



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Begrunnelse. Tildelingsevaluering. Avlysning.

Innklagede har gjennomført en konkurranse for inngåelse av en rammeavtale om jobbersøkerkurs i Oppland, etter forskriften del IV. Klagenemnda kom til at innklagede ikke hadde brutt begrunnelsesplikten i forskriften § 30-8. Innklagede hadde heller ikke brutt regelverket ved at de fire prispostene under tildelingskriteriet «Totalkostnad» ble vektet likt ved å summere prispostene.

Klagenemndas avgjørelse 2. juli 2018 i sak 2018/161

Klager: BedriftsAkademiet AS

Innklaget: NAV Tiltak Oppland

Klagenemndas

medlemmer: Arve Rosvold Alver, Marianne Dragsten og Karin Fløistad

Bakgrunn:

- (1) NAV Tiltak Oppland (innklagede) kunngjorde 6. januar 2018 en konkurranse med forhandling for inngåelse av en rammeavtale om jobbsøkerkurs i Oppland. Konkurransen ble gjennomført som en konkurranse med forhandling. Tilbudsfrist var 6. februar 2018.
- (2) Det ville inngås rammeavtaler i to geografisk inndelte områder, med én leverandør for hvert tjenesteområde. Anskaffelsen hadde en samlet estimert verdi på 32 millioner kroner. Tjenesteområde 1, som denne saken gjelder, omfattet regionene Gjøvik, Hadeland og Valdres.
- (3) I tillegg til inndelingen av anskaffelsen i to tjenesteområder, var det angitt følgende om anskaffelsens omfang:

«Leverandøren må ha kapasitet til å holde to parallelle/delparallelle kurs på hvert opplæringssted.

Anskaffelsen har en estimert verdi for 4 år på:

Tjenesteområde 1: 14 millioner

Tjenesteområde 2: 18 millioner

Det understrekes at dette er estimerer og ikke bindende for NAV. Bruk av tiltaket, og derved verdien av kontrakten, vil avhenge av flere faktorer som kan endres, blant annet brukers behov, bevilgninger av nødvendige midler for gjennomføring, prioriteringer i fylket og rammebetingelser for øvrig. NAV står fritt til selv å styre sin tiltaksbruk ut fra behov og tilgjengelig økonomisk ramme.»

- (4) Kontrakten ville tildeles basert på følgende tildelingskriterier:

Postadresse

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

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

Tildelingskriterier	Vekt
<i>Totalkostnad, herunder pris og forbehold til kontrakten som har økonomisk betydning for Oppdragsgiver</i>	40 %
<i>Kvalitet, herunder:</i> • <i>Faglige og pedagogiske kvalifikasjoner på tilbudte instruktører, dokumentert gjennom vedlagte CV-er, eventuelle intervjuer og referanser (30 %)</i> • <i>Tilbudets faglige og pedagogiske opplegg (40 %)</i> • <i>Markedskunnskap (30 %)</i>	60 %

Vurderingen av leverandørene vil foregå på følgende måte: Leverandørene gis en karakter for hvert tildelingskriterium på en skala fra 0 til 10 der 10 er best. Hver av disse karakterene blir multiplisert med gjeldende vektall.

- (5) Tilbyderne skulle oppgi priser i et prisbilag vedlagt konkurransegrunnlaget. Det skulle oppgis priser for følgende prisposter:

<i>Pris, ekskl. mva:</i>
<i>Pris pr. uke teori</i>
<i>Pris pr. uke praksis</i>
<i>Pris for oppfølging i 9 uker etter kursslutt</i>
<i>Pris for fire uker teori og oppfølging i 9 uker etter kursslutt</i>

- (6) Innen tilbudsfristen mottok innklagede ni tilbud for tjenesteområde 1. Det ble gjennomført forhandlinger med fire tilbydere, heriblant med BedriftsAkademiet AS (klager).
- (7) Innklagede opplyste i tildelingsbrev av 25. april 2018 å ha til hensikt å inngå kontrakt med Din Utvikling AS (valgte leverandør) for tjenesteområde 1. I tildelingsbrevet var valgte leverandørs tilbud beskrevet. Det stod ikke noe om hvordan de øvrige tilbudene var vurdert, hverken gjennom en beskrivelse eller opplysninger om poengsum.
- (8) Det var angitt i tildelingsbrevet at valgte leverandør hadde en totalpris på 277 026 kroner for fire uker teori med oppfølging i ni uker, en uke teori, en uke praksis og oppfølging i ni uker. Valgte leverandørs poenguttelling var også angitt:

Din Utvikling	Kvalitet	Oppjustert for beste skår (Justeringsfaktor 1,204819277)
<i>Faglige og pedagogiske kvalifikasjoner på tilbudte instruktører</i>	8,00	
<i>Tilbudets faglige og pedagogiske opplegg</i>	8,00	
<i>Markedskunnskap</i>	9,00	
<i>Poeng kvalitet</i>	8,30	10,00
Kvalitet 60 %		6,00
<i>Pris NOK</i>	277.026	
<i>Poeng pris</i>	8,23	
Pris 40 %		3,29
Total skår		9,29

- (9) Utover dette var det gitt en beskrivelse av valgte leverandørs tilbud knyttet til de tre underkriteriene for tildelingskriteriet kvalitet:

«Faglige og pedagogiske kvalifikasjoner på tilbudte instruktører:

Din Utvikling presenterer et team av instruktører som kan vise til gode og oppdaterte kunnskaper om jobbsøking og arbeidsmarkedet. Tilbudte instruktører utfyller hverandre slik at de samlet har meget god kompetanse innen veiledning, oppfølging, omstilling og rekruttering. Referanseintervjuer bekrefter at tilbudte instruktører har evnen til å motivere og skape engasjement, har gode mellommenneskelige ferdigheter og har god formidlingsevne. Instruktørenes kompetanse gjenspeiler tilbudet Din Utvikling har levert, både i form av valgte metoder, innhold og kreativitet.

Faglig og pedagogisk opplegg:

Din Utvikling gir en svært god og helhetlig beskrivelse av innholdet i kurset. Tilbudet viser klart at både faginnhold og valgte metodikk bygger opp under målet med tiltaket og baserer seg på anerkjente og velbegrunnede metoder. Organiseringen av kurset gir en spesielt stor fleksibilitet for den enkelte deltakers kursgjennomføring. Videre representerer deler av tilbudet en relativt ny og noe mer dynamisk tilnærming, hvor en rekke virkemidler tas i bruk. Din Utvikling gir i sitt tilbud et solid inntrykk av bevissthet og metodikk for ivaretagelse av rask fremdrift, parallelt med ivaretagelse av både

kursgruppen og den enkelte deltaker. Videre gis det en god beskrivelse av hvordan kvaliteten i leveransen vil følges opp og utvikles gjennom organisering av personale.

Markedskunnskap:

Din Utviklings tilbud viser tydelig fokus på at deltakerne skal formidles til jobb fra første kursdag. Videre viser de til meget god kjennskap til arbeidsmarkedet både generelt og lokalt, blant annet gjennom et omfattende og variert nettverk av markedskontakter i privat og offentlig virksomhet. De beskriver på en svært god måte hvordan de jobber strategisk og systematisk med markedsarbeid gjennom oppdaterte og egnede metoder, samt hvordan de spiller på veilederressurser med etablerte kontakter i det lokale arbeidsmarkedet. Din Utvikling beskriver ved konkrete eksempler hvordan deres markedsarbeid øker deltakers mulighetsrom og at deres markedsarbeid har tydelig mål om å bidra med resultater både for enkeltperson og bedrift.

Din Utvikling har inngitt en totalpris på 277.026 NOK for fire uker teori m/oppfølging i 9 uker, en uke teori, en uke praksis og oppfølging i 9 uker.»

- (10) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved brev av 14. mai 2018. Innklagede har opplyst at kontraktsinngåelse vil avvendes til klagenemnda har behandlet saken.
- (11) Nemndsmøte i saken ble avholdt 25. juni 2018.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (12) Innklagede har brutt begrunnelsesplikten i forskriften § 30-8 (1) og (2). Oppdragsgiver har ikke angitt delpoengsummene til klager samt de øvrige tilbyderne som ikke ble utropt som vinner av konkurransen. Oppdragsgiver er forpliktet til å opplyse om hvordan hvert underkriterium er vurdert. Det vises i denne forbindelse til EU-domstolens avgjørelse i sak C-376/16 P, premiss 63.
- (13) Innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet i loven § 4 ved evalueringen av tildelingskriteriet totalkostnad. Det ligger i ordet «*totalkostnad*» at evalueringen av dette kriteriet skal gi uttrykk for hvilke reelle kostnader som vil påløpe for den enkelte leverandør. Innklagede er forpliktet til å velge en evalueringsform som i noen grad speiler de reelle kostnadsalternativene oppdragsgiver står overfor. Det følger av tildelingsbrevet at evalueringen er gjort ved å summere de fire prispostene. Leverandørene kunne ikke forutse en slik summeringsmetode.
- (14) I den evalueringen som er gjort, kan «*Pris for fire uker teori og oppfølging i 9 uker etter kursslutt*» prises helt likt som for eksempel «*Pris pr. uke teori*», uten at dette får noen konsekvens. Det er ikke forutberegnelig at det er likegyldig om pristilbudet for prispost fire og prispost en eller to byttes om. Klager erkjenner at ingen evalueringsmetode helt nøyaktig vil gi uttrykk for de egentlige kostnadene. Likevel må det legges til grunn at det eksisterer erfaringstall som kaster lys over behovet. Det var i denne konkurransen nødvendig å angi evalueringsmetoden i konkurransegrunnlaget. Dette bruddet på regelverket medfører en plikt til å avlyse konkurransen.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (15) Innklagede har ikke brutt begrunnelsesplikten etter forskriften § 30-8. Innklagede var ikke forpliktet til å oppgi poengsum på underkriteriene for klager eller de andre tapende leverandørene. I reglene om helse- og sosialtjenester i direktiv 2014/24/EU står det ingenting om begrunnelsesplikten innhold ved tildeling av kontrakter om helse- og sosialtjenester. Følgelig er forskriften § 30-8 uttrykk for særnorske regler, som ikke må tolkes i lys av EU-retten. Begrunnelsen var ellers tilstrekkelig, slik at det ikke var nødvendig å oppgi poengsum på underkriteriene. Tildelingsbrevet inneholder poengscoren til valgte leverandørs tilbud, samt en utførlig beskrivelse av tilbudets egenskaper i tilknytning til alle underkriteriene.
- (16) Evalueringen av tildelingskriteriet totalkostnad var ikke i strid med kravet til forutberegnelighet i loven § 4. Innklagede var ikke forpliktet til å utforme et priskriterium som tok hensyn til volumtall. Det foreligger ikke erfaringstall som vil være representative for kommende avtaleperiode. Innklagede forventer store endringer på fordelingen av kjøp grunnet en rekke usikkerhetsfaktorer, som utviklingen av arbeidsledigheten, tilstrømming av brukere med tiltaksbehov, og måten flere NAV-kontorer selv følger opp brukere som tradisjonelt fikk tilbud om jobbklubb. Begrepet «*totalkostnad*» tilsier ikke at evalueringen må gi uttrykk for representative utgifter som vil påløpe under avtaleperioden. Ved å summere de fire prispостene, har man gjort nettopp det som var forutberegnelig ut fra tildelingskriteriets ordlyd. Det foreligger uansett ingen avlysningsplikt, ettersom en mulig feil kan repareres.

Klagenemndas vurdering:

- (17) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder inngåelse av en rammeavtale om jobbsøkerkurs, som er en helse- og sosialtjeneste, jf. forskriften § 4-1 bokstav g, jf. vedlegg 3. Anskaffelsens verdi er estimert til 32 millioner kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen etter det opplyste forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og IV, jf. forskriften §§ 5-1 (4) og 5-3 (2).

Begrunnelse

- (18) Klager anfører at innklagede har brutt begrunnelsesplikten i forskriften § 30-8 (1) og (2), ved ikke å oppgi delpoengsummene til klager samt de øvrige tilbyderne som ikke ble utropt som vinner av konkurransen.
- (19) Det følger av forskriften § 30-8 (2) at begrunnelsen skal inneholde «*navnet på den valgte leverandøren og en redegjørelse for det valgte tilbudets egenskaper og relative fordeler i samsvar med tildelingskriteriene*».
- (20) Det fremgår av tildelingsbrevet at valgte leverandør samlet ble gitt høyest uttelling på underkriteriene til tildelingskriteriet kvalitet, med en vektet poengscore som var oppjustert til full poenguttelling på 6 poeng. På tildelingskriteriet pris fikk valgte leverandør 3,29 poeng av 4 mulige. Valgte leverandørs pris var også oppgitt.
- (21) Tildelingskriteriet kvalitet skulle evalueres basert på faglige og pedagogiske kvalifikasjoner på tilbudte instruktører, tilbudets faglige og pedagogiske opplegg, og markedskunnskap. I tildelingsbrevet ble det gitt en beskrivelse av de positive sidene av

valgte leverandørs tilbud når det gjaldt hver av de tre underkriteriene. Selv om det ikke var gitt noen opplysninger om hvordan de øvrige tilbudene var vurdert, er klagenemnda av den oppfatning at beskrivelsen av valgte leverandørs tilbud var så omfattende at det gjorde de øvrige tilbyderne i stand til å forstå hvorfor oppdragsgiver bedømte valgte leverandørs tilbud som best ut fra de fastsatte tildelingskriteriene.

- (22) Begrunnelsen gir etter dette en *«redegjørelse for det valgte tilbudets egenskaper og relative fordeler»*, jf. forskriften § 30-8 (2). Innklagede har etter dette ikke brutt forskriften § 30-8 ved å gi en manglende begrunnelse for tildelingen.

Evalueringen av tildelingskriteriet totalkostnad

- (23) Klager anfører at innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet i loven § 4 ved evalueringen av tildelingskriteriet totalkostnad. Dette begrunner klager med at det ikke var mulig for leverandørene å forutse at evalueringen ville gjøres ved å summere de fire prispostene. Klager fremholder at innklagede var forpliktet til å evaluere tilbudene på en måte som i noen grad speiler rammeavtalens reelle kostnader.
- (24) Tildelingskriteriet *«Totalkostnad»* skulle evalueres basert på tilbydernes utfylling av prisbilaget som var vedlagt konkurransegrunnlaget. Det skulle oppgis fire priser for kategoriene per uke teori, per uke praksis, oppfølging i 9 uker etter kursslutt, og pris for fire uker teori og oppfølging i 9 uker etter kursslutt.
- (25) Det fremgår av tildelingsbrevet at tilbydernes totalpris ble regnet ut ved å summere prisene for de fire prispostene. Innklagede har forklart at prisene i de fire priskategoriene ble summert ved evalueringen, fordi de foreliggende erfaringstallene fra tidligere rammeavtaler ikke var representative for den kommende avtaleperioden. Det blir vist til at innklagede forventer store endringer i fordelingen av kjøp grunnet en rekke usikkerhetsfaktorer.
- (26) Det følger av forskriften § 30-1 (1) at oppdragsgiver skal *«fastsette hvordan konkurransen skal gjennomføres i anskaffelsesdokumentene»*. Det følger av andre ledd i bestemmelsen at oppdragsgiver skal gjennomføre konkurransen på en måte som gjør at leverandørene *«behandles likt og gis mulighet til å bli kjent med de forhold oppdragsgiveren vil vektlegge [...] ved valg av tilbud»*.
- (27) Forskriften del IV inneholder ikke krav til vekting av tildelingskriterier. Ettersom det ikke gjelder et krav til vekting av tildelingskriteriene, kan nemnda vanskelig se at EU-domstolens praksis knyttet til etterfølgende vekting av underkriterier uten videre får anvendelse. Nemnda viser i denne forbindelse til EU-domstolens avgjørelse i C-226/09, som gjaldt en anbudskonkurranse om kjøp av en uprioritert tjeneste. Domstolen la i den saken til grunn at oppdragsgiver ved etterfølgende vekting av selve tildelingskriteriene hadde noe større skjønnsfrihet sammenlignet med praksis knyttet til vektingen av underkriterier for anskaffelser som følger direktivet.
- (28) I foreliggende sak er det tale om en helse og sosialtjeneste, hvor særlige hensyn gjør seg gjeldende. Konkurransen er videre gjennomført som en konkurranse med forhandling. I slike tilfeller har oppdragsgiver en betydelig grad av skjønnsfrihet. Dette er altså en situasjon hvor det er begrensede muligheter til å utlede detaljerte prosedyrekrav av de grunnleggende prinsippene.

- (29) Det var ikke gitt opplysninger i konkurransegrunnlaget om hvordan tildelingskriteriet «*Totalkostnad*» skulle evalueres. Konkurransegrunnlaget inneholdt ingen opplysninger om forventet volum som ville bestilles av de ulike kategoriene tjenester som skulle anskaffes i medhold av rammeavtalen. Det var heller ikke opplyst at det forelå relevante erfaringstall som ville inngå i evalueringen av tildelingskriteriet «*Totalkostnad*».
- (30) Det var angitt i konkurransegrunnlaget at «*Bruk av tiltaket, og derved verdien av kontrakten, vil avhenge av flere faktorer som kan endres, blant annet brukers behov, bevilgninger av nødvendige midler for gjennomføring, prioriteringer i fylket og rammebetingelser for øvrig. NAV står fritt til selv å styre sin tiltaksbruk ut fra behov og tilgjengelig økonomisk ramme*».
- (31) Slik tjenesten er beskrevet i konkurransegrunnlaget, foreligger det ikke indikasjoner på at noen priselementer utgjorde en større eller mindre del av tjenestene som skulle leveres. Klager har heller ikke langt frem dokumentasjon for å underbygge at særlige priselementer er gitt vesentlig lavere vekt enn det som kunne forventes. Innklagede har etter dette ikke brutt kravet til forutberegnelighet i loven § 4 ved evalueringen av tildelingskriteriet «*Totalkostnad*».
- (32) Klagers anførsel fører ikke frem.

Konklusjon:

NAV Tiltak Oppland har ikke brutt forskriften § 30-8 ved å gi en manglende begrunnelse for tildelingen.

NAV Tiltak Oppland har ikke brutt kravet til forutberegnelighet i loven § 4 ved evalueringen av tildelingskriteriet totalkostnad.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Karin Fløistad

Dokumentet er godkjent elektronisk