



KLAGENEMNDSSEKRETARIATET

Mottaker
Advokatfirmaet Berngaard Sandbek AS
Beddingen 8
0250 OSLO
Norge
Espen Bakjord

Deres ref.: Espen
Bakjord

Vår ref.: 2017/0130-12

Saksbehandler: Elin Økland

Dato: 17.04.2018

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Klagenemndas sekretariat viser til deres klage av 6. september 2017 på offentlig anskaffelse av oversettelses- og revisjonstjenester på Utenriksdepartementet v/Enhet for EØS-oversettelse. Vi har besluttet å avvise klagen som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 9. Grunnen er at klagen klart ikke kan føre frem.

Nedenfor gis en oppsummering av bakgrunnen for klagen og sekretariatets vurdering.

Sakens bakgrunn

- (1) Utenriksdepartementet (innklagede) kunngjorde 10. mai 2017 en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtaler om oversettelses- og revisjonstjenester for Utenriksdepartementet v/Enhet for EØS-oversettelse. Anskaffelsens verdi ble estimert til 16 000 000 – 21 000 000 kroner. Tilbudsfristen var angitt til 12. juni 2017.
- (2) Det fremgikk av oppdragsbeskrivelsen i konkurransegrunnlaget punkt 2, at det skulle inngås parallelle rammeavtaler for fem delområder. Delområde 4 og 5 gjaldt revisjon av rettsakter oversatt fra engelsk til norsk (bokmål og nynorsk). Det var videre opplyst at leverandørene kunne levere tilbud på ett eller flere delområder.
- (3) I konkurransegrunnlaget var det nærmere redegjort for at Utenriksdepartementet v/Enhet for EØS-oversettelse er ansvarlig for oversettelse til norsk av EU-rettsakter som skal innlemmes i EØS-avtalen. Det var vist til at EU-rettsakter er juridiske tekster innenfor alle fagområder som omfattes av EØS-avtalen og at rettsaktene har et stort innslag av juridisk og teknisk terminologi. I tillegg var det henvist til at det utover enhetens interne stab på 12 personer er behov for å benytte eksterne leverandører som kan bistå med følgende:

"Oversettelse fra engelsk til norsk (bokmål eller nynorsk) av EU-rettsakter som skal innlemmes i EØS-avtalen.

Revisjon (kvalitetssikring) av oversatte rettsakter (bokmål eller nynorsk).

Fastsettelse av terminologi i samarbeid med fagdepartementer / underliggende etater og enhetens terminolog samt registrering av termer i en terminologidatabase. Terminologiarbeid er en integrert del av oversettelses- og revisjonsarbeidet. På oversettelsesstadiet skal oversetteren fastsette termer i samarbeid med relevant fagmyndighet og registrere termene i terminologidatabasen. På revisjonsstadiet skal revisor kvalitetssikre oversetterens foreslåtte termer, herunder eventuelt gjøre endringer, og endre termenes status i terminologidatabasen."

- (4) Under konkurransegrunnlaget punkt 5 "*Minimumskrav til ytelsen*" fremgikk følgende:

"Det stilles følgende minimumskrav til personell som benyttes på rammeavtalen:

(...)

- *Erfaring: Personellet som benyttes, må ha erfaring fra minst tre utførte oversettelses- eller revisjonsoppdrag med relevans for delområdet det leveres tilbud på. Med relevans menes oversettelse eller revisjon av EU-rettsakter til norsk (bokmål eller nynorsk).*

(...)."

- (5) Av konkurransegrunnlaget punkt 6 fremgikk følgende tildelingskriterier: "*Kompetanse og erfaring hos tilbudt personell*" vektet med 50 %. "*Pris*" vektet med 50 %. Når det gjaldt tildelingskriteriet "*Kompetanse hos tilbudt personell*" var det gitt en beskrivelse i konkurransegrunnlaget punkt 6 av hvordan dette ville evalueres. Herfra gjengis: "***TK 1 – Kompetanse og erfaring hos tilbudt personell.*** Her gis poeng basert på en sammenligning av kompetanse og erfaring hos tilbudt personell, hvor følgende vil bli vektlagt:

Grad av dokumentert kompetanse og erfaring hos tilbudt personell; herunder bredde, omfang og kompleksitet innenfor området for den enkelte delkontrakt. Erfaring utover minimumskravene fra oversettelse av EU-rettsakter til norsk (bokmål eller nynorsk) vil bli tillagt særlig vekt.

Personell dedikert til oppdraget skal navngis, og CV med dokumentasjon av de enkelte tilbudte ressursers kompetanse og erfaring skal vedlegges.

Det kan ikke tilbys flere enn seks personer på det enkelte delområdet det leveres tilbud på. Ved evalueringen av tilbudene under dette kriteriet vil tilbudt personell bli vurdert samlet. "

- (6) I dokument benevnt "*spørsmål til konkurransegrunnlaget*" fremgikk det under spørsmål nr. 18 følgende:

"I konkurransegrunnlaget er det stilt følgende minimumskrav til ytelsen i punkt 5:

(...) Det er kommet inn spørsmål knyttet til om minimumskravet kan endres slik at også annen erfaring enn oversettelse og/eller revisjon av EU-rettsakter kan være tilstrekkelig til å oppfylle minimumskravet, da det kun er oppdrag for UD som gir slik erfaring. Som eksempel nevnes erfaring innenfor følgende fagområder:

- Økonomitekster (finans, statistikk, forsikring og statsstøtte)
- Transporttekster (luftfart, jernbane, skipsfart, veitransport og kjøretøyer)
- Miljø-, veterinær-, næringsmiddel-, forvare-, og legemiddeltekster samt diverse mindre fagområder (f.eks. apparater, arbeidsmiljø, telekommunikasjon, ulike protokoller)."

Svar:

EU-rettsakter har et stort innslag av juridisk og fagspesifikk terminologi. Oversettelse og revisjon til norsk av EU-rettsakter krever meget god kjennskap til EU-rettsaktenes funksjon, oppbygging og innhold. Videre forutsetter oversettelse av EU-rettsakter god oversikt over EU og EØS som fagområde. I henhold til konkurransegrunnlaget skal leverte oversettelses- og revisjonsoppdrag være av en slik kvalitet at teksten kan distribueres uten tilpasninger fra UD's side. Dette forutsetter at personellet som benyttes, har tilstrekkelig kunnskap om og erfaring med oversettelse og/eller revisjon av EU-rettsakter til norsk.

Vi minner om at minimumskravet til ytelsen gjelder krav til personellet, ikke til leverandøren. I tillegg åpner konkurransegrunnlaget for at leverandører kan benytte underleverandører. Tilbydere som ikke tidligere har hatt rammeavtale med UD innen dette saksfeltet, har derfor tilfredsstillende mulighet til å delta i konkurransen.

Vi viser også til at det vil kunne innebære en vesentlig å endring å endre minimumskravet, sett hen til tiden som har gått siden konkurransen ble publisert, og tiden som gjenstår til tilbudsfrist."

- (7) Innen tilbudsfristen mottok innklagede 15 tilbud herunder Semantix AS (klager). Fire av tilbyderne ble avvist fra konkurransen under henvisning til § 24-8 (1) b, da selskapene ikke oppfylte angitte minimumskrav for tilbudt personell. Klager ble avvist i meddelelse 6. juli 2017 under henvisning til forskriften § 24-2 (3).
- (8) Kontrakt ble inngått med 10 ulike leverandører 25. august 2017.
- (9) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 6. september 2017.

Sekretariatets vurdering

- (10) Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder inngåelse av rammeavtaler av oversettelse- og revisjonstjenester. Anskaffelsens verdi er estimert til 16 000 000 kroner – 21 000 000 kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen etter sin art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 12. august 2016 nr. 974 del I og III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3. Klager har blitt avvist fra konkurransen i medhold av forskriften § 24-2 tredje ledd bokstav i. Slik saken ligger an legges det likevel til grunn at klager har saklig klageinteresse i å få prøvd lovmessigheten av det aktuelle kravet til erfaring som klager hevder er konkurransebegrensende.
- (11) Klager anfører at kravet til erfaring fra oversettelse av EU-rettsakter er et krav som unødvendig hindrer konkurransen og strider mot anskaffelsesloven § 4 og prinsippene om konkurranse og likebehandling. For spørsmål som er nærmere regulert i loven og/eller forskriftene, er imidlertid prinsippene nedfelt i lovens § 4 først og fremst er relevante som retningslinjer for tolkningen av de aktuelle bestemmelsene, jf. klagenemndas avgjørelse i sak 2017/84 premiss (33). Forskriften kapittel 15 inneholder bestemmelser som

regulerer oppdragsgivers fastsettelse av krav til egenskaper til de varer og tjenester som oppdragsgiveren skal anskaffe, og det tas derfor utgangspunkt i disse bestemmelsene

- (12) Spørsmålet er om kravet til erfaring slik dette er angitt i konkurransegrunnlaget punkt 5 "*[...] ha[r] tilknytning til leveransen og stå[r] i forhold til anskaffelsens formål og verdi.*" jf. forskriften § 15-1 (2).
- (13) I den foreliggende saken har innklagede oppstilt et krav til det tilbudte personellet erfaring hvor det er angitt at personellet som tilbys "*må ha erfaring fra minst tre utførte oversettelses- eller revisjonsoppdrag med relevans for delområdet det leveres tilbud på. Med relevans menes oversettelse eller revisjon av EU-rettsakter til norsk (bokmål eller nynorsk).*"
- (14) Innklagede har redegjort for at formålet med kravet er å sikre at personellet som tilbys har tilstrekkelig kunnskap om og erfaring med oversettelse og/eller revisjon av EU-rettsakter til norsk. For å sikre gjennomføringen av kontrakten var det derfor ansett som helt nødvendig i denne konkurransen å stille krav til personell med tilstrekkelig kompetanse og erfaring, ettersom oversettelse og revisjon av EU-rettsakter krever særskilt kjennskap til juridisk og fagspesifikk terminologi. Kvaliteten på leveransen har innklagede vist til er av stor betydning for Utenriksdepartementet og som nødvendiggjør strenge krav til det tilbudte personells kompetanse og erfaring.
- (15) Ved utformingen av krav som stilles til anskaffelsen har oppdragsgiver et innkjøpsfaglig skjønn som i begrenset grad kan overprøves rettslig. Klagenemndas kompetanse er begrenset til å prøve om skjønnsutøvelsen er usaklig, vilkårlig eller kvalifisert urimelig, jf. også allerede nevnte sak 2017/84 premiss 40.
- (16) Slik innklagede har redegjort for, og slik kravet er begrunnet i konkurransegrunnlaget og i dokumentet benevnt "*strategi for anskaffelse av oversettelse- og revisjonstjenester*", kan det ikke være tvilsomt at innklagede har et legitimt behov for å sikre at tilbudt personell har den tilstrekkelige kompetansen og erfaringen med EU-rettsakter, gjennom å stille dette kravet. Innklagede har begrunnet kravet i at oversettelse av EU-rettsakter forutsetter meget god kjennskap til EU-rettsaktenes funksjon, oppbygging og innhold. Videre forutsetter oversettelse av EU-rettsakter god oversikt over EU og EØS som fagområde og juridisk terminologi i den forbindelse. At innklagede ved å stille dette kravet har ansett erfaring med revisjon og oversettelse av andre typer EU-dokumenter av ikke-juridisk karakter for ikke å være tilstrekkelig for å oppnå formålet med anskaffelsen, er verken en usaklig eller vilkårlig skjønnsutøvelse. Det er heller ikke grunnlag for å konstatere at kravet til erfaring representerer en kvalifisert urimelig begrensning av konkurransen.
- (17) På denne bakgrunn er det klart ikke grunnlag for å konstatere at kravet til erfaring ikke "*[...] ha[r] tilknytning til leveransen og stå[r] i forhold til anskaffelsens formål og verdi.*" jf. forskriften § 15-1 (2). Klagers anførsel fører klart ikke frem.
- (18) Ettersom sekretariatet har funnet at klagen klart ikke kan føre frem, avvises den som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndeforskriften § 9.

Klageadgang

Dere kan klage på avvisningsvedtaket til klagenemndas leder, som i så fall vil avgjøre om klagen likevel skal behandles av klagenemnda. Klagenemndas leder kan bare ta stilling til de faktiske forholdene som er vurdert i denne avvisningen, og det er ikke anledning til å fremme

nye rettslige anførsler/påstander. Det holder derfor at du informerer sekretariatet om at du påklager avvisningsvedtaket. En slik klage må foreligge senest tre virkedager etter at dere er blitt kjent med vårt avvisningsvedtak. Med virkedager menes her alle dager unntatt lørdager, søndager, offentlige helligdager og offentlige fridager. Klagefristen kan ikke forlenges.

Jonh Sannes Ramsvik
Nestleder i sekretariatet

Elin Økland
rådgiver

Dokumentet er godkjent elektronisk

Mottaker

Advokatfirmaet Berngaard Sandbek
AS

Postadresse

Beddingen 8

Poststed

0250 OSLO
Norge

Kontakt/e-post

Espen Bakjord
espen@bslaw.no

Kopi til:

Utenriksdepartementet

Postboks 8114 Dep

0032 OSLO
Norge

post@mfa.no