



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse under nasjonal terskelverdi for anskaffelse av et databasert pauseprogram. Klagenemnda fant at innklagede hadde brutt kravet til forutberegnelighet ved at det verken i kunngjøringen eller konkurransegrunnlaget var angitt noe om hvor mange lisenser det var aktuelt å anskaffe. Klagers øvrige anførsler førte ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 28. april 2008 i sak 2008/27 – 2A

Klager: Animosjon AS

Innklaget: Skattedirektoratet

Klagenemndas medlemmer: Jens Bugge, Magni Elsheim og Siri Teigum.

Saken gjelder: Beregning av anskaffelsens verdi. Opplysningsplikt. Vedståelsesfrist i anskaffelser under nasjonal terskelverdi. Angivelse av tildelingskriterier. Tilbudsevaluering. Kravspesifikasjon og tilbakemelding på spørsmål om denne fra tilbyderne.

Bakgrunn:

(1) Skattedirektoratet (heretter kalt innklagede) offentliggjorde 4. mai 2007 en forenklet kunngjøring for åpen anbudskonkurranse om anskaffelse av databaserte pauseøvelser.

(2) Av konkurransegrunnlagets punkt 1.0 fremgikk det følgende om anskaffelsen:

”Skattedirektoratet skal anskaffe et dataprogram som skal kunne benyttes av tilsatte i etaten. Formålet er å skaffe et verktøy som kan virke forebyggende ved å stimulere de tilsatte til å gjøre øvelser og ta pauser i arbeidet.”

(3) I grunnlagets punkt 2.0 fremgikk det følgende informasjon om skatteetatens nett/infrastruktur:

** ”Vi har 6000 tynne klienter og 1000 bærbare og alle kjører mot sentraliserte terminalservere når de er tilkoblet vårt nettverk.*

** Vi har ett stamnett på 1Gbit. Ut mot ytre etat har vi en variasjon fra 4Mbit til 64Kbit.*

** De tynne terminalene benytter Windows CE v 5.0. 16bits ICA klient støtter ikke multimedia speedsreen.*

** Bærbare pc'er fungerer som tynne terminaler når de er pålogget nettverket.”*

(4) Det var i tillegg stilt en rekke krav og ønsker til programmet som kunne tilbys, blant annet fremgikk det følgende tekniske krav:

- (5) * ”Kjøring av klientprogrammet: Programmet skal kunne kjøres tilfredsstillende over datalinje med kapasitet 64kbps og høyere. Denne linjen på 64 kbps deles av inntil 3 personer.
 * Terminaltjener: Hvis det må benyttes klientprogramvare, skal dette fungere med Citrix Presentation server 4.0, og skal fungere med tynne terminaler. Info: Skatteetaten benytter terminaler av type HP Compaq t5000 serien. (Vi benytter t5520).
 * Installasjon av software: Software skal være sentralisert i etatens lokaler og kunne pakkes i Microsoft Softgrid.
 * Komponenter/plugins: Programmet skal ikke benytte teknikker med å laste ned komponenter/plugins over nettverket. Applikasjonene som kjører i dette miljøet er pakket med Softricity Softgrid.
 * Internet Explorer: Hvis applikasjonen benytter nettleser skal denne kunne kjøres på IE v. 6.0 med maks Cipher Strength på 128-bit (https:).
 * Java Applets: Hvis programmet benytter Java Applets, så skal denne kunne pakkes i SoftGrid. Softricity v. 3.1 på server, og v. 3.2 på klient (Citrix Terminal server).
 * .NET: Det skal ikke benyttes høyere versjon enn .NET 1.1.
 * Systemkrav: Beskriv systemkravene til applikasjon(e) her.”
- (6) I punkt 3.0 fremgikk det så følgende opplysninger om hvordan tilbudene skulle prises:
- ”Det bes om tilbud på en rammeavtale der samtlige kontor i Skatteetaten kan gjøre avrop. Det bes om at det gis pris pr. lisens.”
- (7) I punkt 4.0 fremgikk det følgende om ”prosedyre”:
- ”4.0 Prosedyre
 Anskaffelsen gjennomføres etter forskrift om offentlige anskaffelser del 1. Forespørselen er kunngjort som åpen konkurranse på doffin.no.
1. De innkomne tilbud vil bli vurdert i forhold til de tekniske krav.
 2. Tilbud som tilfredsstiller de tekniske kravene vil bli satt i pilotdrift
 3. Tilbudene som settes i pilotdrift blir vurdert mht brukervennlighet og funksjonalitet.
- Skattedirektoratet har til hensikt å inngå en rammeavtale for perioden 1. august 2007 til 30. juli 2008. Skattedirektoratet forbeholder seg retten til, men har ingen plikt, til å forlenge avtalen med 1 år av gangen, maksimalt 3 ganger.”
- (8) I punkt 5.0 var tilbudsfristen satt til 21. mai 2007.
- (9) Verken kunngjøringen eller konkurransegrunnlaget inneholdt noen angivelse over hvor lenge tilbyderne måtte vedstå seg sine tilbud. Det var heller ikke angitt noe eksplisitt om anskaffelsens verdi, eller hvor mange lisenser innklagede regnet med å anskaffe.
- (10) Innen tilbudsfristens utløp mottok innklagede to tilbud, fra hhv Animosjon AS (heretter kalt klager) og Back-Up Nordic AS (heretter kalt valgte leverandør).

(11) Klager hadde oppgitt følgende pristilbud:

”3.0 Prismodell

Produktet slik det er beskrevet kan tilbys for en årlig lisens per bruker på kr [...],- eks mva dersom det totale antallet brukere det tegnes avtale for overstiger [...]”

(12) For øvrig fremgikk det at klagers tilbudte programvare forutsatte at oppdragsgiver:

”a) kan opprette ett eller flere områder for statiske html-sider på sitt intranett eller annet sted på server og b) tillater bruk av FlashPlayer i forbindelse med dette.”

(13) Det var videre uttalt at:

”Valg av lagringsplass blir mye et spørsmål om oppdragsgivers preferanser, noe vi forutsetter kan avklares nokså umiddelbart etter anbudsåpning.”

(14) I skjemaet som skulle fylles ut vedrørende kravene til brukervennlighet og funksjonalitet fremgikk det i tillegg:

”Gjør oppmerksom på behovet for rask avklaring når det gjelder hvor lagring skal skje. [...] Produktet omfatter ikke noe klientprogram. Når det gjelder innholdet (Flash) som produktet omfatter, må det prøvekjøres i de spesifikke omgivelsene for å kunne si noe helt sikkert. Flash er vanligvis lite krevende, men tilpasninger av innholdet kan måtte foretas. [...] Produktet er basert på Flash og krever at den nettleseren som benyttes har FlashPlugin installert. Vi har forutsatt at dette er tilgjengelig i miljøet, eller at oppdragsgiver er villig til å få installert denne. (Leveres gratis fra Adobes nettsted). Vi vil for øvrig trenge opplysninger ang hvilken versjon av FlashPlugin vi skal tilpasse produktet til.”

(15) Valgte leverandør hadde gitt følgende pristilbud:

”3.0 Prismodell

Det bes om tilbud på en rammeavtale der samtlige kontor i Skatteetaten kan gjøre avrop. Det bes om at det gis pris per lisens.

WorkPace lisens prises normalt per bruker med en engangsavgift. Årlig support og oppgradering beregnes med [...] % av den faktiske pris per brukerlisens. WorkPace er et typisk volumprodukt og engangskostnad per lisens varierer fra kr [...],- til kr [...],- avhengig av antall bestilte lisenser. Avrop mot en rammeavtale der uttak ikke er definert må vi derfor behandle særskilt. Flere modeller kan være aktuelle og kunne støtte opp under den bestillingsprosess som blir etablert.

I vårt tilbud vil vi tilby en engangskost per lisens på kr [...],- med en årlig oppgradering og supportkostnad på kr [...],-.

Prisen vil gjelde for det første avtaleåret. Dersom uttaket av lisenser overstiger [...] det første avtaleåret vil prisen kunne justeres ned med inntil [...] % for de overstigende lisensene. Support til IT teknisk installasjon og standard oppsett tilbys til en fast pris på kr [...],-. Herunder nødvendig opplæring av en brukerstøttefunksjon om det etableres.

Pilotprosjekt med elektronisk evaluering

Dersom skattedirektoratet beslutter å sette WorkPace i pilot kan vi tilby et pilotprosjekt som går over 6 til 8 uker og som avsluttes med en elektronisk brukerevaluering. Analyse av brukerevalueringen behandles elektronisk og presenteres i en rapport. Denne evalueringen kan også analysere den faktiske PC-bruken. Analysen er anonymisert. IT teknisk forutsetter denne analysen at svarene kan hentes inn fra de aktuelle brukerne elektronisk. Gjennomføringen av en slik analyse tilbys til en fast kostnad på kr. [...],-.

Ønskes en enklere evaluering har vi standard dokumenter for dette som kan sendes ut til brukerne hvor de besvarer direkte i dokumentregnearket. Forslag fremlegges om dette er aktuelt. Denne dokumentasjon tilbys kostnadsfritt.

Alle priser er eks merverdiavgift.”

- (16) Ingen av tilbudene inneholdt noen angivelse av hvor lenge tilbyderne ville vedstå seg sine tilbud.
- (17) I e-post av 25. mai 2007 fra klager til innklagede ble det bedt opplyst hvem som var riktig kontaktperson angående selskapets spørsmål tilknyttet den tekniske spesifikasjonen. Den 19. juni 2007 ba klager i både e-post og brev om et kort møte vedrørende selskapets tidligere stilte spørsmål.
- (18) I e-post av 13. september 2007 meddelte innklagede at programvaren fungerte fint i innklagedes miljø, og ba samtidig om at det ble oversendt et program med 15 nærmere spesifiserte øvelser som kunne benyttes til en pilottest. Innklagedes e-post hitsettes i sin helhet:

”Hei Turid,

Etter litt testing ser vi at programmet går fint i systemet. Jeg har gått gjennom øvelsene og kunne tenke meg at vi bruker 15 av øvelsene i pilot. Er det mulig å få programmet slik at kun disse 15 øvelser går random? De 15 øvelsene er:

- Roing, rett stående*
- Tøy nakken fremover*
- Knytt og strekk*
- Albuesirkling med skulderfest*
- Armpending (diagonalt)*
- Øre mot skulder*
- Halv hoderulling – lav*
- ”*

- (19) I e-post av samme dag, besvarte klager dette på følgende måte:

”Så fint at programmet fungerer teknisk! Og jo visst skal vi få laget en versjon med bare de femten øvelsene du nevner.”

- (20) Den 19. september 2007 oversendte klager det etterspurte pilotprogrammet. Den 21. september 2007 meldte innklagede tilbake at programmet fungerte fint. I brev av 19. oktober 2007 opplyste innklagede at prosjektet var noe forsinket, men at testperioden

ville strekke seg fra 22. oktober til 16. november 2007, og at tilbakemelding om kontraktstildeling ville skje om lag en uke etter dette.

- (21) Av anskaffelsesprotokollen punkt 3 fremgår det at anskaffelsens anslåtte verdi (inkl opsjoner) var kr 80 000,- til kr 100 000,-. I tillegg fremgår det følgende evaluering av tilbudene:

”Evalueringsmodell:

1. De innkomne tilbud vil bli vurdert i forhold til de tekniske krav.
2. Tilbud som tilfredsstillende de tekniske kravene vil bli satt i pilotdrift
3. Tilbudene som settes i pilotdrift blir vurdert mht brukervennlighet og funksjonalitet.

BackUp Nordic har tilbudt produktet WorkPace og Animosjon har tilbudt produktet Rist Løs. Nedenfor følger begrunnelse for vurdering av kriteriene:

Tekniske krav

På bakgrunn av de tilpasninger Animosjon gjennomførte på forespørsel fra Skattedirektoratet, har Rist Løs fungert tilfredsstillende i etatens datasystem. WorkPace har fungert tilfredsstillende i etatens datasystem. Tilbudene er vurdert som likeverdige mht tekniske krav.

Brukervennlighet og funksjonalitet

De tilbudte produktene er blitt testet av et utvalg testpersoner i Skattedirektoratet. Testgruppen har bestått av personer i ulike aldersgrupper, begge kjønn og fra ulike yrkesgrupper.

Testgruppens evaluering av Rist Løs:

Testdeltagerne opplevde at Rist Løs var et program det var lett å starte og komme i gang med. De uttrykker at det var lett å forstå hva man måtte gjøre for å benytte det og at valgene/ knappene var lett å forholde seg til. Det bemerkes imidlertid at det i forbindelse med knappen “valg” er merkelig med tre felt. Dette virker noe forvirrende og følger ikke standard grensesnitt. Gruppen er svært kritiske til at man må benytte mus for å komme videre til neste øvelse og at man i tillegg må benytte mus for å starte hver enkelt øvelse. De uttrykker at dette er en klar svakhet ved Rist Løs, sammenlignet med WorcPace, hvor øvelsene avløser hverandre. Enkelte opplever bildet som litt “kjedelig” og skulle ønske seg mer “farger og liv”. Når det gjelder øvelsene går det igjen i tilbakemeldingene at figuren alene er vanskelig å forstå. Det bemerkes imidlertid at teksten er godt forklarende, men at man ofte er helt avhengig av denne for å vite hva man skal gjøre. Enkelte i testgruppen savner at det ikke beskrives hvilken utgangsstilling øvelsen benytter. Det uttrykkes også usikkerhet mht figurens bevegelser — skal man følge dens tempo eller følge sitt eget tempo?

Testgruppens evaluering av WorkPace:

Testgruppen er delt mht multimediaopplæringen. Noen opplever at denne er alt for tidkrevende. Andre nyanserer dette og mener at opplæringen var fin med hensyn til å få økt bevissthet om behov for pauser. Det bemerkes at det er “alt for mange knapper og valgmuligheter”. Flere opplever at det er uklart hva valgene er til, for eksempel skrivehastighetsgrense. I forbindelse med dette gav flere uttrykk for at muligheten for

å se statistikk også er unødvendig. Det uttrykkes bekymring for om brukerterskelen på dette programmet er for høy og det stilles spørsmålsteget ved om det er mulighet for å forenkle programmet. Det bemerkes at førstesiden på engelsk kan by på problemer for noen. Testgruppen gir tilbakemeldinger på at konsollet ikke er nødvendig, da ikonene også blir liggende nede på oppgavelinjen. Konsollet oppleves mer som i veien enn til nytte. Pop-up funksjonen betegnes som en god påminnelse, men det understrekes at det er helt nødvendig at de kan ignoreres. Testdeltagerne er positive til at øvelsene kommer etter arbeidsintensitet. Tilbakemeldingene på øvelsene er svært positive. Herunder at det er lett å se hva figuren gjør og at beskrivelsen er utfyllende og god dersom man er i tvil. Testgruppen uttrykker at mengden tekst for noen av øvelsene er i meste laget. Samtidig bemerkes det som positivt at det er beskrevet mål for øvelsen og utgangsstilling. Testgruppen er også positiv til at øvelsene avløser hverandre under pausen. Samtlige testpersoner synes at WorkPace har bedre illustrasjon og en bedre, noe mer fyldestgjørende, beskrivelse av øvelsene. Spesielt kommenteres det at WorkPace sin beskrivelse av utgangsstilling er positiv. Totalt sett er WorkPace vurdert som bedre enn Rist Løs mht brukervennlighet og funksjonalitet.

Konklusjon:

Etter vår vurdering har Back-Up Nordic AS med produktet WorkPace levert det beste tilbudet, basert på en samlet vurdering ut fra kriteriene som er angitt i konkurransegrunnlaget.”

- (22) I brev av 9. januar 2008 ble tilbyderne meddelt at kontrakten var tildelt Back-Up Nordic AS. Det ble gitt samme begrunnelse for dette som den som fremgår av anskaffelsesprotokollen, referert ovenfor.
- (23) I brev av 21. og 31. januar 2008 påklaget Animosjon AS tildelingsbeslutningen. I brev av 5. februar 2008 avslo innklagede klagen.
- (24) Saken ble brakt inn for klagenemnda i brev av 7. februar 2008. Innklagede avventer kontraktsinngåelse til klagenemnda har ferdigbehandlet saken.

Anførsler:

Klagers anførsler:

- (25) Innklagede har ikke godtgjort at anskaffelsens verdi er korrekt beregnet. Innklagede har selv opplyst at den anslåtte verdi er basert på et forsiktig anslag til internt bruk, og at det fortsatt er usikkert hvor stort omfanget av avtalen blir idet man ikke har oversikt over hvor mange av lederne som vil tilby avtalen til sine ansatte. Klager mener at anskaffelsens verdi skulle vært beregnet til over kr 500 000,-, og således vært kunngjort i henhold til regelverket som gjelder for anskaffelser over nasjonal terskelverdi. Dette er basert på at denne type anskaffelser har en årlig kostnad per bruker på kr 100,- til kr 300,- (eks mva). Da er det i tillegg tatt hensyn til mengderabatter.
- (26) Kunngjøringen inneholdt ingen opplysninger om anskaffelsens anslåtte verdi. Det var ikke oppgitt noe om hvilket antall lisenser som var forventet. Det eneste som var oppgitt var at samtlige kontorer kunne gjøre avrop på avtalen, samt at: ”Skattedirektoratet har 6000 tynne klienter og 1000 bærbare pc`er.” Disse opplysningene har innklagede i ettertid hevdet at er irrelevante i forhold til

spørsmålet om anskaffelsens verdi og omfang. Det er ikke samsvar mellom den verdi av anskaffelsen tilbydere kunne forvente ut fra opplysningene i kunngjøringen, og den verdi som oppgis i anskaffelsesprotokollen. Dersom verdien som opplyses i protokollen hadde vært opplyst i kunngjøringen, stiller klager seg sterkt tvilende til om selskapet ville deltatt i konkurransen.

- (27) Det ble ikke kunngjort noen vedståelsesfrist. Dette betyr at det gjelder en 30 dagers frist fra tilbudsfristen, som i dette tilfellet var 21. mai 2007. Tilbudenes vedståelsesfrist løp da ut 21. juni 2007. Dersom det nå inngås kontrakt, vil dette utgjøre en ulovlig direkte anskaffelse.
- (28) Det var ikke oppgitt hvilke kriterier kontrakt ville bli tildelt på basis av. Det var derfor ikke mulig å vite om og i hvilken grad pris ville vektlegges i evalueringen, eventuelt om dette skulle fastsettes i en egen avtale mellom partene.
- (29) I den grad det ble stilt objektive krav til tilbudt produkt, fremgår det ikke at det er tatt hensyn til disse ved valget av tilbud. Dette er i strid med de grunnleggende prinsippene.
- (30) Til tross for at det ikke var stilt noen konkrete krav til treningsprogrammets varighet og det antall øvelser som kunne tilbys, valgte innklagede i forbindelse med tilbudsevalueringen å kun evaluere en begrenset del av de totale tilbud, dvs kun et utvalg på 15 øvelser. Klager mener at denne fremgangsmåten har medført at innklagede ikke har fått bedømt tilbudene slik de faktisk var fremsatt, men kun en begrenset del av disse. Dette fordi et programs totale innhold er en viktig del av dets funksjonalitet. Dersom fremgangsmåten kan godtas, mener klager at denne i alle fall skulle vært opplyst om på forhånd. Det skjedde ikke.
- (31) Innklagedes dårlige kravspesifikasjon og manglende respons på klagers forespørsler om tilleggsinformasjon, har virket konkurransehindrende. I tillegg er det språk og de standarder som er brukt i strid med kravet til likebehandling, idet dette er uforståelig for andre enn IT-leverandører med bakgrunn i store Microsoft-systemer, jf for eksempel følgende uttalelser: ”*Programmet skal kunne kjøre tilfredsstillende over datalinje med kapasitet 64 kbps som deles av inntil 3 personer*”, og: ”*Software skal kunne pakkes i Mikrosft Softgrid*”. Klagers produkt er i utgangspunktet uavhengig av system og plattform.
- (32) Det bes også om at klagenemnda vurderer om konkurransegrunnlaget i den form det hadde generelt kan sies å oppfylle de krav som må stilles for anvendelse av rammeavtaler.

Innklagedes anførsler:

- (33) Anslaget over anskaffelsens verdi må anses forsvarlig, og i samsvar med forskriftens § 2-3. Det ble så vidt innklagede husker, tatt kontakt med tre leverandører, Animosjon AS, Back-Up Nordic AS og Avbrekk AS. Basert på opplysningene disse firmaene ga ble det lagt til grunn at engangsprisen per lisens var på ca kr 150,- til kr 250,- eks mva. I tillegg ble det lagt til grunn at det tilkom en årlig vedlikeholdskostnad på ca 10-15 % av lisensprisen. Selv om innklagede totalt har ca 6000 ansatte, som i prinsippet kan benytte seg av avtalen, ble det antatt at det realistiske antall ansatte som ville benytte seg av avtalen lå på ca 200-400 personer.

Det var da også lagt vekt på at dette tilbudet bare var ett av flere lignende tilbud om pauseøvelser for de ansatte. Verdien av anskaffelsen ble etter dette vurdert til å ligge mellom kr 80 000,- og kr 100 000,- eks mva.

- (34) Årsaken til at det ikke ble oppgitt hvor mange lisenser som skulle anskaffes, var at man ikke hadde noen oppfatning om dette. Dette har innklagede heller ikke nå, da dette vil bero på hvor mange ledere som vil tilby programmet til sine ansatte. Opplysningen om 6000 tynne klienter og 1000 bærbare pc'er i konkurransegrunnlagets punkt 2.0 er irrelevant i denne sammenheng. Siden anskaffelsen er kunngjort gjennom en forenklet kunngjøring tilsier det at anskaffelsens verdi er under kr 500 000,-. Når det i tillegg heller ikke er avkrevd skatteattester tilsier det at verdien også er under kr 100 000,-. Det er derfor uforståelig for innklagede at klager er overrasket over den verdi som er opplyst om anskaffelsens verdi i anskaffelsesprotokollen.
- (35) Aktuelle anskaffelse er etter sin verdi regulert av lov om offentlige anskaffelser, samt del I i forskrift om offentlige anskaffelser. Disse delene av anskaffelsesregelverket fastsetter ingen plikt for oppdragsgiver til å angi noen bestemt vedståelsesfrist, og de inneholder heller ingen regel om at manglende fristangivelse skal medføre at tilbudenes vedståelsesfrist utløper 30 dager etter tilbudsfristen.
- (36) Selv om det etter de bestemmelsene som gjelder for aktuelle konkurranse ikke er noe krav om det, ble det, i konkurransegrunnlagets punkt 4, klart angitt at kontrakt ville bli tildelt på basis av tildelingskriteriene tekniske krav, brukervennlighet og funksjonalitet.
- (37) Det fremgår av anskaffelsesprotokollen og innklagedes tildelingsmeddelelse av 9. januar 2008 at kontrakt er tildelt på basis av de oppgitte tildelingskriteriene. Vurderingene av hvilke løsninger som ble oppfattet som mest brukervennlig og som hadde best funksjonalitet ligger innefor oppdragsgivers innkjøpsfaglige skjønn.
- (38) Til pilottestene ble begge tilbyderne bedt om å plukke ut 15 spesifikke øvelser som kunne danne grunnlaget for testingen. At det skulle skje på denne konkrete måten ble bestemt underveis i prosessen, mens opplysningen om at det skulle skje en pilottesting ble gitt allerede i forespørselens punkt 4. Ingen av tilbyderne uttrykte noen misnøye med fremgangsmåten, som ble valgt for å sikre likebehandling og sammenlignbarhet mellom tilbydernes produkter. Innklagede kan ikke se at dette kan ha virket konkurransevridende, og klager ga heller ikke beskjed om at det produkt som ble satt i pilotdrift avvek vesentlig fra det produkt som var tilbudt.
- (39) Det avvises at klager ikke er gitt respons på sine forespørsler om tilleggsinformasjon. Videre kan innklagede ikke se at beskrivelsen av den tekniske infrastruktur på noen måte skal stride mot kravet til likebehandling.

Klagenemndas vurdering:

- (40) Klager har deltatt i konkurransen og har saklig klageinteresse, jf forskrift om Klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig.

Beregning av anskaffelsens verdi

- (41) Klager har anført at innklagede ikke har godtgjort at beregningen av anskaffelsens anslåtte verdi er korrekt.
- (42) I henhold til forskriftens § 2-3 (1) skal anskaffelsens anslåtte verdi beregnes på grunnlag av oppdragsgivers anslag av det samlede beløp oppdragsgiver kan komme til å betale for anskaffelsen eks mva. Beregningen av anskaffelsens anslåtte verdi har blant annet betydning for plikten til å kunngjøre (forskriftens § 2-1,(2)), samt for hvorvidt det er plikt til å føre anskaffelsesprotokoll (forskriftens § 3-2), innhente skatteattest (forskriftens § 3-3) og HMS-egenerklæring (forskriftens § 3-4).
- (43) Innklagede har under klagebehandlingen opplyst at det ble lagt til grunn at det antall lisenser det ville være aktuelt å anskaffe lå på 200-400 lisenser. Videre ble det antatt at dette ville ha en engangskostnad på mellom kr 150,- og kr 250,- eks mva per lisens, samt en årlig vedlikeholdskostnad på ca 10-15 % av lisensprisen. Anslaget over enhetspriser var basert på prisanslag fra tre potensielle tilbydere, blant annet klager og valgte leverandør. Innklagede la videre til grunn at anskaffelsens varighet var ett år, pluss opsjon på 1+1+1, dvs en varighet på totalt 4 år. Basert på dette la innklagede til grunn en anslått verdi på anskaffelsen på kr 80 000,- til kr 100 000,-.
- (44) Etter klagenemndas beregninger tilsier de maksimalverdier innklagede la til grunn at anskaffelsens verdi skulle vært beregnet til kr 160 000,-. (Det er da lagt til grunn 400 lisenser med en engangskostnad på kr 250,- per lisens og en avtalevarighet på 4 år). Når innklagede har lagt til grunn en anslått verdi på kr 80 000,- til kr 100 000,- er dette ikke i samsvar med regelen i forskriften om at innklagede skal legge til grunn det han ”*kan komme til å betale*” for anskaffelsen. Selv om innklagede dermed i utgangspunktet har foretatt en beregningsfeil, finner klagenemnda i dette tilfellet ikke grunn til å konstatere brudd på regelverket. Dette fordi den feil som er begått ikke kan sies å ha hatt noen betydning. Innklagede har, til tross for feilberegningen, ført anskaffelsesprotokoll (forskriftens § 3-2). Spørsmålet om innhenting av skatteattest og HMS-egenerklæring har ikke vært tatt opp i klagesaken.

Ulovlig direkte anskaffelse og manglende angivelse av vedståelsesfrist

- (45) Klager har anført at det vil utgjøre en ulovlig direkte anskaffelse dersom innklagede nå inngår kontrakt, da det etter klagers oppfatning må legges til grunn at tilbudenes vedståelsesfrist er løpt ut. Dette skjedde 30 dager etter tilbudsfristen, dvs 21. juni 2007.
- (46) Spørsmålet om det er begått en ulovlig direkte anskaffelse vil kun være relevant for anskaffelser som i utgangspunktet er kunngjøringspliktige, jf lov om offentlige anskaffelser § 7b. Ut fra det resultat nemnda er kommet til ovenfor er aktuelle anskaffelse ikke kunngjøringspliktig. Videre vil nemnda vise til innklagedes anførsel om at det i dette tilfellet ikke gjelder noen 30 dagers frist, da forskriftens § 10-2 (2) ikke kommer til anvendelse. Det er dermed ikke grunnlag for å fastslå om tilbudenes vedståelsesfrist var gått ut. Det vil da heller ikke kunne anses som noen ulovlig direkte anskaffelse om innklagede inngår kontrakt.

Konkurransesgrunlaget og anskaffelsens omfang

- (47) Klager har anført at det ikke er samsvar mellom den verdi innklagede beregnet anskaffelsen til, og den verdi det gis uttrykk for gjennom de opplysningene som er

gitt i konkurransegrunnlaget, og videre at innklagede skulle opplyst hvor mange lisenser det var aktuelt å anskaffe.

- (48) Av kravet til forutberegnelighet i lovens § 5 følger det at oppdragsgiver må gi de opplysningene som er nødvendige for at leverandørene skal ha et forsvarlig grunnlag å inngi tilbud på basis av. I dette tilfellet fremgår det av begge leverandørenes tilbud at lisensprisen for aktuelle dataprogram er sterkt avhengig av hvor mange lisenser oppdragsgiver har tenkt å anskaffe. Videre fremgår det av innklagedes redegjørelse for beregningen av anskaffelsens verdi at innklagede var i besittelse av et ca tall her. Basert på dette legger klagenemnda til grunn at innklagede skulle opplyst om dette. Spesielt når de opplysningene som faktisk fremkom av konkurransegrunnlaget, dvs at rammeavtalen skulle kunne benyttes av alle direktoratets kontorer og at direktoratet totalt hadde 6000 ansatte, i motsatt fall lett kunne gi inntrykk av at avtalens omfang var mye større enn det innklagede hadde lagt til grunn. Innklagedes unnlattelse av å opplyse noe om antall lisenser det var aktuelt å anskaffe utgjør derfor et brudd på kravet til forutberegnelighet i lovens § 5.

Manglende tildelingskriterier

- (49) Under dette punkt har klager anført at det ikke var angitt hvilke kriterier kontrakt ville bli tildelt på basis av, og at det dermed ikke var mulig å vite i hvilken grad pris ville bli vektlagt i evalueringen.
- (50) Av innsendt dokumentasjon fremgår det at konkurransegrunnlaget anga at de tilbudene som tilfredsstilte de tekniske krav, ville bli satt i pilotdrift og deretter vurdert på basis av ”brukervennlighet” og ”funksjonalitet”, jf grunnlagets punkt 4. Dette innebærer etter nemndas oppfatning at det klart var angitt hvilke tildelingskriterier som ville gjelde, og videre at pris ikke skulle ha betydning i tildelingsevalueringen. Klagers anførsel på dette punkt kan dermed ikke føre frem.

Mangelfull vektlegging av de objektive krav som var stilt til de tilbudte produkt

- (51) Her har klager anført at det ikke er godtgjort at de objektive kravene som var stilt til tilbudene er tatt hensyn til.
- (52) Av anskaffelsesprotokollen fremgår det at de tekniske krav som var stilt til de tilbudte produkt er vurdert, og funnet oppfylt for begge tilbudene. Basert på dette kan klagers anførsel ikke føre frem.

Innklagedes evaluering av tilbudene på basis av pilotprogrammene

- (53) Klager har her hevdet at innklagede ved kun å evaluere en begrenset del av klagers tilbud ikke har kunnet danne seg en riktig oppfatning av det produkt som faktisk ble tilbudt. Dette fordi det var nødvendig å teste hele det tilbudte programs innhold for å kunne gjøre en forsvarlig evaluering. Videre er det anført at dersom denne fremgangsmåten kan godtas, skulle innklagede i så fall opplyst om at det ville bli gjort på denne måten i kunngjøringen eller konkurransegrunnlaget. Det skjedde ikke.
- (54) Av kravet til forutberegnelighet i lovens § 5 følger det at oppdragsgivers evaluering av tilbudene må være forsvarlig, og i samsvar med de opplysninger som er gitt om dette i kunngjøringen eller konkurransegrunnlaget. I dette tilfellet var det i konkurransegrunnlagets punkt 4.0 direkte angitt at tilbudsevalueringen skulle skje på basis av en pilottesting. Videre fremgår det av sakens dokumenter at innklagede i e-

post av 13. september 2007 eksplisitt spurte klager om det var i orden at det ble valgt ut 15 nærmere spesifiserte øvelser til pilottesten. Dette besvarte klager bekreftende i e-post av samme dag, jf formuleringen: "Og jo visst skal vi få laget en versjon med bare de femten øvelsene du nevner". Basert på dette kan klagenemnda ikke se at innklagedes tilbudsevaluering har skjedd i strid med kravet til forutberegnelighet. Klagenemnda kan heller ikke se at innklagede skulle ha opplyst om denne konkrete fremgangsmåten tidligere, da dette først ble bestemt rett forut for tilbudsevalueringen, og etter at tilbyderne hadde akseptert fremgangsmåten.

Uforståelig kravspesifikasjon, og manglende respons på klagers forespørsler om tilleggsinformasjon

- (55) Klager har anført at kravspesifikasjonen i dette tilfellet kun var forståelig for leverandører som har bakgrunn i store Microsoft-systemer, og at dette utgjør et brudd på kravene til konkurranse og likebehandling. Hvorvidt dette er tilfelle, er en vurdering som krever fagkunnskap innen IT-området, og som derfor ikke egner seg for behandling i klagenemnda. Anførselen må derfor avvises fra klagebehandling.
- (56) Videre har klager anført at innklagedes sene tilbakemelding på selskapets henvendelser om avklaringer har virket konkurransehindrede. Selv om sakens dokumentasjon viser at innklagede har gitt noe sene tilbakemeldinger på klagers henvendelser, kan klagenemnda ikke se at dette forholdet er i strid med lovens krav til konkurranse, jf lovens § 5.. Nemnda går derfor ikke videre inn på dette spørsmål her.

Ufullstendig konkurransegrunnlag

- (57) En klage til klagenemnda må være basert på anførsler knyttet til konkrete brudd på anskaffelsesregelverket, jf klagenemndas saker 2007/20 (premiss 37) og 2007/95 (premiss 28). Klager har bedt klagenemnda om å vurdere om konkurransegrunnlaget, i den form det hadde, generelt kan sies å oppfylle de krav som må stilles for anvendelse av rammeavtaler. Denne anførselen er ikke knyttet til noe konkret brudd på regelverket, og tas derfor ikke til behandling av klagenemnda.

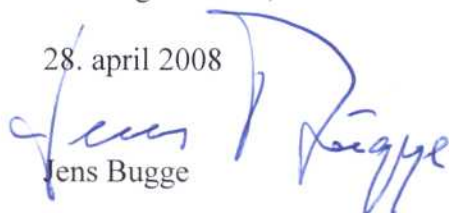
Konklusjon:

Skattedirektoratet har brutt kravet til forutberegnelighet i lovens § 5 ved at det ikke i kunngjøringen eller konkurransegrunnlaget ble opplyst noe om hvor mange lisenser det var aktuelt å anskaffe.

Klagers øvrige anførsler har ikke ført frem.

For klagenemnda,

28. april 2008


Jens Bugge