

Den här sidan har genererats genom maskinöversättning [Länk]. Maskinöversättningar kan innehålla fel som riskerar att minska tydligheten och exaktheten. Ombudsmannen frånsäger sig allt ansvar för eventuella avvikelser. För den mest tillförlitliga informationen och rättssäkerheten hänvisas till källversionen i engelska via länken ovan. För mer information, se vår [språk- och översättningspolicy](#) [Länk].

Europeiska ombudsmannens beslut att avsluta undersökningen av klagomål 178/2014/AN mot Europeiska investeringsbanken

Beslut

Ärende 178/2014/AN - **Undersökning inledd den** 06/02/2014 - **Beslut den** 23/10/2014 -
Berörda institutioner Europeiska investeringsbanken (Kritisk anmärkning) |

Ärendet gällde Europeiska investeringsbankens beslut att godkänna att klaganden (det italienska företaget Impresa Pizzarotti & C. SpA) utesluts från ett offentligt anbudsförfarande som det finansierade i Bosnien och Hercegovina. Klaganden hade uteslutits på grund av den påstådda bristande efterlevnaden av förfrågningsunderlaget. Klaganden utnyttjade de tjänster som EIB:s klagomålsmekanism hade till förmån för klaganden och ansåg att undantaget var olagligt. EIB:s ledning avvisade dock konstatandet av dess egen klagomålsmekanism och godkände beslutet att utesluta klaganden från anbudsförfarandet.

Ombudsmannen undersökte frågan och konstaterade administrativa missförhållanden genom att EIB:s beslut grundade sig på ett rättsligt fel. Ingen lösning var möjlig med tanke på att kontraktet hade tilldelats en annan anbudsgivare och att byggnadsarbeten redan hade påbörjats. Ombudsmannen avslutade därför ärendet med en kritisk anmärkning. Ombudsmannen uttryckte också oro över att bankens administrativa missförhållanden i detta fall riskerar att ifrågasätta Europeiska unionens åtagande att stärka rättsstatsprincipen i Bosnien och Hercegovina. Hon meddelade att hon skulle överväga att inleda en undersökning på eget initiativ av systemfrågor som ligger till grund för EIB:s hantering av ärendet.

Bakgrunden till klagomålet

1. Europeiska investeringsbanken (EIB) är Europeiska unionens långfristiga låneinstitut. EIB:s uppgift är att främja Europeiska unionens mål genom att göra långsiktig finansiering tillgänglig för sunda investeringar. Inom EIB inrättades klagomålsmekanismen för att underlätta och



hantera klagomål mot EIB från enskilda personer, organisationer eller företag som berörs av EIB:s verksamhet. I ett samförståndsavtal mellan Europeiska ombudsmannen och EIB [1] förklaras hur den förstnämnda tar hänsyn till klagomålsmekanismens arbete.

Klagomålsmekanismen är oberoende av EIB:s avdelningar som ansvarar för den verksamhet som den klagande ifrågasätter. Klagande som fortfarande är missnöjda efter att ha utnyttjat klagomålsmekanismen kan trappa upp klagomålet till Europeiska ombudsmannen.

2. Under 2012 deltog klaganden, det italienska företaget Impresa Pizzarotti & C. SpA, i ett anbudsförfarande för uppförande av en viadukt i Bosnien och Hercegovina, som finansierades av EIB. Trots att det lägsta anbudet lämnades uteslöts klaganden av Bosnien och Hercegovinas initiativtagare på grund av att dess anbud inte överensstämde med förfrågningsunderlaget.

3. Klaganden överklagade detta beslut till den projektansvarige, som vidhöll sin ståndpunkt. I lokal lagstiftning uteslöts alla rättsmedel i de lokala domstolarna när det gäller anbud av detta slag. Klaganden vände sig till EIB:s klagomålsmekanism, som efter en undersökning fann att klaganden hade rätt. Klagomålsmekanismen rekommenderade EIB att dra tillbaka sitt godkännande ("icke-invändning") för tilldelning av kontraktet till en annan anbudsgivare. EIB ställde sig dock bakom den projektansvariges ståndpunkt och vidhöll att den inte hade några invändningar.

Utredningen

4. Den 6 februari 2014 inledde ombudsmannen en undersökning av klagomålet på grundval av ett påstående om att EIB felaktigt underlät att ompröva sin vägran att invända i det aktuella ärendet och hävdade att EIB borde se över att inte invända och skjuta upp finansieringen av projektet.

5. Under undersökningens gång mottog ombudsmannen EIB:s yttrande över klagomålet och därefter klagandens synpunkter som svar på detta yttrande. Hennes avdelningar genomförde också en granskning av EIB:s handlingar i ärendet. I detta beslut beaktas parternas argument och åsikter.

Påstående om felaktigt bibehållande av den uteblivna invändningen och därmed sammanhängande anspråk

Argument som läggs fram för ombudsmannen

6. EIB stödde i huvudsak Bosnien och Hercegovinas initiativtagares uppfattning att den konstruktionsmetod som klaganden föreslog i sitt anbud var en annan än den som krävs i anbudshandlingarna, vilket inte möjliggjorde några avvikelser.

7. EIB ansåg också att den konstruktionsmetod som klaganden föreslagit skulle ha medfört



betydande ytterligare tid, inte bara för att genomföra en ny utformning, utan också för att erhålla en ny uppsättning administrativa tillstånd från myndigheterna i Bosnien och Hercegovina. Bosnien och Hercegovinas förslagsställares beslut att utesluta klagandens anbud, eftersom det inte uppfyllde kraven i anbudshandlingarna, stöddes av tre externa experter på uppdrag av den projektansvarige. EIB gav dessutom en fjärde internationell expert i uppdrag att granska ärendet som instämde i den senares uppfattning. Dessutom drog EIB:s egna tekniska tjänster slutsatsen att klagandens anbud inte uppfyllde anbudskraven.

8. En av de externa experterna konstaterade också att anbudshandlingarna var tydliga och otvetydiga. EIB ansåg särskilt att den nödvändiga konstruktionsmetoden uttrycktes på ett tillräckligt tydligt och precist sätt för att göra det möjligt för en rimligt erfaren civilingenjör att förstå exakt vad som krävdes. Detta är enligt EIB uppenbart av avsaknaden av frågor från anbudsgivarna när det gäller konstruktionsmetoden och av det faktum att alla övriga anbudsgivare lämnade anbud på grundval av den korrekta konstruktionsmetoden.

9. Mot bakgrund av klagomålsmekanismens rekommendation om att inte invända på nytt prövade EIB:s avdelningar ärendet på nytt och bekräftade den ursprungliga avsaknaden av invändningar. EIB vidhöll således sitt beslut.

10. Klaganden ansåg att förfrågningsunderlaget inte krävde någon särskild konstruktionsmetod och att den föreslagna metoden därför inte kunde anses avvika från förfrågningsunderlaget. Denna uppfattning stöddes också av klagomålsmekanismen. Klaganden uppgav upprepade gånger att dess uteslutning från anbudet inte bara orsakade betydande ekonomisk skada, utan också ledde till att EIB finansierade ett anbud som var 11 % dyrare, vilket medförde extra utgifter på cirka 18 miljoner euro.

Ombudsmannens bedömning

11. Parternas olika ståndpunkter i detta fall omfattar tekniska argument som rör anläggningstekniska frågor. Det är varken lämpligt eller nödvändigt för ombudsmannen att ta ställning i dessa frågor, eftersom huvudfrågan rör den rättsliga innebörden av anbudshandlingarna, särskilt bestämmelserna om graden av teknisk frihet för anbudsgivarna när de utarbetar sina anbud.

12. Den rättsliga fråga som ligger till grund för tvisten är huruvida **förfrågningsunderlaget klart och otvetydigt krävde en viss konstruktionsmetod**, såsom EIB hävdade, eller om de lämnade utrymme för andra metoder, vilket klaganden och klagomålsmekanismen ansåg.

13. De anbudshandlingar som ombudsmannen har granskat består av en uppsättning handlingar, vissa skriftliga (nedan kallad den skriftliga delen), en del bestående av ritningar (nedan kallade ritningar) och, slutligen, en del som innehåller finansiell information (nedan kallad kvantitetsräkningen). Upphandlingsdokumentationen åtföljdes av riktlinjer för vägkonstruktion, konstruktion, underhåll och övervakning samt konstruktion av broar (nedan kallade riktlinjerna).



14. Efter att ha granskat EIB:s fullständiga handlingar i samband med anbudet delar ombudsmannen klagandens och klagomålsmekanismens uppfattning att det i anbudshandlingarna inte tydligt och otvetydigt anges vilken konstruktionsmetod som ska användas. Det finns inget i detta avseende i den skriftliga delen. Såsom EIB har medgett i sitt yttrande hänvisade de ritningar som lämnats till anbudsgivarna till "huvuddesign", utan att nämna att en sådan huvuddesign var slutgiltig. Tvärtom innehåller avsnitt 1.1.2 i kvantitetsräkningen en post som är avsedd att täcka den uppskattade kostnaden för ändring av huvudkonstruktionen, vilket visar att den senare inte ansågs vara oföränderlig i anbudshandlingarna.

15. Utöver det ovan anförda ska det noteras att avsnitt 13 i riktlinjerna, som särskilt hänvisar till brokonstruktionsmetoder, förtecknar och beskriver de möjliga konstruktionsmetoderna, inbegripet de som klaganden föreslagit. Även om riktlinjerna inte ingår i förfrågningsunderlaget, åtföljde de upphandlingsdokumenten och var avsedda att bistå anbudsgivarna i deras tekniska val. Eftersom det i upphandlingsdokumenten inte tydligt krävdes någon särskild konstruktionsmetod kunde den omständigheten att det i riktlinjerna hänvisades till flera metoder rimligen göra det möjligt för klaganden och alla andra anbudsgivare att dra slutsatsen att ingen av dem var utesluten.

16. Ombudsmannen godtar EIB:s ståndpunkt att initiativtagaren i Bosnien och Hercegovina hade för avsikt att tilldela kontraktet till en entreprenör med hjälp av en särskild konstruktionsmetod, som skiljer sig från den som föreslagits av klaganden. Ombudsmannen har dessutom ingen anledning att betvivla att metoden i fråga av flera skäl rimligen kan anses vara den lämpligaste under de givna omständigheterna. Detta är dock inte de relevanta frågorna. Anbudsgivare som deltar i ett offentligt anbudsförfarande som finansieras av en EU-institution måste kunna ta reda på vad som krävs av dem och i vilken utsträckning de kan avvika från de fastställda kraven eller lägga fram förslag som leder till samma resultat på olika sätt. I förevarande fall, oberoende av den projektansvariges underliggande avsikter, har de inte uttryckts med tillräcklig tydlighet i anbudshandlingarna för att utesluta klagandens tolkning.

17. I detta avseende är det irrelevant att det, såsom EIB har påpekat, inte fanns några frågor att klargöra och att klaganden var den enda anbudsgivaren som tolkade förfrågningsunderlaget på ett sätt som inte var avsett. Det kan finnas många skäl till detta, till exempel att ingen annan anbudsgivare hade tillgång till den teknik som krävs för att föreslå samma konstruktionsmetod som den klagande, eller att andra anbudsgivare helt enkelt läste anbudshandlingarna på ett annat sätt. Frågan kvarstår att **förfrågningsunderlaget gjorde det möjligt att tolka klagandens tolkning, vilket hindrade den projektansvarige från att diskvalificera klaganden på grund av att klaganden tolkade de relevanta reglerna på ett annat sätt än den som den projektansvarige föredrog.**

18. Utöver ovanstående kan ombudsmannen inte godta EIB:s argument att klagandens anbud inte heller uppfylldes, eftersom dess föreslagna konstruktionsmetod skulle ha fördröjt genomförandet av projektet, eftersom det krävde att nya bygglov utfärdades. Även om ombudsmannen fullt ut förstår de ekonomiska skälen till att projektet genomförs så snart som



möjligt, påpekar hon dock att en sådan motivering inte kan leda till att en anbudsgivare utesluts om det inte anges i anbudshandlingarna.

19. Om EIB eller den projektansvarige hade för avsikt att göra ett snabbt genomförande av projektet till ett väsentligt krav, borde detta uttryckligen ha nämnts i anbudshandlingarna. I avsnitt IV del 1 i anbudshandlingarna anges i stället endast att anbudsgivaren ska ” *bevisa att alla byggentreprenader kan slutföras inom 20 månader* ”. Som klagomålsmekanismen med rätta påpekade bör varaktigheten av de arbeten som ska utföras av entreprenören inte omfatta den tid som den projektansvarige behöver för att erhålla byggloven. Dessutom angav klaganden i sitt anbud att den metod som föreslogs skulle göra det möjligt för klaganden att utföra arbetena inom denna tidsram.

20. Härav följer att **EIB:s beslut att inte invända mot uteslutningen av klagandens anbud grundades på en rättsligt felaktig läsning av anbudshandlingarna. Detta var ett fall av administrativa missförhållanden.**

21. Administrativa missförhållanden är särskilt allvarliga eftersom, som OECD har erkänt, upphandlingsförfarandena är ett viktigt instrument för att bekämpa korruption inom den offentliga sektorn. Enligt OECD är upphandling den offentliga verksamhet som är mest sårbar för avfall, bedrägerier och korruption på grund av storleken på de finansiella flödena. Integritet vid offentlig upphandling är avgörande för att upprätthålla medborgarnas förtroende för staten [2] .

22. Det ligger dessutom i EIB:s goda rykte som en viktig leverantör av EU-finansiering och som en respektabel EU-institution i tredjelands myndigheters, projektansvarigas och uppdragstagares ögon att deltagare i anbud som finansieras genom EIB-lån i tredjeländer bör ha tillgång till en fullt operativ intern prövningsmekanism inom EIB. Detta är särskilt viktigt när EIB deltar i länder som har underutvecklade eller ineffektiva system för rättskipning.

23 . I detta sammanhang noterar ombudsmannen följande uttalande i Europeiska kommissionens lägesrapport 2013 om Bosnien och Hercegovina (COM(2013) 700 final): *Inga väsentliga förbättringar kan rapporteras när det gäller rättssystemet i Bosnien och Hercegovina, vilket fortfarande är komplicerat och utmanande. Lagstiftningen är relativt hög på vissa områden. det praktiska genomförandet av lagar är dock ofta dåligt på grund av de centrala institutionernas svaga efterlevnadsförmåga. Rättssystemet fungerar ofta inte effektivt och omfattar inte kommersiell verksamhet på ett tillfredsställande sätt. Verkställandet av affärsavtal är fortfarande en lång process, som omfattar 37 förfaranden och tar i genomsnitt 595 dagar, oförändrad från föregående år. Generellt sett fortsätter en svag rättsstat, korruption och otillförlitlig efterlevnad av kontrakt att hämma företagsklimatet* [3] .

24 . Mot denna bakgrund är EIB:s tillvägagångssätt i detta fall helt oacceptabelt. Det riskerar att ifrågasätta inte bara EIB:s eget rykte utan också unionens åtagande att stärka rättsstatsprincipen i Bosnien och Hercegovina. Denna skada på anseendet hade kunnat undvikas om EIB hade följt råden från sin egen interna klagomålsmekanism.



25. I artikel 3.5 i Europeiska ombudsmannens stadga föreskrivs att när ett fall av administrativa missförhållanden upptäcks ska ombudsmannen i möjligaste mån söka en lösning med den berörda institutionen för att undanröja administrativa missförhållanden. I förevarande fall är det allvarliga administrativa missförhållandet och dess potentiella systemiska konsekvenser sådana att det skulle vara olämpligt att söka en sådan lösning. I vilket fall som helst är det i detta fall ingen lösning nu, med tanke på att byggprojektet tilldelades en annan anbudsgivare och byggandet påbörjades för flera månader sedan. Klaganden har i detta fall inte begärt att få ersättning för kostnaderna för att utarbeta en anbudsansökan som på grund av rättsstridighet uteslöts från anbudsförfarandet. Ombudsmannen kommer därför inte att rekommendera ekonomisk ersättning för dessa kostnader. Ombudsmannen kommer därför att avsluta undersökningen med en kritisk anmärkning och kommer också att skicka en kopia av detta beslut till Europaparlamentets talman, Europeiska unionens råd och Europeiska kommissionen för kännedom.

26. Ombudsmannen litar på att banken kommer att följa upp den kritiska anmärkningen genom att dra lämpliga lärdomar av detta ärende i framtiden. Hon kommer också att överväga att inleda en undersökning på eget initiativ av de systemrelaterade frågor som tas upp i ärendet.

Slutsats

På grundval av undersökningen av detta klagomål avslutar ombudsmannen det med följande kritiska anmärkning:

EIB:s beslut att inte invända mot uteslutningen av klagandens anbud grundades på en rättsligt felaktig läsning av anbudshandlingarna. Detta var ett fall av administrativa missförhållanden.

EIB:s verksamhet påverkar Europeiska unionens anseende och bör vara förenlig med unionens värderingar och principer. EIB:s administrativa missförhållanden i detta fall riskerar att ifrågasätta inte bara EIB:s eget anseende utan också unionens åtagande att stärka rättsstatsprincipen i Bosnien och Hercegovina. Denna skada på anseendet hade kunnat undvikas om EIB hade följt råden från sin egen interna klagomålsmekanism.

Klaganden och EIB kommer att informeras om detta beslut. Ombudsmannen kommer också att skicka en kopia av sitt beslut till Europaparlamentets talman, Europeiska kommissionen och Europeiska unionens råd för kännedom.

Emily O'Reilly

Utfärdat i Strasbourg den 23 oktober 2014

[1] Finns på: <http://www.ombudsman.europa.eu/cooperation/en/20080709-1.htm> [Länk]



[2] Se <http://www.oecd.org/corruption/ethics/integrityinpublicprocurement.htm> [Länk]

[3]

http://ec.europa.eu/enlargement/pdf/key_documents/2013/package/ba_rapport_2013_en.pdf,
[Länk] s. 26.