



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Avklaring eller retting av tilbud. De grunnleggende kravene i anskaffelsesloven § 4. Tilbudsevaluering.

Innklagede hadde kunngjort en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av spylevogn til kommunalteknikk. Klager brakte saken først inn for klagenemnda i klagesak 2023/1024, som resulterte i ny evaluering etter avklaringer av både valgte leverandør og klagers tilbud. I den nye evaluering ble klager trukket ett poeng for manglende tilbudt lysutrustning av spylevognen. Klager anførte at dette skulle vært avklart, og at de skulle fått bedre uttelling for å tilby en annen pumpeløsning enn valgte leverandør. Klagenemnda kom til at innklagede ikke hadde brutt regelverket.

Klagenemndas avgjørelse 20. juni 2024 i sak 2024/0615

Klager: Nomek AS

Innklaget: Alta kommune

Klagenemndas medlemmer: Sverre Nyhus, Hallgrim Fagervold og Tarjei Bekkedal

Bakgrunn:

- (1) Alta kommune (heretter innklagede) kunngjorde 22. august 2023 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av spylevogn til kommunalteknikk. Anskaffelsens verdi var estimert til 6,5 millioner kroner ekskl. mva. Tilbudsfristen var 29. september 2023.
- (2) I konkurransegrunnlaget punkt 1.9 fremgikk det at tildeling av kontrakt skulle skje på basis av hvilket tilbud som hadde det beste forholdet mellom pris eller kostnad og kvalitet. Det var oppstilt fire tildelingskriterier med vekting: «1. Pris eks. mva. [35 prosent]», «2. Tekniske krav [35 prosent]», «3. Teknisk bistand/Garanti [20 prosent]», og «4. Miljø [10 prosent]».
- (3) Relevant for denne saken er tildelingskriteriet «Tekniske krav», som var beskrevet slik:

«I forhold til tekniske krav vil det bli lagt vekt på grad av oppfyllelse av de tekniske krav til kjøretøyet oppgitt i kravspesifikasjonen. Det vil også bli lagt vekt på om løsningene, som tilbys, fremstår som hensiktsmessige og brukervennlige for brukerne.

Den som best oppfyller alle tekniske krav vil oppnå høyest score på dette kriterium og få 10 poeng».
- (4) Det korresponderende dokumentasjonskravet var «Utfylt kravspesifikasjon for tilbudt Spylevogn».

Postadresse:
Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:
Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

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

- (5) I kravspesifikasjonen var det gitt en rekke krav til ulike poster, herunder «Chassis/motor», «Førerhytte», «Påbygg», og «Annet».
- (6) For posten «Førerhytte» var det oppgitt flere krav som var utformet slik:

<i>Post</i>	<i>Førerhytte</i>	<i>Merknad</i>
2	<i>Led Lazer utility-25, eller tilsvarende, arbeidslys i stigtrinnene. H og V</i>	
2.15	<i>2 stykk ledlazer linear 18, eller tilsvarende, på truxbøyle eller tilsvarende fram på taket</i>	

- (7) I kravspesifikasjonen under posten «Påbygg» var det i punkt 3.5 stilt følgende krav:
- «Vannpumpe minimum 380l/min og 200 bar».*
- (8) Det ble den 19. september 2023 stilt spørsmål til innklagede angående kravspesifikasjonen punkt 3.5:
- «(...) Dere ber om 380 l/min – 200 bar. Kan vi foreslå litt lavere vannmengde, tilpasset kravet om 120 m 1 spyleslange (.6). Vi foreslår at vi kan tilby en optimal løsning for ønskede slanger, med minst mulig trykktap. Evt. en ekstra vannpumpe i tillegg for ekstra stor vannmengde (...)».*
- (9) Innklagede svarte på spørsmålet samme dag og skrev blant annet følgende:
- «(...) Punkt 3.5 Vannpumpe. Her reduserer vi pumpekapasiteten til 330 liter i minuttet med 170 bars trykk, som er en ønskelig størrelse».*
- (10) Innen tilbudsfristen 29. september 2023 hadde leverandørene Nomek AS (heretter *klager*) og Magne Gitmark & Co AS (heretter *valgte leverandør*) levert tilbud. Begge leverandørene tilbød spylevogn med Volvo som chassisleverandør.
- (11) I klagers tilbud var kravspesifikasjonsskjemaet vedlagt. Under posten «Førerhytte» var alle postene utfylt, bortsett fra lysutrustningspostene 2 og 2.15. Det var ikke oppgitt andre opplysninger i tilbudet om hvorvidt lysutrustningspostene 2 og 2.15 var tilbudt.
- (12) På tilbudstidspunktet var klagers totalpris for ny spylevogn 7 175 720 kroner. Tilbudet inkluderte service- og reparasjonsavtale i fem år. Valgte leverandørs totalpris var 6 886 800 kroner. Dette tilbudet inkluderte imidlertid ikke service- og reparasjonsavtale i fem år.
- (13) I anskaffelsesprotokoll av 10. oktober 2023 fremgikk det at kontrakt var tildelt valgte leverandør. Klager fikk dårligere uttelling for tildelingskriteriene «Teknisk

bistand/Garanti» og «Pris», men maks uttelling for tildelingskriteriet «Tekniske krav». Total poengsum ble 96,59. Valgte leverandør fikk maks uttelling på pris og kvalitetskriteriene og fikk dermed en poengsum på 100.

- (14) Innklagede meddelte 13. oktober 2023 at de ville gjennomgå tildelingen på nytt. Grunnen var at de hadde sammenlignet prisen på chassis *med* serviceavtale hos klager, med pris *uten* serviceavtale hos valgte leverandør.
- (15) Den 16. oktober 2023 ble det gjennomført en ny evaluering. Den nye evalueringen resulterte i at klager fikk 35 poeng for pris, og valgte leverandør fikk 34,27. Totalpoengsum ble da 99,27 poeng for valgte leverandør, og 98 poeng for klager.
- (16) Klager påklaget tildelingsbeslutningen 20. oktober 2023. Klagen resulterte i at innklagede gjennomførte ny evaluering 31. oktober 2023. Valgte leverandør fikk totalt 98,85 poeng, og klager fikk 98 poeng.
- (17) Evalueringen av 31. oktober 2023 ble sendt leverandørene 1. november 2023.
- (18) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 16. november 2023. Det ble i klagen anført blant annet at tilbudsevalueringen var ulovlig. Som grunnlag ble det vist til at selv om valgte leverandør og klager hadde tilbudt samme motorteknologi, var det bare klager som hadde oppgitt drivstofforbruk og utslippstall som var nødvendig for å evaluere miljøkriteriet. Klager anførte at innklagede skulle fått dårligere uttelling i evalueringen, særlig ettersom klager fikk poengtrekk på garantikriteriet, da det var gitt en mangelfull beskrivelse av tilbudt garanti. Nemndsmøte ble avholdt 19. februar 2024.
- (19) Den 20. februar 2024 kom klagenemnda i sak 2023/1024 til at innklagede hadde brutt regelverket ved å vektlegge klagers dokumentasjon i evalueringen av valgte leverandørs tilbud. Feilen kunne rettes ved å avklare manglende inngitte utslippstall som var relevant for evalueringen av miljøkriteriet. Ved slik retting ville det utløse avklaringsplikt for klagers mangelfulle beskrivelse av garantiordning.
- (20) I etterkant av klagenemndas avgjørelse i sak 2023/1024 informerte innklagede leverandørene om prosessen videre. I melding 29. februar 2024 skrev innklagede blant annet følgende:

«(...) begge tilbydere har akseptert en utvidet vedståelsesfrist til 15.04.2024. I den forbindelse vil vi trekke tidligere tildeling å gjøre en ny tildelingsberegning. Etter at saken har vært til vurdering i KOFA har de tillatt oppdragsgiver å innhente opplysninger fra [valgte leverandør] om drivstoff forbruk, CO2 - utslipp og avgassrensing. Fra [klager] vil oppdragsgiver innhente opplysninger om garantien deres. Vi ber begge tilbydere om å konkretisere den tilleggsinformasjon de sender oppdragsgiver (...)».
- (21) Anmodningen til innklagede resulterte i at klager fikk konkretisert garantiordningen sin i etterfølgende korrespondanse. Klager informerte også om at de kunne tilby serviceavtale for påbygg, men priset ikke dette. Valgte leverandør ettersendte dokumentasjon knyttet til utslipp og avgassrensing, i henhold til innklagedes anmodning.
- (22) Den 5. mars 2024, i forbindelse med avklaringene av garantiordning og serviceavtale, leverte klager også tilleggsinformasjon om chassis-spesifikasjonene. Tilleggsinformasjonen var datert til 25. september 2023, altså før utløpet av tilbudsfristen,

men var ikke inkludert i opprinnelig tilbud. Av tilleggsinformasjonen fremgikk det blant annet at klager tilbød lysutrustning i tråd med kravspesifikasjonen punkt 2 og 2.15.

- (23) Den 4. april 2024 ble leverandørene informert om at kontrakt ble tildelt valgte leverandør. Av anskaffelsesprotokollen fremgikk at klager hadde fått ni av ti poeng for tildelingskriteriet «*Tekniske krav*». Klagers pris var 7 014 216 kroner ekskl. mva., og klager fikk full uttelling for priskriteriet og tildelingskriteriene miljø og garanti. Totalt fikk klager 96,50 poeng.
- (24) Valgte leverandør fikk maks poengsum for pris- og kvalitetskriteriene. Valgte leverandørs totalpris ekskl. mva. var 7 063 020 kroner. Selv om prisen var høyere enn klagers, fikk også valgte leverandør 35 av 35 poeng. Dette ga en score på totalt 99,76 poeng.
- (25) Begrunnelsen for at klager hadde blitt trukket ett poeng på tildelingskriteriet «*Tekniske krav*», var blant annet:
- «(...) Mangelfull beskrivelse av løsninger på påbygg. Tilbudet mangler skisse/tegninger og bilder av påbygg. I tillegg er ikke post 2 og 2.15 i kravspesifikasjonen tatt med. Etter ny vurdering trekker arbeidsgruppen 1 poeng på grunn av dette. Sammenlignet med beste tilbud er tilbudet nesten helt på høyde, men det er enkelte konkrete små svakheter (...)».*
- (26) Som begrunnelse for poenggivningen til valgte leverandør, fremgikk det blant annet:
- «(...) Leverandør beskriver godt løsninger for chassis og påbygg. Tilbudet er godt presentert med skisser og bilder som viser løsningene. Leverandøren viser god oppgaveforståelse (...)».*
- (27) Klager påklaget tildelingen 5. april 2024. Innklagede besvarte klagen samme dag, og ga ikke medhold.
- (28) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser den 24. april 2024. I e-post 7. mai 2024 informerte innklagede om at de vil avvente kontraktsinngåelse inntil klagenemnda har behandlet saken.
- (29) Nemdsmøte i saken ble avholdt 17. juni 2024.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (30) Innklagede har brutt de grunnleggende prinsipper i anskaffelsesloven § 4 ved å trekke klager ett poeng for tildelingskriteriet «*Tekniske krav*», på bakgrunn av at det ikke var skrevet «*Ok*» i rubrikken «*Merknad*» til kravspesifikasjonen punkt 2 og 2.15. Klager har alltid tilbudt lysutrustning i tråd med kravspesifikasjonen, og dersom det var uklart om lysutrustningen fulgte tilbudet, skulle innklagede ha avklart dette. I klagenemndas avgjørelse 2023/1024 kom nemnda til at dersom innklagede avklarte utslippstallene til valgte leverandør, ville det foreligge en avklaringsplikt for garantiordningen til klager. Innklagede skulle da også ha avklart uklarheter knyttet til lysutrustningen.

- (31) Innklagede har videre brutt de grunnleggende prinsippene i anskaffelsesloven § 4 ved å ikke belønne klager under tildelingskriteriet «*Tekniske krav*» for pumpeløsning med kapasitet på 380 l/min og 200 bar trykk.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (32) Klager har rettmessig blitt trukket ett poeng for tildelingskriteriet «*Tekniske krav*». Det forelå ikke avklaringsadgang, og en eventuell vektlegging av ettersendt informasjon ville resultert i en ulovlig forbedring av klagers tilbud.
- (33) Informasjonen om at lysutrustningen var inkludert i klagers tilbud, ble først sendt inn 5. mars 2024. Den eneste informasjonen innklagede hadde innen tilbudsfristens utløp 29. september 2023, var at klager *ikke* hadde bekreftet oppfyllelse av kravspesifikasjonen punkt 2 og 2.15. Lysutrustningen fulgte ikke automatisk chassisleveransen, men var et tilleggsvalg. Følgelig forelå det ikke holdepunkter i tilbudet for at tilleggsleveransen av lysutrustning faktisk var tilbudt. Klager bærer risikoen for eventuelle uklarheter i tilbudet. Informasjonen kunne derfor ikke hensyntas.
- (34) Innklagede er ikke enig i klagers anførsel om at pumpeløsning på 330 l/min og 200 bar trykk skulle gitt bedre uttelling i evalueringen. Det var fordelaktig at pumpekapasiteten ble redusert til 330 liter i minuttet med 170 bar trykk. Begge leverandører har levert løsninger innenfor minimumskravet som var bestemt, og de er derfor behandlet likt i evalueringen.

Klagenemndas vurdering:

- (35) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av spylevogn. Anskaffelsens verdi er estimert til 6,5 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.
- (36) Klagenemnda vil i det følgende ta stilling til om det foreligger feil ved evalueringen av tilbudene. Klager har vist til flere forhold. Det tas først stilling til anførselene knyttet til lysutrustningene, og deretter tilbudt pumpeløsning.
- (37) Klagenemnda skal ikke foreta en ny evaluering av tilbudene. Det som skal prøves, er om innklagede har forholdt seg til tildelingskriteriene slik de er angitt i konkurransegrunnlaget, om tilbudenes innhold er korrekt fastlagt, og om evalueringen er vilkårlig, sterkt urimelig eller for øvrig i strid med de grunnleggende prinsippene i anskaffelsesloven § 4, jf. Høyesterettsavgjørelse i Rt. 2007 side 1783 avsnitt 42-44.
- (38) Klager anfører for det første at de ikke skulle ha vært trukket ett poeng for tildelingskriteriet «*Tekniske krav*» ettersom de tilbyr tilsvarende lysutrustning som valgte leverandør.
- (39) Klagenemnda viser til at tilbudsevalueringen skal skje basert på innholdet i tilbudet, og at det er leverandøren som har ansvaret for uklarheter eller mangler i tilbudet, jf. forskriften § 23-3. Tilbudets betydning for evalueringen er videre understreket ved at det er oppstilt et krav til dokumentasjon for tildelingskriteriene i forskriften § 18-1 (9). Oppdragsgiver skal gis de opplysninger som er nødvendig for å gjennomføre

tilbudsevalueringen, se Borgarting lagmannsretts dom i sak LB-2012-36777, og klagenemndas avgjørelse i sak 2023/1024 avsnitt 39.

- (40) I evalueringen av tildelingskriteriet «*Tekniske krav*», skulle det i poenggivningen vektlegges «*grad av oppfyllelse av de tekniske krav til kjøretøyet oppgitt i kravspesifikasjonen*». Det korresponderende dokumentasjonskravet var «*[u]tfylt kravspesifikasjon for tilbudt spylevogn*». Kravspesifikasjonen punkt 2 og 2.15 stilte krav om henholdsvis «*Led Lazer utility-25, eller tilsvarende arbeidslys i stigtrinnene*», og to stykk «*ledlazer linear 18, eller tilsvarende på truxbøyle eller tilsvarende fram på taket*».
- (41) Det er på det rene at det i klagers tilbud ikke var krysset av for oppfyllelse av kravspesifikasjonen krav 2 og 2.15. Valgte leverandør bekreftet slik oppfyllelse. Følgelig hadde valgte leverandør en større grad av oppfyllelse av kravspesifikasjonen. Utgangspunktet må derfor være at det var lovlig og påregnelig for klager at de fikk dårligere uttelling for tildelingskriteriet «*Tekniske krav*» enn valgte leverandør.
- (42) Klager har anført at de i realiteten tilbød tilsvarende lysutrustning som valgte leverandør. Siden kjøretøys kvalifikasjoner var bestemt ved tilbudsfristens utløp, mener derfor klager at eventuelle uklarheter knyttet til hvorvidt de tilbød i henhold til kravspesifikasjonen 2 og 2.15, skulle vært avklart.
- (43) Utgangspunktet er at det er leverandørene som har risikoen for utformingen av tilbudene, jf. forskriften § 23-3. I forskriften § 23-5 (1) heter det imidlertid at oppdragsgiver kan be om å få ettersendt og supplert opplysninger i tilbudet, dersom tilbudet synes å inneholde feil eller uklarheter, eller dersom bestemte opplysninger eller dokumenter mangler. Denne adgangen begrenses av forskriften § 23-5 (2), ved at avklaringen ikke kan medføre at det opprinnelige tilbudet «*forbedres*». Avklaringen må dessuten skje i tråd med de grunnleggende prinsippene i anskaffelsesloven § 4.
- (44) Det vil ikke være en forbedring av tilbudet dersom det finnes objektive holdepunkter i tilbudet for at opplysningene som avklares, forelå eller ble tilbudt allerede på tidspunktet hvor leverandøren leverte tilbudet. Oppdragsgiver kan derfor be om dokumentasjon og opplysninger som bekrefter opplysninger angitt i tilbudet, se Marianne Dragsten sin lovkommentar til forskriften § 23-5 punkt 7 første avsnitt, med henvisning til relevante avgjørelser fra EU-domstolen i punkt 5, og klagenemndas avgjørelse i sak 2024/528 avsnitt 41 flg.
- (45) Klagenemnda viser videre til klagenemndas avgjørelse i sak 2023/1024, som gjaldt samme anskaffelse som foreliggende. I saken kom klagenemnda blant annet til at innklagede hadde rett til å avklare drivstofforbruk og utslippstall til tilbudt motor. Slik klagenemnda leser avgjørelsen i 2023/1024 var kjøretøys kvalifikasjoner bestemt ved tilbudsfristens utløp. Det forelå dermed tilstrekkelige holdepunkter i valgte leverandørs tilbud til å avklare utslippstall og drivstofforbruk, uavhengig av klagers innleverte dokumentasjon.
- (46) I foreliggende sak ettersendte klager et tilbudsbrief som var datert før tilbudsfristens utløp. Det fremgikk av brevet at tilleggvalgene i kravspesifikasjonen 2 og 2.15 var tilbudt. Dette tilsier at lysutrustningene rent faktisk var ment å inngå i tilbudet. Ved tilbudsfristens utløp forelå det imidlertid ingen holdepunkter som tilsa at tilbudet inkluderte lysutrustningene. Innklagede hadde derfor ikke adgang til å hensynta den ettersendte dokumentasjonen om lysutrustningen.

- (47) Det presiseres at selv om det skulle ha vært avklaringsadgang, foreligger det ikke en generell plikt til å benytte seg av den. Det er i utgangspunktet opp til oppdragsgiver å avgjøre om avklaringer skal gjennomføres, og det er leverandøren som har risiko for eventuelle uklarheter i tilbudet, jf. § 23-3 (2).
- (48) Klagenemnda tar så stilling til klagers anførsel knyttet til at de skulle fått bedre poengmessig uttelling fordi de tilbød en annen pumpeløsning enn valgte leverandør. Som nevnt prøver nemnda hvorvidt oppdragsgiver har forhold seg til tildelingskriteriene, slik de er angitt i konkurransegrunnlaget.
- (49) Tildelingskriteriet «*Tekniske krav*» la opp til at poenguttellingen skulle baseres på «*grad av oppfyllelse av de tekniske krav til kjøretøyet oppgitt i kravspesifikasjonen*». Det skulle også blant annet ses hen til hvorvidt løsningene var «*hensiktsmessige*». Det korresponderende dokumentasjonskravet var «*Utfylt kravspesifikasjon for tilbudt Spylevogn*».
- (50) I kravspesifikasjonen punkt 3.5 fremgikk følgende krav til vannpumpe: «*Vannpumpe minimum 380l/min og 200 bar*» trykk. Dette ble imidlertid endret av innklagede 19. september 2023. Innklagede skrev da: «*(...) Punkt 3.5 Vannpumpe. Her reduserer vi pumpekapasiteten til 330 liter i minuttet med 170 bars trykk, som er en ønskelig størrelse*».
- (51) Som det fremgår av endringen, var det ønskelig at pumpekapasiteten skulle være 330 liter i minuttet med 170 bar trykk. Innklagede har dermed klargjort hvilken løsning som er hensiktsmessig. Hverken formuleringen av kravspesifikasjonen eller tildelingskriteriet legger opp til å belønne meroppfyllelse for å tilby vannpumpe med høyere pumpekapasitet og trykk enn det som ble ansett hensiktsmessig. Klager skulle dermed ikke få uttelling for å tilby vannpumpe med høyere kapasitet og trykk.
- (52) Klagers anførsler har ikke ført frem. Det bemerkes at klager ikke har anført at endringen av kravspesifikasjonen punkt 3.5 var ulovlig.

Konklusjon:

Alta kommune har ikke gjennomført en ulovlig tilbudsevaluering, og har derfor ikke brutt anskaffelsesregelverket ved kontraktstildelingen.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Tarjei Bekkedal

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur