanser.
3. Aksept av kontraktsvilkår.

Kriteriene er ikke oppgitt i prioritert rekkefølge."

- (5) I bilag 1 til konkurransegrunnlaget del II "Avtalevilkår og Bilag (rammeavtale)", pkt. 2 "Kravspesifikasjon for tjenesten", het det:

"Lærerne

[...]

Lærerne må ha erfaring med undervisning av voksne samt relevant kompetanse og kjennskap til målgruppen.

[...]

Markedskontakt med bedrifter

Kursarrangør må ha relevant kjennskap til arbeidsmarkedet for å kunne gi kvalifisert bistand innen nettverksbygging og gi bistand for å finne aktuelle arbeidsgivere for praksis og evt. ansettelse av deltakerne."

- (6) Innen tilbudsfristen 4. august 2006 var det kommet inn ti tilbud. Seks tilbud ble funnet kvalifiserte. De tre høyest rangerte ble plukket ut til forhandlinger. Blant disse var Eidsvoll Industrier (heretter kalt klager) og Podium AS.
- (7) Av anskaffelsesprotokollen datert 21. september 2006 fremgikk det følgende om klagers tilbud under "Gjennomføring av forhandlingene – innledning":

"Tidsrammen for forhandlingsmøtene var ca. en time pr. leverandør. Etter en kort innledning av NAV Tiltak, fikk leverandørene anledning til å presentere sitt tilbud/sitt kurskonsept. Etter dette fulgte en spørsmål/svar- del på bakgrunn av leverandørenes skriftlige tilbud og kurspresentasjonen på forhandlingsmøtet. Deretter ble leverandørenes pristilbud kommentert."

- (8) Videre het det under "Gjennomføring av forhandlingene – referat":

"Leverandør vurderes å ha gjennomført et middels godt forhandlingsmøte.

Enkelte deler av leverandørs kursopplegg ble noe utdypet, men leverandørs kursopplegg fremstår fremdeles som vagt og uklart på mange punkter. Leverandør hadde en kortfattet presentasjon av sitt kursopplegg som kunne virke noe overflatisk. Tema og emner på kurset nevnes, men leverandør kommer i liten grad med utfyllende detaljer i forhold til kursinnhold og kursgjennomføring. Kurspresentasjonen ble ikke vurdert som tilfredsstillende fra leverandørs side.

[...]

"Leverandørs arbeidsmetoder ble brukbart beskrevet i tilbudet, men hadde en uklar begrunnelse. Leverandør foretrekker veiledningspedagogikk fremfor rådgivning. Leverandør ble bedt om å utdype dette på møtet, noe de gjorde på en tilfredsstillende måte."

- (9) Tilbyderne fikk etter forhandlingene frist på ett døgn til å komme med et nytt tilbud. Klager innga nytt pristilbud i e-post av 17. august 2006. Det fremgikk av anskaffelsesprotokoll datert 21. september 2006 at det oppdaterte tilbudet fra Podium AS var prissatt til kr. 329 976,-, mens klagers tilbud lød på kr 340 597,-.

- (10) Meddelelse om tildeling av kontrakt til Podium AS (heretter kalt valgte tilbyder) ble sendt tilbyderne 23. august 2006.
- (11) Klager bad i e-post av 29. august 2006 om en utvidet begrunnelse for valg av leverandør. I brev av 30. august 2006 klaget klager på beslutning om valg av tilbyder. I møte mellom klager og innklagede holdt 4. september 2006, utdypet innklagede sitt valg av leverandør. Det ble sendt utvidet skriftlig begrunnelse i brev av 8. september 2006. Innklagede tok ikke klagen til følge. Det hitsettes følgende fra brevet:

"Pris og aksept av kontraktsvilkår var ikke utslagsgivende i forhold til å skille tilbudene fra Podium AS og Eidsvoll Industri AS. Vi har imidlertid vurdert at det er avgjørende forskjell i tilbudenes kvalitet.

[...]

Leverandørens evne til å gjennomføre tilsvarende leveranser, dokumentert gjennom vedlagte referanser:

Leverandørene som var inne til forhandling ble alle ansett å ha en åpenbar evne til å kunne gjennomføre leveransen og det ble ikke innhentet referanser i denne fasen av anskaffelsen.

Tilbudets pedagogiske opplegg, kursinnhold, kursgjennomføring og besvarelse/oppfyllelse av kravspesifikasjonen:

Det skriftlige tilbudet fra Eidsvoll Industri AS anser vi å være generelt lite beskrivende og tynt begrunnet. Dette gjelder både kursinnhold, kursgjennomføring, pedagogisk opplegg – herunder arbeidsmetoder og opplegg for veiledning og oppfølging. Disse emnene ble vurdert å være for kortfattet og stikkordsmessig beskrevet. Tilbudet ble imidlertid vurdert til å tilfredsstille minimumskravene i kravspesifikasjonen og i konkurransegrunnlaget.

[...]

Podium AS viste til et godt nettverk som de aktivt vil benytte i forhold til å skaffe deltakerne praksisplasser eller jobb. De var også lite konkrete med hensyn til å definere nettverket, men ble likevel oppfattet som troverdige i forhold til at de har et slikt nettverk.

[...]

Konklusjon:

Nav Tiltak Oslo og Akershus vurderer at både Podium AS og Eidsvoll Industri AS er leverandører som kan gjennomføre den aktuelle leveransen. Begge leverandørene har erfaringer med kurs rettet mot målgruppen og begge er i besittelse av de nødvendige ressurser og en faglig sterk kompetanse.

Som det går fram av denne framstillingen, er det ikke slik at leverandørene i vesentlig grad kan skilles fra hverandre i forhold til alle tildelingskriteriene. Ved valg av leverandør til et arbeidsmarkeds kurs, må NAV Tiltak gjøre en totalvurdering av de aktuelle tilbudene i forhold til tildelingskriteriene. Denne vurderingen må ut fra leveransens innhold nødvendigvis i stor grad være basert på skjønn.

[...]

Podium AS var i denne anskaffelsen i stand til å levere et samlet tilbud som ble vurdert å være av en høy faglig kvalitet. De var i stand til å vise dette i sitt skriftlige tilbud og de var i stand til å underbygge og befestе dette gjennom forhandlingene. Instruktørens presentasjon er å regne som en del av det leverandøren tilbyr og både Podium AS og Eidsvoll Industri AS ble også vurdert i forhold til dette.

Vi betviler ikke at Eidsvoll Industri AS er en virksomhet av høy faglig kvalitet. I denne anskaffelsen vurderte imidlertid NAV Tiltak Oslo og Akershus at deres tilbud ikke uttrykte en slik kvalitet i tilstrekkelig grad. Det totale tilbudet ble, som vi har redegjort for, vurdert å være av betydelig lavere kvalitet enn tilbudet til den valgte leverandøren. Dette kommer også til uttrykk i at Eidsvoll Industri AS ble rangert som nummer tre i vår utvelgelsesprosess.”

(12) Kontrakt ble inngått mellom innklagede og valgte tilbyder 21. september 2006.

(13) Klage ble inngitt til klagenemnda 16. oktober 2006.

Anførsler:

Klagers anførsler:

(14) Innklagedes vurdering av tilbudene opp mot tildelingskriteriet ”Kvalitet” og de oppgitte underkriterier er i strid med kravene til forutberegnelighet og god forretningsskikk, jf anskaffelseslovens § 5 og forskriftens § 3-1.

Kriteriet ”Faglige og pedagogiske kvalifikasjoner generelt og på tilbudte instruktører, dokumentert gjennom vedlagt CV, eventuelle intervjuer og referanser”

(15) Klagers instruktører er sosionomer med erfaring fra målgruppen. Disse er bedre kvalifisert enn valgte tilbyders instruktører, som har høyere økonomisk utdanning og ingen erfaring med denne målgruppen.

(16) Det er ved tildelingen sett bort fra at det i kravspesifikasjonen pkt. 2 ”Kravspesifikasjon for tjenesten”, ”Generelle krav til arrangør” er stilt krav til erfaring og kompetanse, jf ”Lærerne må ha erfaring med undervisning av voksne samt relevant kompetanse og kjennskap til målgruppen”. Valgte tilbyder oppfyller ikke kravspesifikasjonene. Endringer av dette kravet må anses å være en vesentlig endring av konkurransebetingelsene og derfor i strid med lov og forskrift.

Gjennomføringen av forhandlingene

(17) I forhandlingene pekte ikke oppdragsgiver på de områder hvor tilbudet stod svakere enn andre tilbud. Innklagede virket svært tilfreds med både skriftlige og muntlige begrunnelser og utdypninger. Tilbakemelding i forhandlingsmøtet var at tilbudet var bra, men lå i øvre prissjikt. Det ble i begrunnelsen av 8. september 2006 påpekt at klagers tilbud var i stikkordsform og manglet utdypninger. Dersom både tilbudets

innhold og forhandlingene tilsa at klagers tilbud var uaktuelt, var det i strid med kravet til god forretningsskikk å be klager om å legge ned ytterlige ressurser i å utarbeide et nytt pristilbud.

Innklagedes vurdering av valgte leverandørs bedriftsnettverk

- (18) Klager anfører videre at det ikke var riktig av innklagede å oppfatte valgte tilbyder som troverdig i henhold til bedriftsnettverk. Klager bekjent har ikke valgte leverandør tidligere kjørt kurs i området.

Kriteriet "Kompetanse og tilrettelegging ihht til målgruppen"

- (19) Innklagede oppgir i sin begrunnelse av 8. september 2006 under "Konklusjon" at begge leverandører har "erfaring med kurs rettet mot målgruppen, og at begge er i besittelse av nødvendige ressurser og en faglig sterk kompetanse". Dette kan ikke medføre riktighet, da den valgte leverandør har instruktører med økonomiutdanning.

Kriteriet "Leverandørs evne til å gjennomføre tilsvarende leveranser, dokumentert gjennom vedlagte referanser"

- (20) Oppdragsgiver har ikke behandlet kriteriet på lik måte for alle tilbyderne. Klagers viktigste referanse, NAV Øvre Romerike, ble ikke kontaktet. Innklagede opplyste i forhandlingsmøtet at det ikke var vanlig å kontakte sine egne i forhold til referanser. Dette burde vært oppgitt i konkurransegrunnlaget, da klager ellers ville ha oppgitt andre referanser. Innklagede kunne eventuelt fått statistikk på klagers leveranser i prosjektet.
- (21) Det står i innklagedes begrunnelse av 8. september 2006 at referanser ikke ble innhentet i tildelingsfasen. I møtet av 4. september 2006, hvor muntlig begrunnelse ble gitt, ble det oppgitt at referanser ble kontaktet før forhandlinger, for så at disse ble nullstilt før forhandlingene. Dette kan ikke være riktig prosedyre i denne saken da referanser var oppgitt som ett av tildelingskriteriene.

Innklagedes anførsler:

- (22) Innklagede har foretatt en evaluering og valg av tilbud som ikke er i strid med kravene til verken god forretningsskikk eller forutberegnelighet i lovens § 5. Valgte tilbyder ble samlet sett ansett å ha det økonomisk mest fordelaktige tilbudet. Klagers tilbud ble vurdert å være av lavere kvalitet enn valgte tilbyders tilbud ut fra en helhetsvurdering av tildelingskriteriene. Klager ble for øvrig rangert som nummer tre i innklagedes utvelgelsesprosess.

Kriteriet "Faglige og pedagogiske kvalifikasjoner generelt og på tilbudte instruktører, dokumentert gjennom vedlagt CV, eventuelle intervjuer og referanser"

- (23) Vurderingen av kriteriet begrenser seg ikke til utdanning og direkte erfaring med kursets målgruppe. Instruktørenes personlige egnethet er sentral, og innklagedes vurdering vil også måtte basere seg på hvordan instruktørene presenterer seg i forhandlingene.
- (24) Både klager og valgte tilbyder presenterte kvalifiserte instruktører. Det ble imidlertid lagt vekt på at valgte tilbyders instruktører framsto tydelige og overbevisende, og på en god måte gjorde rede for hvordan de kan overføre sin brede erfaring til arbeid med målgruppen. Valgte tilbyders instruktører gjorde et generelt godt inntrykk på forhandlingsmøtet, og fremstod som kontaktskapende og tydelige personer, noe som

må anses svært viktig i forhold til kursets målgruppe. De viste i møtet stor evne til å reflektere rundt utfordringer knyttet til målgruppen, kursinnhold og kursgjennomføring. Klagers instruktører var ikke overbevisende nok med hensyn til håndtering av de utfordringer som følger med arbeidet med denne målgruppen. De kunne i liten grad beskrive eller utdype hvordan de har tenkt å arbeide med deltakerne på kurset, og virket ikke tilstrekkelig reflekterte i forhold til kursinnhold og kursgjennomføring.

Kriteriet "Tilbudets pedagogiske opplegg" og "Kursinnhold og kursgjennomføring"

(25) Det skriftlige tilbudet fra klager ble ansett å være generelt lite beskrivende og tynt begrunnet. Dette gjelder både kursinnhold, kursgjennomføring og pedagogisk opplegg – herunder arbeidsmetoder og opplegg for individuell veiledning og oppfølging. Disse emnene ble vurdert å være for kortfattet og stikkordsmessig beskrevet. Tilbudet ble imidlertid vurdert til å tilfredsstille minimumskravene i kravspesifikasjonen og konkurransegrunnlaget. Valgte tilbyders tilbud var generelt godt beskrevet og begrunnet i forhold til kravene i konkurransegrunnlag og kravspesifikasjon. Valgte tilbyder har erfaring med tilsvarende kurs. Både det skriftlige tilbudet og forhandlingsmøtet viste at de har utviklet et solid konsept med hensyn til kursopplegg og pedagogisk tilnærming. De var svært konkrete og tydelige i sin framstilling av kursgjennomføringen i det skriftlige tilbudet. I forhandlingsmøtet ble opplegget ytterligere konkretisert på en måte som styrket leverandøren i konkurransen.

(26) Innklagede har ikke endret absolutte krav i kravspesifikasjonen. Kravet om "*Kjennskap til målgruppen*" medfører ikke at instruktørene må ha en stor grad av direkte erfaring med målgruppen. Valgte tilbyders tilbudte instruktører innehar erfaring med undervisning av voksne og kjennskap til målgruppen for kurset. I tillegg viste leverandøren i forhandlingene til at de innehar kompetanse på området, og at det forelå gode rutiner for kompetanseoverføring innad i bedriften. Det er uansett kursleverandør som forventes å ha kjennskap til kravene, og ikke nødvendigvis de tilbudte instruktørene.

Gjennomføringen av forhandlingene

(27) Innklagede vil presisere at formålet med forhandlinger kan være både å få hevet kvaliteten på tilbudet, få lavere pris, samt å få utdypet deler av tilbudet som ikke fremsto tilstrekkelig klart. Det er ikke vanlig å gi en total vurdering av det skriftlige tilbudet i forhandlingsmøtet. Forhandlingene forberedes imidlertid i forhold til det skriftlige tilbudet, og de spørsmål som tas opp vil reflektere det innklagede ønsket utdypet av leverandør. Klager fikk muligheten til å utdype sitt tilbud i forhold til kursinnhold, kursgjennomføring og pedagogisk opplegg. Kursopplegget ble noe utdypet, men fremsto fortsatt som vagt og uklart på mange punkter, og det kom lite utfyllende detaljer i forhold til kursinnhold og kursgjennomføring. Angående påstand om brudd på kravet til god forretningsskikk, så var det ikke slik at klagers tilbud var ansett for å ha vesentlige mangler verken før eller etter forhandling.

Innklagedes vurdering av valgte leverandørs bedriftsnettverk

(28) Valgte tilbyder viste til et godt nettverk av bedrifter som de aktivt vil benytte i forhold til å skaffe deltakerne praksisplasser eller jobb. Valgte tilbyder var lite konkrete med hensyn til å definere nettverket, men ble likevel oppfattet som troverdige i forhold til at de har et slikt nettverk.

Kriteriet "Kompetanse og tilrettelegging ihht målgruppen"

- (29) Innklagede har gjort rede for innklagedes vurdering av instruktørene under tildelingskriteriet *"Faglige og pedagogiske kvalifikasjoner generelt og på tilbudte instruktører, dokumentert gjennom vedlagt CV, eventuelle intervjuer og referanser"*.

Kriteriet "Leverandørens evne til å gjennomføre tilsvarende leveranser, dokumentert gjennom vedlagte referanser"

- (30) I kvalifikasjonsfasen ble referanser for alle leverandører kontaktet i forhold til kvalifikasjonskravet *"Det stilles krav til leverandørens faglige kompetanse, arbeidsmetoder og organisasjon, erfaring og pålitelighet"*. Da fremkom også opplysninger som var relevante i forhold til tildelingskriteriet. Innklagede nullstilte det som hadde med tildelingskriteriet å gjøre i kvalifikasjonsfasen. Imidlertid ble dette tatt i betraktning i tildelingsfasen. Innklagede anså det ikke nødvendig å ta kontakt med referansene en gang til, da man allerede hadde de opplysningene som var nødvendige i forhold til dette kriteriet.
- (31) Når det gjelder hvem og hvor mange referanser som ble kontaktet, så ble det for alle leverandører i kvalifikasjonsfasen tatt kontakt med én referanse. Det må være opp til oppdragsgiver ut fra behov å vurdere hvilke referanser det tas kontakt med.

Klagenemndas vurdering:

- (32) Klager har deltatt i konkurransen og har saklig klageinteresse, jf forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Anskaffelsen følger etter sin verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 15. juni 2001 del I og III, og klagenemnda legger dette til grunn i sin vurdering.
- (33) Klager har anført at innklagedes evaluering av tilbudene opp mot tildelingskriteriet *"Kvalitet"* basert på de oppgitte underkriterier er i strid med kravene til forutberegnelighet og god forretningsskikk, jf anskaffelsesloven § 5 jf forskriften § 3-1.
- (34) Klagenemnda bemerker at nemndas kompetanse er begrenset til å prøve om innklagedes skjønnsutøvelse i tildelingsevalueringen har vært uforsvarlig, usaklig, vilkårlig, grovt urimelig eller bygd på feil faktum. Klagenemnda foretar ikke en ny tildelingsevaluering.

Innklagedes evaluering av "Faglige og pedagogiske kvalifikasjoner generelt og på tilbudte instruktører, dokumentert gjennom vedlagt CV, eventuelle intervjuer og referanser":

- (35) Det hører under oppdragsgivers innkjøpsfaglige skjønn å vurdere de tilbudte instruktørers kvalifikasjoner. Vurderingen kan ikke overprøves av nemnda med mindre den er skjedd på uriktig faktisk grunnlag, eller at vurderingen ellers er foretatt på en uforsvarlig måte. Slik saken er opplyst for klagenemnda kan ikke nemnda se at det er tilfelle.
- (36) Innklagede har i tilsvaret av 14. november 2006 forklart at kvalifikasjoner ikke bare ble vurdert på grunnlag av utdanning og direkte erfaring med målgruppen, men også på grunnlag av instruktørenes personlige egnethet. Valgte tilbyder scorete høyere på dette punkt. Det fremgår videre av ordlyden i kriteriet at både CV, intervjuer og referanser ville bli vektlagt ved vurderingen. Klagenemnda kan derfor ikke se at

innklagedes vurdering på dette punktet var uventet eller på annen måte i strid med anskaffelsesregelverket.

- (37) Klagenemnda kan ikke se at det i formuleringen *"Lærerne må ha erfaring med undervisning av voksne samt relevant kompetanse og kjennskap til målgruppen"*, ligger et krav om at tilbyder må ha holdt kurs for den aktuelle målgruppen. Nemnda kan derfor ikke ta klagers anførsel om at valgte tilbyder ikke oppfyller dette kravet, til følge. Det samme gjelder anførselen om at innklagede har foretatt endringer i kravspesifikasjonen.

Gjennomføringen av forhandlingene:

- (38) Etter forskriften § 16-3 (5) skal forhandlingene skje i samsvar med alminnelige regler, herunder kravene til likebehandling, taushetsplikt og god forretningsskikk, jf § 3-1 (2). Videre skal det i henhold til forskriften § 16-3 (3) *"bare forhandles med leverandører som har reell mulighet for å få tildelt kontrakten."* Det er bare gjennom reelle forhandlinger hvor leverandørene gis like muligheter til å komme med reviderte tilbud, at de alminnelige kravene i anskaffelsesloven § 5 og anskaffelsesforskriften § 3-1, ivaretas.

- (39) Klagenemnda uttalte følgende i sak 2005/218 premiss (33):

"I dette ligger det blant annet at tilbyderne som er invitert til forhandling har rett til reelle forhandlinger, hvilket igjen må innebære at oppdragsgiver påpeker forhold som vil bli tillagt vesentlig eller avgjørende betydning i den etterfølgende tildelingsevalueringen. Dette selv om klagenemnda i sak 2003/105 uttalte at oppdragsgiver ikke har plikt til å påpeke alle sider ved leverandørenes tilbud som kan forbedres."

- (40) Av innklagedes begrunnelse for valg av tilbyder gitt i brev av 8. september 2006, fremgår det at det ved vurderingen av kriteriene *"Tilbudets pedagogiske opplegg"*, *"Kursinnhold og kursgjennomføring"* og *"Besvarelse/oppfyllelse av kravspesifikasjonen"*, er vektlagt at klagers skriftlige tilbud var *"generelt lite beskrivende og tynt begrunnet"*. Dette fremgår også av innklagedes tilsvarende svar til klagenemnda av 14. november 2006. Det ble ført referat fra forhandlingsmøtene, som er inntatt i anskaffelsesprotokollen av 21. september 2006. Referatet viser at klager har fått anledning til å presentere sitt tilbud, og at det har blitt gitt tilbakemeldinger vedrørende enkelte sider av tilbudet. Videre er referatet utfyllende med hensyn til de forhold ved tilbudet som trekker ned, og som senere ble gitt som begrunnelse for ikke å velge klagers tilbud. Klagenemnda finner på grunnlag av dette at det er blitt ført reelle forhandlinger i henhold til forskriften § 16-3 (3) og (5), jf anskaffelsesloven § 5 og forskriften § 3-1 (2).

Innklagedes vurdering av valgte leverandørs bedriftsnettverk:

- (41) Klagenemnda finner at vurderingen av tilbyderens bedriftsnettverk hører under oppdragsgivers innkjøpsfaglige skjønn. Klagenemnda kan på grunnlag av sakens opplysning ikke se at vurderingen skjedd på uriktig faktisk grunnlag, eller at vurderingen ellers er foretatt på en uforsvarlig måte.

Innklagedes evaluering av "Kompetanse og tilrettelegging ihht til målgruppen":

- (42) Klagenemnda viser til vurderingen under kriteriet *"Faglige og pedagogiske kvalifikasjoner generelt og på tilbudte instruktører, dokumentert gjennom vedlagt CV, eventuelle intervjuer og referanser"*. Vurderingen hører under oppdragsgivers innkjøpsfaglige skjønn, og klagenemnda kan ikke se at denne er foretatt på uriktig faktisk grunnlag eller på en ellers uforsvarlig måte.

Innklagedes evaluering av "Leverandørs evne til å gjennomføre tilsvarende leveranser, dokumentert gjennom vedlagte referanser":

- (43) Det fremgår av innklagedes tilsvarende at det ble innhentet opplysninger fra én av tilbyderens oppgitte referanser i kvalifikasjonsvurderingen, og at disse opplysningene ble lagt til grunn ved valg av tilbyder. Klagenemnda kan ikke se at innklagedes fremgangsmåte er i strid med anskaffelsesregelverket på grunnlag av at tilbyderne er blitt forskjellsbehandlet. Det er imidlertid i konkurransegrunnlaget pkt. 2.4 oppgitt at det er *"referanser til foretakets viktigste relevante leveranser"* som skal fremlegges, samtidig som det ikke er opplyst om at referanser fra NAV ikke vil bli kontaktet. Klagenemnda finner at dette utgjør et brudd på kravet til forutberegnelighet i anskaffelseslovens § 5 3. ledd, da klager, basert på opplysningene gitt i konkurransegrunnlaget, hadde en berettiget forventning om at klagers viktigste referanse, som var NAV Øvre Romerike, ville bli vurdert.

- (44) Klager har anført at det er i strid med regelverket kun å kontakte og innhente opplysninger fra referansene i kvalifikasjonsvurderingen, og ikke i tildelingsvurderingen. Klagenemnda kan ikke se at innklagedes fremgangsmåte er i strid med anskaffelsesregelverket så lenge kravene til forutberegnelighet og likebehandling i loven § 5 er ivaretatt ved innhenting av opplysninger fra referansene.

Konklusjon

NAV Tiltak Oslo og Akershus har brutt kravet til forutberegnelighet i anskaffelsesloven § 5 3. ledd ved ikke å opplyse i konkurransegrunnlaget at referanser fra NAV ikke ville bli vurdert ved tilbudsevalueringen.

Klagers øvrige anførsler har ikke ført frem.

For klagenemnda
23. april 2007



Magni Elsheim