



## Klagenemnda for offentlige anskaffelser

---

**Saken gjelder:** De grunnleggende kravene i § 4. Evaluerings- eller prismodell. Avvisning av leverandør.

*Innklagede kunngjorde en anskaffelse etter forskriftens del IV for inngåelse av rammeavtaler om arbeidsmarkedstiltaket Oppfølging. Klagers anførsel om at evalueringsmetoden endret tildelingskriterienes vekt og derfor var i strid med kravet til forutberegnelighet, førte ikke frem. Klagers anførsel om at evalueringsmetoden ble fastsatt etter tilbudsåpning, samt klagers anførsel om avvisning av valgte leverandør ble avvist for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9.*

### **Klagenemndas avgjørelse 14. oktober 2021 i sak 2021/856**

**Klager:** Galvano Kompetanse AS

**Innklaget:** Arbeids- og velferdsetaten (NAV)

#### **Klagenemndas**

**medlemmer:** Bjørn Berg, Marianne Dragsten og Karin Fløistad

#### **Bakgrunn:**

(1) Arbeids- og velferdsetaten (NAV) (heretter *innklagede*) kunngjorde 12. mai 2020 en anskaffelse etter forskriftens del IV for inngåelse av rammeavtaler for arbeidsmarkedstiltaket Oppfølging. Avtalene skulle ha en varighet på 24 måneder med opsjon på forlengelse i 1 + 1 år. Rammeavtalenes verdi ble i kunngjøringen punkt II.1.5 estimert til totalt 171 300 000 kroner ekskl. mva. Tilbudsfrist var 18. juni 2020.

(2) I kunngjøringen punkt II.1.4 var det gitt en kort beskrivelse av anskaffelsen:

*«NAV Nordland skal anskaffe arbeidsmarkedstiltaket Oppfølging for personer som har behov for en mer omfattende oppfølgingsbistand enn den Arbeids- og velferdsetaten kan tilby. Oppfølging skal gi bistand med sikte på at tiltaksdeltakere skaffer seg og/eller beholder, lønnet arbeid. Målet er at tiltaksdeltaker i størst mulig grad skal bli selvforsørget med en varig tilknytning til arbeidslivet. Oppfølging kan inneholde karriereveiledning, bistand til målrettet jobbsøking og jobbutvikling, veiledning og råd knyttet til arbeidsdeltakelse både til tiltaksdeltaker og arbeidsgivere, opplæring i arbeidsrelaterte og sosiale ferdigheter samt oppfølging og tilrettelegging på arbeidsplassen for å legge til rette for overgang til arbeid og sikre jobbfastholdelse.»*

(3) Konkurransen var inndelt i ni delkontrakter for ulike geografiske tjenesteområder. Denne klagen gjelder delkontrakt 6 Indre Salten (Hamarøy, Sørfold, Fauske, Saltdal og Beiarn).

(4) Leverandørene stod fritt til å inngi tilbud på alle delkontraktene. En leverandør kunne imidlertid tildeles kontrakt for maksimalt fire tjenesteområder, jf. konkurransegrunnlaget punkt 1.4. Dersom en leverandør hadde det beste forholdet mellom pris/kvalitet i flere

**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)

enn fire tjenesteområder, ville leverandøren tildeles kontrakt i de tjenesteområdene som skulle evalueres først iht. angitt rekkefølge. Tjenesteområdet Indre Salten var nummer 6 i rekkefølgen.

- (5) Innklagede forbeholdt seg en rett til å foreta avklaringer og forhandle med leverandørene. Det fremgikk av konkurransegrunnlaget at:

*«Dersom det gjennomføres forhandlinger om de sider av tilbudene som er av betydning for hvordan tilbudet scorer mot tildelingskriteriene, vil utvelgelsen av leverandører bli gjort etter en vurdering på grunnlag av tildelingskriteriene.»*

- (6) Tildelingskriteriene i konkurransen var angitt på følgende måte:

| Tildelingskriterier  | Vekting  | Dokumentasjonskrav   |
|--|--|--|
| Pris og eventuelle avvik fra konkurransedokumentene som har økonomisk betydning for Oppdragsgiver.   | 30 %   | Utfylt Bilag 3 Priser og betalingsbetingelser, samt eventuelt utfylt Bilag 5 Avvik fra kontraktvilkårene |
| Kvalitet, herunder: <ul style="list-style-type: none"> <li>• Oppdragsforståelse; herunder tjenestens innhold, arbeidsmetoder, individuell tilpasning og organisering</li> <li>• Strategi for markedsarbeid</li> <li>• Kvalitetssikring av tjenesten</li> </ul> | 70 %, herunder<br>50 %<br><br>30 %<br><br>20 % | Bilag 2 Leverandørens løsningsspesifikasjon  |

- (7) I punkt 4.1 («Tildelingskriter») var det angitt at vurderingen av leverandørene skulle skje på følgende måte:

*«Leverandørene gis en karakter for hvert tildelingskriterium på en poengskala fra 0 til 10 der 10 er best. Hver av disse karakterene blir multiplisert med gjeldende vekttall.»*

- (8) Pris skulle ifølge Bilag 3 («Priser og betalingsbetingelser») oppgis i «form av én timespris per tjenesteområde. Dersom leverandøren leverer tilbud i flere tjenesteområder kan tabellen utvides tilsvarende, slik at det blir en linje per tjenesteområde.

|                                  |      |
|----------------------------------|------|
| Pris per tiltaksplass per måned: | NOK» |
|----------------------------------|------|

- (9) Blant kvalifikasjonskravene var det oppstilt følgende krav til leverandørens finansielle og økonomiske kapasitet:

*«Det kreves at leverandøren har tilstrekkelig økonomisk kapasitet til å gjennomføre kontrakten»*

- (10) Tilhørende dokumentasjonskrav var:

«- Kredittvurdering fra offentlig godkjent kredittvurderingsinstitusjon. Vurderingen skal baseres på sist kjente regnskapstall med en angivelse om hvordan kredittvurderingen har utviklet seg de siste tre år

- Foretakets siste årsberetning inkludert revisorberetning til relevant offentlig myndighet i den stat hvor leverandøren er etablert, for eksempel Brønnøysundregisteret i Norge, samt nyere opplysninger som har relevans til foretakets regnskapstall. Oppdragsgiver vil innhente årsberetning gjennom eBevis-ordningen. Dersom det eksisterer nyere opplysninger med relevans til foretakets regnskapstall må dette sendes inn i Mercell.»

(11) Herunder var det angitt at «[d]ersom leverandøren har saklig grunn til ikke å kunne fremlegge den dokumentasjon som Oppdragsgiver har bedt om, kan leverandøren godtgjøre sin økonomiske og finansielle kapasitet med ethvert annet dokument som Oppdragsgiver anser egnet.»

(12) Innklagede mottok tilbud fra tre leverandører: AS3 Employment AS, BedriftsAkademiet AS og Galvano Kompetanse AS (heretter *klager*). Innklagede gjennomførte forhandlinger med samtlige leverandører.

(13) I et internt dokument utarbeidet til gjennomføringen av forhandlingsmøter med leverandørene sto det blant annet:

«NAV tar utgangspunkt i det skriftlige tilbud fra tilbyder. Prosessen går ut på at leverandørs tilbud evalueres på et selvstendig grunnlag, så forhandlingsmøte og nytt revidert tilbud som så evalueres. Så sammenlignes dette opp mot eventuelle konkurrerende tilbud.»

(14) I brev av 6. november 2020 meddelte innklagede at BedriftsAkademiet AS (heretter *valgte leverandør*) ble tildelt delkontrakten for tjenesteområdet Indre Salten. Det fremgikk av poengoversikten at valgte leverandør var vurdert som best på pris, med en score på 10 poeng (vektet 3). Klager var dårligst på pris, og scoret 9,19 poeng (vektet 2,76). Poeng på pris var beregnet ut fra en forholdsmessig metode der «[l]aveste pris er gitt 10 poeng. De andre tilbudene er vektet relativt i forhold til dette». På kvalitet scoret klager 9,63 (vektet 6,74) mot valgte leverandør sine 9,64 (vektet 6,75). AS3 Employment AS scoret best på kvalitet, med en score på 9,68 poeng (vektet 6,78).

(15) Den 4. desember 2020 begjærte klager midlertidig forføyning for å avbryte kontraktsinngåelse. I kjennelse av 3. mars 2021 konkluderte Oslo byfogdembete at klager ikke hadde sannsynliggjort hovedkravet, og begjæringen ble ikke tatt til følge.

(16) Kontrakt ble inngått med valgte leverandør 26. mars 2021.

(17) Klagen ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 18. mai 2021.

(18) Nemndsmøte i saken ble avholdt 11. oktober 2021.

#### **Anførsler:**

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

(19) Valg av evalueringsmetode har blitt gjort etter åpning av tilbudene i strid med regelverket, jf. EU-domstolens avgjørelse i sak C-6/15 *Dimarso*. Det er først ved tildeling at

innklagede har opplyst at priskriteriet er evaluert relativt slik at laveste pris fikk full score, og at kvalitetskriteriet er vurdert ut fra et «tenkt» idealtilbud. Forhandlingsnotatet utarbeidet av innklagede indikerer blant annet at evalueringen av tilbudene skulle skje ut fra en relativ bedømmelsesmetode.

- (20) Innklagede har brutt kravet til etterprøvbarehet i loven § 4 og forskriften § 7-1 ved ikke å dokumentere når valg av evalueringsmetode ble gjort.
- (21) Ved å benytte en relativ metode for priskriteriet og et «tenkt» idealtilbud for kvalitetskriteriet har vektallene blitt forskjøvet slik at pris er gitt en høyere vekt enn det som var opplyst i konkurransegrunnlaget. Tilsvarende er kvalitet, herunder også underkriteriene, gitt en lavere vekt. Denne forskyvningen av tildelingskriteriene er i strid med kravet til forutberegnelighet, jf. loven § 4. Forskyvningen kan ha påvirket resultatet av konkurransen.
- (22) Innklagede har brutt regelverket ved ikke å avvise valgte leverandør som følge av manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskravet til leverandørens finansielle og økonomiske kapasitet. Kredittvurderingen viser en stor forverring i selskapets økonomi, noe også øvrig dokumentasjon underbygger.

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

- (23) Valg av evalueringsmetode ble gjort før tilbudsåpning. Det vises til tingrettens vurdering av dette. Uansett har det ikke vært en risiko for at noen leverandører skulle bli favorisert som følge av valget av metode. Samme metode er benyttet i 18 delkonkurranser, og det ville ikke være praktisk mulig å velge en metode som faktisk favoriserer én eller flere utvalgte leverandører. Forhandlingsnotatet kan ikke leses slik at oppdragsgiver har valgt en annen evalueringsmetode enn den som ble brukt ved den endelige evalueringen av tilbudene.
- (24) Det er ikke et krav i regelverket at oppdragsgiver skal kunne dokumentere tidspunktet for fastleggelsen av evalueringsmetoden.
- (25) Det bestrides at kriteriene er gitt en annen vekt enn den vekten som er angitt i konkurransegrunnlaget. Metoden som er benyttet har gitt egnede utslag og gjenspeiler relevante forskjeller mellom tilbudene. Oppdragsgiver er ikke forpliktet til å bruke samme evalueringsmetode for alle tildelingskriteriene.
- (26) Etter en helhetsvurdering av den innsendte dokumentasjonen fra valgte leverandør, vurderte innklagede det slik at valgte leverandør hadde tilstrekkelig kapasitet til å gjennomføre kontrakten. Innklagede har ikke gått utenfor rammen av det innkjøpsfaglige skjønnet.

**Klagenemndas vurdering:**

- (27) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder arbeidsavklaringstiltak som er en helse- og sosialtjeneste. Anskaffelsens verdi er estimert til totalt 171 300 000 kroner ekskl. mva. 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 IV, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

- (28) Som det fremgår, har saken tidligere vært gjenstand for behandling i tingretten, i forbindelse med klagers begjæring om midlertidig forføyning (20-176435TVI-OBYF/2). Klager har bedt klagenemnda om å ta standpunkt til i hovedsak samme spørsmål som tingretten tok stilling til i forføyningssaken.
- (29) At det foreligger en kjennelse fra tingretten er i utgangspunktet ikke til hinder for at klagenemnda behandler saken. Det kan imidlertid, i seg selv eller i kombinasjon med andre forhold, innebære at saken er uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda i henhold til klagenemndsforordningen § 9, jf. nemndas avgjørelse i sak 2019/491, avsnitt 39 med videre henvisninger. Klagenemnda er ment å være et lavterskel tvisteløsningsorgan for leverandører og andre som – av ulike grunner – ikke ser seg tjent med å ta saken til domstolen. Nemnda er ikke ment å være et organ for overprøving av rettens vurdering i en forutgående forføyningssak. Hvorvidt saken er uhensiktsmessig for behandling i nemnda, vil kunne stille seg ulikt for de enkelte anførsler i saken.

### *Evalueringemetode*

- (30) Anførselene knyttet til evalueringemetode i foreliggende sak er de samme som i sak 2021/852. Den saken gjelder en annen klager og en annen konkurranse, men konkurransegrunnlaget er lagt opp likt i begge saker. Faktum er dermed tilnærmet likt. Klagers innvendinger er de samme i de to sakene, og innklagedes forklaring er også den samme. På bakgrunn av dette, har klagenemnda kommet til det samme resultat på dette punktet som i sak 2021/852.
- (31) Klagenemnda tar først stilling til klagers anførsel om at innklagede fastsatte valg av evalueringemetode etter tilbudsåpning.
- (32) Det tilligger oppdragsgivers skjønn å fastsette metode for evaluering av tilbudene. Som EU-domstolen påpekte i C-6/15 *Dimarso*, er ikke oppdragsgiver forpliktet til å angi evalueringemetoden i konkurransegrunnlaget, men selve metoden må fastsettes før tilbudene er åpnet, med mindre oppdragsgiver godtgjør at dette ikke er praktisk mulig. Se også klagenemndas avgjørelse i sak 2017/81, avsnitt 26. Formålet er «*at undgå enhver risiko for favorisering*», se den nevnte avgjørelsen fra EU-domstolen i avsnitt 31.
- (33) Det rettslige utgangspunktet er ikke bestridt av partene. Det springende punkt knytter seg til *når* innklagede fastsatte valget av evalueringemetode. Dette er et rent bevissspørsmål, hvor det vil kunne være behov for umiddelbar bevisføring i form av vitneforklaringer og annet. Den skriftlige saksbehandlingen for nemnda er i liten grad egnet for å avgjøre slike spørsmål. For nemnda har klager lagt frem et notat som innklagede utarbeidet i forkant av forhandlingene med tilbyderne. Det er noe uklart om notatet var kjent for tingretten. Klagenemnda kan uansett ikke se at forhandlingsnotatet stiller saken i et nytt lys. Riktignok stod det i notatet at prosessen ville gå ut på å evaluere reviderte tilbud og så «*sammenlign[e] dette opp mot eventuelle konkurrerende tilbud*». Formuleringen må imidlertid leses ut fra at det er et internt hjelpedokument som ble utarbeidet til gjennomføringen av forhandlingene, og at en relativ metode ble brukt for beregning av prispoeng.
- (34) For øvrig under dette punktet finner klagenemnda det tilstrekkelig å vise til tingrettens vurderinger. Behandlingen av spørsmålet krevde muntlig bevisføring, hvor tingretten – basert på vitneforklaring – la til grunn at valget av evalueringemetode skjedde før tilbudsåpning.

- (35) På denne bakgrunn avvises anførselen som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9.
- (36) Klager har videre anført at innklagede har brutt kravet til etterprøvnbarhet i loven § 4 og forordningen § 7-1, ved ikke å dokumentere når valg av vurderingsmetode ble gjort. Slik klagenemnda forstår det, var ikke denne anførselen fremmet for tingretten.
- (37) Både forordningen § 7-1 første ledd, hvor det fremgår at oppdragsgiver skal oppbevare dokumentasjon som er tilstrekkelig til å begrunne viktige beslutninger i anskaffelsesprosessen og kravet til etterprøvnbarhet i loven § 4, tilsier at oppdragsgiver bør dokumentere valg av vurderingsmetode. Klagenemnda mener det er uheldig at det ikke ble skriftlig nedtegnet når eller hvilken vurderingsmetode som ble valgt, men tar ikke stilling til om dette er å anse som et regelbrudd. Med det faktum som er lagt til grunn ovenfor, om at valget av vurderingsmetode ble fastlagt før tilbudsåpning, har en eventuell feil uansett ikke hatt betydning for gjennomføringen av konkurransen.
- (38) Det neste spørsmålet klagenemnda inviteres til å ta stilling til, er om innklagede har brutt regelverket ved å benytte en vurderingsmetode som forskyver tildelingskriterienes vekt.
- (39) I konkurransegrunnlaget var tildelingskriteriet «Pris» vektet 30 prosent, mens tildelingskriteriet «Kvalitet» var vektet 70 prosent. Kvalitet var igjen inndelt i tre underkriterier.
- (40) Ved tildelingen fikk tilbudet med lavest pris maksimal uttelling (10 poeng) og de andre tilbudene ble vektet relativt i forhold til dette. På kvalitet ble tilbudene evaluert for hvert underkriterium opp mot en tenkt standard (idealtilbud), hvor det beste tilbudet ikke fikk maksimal uttelling. Klager mener at ved å benytte så vidt forskjellige metoder for å beregne poeng på pris og kvalitet, har pris fått en større betydning enn 30 prosent
- (41) Når det gjelder bruk av ulike vurderingsmetoder for ulike tildelingskriterier og forholdet til vekting, er klagenemnda enig med tingretten i at det er rettslig adgang til å benytte ulike metodikk for beregning av poeng for pris og kvalitet. Ulike metodikk innebærer ikke i seg selv at vektingen blir endret – det må foretas en konkret vurdering av om metodene som anvendes er egnet til å premiere relevante forskjeller mellom tilbudene. Tilsvarende utgangspunkt tok klagenemnda i stornemndssak 2021/1000, hvor nemnda uttalte at den rettslige kontrollen knytter seg til hvilke utslag vurderingsmetodene har ført til i den aktuelle konkurransen. Det sentrale spørsmålet er om de valgte vurderingsmetodene har vært egnet til å utpeke riktig vinner av konkurransen, basert på kriteriene angitt i konkurransegrunnlaget, jf. avsnitt 37 i nevnte sak.
- (42) For klagenemnda er det fremlagt en tabell med prosentberegninger som ifølge klager viser en vektforskyvning av priskriteriet. Slik nemnda ser det, er det som klager her har illustrert, lovlig utslag av å benytte ulike metodikk. Innklagede har forklart at poengberegningene har gitt egnede utslag, og at poengene gjenspeiler relevante forskjeller mellom tilbudene. Klagenemnda kan ikke se at klager har vist til noe som tilsier noe annet. De effekter av utregningsmetoden som klager har vist til, har ikke forskjøvet priskriteriet i forhold til kvalitetskriteriet; de relative forskjellene i og mellom kriteriene er avgjørende. Metoden er ikke upåregnelig og har heller ikke gitt slike utslag at den ikke er egnet til å utpeke riktig vinner ut fra konkurransegrunnlaget. Nemnda har således ingen rettslige innvendinger mot innklagedes fremgangsmåte.

(43) Klagers anførsel har dermed ikke ført frem.

*Avvisning av valgte leverandør*

(44) Klagenemnda har kommet til at anførselen om at valgte leverandør skulle vært avvist som følge av manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskrav til økonomisk og finansiell kapasitet er uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9. Nemnda er bedt om å ta stilling til akkurat de samme anførselene, basert på de samme faktiske forholdene, som allerede har vært til behandling i Oslo byfogdembete. Klager har ikke fremført nye anførsler eller fremlagt nye faktiske opplysninger overfor nemnda, og har ellers ikke påpekt konkrete feil ved tingrettens kjennelse. Leverandørens behov for tvisteløsning er følgelig ivaretatt gjennom domstolens behandling, slik at en behandling i nemnda vil bære preg av rettslig omkamp. Nemnda tilføyer at umiddelbar bevisførsel er av betydning også for vurderingen av denne anførselen. Tingretten hørte bl.a. vitnet Freiding forklare seg om de vurderinger som innklagede foretok med hensyn til om kvalifikasjonskravet er oppfylt. Med skriftlig saksbehandling har nemnda således et dårligere grunnlag å bygge sin avgjørelse på enn det tingretten hadde.

(45) Anførselen avvises for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9.

***Konklusjon:***

Arbeids- og velferdsetaten (NAV) har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

Anførselene om at evalueringsmetoden ble fastsatt etter tilbudsåpning, og at valgte leverandør skulle vært avvist fra konkurransen avvises for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Bjørn Berg

*Dokumentet er godkjent elektronisk*