



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Feil i/uklart konkurransegrunnlag, tildelingsevaluering

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av multifunksjonsmaskiner. Klager anførte blant annet at konkurransegrunnlaget var uklart, at det var lagt til grunn en usaklig og urimelig høy byttekostnad, og at det ved tildelingsevalueringen var tatt utenforliggende hensyn. Klagers anførsler førte ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 27. januar 2022 i sak 2021/2112

Klager: Canon Norge AS

Innklaget: Kongsvinger kommune ved sin enhet Regionalt Innkjøp i Kongsvingerregionen

Klagenemndas medlemmer: Alf Amund Gulsvik, Sverre Nyhus og Elisabeth Wiik

Bakgrunn:

- (1) Kongsvinger kommune ved sin enhet Regionalt Innkjøp i Kongsvingerregionen (heretter *innklagede*) kunngjorde 27. mai 2021 en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale for anskaffelse av multifunksjonsmaskiner på vegne av fire kommuner i regionen. Rammeavtalen skulle ha en varighet på to år med opsjon på ytterligere fire år. Anskaffelsens verdi var estimert til 21 millioner kroner. Opprinnelig tilbudsfrist var 30. juni 2021, men fristen ble utsatt til 8. juli 2021.
- (2) Det fremgikk av konkurransegrunnlaget at innklagede ville velge tilbudet med det beste forholdet mellom pris og kvalitet, basert på tildelingskriteriene «Kostnad» (vektet 50 prosent), «Kvalitet» (vektet 30 prosent) og «Miljø» (vektet 20 prosent).
- (3) Tildelingskriteriene «Kvalitet» og «Miljø» ville bli evaluert på bakgrunn av leverandørens besvarelse av kravspesifikasjonen. I kravspesifikasjonen var det angitt en rekke krav til leveransen, der alle kravene var merket enten «O» for obligatoriske krav eller «EV» for evalueringskrav. De obligatoriske kravene var beskrevet slik:

«Obligatoriske krav (O-krav) er minstekrav som må være oppfylt for at tilbudet skal anses å tilfredsstillе kravspesifikasjonen. Det er imidlertid ikke absolutte minstekrav slik at ethvert avvik fra kravspesifikasjonen vil ikke automatisk medføre avvisning. Dersom det er avvik, vil oppdragsgiver foreta en vurdering av størrelsen på avviket, betydningen for oppdragsgiver og betydningen for konkurransen. Det presiseres at et enkelt avvik kan være vesentlig.»

- (4) Videre var det opplyst at evalueringskravene ikke var minstekrav. Hvert evalueringskrav var merket enten «K» eller «M», som anga om kravet ble evaluert under tildelingskriteriet «Kvalitet» eller «Miljø».

Postadresse
Postboks 511
Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

E-post: post@knse.no
www.klagenemndssekretariatet.no

- (5) Det fulgte av konkurransegrunnlagets punkt 1.2 at eksisterende multifunksjonsmaskiner var i løpende lånefinansierte kontraktperioder, og at det ville bli foretatt avrop under rammeavtalen fortløpende etter hvert som leasingavtalene løp ut eller nye behov oppsto.
- (6) Tre av de omfattede kommunene hadde på tidspunktet for kunngjøringen helt eller delvis tatt i bruk systemet «*SafeQ*» ved bruk av eksisterende multifunksjonsmaskiner. Dette er et «*print management system*» som blant annet inkluderte en løsning for sikker utskrift. Etter det opplyste planla innklagede opprinnelig at anskaffelsen kun skulle gjelde multifunksjonsmaskinene, men etter innspill fra markedet i markedsdialogen i forkant av kunngjøringen valgte innklagede å inkludere print management system som en del av anskaffelsen.
- (7) I kravspesifikasjonen punkt 7.1 opplyste innklagede at de så for seg å videreføre systemet «*SafeQ*», men at leverandørene kunne tilby et annet system. Innklagede skrev at de som tilbød et annet system ville bli tillagt en byttekostnad, som blant annet omfattet «*kommunenes egen prosjektledelse ved bytte, opplæring av IKT-personell og ansatte i kommunene og kostnader knyttet til lisens- og vedlikeholdsavtaler for dagens system som ikke kan sies opp.*» Byttekostnadene var ifølge kravspesifikasjonen beregnet å være inntil 1,8 millioner kroner.
- (8) Kravspesifikasjonen punkt 7.8 stilte krav om at «*Flyt og knapper for visning på display på multifunksjonsmaskin beregnet for scanning og e-post skal kunne defineres og administreres i print management system og følge bruker uavhengig av multifunksjonsmaskin.*»
- (9) Før tilbudsfristen ble det fremmet flere spørsmål til konkurransegrunnlaget. De fleste spørsmålene gjaldt informasjonen innklagede hadde gitt om gjeldende løsning for sikker utskrift samt de estimerte byttekostnadene.
- (10) Innen tilbudsfristen mottok innklagede tilbud fra tre leverandører, herunder Canon Norge AS (heretter *klager*). I tildelingsbrev av 2. november 2021 orienterte innklagede om at Konica Minolta Business Solutions AS (heretter *valgte leverandør*) hadde levert det beste tilbudet.
- (11) Av tildelingsbrevet fulgte det at klagers tilbud hadde laveste evalueringssum på 12 365 572 kroner, og ble gitt 10 poeng på tildelingskriteriet «*Kostnad*». Valgte leverandørs evalueringssum var 12 434 824, og ble gitt 9,94 poeng.
- (12) Klagers tilbud hadde opprinnelig en kostnad på 10 210 072 kroner. Tilbudet ble imidlertid ilagt byttekostnader på 1,8 millioner kroner etter kravspesifikasjonen punkt 7.1. Videre ble et avvik fra kravspesifikasjonen punkt 7.8 prissatt til 355 500 kroner. Klager hadde beskrevet at deres oppsett av flyt og knapper på display for multifunksjonsmaskin kun var mulig for maskiner levert av Canon og ikke fra øvrige leverandører. Avviket ble av innklagede ikke vurdert som vesentlig, men ble ifølge tildelingsbrevet prissatt med kostnadene knyttet til «*Kartlegging, reise og oppsett på den enkelte printer, opplæring av brukere og merkostnader forbundet med endringer gjennom driftstiden på den enkelte printer som følge av endringer må utføres lokalt.*»
- (13) Klager oppnådde 10 poeng på tildelingskriteriet «*Miljø*», mot ni poeng for valgte leverandør. Videre oppnådde klager 8,77 poeng på kriteriet «*Kvalitet*», mot 10 poeng for

valgte leverandør. Valgte leverandør oppnådde en vektet totalscore på 9,77 poeng, mot klagers 9,63.

- (14) Klager fremmet 12. november 2021 en klage på tildelingen overfor innklagede. I brev av 24. november opplyste innklagede at klagen ikke ble tatt til følge.
- (15) 30. november 2021 brakte klager saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser.
- (16) Innklagede har opplyst at kontraktsinngåelsen er utsatt til klagenemnda har behandlet saken. Saken er derfor behandlet som en prioritert sak.
- (17) Nemndsmøte i saken ble avholdt 24. januar 2022.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (18) Klager hevder innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet ved å utforme et uklart konkurransegrunnlag. Omfanget av spørsmål og svar før tilbudsfristen medførte at konkurransegrunnlaget ble endret underveis og etterhvert fremsto uklart og uoversiktlig. I tillegg inneholdt konkurransegrunnlaget motstridende opplysninger om forståelsen av minstekrav. Det var uklart om minstekravene var absolutte slik at avvik fra dem ville medføre avvisning av tilbudet, og det fremgikk ikke at avvik ville prissettes.
- (19) Klager anfører at innklagede har brutt kravet til likebehandling ved å innta en urimelig og usaklig høy byttekostnad i prisevalueringen for skifte av print management system. Innklagede har ved fastsettelsen av byttekostnaden lagt til grunn en for høy timesats og et timeantall som ikke speiler reell ressursbruk ved implementering av ny løsning. Timebruken overstiger langt de erfaringstall klager har fra andre oppdragsgivere. Det fremsto videre uklart hvordan byttekostnadene ville slå ut ved evalueringen.
- (20) Det anføres at innklagede ved å prissette avviket fra minstekravet i kravspesifikasjonen punkt 7.8, har vektlagt et forhold ved evalueringen av tildelingskriteriet «Kostnad» som ifølge kravspesifikasjonen ikke skal inngå i vurderingen av tildelingskriteriene. Innklagede har vektlagt utenforliggende hensyn og brutt kravet til forutberegnelighet og likebehandling.
- (21) Klager hevder videre at kostnadene knyttet til avviket i kravspesifikasjonen punkt 7.8 i hovedsak ikke vil komme i tillegg til byttekostnadene etter kravspesifikasjonen punkt 7.1, slik byttekostnadene er beskrevet. Merkostnaden vil kun gjelde et fåtall maskiner som ikke byttes ut. Ileggelse av byttekostnader samtidig som oppdragsgiver prissetter avviket i punkt 7.8, innebære at man akkumulerer to kostnader som utelukker hverandre. Dette er urimelig.
- (22) Videre anfører innklagede at oppdragsgiver gjennom å ilegge klagers tilbud en byttekostnad på 1,8 millioner kroner og ved å prissette avviket fra kravspesifikasjonen, har brutt forhandlingsforbudet i forskriften § 23-6 (3).

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (23) Innklagede hevder de ikke har brutt forhandlingsforbudet ved å prissette avviket fra kravspesifikasjonen punkt 7.8. Oppdragsgiver er pålagt å prissette avvik for å gjøre tilbudene sammenlignbare. Den konkrete prissettingen gjelder oppdragsgivers reelle

kostnader dersom tilbudet ble akseptert. Prissettingen er verken urimelig eller uforsvarlig. Prissettingen innebærer heller ikke at innklagede har tatt utenforliggende hensyn ved tildelingsevalueringen.

- (24) Innklagede anfører at de ikke har lagt til grunn usaklig høye byttekostnader for skifte av løsning for sikker utskrift. Beregningen av byttekostnad forut for konkurransen er gjort på et forsvarlig grunnlag og for å representere oppdragsgiverens kostnader forbundet med bytte av system. Byttekostnadene er de nevnte kommunenes beregnede merkostnader forbundet med bytte av system, og beregnet av kommunene selv basert på egne erfaringstall og konkret vurdering av arbeid som må utføres ved bytte av system. Byttekostnadens prosentvise andel av anskaffelsens verdi, at det skilte drøyt 5 millioner kroner fra laveste til høyeste tilbud i konkurransen og at det skilte betydelig mer i pris mellom tilbud med dagens system enn byttekostnaden, mener innklagede taler for at byttekostnaden ikke har vært urimelig stor eller til hinder for konkurranse.
- (25) Innklagede anfører at prissettingen av avviket ikke gjelder de samme kostnadene som inngår i de ilagte byttekostnadene. Prissettingen av avviket gjelder oppfølging av maskinene som på grunn av eksisterende leasingavtaler vil løpe inn i perioden for den nye rammeavtalen.
- (26) Innklagede bestrider at konkurransegrunnlaget var uklart. Det ble gjennomført markedsdialog før utlysningen der foreløpig konkurransegrunnlag ble lagt frem, og det ble gjort endringer i tråd med innspill blant annet fra klager. Det ble stilt 12 spørsmål til konkurransegrunnlaget etter utlysningen. Dette er ikke et uvanlig omfang eller noe som i seg selv tilsier at konkurransegrunnlaget var uklart. Fem av spørsmålene gjaldt byttekostnader ved skifte av print management system, der svarene forklarte hvordan byttekostnadene var beregnet. Svarene på de syv andre spørsmålene gjorde ikke konkurransegrunnlaget uklart. Tilbudsfristen ble forlenget åtte dager etter utsendelse av tilleggsinformasjonen.
- (27) Innklagede anfører at de har opptrådt i tråd med kravene til forutberegnelighet ved å ha gitt en utfyllende forklaring av hva de mente med obligatoriske krav og hvordan avvik fra disse kravene ville bli håndtert.
- (28) Eventuelle uklarheter har uansett ikke hatt betydning for utfallet av konkurransen.

Klagenemndas vurdering:

- (29) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder kjøp av multifunksjonsmaskiner, som er en vareanskaffelse. 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.

Uklart konkurransegrunnlag

- (30) Klager anfører at konkurransegrunnlaget inneholdt motstridende opplysninger om forståelsen av minstekrav. Klager hevder det var uklart om minstekravene var absolutte, slik at avvik fra dem ville medføre avvisning av tilbudet og at det ikke fremgikk at avvik ville prissettes.

- (31) Det følger av kravet til forutberegnelighet at konkurransegrunnlaget må være utformet tilstrekkelig klart til at en rimelig opplyst leverandør vil forstå kravenes innhold, jf. EU-domstolens avgjørelse i sak C-19/00 *SIAC*, herunder om det er stilt et minstekrav. Spørsmålet om det er stilt et minstekrav vil følge av en konkret tolkning av det aktuelle kravet og konkurransegrunnlaget for øvrig.
- (32) I foreliggende sak var flere av kravene omtalt som O-krav, og det fremgikk av kravspesifikasjonen at dette var obligatoriske krav. Selv om kravene var omtalt som obligatoriske, hadde oppdragsgiver i tillegg opplyst at manglende oppfyllelse av kravene ikke nødvendigvis ville føre til avvisning, men at oppdragsgiver ville gjøre en konkret vurdering for hvert avvik. Klager har ikke vist til bestemte krav de mener er uklare, og klagenemnda gjør derfor ikke noen nærmere vurdering av de enkelte kravene i kravspesifikasjonen.
- (33) Klager anfører videre at omfanget av spørsmål og svar før tilbudsfristen medførte at konkurransegrunnlaget ble endret underveis og etterhvert fremsto uklart og uoversiktlig. Anførselen er ikke konkretisert utover det som følger av forrige avsnitt. Etter klagenemndas syn har svarene på leverandørenes spørsmål karakter av avklaring og utdyping. Nemnda kan ikke se at omfanget av spørsmål eller innholdet i svarene er egnet til å endre konkurransegrunnlaget eller gjøre det uklart.
- (34) Klagers anførsler knyttet til uklart konkurransegrunnlag, fører etter dette ikke frem.

Byttekostnader

- (35) Klagenemnda skal ta stilling til om byttekostnadene er satt urimelig høyt, og om valgte leverandør er gitt en urimelig konkurransefordel.
- (36) Ved evalueringen av priskriteriet kan byttekostnader vektlegges, såfremt de er saklig begrunnet og det i tilstrekkelig grad er klargjort hvordan kostnadene vil bli evaluert. Det er videre et vilkår at byttekostnadene ikke kan vektlegges slik at de gir en urimelig konkurransefordel, se klagenemndas avgjørelse 2021/1192.
- (37) I foreliggende sak er det ikke selve leverandørbyttet som vil medføre at byttekostnader ilegges. Det er valg av et annet print management system enn det eksisterende systemet «*SafeQ*» som vil kunne gi byttekostnader. Etter det opplyste er dette et ikke-eksklusivt system som alle leverandørene i utgangspunktet vil ha anledning til å tilby.
- (38) Innklagede endret anskaffelsen til å inkludere print management system etter markedsdialog. Ved at innklagede åpnet for at leverandørene også kunne tilby et annet print management system, har innklagede i utgangspunktet tilrettelagt for mer konkurranse ved at leverandørene kunne tilby ulike systemer.
- (39) Kommunene hadde allerede gjort investeringer knyttet til print management system, og nye kostnader ville oppstå ved bytte av system. Innklagedes behov for å kunne ilegge byttekostnadene ved evalueringen fremstår derfor saklig begrunnet. Innklagede har i kravspesifikasjonen og i spørsmålene til konkurransegrunnlaget redegjort for hvordan kostnadene ville bli evaluert. Spørsmålet er om byttekostnadene er satt urimelig høyt, og om de gir leverandører som alt benytter det eksisterende print management systemet, en urimelig konkurransefordel.

- (40) Klagenemnda forstår det slik at klager ikke anfører at de angitte kostnadene til allerede løpende lisenser er urimelige. Anførselen gjelder hvorvidt kostnadene til prosjektledelse og opplæring i nytt system er satt urimelig høyt.
- (41) Innklagede har opplyst at 207 000 kroner gjaldt kommunens prosjektledelse, 24 700 kroner gjaldt opplæring av IKT-personell og 900 000 kroner gjaldt opplæring av ansatte.
- (42) Byttekostnaden for opplæring av ansatte er regnet ut ved å multiplisere antall ansatte i kommunen med en timesats på 500 kroner, som var beregnet tid for opplæring i nytt system. Klager har anført at timesatsen per ansatt er satt for høyt, at alle ansatte i kommunen ikke burde regnes med, og at en beregnet tidsbruk på 1 time per ansatt er urealistisk. Innklagede har på sin side redegjort for at kostnadene er beregnet ut fra estimert tidsbruk knyttet til informasjon den enkelte ansatte må gjøre seg kjent med, registrering av kort i nytt system, opplæring/instruksjoner i nytt system og å bli kjent med ny løsning. I tillegg har innklagede opplyst at de beregnede kostnadene bygger på egne erfaringstall. Innklagede har også påpekt at beregningen gjelder tre ulike kommuner med egen organisasjon og selvstendige IKT-organisasjoner.
- (43) Det er klart at mange ansatte vil bruke langt mindre enn en time på å lære seg et nytt system. Kostnaden vil imidlertid også inkludere timebruken til den som står for opplæringen. Det vil være snakk om en lang rekke ulike arbeidsplasser i de ulike kommunene der de ansatte vil ha ulik erfaring og datakompetanse, og opplæringen vil ikke nødvendigvis kunne skje samlet. Klagenemnda kan derfor ikke se at den estimerte tidsbruken fremstår som urimelig.
- (44) Etter klagenemndas syn er det ikke grunnlag for å overprøve verken kostnadene til prosjektledelse eller timesatsen knyttet til opplæring som er lagt til grunn av innklagede. Nemnda har heller ikke innvendinger mot at innklagede regnet med alle ansatte i kommunen ved utregningen.
- (45) Klagenemnda mener derfor at byttekostnadene ikke er satt urimelig høyt.
- (46) Spørsmålet blir videre om byttekostnadene gir leverandører som benytter det eksisterende print management systemet en urimelig konkurransefordel. Det vil i denne vurderingen være relevant å se på størrelsen på byttekostnaden relativt til den totale kontraktssummen og muligheten for leverandører som ikke benytter eksisterende print management system til å nå opp i konkurransen, jf. klagenemndas avgjørelse 2021/1192.
- (47) Basert på de innleverte tilbudenes totalpris og forskjellen mellom tilbudene synes ikke byttekostnaden å føre til en urimelig konkurransefordel for leverandører som benytter det eksisterende systemet.
- (48) Klagenemnda viser også til at klager hadde det rimeligste tilbudet også etter at byttekostnaden ble lagt til tilbudet og scoret best av tilbyderne på tildelingskriteriet «Kostnad».
- (49) Klagenemnda finner etter en samlet vurdering at byttekostnaden ikke førte til en urimelig konkurransefordel for leverandører som benytter eksisterende print management system. Klagers anførsler fører dermed ikke frem.

- (50) Klager har anført at innklagede ulovlig har prissatt avvik fra kravspesifikasjonen når slik prissetting av avvik ikke fremgår av tildelingskriteriet.
- (51) Der et tilbud inneholder et avvik som ikke er vesentlig, har oppdragsgiver anledning til å prissette avviket der det er mulig, for å gjøre tilbudene sammenlignbare, se bl.a. NOU 2014:4 punkt 25.4.11. Vilåret er at prissettingen oppfyller de grunnleggende prinsippene i lovens § 4 og fremstår saklig og forsvarlig. Innklagede kunne derfor prissette avviket uten at dette fulgte av tildelingskriteriet. Klagenemnda forstår det slik at klager ikke bestrider at klagers tilbud inneholder et avvik knyttet til print management systemet, og at det heller ikke er reist innvendinger mot summen på prissettingen isolert sett.
- (52) Klager mener at kostnadene som er prissatt under avviket fra kravspesifikasjonen punkt 7.8, er de samme utgiftene som inngår i de ilagte byttekostnadene.
- (53) Innklagede redegjorde i tildelingsbrevet for hvilket kostnader som inngikk i prissettingen av avviket. Beregningen av kostnadene knytter seg til de maskinene som først vil bli byttet ut ved utløpet av gjeldende leasingavtaler, og gjelder kostnadene som vil påløpe fordi disse maskinene da ikke vil ha komplett print management system sammenlignet med maskinene etter den nye rammeavtalen. Kostnadselementene knyttet til avviket vil derfor ikke gjelde de samme kostnadselementene som knytter seg til byttekostnadene. Klagenemnda har ingen innvendinger mot denne redegjørelsen, og prissettingen fremstår saklig og forsvarlig. Klagers anførsler fører således ikke frem.

Forhandlingsforbudet

- (54) Klager har anført at illeggelsen av byttekostnad og prising av avviket fra kravspesifikasjonen innebærer et brudd på forhandlingsforbudet i anbudskonkurranser. Både illeggelse av byttekostnader og prising av avvik er en del av tilbudsevalueringen, og knytter seg ikke til forbudet mot å forhandle med leverandørene etter tilbudsfristen. Anførselen kan derfor klart ikke føre frem.

Konklusjon:

Kongsvinger kommune ved sin enhet Regionalt Innkjøp i Kongsvingerregionen har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Elisabeth Wiik

Dokumentet er godkjent elektronisk

