
1. Introduktion.....	2
2. Den konkurrenceprægede dialog som udbudsform	3
2.1 Konkurrencepræget dialog i byggebranchen	5
3. Den udbudte opgave	5
3.1 Anvendelse af åbne funktionskrav	6
3.2 Det juridiske og økonomiske element	7
3.3 Konkurrencepræget dialog i et OPP-projekt.....	8
4. Udbudsproceduren	8
4.1 Faserne i en konkurrencepræget dialog	9
4.1.1 Udvælgelsesfasen.....	10
4.1.1.1 Udvælgelseskriterier	10
4.1.1.2 Udbudsmateriale i udvælgelsesfasen.....	11
4.1.2 Dialogfasen	12
4.1.2.1 Udbudsmateriale i dialogfasen.....	12
4.1.2.2 Overordnede rammer for dialogen.....	14
4.1.2.3 Antal dialogmøder.....	14
4.1.2.4 Mødedeltagere.....	16
4.1.2.5 Tidsplan for afholdelsen.....	16
4.1.2.7 Indhold på dialogmøderne.....	16
4.1.2.6 Referat fra dialogmøder.....	18
4.1.2.7 ”Gule” og ”Røde lamper” i dialogfasen.....	19
5. Tilbudsafgivningsfasen.....	20
5.1 Det endelige udbudsmateriale.....	20
5.2 Krav til tilbud	21
5.3 Spørgsmål til udbudsmaterialet.....	21
5.4 Teknisk afklarende møder	22
5.5 Kontraktsindgåelsen.....	22
6. Processen for et udbud i konkurrencepræget dialog i punktform.....	23

1. Introduktion

Slots- og Ejendomsstyrelsen ønsker med dette notat at videregive de erfaringer, som styrelsen har fået i forbindelse med et udbud i en konkurrencepræget dialog, således at andre offentlige myndigheder kan drage nytte heraf.

Slots- og Ejendomsstyrelsens forudsætning for at udarbejde notatet er, at styrelsen den 29. juni 2007, som den første statslige myndighed, indgik aftale med en OPP-leverandør. Aftalen omhandler projektering, anlæg, drift samt finansiering af magasiner til Rigsarkivet. Opgaven blev tildelt efter et udbud, der blev gennemført som et EU-udbud af bygge- og anlægsopgaver, med anvendelse af den konkurrenceprægede dialog som udbudsform.¹ Udbudsformen er ikke tidligere anvendt af en statslig myndighed, ligesom udbudsformen kan betragtes som værende relativt uprøvet blandt andre offentlige udbydere.

Slots- og Ejendomsstyrelsen har indtil nu, udover Rigsarkivet udbudt opgaverne om en ny tinglysningsret i Hobro og skattecentre i henholdsvis Haderslev og Skive som OPP-projekter. Bortset fra Rigsarkivet, er der i de nævnte opgaver ikke blevet anvendt konkurrencepræget dialog som udbudsform. Begrundelsen herfor følger nedenfor i afsnit 2.1. Der er således ikke en konsekvent sammenhæng mellem at udbyde et projekt som OPP og anvendelsen af konkurrencepræget dialog som udbudsform.

Fokus for nærværende notat er den konkurrenceprægede dialog, hvorfor de erfaringer Slots- og Ejendomsstyrelsen har fået ved at udbyde opgaver som OPP, kun vil indgå i det omfang, det har betydning i forhold til udbudsformen. For information om OPP og vejledning hertil, henvises til Erhvervs- og Byggestyrelsens vejledninger.

Notatet indleder med en kort opridsning af, betingelserne for at anvende konkurrencepræget dialog i henhold til Udbudsdirektivet. Herefter følger en meget kort beskrivelse af Projekt Rigsarkiv. Beskrivelsen fokuserer særligt på OPP-elementerne i projektet, og samspillet med anvendelsen af den konkurrenceprægede dialog. Herefter følger en kronologisk gennemgang af tilrettelæggelsen og gennemførelsen af en konkurrencepræget dialog, herunder de overvejelser Slots- og Ejendomsstyrelsen i den forbindelse har haft, og de erfaringer styrelsen hermed har fået.

Den konkurrenceprægede dialog er en udbudsform, som inden for de givne rammer skal tilpasses til det konkrete projekt. Notatet bygger på styrelsens erfaringer fra Projekt Rigsarkiv. En konkurrencepræget dialog for et andet projekt, kan derfor tilrettelægges på en anden måde, der er mere hensigtsmæssig for det konkrete tilfælde. Nedenstående notat er udarbejdet med den hensigt, at give en

¹ Udbudsformen er blandt andet nævnt i art. 29 i Europaparlamentets og Rådets direktiv nr. 2004/18/EF af 31. marts 2004 (Udbudsdirektivet).

offentlig bestiller en oversigt over hvilke elementer der indgår i en konkurrencepræget dialog, og hvor en udbyder skal være særligt opmærksom.

Som det fremgår af det efterfølgende, er et udbud i konkurrencepræget dialog en ressourcekrævende proces for alle deltagere, såvel på bestillersiden som på tilbudsgiversiden. Når en bestiller overvejer at anvende konkurrencepræget dialog, bør det forventede ressourceforbrug for bestiller og for tilbudsgiveren derfor indgå i overvejelserne. Tilrettelæggelsen af en konkurrencepræget dialog skal således ske under hensyntagen til det konkrete projekt, parternes ressourceforbrug, kontraktens løbetid og antallet af parter, der indgår i samme tilbudsgivergruppe og som dermed er fælles om at dele omkostningen forbundet med at deltage. Nærmere om dette nedenfor i afsnit 4.

Rammerne for den konkurrenceprægede dialog for Projekt Rigsarkiv, er udarbejdet i et samarbejde mellem den tilknyttede projektgruppe med deltagelse af Kulturministeriet, Statens Arkiver og Slots- og Ejendomsstyrelsen og projektets rådgivere.²

2. Den konkurrenceprægede dialog som udbudsform

Umiddelbart nedenfor vil begrebet ”den konkurrenceprægede dialog” blive beskrevet nærmere, herunder betingelserne for, hvornår udbudsformen kan anvendes.³

Den konkurrenceprægede dialog er en mellemform mellem et traditionelt udbud i begrænset udbud med prækvalifikation, og et udbud efter forhandling. I henhold til udbudsdirektivets art. 1, stk. 11, litra c) er den konkurrenceprægede dialog

“en procedure, som enhver økonomisk aktør kan ansøge om at deltage i, men hvor den ordregivende myndighed fører en dialog med de ansøgere, der har fået adgang til at deltage i proceduren, med henblik på at udvikle en eller flere løsninger, der kan opfylde dens behov, og som skal være grundlag for de tilbud, de valgte ansøgere dernæst opfordres til at afgive.”

Hovedformålet med den konkurrenceprægede dialog er for bestiller, at få skabt klarhed over, hvilke løsninger, både tekniske, finansielle og juridiske, markedet kan og er villig til at levere. Herudover skal dialogen også bidrage til, at der mellem bestiller og tilbudsgiver skabes en fælles forståelse af de opstillede vilkår, således at tilbudsgiverne i sidste ende indleverer et antal velegnede og konditionsmæssige tilbud, som lader sig evaluere ud fra tildelingskriteriet.

Udbudsformen kan umiddelbart virke tiltalende i forbindelse med en række byggeprojekter, hvor en forhåndsdialog med tilbudsgiverne på mange måder kunne bidrage til en optimering af projektet.

²I det følgende benyttes ”bestiller” om projektgruppe og rådgivere som samlet begreb

³ Der henvises i øvrigt til Konkurrencestyrelsens Vejledning i Udbudsdirektivet.

Hvornår den konkurrenceprægede dialog kan anvendes, er imidlertid begrænset til indgåelse af ”særligt komplekse aftaler”, jf. udbudsdirektivets art. 29. I henhold til udbudsdirektivets art. 1, stk. 11, litra c er en aftale ”særligt kompleks”

- ”- *hvor det ikke er objektivt muligt at præcisere de tekniske vilkår, der kan opfylde ordregivers behov og formål og/eller*
- *hvor det ikke er objektivt muligt at præcisere de retlige og / eller de finansielle forhold i forbindelse med et projekt”*

Umuligheden skal således være af objektiv karakter for at udbudsformen kan finde anvendelse. Hvor udbyderen blot har vanskeligt ved at beskrive et krav eller fastsætte vilkår, er der ikke grundlag for at vælge konkurrencepræget dialog. Anvendelsesmulighederne for udbudsformen er i henhold hertil derfor meget snævre.

Klagenævnet for udbud har i et enkelt tilfælde taget stilling til, hvorvidt et udbud gennemført som konkurrencepræget dialog var lovligt. Dette var i sagen mellem WAP Wöhr Automatikparksysteme GmbH & Co KG og Ørestadsparkering A/S hvor kendelsen blev afsagt den 8. januar 2008.

Det fremgår af kendelsen, at der ikke er grundlag for at antage, at muligheden for at anvende konkurrencepræget dialog er begrænset til tilfælde, hvor det er absolut umuligt at lave en præcisering af de tekniske, juridiske eller økonomiske forhold. Hvor ydelsen er ”særlig kompleks” og den ordregivende myndighed ikke mener, at anvendelsen af et offentligt eller begrænset udbud gør det muligt at indgå kontrakt, er der således mulighed for at vælge konkurrencepræget dialog som udbudsform. Der synes dermed at være skabt rum for et, ganske vist meget begrænset, skøn af, hvornår en ydelse kan udbydes i konkurrencepræget dialog.

I konkurrencestyrelsens vejledning til udbudsdirektiverne fra juni 2006 nævnes OPP-projekter blandt andet som et tilfælde, hvor den konkurrenceprægede dialog kan finde anvendelse. Herudover nævnes indkøb af nyt it-system, komplicerede transportinfrastrukturprojekter og områder, hvor den teknologiske udvikling går hurtigt som eksempler på projekter hvor den konkurrenceprægede dialog kunne være en relevant udbudsform.

Tildelingskriteriet for udbud i konkurrencepræget dialog kan i sagens natur ikke være ”laveste pris”, idet det udbudte projekt ikke kan beskrives tilstrækkeligt til, at eneste reelle konkurrenceparameter er prisen, hvorfor tildelingskriteriet ved sådanne udbud alene kan være ”det økonomisk mest fordelagtige tilbud,” jf. udbudsdirektivets art. 29, stk. 1.

Under dialogfasen har bestiller mulighed for at begrænse antallet af løsninger der skal drøftes. Bestiller skal foretage udskillelsen i henhold til de tildelingskriterier

der er opstillet for projektet, jf. udbudsdirektivets art. 44, stk. 4. Såfremt bestiller ønsker denne mulighed i dialogfasen skal fremgangsmåden fremgå af de udbudsbetingelser bestiller har opstillet for udbuddet.

Såfremt en tilbudsgiver har fremsat et løsningsforslag og dette forslag forkastes i henhold til ovenstående udgår den pågældende tilbudsgiver af dialogen og dermed konkurrencen, medmindre tilbudsgiver også har foreslået andre løsninger der ikke forkastes.

2.1 Konkurrencepræget dialog i byggebranchen

I byggebranchen må det anses for vanskeligt at identificere projekter med en ”særlig kompleksitet”, der umuliggør en teknisk beskrivelse af projektet, hvormed konkurrencepræget dialog er en mulig udbudsform, uanset om disse udbydes som OPP-projekter.

Efterhånden som offentlige bygherrer og byggebranchen generelt, får erfaring med at gennemføre byggerier som OPP-projekter, og dermed får erfaring i at beskrive de juridiske og finansielle vilkår og krav til sådanne projekter, må begrundelsen for at anvende konkurrencepræget dialog derfor betragtes som begrænset.

Projekter der isoleret set ikke vurderes at være ”særlig komplekse” kan imidlertid blive ”særligt komplekse” ved at samle projekterne under ét. Det er i den forbindelse væsentligt at bestiller nøje afvejer fordele og ulemper ved at samle flere projekter under ét. Ved at samle flere projekter står bestiller således overfor en række udfordringer, som må anses for at være særligt komplekse ved sådanne udbud i forhold til udbud af flere særskilte projekter, herunder beskrivelse af funktionskrav og formulering af et sæt tildelingskriterier.

Ved Slots- og Ejendomsstyrelsens udbud af Tinglysningsretten i Hobro og Skattecentrene i henholdsvis Haderslev og Skive som OPP-projekter, vurderede Slots- og Ejendomsstyrelsen, at projekterne ikke havde en kompleksitet der kunne begrunde et udbud i konkurrencepræget dialog. Der var tale om byggeri af et sædvanlige kontorhuse, hvilket ikke indeholdte ”særligt komplekse” tekniske krav. Hvad angår juridiske og finansielle vilkår tog projekterne udgangspunkt i udbudsmaterialet fra Projekt Rigsarkiv, hvorfor sådanne vilkår heller ikke kunne anses som umulige at beskrive.

3. Den udbudte opgave

Her redegøres nærmere for Projekt Rigsarkivs karakteristika, for dermed at fremhæve de forhold, der gjorde sig gældende for denne sag, og som havde betydning for bestillers tilrettelæggelse af opgavens udbudsprocedure.

3.1 Anvendelse af åbne funktionskrav

Projekt Rigsarkiv omfatter i det væsentligste opførelse og drift samt visse serviceydelser vedrørende et bygningskompleks til brug for opbevaring af arkivalier for Statens Arkiver. Bestiller besluttede at udbuddet skulle omfatte en 30 årig OPP-kontrakt, hvorfor det var naturligt at basere udbudsgrundlaget på funktionsbaserede krav. Hermed blev Statens Arkivers forventninger og krav til bygningens funktioner og drift samt serviceydelser i driftsperioden beskrevet som funktionskrav, i stedet for som omfattende tekniske specifikationer.

Funktionskravene i projektet blev udarbejdet, således at der var opstillet relativt eksakte krav til projektets ”output”. Formuleringen af funktionskravene lod samtidig en betydelig frihedsgrad overladt til tilbudsgiverne, således at det var op til den enkelte tilbudsgiver at vælge, på hvilken måde kravene til ”output” bedst kunne opfyldes. Det blev derfor ikke i udbudsmaterialet fastlagt nærmere, hvilke eksakte tekniske løsninger, der skulle leveres.

Det fremgår eksempelvis af ”De funktionsbaserede Krav”, at ”output” kravet til materialer og overflader er, at: ” materialer og overflader i magasinerne må ikke være brændbare; de må endvidere heller ikke afgive, tiltrække eller kunne fastholde støv. Materialer, tekniske installationer og inventar må i tilfælde af brand eller anden hændelse ikke afgive gasser eller partikler, der er skadelige for de opbevarede arkivalier m.v. Materialer må ikke være fødegrundlag for skadedyr og overflader må ikke kunne fungere som gemme- og udklækningssted for skadedyr. Vægge skal af hensyn til arkivdrift udføres så vedligeholdsfri som muligt; en eventuel maling må ikke afgive skadelige gasser.” Hvorledes tilbudsgiver skal opfylde kravene fremgår således ikke af beskrivelsen.

Denne åbne formulering af de tekniske krav til projektet er med til at skabe en mulighed for, at tilbudsgiverne kan komme med flere forslag til løsninger af samme problemstilling. Formuleringen giver samtidig mulighed for en totaløkonomisk optimering⁴ af projektet, hvilket er en del af et OPP-projekts incitamentsstruktur. I et OPP-projekt vil OPP-leverandøren således have et naturligt incitament til at vælge en løsning der for projektet er totaløkonomisk optimal, idet OPP-leverandøren er forpligtet til at levere en ydelse (en bygning), der lever op til en række fastsatte krav i en længere kontraktperiode på eksempelvis 30 år.

⁴ En totaløkonomisk optimering, er hvor en løsning optimeres både for så vidt angår anlægsløsningen, anlægsøkonomien, den efterfølgende drift og vedligehold samt omkostningen til drift og vedligehold. Valg af linoleum som gulvbelægning kan eksempelvis være en anlægsløsning der opfylder funktionskravet, som er en billig anlægsløsning, som er nem at rengøre efterfølgende, men som til gengæld har en yderst begrænset levetid, hvilket gør at løsningen ikke kan betragtes som totaløkonomisk optimal.

Dialogen med tilbudsgiverne viste at udbudsmaterialets åbne formulering, gav tilbudsgiverne rig mulighed for at udvikle optimerede, innovative og forskelligartede løsningsforslag. Behovet for større ændringer af de tekniske krav, var således relativt begrænsede. Bestillers forventning om, at tilbudsgiverne i dialogen ville komme med mange og betydelige forslag til, hvorledes de tekniske beskrivelser i udbudsmaterialet eventuelt kunne modificeres eller udbygges viste sig således ubegrundet.

3.2 Det juridiske og økonomiske element

For den juridiske og økonomiske del af Projekt Rigsarkiv er bestillers krav og ønsker fastlagt i en OPP-kontrakt med tilhørende bilag. Det har for bestiller været grundlæggende, at OPP-kontrakten i sin helhed var udtryk for et balanceret hensyn til bestillers interesser henholdsvis OPP-leverandørens, herunder også finansier. OPP-kontrakten der er grundlaget for et langvarigt samarbejde, skal således underbygge projektets incitament og risikoallokeringen skal nøje overvejes i forhold til hvilken part der er nærmest til at bære den, og skal dermed ikke udarbejdes ud fra en mere eller mindre ensidig interessevaretagelse.

Ved at føre en dialog om vilkårene, kan der skabes en fælles forståelse for eksempelvis allokeringen af en forureningsrisiko på den pågældende byggegrund. Hvor en sådan risiko allokeres mest optimalt afhænger af det konkrete projekt, og de konkrete forhold der gør sig gældende. Hvor en grund leveres og ejes af OPP-leverandøren vil det således være mest optimalt, at risikoen for, hvorvidt grunden er forurennet også er OPP-leverandørens. Hvor grunden derimod leveres af bestiller kan det overvejes om hele eller en del af risikoen for forurening flyttes fra OPP-leverandøren over på bestiller. Bestiller vil umiddelbart stå nærmest til på forhånd, at undersøge grunden for forurening, hvorimod OPP-leverandøren nok vil kunne tilrettelægge en eventuel oprensning i forhold til tidsplanen for anlæg, samt oprensningsmetode bedre og billigere end bestiller.

Et tredje væsentligt element i incitamentsstrukturen i et OPP-projekt er betalingsmekanismen. I betalingsmekanismen fremgår de nedslag bestiller har ret til i OPP-ydelsen for manglende opfyldelse af de opstillede krav. Nedslagene fremgår som en åben og systematisk beregning af forskellige faktorer som eksempelvis kravets væsentlighed og varighed af den manglende opfyldelse. I Projekt Rigsarkiv var der eksempelvis ikke samme nedslag forbundet med eksempelvis støv i hjørnerne på forskerkontorer, som for manglende funktion af en brandalarm. Betalingsmekanismen gav dermed tilbudsgiverne en klar fornemmelse af, hvilke funktioner der for bestiller var meget væsentlige at få opfyldt, og hvor bestiller havde en større tolerance for funktionsmangler i forhold til funktionsbeskrivelsen

Betalingsmekanismen er et væsentligt element i incitamentsstrukturen i et OPP-projekt. Bestiller bør derfor også på dette område være interesseret i at modtage

tilbudsgivernes forslag til ændringer, som understøtter ønsket om et driftsmæssigt optimalt og økonomisk bæredygtigt forløb i hele kontraktens løbetid. I Projekt Rigsarkiv førte dialogen eksempelvis til, at bestiller blev opmærksom på, at et nedslag for en manglende udbedring af et væsentligt funktionskrav, var uhensigtsmæssigt sammensat. Nedslaget for funktionsmanglen blev således effektueret straks manglen blev konstateret. Hermed var der ikke noget incitament for OPP-leverandøren til at udbedre manglen hurtigt, idet nedslaget ikke blev mindre ved en hurtig udbedring.

3.3 Konkurrencepræget dialog i et OPP-projekt

Den usikkerhed der fulgte af, at Projekt Rigsarkiv var det første statslige OPP-projekt samt at projektet på en række vilkår ikke kunne præciseres førte til, at Slots- og Ejendomsstyrelsen valgte at anvende den konkurrenceprægede dialog som udbudsform. Der var således blandt andet en usikkerhed om, hvorledes markedet ville tage imod projektet og hvilke vilkår og løsninger markedet ville tilbyde for sådanne projekter i Danmark.

Begrundelsen for at gennemføre Projekt Rigsarkiv som et OPP-projekt, var blandt andet den incitamentsstruktur sådanne projekter tilbyder. Samspillet mellem elementerne i et OPP-Projekt, herunder de åbne tekniske funktionskrav, de incitamenter der følger af de juridiske vilkår og de systematiske og åbne beregninger af nedslag ved manglende opfyldelse af krav, er alle elementer, der indgår i den innovative og totaløkonomiske optimering ved et OPP-projekt.

Ved at anvende den konkurrenceprægede dialog som udbudsform for et OPP-projekt, er der samtidig åbnet op for den mulighed, at bestiller sammen med hver af tilbudsgiverne, kan drøfte hvorledes bestillers behov bedst kan opfyldes. Tilbudsgivernes løsningsforslag kommer dermed langt tidligere til drøftelse, end det er tilfældet i mere traditionelle udbud. Ved et traditionelt udbud kan et løsningsforslag således først reelt drøftes indenfor meget snævre rammer efter tilbud er afgivet og det vindende tilbud er fundet.

Tilbudsgiver har ved en dialog med bestiller inden tilbudsafgivelse mulighed for at fremlægge løsningsmuligheder, og til en vis grad få bestillers tilkendegivelse herom, før tilbudsgiver lægger sig fast på den løsning, der afgives tilbud på baggrund af. Omvendt giver dialogen også bestiller en berettiget forventning om, at tilbudsgiverne gennem dialogen har fået en bedre forståelse af de krav der stilles til projektet, således at de tilbud der afgives, er konditionsmæssige, og i højere grad opfylder bestillers krav og ønsker.

4. Udbudsproceduren

Når det i forbindelse med et konkret projekt vurderes, hvilken form et projekt skal udbydes i, og en konkurrencepræget dialog overvejes, skal vurderingen først

og fremmest være, om der er hjemmel til at vælge denne udbudsform. Dernæst skal vurderingen være, om en dialog med tilbudsgiverne, indenfor rammerne af en konkurrencepræget dialog, kan tilføre projektet en ekstra kvalitet.

Et udbud i konkurrencepræget dialog er således en ressourcekrævende proces for alle deltagere, såvel på bestillersiden som på tilbudsgiversiden. I forbindelse med de indledende overvejelser bør det forventede ressourceforbrug for bestiller og for tilbudsgiveren indgå.

Til projekt Rigsarkiv var der i Slots- og Ejendomsstyrelsen tilknyttet samlet set 1,5-2 årsværk til gennemførelse af projektet. Herudover fik styrelsen god hjælp fra den tilknyttede projektgruppe og rådgivergruppen.

Bestiller bør udover et øget ressourceforbrug på sin ”side af bordet” derfor påregne, at der skal udbetales en kompensation til den private part, lignende den, der kan udbetales til tilbudsgivere i totalentrepriser i henhold til ABT 93, § 2, stk. 6. Ved fastsættelsen af størrelsen af en kompensation, må det forventede ressourceforbrug for en tilbudsgiver således vurderes i forhold til det konkrete projekt.

Tilbudsgivernes større ressourceforbrug til udbud i konkurrencepræget dialog end ved mere traditionelle udbudsformer skal holdes op i mod, at der kun er krav om at tre tilbudsgivere skal deltage i en konkurrencepræget dialog, hvor der i traditionelle udbud stilles krav om minimum fem, hermed må chancen for at vinde alt andet lige betragtes som at være større ved et udbud i konkurrencepræget dialog. En OPP-opgave har derudover en lang løbetid, hvorved den højere omkostning ved udbuddet kan ”indhentes” ved dækningsbidraget på opgaven. Endelig vil den enkelte tilbudsgiver typisk bestå af en større gruppe end ved et traditionelt udbud, hvorved der er flere skuldre til at bære den øgede omkostning.

4.1 Faserne i en konkurrencepræget dialog

I traditionelle udbud er der typisk kun en udvælgelsesfase og en tilbudsfasen, hvor et udbud i konkurrencepræget dialog løber igennem tre faser; udvælgelsesfasen, dialogfasen og tilbudsfasen.

- I udvælgelsesfasen foretages en traditionel prækvalifikation på grundlag af en udbudsbekendtgørelse, hvor de objektive og ikke-diskriminerende kriterier angives.
- I dialogfasen er det formålet at indkredse og fastlægge, hvorledes bestillers behov bedst kan opfyldes, og at uegnede eller mindre egnede løsningsforslag kan fravælges.

- I tilbudsfasen afgives de endelige tilbud på grundlag af de løsninger, der er forelagt og præciseret under dialogen. Tilbuddene evalueres i henhold til de i udbudsmaterialet opstillede underkriterier.

Efter tilbuddenes afgivelse kan der vise sig et behov for en vis afklaring af tilbuddene samt en præcisering af uklare elementer, uden at der dermed føres forhandlinger med tilbudsgiverne.

4.1.1 Udvalgelsesfasen

4.1.1.1 Udvalgelseskriterier

Udvalgelsesfasen for et udbud med konkurrencepræget dialog adskiller sig ikke væsentligt fra udvalgelsesfasen i mere traditionelle udbud. Udvalgelseskriterierne formuleres således, at ansøgernes kompetencer stemmer overens med indholdet i den opgave der udbydes. Det kan i henhold hertil anbefales, at man ved udvælgelsen ikke kun fokuserer på ansøgerens kompetencer i forhold til løsning af det konkrete projekt, men at bestiller samtidig sikrer sig, at ansøgeren har kompetencen til at gå i dialog i et udbud.

I forbindelse med Projekt Rigsarkiv var kompetencer til at projektere, anlægge, drifte og projektfinsiere et byggeri således en forudsætning for at kunne løse opgaven, og disse indgik derfor som udvalgelseskriterier på projektet. Kompetencer til at samarbejde tværfagligt, hvilket ikke mindst havde betydning i forhold til en gennemførelse af den konkurrenceprægede dialog, indgik således som et udvalgelseskriterium.

På baggrund af de fastlagte udvalgelseskriterier havde bestiller i Projekt Rigsarkiv en forventning om, at kunne udvælge 3- 4 ansøgere. I henhold til udbudsdirektivets art. 44, stk. 3 skal mindst 3 ansøgere udvælges til at deltage i en konkurrencepræget dialog. I forbindelse med et traditionelt udbud stilles der i udbudsdirektivet krav om minimum 5 prækvalificerede, for at tilgodese hensynet til at opretholde en konkurrencesituation mellem de bydende. En forklaring på, hvorfor kravet til deltagerantallet er mindre ved en konkurrencepræget dialog skal især findes i hensynet til ressourceforbruget ved et sådant udbud.

På den anden side skal bestiller også være opmærksom på den situation, at der under dialogen kan opstå en situation, hvor bestiller kan vælge et løsningsforslag fra og dermed lade den pågældende tilbudsgiver udgå af dialogen. Eller den situation hvor en tilbudsgiver selv vælger at forlade udbuddet. For at opretholde en konkurrencesituation mellem de tilbageværende deltagere bør antallet af tilbudsgivere derfor ikke være for lavt.

Bestiller bør derfor nøje overveje hvilket antal tilbudsgivere bestiller vil prækvalificere, i forbindelse med udfyldelsen af udbudsbekendtgørelsen. I Projekt Rigsarkivet blev fire tilbudsgivere udvalgt til at deltage i den konkurrenceprægede

dialog. En tilbudsgiver valgte imidlertid inden afholdelsen af det første dialogmøde at forlade udbuddet.

4.1.1.2 Udbudsmateriale i udvælgelsesfasen

I forbindelse med udvælgelsen af de bedst egnede ansøgere om prækvalifikation, udarbejdede bestiller i forbindelse med Projekt Rigsarkiv udover en udbudsbekendtgørelse, også et beskrivende dokument⁵, hvor de overordnede rammer for projektet og den planlagte proces for udbuddet blev beskrevet.

I det beskrivende dokument indgik blandt andet en præsentation af bestillergruppen, en kort beskrivelse af Rigsarkivets hovedfunktioner, Projekt Rigsarkiv som OPP-projekt, de arkitektoniske og tekniske forhold der var kendt på dette relativt tidlige tidspunkt i udbuddet, en samarbejdsmodel, et overblik og en tidsplan for udbudsprocessen, herunder den konkurrenceprægede dialog og endelig en tjekliste med, hvad ansøgerne om prækvalifikation, skulle aflevere sammen med deres ansøgning.

Det er ikke et krav, at der i udbudsmaterialet indgår et beskrivende dokument, i forbindelse med et udbud i konkurrencepræget dialog. Forudsætningen for at anvende konkurrencepræget dialog, er som nævnt ovenfor, at der er krav og vilkår for projektet, der ikke kan præciseres. Et Beskrivende dokument kan i den forbindelse bidrage til ansøgernes forståelse af grundlaget for projektet, herunder også de politiske rammer for projektet. Dokumentet kan således anvendes som et væsentligt element til at videreformidle, hvilke forventninger en bestiller har til projektet.

Ved at anvende et beskrivende dokument i udvælgelsesfasen skal bestiller være forberedt på, at dokumentet kan være med til at rejse spørgsmål hos ansøgerne. Det er derfor meget vigtigt, at det af udbudsbekendtgørelsen fremgår, at interesserede ansøgere skal holde sig ajour med udbuddet via eksempelvis bestillerens hjemmeside. Bestiller kender på dette tidspunkt ikke hvilke interesserede ansøgere der er, hvorfor bestiller ikke på andre måder kan sikre sig at alle får mulighed for at se eventuelle spørgsmål og svar på samme tid. I Projekt Rigsarkiv modtog bestiller i udvælgelsesfasen i alt fire spørgsmål fra potentielle ansøgere, samt bemærkninger fra potentielle ansøgers interesseorganisationer. Spørgsmålene vedrørte især hvilke deltagere i tilbudsgivergrupperne, der skulle aflevere hvilket materiale sammen med ansøgningen om prækvalifikation samt om der var mulighed for at indgå i flere tilbudsgivergrupper. At modtage spørgsmål i denne fase af et udbud adskiller sig allerede fra traditionelle udbud.

I Projekt Rigsarkiv, hvor der var tale om et udbud af en OPP-kontrakt, havde bestiller en forventning om, at de bydende ville være sammensat i konsortier, samt

⁵ Eksempel vedlagt som bilag

at en del af de bydende herudover ville basere sig på underleverandører. I forbindelse med udbuddet arbejdede bestiller med begrebet ”forpligtende underleverandører,” hvilket betegner de underleverandører en ansøger baserer sin ansøgning på, for dermed at sikre at underleverandørerne var forpligtet til at stille de omhandlede kompetencer til rådighed for ansøgeren.

Under hensyntagen til udbudsdirektivets ligebehandlingsprincip sammenholdt med, at dialogen med den enkelte tilbudsgiver er fortrolig for de andre tilbudsgivere, bør det fremgå af udbudsbekendtgørelsen og eventuelt af det beskrivende dokument, at en bestiller, ikke kan tillade, at virksomheder af central betydning for OPP-kontraktens gennemførelse, deltager som tilbudsgiver på flere ”hold”, hverken som konsortiedeltager eller som ”forpligtende underleverandør.”

4.1.2 Dialogfasen

4.1.2.1 Udbudsmateriale i dialogfasen

Efter prækvalifikationen udsender bestiller et udbudsmateriale. Udbudsmaterialet vil efter dialogen er gennemført blive tilpasset med de ændringer og præciseringer dialogen har givet anledning til. I Projekt Rigsarkiv, bestod dette af OPP-kontrakten med de bilag bestiller havde udarbejdet, i henhold hertil. I udbudsmaterialet indgik blandt andet ”De funktionsbaserede krav”, ”Betalingsmekanismen”, ”Forretningsorden for samarbejde” og ”Overdragelse af aktivet”.

I udbudsmaterialet indgik ligeledes en grundlejekontrakt og ”Byggeplads og relation til naboer”. Disse bilag synes kun relevante i forhold til de vilkår der gjorde sig gældende specifikt for Projekt Rigsarkiv på grund af placeringen af byggeriet.

Herudover havde bestiller udarbejdet en matrix over en række af de risici bestiller forudså i forbindelse med projektet og havde placeret risikoen enten ved OPP-leverandøren eller bestiller. Denne matrix blev anvendt i dialogen, og viste sig at være et godt udgangspunkt, idet den gav et overblik over, hvilke risici bestiller forudså der var forbundet med projektet, og som var indarbejdet i OPP-kontrakten med bilag.⁶

Risikofordelingen var lavet ud fra den overordnede præmis, at den part, der var nærmest til at bære en risiko også var den der ville bære den i kontraktsforholdet. Hvilke risici der er forbundet med et projekt og hvorledes de bedst og billigst fordeles mellem parterne afhænger af det konkrete projekt.

⁶ Erhvervs- og Byggestyrelsen arbejder i øjeblikket på en revideret basiskontrakt, hvor erfaringerne fra Rigsarkivet vil være indarbejdet.

Den nævnte risiko-matrix bar således tydeligt præg af, at der var tale om et OPP-projekt, hvor en række risici er transporteret til OPP-leverandøren set i forhold til et mere traditionelt organiseret byggeprojekt. Eksempelvis fremgik det af nævnte risiko-matrix, at OPP-leverandøren havde risikoen for myndighedsgodkendelser af projektet og skjulte mangler i byggeriet, hvilket umiddelbart i en traditionel byggesag, vil være meget dyre risici at transportere.

Sammen med udbudsmaterialet udsendte bestiller en ”Information til Tilbudsgivere.”⁷ Dette dokument var en udbygning af ”Det beskrivende dokument” og kan betragtes som et udvidet sæt udbudsbetingelser. Formålet med ”Information til Tilbudsgivere” var at bidrage med et overblik over projektets baggrund og udbudsprocessen, ligesom krav til indhold af tilbud blev oplistet her. Den overordnede dagsorden for de enkelte dialoger fremgik således også her, ligesom krav til hvad tilbudsgiverne skulle have afleveret forud for møderne fremgik. Det er ikke et krav i forbindelse med at udbyde et projekt i konkurrencepræget dialog, at der udarbejdes en ”Information til tilbudsgiverne”, men dokumentet kan tilbyde tilbudsgiverne et samlet overblik over projektet og de udbudsbetingelser der er knyttet hertil.

Tildelingskriteriet med underkriterier fremgik ligeledes her. Tildelingskriteriet med underkriterier har til formål at opstille de kriterier bestiller ligger til grund ved valg af det tilbud der har det bedste forhold mellem kvalitet og pris. Kravene til formuleringen af tildelingskriteriet i henhold til udbudsdirektivet, er således ikke anderledes, blot fordi der er tale om et udbud i en konkurrencepræget dialog.

I forbindelse med at anvende den konkurrenceprægede dialog, var en beskrivelse af udbudsprocessen i ”Information til tilbudsgivere” i høj grad medvirkende til, at skabe en forståelse hos parterne af, hvad der kræves i forbindelse med en dialogfase. De på forhånd opstillede rammer for dialogen, herunder tidspunkt for afholdelse af møderne, dagsorden og krav til det materiale tilbudsgiverne skulle fremlægge, blev således udarbejdet af hensyn til udbudsprocessen – og ikke mindst for at opnå en konstruktiv og effektiv afvikling af dialogfasen. Hermed var det klart for tilbudsgiverne, hvad de skulle aflevere forud for møderne, samt hvilke forventninger bestiller havde til mødernes indhold.

Udbudsmaterialet har for Projekt Rigsarkiv således ikke været meget mere omfattende end det er tilfældet i en traditionel entreprise. Indholdet af udbudsmaterialet har derimod i et vist omfang været anderledes, end et mere traditionelt udbudsmateriale hvilket i høj grad kan forklares ved at der her var tale om et OPP-projekt. Udgangspunktet er således også et andet i et OPP-projekt end i en traditionel entreprise, idet blandt andet rammerne for den tekniske og arkitektoniske løsning er mere åben i et OPP-projekt, hvor bygherren i en

⁷ Eksempel vedlagt som bilag

traditionel entreprise skal angive meget præcise specifikationer i sit udbudsmateriale.

I hvilket omfang udbudsformen har haft indflydelse på udbudsmaterialet, er det lidt vanskeligere at fastslå. Det er imidlertid utvivlsomt, at en del af den åbne formulering i udbudsmaterialet ikke kun er begrundet i, at bestiller ønsker OPP-leverandørens optimeringsmuligheder, men også skyldes, at det ikke er muligt at præcisere kravet eller vilkåret, hvilket jo netop er begrundelsen for at kunne benytte konkurrencepræget dialog. Herudover er dokumenterne ”Det beskrivende dokument” og ”Information til tilbudsgivere” også blevet tilpasset udbudsformen, således at der her fremgår en form for vejledning af tilbudsgiverne i forløbet af dialogfasen.

4.1.2.2 Overordnede rammer for dialogen

Som anført ovenfor, er hovedformålet med at anvende et udbud med en konkurrencepræget dialog, at tilbudsgiver gennem drøftelser med bestiller får indblik i de tekniske krav og ønsker samt de økonomiske og juridiske vilkår, der opfylder bestillerens behov og ønsker, indenfor en acceptabel økonomisk ramme.

I princippet kan alle aspekter af udbudsmaterialet drøftes under dialogen, men af ressourcemæssige hensyn vil det være hensigtsmæssigt at styre processen frem mod tilbudsafgivningsfasen, hvor tilbudsgiverne afgiver endelige og bindende tilbud.

Dialogmøderne må ikke omfatte en forhandling af ”færdige tilbud” fra de bydende, omfattende detaljerede endelige tekniske og økonomiske beskrivelser. Dialogen skal således holdes på et overordnet plan, hvor det er principper frem for detaljer der føres dialog om.

Bestiller havde forud for dialogfasen en forventning om, at behovet for at udfordre udbudsmaterialet ville blive mindre i dialogfasens forløb, hvilket også var udgangspunkt der var for tilrettelæggelsen af dialogfasen. De første dialogmøder angik da også primært bestillers udbudsmateriale, hvor dialogmøderne efterhånden bevægede sig mere i retning af de enkelte løsningsforslag i den sidste del af dialogfasen.

4.1.2.3 Antal dialogmøder

Bestiller indledte dialogfasen med et informationsmøde, der blev afholdt kort efter udsendelsen af udbudsmaterialet. Informationsmødet var med fælles deltagelse af de prækvalificerede tilbudsgivere. Bestiller havde afsat 2 timer til dette møde.

På informationsmødet foretog bestiller en overordnet gennemgang af udbudsmaterialets sammenhæng og indhold og gennemgik nærmere bestillers

forventninger til dialogfasen. Der var mulighed for at stille spørgsmål ligesom der blev udsendt et skriftligt referat til en repræsentant fra samtlige tilbudsgivere.

Tilbudsgiverne fik endvidere mulighed for at deltage i en guidet tur på det område, hvor byggeriet skal anlægges. Den guidede tur var ligesom informationsmødet fælles for tilbudsgiverne. Bestiller havde afsat 1 time til dette.

Vedrørende dialogmøderne havde Bestiller i udbudsmaterialet lagt op til, at der skulle afholdes i alt fire dialogmøder over en periode på ca. otte måneder. De enkelte dialogmøder havde som udgangspunkt en varighed på ca. 5 timer, dog med mulighed for at afslutte møderne før, såfremt der var behov herfor. Forud for møderne skulle tilbudsgiverne aflevere et på forhånd fastsat materiale, som bestiller skulle gennemgå med henblik på at kommentere forslaget på det pågældende dialogmøde. Se eventuelt nærmere herom nedenfor i afsnit 4.1.2.7.

Det viste sig i forbindelse med afholdelsen af 1. dialogmøde hensigtsmæssigt, at afholde flere dialogmøder end først antaget. Tilbudsgiverne havde således en række spørgsmål til de opstillede krav, spørgsmål af mere specifik karakter. Det blev på den baggrund besluttet, at det ikke var hensigtsmæssigt at en bred deltagergruppe skulle deltage i afklaringen af fagspecifikke spørgsmål. Vedrørende mødedeltagere se eventuelt nedenfor i afsnit 4.1.2.4.

I forbindelse med Projekt Rigsarkiv blev der afholdt de på forhånd planlagte fire dialogmøder, hvor repræsentanter fra hele bestillergruppen deltog, således var der deltagere med kompetencer indenfor de arkivfaglige og tekniske områder, herunder projektering, anlæg og drift- vedligehold, samt kompetencer indenfor det finansielle og juridiske område. Tilbudsgiverne mødte ligeledes med et bredt udsnit af de kompetencer de rådede over indenfor de fornævnte kompetencer.

Herudover blev der afholdt yderligere fire dialogmøder indenfor nærmere afgrænsede emner, eksempelvis emnerne; reolprincipper, OPP-kontrakt og en præsentation af betalingsmekanismen. Der blev afsat 2 timer til hvert af disse dialogmøder. Deltagerskaren til sådanne møder var begrænset til deltagere med de kompetencer, der var relevante for det pågældende møde.

Bestiller indkaldte desuden til et dialogmøde, hvor tilbudsgiverne skulle angive præferencer i forhold til ejerskab og overdragelsesscenarier for aktivet. Dette dialogmøde blev afholdt i forbindelse med bestillers udarbejdelse af anmodning til Skatterådet om bindende svar om aktivets skattemæssige status.

Dialogmøderne indenfor afgrænsede emner blev aftalt under forløbet af dialogfasen. Bestiller tilbød således hver tilbudsgiver samme mulighed for at deltage i sådanne dialoger indenfor samme afgrænsede emner. Dialogfasen blev trods udvidelsen i antal møder afviklet på en periode på 5 måneder, fra ultimo juni 2006 til ultimo november 2006.

Forudsætningen for at den oprindelige tidsplan kunne overholdes, var en stram styring af projektforsløbet, samt en vid udstrækning af uddelegering af opgaverne, dels mellem projektgruppedeltagerne, dels mellem de tilknyttede rådgivere.

4.1.2.4 Mødedeltagere

Til de fire ”store” dialogmøder deltog alle kompetencer, således var der deltagere med henholdsvis arkivfaglige, tekniske, juridiske og finansielle kompetencer til stede. Mødedeltagerantallet for såvel bestiller, som for tilbudsgiverne var derfor stort. Til enkelte møder var der således tæt på 30 mødedeltagere. Dette havde en naturlig indflydelse på, hvor konkret dialogen kunne blive. Møderne var trods dette faktum meget værdifulde for forløbet af dialogen. Mødedeltagerne fik således forståelsen af projektets kompleksitet og hvorledes beslutninger indenfor et kompetenceområde kunne få direkte indflydelse på et andet kompetenceområde. Eksempelvis kom det frem på et af dialogmøderne, at driftsmæssige hensyn tilbudsgiver havde drøftet i forhold til indretningen af arkiverne, medførte, at udformningen af betalingsmekanismen var uhensigtsmæssig på enkelte punkter. Sammentænkningen af projektet havde således stor gavn af disse fire dialoger. Den dybere forståelse for projektet og baggrunden for bestillers krav og ønsker kom til udtryk på de ”små” dialogmøder, der blev afholdt indenfor afgrænsede emner.

4.1.2.5 Tidsplan for afholdelsen

De fire ”store” dialogmøder blev afholdt med godt en måneds mellemrum. I perioden mellem 1. og 2. dialogmøde, blev der afholdt et møde indenfor et afgrænset emne ”reolprincipper,” hvilket var en væsentlig forudsætning for, at tilbudsgiverne kunne udarbejde det materiale, som bestiller forventede at modtage, forud for 2. dialogrunde, hvilket var de første skitser og beskrivelser af de forskellige løsningsforslag.

Bestiller havde desuden planlagt dialogmøderne således, at rækkefølgen af tilbudsgivere blev ændret for hver dialogrunde, således at samme tilbudsgiver ikke havde eksempelvis det første dialogmøde i hver dialogrunde

Fristerne for indlevering af materiale forud for dialogmøderne var ens for tilbudsgiverne, og blev fastlagt under hensyntagen til, på den ene side tilbudsgivernes mulighed for at udarbejde et godt og gennemarbejdet materiale, og på den anden side bestillers mulighed for at gennemgå materialet inden mødets afholdelse. Afleveringsfristerne varierede således fra 4 - 10 dage før afholdelse af det pågældende dialogmøde.

4.1.2.7 Indhold på dialogmøderne

Dagsordenen for de fire ”store” dialogmøder var som udgangspunkt ens for alle fire møder. Bestillers udkast til dagsorden for de fire møder var således:

1. Drøftelse af arkitektur og funktionalitet samt den økonomi, der knytter sig hertil
2. Overordnet drøftelse af teknik og den økonomi, der knytter sig hertil
3. Overordnet drøftelse af bygningsdrift og vedligehold og den økonomi, der knytter sig hertil
4. Drøftelser af juridiske vilkår reguleret i OPP-kontrakten
5. Drøftelse af finansieringsforhold og betalingsmekanisme
6. Eventuelt

Det materiale der skulle afleveres forud for hvert møde blev i takt med forløbet af dialogmøderne mere og mere detaljeret, hvilket samtidig betød, at detaljeringsgraden i dialogen på møderne, ligeledes blev større efterhånden som processen forløb. Kravene til det materiale tilbudsgiverne skulle aflevere forud for hver dialogmøde fremgår af eksempel på ”Information til tilbudsgivere” som er bilagt.

Tilbudsgiverne havde ofte sammen med det fremsendte materiale vedlagt et forslag til en mere detaljeret dagsorden. Tilbudsgivernes forslag blev typisk vedtaget i starten af det pågældende dialogmøde.

Det 1. dialogmøde havde en meget indledende karakter, hvorfor der ikke blev opstillet nogle eksakte krav eller forventninger til tilbudsgivernes skriftlige materiale som grundlag for mødet.

Bestiller ønskede på mødet at modtage tilbudsgivernes bemærkninger til alle dele af udbudsmaterialet, som efter tilbudsgivernes mening kunne få betydning for afgivelse af det økonomisk mest fordelagtige tilbud efter det opstillede tildelingskriterium med tilhørende underkriterier.

Den 1. dialogrunde bar tydeligt præg af, at der var tale om en, også for tilbudsgiverne ukendt udbudsform. Bestiller måtte således betrygge tilbudsgiverne hver især om, at dialogerne og de individuelle løsningsforslag ville blive behandlet yderst fortroligt, og at tilbudsgiverne ville blive hørt inden oplysninger, der af bestiller blev vurderet som generelle, ville blive offentliggjort for de andre tilbudsgivere. Dialogen på dialogmøderne blev imidlertid hurtigt fri, og tilbudsgiverne blev opmærksomme på, hvor stor en hjælp møderne var, i forbindelse med tilbudsgivernes arbejde med at udarbejde et løsningsforslag.

Der var afsat en halv dag (2½ time) til hver af tilbudsgiverne til det 1. dialogmøde. De efterfølgende dialogmøder blev gradvist mere konkrete, hvorfor der blev afsat en dag (5 timers møde) til hver af de følgende dialoger. Den afsatte tid viste sig, at stemme med den tid der var behov for, til gennemgang af de på dagsordnerne opstillede punkter.

4.1.2.6 Referat fra dialogmøder

Efter hvert dialogmøde blev der udsendt et referat til tilbudsgiverne⁸. Referaterne var ikke offentligt tilgængelige, og det enkelte referat blev derfor kun sendt til den pågældende tilbudsgiver.

I referaterne fremgik det, hvad bestiller anså for generelle oplysninger, spørgsmål og lignende, som derfor skulle gøres tilgængelige for de øvrige tilbudsgivere. Svar på disse spørgsmål blev ikke fremsendt, før tilbudsgiver havde tilkendegivet, at dette spørgsmål og svar kunne gøres tilgængeligt for de øvrige tilbudsgivere. Den pågældende tilbudsgiver havde således mulighed for at trække sit spørgsmål tilbage, såfremt tilbudsgiveren ikke ønskede, at svaret på det omhandlende spørgsmål skulle gøres tilgængeligt for alle tilbudsgiverne. Den pågældende tilbudsgiver ville i givet fald heller ikke selv modtage svar på det stillede spørgsmål.

De spørgsmål tilbudsgiveren også betragtede som generelle, blev i anonymiseret form besvaret og gjort tilgængelig for de andre tilbudsgivere i et særskilt dokument, der således var enslydende for alle tilbudsgiverne.

Afgørelsen af, hvorvidt et spørgsmål var af generel eller specifik karakter blev truffet af bestiller i samråd med sine rådgivere. I forbindelse hermed viste det sig ofte som en fordel, at rådgiverne også havde deltaget i det pågældende møde, og således havde mulighed for at sætte spørgsmålet ind i den rette sammenhæng.

Generelt betød den brede deltagelse af kompetencer, at referaterne blev bedre. Såfremt referenten, der ikke havde kompetencer indenfor samtlige fagområder, overhørte bemærkninger eller forklaringer, som ikke af referenten blev betragtet som relevante, blev dette samlet op i forbindelse med udarbejdelsen af referatet. Referatet blev således kommenteret internt i hele bestillergruppen inden det blev udsendt.

Skabelonen for referatet var indledningsvis helt traditionel, med angivelse af mødedeltagere, mødested og tidspunkt. Selve referatet blev udarbejdet med henblik på at gengive de bemærkninger og spørgsmål parterne havde stillet hinanden under dialogen. Konkrete tekniske beskrivelser af løsningsforslagene blev således ikke gengivet i referaterne.

Bestiller havde som udgangspunkt en forventning om, at referat fra dialogmøderne kunne udsendes en uges tid efter mødets afholdelse. Denne

⁸ Eksempel på referat fra dialog med en enkelt tilbudsgiver er i anonymiseret form vedlagt som bilag. Herudover er også et eksempel på det dokument med spørgsmål og svar som blev gjort tilgængeligt for samtlige tilbudsgivere også vedlagt som bilag.

tidsplan viste sig imidlertid for optimistisk, idet tilbudsgiverne gav bestiller flere og meget gennemarbejdede udfordringer til udbudsmaterialet i dialogerne.

Udfordringerne havde i flere tilfælde en karakter, hvor bestiller måtte undersøge en problemstilling nærmere og eventuelt foreligge den for den styregruppe der var tilknyttet projektet, for at kunne afgive et endeligt svar til tilbudsgiverne. Styregruppen bestod af beslutningsdygtige medlemmer fra henholdsvis Rigsarkivet, Kulturministeriet og Slots- og Ejendomsstyrelsen. Denne proces betød, at tilbudsgiverne måtte afvente væsentlige afklaringer i forhold til deres løsningsforslag i mere end en uge.

Erfaringen fra Projekt Rigsarkiv er, at et referat, der skal godkendes af flere offentlige myndigheder, kan udarbejdes på to-tre uger, under den forudsætning at visse spørgsmål ikke altid blev besvaret i det fremsendte referat, men måtte afvente en efterfølgende styregruppebeslutning.

Referaterne indeholdte udover et referat også supplerende beskrivelser til udbudsmaterialet, herunder på hvilke punkter Bestiller var indstillet på at justere og supplere udbudsmaterialets tekniske, økonomiske og juridiske vilkår med videre. Disse supplerende beskrivelser blev gengivet ens for alle tilbudsgiverne, sidst i hvert individuelle referat fremgik således et afsnit med overskriften ”Herudover havde Bestiller følgende oplysninger”.

Referaterne fra den 1. dialogrunde var på ca. 5 sider. Herudover udarbejdede bestiller et referat med de generelle spørgsmål der var fremkommet på dialogmøderne og svar på disse.

4.1.2.7 ”Gule” og ”Røde lamper” i dialogfasen

Bestiller bør i forbindelse med afholdelsen af dialogerne forbeholde sig ret til at give en tilbudsgiver en ”gul” eller ”rød lampe” i forhold til et konkret løsningsforslag, for derved at undgå et unødvendigt ressourceforbrug hos tilbudsgiverne.

Muligheden kan bringes i anvendelse for det tilfælde, at en tilbudsgiver har fremlagt eksempelvis et løsningsforslag eller et forslag til et juridisk vilkår, der klart afviger fra, hvad der ud fra tildelingskriteriet kan komme i betragtning ved tildelingen.

I Projekt Rigsarkiv havde bestiller i dokumentet ”Information til Tilbudsgivere” forbeholdt sig retten, men ikke samtidig forpligtet sig hertil. Bestiller havde således oplyst, at tilbudsgiverne ikke kunne tage en manglende afgivelse af en sådan meddelelse fra bestiller som tilsagn om, at løsningsforslaget ikke klart afveg fra, hvad der kunne komme i betragtning.

I Projekt Rigsarkiv blev der i et enkelt tilfælde fremsendt en advarsel - en ”gul lampe”- til en tilbudsgiver, hvor de betænkeligheder løsningsforslaget gav anledning til hos bestiller fremgik, samtidig med at tilbudsgiver blev opfordret til at betrygge bestiller i forhold til løsningsforslaget.

5. Tilbudsafgivningsfasen

Efter dialogfasen blev afsluttet går udbuddet ind i en ny fase, nemlig tilbudsafgivningsfasen. I denne fase opfordres tilbudsgiverne i dialogen til at afgive deres endelige tilbud. Udbuddet kommer således igen ind i en form, der er velkendt fra mere traditionelle udbud i henhold til udbudsdirektivet.

Der fremgår ikke en frist for afgivelsen af tilbud i udbudsdirktivet, den af bestiller fastsatte frist skal blot fremgå af opfordringen til tilbudsgiverne om at afgive tilbud, jf. udbudsdirektivets art. 40, stk. 5.

Tilbudsfristen skal dog være rimelig i forhold til det projekt der skal afgives tilbud på. Ved et projekt, hvor der har været grundlag for at gennemføre en konkurrencepræget dialog, må projektet som udgangspunkt have en kompleksitet, der betyder at tilbudsfristen nok bør være længere, end hvor der er tale om et traditionelt udbudt projekt. I projekt Rigsarkiv var tilbudsfristen fra datoen for opfordringsbrevet til tilbud skulle afgives ca. to måneder.

Det var således bestilleres målsætning, at der gennem dialogmøderne var skabt en sådan forståelse mellem bestiller og tilbudsgiver, at det ville være muligt på grundlag af et eventuelt revideret udbudsmateriale at modtage egnede tilbud, som kunne danne grundlag for indgåelse af OPP-kontrakt indenfor den fastsatte tilbudsfrist.

5.1 Det endelige udbudsmateriale

Udbudsmaterialet blev revideret med henblik på at eventuelle uhensigtsmæssigheder, der måtte have vist sig i udbudsmaterialet under dialogen, var ændret eller fjernet fra materialet. Det endelige udbudsmateriale tilbudsgiverne afgav tilbud på baggrund af, skulle samtidig være enslydende. I det omfang tilbudsgiverne under dialogfasen havde præsenteret forskellige løsningsforslag, der som udgangspunkt nødvendiggjorde et differentieret udbudsmateriale, ville bestiller imødekomme, ved at ændre formuleringen af de pågældende krav. Hensigten med at ændre på formuleringen ville dermed muliggøre tilbudsgivernes forskellige løsningsforslag af samme kravspecifikation. På den måde kunne tilbudsgiverne få mulighed for, i det endelige tilbud, at forfølge individuelle og særlige løsningsforslag, under overholdelse af ligebehandlingsprincippet og med henblik på vurdering efter de opstillede tildelingskriterier.

For Projekt Rigsarkiv opstod der imidlertid ikke behov for en revision af kravspecifikationerne for dermed at imødekomme forskellige løsningsforslag. De opstillede krav viste sig at være så rummelige, at løsningsforslagene i de afgivne tilbud kunne indeholdes heri.

5.2 Krav til tilbud

Af udbudsdirektivet fremgår få form krav til et tilbud, der afgives efter udbud i konkurrencepræget dialog. Tilbuddene skal i henhold til udbudsdirektivets art. 29, stk. 6 således indeholde alle elementer, der er nødvendige til projektets gennemførelse.

Bestiller opstillede i opfordringsbrevet, blandt andet en liste over det materiale og de beskrivelser, som de endelige tilbud skulle indeholde. Opfordringsbrevet blev fremsendt sammen med det endelige udbudsmateriale, som det er tilfældet i traditionelle udbud.

Bestillers krav til tilbuddene fremgik som nævnt ovenfor ligeledes af ”Information til tilbudsgivere”. Dette indebar i særdeleshed en forventning hos bestiller om, at hver tilbudsgiver i sit tilbud ville respektere udbudsmaterialet ved at opfylde disse krav, og således at tilbudsgiver alene ville fremkomme med ændringsforslag på de punkter, hvor der var mulighed for afvigelser fra udbudsmaterialet.

5.3 Spørgsmål til udbudsmaterialet

I tilbudsafgivningsfasen var det muligt for tilbudsgiverne at fremsende de spørgsmål, som udbudsmaterialet måtte have givet anledning til. Dette adskiller sig ikke fra tilbudsafgivningsfasen i mere traditionelle udbud.

Det var imidlertid bestillers forventning at antallet af spørgsmål i denne fase ville være lav, set i forhold til mere traditionelle udbud, idet der umiddelbart før havde været en forholdsvis lang periode med dialog. Bestiller udarbejdede i perioden svar på de fremkomne spørgsmål og ganske få rettelsesblade til udbudsmaterialet⁹, hvor dette blev vurderet nødvendigt.

Bestiller sikrede sig inden udsendelsen af hvert enkelt svar og de enkelte rettelsesblade, at den tilbudsgiver, der havde stillet spørgsmålet var opmærksom på, at spørgsmål og svar ville blive gjort tilgængelig for de andre tilbudsgivere. I denne fase er det således ikke længere tilladt at føre dialog med den enkelte tilbudsgiver, hvorfor alle spørgsmål og svar på disse i henhold til ligebehandlingsprincippet skal gøres tilgængelige for samtlige tilbudsgivere på samme tidspunkt.

⁹ Eksempel vedlagt som bilag

Efter tilbudsfristen blev de indkomne tilbud evalueret og kontrakttildelingen blev baseret på det økonomisk mest fordelagtige tilbud som tildelingskriterium med tilhørende underkriterier, jf. udbudsdirektivets art. 29, stk. 1.

5.4 Teknisk afklarende møder

Efter bestiller havde meddelt tilbudsgiverne om, hvem der havde fået tildelt opgaven, afholdte bestiller i alt fire møder vedrørende en teknisk afklaring af det tilbud, der var vurderet som det økonomisk mest fordelagtige. Disse møder blev gennemført med iagttagelse af bestemmelsen i udbudsdirektivets art. 29, stk. 6, hvorefter sådanne afklarende møder ikke må medføre, at der ændres ved grundlæggende elementer i tilbuddet eller i opfordringen til at afgive tilbud, og at dette kan ske uden fare for konkurrencefordrejning eller forskelsbehandling mellem de afgivne tilbud.

5.5 Kontraktsindgåelsen

Efter afholdelse af afklarende møder og der var opnået bevillingsmæssig tilslutning til aftalen, blev kontrakten indgået mellem parterne den 29. juni 2007, med iagttagelse af standstill-perioden på 10 dage, jf. bekendtgørelse nr. 588 af 12. juni 2006 om ændring af bekendtgørelse om fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige vareindkøbskontrakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter.

6. Processen for et udbud i konkurrencepræget dialog i punktform

1. Udbudsbekendtgørelse og eventuelt et beskrivende dokument udarbejdes. Ved formuleringen af udbudsbekendtgørelsen skal bestiller være opmærksom på, at potentielle ansøgere kan stille spørgsmål til materialet, hvorfor det af udbudsbekendtgørelsen skal fremgå hvor ansøgere skal holde sig ajour med ansøgningsmaterialet. Herudover bør det også fremgå af udbudsbekendtgørelsen, at deltagere i en tilbudsgivergruppe ikke kan deltage i flere tilbudsgrupper.
2. Udbudsbekendtgørelse udsendes
3. Det beskrivende dokument lægges på en internetside eller gøres på anden måde tilgængelig for interesserede ansøgere
4. Frist for ansøgning om prækvalifikation
5. Ansøgninger evalueres og tilbudsgivere til den konkurrenceprægede dialog udpeges
6. Invitation til deltagelse i den konkurrenceprægede dialog udsendes sammen med udbudsmateriale og en information til tilbudsgiverne om blandt andet baggrund, proces og krav til tilbud. Det kan overvejes at udarbejde en risikomatrix til anvendelse for dialogen.
7. Der afholdes evt. et fælles informationsmøde, hvor processen og udbudsmaterialet kort præsenteres
8. Der afholdes et antal dialogmøder
9. Individuelle referater udsendes kort tid efter hvert dialogmøde og fremsendes til den pågældende tilbudsgiver, hvori det samtidig anføres, hvad der betragtes som oplysninger, der bør gøres offentligt tilgængelige.
10. Der udsendes efter hvert dialogmøde et dokument med de generelle oplysninger, der skal gøres tilgængelige for samtlige tilbudsgivere i dialogen.
11. Tilbudsgivere fra dialogfasen opfordres til at afgive tilbud og der udsendes et endeligt udbudsmateriale
12. Tilbudsgiverne kan indsende spørgsmål til udbudsmaterialet indtil 10 dage før tilbudsfrist.
13. Eventuelle rettelsesblade til udbudsmaterialet udsendes til tilbudsgiverne
14. Frist for afgivelse af tilbud fra tilbudsgiverne
15. Evaluering af indkomne tilbud med udgangspunkt i tildelingskriterium med tilhørende underkriterier
16. Meddelelse til Tilbudsgiverne om, hvilket tilbud, der er det økonomiske mest fordelagtige
17. Bevillingsmæssig behandling
18. Kontrakt underskrives
19. Meddelelse om kontraktsindgåelse fremsendes til Kommissionens publikationskontor senest 48 dage efter kontraktens indgåelse.