



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Krav til ytelsen. Begrunnelse.

Innklagede gjennomførte en konkurranse for anskaffelse av rammeavtale på madrasser og senger. Klager anførte at deres tilbudte seng ikke hadde avvik fra konkurransegrunnlaget, og subsidiært at prisingen av et eventuelt avvik var vilkårlig. Klager anførte også at innklagede hadde brutt begrunnelsesplikten. Ingen av anførslene førte frem.

Klagenemndas avgjørelse 14. februar 2024 i sak 2023/1059

Klager: Gustav Pedersen AS

Innklaget: Kristiansand kommune

Klagenemndas

medlemmer: Sverre Nyhus, Kjersti Holum Karlstrøm og Hanne S. Torkelsen.

Bakgrunn:

- (1) Kristiansand kommune (heretter *innklagede*) kunngjorde 24. februar 2023 en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale vedr. kjøp av madrasser og senger o.l. samt serviceavtale. Anskaffelsens verdi ble estimert til 4 100 000 kroner. Tilbudsfrist var 24. mars 2023.
- (2) Av konkurransegrunnlaget punkt 4 fremgikk at kontrakt ville bli tildelt tilbudet med det beste forholdet mellom pris og kvalitet, basert på følgende tildelingskriterier:

Kriterium	Vekt
Pris Tilbyder med lavest totalsum til evaluering gis en score på 10. Øvrige tilbydere får sin score redusert etter formelen: $\text{Oppnådd score} = 10 \times \frac{\text{lavestpris}}{\text{tilbudt pris}}$	40 %
Kvalitet Tildelingskriteriet «kvalitet» evalueres med utgangspunkt i de tilbudte produktenes tekniske, estetiske og funksjonelle egenskaper.	40 %

Postadresse:

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

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

Dokumentasjon: Tilbyder skal legge ved utfyllende produktinformasjon og bilder for tilbudte produkter. Den tilbyderen som vurderes som best på «Kvalitet» vil få en uvektet score på 10. Øvrige tilbud tildeles poeng relativt til beste tilbud	
Tildelingskriteriet "Garanti" vil evalueres i leverandørens oppgitte garanti, (varighet og innhold).	20 %

(3) I det vedlagte produkt- og prisskjemaet skulle leverandørene prise blant annet:

Nr	Oppdragsgivers beskrivelse av etterspurte produkter	Spesifikasjon: Tilbudte produkters nærmere angitte spesifikasjoner. For øvrig må tilbudte produkter oppfylle aktuelle krav i «Vedlegg 5 – Kravspesifikasjon»
1	Pleieseng med firedelt liggeflate, elektrisk regulering av høyde, rygg, lår og leggdel	Komplett med elektrisk høyderegulerbart understell, hjul, sentralbrems og hode- og fotgavl. Firedelt liggeflate med madrassholdere der hvert ledd i liggeflaten kan vinkelreguleres individuelt via en håndkontroll. Nedfellbare og avtakbare sengegrinder på begge langsider. Sengen skal også kunne være funksjonell når sengegrindene er fjernet. Må tåle brukervekt på minimum 170 kg.
2	Pleieseng med firedelt liggeflate, elektrisk regulering av høyde, rygg, lår og leggdel	Komplett med høyderegulerbart understell, hjul, sentralbrems og hode- og fotgavl. Firedelt liggeflate med madrassholdere der hvert ledd i liggeflaten kan vinkelreguleres individuelt via en håndkontroll.

		Todelt, nedfellbare og avtakbare sengegrinder på begge langsider. Sengen skal også kunne være funksjonell når sengegrindene er fjernet. Må tåle brukervekt på minimum 170 kg.
--	--	--

- (4) Innklagede mottok fem tilbud innen fristen, fra NorEngros ved Gustav Pedersen AS (heretter «klager»), Invacare AS (heretter «valgte leverandør»), Varodd Velferdsteknologi AS, Handi Aid AS og Etac AS.
- (5) I klagers tilbud ble det tilbudt en seng hvor man kunne justere leggdelen opp og ned med en håndspake. De øvrige delene av liggeflaten kunne reguleres via en elektrisk håndholdt kontroll. Leggdelen og lår delen kunne også reguleres samlet via denne elektriske håndholdte kontrollen.
- (6) I tildelingsmeldingen 11. september 2023 fremgikk det at klager hadde fått best uttelling blant leverandørene for kriteriene «pris» og «garanti». Klager ble rangert sist for kriteriet «kvalitet». Valgte leverandør var rangert som nummer to for både «pris» og «garanti». Både valgte leverandør og en øvrig leverandør hadde fått høyest poengsum for «kvalitet». Klagers tilbud ble rangert som beste tilbud med en vektet poengsum på 8,40. Valgte leverandørs tilbud ble rangert som nummer to med 8,30 poeng.
- (7) Valgte leverandør fremsatte en klage til innklagede etter tildelingen, og anførte at klagers tilbudte seng ikke oppfylte kravene i konkurransegrunnlaget. Klager fikk mulighet til å uttale seg i forbindelse med denne klagen.
- (8) I meddelelse 19. oktober 2023 ble tildelingen omgjort, og kontrakt ble tildelt valgte leverandør. Innklagede la til grunn at klager hadde tilbudt en seng som ikke oppfylte spesifikasjonen. Innklagede viste til at klagers tilbud inneholdt et avvik og begrunnet det slik:
- «I konkurransen er det bedt om senger med følgende spesifisering: 'Firedelt liggeflate (...) der **hvert ledd** i liggeflaten kan vinkelreguleres **individuell** via en håndkontroll.' (våre uthevinger) Ved ny gjennomgang av tilbudene fremkommer det i tilbudet fra Norengros at deres tilbudte senger ikke er i henhold til denne spesifiseringen.»*
- (9) Videre viste innklagede til at de hadde priset avviket i klagers tilbud til 1500 kroner per seng. Prisingen av avviket førte til at klagers tilbud ble rangert på andre plass med en vektet poengsum på 8,4. Innklagede begrunnet utmålingen av prisingen slik:

«Etter kommunens vurdering vil kostnaden ved å få tilbudt seng i henhold til konkurransegrunnlaget være på minimum kr 1500 ekskl. mva. per seng. Først og fremst vil nødvendig utbedring av sengene for å gjøre dem i tråd med konkurransens spesifisering være relativt kostbart siden utbedring retter seg mot sengenes funksjon og motorikk. For det andre vil leverandør ha en fordelaktig avtaleposisjon grunnet den enerett avtalen gir. Videre ser det ut til at produsenten Match ikke tilbyr senger med forespurt funksjon som kan gjøre det nødvendig med annen produsent. Avslutningsvis

bemerkes det at øvrige senger i konkurransen med etterspurt funksjon generelt sett er klart dyrere enn sengene fra Norengros.»

- (10) Klager påklaget den nye tildelingen 26. oktober 2023. I innklagedes svar datert 31. oktober 2023 ble klagen ikke tatt til følge. Det ble fremsatt ytterligere klage den 3. november 2023, men i svar datert 6. november 2023 ble heller ikke denne tatt til følge.
- (11) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 14. november 2023.
- (12) Innklagede avventer kontraktinngåelse til klagenemnda har behandlet saken.
- (13) Nemndsmøte i saken ble avholdt 12. februar 2024.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (14) Klagers tilbud inneholder ikke et avvik. Klager har tilbudt en seng som oppfyller kravet om «*[p]leieseng med firedelt liggeflate, elektrisk regulering av høyde, rygg, lår og leggdel*». En alminnelig tolkning av «*lår og leggdel*» tilsier at lår og leggdelen kan justeres sammen, og ikke at konkurransegrunnlaget krever en egen elektrisk regulering av leggdelen.
- (15) Sengen klager har tilbudt, kan justere leggdelen med en håndspake, slik at et eventuelt medisinskfaglig behov for å kunne regulere leggdelen separat er ivaretatt.
- (16) Subsidiært, dersom sengen til klager anses å avvike fra kravene i konkurransegrunnlaget, kan ikke avviket settes til 1500 kroner. Innklagede har ikke vist til tilstrekkelig grunnlag for beregningen og den fremstår vilkårlig og i strid med anskaffelsesloven § 4.
- (17) Innklagede har brutt begrunnelsesplikten ved tildelingen av kontrakten.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (18) Kravet om firedelt liggeflate og elektrisk regulering innebærer at hvert ledd i liggeflaten skal kunne reguleres elektrisk og hver for seg. Denne tolkningen støttes også opp av beskrivelsen i spesifikasjonen «*[f]iredelt liggeflate med madrassholdere der hvert ledd i liggeflaten kan vinkelreguleres individuelt via en håndkontroll*».
- (19) En håndspake for manuell justering av vinkelen mellom leggdel og lårdel vil ikke oppfylle kravet til elektrisk regulering med håndkontroll. Den kan ikke brukes av pasientene selv og oppfyller heller ikke det medisinskfaglige behovet til sengen.
- (20) Avviket er priset på korrekt måte. Dersom avviket ikke kan prises, må det anses å være vesentlig og klagers tilbud må avvises.
- (21) Det er gitt en tilfredsstillende begrunnelse for avviket og prissettingen av dette.

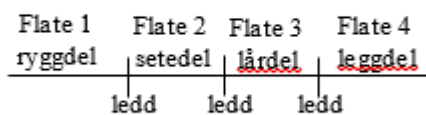
Klagenemndas vurdering:

- (22) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder inngåelse av rammeavtale for kjøp og vedlikehold av senger og madrasser til institusjoner, som er en vare- og tjenestekontrakt. Anskaffelsens verdi er estimert til 4,1

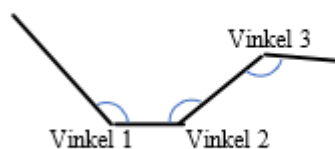
millioner kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

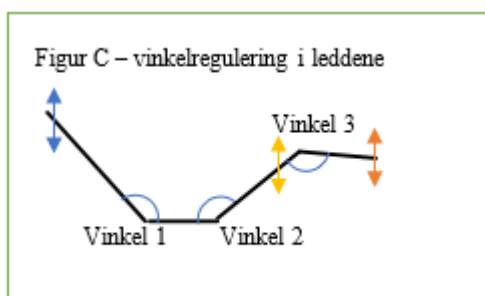
- (23) Det første spørsmålet klagenemnda tar stilling til, er om klagers tilbud inneholder et avvik.
- (24) Et avvik foreligger dersom et tilbud ikke er i samsvar med krav i anskaffelsesdokumentene. Det vil typisk innebære at oppdragsgiveren ikke kan kreve oppfyllelse i henhold til kontrakten og/eller kravspesifikasjonen dersom tilbudet aksepteres. Hvorvidt et tilbud inneholder avvik, beror på en tolkning av tilbudet i lys av konkurransedokumentene. Konkurranses grunnlaget tolkes for å kartlegge hvilke krav som er stilt, og tilbudet tolkes for å undersøke om tilbudet tilfredsstiller disse kravene. Utgangspunkt for tolking av konkurranses grunnlaget er hvordan det fremstår for rimelig opplyste og normalt påpasselige leverandører, se for eksempel klagenemndas avgjørelse i sak 2019/731 avsnitt 39, med videre henvisning til EU-domstolens avgjørelse i sak C-42/13 Cartiera dell'Adda.
- (25) I konkurranses grunnlaget blir sengene beskrevet som «*[p]leieseng med firedelt liggeflate, elektrisk regulering av høyde, rygg, lår og leggdel*». I spesifikasjonen er sengen nærmere beskrevet som en «*[f]iredelt liggeflate med madrassholdere der hvert ledd i liggeflaten kan vinkelreguleres individuelt via en håndkontroll*». Formuleringen gir ikke noe klart svar på om delene må kunne reguleres hver for seg, det fremgår kun at de skal kunne reguleres.
- (26) Det fremgår imidlertid av den ytterligere spesifikasjonen at sengen skal ha «*[f]iredelt liggeflate med madrassholdere der hvert ledd i liggeflaten kan vinkelreguleres individuelt via en håndkontroll*». Det gir klar veiledning til hvordan beskrivelsen av «*pleieseng*» skal forstås.
- (27) Slik nemnda tolker konkurranses grunnlaget, er det tale om en seng som er delt i fire deler. Én flate til rygg/overkropp, én til setet, én til lårene og én til legger/føtter. I en flate som er delt i fire vil det være til sammen tre ledd mellom delene, se figur A nedenfor. Når man beveger flatene opp og ned, vil også vinkelen til der to plater møtes, altså i hvert ledd, endres, se figur B. Når sengen er flat, vil alle vinklene være 180 grader.

Figur A – seng med firedelt flate



Figur B – vinkler i leddene mellom hver flate





- (28) Ordlyden i spesifikasjonen om at «*hvert ledd i liggeflaten kan vinkelreguleres individuelt via en håndkontroll*», må etter nemndas syn tolkes slik at det skal være mulig å justere hver individuell vinkel i leddene mellom flatene. Det vil si at når man hever ryggdelen (blå pil i figur C), vil vinkel 1 bli mindre, når man hever lårpartiet, (gul pil) vil vinkel 2 bli mindre og om man hever leggpartiet (rød pil) vil vinkel 3 bli større. Dersom man kun kan heve lårflaten og leggflaten samlet, vil alltid vinkel 2 og vinkel 3 justeres samlet. Det er dermed ikke mulig å påvirke vinkel 3 individuelt. Det er derfor nemndas syn at en seng hvor man ikke kan justere høyde på leggflaten (oransje pil) individuelt, ikke vil oppfylle kravene i konkurransegrunnlaget.
- (29) På bakgrunn av dette er det klagenemndas syn at kravet «*[p]leieseng med firedelt liggeflate, elektrisk regulering av høyde, rygg, lår og leggdel*» må tolkes slik at leggpartiet må kunne reguleres individuelt og elektrisk.
- (30) Slik saken er opplyst for klagenemnda, har klagers tilbudte seng reguleringsmulighet på ryggpartiet (blå pil) og lårpartiet sammen med leggpartiet (gul pil) ved hjelp av en håndholdt kontroll, jf. figur C ovenfor. For å regulere punktet med den oransje pila, altså kun leggpartiet, brukes en spake plassert i fotenden av sengen. Nemnda viser til at spaken justerer sengen mekanisk, ikke elektrisk, og derfor ikke oppfyller kravet til «*elektrisk regulering av [...]leggdel*».
- (31) Klagenemnda har kommet til at klager ikke har tilbudt «*[p]leieseng med firedelt liggeflate, elektrisk regulering av høyde, rygg, lår og leggdel*» slik som beskrevet i konkurransegrunnlaget. Klagers tilbud inneholder derfor et avvik.
- (32) Klager har også anført at prisingen av avviket var vilkårlig. Dersom den tilbudte løsningen utgjør et avvik, kunne dette vært hensyntatt ved at det ble gitt et poengtrekk under kvalitet og ikke ved å gi et pristillegg. Klager har i denne forbindelse vist til klagenemndas avgjørelse i sak 2018/128. Klagenemnda viser til sakens premiss (46) hvor nemnda slår fast at «*oppdragsgiver har en plikt til å ta tilstrekkelig hensyn til et avvik, og dette kan gjøres enten ved å gi trekk på et kvalitativt kriterium eller ved å gi et pristillegg. Hvordan dette gjøres vil i utgangspunktet være underlagt oppdragsgivers skjønn, eventuelt begrenset av hva som er kommunisert i konkurransegrunnlaget*». Det er altså opptil innklagede om avviket skal prises eller vurderes med kvalitativt trekk. I denne saken fremgikk det ikke av konkurransegrunnlaget hvordan eventuelle avvik skulle vurderes, og innklagede kunne derfor utøve skjønn mht. hvordan avviket skulle hensyntas.
- (33) Innklagede har priset avviket til 1 500 kroner per seng under henvisning til at utbedring vil rette seg mot sengens funksjon og motorikk og derfor være kostbar. Det er videre vist til risikoen for å måtte bytte leverandør som følge av at klagers leverandør tilsynelatende ikke leverer senger som er i tråd med kravet til elektrisk individuell regulering av

leggvinkelen. Innklagede har også sett hen til at de øvrige sengene i konkurransen, som oppfylte kravet, var dyrere enn klagers seng. Klagenemnda kan ikke se at det hefter noe feil med innklagedes vurdering på dette punkt.

- (34) Klagenemnda skal ta stilling til om innklagede har brutt regelverket ved å gi en mangelfull begrunnelse for valg av leverandør.
- (35) Det følger av forskriften § 25-1 (2) at begrunnelsen skal inneholde «en redegjørelse for det valgte tilbudets egenskaper og relative fordeler i samsvar med tildelingskriteriene».
- (36) Begrunnelsen må inneholde en konkret vurdering som setter leverandørene i stand til, på objektivt grunnlag, å forstå hvilke forhold det er som har gjort at oppdragsgiver har bedømt valgte leverandørs tilbud som best ut fra de fastsatte tildelingskriteriene. Dette innebærer at begrunnelsen skal være så presis og utfyllende at leverandørene kan bedømme om anskaffelsesprosessen har skjedd i samsvar med regelverket jf. blant annet klagenemndas sak 2022/1410 premiss 28.
- (37) Klager har anført at i tildelingsmeddelelsen 19. oktober 2023 ikke redegjorde for hvorfor sengene til klager ikke oppfylte kravet, det var først senere klager fikk vite det skyldes manglende regulering av kneleddet, og at det heller ikke ble gitt noen begrunnelse for prissettingen av avviket.
- (38) Klagenemnda er ikke enig i det og viser til meddelelsen 19. oktober 2023. Det fremgår der hvorfor klagers seng ikke oppfylte kravspesifikasjonen gjennom blant annet å bruke uthevinger for å vise til kravet om individuell regulering av hvert ledd i liggeflaten, og til hvordan avviket var prissatt. Det er nemndas syn at dette gjorde det tilstrekkelig klart hvorfor klagers seng ble avvist, og det var ikke nødvendig å angi konkret hvilket av leddene som ikke kunne reguleres individuelt.

Konklusjon:

Kristiansand kommune har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Sverre Nyhus

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur