

Handlingsrom for samspillsentrepriser i henhold til regelverket om offentlige anskaffelser

Tema

1

Praktisk erfaring fra Alversundbrua-prosjektet

2

Begrensninger i regelverket for samspill til totalentreprisekontrakter

3

Muligheter/når samspill er egnet

Bakgrunnen for presentasjonen

Kort om Alversundbrua-prosjektet

- Inventura bistår Vestland Fylkeskommune med å gjennomføre en anskaffelse av totalentreprenør for oppføring av nye Alversundbrua
- Prosjektet skulle i utgangspunktet gjennomføres som samspill til totalentreprise, men entreprisemodell er ikke fastsatt
- Handlingsrommet for hva man kan samspille om er mindre enn oppdragsgiver så for seg når regelverket om offentlige anskaffelser må følges

Hvorfor samspill?



Vestland fylkeskommune skal **anskaffe en entreprenør** for å detaljprosjekttere og bygge Alversundbrua



Brotype er **ikke fastsatt**, og følgende brotyper er aktuelle:

- Hengebro
- Skråstagsbro med to tårn
- Buebro



Det er **få konkrete retningslinjer/krav** til design og konstruksjon av broen, men den må **«passe estetisk inn»** i området



I utgangspunktet var det ønskelig med **pris- og designkonkurranse**

Kunne da tildelt kontrakt blant annet ut ifra hvilken bro som passet best inn i området



Prosjektet kunne i stedet gjennomføres som **samspillsentreprise** med to faser:

- Fase 1: Samspillsfase** for forprosjektering
- Fase 2: Totalentreprise** for detaljprosjektering og utførelse



Utfordringer med denne entreprisen for offentlige kontrakter; særlig regelverkets **begrensninger for endring av inngåtte kontrakter**



Regelverkets begrensninger

Endring av kontrakt

Endringsklausuler

§ 19-1 (1) oppdragsgiver kan **fastsette kontraktsvilkår** som har tilknytning til leveransen

Bestemmelsens andre ledd

Ved endringsklausuler/opsjoner må det «fremgå klart **hvilke endringer** oppdragsgiveren kan foreta, i **hvilket omfang** og **på hvilke vilkår**» i anskaffelsesdokumentene.

Endringsklausulen kan ikke åpne for at anskaffelsens «overordnede karakter blir endret»

Direktiv 2014/24/EU, fortalen punkt 109

Dersom arbeid eller tjenester som skal anskaffes, **erstattes av noe annet**, vil dette innebære at anskaffelsens overordnede karakter er endret. Anskaffelsens overordnede karakter anses også endret når det gjøres **grunnleggende endringer i type anskaffelse**.

Vesentlige endringer av kontrakt

§ 28-2 (1) *En endring er ikke tillatt dersom den fører til at innholdet i kontrakten blir «vesentlig forskjellig» fra den opprinnelige kontrakten.*

KOFA 2016/116

Konkret for saken

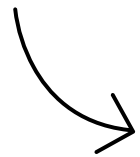
- Samspillsentreprisekontrakt for bygge- og anleggsarbeid på Vossabadet
- Fremgikk av KGL at det skulle skje en videreutvikling av innlevert prosjektforslag frem til komplett forprosjekt med revidert pristilbud
- KGL inneholdt ikke klare føringer for endringer som kunne avtales i fase 1, men leverandørene måtte gi et bindende pristilbud for fase 1 og 2
- Det var derfor stilt «klare rammer» for hva som var lovlige endringer i kontraktsfasen

Generelle uttalelser

- *«Det ligger i samspillskontraktens natur at det ikke kan gis klare føringer for hvilke endringer som kan avtales i samspillsfasen»*
- Tildelingskriterier som «Gruppens prosjektforslag» for fase 2 kan være ulovlige dersom det i samspillsfasen avtales endringer som *«dersom de hadde vært en del av tilbudet som ble evaluert i konkurransen kunne ha medført et annet utfall av konkurransen»*

Overført til vårt tilfelle

Saken viser at Kofa aksepterer noe større endringer i samspillsentrepriser enn i andre kontraktstyper



I saken var tilbudt løsning/prosjektforslag **bindende for gjennomføringen**, men skulle **optimaliseres** i en samspillsfase innenfor rammene av hvilke endringer som lovlig kan gjøres



Det er derimot **Ikke mulig (lovlig) å samspille** seg frem til brotype, som var hovedårsaken til at det var ønskelig å gjennomføre prosjektet om Alversundbrua som en samspillsentreprise.

1

Bør evalueres på endelig sluttresultat

2

Bør stilles begrensninger til endringer av kontrakten i KGL

Oppsummert om materielle endringer



Det som konkurranseutsettes er samspillfasen, altså rådgivningstjenester



Det bør evalueres på både fase 1 og fase 2 for å sikre at også totalentreprisen konkurranseutsettes



Utfordrende å rigge konkurransen slik at man får den beste leverandøren for begge fasene

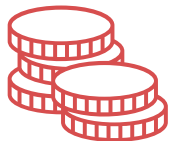
Særlig om endring av kontraktens verdi for fase 2



28-1

Oppdragsgiver kan foreta endringer i en kontrakt som gir en prisøkning som er «*lavere enn (...) 15 prosent av den opprinnelige kontraktens verdien for bygge- og anleggskontrakter*».

En endring vil videre alltid være vesentlig etter anskaffelsesforskriften § 28-2 bokstav b. dersom den «*endrer kontraktens økonomiske balanse til fordel for leverandøren*» og etter bokstav c. dersom den «*utvider kontraktens omfang betydelig*».



Det skal i utgangspunktet lite til før en endring er vesentlig i tilfeller hvor den gir leverandøren en økonomisk fordel

Hvordan unngå vesentlige endringer av kontraktsverdien for fase 2?

Det bør stilles krav/kriterier i konkurransegrunnlaget for å unngå ulovlige endringer knyttet til pris, for eksempel:

- Det bør bes om pris for både fase 1 (medgått tid) og fase 2 (målpris/fastpris)
- Det bør stilles incentiver (bonus/malus) ved over- eller underskrivelse av målpris
- Det bør stilles begrensninger for endring av tilbudt målpris, for eksempel at dersom fastprisen overstiger tilbudt målpris med mer enn 15% så kan ikke opsjon for totalentreprisen utløses.

Ulempe - Kan risikere **taktisk prising** ved at noen tilbyr en lavere målpris fordi de vet at de kan gjøre **endringer opp til 15%** i stedet for å inkludere denne kostnaden i målprisen som tilbys.



Risiko for forsinket fremdrift

Risiko for forsinket fremdrift i prosjektet

Samspillsentreprise



Potensiell risiko

Entreprisemodellen innebærer risiko for at **vilkårene for å utløse opsjon** for fase 2 **ikke er oppfylt**, slik at **kontrakten avsluttes** etter fase 1

..oppdragsgiver må da gjennomføre **ny konkurranse** for totalentreprisen, som kan **forsinke prosessen**

Bør fremgå av kontrakt at **rettigheter til forprosjekt overføres** til oppdragsgiver

Oppsummert og muligheter

Oppsummert og muligheter innenfor anskaffelsesregelverket

- 1 Andre oppdragsgivere har gode erfaringer med samspillskontrakter
- 2 Kan bruke samspillsfasen til å optimalisere tilbudte løsninger
- 3 Kontraktstypen innebærer tidlig involvering av entreprenør, men handlingsrommet er begrenset
- 4 KOFA aksepterer samspillsentrepriser og til dels endringer i tilbudt løsning
- 5 Hvordan vår sak skiller seg ut

Når samspill vil særlig være egnet:

- I tilfeller hvor det skal anskaffes noe **spesielt eller utfordrende** som vanskelig lar seg beskrive/prise godt nok på forhånd.
- For eksempel i tilfeller **hvor det dreier seg om utfordrende konstruksjoner** og man trenger Totalentreprenørens kompetanse på et tidligere stadium for å **komme frem til den beste løsningen**
- **Mindre egnet** i tilfeller hvor det egentlig ikke er så mye å samspille om, og utfordringer i stedet kan løses gjennom forhandlinger

Takk for meg!
