



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Bull & Co. Advokatfirma AS
v/advokat Andreas C. Wahl
Postboks 2583 Solli
0203 OSLO

Deres referanse

Vår referanse
2009/102

Dato
21.07.2009

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Det vises til Deres klage på offentlig anskaffelse av 6. mai 2009. Klagenemndas sekretariat har besluttet å avvise klagen som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 9. Grunnen er at klagen ikke kan føre frem. Sekretariatets avvisningsbeslutning kan påklages til klagenemndas leder senest tre dager etter at den ble gjort kjent for klager.

Nedenfor gis en oppsummering av bakgrunnen for klagen og sekretariatets vurdering.

Bakgrunn:

- (1) Oslo kommune v/ Renovasjonsetaten (heretter kalt innklagede) kunngjorde 8. desember 2008 en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale på trykking, samt enklere grafiske tjenester.
- (2) Av kunngjøringens punkt II.1.2 c fremgikk det at anskaffelsen gjaldt en tjenestekontrakt i kategori 27. I konkurransegrunnlagets punkt 2.1 fremgikk det at anskaffelsen skulle gjennomføres som en åpen anbudskonkurranse etter forskriftens del I og III.
- (3) Av konkurransegrunnlagets punkt 4.2 fremgikk det at kontraktstildeling skulle skje på grunnlag av det økonomisk mest fordelaktige tilbud, basert på følgende kriterier:

<i>"Kriterium</i>	<i>Vekt</i>	<i>Dokumentasjonskrav</i>
<i>Pris</i>	<i>20 %</i>	<i>Ferdig utfylt prisskjema (Fast timepris vil evalueres med 10 % og priseksemlene vil evalueres med 10 %.)</i>
<i>Kompetanse til personer som skal utføre oppdragene.</i>	<i>20 %</i>	<i>Redegjørelse for kompetanse på utførende personell når det gjelder webbaserte løsninger og tradisjonell trykksakproduksjon. Samt grafisk kompetanse, herunder bruk av ulike programvarer.</i>

Postadresse
Postboks 439 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Olav Kyrresgate 8
5014 Bergen

Tlf.: 55 59 75 00
Faks: 55 59 75 99

E-post:
postmottak@kofa.no
Nettside: www.kofa.no

<i>Webbasert løsning basert på ferdige maler utviklet av leverandør med utgangspunkt i designhåndboka.</i>	<i>20 %</i>	<i>Redegjørelse for den tilbudte webbaserte løsningen (funksjonalitet, brukervennlighet med mer) *</i>
<i>Leveringstid</i>	<i>20 %</i>	<i>Leveransetid fra bestillingstidspunkt.</i>
<i>Miljøprofil</i>	<i>20 %</i>	<i>Redegjørelse for bedriftens miljøprofil</i>

- *Renovasjonsetaten forbeholder seg retten til å få demonstrert løsningen.*

(4) Innen tilbudsfristen 19. januar 2009 kom det inn syv tilbud, deriblant fra Allkopi AS (heretter kalt klager) og 07 Gruppen AS.

(5) Fra klagers tilbudsbrief hitsettes følgende:

"Er det elementer eller punkter som ønskes utdypet tar vi gjerne et møte om dette."

(6) I punkt 4.2 i klagers tilbud var det gitt en beskrivelse av den tilbudte webbaserte løsningen. Av punkt 4.2.2 fremgikk blant annet at:

"Allkopi AS tilbyr standardverktøy som kan tilpasses Renovasjonsetatens behov."

(7) Av tilbudets punkt 4.2.2 fremgikk det videre at standardløsningen blant annet bestod av mediebibliotek, maler og maltyper, brosjyrearkiv og bestillingsfunksjon. Løsningene var illustrert ved bruk av skjermbilder.

(8) I tilbudets punkt 4.2.9 "Prosjekttid" var det opplyst følgende:

"Løsningen kan leveres innenfor en ramme på normalt 6-8 uker fra signering av kontrakt.

Selve løsningen består av flere moduler, og ved inngåelse av avtale kjøper Renovasjonsetaten retten til bruk av lisens for de moduler som ønskes."

(9) I tilbudet fra 07 Gruppen AS ble det redegjort for den webbaserte løsningen i tilbudets punkt 6.1, hvor det blant annet fremgikk følgende:

"Om ønskelig så kan 07 i samarbeid med REN også finne frem til en best mulig løsning i forhold til en online bestilling av trykksaker, samt arkivering og gjenfinning av filer for senere opptrykk. 07 har svært moderne løsninger for dette i dag, og kan sammen med REN skreddersy en tilpasset løsning i forhold til oppdraget. Systemet våre kunder benytter i dag er 100 % nettbasert uten noen form for software utover en vanlig nettleser. Dette betyr at systemet ikke krever installasjon hos kunden, og at det er tilgjengelig 24 timer i døgnet fra hvor som helst i verden så lenge man har en nettleser.

[...]

Løsningen er svært fleksibel, og med et svært enkelt brukergrensesnitt hvor kunden selv kan utforme eller bestille alt fra brosjyrer, rapporter, produktark, mindre kataloger, annonser, plakater, DM eller visittkort om ønskelig. I tillegg gir det store muligheter for

skreddersøm og tilpasning av dokumenter ved behov. Systemet er lagt opp etter en stegvis modell der brukeren følger logiske steg gjennom hele produksjonsprosessen:

- Opprette
- Redigere
- Kontrollere
- Bestille

Systemet inneholder også maler for håndtering av variable data for eksempel fra Excel slik at integrasjon av data kan foregå automatisk. Alle disse tjenester er samlet under én webportal slik at man bare har ett innloggingssted for håndtering og bestilling av alle trykksaker.”

(10) 07 Gruppen AS’ beskrivelse av den webbaserte løsningen var ikke illustrert ved skjermbilder.

(11) I brev av 18. februar 2009 ble klager meddelt at rammeavtale ville bli inngått med 07 Gruppen AS (heretter kalt valgte leverandør). Fra brevet hitsettes følgende:

”Valget er gjort ut fra kriteriene i konkurransegrunnlaget av 4. desember 2008. Nedenfor vises score på tildelingskriteriene.

Slutt evaluering	<i>Allkopi AS</i>	<i>07 Gruppen AS</i>
Evaluering – poengskala 1-10:		
<i>Fastpris</i>	4,62	5,00
<i>Priseksempler</i>	6,85	6,86
<i>Kompetanse til utførende personell</i>	10,00	10,00
<i>Webbasert løsning</i>	3,00	10,00
<i>Leveringstid</i>	3,33	3,33
<i>Miljø</i>	10,00	8,00
Sluttevaluering med vekting		
<i>Fastpris 10 %</i>	0,46	0,50
<i>Priseksempler 10 %</i>	0,68	0,69
<i>Kompetanse til utførende personell 20 %</i>	2,00	2,00
<i>Webbasert løsning 20 %</i>	0,60	2,00
<i>Leveringstid 20 %</i>	0,67	0,67
<i>Miljø %</i>	2,00	1,60
<i>Sum poeng</i>	6,41	7,45

Tilbudet fra 07 Gruppen AS er vurdert som det økonomisk mest fordelaktige, der tilbudet er spesielt fordelaktig på tildelingskriteriene knyttet til utførende personell og webbasert løsning.”

(12) Klager ba i e-post av 25. februar 2009 om en nærmere begrunnelse for tildelingsbeslutningen:

”Vi ønsker med dette å be om en nærmere begrunnelse for beslutningen. Vi er spesielt opptatt av hvorfor vi fikk en så dramatisk lavere score enn valgt tilbyder når det gjelder web-løsning og ønsker derfor her innsyn i beslutningsgrunnlaget og saksbehandlingen.”

- (13) Innklagede besvarte denne henvendelsen i brev av 2. mars 2009. For tildelingskriteriet ”Webbasert løsning” ble klagers poengsum oppjustert fra tre til seks poeng med følgende begrunnelse:

”Webbasert løsning basert på ferdige maler utviklet av leverandør med utgangspunkt i designhåndboka:

Allkopi AS har tilbudt en Webbasert løsning basert på ferdige maler med utgangspunkt i designhåndboka. Dette går imidlertid langt utover det som er definert i kravspesifikasjonen. Allkopi AS kan utvikle et system spesielt for REN, i løpet av 6-8 uker. Det er ikke spesifisert pris eller andre detaljer rundt dette. REN kan ikke vurdere om dette er et system som er ferdig utviklet. Under dette tildelingskriteriet skal redegjørelse for funksjonalitet og brukervennlighet dokumenteres. Slik beskrivelsen foreligger, kan ikke REN vurdere løsningens funksjonalitet og brukervennlighet i forhold til behovet. REN har foretatt en ny vurdering av tilbudet, og har kommet til at vi har gitt noe lav score på kriteriet. Ny score oppjusteres til 6 poeng.

[...]

Ny revidert evaluering:

Korrigert sluttevaluering	<i>Allkopi AS</i>	<i>07 Gruppen AS</i>
Evaluering – poengskala 1-10:		
<i>Fastpris</i>	<i>4,62</i>	<i>5,00</i>
<i>Priseksempler</i>	<i>6,85</i>	<i>6,86</i>
<i>Kompetanse til utførende personell</i>	<i>10,00</i>	<i>10,00</i>
<i>Webbasert løsning</i>	<i>6,00</i>	<i>10,00</i>
<i>Leveringstid</i>	<i>3,33</i>	<i>3,33</i>
<i>Miljø</i>	<i>10,00</i>	<i>8,00</i>
Sluttevaluering med vekting		
<i>Fastpris 10 %</i>	<i>0,46</i>	<i>0,50</i>
<i>Priseksempler 10 %</i>	<i>0,68</i>	<i>0,69</i>
<i>Kompetanse til utførende personell 20 %</i>	<i>2,00</i>	<i>2,00</i>
<i>Webbasert løsning 20 %</i>	<i>1,20</i>	<i>2,00</i>
<i>Leveringstid 20 %</i>	<i>0,67</i>	<i>0,67</i>
<i>Miljø %</i>	<i>2,00</i>	<i>1,60</i>
<i>Sum poeng</i>	<i>7,01</i>	<i>7,45”</i>

- (14) Fra udatert anskaffelsesprotokoll fremgikk følgende om oppjusteringen av klagers poengsum på tildelingskriteriet ”Webbasert løsning”:

”Etter realitetsbehandling av klagen fant REN ut at Allkopi AS var strengt bedømt i forhold til poengsetting når det gjelder Webbasert løsning basert på ferdige maler utviklet av leverandør med utgangspunkt i designhåndboka. Løsningen er etter REN's skjønn en omfattende løsning som går langt ut over det som er beskrevet i kravspesifikasjonen. Det er vanskelig å vurdere brukervennlighet og funksjonalitet ut i fra denne detaljerte og til dels kompliserte beskrivelsen.”

- (15) Fra innklagedes evalueringsskjema hitsettes følgende om den nye vurderingen av klagers og valgte leverandørs tilbud på tildelingskriteriet ”Webbasert løsning”:

"Evalueringspoeng 1-10"	–			<i>Tilbyder 3</i>	<i>Tilbyder 4</i>	<i>Tilbyder 5</i>	<i>Tilbyder 6</i>
Tildelingskriterier						<i>Allkopi</i>	<i>07 Gruppen</i>
<i>[...]</i>							
<i>Webbasert løsning basert på ferdige maler utviklet av leverandør med utgangspunkt i designhåndboka</i>						<i>Kan tilby, men går langt utover definert i kravspek. Kan utvikle system spesielt for oss 6-8 uker.</i>	<i>Har system som kan tilpasses for REN, har ikke gitt noen pris for utvikling av maler inkludert.</i>
<i>Funksjonalitet, brukervennlighet med mer. For webbasert løsning.</i>						<i>Det er vanskelig å vurdere brukervennlighet og funksjonalitet ut i fra denne detaljerte og til dels kompliserte beskrivelsen</i>	<i>OK Godkjent, men bør vurderes i henhold til pris for oppbygging av maler med mer.</i>
Poeng Webbasert løsning:						6	10"

(16) Klager påklaget tildelingsbeslutningen i brev av 3. mars 2009.

(17) I brev fra innklagede av 23. mars 2009 ble klager meddelt at tildelingsbeslutningen ble opprettholdt, og fra brevet hitsettes:

"Etter en ny gjennomgang av samtlige tilbud fastholder REN sin beslutning. Allkopi AS beskriver en løsning over 9 sider. Det er som nevnt i tidligere korrespondanse vanskelig å vurdere brukervennlighet og funksjonalitet ut i fra denne detaljerte og til dels kompliserte beskrivelsen. Allkopi fikk 6 poeng av 10 mulig etter en revurdering av tilbudet. Løsningen er etter RENs skjønn en for omfattende løsning som går langt utover det som er beskrevet i kravspesifikasjonen, bl.a. arkiv og bildebank m.m."

(18) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser i brev av 6. mai 2009. Innklagede avventer kontraktsinngåelse til klagenemnda har ferdigbehandlet klagen.

Anførsler:

Klagers anførsler:

(19) Innklagedes evaluering av tildelingskriteriet *"Webbasert løsning basert på ferdige maler utviklet av en leverandør med utgangspunkt i designhåndboka"* er i strid med kravet til likebehandling i lov om offentlige anskaffelser § 5 og forskrift om offentlige anskaffelser § 3-1(4). Klagers og valgte leverandørs webbaserte løsninger skiller seg ikke fra hverandre slik de er presentert i tilbudene. Innklagede hadde derfor ikke grunnlag for å gi klager fire poeng mindre enn valgte leverandør på dette kriteriet.

(20) I innklagedes begrunnelse av 2. mars 2009 fremgår det at klager har tilbudt en webbasert løsning basert på ferdige maler utviklet av leverandør med utgangspunkt i designhåndboka, og at dette går langt utover det som er definert i kravspesifikasjonen.

Klager kan ikke se at dette er tilfelle, da det nettopp er en slik webbasert løsning innklagede har etterspurt.

- (21) Videre synes innklagede å ha lagt til grunn at det ikke kan vurderes om klagers system er ferdig, at klagers tilbudte system må utvikles spesielt for innklagede, og at seks til åtte uker for tilpasning er lang tid.
- (22) At løsningen er ferdig utviklet fremgår klart av ordlyden i tilbudets punkt 4.2.2, om at klager *"tilbyr standardverktøy som kan tilpasse Renovasjonsetatens behov"*, og er i tillegg dokumentert ved en rekke skjermbilder. Videre er en naturlig forståelse av ordlyden i punkt 4.2.2 og ordlyden i 4.2.9, at klager leverer en tilpasset løsning bestående av standardprodukter, og at det normalt tar seks til åtte uker fra avtale blir inngått til løsninger er oppe og kjører inkludert eventuelle ønskede tilpasninger, malarbeid og opplæring. Også valgte leverandør har tilbudt en standardløsning som eventuelt kan tilpasses innklagedes behov, men har ikke sagt noe om hvor lang tid dette vil ta. Klager kan ikke se hvordan innklagede kan slutte at valgte leverandør vil levere på kortere tid, da seks til åtte uker erfaringsmessig ikke er lang tid.
- (23) Videre har innklagede gitt uttrykk for at klagers tilbud ikke fremstod som klart og tydelig hva gjaldt pris. Samtidig hevder innklagede at klagers tilbud *ikke* ble bedømt som uklart, slik at det ikke var nødvendig å be om presiseringer. Det er således uklart om innklagede mener tilbudet er uklart eller ikke. Bakgrunnen for at klager ikke oppga pris, er for øvrig at det ikke ble bedt om dette i konkurransegrunnlaget. Klager kan heller ikke se at det skulle være oppgitt noen priser eller *"andre detaljer"* i valgte leverandørs tilbud. Uansett vil ikke pris være relevant ved vurderingen av den webbaserte løsningen, men kun ved vurderingen av tildelingskriteriet knyttet til pris.
- (24) Innklagede har også pekt på at det skaper usikkerhet at innklagede må kjøpe retten til bruk av lisens for de moduler som innklagede ønsker. Til dette vil klager bemerke at dataprogrammer er beskyttet gjennom bestemmelser i åndsverkloven, og kun kan benyttes i samsvar med lisens. Det er dermed vanskelig å forstå at det kan skape usikkerhet at innklagede må ha lisens på de moduler som innklagede velger å benytte seg av. Klager kan heller ikke se at valgte leverandør har oppgitt pris for sin webbaserte løsning, og det må således legges til grunn at innklagede må betale lisens også for denne løsningen.
- (25) Videre har innklagede opplyst at slik klager har beskrevet funksjonalitet og brukervennlighet, kan dette ikke vurderes opp mot innklagedes behov. Heller ikke dette er etter klagers syn riktig. I tilbudets punkt 4.2.2 har klager gitt en grundig beskrivelse av hva som inngår i standardløsningen. Valgte leverandørs presentasjon fremstår på den andre siden som svært overfladisk. Det blir riktig nok hevdet at løsningen er funksjonell og brukervennlig, men dette er i liten grad dokumentert. Etter klagers syn er det ikke mulig å danne seg et inntrykk av løsningen slik den er beskrevet, eller legge til grunn at valgte leverandørs løsning er enklere enn klagers. Dette tilsier at innklagede urettmessig har vektlagt erfaringer med valgte leverandør fra tidligere avtaleforhold.
- (26) Til sist mener klager at innklagede burde forsøkt å avklare eventuelle uklarheter ved klagers tilbud i et møte, særlig sett på bakgrunn av at valgte leverandør er i et eksisterende avtaleforhold med innklagede.

Innklagedes anførsler:

- (27) Det bestrides at innklagede har brutt kravet til likebehandling i lovens § 5 og forskriftens § 3-1 (4) ved evalueringen av tildelingskriteriet "*Webbasert løsning*".
- (28) For det første har innklagede kun lagt opplysninger i tilbudene til grunn for tildelingen, og tidligere erfaringer med valgte leverandør er ikke vektlagt. Valgte leverandør er ikke part i eksisterende rammeavtale. Innklagede har kun benyttet firmaet til trykking av en enkel brosjyre i 2006 (til en kostnad av kr 28 750), og har i tillegg en utgående post på kr 2 625 til firmaet. Utover dette har innklagede ikke benyttet valgte leverandør, og innklagede har ingen erfaring med firmaets webbaserte løsning eller tilbud for øvrig.
- (29) Når det gjelder klagers tilbudte løsning, har innklagede etterspurt en avtale for enklere grafiske tjenester. Klager har imidlertid tilbudt et standardverktøy som krever tilpasning. Sammenholdt med at tilpasningen normalt vil ta seks til åtte uker, fremstår dette som en kompleks løsning som ikke nødvendigvis er ferdig til bruk for oppdragsgiver. Det var også vanskelig å vurdere brukervennlighet og funksjonalitet for klagers løsning. Valgte leverandørs tilbud beskriver en enklere og bedre tilpasset løsning i forhold til innklagedes behov. Dette medførte at klager fikk redusert uttelling.
- (30) Videre bestrides det at innklagede har vektlagt pris i vurderingen av løsningen. Med utsagnet "*det er ikke spesifisert pris eller andre detaljer rundt dette*", jf. brev av 2. mars 2009, mente innklagede at klagers fremstilling i tilbudet ikke fremsto som klar og entydig, men skapte tvil om hva løsningen innebar. For øvrig fremgikk det av klagers tilbud at selve løsningen besto av flere moduler, og at innklagede ved inngåelse av avtalen måtte kjøpe retten til bruk av lisens for de moduler man ønsket. Også dette forhold skapte usikkerhet i forhold til den tilbudte løsningens behov for tilpasning og kompleksitet.
- (31) Klager har til sist anført at dersom innklagede oppfattet tilbudet som uklart, burde dette vært forsøkt avklart i et møte. Til dette vil innklagede bemerke at klagers tilbud ikke ble oppfattet som uklart, men at den tilbudte løsningen fremstod som mer komplisert og med behov for noe tilpasning. Etter innklagedes syn var det således ikke grunnlag for å foreta noen avklaring i dette tilfellet.

Sekretariatets vurdering:

- (32) Klager har deltatt i konkurransen og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser av 15. november 2002 nr. 1288 § 6. Klagen er rettidig. Anskaffelsen er i kunngjøringens punkt II.1.2. bokstav c oppgitt å gjelde en uprioritert tjeneste etter forskriftens Vedlegg 6 nr (27), og den følger da i utgangspunktet del I og II i forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402. Av konkurransegrunnlagets punkt 2.1 fremgår det imidlertid at konkurransen gjennomføres etter forskriftens del I og III, og innklagede har dermed bundet seg til å følge reglene i del III, jf. klagenemndas sak 2003/262 premiss (31). Den foreliggende sak vil derfor bli vurdert på grunnlag av reglene i forskriftens del I og III, samtidig som det kan opplyses om at de regler som det her er aktuelt å vurdere, vil være tilsvarende etter forskriftens del II.

Hvorvidt tildelingsevalueringen er i strid med kravet til likebehandling

- (33) Klager har anført at evalueringen av tildelingskriteriet "*Webbasert løsning basert på ferdige maler utviklet av leverandør med utgangspunkt i designhåndboka*" er i strid med

kravet til likebehandling i lovens § 5 og forskriftens § 3-1(4). Dette fordi innklagede etter klagers oppfatning ikke har vært i stand til å påvise relevante forskjeller mellom klagers og valgte leverandørs tilbud, selv om klager har fått fire poeng mindre enn valgte leverandør på dette kriteriet.

- (34) Ved tildelingsevalueringen har oppdragsgiver et vidt innkjøpsfaglig skjønn som bare i begrenset grad kan overprøves rettslig. Klagenemnda kan imidlertid prøve om innklagedes vurdering er i samsvar med regelverkets grunnleggende krav, samt om evalueringen er basert på korrekt faktum, ikke er grovt urimelig, og ellers er saklig og forsvarlig.
- (35) Innklagede har opplyst at poengforskjellen mellom klagers og valgte leverandørs tilbud skyldtes at valgte leverandørs løsning ble vurdert som mer brukervennlig og funksjonell. Bakgrunnen for denne vurderingen er, slik klagenemndas sekretariat har forstått innklagede, blant annet at man ikke kunne vurdere om klagers system var ferdig utviklet, at klager hadde tilbudt en løsning som krevde tilpasning, og at dette normalt ville ta 6-8 uker. Innklagede la da til grunn at leveringstiden for tilpasningen av løsningen ga uttrykk for løsningens omfang og kompleksitet. I tillegg er det også uttalt at klagers løsning må anses altfor omfattende, sett i forhold til det innklagedes kravspesifikasjon etterspurte. Videre har innklagede lagt til grunn at klagers manglende spesifisering av pris eller andre detaljer rundt tilpasningen av løsningen, medførte at klagers fremstilling i tilbudet ikke fremstod som klar og entydig, men skapte tvil om hva løsningen innebar. Til sist har innklagede pekt på at det at klagers tilbudte løsning besto av flere moduler, hvor innklagde kunne kjøpe lisens på de moduler man ønsket, var et forhold som medførte at innklagede ble usikker på den tilbudte løsningens kompleksitet og behov for tilpasning.
- (36) Ved evalueringen av tilbudene må oppdragsgiver i utgangspunktet kunne basere seg på de opplysningene leverandørene gir om sine tilbudte løsninger, jf. klagenemndas saker 2008/123 premiss (43) og 2007/62 premiss (48).
- (37) Det er på det rene at klagers tilbud opplyste om en tilpasningstid på 6-8 uker, mens det av valgte leverandørs tilbud ikke fremgikk noe om slik tilpasningstid. Etter sekretariatets syn var det da forsvarlig av innklagede å legge til grunn at det her forelå en forskjell mellom tilbudene, og videre at klagers tilbud basert på dette kunne anses for å være mer omfattende. Videre kan sekretariatet heller ikke se at det var uforsvarlig å legge til grunn at klagers tilbud måtte anses mer komplekst og omfattende, når klagers løsning besto av flere moduler, og innklagede selv måtte avgjøre hvilke moduler som skulle anskaffes. Når det gjelder vektleggingen av at klager ikke har spesifisert pris eller andre detaljer rundt tilpasningen av tilbudet, kan sekretariatet ikke se at valgte leverandør heller har gitt slike spesifiseringer. Slik sekretariatet har forstått det, ble imidlertid beskrivelsen av klagers løsning generelt oppfattet som mer kompleks og mer omfattende enn valgte leverandørs. Videre ble klagers løsning også ansett for å være for omfattende, sammenlignet med innklagedes kravspesifikasjon. En angivelse av pris eller andre detaljer ville da kunne gitt innklagede et klarere bilde av hvilken forskjell som faktisk forelå. På denne bakgrunn kan sekretariatet ikke se at det var usaklig av innklagede å vektlegge dette.
- (38) Klager har videre anført at innklagede har lagt vekt på erfaring fra tidligere avtaleforhold ved vurderingen av valgte leverandørs tilbudte løsning. Innklagede har

imidlertid bestridt dette, og sekretariatet har ikke holdepunkter for at dette er vektlagt i vurderingen.

- (39) Til sist har klager anført at innklagede skulle ha forsøkt å avklare eventuelle uklarheter i klagers tilbud i et møte, mens innklagede har hevdet at klagers tilbud ikke ble oppfattet som uklart, og at det derfor ikke var behov for avklaring. I utgangspunktet er det leverandøren som har ansvaret for at tilbudet er klart og fullstendig. Oppdragsgiver har dermed som hovedregel ikke plikt til å foreta avklaringer, jf. ordlyden "*kan*" i forskriftens § 21-1 (2) bokstav a. I klagenemndas praksis er det likevel lagt til grunn at oppdragsgiver i spesielle tilfeller kan ha plikt til å avklare uklarheter og ufullstendigheter ut fra de grunnleggende kravene i lovens § 5. Dette kan typisk være tilfelle der konkurransegrunnlaget er uklart eller kravet til likebehandling tilsier at et forhold blir avklart, jf. klagenemndas saker 2004/279 premiss (32)-(33), 2008/46 premiss (52), 2008/161 premiss (53) og 2009/9 premiss (75). I den foreliggende sak kan sekretariatet ikke se at det var forhold ved konkurransegrunnlaget som var opphav til den eventuelle uklarhet klagers tilbud inneholdt, eller at kravet til likebehandling skulle tilsi at det forelå noen avklaringsplikt for innklagede. Ut fra dette kan sekretariatet ikke se at innklagede hadde plikt til å avklare nærmere hvor god klagers løsning var på brukervennlighet og funksjonalitet. Klager hadde muligheten til å utdype den tilbudte webbaserte løsningen sin i tilbudet, og må da selv bære risikoen for at dette ikke ble gjort på en måte som gav innklagede en tilstrekkelig klar forståelse for funksjonaliteten og brukervennligheten.
- (40) Etter dette er sekretariatet kommet til at det må anses for å foreligge relevante forskjeller mellom tilbudene, som også gjorde det forsvarlig å bedømme disse ulikt. Innklagedes evaluering kan således ikke anses i strid med kravet til likebehandling i lovens § 5 og forskriftens § 3-1 (4), eller for øvrig på annen måte uforsvarlig, usaklig eller kvalifisert urimelig i strid med lovens § 5.
- (41) Basert på ovennevnte kan klagen ikke føre frem, og den avvises derfor som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningens § 9.

Med vennlig hilsen

Ingvild Slettebø
førstekonsulent

Kopi: Innklagede

