



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Avvisning av tilbud

Innklagede gjennomførte en konkurranse for anskaffelse av digitalt brukerprogram for renhold. Klagenemnda kom til at innklagede ikke hadde brutt anskaffelsesregelverket ved å tildele kontrakt til valgte leverandør. Kontraktsverdien var også lovlig angitt.

Klagenemndas avgjørelse 17. desember 2024 i sak 2024/1095

Klager: LAFT Software AS

Innklaget: Agder Fylkeskommune

Klagenemndas medlemmer: Tarjei Bekkedal, Sverre Nyhus og Wenche Sædal

Bakgrunn:

- (1) Agder fylkeskommune (heretter *innklagede*) kunngjorde 18. mars 2024 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av digitalt brukerprogram for renhold. Kontraktens varighet var tre år. Deretter skulle avtalen automatisk fornyes årlig frem til innklagedes eventuelle oppsigelse av kontrakten. Anskaffelsens verdi ble estimert til 2,5 millioner kroner. Tilbudsfrist var 19. mars 2024.
- (2) I henhold til konkurransegrunnlaget punkt 9 skulle tildeling skje på bakgrunn av tildelingskriteriene pris (vektet 20 prosent) og kvalitet (vektet 80 prosent). Under kvalitetskriteriet skulle innklagede vurdere leverandørenes løsningsbeskrivelse med utgangspunkt i 11 ønskede «B-krav». Kravspesifikasjonen inneholdt i tillegg 54 «A-krav». Det fulgte av konkurransegrunnlaget punkt 9 at «[m]anglende oppfyllelse av A-krav kan medføre avvisning av tilbudet, jf. FOA kap. 24.»
- (3) Det var i kravspesifikasjonen punkt 1.3 stilt følgende A-krav:

«SingleSignOn og IDP (Identity Provider)

Løsningen må fullt ut støtte SingleSignOn gjennom den tilbudte autentiseringsprotokoll. Per i dag brukes VTfk Azure AD som IDP, men Kunden skal stå fritt til å velge og endre IDP som skal benyttes til å autentisere / autorisere brukere.

Alle plattformer Løsningen tilbys på skal benytte samme valgte IDP. Med plattformer menes eks: Nettleser, Mobilapp (både Android og iOS) og Skrivebordapplikasjon.

Leverandøren skal bekrefte (Ja/Nei) at kravet er oppfylt og levere tilstrekkelig beskrivelse/dokumentasjon for å verifisere dette.»

- (4) I kravspesifikasjonen 1.4 var det stilt følgende A-krav:

«Provisjonering og deprovisionering

Postadresse:

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

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

Løsningen skal støtte automatisk opprettelse, oppdatering og sletting av brukere og roller. Dette skal løses ved å benytte Azures innebygde tjeneste for brukerprovisjonering (...)»

- (5) I kravspesifikasjonen punkt 2.10 ble det stilt et A-krav om at løsningen skulle *«muliggjøre og definere ulike materialoverflater. Med materialoverflater menes både inventar, gulv, vegger, tak mm.»*

- (6) I kravspesifikasjonen 6.1 fremkom følgende A-krav:

«Generell rapportering

Det skal, i løsningen, være mulig å definere rapportens innhold og utvalg etter behov.

Alle rapporter og sluttresultater av spørringer skal kunne eksporteres til andre formater for videre bearbeiding og distribusjon. Dette gjelder minimum ODF, Word, Excel og PDF. Det må være mulig å få ut diagrambasert rapport, eks. stolpediagram o.l.»

- (7) Innen tilbudsfristens utløp hadde Datec AS og LAFT Software AS (heretter *klager*) levert tilbud. Den årlige tilbudsprisen til valgte leverandør var 856 812 kroner.

- (8) For å besvare kravspesifikasjonen 1.3 hadde klager skrevet:

«Ja, med forbehold - Systemet støtter SingleSignOn (SSO) og adgang til IAM/IDM fra Azure AD som IdP, men Leverandøren mener Kunden ikke er tjent med å velge fritt å autentisere. Dette vil være svært fordyrende å tilby muligheten til å endre IdP på alle plattformer for hver enkelt kunde – som i dag forvalter systemet for 150 kommuner/fylkeskommuner.»

- (9) Klager hadde oppgitt at de ikke oppfylte kravspesifikasjonen 1.4. Kravspesifikasjonen 2.10 var besvart slik:

«Ja, delvis – Systemet støtter muligheten til å definere ulike materialoverflater på gulv, men ikke på tak/himling, vegger og inventar.»

- (10) Datec AS hadde besvart kravspesifikasjonen 2.10 slik:

«Ja – I CleanPilot er det enkelt å definere materialoverflater. Gulvtyper som teppebelegg og tregulv er en del av rommenes struktur i CleanPilot og administreres enkelt i strukturen i CleanPilot Plan. Andre inventarregistreringer registreres enkelt som oppgaver som igjen defineres med en tidskalkulasjon i form av fast tid, enhetstid og eller m2-ytelse pr time.»

- (11) Datec AS hadde også levert en utvidet beskrivelse hvor leverandøren bekreftet at det var *«mulighet for å kunne registrere ulike typer inventar eks. Krittavle og White Board som oppgaver»*.

- (12) For å besvare kravspesifikasjonen 6.1 hadde klager oppgitt:

«Ja, delvis – Systemet tillater å definere rapportens innhold og eksport til Excel og PDF, men ikke ODF og Word. Rapportene tilbyr foreløpig ikke stolpediagram direkte fra løsningen, men via Excel.»

- (13) Datec AS hadde besvart kravspesifikasjonen 6.1 slik:

«Ja -. CleanPilot har god støtte for digital rapportering. Blant annet fordi alle involverte i prosessen har tilgang til data og rapporter tilpasset sitt behov. Enten det er kunden, Renholdssjef, driftsleder eller renhold.

Med Struktur og Dashboard er det effektivt å gjøre utvalg og velge status-dashboard, som støtter diagrambaserte rapporter. Les mer her.

Videre kan det gjøres utvalg, søk og filtrering i alle rapporter med mulighet for eksport. Alle rapporter og resultatene fra spørringer vil kunne eksporteres til flere formater for videre bearbeiding og distribusjon. Systemet vil som et minimum støtte eksport til Excel, og PDF-format.»

- (14) Den 2. mai 2024 ble klager orientert om at tilbudet hadde blitt avvist med hjemmel i anskaffelsesforskriften § 24-8 (2) bokstav a. Som grunnlag ble det blant annet vist til klagers besvarelse av kravspesifikasjonen 1.3, 1.4, 2.10 og 6.1.
- (15) Tildelingsbrevet ble sendt 27. mai 2024 og informerte om at Datec AS (heretter *valgte leverandør*) hadde fått tildelt kontrakten.
- (16) Klager påklaget avvisningen 10. juni 2024, og anførte at valgte leverandørs tilbud skulle vært avvist. Innklagede opprettholdt beslutningen om å avvise klagers tilbud og bestred at det forelå grunnlag for å avvise valgte leverandørs tilbud. Innklagede informerte klager 9. juli 2024 om at de hadde inngått kontrakt med valgte leverandør samme dag.
- (17) Nemndsmøte i saken ble avholdt 16. desember 2024.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (18) Innklagede har brutt anskaffelsesregelverket ved å ikke avvise valgte leverandørs tilbud. Valgte leverandør har tilsvarende avvik fra kravspesifikasjonen punkt 2.10 og 6.1, som det klager ble avvist for. Siden klager ble avvist for tilsvarende avvik som det valgte leverandør har i sitt tilbud, følger det av likebehandlings-, og forutberegnelighetsprinsippet at valgte leverandørs tilbud også skulle vært avvist.
- (19) Avvikene til valgte leverandør utgjør vesentlige avvik og skal avvises etter anskaffelsesforskriften § 24-8 (1).
- (20) Innklagede har brutt regelverket ved å ikke oppgi en realistisk anslått verdi og maksimal verdi av kontrakten. Anslått verdi var oppgitt til 2 500 000 kroner, mens valgte leverandørs tilbud har en mye høyere kostnad. Det store avviket tyder på at oppdragsgiver ikke har gitt realistiske anslag, som påvirker konkurransen og vurderingen av tilbudene.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (21) Tilbudet til valgte leverandør inneholder ikke avvik som gir hverken avvisningsrett eller avvisningsplikt.
- (22) Det følger ikke av likebehandlings-, og forutberegnelighetsprinsippet at innklagede var forpliktet til å avvise valgte leverandørs tilbud. Tilbudene til valgte leverandør og klager

var forskjellige. Klager hadde to klare avvik fra kravspesifikasjonen punkt 1.3 og 1.4. Valgte leverandør oppfylte disse kravene. Innklagedes avgjørelse om å avvise klager var basert på en skjønnsmessig vurdering av avvikenes betydning, og det var innklagedes vurdering at klagers avvik, samlet sett, ga grunnlag for avvising.

- (23) Innklagede har ikke brutt anskaffelsesregelverket ved beregningen av kontraktsverdi. Beregningen som lå til grunn for estimert kontraktsverdi var forsvarlig, og ble gjort på kunngjøringstidspunktet. Anskaffelsen ble korrekt plassert i anskaffelsesforskriftens del III. Den estimerte verdien på 2,5 millioner kroner ble fastsatt på bakgrunn av innhentede erfaringstall fra andre kommuner, justert ut fra fylkeskommunens behov.

Klagenemndas vurdering:

- (24) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. klagenemndeforskriften § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av digitalt brukerprogram for renhold som er en vare- og tjenestekontrakt. Anskaffelsens verdi er estimert til 2 500 000 kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen etter det opplyste forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.
- (25) Klagenemnda tar først stilling til klagers anførsler om at valgte leverandørs tilbud skulle vært avvist.
- (26) Klager anfører for det første at innklagede har brutt likebehandlingsprinsippet ved at valgte leverandørs tilbud ikke ble avvist til tross for manglende oppfyllelse av kravspesifikasjonens krav 2.10 og 6.1. Klagers tilbud ble avvist med hjemmel i forskriften § 24-8 (2) bokstav a grunnet manglende oppfyllelse av kravspesifikasjonen punkt 1.3, 1.4, 2.10 og 6.1. Klagenemnda finner det ikke bestridt at klagers tilbud avvek fra nevnte krav. Spørsmålet blir om tilbudet til valgte leverandør hadde tilsvarende avvik.
- (27) Forskriften § 24-8 (2) bokstav a gir oppdragsgiver en avviseringsrett dersom tilbudet inneholder et «avvik» fra «anskaffelsesdokumentene» som ikke må anses «ubetydelige». At avviket ikke kan anses som ubetydelig, innebærer at rent bagatellmessige avvik ikke skal gi rett til avvising av tilbudet. Selv om bestemmelsen regulerer avviseringsrett, kan kravet til likebehandling i anskaffelsesloven § 4 likevel forplikte oppdragsgiver til å også anvende den samme avviseringsretten overfor andre tilbud som inneholder tilsvarende avvik eller uklarheter.
- (28) Avvik foreligger dersom oppdragsgiver, ved å akseptere tilbudet, ikke kan kreve oppfyllelse i henhold til konkurransegrunnlaget, jf. blant annet LB-2019-85112. Hvorvidt et tilbud inneholder avvik, beror på en tolkning av tilbudet i lys av konkurransegrunnlaget, se EU-domstolens avgjørelse i sak C-42/13 (*Cartiera dell'Adda*).
- (29) Det fulgte av kravspesifikasjonen 2.10 at løsningen skulle «muliggjøre og definere ulike materialoverflater». Med materialoverflates mentes «både inventar, gulv, vegger, tak mm.».
- (30) Valgte leverandør bekreftet i tilbudet at kravet var oppfylt. I beskrivelsen var det angitt at programmet gjør det «enkelt å definere materialoverflater». Det ble videre beskrevet hvordan gulvtypen kunne administreres. I tillegg fremgikk det at også andre «inventarregistreringer kunne registreres enkelt som oppgaver» i programmet. Etter klagenemndas forståelse sikter det sistnevnte til at også «inventar», «vegger», «tak», og

lignende kunne registreres i valgte leverandørs program. Valgte leverandørs tilbud inneholder dermed ingen avvik fra kravspesifikasjonen punkt 2.10.

- (31) I svarkolonnen til krav 6.1 bekreftet valgte leverandør at de oppfylte kravet. I beskrivelsen fremgikk det derimot at «*Systemet vil som et minimum støtte eksport til Excel, og PDF-format*». Kravspesifikasjonen stilte krav om at systemet måtte støtte eksport til «*minimum ODF, Word, Excel og PDF*». Beskrivelsen av kravoppfyllelsen samsvarer dermed ikke med kravspesifikasjonen, og står i motstrid til valgte leverandørs bekreftelse på at de oppfylder kravet. Klagenemnda har kommet til at valgte leverandørs tilbud ikke oppfylte kravspesifikasjonen punkt 6.1, og tilbudet inneholder dermed et avvik.
- (32) Siden formuleringen var at programmet «*minimum*» skulle støtte eksport til ODF og Word, kan heller ikke avviket anses som ubetydelig. Det forelå derfor en avvisningsrett etter forskriften § 24-8 (2) bokstav a. Spørsmålet om innklagede har brutt anskaffelsesregelverket ved å ikke avvise valgte leverandør, avhenger dermed av om innklagede var forpliktet til å benytte seg av denne avvisningsretten.
- (33) I utgangspunktet er det opp til oppdragsgiverens skjønn hvorvidt avvisning skal finne sted når vilkårene i forskriften § 24-8 (2) bokstav a er oppfylt. Skjønnets må imidlertid utøves i tråd med de grunnleggende prinsippene i anskaffelsesloven § 4. Det følger av kravet om likebehandling i anskaffelsesloven § 4 at oppdragsgivere skal behandle like tilfeller likt, og ulike tilfeller ulikt, se eksempelvis EU-domstolens forente saker C-21/03 og C-34/03 (*Fabricom*) avsnitt 27.
- (34) I motsetning til valgte leverandørs tilbud, inneholdt klagers tilbud avvik fra kravspesifikasjonen 1.3, 1.4 og 2.10. Likheten mellom tilbudene er da begrenset til avviket fra kravspesifikasjonen 6.1. Siden klagers tilbud inneholdt en rekke flere avvik enn valgte leverandørs tilbud, stiller tilbudene seg ulikt. Likebehandlingsprinsippet innebærer derfor ikke at innklagede var forpliktet til å avvise valgte leverandørs tilbud.
- (35) Klagenemnda tar så stilling til klagers anførsel om at valgte leverandørs avvik fra kravspesifikasjonen punkt 6.1 utgjør et vesentlig avvik, jf. forskriften § 24-8 (1).
- (36) Ved vurderingen av om et avvik er vesentlig, må det blant annet ses hen til hvor stort avviket er, viktigheten av forholdet det avvikes fra, og i hvilken grad avviket vil kunne forrykke konkurransen, jf. eksempelvis klagenemndas avgjørelser i sak 2023/464 avsnitt 80 med videre henvisninger.
- (37) Det fulgte av konkurransegrunnlaget punkt 9 at «*[m]anglende oppfyllelse av A-krav kan medføre avvisning av tilbudet*». I dette ligger at innklagede ville foreta en konkret vurdering av om manglende oppfyllelse skulle innebære en avvisning av tilbudet. Det var ingen automatikk i at avvik fra A-krav skulle lede til avvisning. Selv om innklagede benyttet formuleringen «*minimum*», og dette isolert sett taler for at kravet om å kunne eksportere til ODF og Word var viktig, inneholdt kravspesifikasjonen 6.1 ytterligere krav som valgte leverandør hadde bekreftet at de oppfylte. Det er dermed tale om en delvis oppfyllelse av kravspesifikasjonen 6.1, som var ett av flere A-krav i konkurransegrunnlaget. Slik klagesaken er opplyst, har klagenemnda kommet til at manglende eksportering til ODF og Word, ikke utgjør et vesentlig avvik etter forskriften § 24-8 (1). Klagers anførsler om at valgte leverandørs tilbud skulle vært avvist fører dermed ikke frem.

- (38) Klagenemnda tar så stilling til om innklagede har brutt anskaffelsesregelverket ved å ikke anslå en realistisk kontraktsverdi.
- (39) Det fremgår av anskaffelsesforskriften § 5-4 (1) og (2) at en oppdragsgiver skal beregne kontraktens verdi på grunnlag av et anslag over den samlede betalingen ekskl. mva., og at beregningen skal være *«forsvarlig på tidspunktet for kunngjøringen av konkurransen»*. Videre i § 5-4 (12) b heter det at for tidsubegrensede kontrakter, eller kontrakter med en varighet på over 48 måneder, skal verdien beregnes på grunnlag av den *«månedlige verdien multiplisert med 48»*.
- (40) Konkurransen gjelder anskaffelse av en løpende tjenstekontrakt med varighet på tre år, etterfulgt av en årlig automatisk fornyelse av kontrakten. Kontrakten er tidsubegrenset, og estimert kontraktsverdi skal ta utgangspunkt i den månedlige verdien multiplisert med 48. Innklagede oppga at kontrakten ville koste 2,5 millioner kroner. Valgte leverandør tilbød en årlig kostnad på 856 812 kroner. Dette betyr at kostnaden vil være 3 427 248 kroner etter 48 måneder. Avviket mellom estimert verdi og kontraktssum er derfor 927 248 kroner.
- (41) Spørsmålet klagenemnda skal ta stilling til er om innklagedes beregning av anskaffelsen var forsvarlig på tidspunktet for kunngjøringen.
- (42) En naturlig språkforståelse av en *«forsvarlig»* verdivurdering innebærer at oppdragsgiver plikter å foreta en grundig og solid verdiberegning, som er lojal mot anskaffelsesregelverket og er basert på et forsvarlig grunnlag, se LH-2018-99424. Det er innklagede som må dokumentere at det er foretatt en forsvarlig verdivurdering, jf. klagenemndas avgjørelse i sak 2022/1039 avsnitt 21 med videre henvisninger.
- (43) Slik klagesaken er opplyst, har innklagede beregnet verdien ut fra innhentede erfaringstall fra andre kommuner, og justert disse tallene ut fra fylkeskommunens størrelse og antall brukerlisenser. Med bakgrunn i disse erfaringstallene kom de til at anskaffelsens verdi ville være 2,5 millioner kroner, og kunngjorde samtidig anskaffelsen etter del III. Klager har ikke bestridt disse vurderingene, og klagenemnda har derfor ingen innvendinger mot innklagedes vurderinger av kontraktsverdien på kunngjøringstidspunktet.
- (44) Innklagede har foretatt en forsvarlig vurdering av kontraktsverdien etter anskaffelsesforskriften § 5-4 (2).

Konklusjon:

Agder fylkeskommune har ikke brutt anskaffelsesregelverket ved å ikke avvise valgte leverandørs tilbud. Den estimerte kontraktsverdien på 2,5 millioner kroner var lovlig.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Sverre Nyhus

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur