



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: De generelle kravene i § 4, Feil i/uklart konkurransegrunnlag, Tilbudsevaluering, Begrunnelse

Innklagede gjennomførte en konkurranse med forhandling etter en forutgående kunngjøring for anskaffelse av rammeavtale om «Personal Protective Clothes and Equipment». Klagenemnda konkluderte med at innklagede hadde brutt regelverket ved ikke å gi en tilfredsstillende begrunnelse for valg av leverandør. Klagers øvrige anførsler førte ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 5. februar 2025 i sak 2024/1099

Klager: Red Wing Norway AS

Innklaget: Equinor Energy AS

Klagenemndas

medlemmer: Tarjei Bekkedal, Kjersti Holum Karlstrøm og Elisabeth Wiik

Bakgrunn:

- (1) Equinor Energy AS (heretter *innklagede*) gjennomførte en konkurranse med forhandling etter forutgående kunngjøring for anskaffelse av «Personal Protective Clothes and Equipment». Den 2. oktober 2023 inviterte innklagede registrerte og aktive leverandører i kvalifikasjonsordningen «Magnet Joint Qualification System» til å delta i prekvalifisering til konkurransen. Invitasjonsbrevet inneholdt blant annet opplysninger om kontraktens omfang og varighet, kvalifikasjonskravene, tekniske krav og tildelingskriteriene. Frist for å levere søknad om prekvalifisering var 30. oktober 2023.
- (2) Fire leverandører søkte om prekvalifisering innen fristen. Alle de fire leverandørene ble ansett kvalifisert og invitert til å inngi tilbud 1. mars 2024. Frist for å inngi tilbud var 10. april 2024.
- (3) Det er anskaffelsen av verneklær og utstyr for tre av lokasjonene i konkurransen som er klagegjensstand. For disse lokasjonene foretar innklagede innkjøp på vegne av Gassco AS.
- (4) Det fremgikk av konkurransegrunnlagets del 1 punkt 3.2 at konkurransen ville bli gjennomført som en konkurranse med forhandling i flere faser. Det ble presisert at innklagede hadde rett til å redusere antall tilbud på grunnlag av tildelingskriteriene før eventuelle forhandlinger.
- (5) Det fulgte av konkurransegrunnlaget del 1 punkt 4.7 at:

«Should Tenderer wish to propose alternative solutions to the technical or commercial aspects of the Enquiry, then Tenderer shall propose such alternative solution in the form of separate document marked "Alternative Tender". Company may at its sole discretion choose not to consider alternative tenders.»

Postadresse:

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Telefon: +47 55 19 30 00 post@knse.no

- (6) Det fulgte av konkurransegrunnlagets del 2 punkt 2 at tilbudene skulle evalueres basert på følgende tildelingskriterier:

«Cost and commercial aspects (50%), i.e.:

- *Price of Deliverables*
- *Compliance with legal and statutory requirements*
- *Acceptance of the proposed GCP, GCS, SPR and DPA*
- *Acceptance of the proposed Framework Agreement*

Technical and Quality (50%), i.e.:

- *PPE and PPC delivery and products*
- *Competence and deliveries*
- *Capacity and locations*
- *Technical documentation*
- *Environment*
- *Cyber Security».*

- (7) Konkurransegrunnlagets del 2 punkt 5 gjaldt *«TECHNICAL TENDER ATTACHMENTS TO BE COMPLETED BY TENDERER»*, og det ble oppgitt hvilken teknisk informasjon som skulle dokumenteres i tilbudet.
- (8) Det fulgte av konkurransegrunnlagets del 2 punkt 5.1.1.1 *«Product development»* at tilbudet blant annet skulle inneholde en *«Detailed plan on how the Tenderer intends to develop, innovate, and improve products, with special focus on PPC»*.
- (9) Videre fulgte det av punkt 5.1.1.2, punkt 5.1.1.3 og punkt 5.2 at henholdsvis *«End-user support»*, *«Training and Information material»* og *«Tenderer's organisation and key personnel»* skulle dokumenteres ved å levere en rekke nærmere beskrevet informasjon.
- (10) Under punkt 5.2 *«Tenderer's organisation and key personnel»* fremgikk det at det blant annet skulle dokumenteres en beskrivelse av *«the organization that will be used for performing the Work»*, et organisasjonskart som skulle vise titler og ansvarsområder og ansvar for nøkkelpersonell. Videre skulle det oppgis planer for hvordan de ulike funksjonene ville bli bemannet, nøkkelpersonell og opplysninger om blant annet erfaring for nøkkelpersonell.
- (11) Vedlegg E *«Technical specification»* punkt 12 inneholdt spesifikasjoner for plaggene med navn *«Digital Fieldworker»*. Det var også inntatt illustrasjoner av produktene.
- (12) Det fulgte av punkt 12.5.3 og 12.6.3 om lommer på øvre del av jakken og dressen at:

«See drawing below for placing pockets.

On 2 outside chest pockets, flaps with Velcro securing. In addition, left pocket shall be closed by a zipper. Loops under both chest pocket flaps, under the left pocket the loop shall be fastened between the flap and zipper. This loop is intended to be the safety loop for the gas detector.

1 inside chest pocket at left side, with zipper; closed in top position.

1 inside chest pocket for iPad/tablet at right side, with zipper; closed in top position. Loop fastened inside at top stitching for securing iPad/tablet. The design of the pocket must be such that operators can handle the iPad/tablet with impact gloves.

Note 1: Design size for iPad/tablet is 252mm x 184mm x 32mm.

Note 2: All zippers on all pockets on the chest (outside and inside) must be operable when using impact gloves.

Note 3: All zippers to be in a non-reflective material.

1 upper sleeve pocket for pens, left arm, bar tacks both sides for flap closing.»

- (13) Det fulgte av Vedlegg E punkt 9 at «Fireman boots» skulle oppfylle standarden EN 15090, og at øvrig fottøy skulle oppfylle standarden EN ISO 20345.

- (14) På et møte holdt 15. mars 2024 påpekte Red Wing Norway AS (heretter *klager*) at logoen til eksisterende leverandør var synlig på illustrasjonen av kjeledressen «*Digital Fieldworker Coverall*». Innklagede endret i etterkant dette ved at logoen til Wenaas Workwear AS på illustrasjonsbilde ble sladdet.

- (15) Under spørsmål og svar ble det stilt følgende spørsmål:

«Må DFW designet være så spesifikt?».

- (16) Innklagede svarte følgende:

«Designet skal i utgangspunktet være som forespurt, dette er etter ønske fra Selskapets forretningsområder. Det viktigste er imidlertid funksjonen, å kunne ta med seg en Ipad/gassmåler i felt, og vite at disse er sikret».

- (17) En av leverandørene stilte også følgende spørsmål:

«DFW kjeledress – innfesting for Ipad. Slik vi har forstått eier Equinor designet for DFW vernebekledning, men det foreligger i dag en patent på selve innfestningssystemet av stroppene for Ipaden?».

- (18) Innklagede svarte:

«Det er riktig. Equinor eier designet for DFW vernebekledning, og det er tatt patent på dagens innfesting av "looper". Det kan ses på andre muligheter for innfesting som ivaretar funksjon og design.»

- (19) Klager spurte om følgende:

«Er det sannsynlig at det blir en utsettelse av svarfrist?»

- (20) Innklagede svarte at fristen var fast og at den ikke ville endres med mindre det dukket opp noe veldig spesielt.
- (21) Innen tilbudsfristen mottok innklagede tilbud fra alle de fire prekvalifiserte leverandørene, herunder klager og Wenaas Workwear AS.
- (22) Innklagede vurderte det slik at alle tilbudene oppfylte minstekravene i konkurransegrunnlaget. De fire tilbudene ble evaluert, og basert på tilbudsevalueringen besluttet innklagede å gå videre til forhandling med Wenaas Workwear AS og én annen leverandør.
- (23) Klager mottok et brev datert 14. mai 2024 med beskjed om at klager ikke var med videre i forhandlingene, og en begrunnelse for dette.
- (24) I begrunnelsen under tildelingskriteriet *«Cost and commercial aspects»* fulgte det at:

«In the commercial evaluation of your tender, your product pricing was competitive, reflecting a keen understanding of cost considerations vital to the commercial aspect of the tender. Your ability to offer a cost-effective solution demonstrates awareness of budget constraints. However, there were areas within your commercial proposal, particularly concerning the Supply Solution Proposal, which did not meet the expectations set by other tenderers. A notable omission was the lack of discounts and incentives in your offer. This is an area that clients often consider heavily, as it can significantly impact the total value derived over the course of a contract. For future tenders, Red Wing could benefit from a more nuanced supply chain strategy that more closely considers the practicalities and potential complexities of logistics and supply management. Focusing on building out these sections of your proposal with more significant detail and strategic thought will likely enhance the effectiveness of your tender.»

- (25) I begrunnelsen under tildelingskriteriet *«Technical and Quality»* fulgte følgende:

«Upon carefully evaluating the technical elements of your tender submission, it is apparent that there is a foundational understanding of the necessary components. Your responses were more complete than seen in some other submissions; yet, when set against the broader landscape of competitors, there is a notable need for enhancement, specifically in the critical categories of product development and innovation, end-user support and training, and organizational strength.

While your responses in these areas indicate some depth, they could benefit from a more strategic focus and innovation, offering clearer insights into how your solutions align with the multifaceted nature of our need. In particular, formulating a more user-focused approach in enduser support and fully harnessing the capabilities of your organizational structure would likely yield a more competitive edge.

To enhance the competitiveness of your future tender submissions technically, we recommend a more comprehensive approach that addresses these areas with heightened attention to detail and an innovative outlook. Leveraging the experience within your team and highlighting specific tactics for overcoming project challenges will contribute

significantly to illustrating your full potential to successfully manage and deliver on project needs.

During your tender presentation, your team conducted itself professionally and demonstrated competence. Bringing in different product experts to provide in-depth insights and articulating more clearly the capabilities of your organization would have left a stronger, more positive impact.

In summarizing the technical aspects of your tender, we acknowledge your effort to address the tender's requirements and provide a considerable amount of detail in your submission. However, compared to the comprehensive and nuanced proposals submitted by other companies, your tender did not fully meet the technical expectations in several critical areas.»

(26) Kontrakt ble tildelt Wenaas Workwear AS (heretter valgte leverandør) ved tildelingsbeslutning 25. juni 2024.

(27) Det fulgte av tildelingsbrevet som klager mottok at:

«The decision is based on the evaluation performed in accordance with the criteria and process described in the Instructions to Tenderer in the Enquiry. The award is thus based on a combined commercial and technical evaluation, with a weighting of 50/50% on the commercial and technical criteria respectively.

The evaluation criteria resulting in Red Wing Norway AS being ranked overall lower than the successful tenderer are price and technical solutions as described in letter from 14.05.24 which are less attractive than that of the winning tenderer.»

(28) Klager påklaget tilbudsevalueringen 4. juli 2024. Det ble blant annet anført at innklagede ikke hadde truffet egnede tiltak for å sikre at valgte leverandør ikke fikk en urimelig konkurransefordel, og at konkurransegrunnlaget var så detaljert utformet at det var i strid med reglene for kravspesifikasjoner.

(29) Innklagede avviste klagen i brev datert 12. juli 2024.

(30) Klager begjærte innsyn i anskaffelsesprotokollen og evalueringsdokumenter for å etterprøve påstandene innklagede fremsatte den 15. juli 2024.

(31) Innklagede avslo innsynsbegjæringen 16. juli 2024.

(32) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved klage datert 23. juli 2024.

(33) Innklagede har bekreftet at kontrakt er inngått med valgte leverandør.

(34) Nemndsmøte i saken ble avholdt 3. februar 2025.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

(35) Konkurransegrunnlaget er utformet i strid med prinsippene om konkurranse og likebehandling. Kravspesifikasjonene er utformet med en så høy detaljgrad at det kun er

eksisterende leverandør som kan oppfylle kravene og vinne konkurransen. Dette gjelder spesielt for beskrivelsen av «*Digital Fieldworker*» kjeledress og jakke i «*Appendix E*» punkt 12. Her har innklagede i realiteten beskrevet patentet til valgte leverandør, særlig for løkken som skal festes i jakkelommen for å sikre gjenstander. Konkurransen begrenses ytterligere ved at det for festepunktet for løkken kreves overholdelse av norsk standard NS9611, da valgte leverandør er eneste tilbyder som hører hjemme i Norge. Produktet «*Digital Fieldworker*» utgjør en betydelig del av kontraktssummen for rammeavtalen. Videre har innklagede satt krav om nyeste sertifiseringsnivå innen fottøy, og det er i dag kun valgte leverandør som oppfyller dette kravet med sin nyeste skomodell. Innklagede har dermed skapt ubegrunnede hindringer for konkurransen i markedet, og favorisert eksisterende leverandør ved gjennomføringen av konkurransen. Valgte leverandør har inngående kunnskap til leveransen etter å ha levert til innklagede i 20 år. Konkurransfordelen forsterkes av den korte fristen på 6 uker for å levere tilbud. Innklagede har ikke vist til noe saklig behov for å begrense konkurransen gjennom utformingen av konkurransegrunnlaget. De andre leverandørene mister også sitt konkurransefortrinn ved at innklagede selv tar ansvar for frakt fra leverandør til hver enkelt lokasjon.

- (36) Innklagede har ikke evaluert klagers tilbud i tråd med tildelingskriteriene som angis i konkurransegrunnlaget. Under punktet «*technical*» viser innklagede til at klager har mangler innenfor kategoriene «*product development and innovation, end-user support and training, and organizational strength*». Innklagede benytter dermed nye underkriterier ved evalueringen som ikke kan leses inn i punktetene som oppgis i konkurransegrunnlaget. Evalueringen er følgelig i strid med prinsippet om forutberegnelighet.
- (37) Innklagede har ikke oppfylt sin begrunnelsesplikt ved meddelelse om valg av leverandør. Tildelingsbrevet inneholder ingen redegjørelse for det valgte tilbudets egenskaper og relative fordeler i samsvar med tildelingskriteriene. Brevet klager fikk 14. mai 2024 gir heller ikke opplysninger om hvordan klager eller valgte leverandør var evaluert under hvert enkelt underkriterium til de to tildelingskriteriene.
- (38) Innklagede har brutt anskaffelsesregelverket ved å nekte klager innsyn i anskaffelsesprotokoll og evalueringsdokumenter, herunder poengscore knyttet til konkurransen. I kraft av prinsippene om etterprøvbarehet og forutberegnelighet har klager som forbigått leverandør rett til å prøve om oppdragsgiver har overholdt anskaffelsesregelverket. En slik etterprøving er kun mulig dersom klager gis innsyn i anskaffelsesprotokoll og evalueringsdokumenter.
- (39) Feilene har hatt betydning for utfallet av konkurransen. På denne bakgrunn anføres at innklagede plikter å omgjøre tildelingsbeslutningen og foreta ny og lovlig evaluering i tråd med konkurransegrunnlagets forutsetninger. Dersom klagenemnda kommer til at konkurransegrunnlaget er ulovlig utformet må konkurransen avlyses ettersom feilen ikke kan rettes på annen måte.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (40) Konkurransegrunnlaget er lovlig utformet. Ingen av kravene som klager mener har hatt en konkurransebegrensende effekt var angitt som absolutte minimumskrav som det ikke var adgang til å avvike fra. Konkurransegrunnlaget åpnet tvert imot for at leverandørene kunne tilby alternative løsninger i form av alternative tilbud. I tillegg ble det presisert

under spørsmål og svar at de tekniske spesifikasjonene kunne fravikes, så lenge kravene til funksjonalitet var ivaretatt. Det bestrides også at kravspesifikasjonens beskrivelse av festeanordningen for iPad og gassmåler begrenser konkurransen på en kunstig måte. Valgte leverandørs patent er betydelig snevrere enn kravspesifikasjonens krav til festeanordningen. Leverandørene kunne derfor tilby andre løsninger. Når det gjelder kravet til at løkken overholder norsk standard NS9611 påpekes det at alle de fire leverandørene er registrert som norske aksjeselskaper med forretningsadresse i Norge, og kravet favoriserer dermed ikke valgte leverandør. Det fremgikk uansett av en tolking av kravspesifikasjonen i lys av spørsmål og svar at festepunkter som oppfylte tilsvarende standarder ville oppfylle kravet. Innklagede er heller ikke enig i at det bare var valgte leverandør som oppfylte kravet til nyeste sertifiseringsnivå av sko.

- (41) En liste med de tekniske spesifikasjonene ble sendt ut sammen med invitasjon til å delta i prekvalifiseringen i oktober 2023, og leverandørene fikk dermed god tid til å sette seg inn i disse. Evalueringsgruppen vurderte at alle leverandørene oppfylte kravet. Tilbudsfristen ble satt fem og en halv uke etter at invitasjonen til å inngi tilbud ble sendt ut, og det var ingen leverandører som sendte inn spørsmål der det ble bedt om en forlengelse av tilbudsfristen som følge av at det ikke var mulig å utforme et konkurransedyktig tilbud innen tilbudsfristen. Ingen av leverandørene påpekte eller tok forbehold mot de kravene klager anfører er konkurransebegrensende, og alle tilbudene ble vurdert til å oppfylle kravene. Dette bekrefter at kravspesifikasjonen ikke begrenser konkurransen. Konkurransen gjelder verneutstyr som skal ivareta de ansattes helse og sikkerhet. Det er derfor svært viktig at utstyret har de tekniske egenskapene som er nødvendig for å oppnå dette formålet, innklagede vurderte dermed at det var behov for å stille nokså detaljerte krav til vernebekledningens egenskaper.
- (42) Innklagede har lang erfaring med å håndtere leveringslogistikken, og har allerede en egen fraktavtale som kan benyttes. I stedet for at alle leverandørene skal prise inn fraktkostnadene og risikopåslag for å påta seg denne komplekse logistikken, har innklagede derfor valgt å ta ansvar og risiko for dette. Dette er både saklig, forsvarlig og kommersielt gunstig, og innebærer ingen kunstig begrensning av konkurransen.
- (43) For det tilfelle at klagenemnda skulle gi klager medhold i at konkurransegrunnlaget var ulovlig utformet, bestrider innklagede at denne feilen gir grunnlag for avlysningsplikt. Klager har ikke dokumentert at de respektive kravene rent faktisk har virket inn på leverandørenes beslutning om å delta i konkurransen og/eller utfallet av konkurransen. Vilkårene for avlysningsplikt er dermed ikke oppfylt, selv om man for tankens skyld legger til grunn at konkurransegrunnlaget ble utformet i strid med anskaffelsesregelverkets føringer.
- (44) Tilbudsevalueringen er lovlig. Det er i konkurransegrunnlagets del 2 punkt 5 en oversikt over hvilken teknisk informasjon leverandørene skulle gi i tilbudsdokumentene, og som vil bli vurdert opp mot tildelingskriteriet «*Technical and Quality*». Når man leser konkurransegrunnlaget i sammenheng, er det for enhver rimelig opplyst og normalt påpasselig tilbyder naturlig å forstå tildelingskriteriene slik at det ville bli lagt vekt på disse forholdene. «*Product development and innovation*» og «*End-user support and training*» er evaluert i tilknytning til underkriteriet «*PPE and PPC delivery and products*». «*Organizational strength*» er vurdert i forbindelse med underkriteriet «*Comptence and Deliveries*».

- (45) Innklagede er enig i at begrunnelsen i selve tildelingsbrevet er forholdsvis kort. Dette må imidlertid ses i sammenheng med at klager fikk en forholdsvis grundig forklaring på hvordan tilbudet var evaluert opp mot tildelingskriteriene og sammenlignet med de øvrige tilbudene i brev av 14. mai 2024. Her fikk klager en konkret og inngående forklaring på hvilke forhold ved tilbudet som gjorde at det scoret svakere enn konkurrentene, og hvilke områder selskapet kunne forbedre seg på til en senere anledning. Klager hadde dermed full anledning til å bedømme om konkurransen har foregått i samsvar med anskaffelsesregelverket, og om det var grunnlag for å imøtegå tildelingsbeslutningen, selv om begrunnelsen i selve tildelingsbrevet er forholdsvis kort.
- (46) Innklagede avsto innsynsbegjæringen fordi dokumentene det ble bedt om innsyn i ikke inneholdt relevant informasjon, sett opp mot begrunnelsen for innsynsbegjæringen. Innklagede stiller også spørsmål ved om kravet til etterprøvbarhet gir grunnlag for en selvstendig innsynsrett. Gassco AS er særskilt unntatt innsynsreglene i offentleglova jf. offentlegforskrifta § 1 (1) bokstav c. Når det er tilfellet, er det en lovgiveroppgave å regulere en eventuell supplerende innsynsrett. En slik supplerende innsynsrett er inntatt i forsyningsforskriften § 7-2 annet punktum. Bestemmelsen fastslår at oppdragsgivere som ikke er omfattet av offentleglova likevel skal gi innsyn i vare- og tjenestekontrakter med en verdi på minst 10,4 millioner kroner ekskl. mva. Leverandørenes innsynsrett overfor oppdragsgivere som ikke er underlagt offentleglova er med andre ord regulert, og begrenset til selve kontrakten. Dersom kravet til etterprøvbarhet skulle dannet grunnlag for en selvstendig innsynsrett må rekkevidden av en slik innsynsrett fastlegges konkret i den enkelte anskaffelse slik at den bare omfatter dokumenter med informasjon som er relevant for leverandørenes kontroll med oppdragsgiver.

Klagenemndas vurdering:

- (47) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av verneklær og verneutstyr som er en vareanskaffelse. Anskaffelsens verdi er ikke oppgitt. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen forskrift 12. august 2016 nr. 975 om innkjøpsregler i forsyningssektorene del II jf. §§ 5-1 og 5-2.

Ulovlig utformet konkurransegrunnlag

- (48) Klagenemnda vil i det følgende ta stilling til om kravspesifikasjonen er ulovlig utformet.
- (49) Det følger av anskaffelsesloven § 4 at oppdragsgiveren skal opptre i samsvar med de grunnleggende prinsippene om «konkurranse, likebehandling, forutberegnelighet, etterprøvbarhet og forholdsmessighet». Kravene til likebehandling og konkurranse innebærer blant annet at konkurransegrunnlaget, herunder kravspesifikasjonen, ikke må utformes på en måte som virker konkurransebegrensende uten at dette kan begrunnes på en saklig og objektiv måte, se blant annet klagenemndas avgjørelser i sakene 2022/138 avsnitt 19 og 2023/714 avsnitt 17. Kravspesifikasjonen må ikke være så detaljert at kravene legger kunstige begrensninger på leverandørenes mulighet til å delta i konkurransen, se blant annet EU-domstolens avgjørelse i sak C-413/17 (Roche Lietva) avsnitt 35 og klagenemndas avgjørelse i sak 2021/1416 avsnitt 30.
- (50) I forsyningsdirektivet artikkel 60 (2) er det også presisert at «*Technical specifications shall afford equal access of economic operators to the procurement procedure and shall*

not have the effect of creating unjustified obstacles to the opening up of public procurement to competition.»

- (51) Det følger videre av fortalen til forsyningsdirektivet punkt 83 at *«technical specifications should be drafted in such a way as to avoid artificially narrowing down competition through requirements that favour a specific economic operator by mirroring key characteristics of the supplies, services or works habitually offered by that economic operator.»*
- (52) Klager mener at beskrivelsene i kravspesifikasjonen av *«Digital Fieldworker»* kjeledress og jakke i realiteten er en beskrivelse av patentet til valgte leverandør, særlig for løkken som skal festes i jakkelommen for å sikre gjenstander.
- (53) Det fulgte av kravspesifikasjonens vedlegg E punkt 12.5.3 og 12.6.3 om lommer på øvre del av jakken og kjeledressen at:

«On 2 outside chest pockets, flaps with Velcro securing. In addition, left pocket shall be closed by a zipper. Loops under both chest pocket flaps, under the left pocket the loop shall be fastened between the flap and zipper. This loop is intended to be the safety loop for the gas detector.

I inside chest pocket at left side, with zipper; closed in top position.

I inside chest pocket for iPad/tablet at right side, with zipper; closed in top position. Loop fastened inside at top stitching for securing iPad/tablet. The design of the pocket must be such that operators can handle the iPad/tablet with impact gloves.

Note 1: Design size for iPad/tablet is 252mm x 184mm x 32mm.

Note 2: All zippers on all pockets on the chest (outside and inside) must be operable when using impact gloves.

Note 3: All zippers to be in a non-reflective material.

I upper sleeve pocket for pens, left arm, bar tacks both sides for flap closing.»

- (54) Videre var det markert på illustrasjonene hvordan lommene skulle plasseres.
- (55) Når det gjelder festepunktet for løkken har valgte leverandør en eksisterende patentrett som er beskrevet på følgende måte i patentdokumentet:

«An anchorage point for a garment, the anchorage point comprising at least two strengthening ribbons, the at least two strengthening ribbons having a thickness of at least 0,5mm and a width between 30mm and 100mm, wherein the at least two 5 strengthening ribbons are arranged at an angle and the at least two strengthening ribbons being connected to the garment with at least two seams.»

- (56) Slik klagenemnda ser det, åpner kravspesifikasjonens beskrivelser *«Loops under both chest pocket flaps, under the left pocket the loop shall be fastened between the flap and zipper. This loop is intended to be the safety loop for the gas detector»* og *«Loop fastened inside at top stitching for securing iPad/tablet»* for å oppfylle kravet på andre måter enn valgte leverandørs mer spesifiserte patent for festepunktet. Fire leverandører innga også

tilbud, og alle ble ansett for å oppfylle kravet. Dette underbygger at det var flere muligheter for å oppfylle kravet.

- (57) Klager peker videre på at kravspesifikasjonens krav til at festepunktet for løkken skal være «*in compliance with NS9611*» er diskriminerende overfor utenlandske leverandører og i strid med kravet til likebehandling.
- (58) Slik klagenemnda ser det kan ikke kravet ha hatt en konkurransebegrensende effekt i denne konkurransen. Kravet var ikke en del av prekvalifiseringen, og har dermed ikke påvirket deltakerinteresse. Videre har innklagede forklart at alle fire leverandørene var registrert som norske aksjeselskaper med avdeling i Norge, og alle de fire leverandørene oppfylte også kravet.
- (59) Klager viser videre til at kravet til oppfyllelse av nyeste standard innenfor vernesko favoriserer valgte leverandør da det kun er valgte leverandør som oppfyller dette kravet med sin nyeste skomodell.
- (60) Det fulgte av kravspesifikasjonen at verneskoene skulle oppfylle standard EN ISO 20345.
- (61) Innklagede vurderte at alle leverandørene oppfylte dette kravet. Innklagede viser også til at standarden ble publisert 30. april 2022, og hadde dermed vært gjeldende i nesten to år da tilbudsfristen gikk ut.
- (62) Slik klagenemnda ser det, er det saklig og ikke konkurransebegrensende å stille krav til at leverandørene skal tilby vernesko som oppfyller den nyeste standarden.
- (63) Klager viser også til at de øvrige leverandørene mister sitt konkurransefortrinn ved at innklagede selv tar ansvar for frakt fra leverandør til hver enkelt lokasjon.
- (64) Klagenemnda viser til at innklagede selv definerer behovet og bestemmer hva som skal inngå i anskaffelsen. At frakt fra leverandør til hver enkelt lokasjon ikke er en del av leveransen, innebærer derfor ikke noe brudd på anskaffelsesregelverket.
- (65) Klager anfører også at kravspesifikasjonene generelt er utformet med en så høy detaljgrad at det begrenser konkurransen på en kunstig måte, og gir eksisterende leverandør en urimelig konkurransefordel. Klager viser også til at fristen på 6 uker for å levere tilbud forsterker denne konkurransefordelen.
- (66) I kravspesifikasjonen i vedlegg E til konkurransegrunnlaget var det oppgitt tekniske spesifikasjoner til de enkelte produktene som skulle anskaffes.
- (67) Det fulgte av «*List of Deliverables*» som leverandørene skulle fylle ut at «*All quoted products shall comply with requirements and specifications as described in Appendix E Technical specifications.*»
- (68) Det fulgte av konkurransegrunnlaget del 1 punkt 4.7 at det var mulig å inngi alternative løsninger til det som fremgikk av konkurransegrunnlaget, men at innklagde kunne velge å ikke vurdere slike alternative tilbud.
- (69) Innklagede har vist til at når det som skal anskaffes er verneutstyr som skal ivareta de ansattes liv og helse, er det viktig at de har de tekniske egenskapene som anses nødvendig for å ivareta formålet.

- (70) En liste med noen av de tekniske spesifikasjonene ble sendt ut sammen med invitasjon til prekvalifiseringen i oktober 2023, slik at disse ble tilgjengelig for leverandørene på et tidligere tidspunkt. Alle leverandørene fikk også mulighet til å låne et eksemplar av kjeledressen, slik at de kunne undersøke og gjøre seg kjent med denne. Videre var det ingen krav til leveransedato, slik at leverandørene har tid på seg til å gjøre nødvendige tilpasninger i forbindelse med produksjonen ved oppstart av kontrakten. Alle de fire prekvalifiserte leverandørene leverte også tilbud, og alle ble ansett å oppfylle kravene.
- (71) Klagenemnda kan etter dette ikke se at kravspesifikasjonen er konkurransebegrensende fordi den er detaljert utformet.

Tilbudsevalueringen

- (72) Klagenemnda skal i det følgende vurdere om innklagede har evaluert tilbudene i tråd med konkurransegrunnlaget under tildelingskriteriet «*Technical and Quality*».
- (73) Klager viser til at innklagede har vektlagt moment som ikke kan leses inn i tildelingskriteriet, og at evalueringen dermed er ulovlig.
- (74) Klagenemnda skal ikke foreta en ny evaluering av tilbudene. Det som kan prøves, er om innklagede har forholdt seg til tildelingskriteriene, slik de er angitt i konkurransegrunnlaget, om tilbudenes innhold er korrekt fastlagt, og om evalueringen er vilkårlig, sterkt urimelig eller i strid med de grunnleggende prinsippene i loven § 4, se Høyesteretts avgjørelse i Rt. 2007 s. 1783 avsnitt 42 flg.
- (75) Tildelingskriteriet var beskrevet på følgende måte i konkurransegrunnlagets del 2 punkt 2:

«Technical and Quality (50%), i.e.:

- *PPE and PPC delivery and products*
- *Competence and deliveries*
- *Capacity and locations*
- *Technical documentation*
- *Environment*
- *Cyber Security*».

- (76) Tildelingskriteriet er vidt formulert og viser til at det er en rekke forhold av teknisk og kvalitetsmessig art som kan anses å falle inn under kriteriene. Underpunktene gir holdepunkter for hva som skal vurderes, men også disse er vidt formulert, og gir et vidt skjønn for oppdragsgiver. Underpunktet «*PPE and PPC delivery and products*» åpner for å vektlegge forhold knyttet til leveransen og verneproduktene som skulle anskaffes. Videre tilsier underpunktet «*Competence and deliveries*» at leverandørenes kompetanse og leveranser eller erfaring vil bli vektlagt.
- (77) Tildelingskriteriene må ses i lys av hva som skulle dokumenteres av leverandørene, se blant annet klagenemndas avgjørelse i forente saker 2024/824 og 2024/1410 avsnitt 75

flg. Det fremgår av konkurransegrunnlagets del 2 punkt 5 hvilken teknisk informasjon leverandørene skulle dokumentere i tilbudet.

- (78) Det fulgte av punkt 5.1.1.1 at det skulle leveres en rekke dokumentasjon knyttet til «*Product development*», blant annet en detaljert plan om hvordan leverandøren «*intends to develop innovate, and improve products, with special focus on PPC*». Videre fulgte det av punkt 5.1.1.2, punkt 5.1.1.3 og punkt 5.2 at henholdsvis «*End-user support*», «*Training and Information material*» og «*Tenderer's organisation and key personnel*» skulle dokumenteres ved å levere nærmere beskrevet informasjon.
- (79) Under punkt 5.2 «*Tenderer's organisation and key personnel*» fremgikk det at det blant annet skulle dokumenteres en beskrivelse av «*the organization that will be used for performing the Work*», et organisasjonskart som skulle vise titler og ansvarsområder og ansvar for nøkkelpersonell. Videre skulle det oppgis planer for hvordan de ulike funksjonene ville bli bemannet, angis nøkkelpersonell og opplysninger om blant annet erfaring for nøkkelpersonell.
- (80) Det følger av begrunnelsen for at innklagede ikke ønsket å gå videre til forhandling med klager under punktet «*Technical*» at klagers tilbudsbesvarelse er svakere enn de øvrige leverandørene når det gjelder «*product development and innovation, end-user support and training, and organizational strenght*».
- (81) Disse punktene samsvarer med punkter som skulle dokumenteres etter konkurransegrunnlagets del 2 punkt 5. Slik klagenemnda ser det fremstår produktutvikling og innovasjon å være relevant under punktet «*PPE and PPC delivery and products*», da det var en del av kontrakten at leverandørene skulle drive med produktutvikling og innovasjon. «*End-user support and training*» fremstår også relevant under evalueringspunktet, da det var en del av leveransen. Ut ifra konkurransegrunnlagets formuleringer og det som skal dokumenteres under «*organisation and key personnel*» virker det som blir omtalt som «*Organizational strenght*» i begrunnelsen å omfatte blant annet både team-sammensetning, ansvarsfordeling, nøkkelpersonell, erfaring og kompetanse. Dette er forhold som naturlig faller inn under punktet «*Competence and deliveries*».
- (82) Klagenemnda kan etter dette ikke se at innklagede har brutt anskaffelsesregelverket ved evalueringen av tilbudene under tildelingskriteriet «*Technical and Quality*».

Begrunnelse

- (83) Klagenemnda vil i det følgende vurdere om innklagede har brutt begrunnelsesplikten i anskaffelsen.
- (84) Det følger av forsyningsforskriften § 21-1 at begrunnelsen for valg av leverandør skal inneholde «*en redegjørelse for det valgte tilbudets egenskaper og relative fordeler i samsvar med tildelingskriteriene*».
- (85) For å overholde begrunnelsesplikten må oppdragsgiver beskrive det valgte tilbudets egenskaper, hvordan egenskapene ble evaluert under det enkelte tildelingskriterium, og hvorfor disse egenskapene skilte valgte leverandørs tilbud fra de øvrige tilbudene, se Prop. 12 L (2011-2012) s. 60 og LG-2017-28938. Begrunnelsen skal sette leverandørene i stand til å forstå hvilke forhold som har gjort at valgte leverandør har blitt vurdert som

best ut ifra tildelingskriteriene. Uttalelsene gjelder anskaffelsesforskriften, men ordlyden i forsyningsforskriften er sammenfallende. Det er ingen særlige hensyn som skulle tilsi at dette ikke også skulle gjelde for konkurranser etter forsyningsforskriften.

- (86) I tildelingsbrevet som klager mottok ble valg av leverandør begrunnet på følgende måte:

«The decision is based on the evaluation performed in accordance with the criteria and process described in the Instructions to Tenderer in the Enquiry. The award is thus based on a combined commercial and technical evaluation, with a weighting of 50/50% on the commercial and technical criteria respectively.

The evaluation criteria resulting in Red Wing Norway AS being ranked overall lower than the successful tenderer are price and technical solutions as described in letter from 14.05.24 which are less attractive than that of the winning tenderer.»

- (87) Begrunnelsen for valg av leverandør viser ikke til hvilke kvalitative egenskaper ved valgte leverandørs tilbud som skilte seg fra de øvrige leverandørene, og gjør ikke leverandørene i stand til å forstå hvilke forhold som har gjort at innklagede har vurdert valgte leverandørs tilbud som best ut ifra tildelingskriteriene. Begrunnelsen som ble gitt for at klager ikke ble med videre i forhandlingene 14. mai 2024 viser til forhold ved klagers tilbud som gjorde at de ikke var med videre i prosessen, men gjør heller ikke leverandørene i stand til å forstå hvorfor valgte leverandør ble valgt.
- (88) Klagenemnda er etter dette kommet til at innklagede har brutt forsyningsforskriften § 21-1 ved ikke å gi en tilfredsstillende begrunnelse for valg av leverandør. Feilen kan rettes ved å gi en tilfredsstillende begrunnelse, og det er ikke grunnlag for tilbakebetaling av klagegebyret jf. klagenemndsforordningen § 13.

Etterprøvbarehet/manglende innsyn

- (89) Klager anfører at innklagede har brutt prinsippene om etterprøvbarehet og forutberegnelighet ved å ikke gi klager innsyn i evalueringsdokumentene og anskaffelsesprotokollen.
- (90) Kravet til etterprøvbarehet innebærer at oppdragsgiver må sikre at vesentlige forhold i konkurransen kan etterprøves, slik at leverandørene faktisk gis mulighet til å kontrollere at oppdragsgiver har overholdt anskaffelsesregelverket, se Prop. 51 L (2015-2016) kapittel 10 merknader til § 4.
- (91) Dette innebærer at leverandørene må få informasjon av oppdragsgiver om blant annet grunnlaget for evalueringen, slik at de er i stand til å vurdere om anskaffelsen er gjennomført i tråd med regelverket. Dette kan gjøres på ulike måter, for eksempel gjennom innsyn i relevante dokumenter og/eller gjennom gode begrunnelser og redegjørelser. Klagenemnda kan dermed ikke se at prinsippene om etterprøvbarehet i anskaffelsesloven § 4 i seg selv gir grunnlag for en selvstendig innsynsrett i konkrete dokumenter, og klagenemnda er ikke et overordnet klageorgan for innsynsbegjæringer, jf. eksempelvis sak 2019/471 avsnitt 51 med videre henvisninger.
- (92) Innklagede har ikke brutt prinsippene om etterprøvbarehet og forutberegnelighet ved å ikke gi klager innsyn i evalueringsdokumentene og anskaffelsesprotokollen.

Konklusjon:

Innklagede har brutt anskaffelsesregelverket ved ikke å gi en tilfredsstillende begrunnelse for valg av leverandør.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Kjersti Holum Karlstrøm

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur