



## Klagenemnda for offentlige anskaffelser

---

**Saken gjelder:** Endring av konkurransegrunnlag, avlysning, avvisning av tilbud, uklart konkurransegrunnlag, ulovlig tildelingskriterium

*Finnut Consult AS gjennomførte på vegne av innklagede en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtaler om levering av IKT-utstyr, nettbrett og smarttelefoner. Frem til tilbudsfristen ble det gjort en rekke endringer i anskaffelsesdokumentene, blant annet i minstekravene til IKT-utstyret som skulle tilbys. Klagenemnda kom til at endringene samlet sett måtte anses vesentlige, og at innklagede derfor hadde plikt til å avlyse konkurransen. Klagers øvrige anførsler ble ikke behandlet.*

### **Klagenemndas avgjørelse 9. februar 2023 i sak 2022/1660**

**Klager:** Bedriftssystemer AS

**Innklaget:** Berlevåg kommune m.fl.

#### **Klagenemndas**

**medlemmer:** Arnt Skjefstad, Elisabeth Wiik og Karin Fløistad

#### **Bakgrunn:**

- (1) Den 24. juni 2021 kunngjorde Finnut Consult AS på vegne av åtte kommuner i Troms og Finnmark en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtaler om levering av IKT-utstyr, nettbrett og smarttelefoner. Anskaffelsens estimerte verdi var 16 millioner kroner. Tilbudsfristen var 9. august 2021.
- (2) Det fremgikk av kunngjøringen at kommunene Målselv, Vadsø, Berlevåg, Salangen, Lavangen, Sørreisa, Dyrøy og Båtsfjord (heretter *innklagede*) deltok som oppdragsgivere på rammeavtalene.
- (3) Anskaffelsen var delt opp i to avtaler, hvor én gjaldt smarttelefoner og nettbrett, mens den andre gjaldt IKT-utstyr. Saken gjelder delkontrakten om IKT-utstyr. Rammeavtalen hadde en estimert verdi på tolv millioner kroner og skulle vare inntil fire år (3+1).
- (4) Kravspesifikasjonen for produktene som skulle leveres under rammeavtalen om IKT-utstyr, inneholdt tre ulike kravtyper. Typene var betegnet som «*Minstekrav*», «*Evalueringsskrav*» og «*Rabatt på øvrig sortiment*».
- (5) Det fremgikk av konkurransegrunnlagets spesielle del for rammeavtalen om IKT-utstyr at avtalen ville tildeles leverandøren som tilbød det beste forholdet mellom pris (vektet 60 prosent) og oppgaveforståelse (vektet 40 prosent). Tildelingskriteriet «*Oppgaveforståelse*» ville evalueres ut fra leverandørens besvarelse på evalueringsskravene i kravspesifikasjonen.
- (6) Priskriteriet ville evalueres ut fra leverandørens enhetspriser på de etterspurte produktkategoriene i prisskjemaet som fremgikk av konkurransegrunnlaget. Ved

**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)

evalueringen ville innklagede også legge til en ekstra varelinje for øvrig sortiment. Prisen ville beregnes ut fra laveste nettpreis, minus tilbudt rabattprosent. Øvrig sortiment var definert som «produkter som naturlig hører inn under de produktkategoriene som følger av produktlisten, men som ikke er konkret nevnt i listen».

(7) Produktkategoriene med estimerte mengder var angitt på følgende måte:

<i>Kategori</i>	<i>Beskrivelse</i>	<i>Antall</i>	<i>Enhet</i>
<i>Bærbare PCer</i>	<i>Bærbar PC NORMAL (jfr. kravspesifikasjonen punkt 1.1.1)</i>	<i>200,00</i>	<i>Pr stk</i>
<i>Bærbare PCer</i>	<i>Bærbar PC KRAFTIG (jfr. kravspesifikasjonen punkt 1.1.2)</i>	<i>100,00</i>	<i>Pr stk</i>
<i>Bærbare PCer</i>	<i>Bærbar PC CHROMEBOOK (jfr. kravspesifikasjonen punkt 1.1.3)</i>	<i>85,00</i>	<i>Pr stk</i>
<i>Stasjonære PCer</i>	<i>Stasjonær PC NORMAL (jfr. kravspesifikasjonens punkt 1.1.4)</i>	<i>80,00</i>	<i>Pr stk</i>
<i>Stasjonære PCer</i>	<i>Stasjonær PC KRAFTIG (jfr. kravspesifikasjonens punkt 1.1.5)</i>	<i>30,00</i>	<i>Pr stk</i>
<i>Skjermer</i>	<i>Skjermer 27'' (jfr. kravspesifikasjonens punkt 1.1.6)</i>	<i>90,00</i>	<i>Pr stk</i>
<i>Skjermer</i>	<i>Skjermer 34'' (jfr. kravspesifikasjonens punkt 1.1.7)</i>	<i>60,00</i>	<i>Pr stk</i>
<i>Dockingstasjoner</i>	<i>Dockingstasjoner NORMAL (jfr. kravspesifikasjonens punkt 1.1.8)</i>	<i>60,00</i>	<i>Pr stk</i>
<i>Dockingstasjoner</i>	<i>Dockingstasjoner UTVIDET (jfr. kravspesifikasjonens punkt 1.1.9)</i>	<i>60,00</i>	<i>Pr stk</i>
<i>Garantier og forsikringer</i>	<i>Mellomlegget, garantiordning 5 år (jfr. kravspesifikasjonens punkt 1.13)</i>	<i>200,00</i>	<i>Pr stk</i>
<i>Garantier og forsikringer</i>	<i>Mellomlegget, complete care-forsikring 5 år (jfr. kravspesifikasjonen punkt 1.14)</i>	<i>200,00</i>	<i>Pr stk</i>

(8) Minstekravene til IKT-utstyret fremgikk under hver produktkategori i kravspesifikasjonen punkt 1.1.0 «Produktspesifikasjoner». Det var opplyst i kravspesifikasjonen at «[s]pesifikke krav som er oppgitt som minstekrav vil kunne gi grunnlag for avvisning av tilbud som ikke oppfyller kravet».

(9) Det var blant annet stilt følgende minstekrav under de ulike produktkategoriene for bærbare PC-er «*NORMAL*»:

- *«Maskiner skal kunne leveres i både ca 11 tommer, ca 13 tommer, ca 14 tommer og ca 15 tommer*
- *Minimum 1920x1080 FHD skjermopløsning*
- *IPS panel eller panel med tilsvarende eller bedre teknologi*
- *Minimum 250 Nits på skjerm*
- *Maskinene skal ha touchskjerm*
- *Prosesor med to eller flere kjerner. Intel i5 prosessor (eller lignende) av til enhver tid siste generasjon*
- *Grafikkort: AMD Radeon Vega, Intel UHD, Intel Iris Plus eller tilsvarende. Skal støtte 4K (3840 x 2160) på minimum to eksterne skjermer via tilbudte dokkingstasjon.*
- *Minimum 8 GB RAM, med en ledig slot for minneutvidelse*
- *Harddisktype m2 NVME kort Enterprise, Minimum sekvensiell R/W 1500/350K, tilfeldig R/W 200K/80K*
- *Minimum 256 GB harddisk*
- *[...]*
- *Innebygget kamera med støtte for oppløsning på 1920x1080p»*

(10) For bærbare PC-er «*CHROMEBOOK*» var det blant annet stilt følgende krav:

- *Prosesor med to eller flere kjerner. Minimum Intel i3 prosessor (eller lignende) av til enhver tids siste generasjon.*
- *[...]*
- *Harddisktype m2 NVME kort Enterprise, Minimum sekvensiell R/W 1500/350K, tilfeldig R/W 200K/80K*
- *Minimum 256 GB harddisk*
- *Trådløs nettverksstøtte WIFI 6*
- *Minimum Bluetooth 5.1*
- *[...]*
- *Integrert Trusted Plattform Module for bruk med BitLocker-harddiskkryptering*
- *[...]*
- *Innebygget kamera med støtte for oppløsning på 1920x1080p*

(11) For produktkategoriene til stasjonære PC-er «*NORMAL*» og «*KRAFTIG*» var det blant annet stilt krav til at maskinen skulle leveres med stor nok strømforsyning til å drifte minst to eksterne USB-C serietilkoblede skjermer. Det var også stilt krav til at USB-C porten skulle levere nok strøm til å drive skjermer.

(12) I minstekravene til begge skjermkategoriene var det stilt krav til at skjerm skulle ha innebygget høyttaler. For skjermer med størrelse 34 tommer var det også stilt krav om

minimum 4K oppløsning. I kravene til begge dockingstasjonene var det blant annet stilt krav til strømforsyning som kunne drive PC og skjermer.

- (13) Det var stilt minstekrav til at «[a]lle bærbare PC-er skal leveres med utvidet forsikring, tilsvarende Dells Complete Care. Forsikringen skal dekke eksempelvis tyveri og utilsiktet skade på maskinen. Prisen på denne typen forsikring skal være innbakt i PC-prisen i leverandørens tilbud». Forsikringen skulle være gjeldende for tre år etter kjøpet av maskinen.
- (14) I etterkant av kunngjøringen ble konkurransegrunnlaget og kravspesifikasjonen endret i flere omganger, frem til siste endring 3. september 2021. Blant annet ble prismekanismen for øvrig sortiment endret 9. juli 2021, slik at leverandørene i stedet for å gi en rabattprosent skulle oppgi en påslagsprosent. Påslaget ville legges til en estimert innkjøpspris for øvrig sortimentet i hver produktkategori, og summen av disse ville legges til ved evalueringen. Estimert innkjøpspris for øvrig sortiment var angitt under hver produktkategori.
- (15) I en endring publisert 24. august 2021 ble det opplyst i konkurransegrunnlaget at enkeltkjøp over 700 000 kroner ekskl. mva. kunne holdes utenfor avtalen. Videre ble minstekravet til forsikring på bærbare PC-er endret slik at den ikke lenger skulle dekke tyveri. Prisen på forsikringen skulle ikke lenger være innbakt i prisen på PC-ene, men prisen i en egen varelinje i produktlisten.
- (16) Innen den endelige versjonen kravspesifikasjonen forelå, var flere av minstekravene i samtlige produktkategorier endret. Det var blant annet ikke lenger påkrevd at alle bærbare PC-er skulle leveres med touch-skjerm. Det var tilstrekkelig at leverandøren hadde maskiner av typene «*NORMAL*» og «*KRAFTIG*» med touch-skjerm i sitt sortiment. Det var ikke lenger stilt krav til at noen av de bærbare PC-ene skulle tilbys med innebygget kamera med støtte for oppløsning på 1920x1080p, kun at kameraene måtte ha HD-oppløsning. For bærbare PC-er «*NORMAL*» ble det åpnet for å fravike kravet om en ledig slot for minneutvidelse for PC-ene med skjermstørrelse 13 og 14 tommer.
- (17) For bærbare PC-er av typen Chromebook inntok innklagede en henvisning til «*Dell Chromebook 5400*» som referansemodell. Av produktspesifikasjonene til Dell 5400 går det blant annet frem at PC-en leveres med «*8th Generation Intel® Core™ Processors up to i7 4-Core*». Det ble også lempet på flere av minimumskravene til denne produktkategorien. Harddisk skulle ha lagringskapasitet på minimum 128 GB (tidligere 256 GB), Trådløs nettverksstøtte skulle være av type WIFI 5 (tidligere WIFI 6), og kravet til Bluetooth 5.1 var erstattet med Bluetooth 5.0.
- (18) Det var videre tatt inn en ny produktkategori for bærbare PC-er – «*SKOLEBRUK*». Denne produktkategorien ble inntatt ved en endring som ble publisert 16. juli 2021. Det fremgikk under kategorien at «[n]oen av kommunene har standardisert PC til elever på 2:1 PC (flip over touch) av typen *ASUS BR1100FKA-BP0163RA*» og at det derfor var ønskelig med tilbud på en maskin «tilsvarende denne». Videre fulgte en liste med minstekrav til spesifikasjoner for PC-ene. For det første skulle disse PC-ene leveres med elleve tommers skjerm, og den 9. august 2021 ble kravet om å levere samme skjermstørrelse i produktkategorien «*NORMAL*» fjernet. PC-ene til skolebruk skulle i henhold til kravspesifikasjonen av 16. juli 2021 tilbys med prosessor med to eller flere kjerner av typen «*Intel i5 eller tilsvarende*», og av til enhver tid siste generasjon. I endringene som ble publisert 9. august, ble kravet til prosessor endret. PC-ene til skolebruk skulle da

leveres med prosessor med «*minimum 4 kjerner. Intel Pentium Silver N6000/Intel Celeron N5100 eller tilsvarende*».

- (19) For de stasjonære PC-ene ble kravene om strømforsyning til USB-C, og om USB-C sin kapasitet til å levere strøm, fjernet. Kravet til at skjermene skulle ha innebygget høyttaler ble fjernet for både 27 og 34 tommers skjermer. For skjermene med 34 tommers størrelse ble også kravet om minimum 4K oppløsning nedjustert til et krav om 3440x1440. Kravet til dockingstasjonenes strømforsyning ble også fjernet.
- (20) I forbindelse med flere av endringene ble tilbudsfristen utsatt, og den endelige tilbudsfristen ble fastsatt til 24. september 2021.
- (21) Fem leverandører leverte tilbud innen tilbudsfristen. Disse var Atea AS, Eltele AS, Funn AS, TTCOM AS og Bedriftssystemer AS (heretter *klager*).
- (22) Klager og TTCOM AS ble begge avvist 30. september 2021 som følge av manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskrav.
- (23) Klager begjærte midlertidig forføyning mot avvisningsbeslutningen, hvorpå Nord-Troms og Senja tingrett traff dom og kjennelse 22. november 2021 om at avvisningen var ulovlig. Dommen ble påanket av innklagede, og Hålogaland lagmannsrett avsa dom 1. juni 2022 om at avvisningsbeslutningen var rettmessig. Høyesteretts ankeutvalg traff 27. september 2022 beslutning om å avvise anken fra klager.
- (24) Kontrakt ble tildelt Atea AS (heretter *valgte leverandør*) 5. oktober 2022. Det fremgikk av tildelingsbrevet at Eltele AS var rangert som nummer to. Den siste gjenstående leverandøren, Funn AS, hadde ikke forlenget vedståelsesfristen i forbindelse med at evalueringen var blitt utsatt.
- (25) Klagen ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 2. desember 2022. Innklagede har utsatt kontraktsinngåelse i påvente av klagenemndas avgjørelse, og saken har derfor vært prioritert for nemnda.
- (26) Nemndsmøte i saken ble avholdt 6. februar 2023.

#### **Anførsler:**

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

- (27) Det foreligger ikke noe rettslig grunnlag for at klager ikke skal anses å ha saklig klageinteresse i denne saken. Saken for domstolen dreide seg om lovligheten av avvisningsbeslutningen, og det var i den forbindelse ikke nærliggende for klager å fremme anførslene som denne klagen gjelder for domstolene. Klager har deltatt i konkurransen, og har derfor saklig klageinteresse.
- (28) Innklagede har brutt regelverket ved å foreta flere endringer i anskaffelsesdokumentene som hver for seg, og samlet, er vesentlige. Endringene i minstekravene til IKT-utstyrets spesifikasjoner har hatt avgjørende betydning for hvilket sortiment som kan tilbys i konkurransen. Dette har igjen stor betydning for leverandørenes interesse av å delta i konkurransen. Endringen av prismodellen for øvrig sortiment var også vesentlig. Det er ikke tillatt å endre tildelingskriteriene i løpet av konkurransen.

- (29) Den endelige versjonen av anskaffelsesdokumentene inneholdt flere feil og uklarheter. For det første inneholdt konkurransegrunnlaget et ulovlig kvalifikasjonskrav til økonomisk og finansiell kapasitet. For det andre var det uklart hvordan priskriteriet ville bli evaluert. Konkurransegrunnlaget inneholdt også motstridende opplysninger om adgangen til å forhandle i konkurransen. Det var også motstrid mellom referansemodellen for Chromebook og minstekravet til siste generasjons prosessor, i kravspesifikasjonen.
- (30) Tilbudene til valgte leverandør og Eltel AS inneholdt vesentlige avvik fra kravet til prosessor for produktkategorien Chromebook, og skulle derfor ha vært avvist fra konkurransen. Dermed sto innklagede ikke igjen med noen akseptable tilbud.
- (31) Bruddene ovenfor medfører at konkurransen skulle ha vært avlyst.

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

- (32) Klager har ikke lenger noen aktuell interesse i å få avgjort sine anførsler knyttet til påståtte feil, fordi disse forholdene var synlige allerede på tidspunktet for søksmålet som ble avgjort ved dom. Klager skulle ha benyttet muligheten til å få avgjort disse anførselene under rettssaken mellom partene.
- (33) Det bestrides at endringene som ble foretatt skal anses vesentlige, enten hver for seg, eller samlet. Endringene i kravspesifikasjonen består av mindre justeringer av spesifikasjonene til IKT-utstyret. Klager har ikke sannsynliggjort at endringene har påvirket deltakerinteressen. Dessuten ble flere av endringene foretatt etter forespørsel fra nettopp klager.
- (34) Konkurransegrunnlaget inneholdt ingen feil eller uklarheter som kan ha påvirket deltakerinteressen eller tilbudsutformingen.
- (35) At valgte leverandør og Eltel AS ikke tilbød Chromebook med siste generasjons prosessor kan ikke anses å utgjøre et vesentlig avvik. I kravspesifikasjonen var Dell 5400 angitt som referansemodell. Denne modellen kan ikke leveres med siste generasjons prosessor, og dermed ville tilbudt Chromebook åpenbart aksepteres uavhengig av om den ble tilbudt med siste generasjons prosessor. Dersom det var uklart hvorvidt innklagede ville akseptere en prosessor av eldre generasjon, kan ikke denne uklarheten gå ut over leverandørene som forholdt seg til spesifikasjonene ved referansemodellen.
- (36) Det foreligger ikke grunnlag for å konstatere avslyningsplikt.

**Klagenemndas vurdering:**

- (37) Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder rammeavtaler om levering av IKT-utstyr, nettbrett og smarttelefoner som er en vareanskaffelse. Anskaffelsens verdi er estimert til 16 millioner kroner. 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 del III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.
- (38) Innklagede har anført at klager ikke lenger har noen aktuell interesse i å få avgjort hvorvidt konkurransen skulle ha vært avlyst, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6 andre ledd. Innklagede fremholder at anførselene gjelder forhold som var synlige for klager i forbindelse med rettssaken mellom partene. Klagenemnda kan imidlertid ikke se noen rettslige holdepunkter for at klager skal anses å ha frafalt retten til å fremme slike anførsler i klagen til klagenemnda, ved ikke å fremme dem for

domstolen i forbindelse med en sak som gjaldt andre spørsmål enn avlysningsplikt. Se for øvrig klagenemndas avgjørelse i sak 2021/954 avsnitt (39) hvor klager ble ansett å ha saklig interesse i å få avgjort sin anførsel om avlysningsplikt, selv om leverandøren tidligere var avvist fra konkurransen. Ifølge klagenemndsforordningen § 6 tredje ledd er det for øvrig bare der spørsmålet som er gjenstand for klagen er avgjort ved dom, at klagen ikke kan tas til behandling. Klager har deltatt i konkurransen, og har dermed en aktuell interesse i å få avgjort hvorvidt konkurransen skulle ha vært avlyst.

- (39) Klager har anført flere grunnglag for at innklagede i denne saken har plikt til å avlyse konkurransen. Klagenemnda tar først stilling til om det foreligger avlysningsplikt fordi konkurransegrunnglaget har blitt vesentlig endret. I et slikt tilfelle vil det som regel foreligge avlysningsplikt fordi feilen ikke kan rettes på annen måte.
- (40) Det følger av forordningen § 14-2 (1) at oppdragsgiver før tilbudsfristens utløp kan gjøre endringer i konkurransegrunnglaget *«som ikke er vesentlige»*. Endringer som ikke er vesentlige, skal umiddelbart sendes til samtlige leverandører som har mottatt konkurransegrunnglaget.
- (41) Hva som utgjør en vesentlig endring, må avgjøres ut fra en konkret helhetsvurdering. EU-domstolen uttalte i sak C-298/15 (Borta) premiss 70 flg. at oppdragsgiver *«ikke kan ændre rækkevidden af de grundlæggende betingelser for udbuddet, herunder de tekniske specifikationer og tildelingskriterierne, som interesserede erhvervsdrivende med rette har baseret sig på for at træffe en beslutning om at forberede en afgivelse af et bud eller modsat at afstå fra at deltage i den omhandlede udbudsprocedure»*. Domstolen la til grunn at oppdragsgiver kan korrigere og presisere opplysningene i konkurransegrunnglaget dersom dette er nødvendig, og at andre endringer kan være tillatt om de ivaretar hensynet til likebehandling og forutberegnelighet. Også i norsk rett er det lagt til grunn at en endring som utgangspunkt vil være ulovlig om endringen har som konsekvens at andre leverandører ville kunne hatt interesse av å levere inn tilbud i konkurransen, se for eksempel NOU 2014:4 punkt 19.5.1 og klagenemndas avgjørelse i sak 2021/1600 avsnitt (38) flg.
- (42) I denne saken har innklagede gjort et stort antall endringer i anskaffelsesdokumentene. Blant annet ble det fastsatt en ny prismekanisme for evalueringen av leverandørenes øvrige sortiment. Det ble videre lagt til en ny produktkategori og gjort endringer i forsikringen som skulle tilbys for de bærbare PC-ene. Videre ble det gjort endringer i flere av minstekravene til samtlige produktkategorier som var etterspurt. Selv om ikke alle endringene vurdert isolert sett vil være vesentlige, så legger klagenemnda vekt på at flere av de endrede minstekravene var prisdrivende og gjaldt sentrale spesifikasjoner ved IKT-utstyret som var etterspurt. Det fremgikk klart av konkurransegrunnglaget at manglende oppfyllelse av minstekrav kunne gi grunnlag for avvisning, og kravene var derfor avgjørende for hvilke produkter leverandørene kunne tilby uten å stå i fare for å få tilbudet sitt avvist. Minstekravene til IKT-utstyret hadde med andre ord stor betydning når leverandørene skulle vurdere om man hadde anledning til, og interesse av å delta i konkurransen.
- (43) Innklagede har erkjent at det gradvis er gjort et stort antall endringer ulike steder i anskaffelsesdokumentene, og det er publisert 18 versjoner av anskaffelsesdokumentene. Nemnda legger i sin vurdering også noe vekt på at flere potensielle leverandører har vært inne og sett på anskaffelsesdokumentene, men synes i varierende grad å ha fått med seg alle de endrede versjonene.

- (44) Klagenemnda finner det på denne bakgrunn sannsynliggjort at arten og omfanget av endringene er slik at dette kan ha påvirket leverandørens interesse av å levere tilbud i konkurransen. Endringene må dermed, samlet sett, anses vesentlige. Feilen kan ikke rettes på annen måte enn ved at konkurransen avlyses, og kunngjøres på ny med den endrede kravspesifikasjonen.
- (45) Bruddet som er konstatert kan ha påvirket utfallet av konkurransen, og klagegebyret skal derfor tilbakebetales, jf. klagenemndsforordningen § 13.
- (46) På grunn av resultatet klagenemnda har kommet til, blir klagers øvrige anførsler ikke behandlet.

***Konklusjon:***

Berlevåg kommune m.fl. har brutt regelverket ved ikke å avlyse konkurransen, fordi det er foretatt vesentlige endringer i konkurransegrunnlaget.

Klagers øvrige anførsler ble ikke behandlet.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Elisabeth Wiik

*Dokumentet er godkjent elektronisk*