



## Klagenemnda for offentlige anskaffelser

---

**Saken gjelder:** Begrunnelse. De generelle kravene i § 4. Habilitet. Klageadgang/klagefrist/karens. Tildelingsevaluering.

*Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av et konsulentoppdrag om levering av et kursprogram med det formål om å utvikle kvinnelige ledere. Klager anførte at innklagede hadde brutt regelverket ved ikke å utjevne valgte leverandørs konkurransefortrinn, at tildelingsevalueringen var gjennomført i strid med lovens grunnleggende prinsipper og at det forelå inhabilitet. Anførlene førte ikke frem.*

### **Klagenemndas avgjørelse 10. februar 2020 i sak 2019/713**

**Klager:** Mindup AS

**Innklaget:** Innovasjon Norge

#### **Klagenemndas**

**medlemmer:** Finn Arnesen, Marianne Dragsten og Elisabeth Wiik

#### **Bakgrunn:**

- (1) Innovasjon Norge (heretter *innklagede*) kunngjorde 6. september 2019 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av et konsulentoppdrag som gikk ut på levering av et kursprogram med det formål om å utvikle kvinnelige ledere. Tilbudsfrist var angitt til 7. oktober 2019.
- (2) I kunngjøringen stod det at: «Anskaffelsen skal dekke Oppdragsgivers behov for lederutvikling av kvinnelige ledere i distriktsbedrifter i Hordaland og Sogn og Fjordane, Vestland fylke».
- (3) Av konkurransegrunnlaget fremgikk det at kontraktsperioden var to år, og at innklagede ville ha opsjon på å forlenge kontrakten med ett pluss ett år. Det fremgikk videre av kravspesifikasjonen at man antok at kostnaden for kursene ville ligge på mellom 600 000 og 1 200 000 kroner per kull i modul 1 og mellom 400 000 og 1 000 000 kroner per kull for modul 2.
- (4) Det var opplyst om at oppdragsgiver «forut for denne konkurransen har gjennomført et pilotprosjekt med en leverandør for å vurdere hvorvidt det var behov og næringsgrunnlag for et slikt kurs. All informasjon for å kunne levere på behovet i denne konkurransen, er skissert i Vedlegg nr. 1 Kravspesifikasjon».
- (5) Tildelingskriteriene var «Pris» (vektet 20 prosent), «Oppdragsløsning» (vektet 60 prosent) og «Kompetanse og erfaring for tilbudt ressurs» (vektet 20 prosent).

**Postadresse**  
Postboks 511  
Sentrum  
5805 Bergen

**Besøksadresse**  
Zander Kaaes gate 7  
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

E-post: [post@knse.no](mailto:post@knse.no)  
[www.klagenemndssekretariatet.no](http://www.klagenemndssekretariatet.no)

- (6) Om «*Oppdragsløsning*» var det presisert at kriteriet ville bli vurdert på grunnlag av «*[l]everandørens besvarelse av kravspesifikasjonen og behovet som er beskrevet i konkurransegrunnlaget for øvrig, med særlig fokus på:*
- *Praktisk tilnærming for deltakerne*
  - *Faglig kvalitet på innhold og gjesteforelesere.*
- (7) Av kravspesifikasjonen fremgikk det at «*[i] henhold til erfaringer fra kurspilot vil vi ha et program som er:*
- *samlingsbasert, der alle modulene henger gjensidig sammen og går fra lunsj-til-lunsj, med en overnatting pr samling.*
  - *Rundt 4 samlinger pr kurs for Modul 1.*
  - *Rundt 4 samlinger pr kurs for Modul 2.*
- Totalt skal dette ha en total tidsramme på ca. 1.5 år.*
- *Programmet må kunne leveres i distrikt i alle deler av Vestland fylke, etter avtale med oppdragsgiver.*
  - *Bestå av inntil 15-20 deltagere på hvert kull på modul 1 og noe mindre på modul 2.*
  - *Er modulbasert, der deltager etter Modul 1 kan søke seg videre til Modul 2. Etter avsluttet program vil kandidatene tilhøre en alumni der tidlegere deltagere knytter kjennskap og utvider sitt nettverk.*
- (8) Av kravspesifikasjonen fremgikk det under «*Faglig innhold*» at «*[p]rogrammet skal ha [et] systemteoretisk perspektiv som utgangspunkt. Det må være forskningsbasert og ha like mye fokus på personlig utvikling som på ledelsesverktøy*». Videre fremgikk det blant annet at foreleserne «*skal ha høy faglig kvalitet og levere forelesninger relatert til tema [som er] beskrevet*».
- (9) Kriteriet «*Kompetanse og erfaring for tilbudt ressurs*» ville bli vurdert på bakgrunn av kursleders relevante kompetanse og erfaring.
- (10) Det var videre opplyst at oppdragsgiver ville benytte en poengskala fra 1 til 10 poeng, der 10 poeng skulle gis til den beste besvarelsen på hvert tildelingskriterium, og relativt lavere poengscore til de resterende tilbudene. Poengscore på «*Pris*» ville bli gitt i henhold til en lineær beregningsmetode.
- (11) Innen fristen mottok innklagede fire tilbud, deriblant fra Evo Spor AS og Mindup AS (heretter *klager*).
- (12) Ved brev datert 20. november 2019 ble leverandørene meddelt at Evo Spor AS (heretter *valgte leverandør*) hadde vunnet konkurransen. Det fremgikk at valgte leverandør ble vurdert som bedre på «*Oppdragsløsning*» (6 mot 4,8 poeng) og «*Kompetanse og erfaring for tilbudt ressurs*» (1,8 mot 1,4 poeng), mens klager fikk bedre uttelling på «*Pris*» (1,54

mot 0,94 poeng). Det ble samtidig opplyst at karenperioden var satt til utløpet av 2. desember 2019.

(13) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 13. desember 2019.

(14) Ved brev av 18. desember 2019, etter å ha mottatt en klage på tildelingen fra klager, opplyste innklagede om at det var oppdaget feil i poengsummene som var gitt til leverandørene, men at denne feilen ikke påvirket rangeringen av tilbudene:

*«Ved en inkurie så har beste tilbud fått 9 poeng og ikke 10, på tildelingskriteriet Kompetanse og erfaring. Dette er nå korrekt justert opp for både vinner og Mind UP under ny evaluering, se om poenggivning i konkurranserunnlaget punkt 14.2. MindUP sin poengsum er hevet fra 8 til 9 poeng på «Oppdragsløsning» og fra 7 til 9 på «Kompetanse og erfaring». Samlet utgjør dette at MindUP får en score på 8,74 poeng.*

*[...] Samlet medfører ikke dette en endring som innvirker på rangeringen av tilbudene». Av det vedlagte skjemaet fremgikk det at valgte leverandør var gitt en total vektet score på 8,94 poeng.*

(15) Innklagede har opplyst at kontraktsinngåelse er utsatt i påvente av klagenemndas behandling av klagen. Saken er derfor prioritert.

(16) Nemndsmøte i saken ble avholdt 10. februar 2020.

#### **Anførsler:**

##### ***Klager har i det vesentlige anført:***

(17) Innklagede har brutt flere av lovens grunnleggende prinsipper ved gjennomføringen av anskaffelsen. Det mistenkes at forutberegnelighetsprinsippet er brutt ved evalueringen av tilbudene, og at andre faktorer har blitt vektlagt.

(18) Valgte leverandør har i form av å være eksisterende leverandør for lignende tjenester, i tillegg til å ha utført pilotprosjektet til lederprogrammet, fått konkurransefordeler. Disse fordelene skulle innklagede ha utjevnet, eksempelvis ved å innkalle de øvrige leverandørene til intervju eller ved å kontakte oppgitte referanser. Dette utgjør brudd på likebehandlingsprinsippet.

(19) Innklagede har en nær relasjon til valgte leverandør, både i form av personlige relasjoner og i form av et eksisterende leverandørforhold. Det vises til at avdelingslederen ved innklagedes avdeling på Vestlandet og en konsulent hos valgte leverandør, er venner på Facebook.

(20) Valgte leverandør reklamerte for kurset på selskapets Facebook-side før karenperioden hadde utløpt. Innklagede kan derfor ikke ha overholdt karenperioden.

##### ***Innklagede har i det vesentlige anført:***

(21) Det bestrides at anskaffelsen er gjennomført i strid med lovens grunnleggende prinsipper. Tildelingsevalueringen er i tråd med de krav som stilles til forutberegnelighet. Det fremgikk tydelig av konkurransedokumentene hva som ville bli vektlagt, og evalueringen er i tråd med disse føringene.

- (22) Det avvises at det foreligger bånd mellom innklagede og valgte leverandør utover de bånd som naturlig oppstår som følge av et samarbeidsforhold.
- (23) Ettersom kontrakt ikke er signert, foreligger det ikke brudd på karenperioden. Det er korrekt at valgte leverandør reklamerte for et lederkurs med mye av det samme innholdet, men dette var et uavhengig kurs.

**Klagenemndas vurdering:**

- (24) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av et kursprogram for å utvikle kvinnelige ledere, som er en tjenesteanskaffelse. Anskaffelsens verdi er estimert til over terskelverdi. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

*Habilitet*

- (25) Klager anfører at innklagede har både personlige og profesjonelle relasjoner til valgte leverandør. Den profesjonelle relasjonen består ifølge klager av at innklagede og valgte leverandør har kontorlokaler i samme bygg, og at det foreligger et eksisterende leverandørforhold mellom partene. Den personlige relasjonen består ifølge klager av at avdelingslederen ved innklagedes avdeling på Vestlandet, og en konsulent hos valgte leverandør, er venner på *Facebook*.
- (26) Innklagede har avvist at det foreligger tette personlige bånd med personer hos valgte leverandør. Innklagede fremholder at de relasjonene som eksisterer til valgte leverandør, utelukkende er av profesjonell karakter, og er slike som naturlig oppstår som følge av tidligere samarbeidsforhold.
- (27) Ved gjennomføringen av en anskaffelse som er omfattet av forskriften, gjelder forvaltningslovens regler om habilitet, jf. forskriften § 7-5 første ledd. Etter forvaltningsloven § 6 anses en offentlig tjenestemann inhabil til å tilrettelegge grunnlaget for en avgjørelse eller treffe avgjørelse i en sak dersom det foreligger «*særegne forhold*» som er «*egnet til å svekke tilliten til [vedkommendes] upartiskhet*».
- (28) Klagenemnda bemerker at et rent profesjonelt kjennskap ikke gir grunnlag for å konstatere inhabilitet, jf. blant annet nemndas avgjørelse i sak 2017/189, premiss 29, med videre henvisninger.
- (29) Kontakt i sosiale medier, herunder et vennskap på *Facebook*, kan i seg selv ikke anses som et særegent forhold. Klager har verken godtgjort eller forsøkt å belyse at dette bekjentskapet mellom de to aktuelle personene er av en nær personlig tilknytning. Så vidt klagenemnda kan se, er både den tidligere og eksisterende kontakten mellom innklagede og valgte leverandør, utelukkende av en profesjonell karakter.
- (30) Klagenemnda er følgelig kommet til at det ikke foreligger «*særegne forhold*» som er «*egnet til å svekke tilliten til [innklagedes] upartiskhet*», jf. forvaltningsloven § 6. Klagers anførsel har ikke ført frem.

*Urimelig konkurransefordel*

- (31) Klager anfører videre at innklagede har brutt regelverket ved ikke å utjevne valgte leverandørs fordel i konkurransen. Innklagede burde ifølge klager ha innkalt dem til intervju og kontaktet deres referanser for å utjevne disse fordelene. Klager viser til at det var en konsulent som – på nåværende tidspunkt – er ansatt hos valgte leverandør, som utførte pilotprosjektet til den aktuelle anskaffelsen. Klager viser videre til at valgte leverandør har et eksisterende leverandørforhold til innklagede på lignende leveranser.
- (32) Det følger av forskriften § 12-2 første ledd at dersom en leverandør har vært involvert i planleggingen av en konkurranse, eller har gitt oppdragsgiver råd forut for konkurransen, så skal oppdragsgiver *«treffe egnede tiltak for å sikre at leverandøren ikke får en urimelig konkurransefordel»*.
- (33) Av forskriften § 12-1 andre ledd følger det at de rådene som oppdragsgiver mottar i planleggingen eller gjennomføringen av en anskaffelse, ikke skal ha *«konkurransevridende effekt»* eller føre til brudd på likebehandlingsprinsippet.
- (34) Det stilles ikke krav til *hvilke* tiltak oppdragsgiver eventuelt må gjennomføre. Det som kreves er at tiltakene er egnet til å sikre at den aktuelle leverandøren ikke får en urimelig konkurransefordel.
- (35) Om regelen i den nå opphevede forskriften (2006) § 3-8, har klagenemnda i en rekke saker uttalt at det avgjørende er om rådgiveren har hatt en rolle ved tilretteleggingen av konkurransegrunnlaget som har gitt vedkommende et klart konkurransefortrinn, og denne fordelene heller ikke i det vesentlige er utjevnet før konkurransen blir avsluttet, jf. senest i sak 2018/158, premiss 60 med videre henvisninger. Tilsvarende synspunkt må etter klagenemndas syn også gjelde bestemmelsen i forskriften § 12-1.
- (36) Innklagede har fremholdt at konkurransegrunnlaget gav tilstrekkelig informasjon om anskaffelsen og hva som ville bli evaluert, og at valgte leverandør på denne bakgrunn ikke fikk en urimelig konkurransefordel.
- (37) Slik klagenemnda ser det, må det på generelt grunnlag antas at leverandører som deltar i forberedelsen av en konkurranse, herunder et pilotprosjekt for en planlagt anskaffelse, får en kjennskap til anskaffelsen som kan gi dem en fordel ved deltakelsen i den senere konkurransen, jf. eksempelvis klagenemndas avgjørelse i sak 2018/158, premiss 62.
- (38) Det aktuelle pilotprosjektet som ble gjennomført forut for denne anskaffelsen, gjaldt kartleggingen av behovet for å gjennomføre et kursprogram for å utvikle kvinnelige ledere. Av kunngjøringen og konkurransegrunnlaget fremgikk det at *«[a]ll informasjon for å kunne levere på behovet i denne konkurransen, er skissert i Vedlegg nr. 1 Kravspesifikasjon»*.
- (39) Tildelingskriteriet *«Oppdragsløsning»* ville nettopp bli vurdert på grunnlag av *«kravspesifikasjonen og behovet som er beskrevet i konkurransegrunnlaget for øvrig»*. Av kravspesifikasjonen fremgikk det videre hvilken ramme kurset skulle ha, samt særlig informasjon om kursets faglige innhold.
- (40) Klager har ikke fremholdt på hvilken måte valgte leverandørs deltakelse i pilotprosjektet har gitt valgte leverandør et urimelig konkurransefortrinn. Det er herunder ikke vist til vesentlig informasjon fra pilotprosjektet som ikke ble gjort kjent for alle leverandørene i konkurransegrunnlaget. Det er heller ikke holdepunkter for at valgte leverandør har fått

en urimelig fordel i konkurransen i form av å være eksisterende leverandør på lignende leveranser.

- (41) Klagers anførsler gir følgelig ikke klagenemnda grunnlag for å konstatere at valgte leverandør har fått en «*urimelig konkurransefordel*», jf. forskriften § 12-2 første ledd. Anførselen kan derfor ikke føre frem.

#### *Tildelingsevaluering*

- (42) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved evalueringen av tilbudene, herunder ved å vektlegge forhold som ikke fremgår av konkurransegrunnlaget.
- (43) Innledningsvis bemerkes at den rettslige kontrollen med evalueringen av tilbudene er begrenset. Klagenemnda kan prøve om innklagede har forholdt seg til tildelingskriteriene slik de er angitt i konkurransegrunnlaget, om tilbudenes innhold er korrekt fastlagt, og om skjønnsutøvelsen er vilkårlig, sterkt urimelig eller for øvrig i strid med de grunnleggende prinsippene i loven § 4, jf. eksempelvis Høyesteretts avgjørelse i Rt. 2007 side 1783, premiss 44.
- (44) Klager har for det første anført at det ikke var forutberegnelig at innklagede ville vektlegge kursets systemteoretiske tilnærming under «*Oppdragsløsning*».
- (45) Det fremgikk direkte under presentasjonen av tildelingskriteriet at kursets tilnærming var viktig. Leverandørenes uttelling på kriteriet ville særlig avhenge av deres besvarelse av kravspesifikasjonen. I denne var det direkte fremhevet at kursets utgangspunkt skulle være et systemteoretisk perspektiv. Klagers anførsel kan derfor ikke føre frem.
- (46) Videre har klager spesifikt fremholdt innvendinger mot innklagedes evaluering av gjesteforelesere og kvaliteten på de tilbudte konsulenter.
- (47) Når det gjelder evalueringen av «*faglig kvalitet på [...] gjesteforelesere*», som var ett av to fremhevede forhold som ville bli tillagt særlig vekt ved tildelingskriteriet «*Oppdragsløsning*», har valgte leverandørs gjesteforeleser blitt evaluert som bedre.
- (48) Innklagede har forklart at også et systemteoretisk perspektiv er relevant ved evalueringen av gjesteforeleserne. Ifølge innklagede oppfylder ikke klagers gjesteforelesere kravspesifikasjonen (og da særlig kursets systemteoretiske tilnærming) i like stor grad som valgte leverandørs gjesteforelesere. I tillegg er det vektlagt at valgte leverandør tilbyr en gjesteforeleser som er i slutfasen av sin doktoravhandling om effekten av lederprogrammer, som tar utgangspunkt i systemisk teori og praksis.
- (49) Klagers anførsler gir ikke klagenemnda grunnlag for å konstatere at innklagede med dette har gått utenfor de rettslige rammene for skjønnsutøvelsen ved å gi klager og valgte leverandør henholdsvis 5,4 og 6 poeng på kriteriet «*Oppdragsløsning*».
- (50) Når det gjelder innklagedes evaluering av «*Kompetanse og erfaring for tilbudt ressurs*», har klager vist til at valgte leverandør kun har tilbudt én konsulent på deler av oppdraget hvor klager har tilbudt to konsulenter. I tillegg har klager innvendt at det er vanskelig å forstå hvorfor valgte leverandør scorer bedre på dette kriteriet.
- (51) Innklagede har forklart at valgte leverandørs ressurs har dokumentert flere referanser og mer kompetanse innen et systemteoretisk perspektiv, og at konsulenten har avholdt flere

kurs med dette perspektivet. I tillegg viser innklagede til at konsulenten har utdanning på masternivå innen systemteoretisk perspektiv og bred og lang erfaring innen ledelseskonsultering.

- (52) Klagers anførsler gir heller ikke på dette punkt grunnlag for å konstatere at innklagede har gått utenfor de rettslige rammene for skjønnsutøvelsen.
- (53) Til slutt har klager gjort gjeldende at det er «*usannsynlig at [valgte leverandør] har en god og grundig oppdragsbeskrivelse*». Dette har klager begrunnet med at valgte leverandør har levert en «*svært tynn tilbudsbeskrivelse*» og at de delene som skulle vektlegges i henhold til konkurransegrunnlaget er «*beskrevet med få linjer*».
- (54) En beskrivelse som er mer omfattende og detaljert, er ikke uten videre bedre enn en kortere beskrivelse av det samme oppdraget. Klagenemnda kan for øvrig ikke se at denne anførselen er nærmere konkretisert. Anførselen kan derfor ikke føre frem.

#### *Karensperiode*

- (55) Klager anfører at innklagede ikke har overholdt karensperioden. Klager har vist til at valgte leverandør markedsførte kurset på sin *Facebook*-konto før karensperioden var over.
- (56) Det følger av forskriften § 25-2 at første ledd at oppdragsgiver ikke kan inngå kontrakt før etter utløpet av den fastsatte karensperioden.
- (57) Innklagede har forklart at kurset som valgte leverandør reklamerte for var et uavhengig kurs. Innklagede har videre opplyst at kontraktsinngåelse er utsatt i påvente av klagenemndas behandling av klagen. Klagers anførsel om at innklagede ikke har overholdt karensperioden, kan derfor ikke føre frem.

#### ***Konklusjon:***

Innovasjon Norge har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Elisabeth Wiik

*Dokumentet er godkjent elektronisk*