



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Saken gjelder: Habilitet, Tildelingsevaluering.

Innklagede kunngjorde en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av piano og flygel til den nye Høgskolen i Bergen. Klager anførte at innklagede hadde brutt regelverket ved ikke å prøvespille de tilbudte instrumentene. I konkurransegrunnlaget var det angitt at tilbyderne måtte legge til rette for prøvespilling av instrumentene. Klagenemnda fant at konkurransegrunnlaget måtte leses slik at prøvespilling var avhengig av at evalueringsgruppen fant det nødvendig å teste instrumentene for å evaluere klangkvaliteten. Ettersom evalueringsgruppen kjente til de tilbudte instrumentenes klangkvalitet, forelå det ikke brudd på kravet til forutberegnelighet i loven § 5 å unnlate prøvespilling av de tilbudte instrumentene. Klagers anførsel om at et medlem i evalueringsgruppen var inhabil, førte heller ikke frem

Klagenemndas avgjørelse 20. januar 2015 i sak 2014/38

Klager: Henrik Eide AS

Innklaget: Høgskolen i Bergen

Klagenemndas

medlemmer: Arve Rosvold Alver, Andreas Wahl, Georg Fredrik Rieber-Mohn

Bakgrunn:

- (1) Høgskolen i Bergen (heretter innklagede) kunngjorde den 6. desember 2013 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av klaverinstrumenter. Anskaffelsens verdi var i kunngjøringen punkt II.2.1 angitt til 2 700 000 kroner. Tilbudsfrist var i kunngjøringen punkt IV.3.4 angitt til 20. januar 2014.
- (2) I konkurransegrunnlaget punkt 1.2.1 fremgikk følgende beskrivelse av anskaffelsens formål og omfang: *"Anskaffelsen skal dekke Høgskolen i Bergens behov for piano til undervisning og øving og flygel til konserter i det nye høgskolebygget på Kronstad".*
- (3) I konkurransegrunnlaget punkt 8.1 fremgikk tildelingskriteriene. For piano var det angitt følgende tildelingskriterier: *"Klangkvalitet 20%", "Slitestyrke 30 %", "Spillartens respons 20 %" og "Pris 30 %"*. For flygel var det angitt følgende tildelingskriterier: *"Klangkvalitet 40 %", "Slitestyrke 30 %", "Spillartens respons 20 %" og "Pris 10 %"*.
- (4) Tildelingskriteriet *"Klangkvalitet"* var beskrevet på følgende måte for både piano og flygel:

"Det enkelte instruments klangkvalitet vil bli vektlagt ut fra hva instrumentet skal benyttes til, se punkt 2 og 3 i bilag 1. Klangkvaliteten vurderes ved Høgskolens representanter fra musikkmiljøet".

Postadresse
Postboks 439 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Rådhusgaten 4
5014 Bergen

Tlf.: 55 59 75 00
Faks: 55 59 75 99

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

- (5) Under tildelingskriteriet "Klangkvalitet" fremgikk følgende dokumentasjonskrav:

"Tilbyder må legge til rette for prøvespilling av instrumentene hos leverandøren. Det foretrekkes at prøvespilling kan foregå nært Bergen. Praktisk tilrettelegging for prøvespilling må beskrives i tilbudet".

- (6) Innen tilbudsfristens utløp mottok innklagede 5 tilbud, herunder fra Henrik Eide AS (heretter klager). I tildelingsmeddelelsen av 21. februar 2014 fremgikk det at Bergen Pianoforretning AS ble tildelt kontrakt for levering av piano. JS Piano Scandinavia ble tildelt kontrakt for levering av flygel.

- (7) Klager påklaget kontraktstildelingen. I innklagedes svar på klage på kontraktstildeling av 28. februar 2014 fremgikk følgende:

"For det første tildelingskriteriet, Klangkvalitet, ba Høgskolen om tilrettelegging og mulighet for prøvespilling. Det ble ikke skrevet at dette bestemt skulle gjennomføres. Ved gjennomgangen av tilbud ble det klart at representantene i evalueringsgruppen har erfaring med og har prøvespilt tilsvarende av alle tilbudte klaverinstrumenter tidligere. Det ble da tatt et valg om at det ikke var nødvendig å prøvespille klaverinstrumenter "bare for å ha gjort det". På bakgrunn av dette ble det ikke gjennomført prøvespilling av noen klaverinstrumenter".

- (8) I brev fra klager til innklagede den 24. februar 2014 ble det begjært innsyn i alle relevante dokumenter som var tatt i betraktning for evalueringen av tilbudene, herunder evalueringsgruppens sammensetning. Innklagede ga innsyn i dokumentene. Her fremgikk det blant annet at følgende medlemmer deltok i evalueringen av tilbudene:

"Kjartan Åsmul, utstyrskonsulent til nytt bygg på Kronstad, har ledet evalueringen. Richard Brekne, pianotekniker, ansatt i 25 % stilling hos Høgskolen i Bergen. Njål Vindenes, seksjonsleder. Stein Bakke, pianist."

- (9) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser den 1. april 2014.

- (10) Nemndsmøte i saken ble avholdt 19. januar 2015.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

Inhabilitet

- (11) Innklagede har brutt regelverket ved å benytte et medlem i evalueringsgruppen som var inhabil. Evalueringsgruppens medlem Richard Brekne har utstrakt interesse for instrumenter levert fra JS Piano Scandinavia AS. Dette fremkommer tydelig av Breknes hjemmesider og facebooksider. JS Piano Scandinavia leverer blant annet instrumenter fra Steinway & Son, Boston og Essex. I tillegg er Brekne medlem i Norges Pianostemmer og Teknikerforening (NPTF), som er en interesseorganisasjon hvor også flere av tilbyderne er medlem. Det anføres at Brekne dermed har relasjoner til enkelte av tilbyderne som er i strid med habilitetsreglene. Videre anføres det at Brekne har økonomiske fordeler i saken, ettersom personer som gjør salg av instrumenter erfaringsmessig mottar provisjonsbetaling i etterkant av et eventuelt salg.

Manglende prøvespilling av instrumenter

- (12) Innklagede har brutt regelverket ved ikke å prøvespille instrumentene slik konkurransegrunnlaget la opp til. Innklagede har uttalt i sitt svar til klage på kontraktstildeling at Richard Brekne har kjennskap til klagers varelager og utvalg. Richard Brekne har imidlertid ikke vært i kontakt med klager før evalueringen av tilbudene. Seiler Pianoforte Fabrikk, som klager har inngått avtale med om levering av instrumenter, har heller ikke hatt besøk av Brekne. For øvrig har ingen andre i evalueringsgruppen vært i kontakt med klager for å prøve ut noen av instrumentene som er tilbudt.

Innklagede har i det vesentlige anført:

Inhabilitet

- (13) Innklagede bestrider klagers anførsel. Richard Brekne har utover sitt hovedvirke som ansatt ved Høgskolen i Bergen og Griegakademiet, et enkeltmannsforetak som pianotekniker. Han stemmer alle typer pianoer og er også autorisert for å stemme for Hellstrøm Flygel og Piano AS og Steinway Service AS. Det at Brekne er en anerkjent pianostemmer, samtidig som han er knyttet til HiB, er nettopp det som gjør ham attraktiv i en evalueringsgruppe. Richard Brekne er ansatt som pianostemmer ved HiB og skal stemme de pianoer og flygel som høgskolen anskaffer, uavhengig av merke. Vi kan ikke se at Brekne har noen særinteresse i hvilken leverandør som blir valgt. Breknes facebookprofil dokumenterer ikke inhabilitet ved kjøp av instrumenter til HiB, men viser at Richard Brekne har oppgaver som pianotekniker for instrumenter til profesjonell konsertbruk. Klagers anførsel om at Brekne har økonomiske fordeler i saken, er udokumenterte påstander som bestrides.

Manglende prøvespilling av instrumenter

- (14) Innklagede bestrider klagers anførsel. Ved utarbeidelsen av tilbudsgrunnlaget var det relevant å stille spørsmål til tilbyderne om hvordan eventuelt prøvespill kunne foregå, ettersom det ikke var kjent hvilke produkter som ville bli tilbudt. Under evalueringen av tilbudene var ingen av tilbyderne produkter prøvespilt, ettersom alle representantene i evalueringsgruppen var kjent med de tilbudte instrumentene fra før, og hadde på et tidligere tidspunkt prøvespilt tilsvarende av alle de tilbudte instrumentene. Det var derfor ikke nødvendig å prøvespille i forbindelse med denne anskaffelsen. Det har ingen hensikt å besøke tilbyderne under evalueringsprosessen uten at det er behov for dette. Det finnes i tillegg flere måter å bli kjent med produktene på, eksempelvis via eksisterende instrumenter i byen og omegn, eller industrikongresser hvor det er utstilt instrumenter fra de fleste fabrikker. Det finnes også litteratur som beskriver instrumentenes egenskaper.

Klagenemndas vurdering:

- (15) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av klaverinstrumenter, som er en vareanskaffelse. Anskaffelsens verdi er i kunngjøringen punkt II.2.1 angitt til 2 700 000 kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen etter sin art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og III, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.

Inhabilitet

- (16) Av forskriften § 3-7 følger at ved *"behandling av saker som omfattes av denne forskrift, gjelder reglene om habilitet i forvaltningsloven § 6 til § 10 og lov 25. september 1992 nr. 107 om kommuner og fylkeskommuner (kommuneloven) § 40 nr. 3. Der forvaltningsloven ikke direkte kommer til anvendelse, gjelder reglene i forvaltningsloven § 6 til § 10 tilsvarende."*
- (17) Etter fvl. § 6 (2) fremgår det at det foreligger inhabilitet dersom *"særegne forhold foreligger som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet; blant annet skal legges vekt på om avgjørelsen i saken kan innebære særlig fordel, tap eller ulempe for ham selv eller noen som han har nær personlig tilknytning til. Det skal også legges vekt på om ugildhetsinnsigelse er reist av en part"*.
- (18) I kravet om at forholdet skal være *"særegent"*, ligger at det må atskille seg fra det som er normalt for personer i vedkommende posisjon. Følgelig er det vanskelig å se at det overhodet er relevant for habilitetsvurderingen at Brekne, i likhet med flere av tilbyderne, er medlem i en faglig interesseorganisasjon for pianostemmere og pianoteknikere i Norge, Norges Pianostemmer og Teknikerforening (NPTF).
- (19) Klager har videre anført at Brekne har økonomiske interesser i saken. At denne økonomiske interessen skulle knytte seg til annet enn det innklagede opplyser om dette, nemlig at Brekne skal stemme de pianoer og flygel som høgskolen anskaffer, uavhengig av merke, er det ikke holdepunkter for. Dette utgjør ikke et særegent forhold som er egnet til å svekke tilliten til Breknes habilitet.
- (20) Klager har til sist anført at Breknes hjemmeside og facebookside viser en utstrakt interesse for instrumenter levert av JS Piano Scandinavia AS, som ifølge klager må lede til inhabilitet. Klager har ikke fremlagt dokumentasjon fra disse nettsidene til støtte for sin anførsel. Innklagede har imidlertid opplyst at Brekne på sin hjemmeside viser til at han stemmer alle typer piano og er autorisert til å stemme både piano og flygel for Hellstrøm Flygel og Piano AS og Steinway Service AS Thron Irby. Innklagede har også opplyst at Breknes facebookside viser bilder fra konserter hvor ulike merker klaverinstrumenter er benyttet, herunder instrumenter fra Steinway & Son. Slik nemnda ser det, kan det ikke være uvanlig at man som pianostemmer og pianotekniker opplyser om hvilke typer piano og flygel man er autorisert til å stemme, ettersom dette viser hvilke serviceoppdrag man kan påta seg. Det kan heller ikke kategoriseres som et særegent forhold å dele bilder på egen facebookside fra konserter. Dette må anses som utslag av et alminnelig engasjement og interesse for yrket som pianostemmer og pianotekniker. Det foreligger på denne bakgrunn ikke *"særegne forhold som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet"*. Klagers anførsel fører ikke frem.

Manglende prøvespilling av instrumenter

- (21) Av kravet til forutberegnelighet i loven § 5 følger det at oppdragsgiver må evaluere tilbudene i samsvar med det som må anses påregnelig ut fra de opplysninger som er gitt i kunngjøringen og i konkurransegrunnlaget, jf. Klagenemndas sak 2011/143 premiss (44) og 2009/4 premiss (34).
- (22) Det fremgår av konkurransegrunnlaget punkt 8.1 at tildelingskriteriet *"Klangkvalitet"* skulle dokumenteres på følgende måte:

"Tilbyder må legge til rette for prøvespilling av instrumentene hos leverandøren. Det foretrekkes at prøvespilling kan foregå nært Bergen. Praktisk tilrettelegging for prøvespilling må beskrives i tilbudet".

- (23) Innklagede prøvespilte ikke noen av de tilbudte instrumentene og begrunnet dette med at prøvespilling ikke var nødvendig. Innklagede opplyste om at det på tidspunktet for utforming av tilbudsgrunnlaget ikke var mulig å vite hvilke instrumenter som ville bli tilbudt, og at det dermed var nødvendig å be tilbyderne om å beskrive hvordan en eventuell prøvespilling kunne gjennomføres, dersom det viste seg at evalueringsgruppen ikke hadde kjennskap til de tilbudte instrumentene. Ved evalueringen av de innkomne tilbudene viste det seg at representantene i evalueringsgruppen kjente til og hadde tidligere prøvespilt instrumenter som svarte til de som var tilbudt. Innklagede vurderte det dermed slik at det ikke var behov for å gjennomføre prøvespilling på ny.
- (24) Slik dokumentasjonskravet var utformet, var det et krav at tilbyderne la til rette for prøvespilling, og at tilbudet beskrev hvordan prøvespilling skulle skje. Det var dermed ikke et krav at de tilbudte instrumentene skulle prøvespilles, men at det var tilrettelagt for dette. Nemnda forstår dokumentasjonskravet slik at prøvespilling var avhengig av at evalueringsgruppen fant det nødvendig å teste instrumentene for å evaluere klangkvaliteten. Når innklagede krevde dokumentert hvordan tilrettelegging for prøvespilling praktisk kan gjennomføres, forstår nemnda det slik at innklagede ønsket å skaffe seg den nødvendige sikkerhet for at evalueringsgruppen fikk anledning til å prøvespille instrumentene dersom klangkvaliteten på disse ikke allerede var kjent for medlemmene. Ettersom evalueringsgruppen kjente til de tilbudte instrumentenes klangkvalitet, foreligger det ikke brudd på kravet til forutberegnelighet i loven § 5 å unnlate prøvespilling av de tilbudte instrumentene. Klagers anførsel fører ikke frem.
- (25) Anførselene om inhabilitet har ikke ført frem. Anførselen om brudd på regelverket som følge av manglende prøvespilling av de tilbudte instrumentene, har heller ikke ført frem.

Konklusjon:

Høgskolen i Bergen har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Georg Fredrik Rieber-Mohn

Dokumentet er godkjent elektronisk