



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse vedrørende forprosjekt og detaljprosjektering av Bleikvassli skole. Klagenemnda kom til at innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet, jf loven § 5 jf. forskriften § 22-2 ved ikke å foreta en reell vurdering og rangering av tilbudene under tildelingskriteriet "Spesifikk erfaring/kvalifikasjoner". Videre fant klagenemnda at innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet jf loven § 5, jf. forskriften § 22-2 ved ikke å gi uttelling for relevante forskjeller i responstid ved vurderingen av tildelingskriteriet "Tilgjengelighet".

Klagenemndas avgjørelse 27. september 2010 i sak 2010/14

Klager: Arkitektbedriftene i Norge

Innklaget: Hemnes kommune

Klagenemndas medlemmer: Kai Krüger, Jakob Wahl, Siri Teigum

Saken gjelder: Tilbudsevaluering.

Bakgrunn:

(1) Hemnes kommune kunngjorde 7. september 2009 en åpen anbudskonkurranse vedrørende forprosjekt og detaljprosjektering av rehabilitering og nybygg på Bleikvassli skole. Anskaffelsen hadde en prosjektramme på 33 millioner kroner. Frist for inngivelse av tilbud var satt til 25. september 2009 kl 13.00

(2) Av konkurransegrunnlaget punkt 4.4.2 "TILDELING AV KONTRAKT", fremgikk følgende:

"Det økonomisk mest fordelaktige tilbudet vil bli valgt. Følgende kriterier, angitt i prioritert rekkefølge vil bli lagt til grunn for tildelingsvurderingen:

Økonomi (Totalpris, timepris, fordeling mellom faser etc.) (Vekting 40%)

Plan for prosjektgjennomføring (Vekting 20%)

Spesifikk erfaring/spesifikke kvalifikasjoner fra tilsvarende eller sammenlignbare prosess og planleggingsoppdrag de siste 5 år. Slik oppdragsspesifikk kompetanse bes dokumentert bl.a gjennom CV er for de medarbeiderne som tilbys for dette oppdraget. (Vekting 20%)

Tilgjengelighet (Hvor lang responstid som er nødvendig for å kunne stille på møter/berfaringer i Hemnes. (Vekting 20%)

- (3) Det ble inngitt tre tilbud innen tilbudsfristens utløp. Dette var Norconsult AS (heretter kalt valgte leverandør), Toft arkitekter AS og Sweco Norge AS.
- (4) Under tildelingskriteriet "*Tilgjengelighet*" opplyses det i tilbudet fra Toft Arkitekter at prosjektgruppen kan stille i Bleikvassli på byggeplassen med 1 times varsel dersom nødvendig.
- (5) I anbudsvurderingen var tilbudet fra valgte leverandør kalt anbud nr. 2 og tilbudene fra Toft arkitekter AS og Sweco Norge AS, ble kalt henholdsvis anbud nr. 1 og anbud nr. 3. Fra dokument kalt "*Anbudsvurdering – vekting*" gjengis poengsettingen av de ulike tildelingskriteriene:

"I. Økonomi

<i>Anbud nr</i>	<i>Anbyder</i>	<i>Totalpris (Vektes 80)</i>	<i>Timepriser (Vektes 20%)</i>	<i>Sum</i>
<i>1</i>	<i>Toft Arkitekter AS</i>	<i>93 2198960</i>	<i>100 680-780 Hovedvekt 700</i>	<i>95</i>
<i>2</i>	<i>Norconsult AS</i>	<i>100 2051500 Laveste tilbud</i>	<i>93 750</i>	<i>99</i>
<i>3</i>	<i>Sweco Norge AS</i>	<i>59 3486330</i>	<i>85 700-950 Hovedvekt 825</i>	<i>64</i>

II Plan for prosjektgjennomføring

<i>Anbud nr</i>	<i>Vår vurdering</i>	
<i>1</i>	<i>Meget bra totalinntrykk av beskrevne oppgaveforståelse i alle faser. Overbevisende dokumentasjon på gjennomføringsevne.</i>	<i>100</i>
<i>2</i>	<i>Meget bra totalinntrykk av beskrevne oppgaveforståelse i alle faser. Overbevisende dokumentasjon på gjennomføringsevne og dok. Leveringsplan.</i>	<i>100</i>
<i>3</i>	<i>Overbevisende dokumentasjon på gjennomføringsevne. Oppgaveforståelsen virker noe generell og er ikke like detaljert</i>	<i>95</i>

	<i>som anbyder 1 og 2.</i>	
--	----------------------------	--

III Spesifikk erfaring/kvalifikasjoner

<i>Anbud nr</i>	<i>Vår vurdering</i>	<i>Sum</i>
<i>1</i>	<i>PG`s medlemmer og PGL viser til flere tilsvarende planleggingsoppdrag siste 5 år. Gode kvalifikasjoner.</i>	<i>100</i>
<i>2</i>	<i>PG`s medlemmer og PGL viser til flere tilsvarende planleggingsoppdrag siste 5 år. Gode kvalifikasjoner.</i>	<i>100</i>
<i>3</i>	<i>PG`s medlemmer og PGL viser til flere tilsvarende planleggingsoppdrag siste 5 år. Gode kvalifikasjoner.</i>	<i>100</i>

IV Tilgjengelighet

<i>Anbud nr</i>	<i>Vår vurdering</i> <i>(oppmøte etter ett døgns varsel betraktes som OK)</i>	<i>Sum</i>
<i>1</i>	<i>Deltagende firma i PG har alle forretningsadresse MO i Rana. Oppmøte i Bleikvasslia etter 1 times varsel.</i>	<i>100</i>
<i>2</i>	<i>Deltagende firma i PG har alle forretningsadresse i MO i Rana. Kort vei/enkel tilgjengelighet for prosjektet.</i>	<i>100</i>
<i>3</i>	<i>Deltagende firma i PG har forretningsadresse i Bodø og Narvik. Byggherre regner det som sannsynlig at det vil være mulig å møte med ett døgns varsel.</i>	<i>100"</i>

(6) Videre fremgår det av samme dokument:

"Vekting:

	<i>1</i> <i>Toft Arkitekter</i> <i>AS</i>	<i>2</i> <i>Norconsult</i> <i>AS</i>	<i>3</i> <i>Sweco Norge</i> <i>AS</i>
<i>I</i> <i>40%</i>	<i>38</i>	<i>39</i>	<i>26</i>
<i>II</i> <i>20%</i>	<i>20</i>	<i>20</i>	<i>19</i>

III 20%	20	20	20
IV 20%	20	20	20
Sum	98	99	85

Konklusjon: Etter overstående vekting fremkommer anbyder nr 2, Nordkonsult AS, med høyeste poengsum og tilbyr etter vårt skjønn det økonomisk mest fordelaktige tilbudet.

- (7) I tildelingsbrevet av 20. oktober 2009 ble det opplyst om at eventuelle innsigelser måtte være oppdragsgiver i hende innen 30. oktober 2009 kl 14.00.
- (8) Beslutningen ble ved e-post av 30. oktober 2009 påklaget av Nordland Teknisk, som i tilbudet til Toft Arkitekter AS var en del av prosjekteringsgruppen:

"Her har du en formell innsigelse på valg av P6 til Bleikvassli skole.

Vi håper på rask avklaring da det er i alles interesse at prosjekteringen tar opp iht den stramme fremdriftsplanen som er satt for prosjektet.

INNSIGELSE

Spørsmål omkring den arkitektfaglige evalueringen.

Vi tillater oss å stille spørsmål ved kommunens vurdering av arkitektfirmaenes faglige kompetanse i relasjon til cv-er og kontorenes referanseprosjekter. Man finner det underlig at rangeringen er lik, og at ikke vårt kontors brede erfaring med både nybygg og rehabilitering av skolebygg tillegges slik vekt at det får betydning for poengsummen.

Vi ber om å få utfyllende opplysninger om dette forholdet, og vurderer å følge denne saken videre. Det anmodes at arbeidet ikke igangsettes for dette er avklart, jfr Lov om offentlige anskaffelser."

- (9) Innklagede svarte på innsigelsen på e-post 2. november 2009:

"Undertegnede viser til mottatte innsigelse på kommunens valg av prosjekteringsgruppe begrunnet i spørsmål omkring den arkitektfaglige evaluering, og håper med dette å kunne redegjøre for vår vurdering.

I evalueringen er alle anbydere vurdert å være tilstrekkelig kvalifisert i forhold til kvalifikasjoner/spesifikk erfaring, og det er dette som gjenspeiles i oppnådde poengsum.

Av hensyn til planlagt fremdrift for prosjektet anmodes dere om tilbakemelding i forhold til deres vurdering om å følge denne saken videre innen fredag 06.11.09, kl.12.00."

- (10) 5. november 2009 sendte Arkitektbedriftene i Norge en e-post, på vegne av Toft Arkitekter AS, hvor de bad om en ny evaluering av tilbudene.
- (11) Ved e-post av 6. november 2009 informerte innklagede Toft Arkitekter AS at innklagede fastholdt sin vurdering, og at det snarlig ville bli inngått kontrakt med valgte leverandør.
- (12) Innklagede har opplyst at arbeidene etter dette ble igangsatt. Det foreligger imidlertid ingen opplysninger om dato for kontraktsinngåelse.
- (13) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved e-post 21. januar 2010.

Anførsler:

Klagers anførsler:

- (14) Arkitektbedriftene i Norge (heretter kalt klager) har saklig klageinteresse.
- (15) Klager anfører at tildelingsevalueringen under tildelingskriteriet "*Spesifikk erfaring/kvalifikasjoner*" er i strid med kravet til forutberegnelighet i loven § 5, jf forskriften § 22-2. Innklagde har unnlatt å foreta en reell vurdering av forskjeller i de tre leverandørenes kompetanse. Det fremstår som lite sannsynlig at alle tilbyderne skulle komme ut av evalueringen med samme score under dette kriteriet.
- (16) Klager anfører videre at innklagde har unnlatt å premiere relevante forskjeller i tilbudene under tildelingskriteriet "*Tilgjengelighet*". Når responstid på 1 time og responstid på 1 døgn gis samme uttelling kan det ikke være foretatt noen evaluering og rangering av tilbudene opp mot tildelingskriteriet.

Innklagedes anførsler:

- (17) Innklagde bestrider at klager har saklig klageinteresse.
- (18) Innklagde bestrider at det ikke er foretatt en reell vurdering av tilbudene under tildelingskriteriet "*Spesifikk erfaring/kvalifikasjoner*". Innklagde viser til at formalkompetanse, erfaring og referanseprosjekt er vurdert for alle fagdisipliner/deltakere i prosjektgruppene. Alle gruppene hadde gode referanser og fagkompetanse inne alle disipliner, og alle ble vurdert til å være meget godt kvalifisert. Av hensyn til prinsippet om likebehandling og etter skjønn vurderte innklagde det derfor som riktig med lik poengsum for alle tilbyderne.
- (19) Vurderingen av tildelingskriteriet "*Tilgjengelighet*" baseres også på skjønn. Det ble vurdert som tilstrekkelig at man i en prosjekteringssammenheng kan stille på byggeplassen på ett døgns varsel. Av hensyn til prinsippet om likebehandling ble det ansett som riktig med lik poengsum for alle tilbyderne.

Klagenemndas vurdering:

- (20) Anskaffelsen er en prioritert tjeneste, jf. forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402, vedlegg 5, kategori 12, og følger etter sin opplyste verdi forskriften del I og del III, jf forskriften §§ 2-1 (1) og 2-2 (1).

Om klageinteresse

- (21) Klagen er rettidig. Klager er en bransjeorganisasjon for potensielle leverandører av arkitekttjenester, og har klageinteresse etter forskrift om Klagenemnd for offentlige anskaffelser av 15. november 2002 nr. 1288 § 6, jf også klagenemndas avgjørelser i sakene 2008/12 premiss (33) og 2010/12 premiss (13) til (15).

Evalueringen av tildelingskriteriet "*Spesifikk erfaring/kvalifikasjoner*"

- (22) Klager har anført at innklagede ikke har foretatt en reell vurdering av om det var forskjeller i kompetansen til de tre tilbyderne og at dette utgjør et brudd på kravet til forutberegnelighet i loven § 5, jf. forskriften § 22-2.
- (23) Tildelingsevalueringen hører inn under oppdragsgivers innkjøpsfaglige skjønn og kan bare i begrenset grad overprøves rettslig. Klagenemnda kan imidlertid prøve om evalueringen er saklig og forsvarlig, og i samsvar med de grunnleggende kravene i loven § 5.
- (24) Utgangspunktet er at tildelingskriteriene ikke er minstekrav, men konkurranseelementer. Ved evalueringen skal oppdragsgiver derfor foreta en rangering

av tilbudene ut fra i hvilken grad det enkelte tilbud oppfyller tildelingskriteriene. Det er ikke tilstrekkelig å konstatere at tilbudene oppfyller visse minstekrav, jf klagenemndas avgjørelser i blant annet 2004/77 og 2006/121.

- (25) Så lenge erfaring/kvalifikasjoner er oppført som tildelingskriterium, plikter innklagede å vurdere tilbudene i henhold til tilbydernes dokumenterte erfaring/kvalifikasjoner og rangere dem i forhold til hverandre. Når innklagede anmerker at *"i evalueringen er alle anbydere vurdert å være tilstrekkelig kvalifisert i forhold til kvalifikasjoner/spesifikk erfaring"*, må dette forstås dit hen at den etterspurte erfaring/kvalifikasjoner er blitt betraktet som et minstekrav. I så fall er det tale om kvalifikasjoner til oppdraget som ikke må anvendes som tildelingskriterium etter EU-domstolens avgjørelse C-532/06 *Lianakis*, jf. en rekke KOFA-saker som følger opp dette fra sak 2008/120 og ut over. Det kan ikke utelukkes at påtenkte personers særskilte kompetanse kan underbygge tjenestens kvalitet og dermed utgjøre et tildelingskriterium etter at kvalifikasjonene er vurdert for seg. Det er heller ikke noe i veien for at den tilbudte kvalitet på tjenesten vurderes likt for flere tilbydere slik at man uttrykker dette uten å stille noen foran de andre. I denne saken ble det anmerket at de tre tilbyderne var *"tilstrekkelig kvalifisert"* og en slik formulering er uforenlig med kravet om at det skal gjøres en sammenligning mellom tilbudene for å evaluere spesifikk og oppdragsrelevant erfaring. At det ikke er foretatt en vurdering av om det var forskjeller i erfaringen og kompetansen til de tre tilbyderne støttes også av innklagedes evalueringsdokumenter, hvor innklagede har skrevet ordrett det samme om hver av de tre tilbyderne. Når innklagede ut over dette ikke har vist til noen annen begrunnelse for poenggivningen enn prinsippet om likebehandling og innklagedes skjønn, kan klagenemnda ikke se at innklagede har gjort en reell vurdering av om det var forskjeller i kompetansen til de tre tilbyderne. Dette representerer et brudd på kravet til forutberegnelighet, jf loven § 5 og forskriften § 22-2 sammenholdt med *Lianakis*-dommen og tidligere nemndspraksis i tilknytning til denne.

Evalueringen av tildelingskriteriet "Tilgjengelighet"

- (26) Klager har anført at innklagede har unnlatt å premiere relevante forskjeller i tilbydernes responstid.
- (27) Klagenemndas kompetanse begrenser seg til å vurdere om innklagedes evaluering fremstår som saklig og forsvarlig og i samsvar med de grunnleggende kravene i loven § 5, jf premiss (24).
- (28) Når responstid anvendes som konkurranseelement må også relevante forskjeller i responstid evalueres. De tre tilbydernes responstid, slik denne fremgår av evalueringsskjemaet, varierer fra 1 time til 1 døgn. Oppdragsgiver oppgir i evalueringsskjemaet at *"Oppmøte etter 1 døgns varsel betraktes som OK"*. Uttalelsen er naturlig å oppfatte på den måten at oppmøte innen 1 døgn er tilstrekkelig for innklagede. På den andre siden er responstid på 1 time antageligvis den korteste responstiden som er mulig å tilby. Etter klagenemndas oppfattning er dette en relevant forskjell som skulle ha gjenspeilet seg i poengsettingen.
- (29) Klagenemnda finner på denne bakgrunn at innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet i loven § 5, jf. forskriften § 22-2 ved ikke å gi uttelling for forskjeller i responstid.

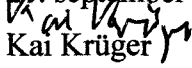
Konklusjon:

Hemnes kommune har brutt kravet til forutberegnelighet, jf loven § 5 jf. forskriften § 22-2 ved ikke å foreta en reell vurdering og rangering av tilbudene under tildelingskriteriet *"Spesifikk erfaring/kvalifikasjoner"*.

Hemnes kommune har brutt kravet til forutberegnelighet jf loven § 5, jf. forskriften § 22-2 ved ikke å gi uttelling for relevante forskjeller i responstid ved vurderingen av tildelingskriteriet *"Tilgjengelighet"*.

For klagenemnda for offentlige anskaffelser

27. september 2009


Kai Krüger