



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Lillehammer kommune gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av separate banktjenester for kommunene Lillehammer, Øyer og Gausdal. Klagenemnda fant at innklagede hadde brutt forskriftens § 20-13 (1) bokstav e. ved å ikke avvise valgte leverandør.

Klagenemndas avgjørelse 6. juli 2009 i sak 2009/115

Klager: Nordea Bank Norge ASA

Innklaget: Lillehammer kommune

Klagenemndas medlemmer: Bjørg Ven, Andreas Wahl, Jakob Wahl.

Saken gjelder: Avvisning av valgte leverandørs tilbud.

Bakgrunn:

(1) Lillehammer kommune (heretter kalt innklagede) kunngjorde 23. desember 2008 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av separate banktjenester for kommunene Lillehammer, Øyer og Gausdal. Tilbudsfristen var satt til 12. februar 2009. Klagen gjelder tildeling av kontrakt for banktjenester til Lillehammer kommune.

(2) Formålet med konkurransen var å fremskaffe nødvendige banktjenester for kommunene, jf. konkurransegrunnlagets punkt 1.2 hvor det fremgår følgende om dette:

"Samarbeidskommunenes formål med anskaffelsen er å fremskaffe nødvendige banktjenester for kommunene, så som kontohold, betalingsformidling, innlån, forvaltning av videre utlån, tilrettelegging av markedslån og gjeldsrådgivning."

(3) Av konkurransegrunnlagets punkt 6.3, "Tildelingskriterier", fremgikk det at kontrakt ville bli tildelt basert på det økonomisk mest fordelaktige tilbudet. Av samme punkt fulgte også den nærmere evalueringsnøkkelen for tildeling av kontrakt. Det hitsettes fra punkt 6.3:

"1. Pris og kostnader, vekt 70 %- oppstilles i vedlegg 1

2. Kvalitet, vekt 30 % herunder

- Det daglige tjenestetilbud 15 %

- Betalingstjenester 15 %

(for Lillehammer vektet tilleggstjenesten "gjeldsrådgivning" med 5 %, mens øvrige betalingstjenester vektet 10 %)

Vurdering av tilbyders beskrivelse av tjenesten legges til grunn for evalueringen. Det er viktig at tilbyder beskriver alle forhold det bes om i kravspesifikasjonene."

(4) I konkurransegrunnlagets punkt 4.14 "Komplett tilbud skal bestå av" var det presisert at tilbyderne skulle benytte det vedlagte tilbudsskjemaet ved inngivelsen av sine tilbud. Av

dette fremgår det at tilbyderne skulle spesifisere tilbudets innhold og gi en beskrivelse av hvordan tilbyderne ville løse oppdraget. Det hitsettes fra punkt 4.14:

”Komplett tilbud skal bestå av:

Tilbudsbrev, datert og signert

Dokumentasjon på kvalifikasjoner

skatte- og momsattester iht pkt.3.2

HMS- egenerklæring (obligatorisk for tjenestekjøp som skal utføres i Norge)

Annen nødvendig dokumentasjon ifm. Kvalifikasjon, iht. pkt. 3.3- 3.5

Spesifikasjon av tilbudets innhold og en beskrivelse som viser hvordan leverandøren vil løse oppdraget og oppfylle de spesifiserte krav, se vedlagt

Kravspesifikasjon/tilbudsskjema

Komplett utfylte Kravspesifikasjon/tilbudsskjema iht. vedlegg tilhørende pkt. 7

Kravspesifikasjon-Tilbudsskjema”

- (5) Kravspesifikasjon-Tilbudsskjemaet inneholdt en egen tabell for gjeldsrådgivning. Tabellen så slik ut:

”

<i>Tjeneste</i>	<i>Kroner</i>
<i>Gjeldsrådgivning tilsvarende 50 % stilling (pr. år)</i>	
<i>Gjeldsrådgivning ut over 50 % stilling (pr. time)</i>	

”

- (6) For kravspesifikasjonen, som var særskilt utarbeidet for Lillehammer kommune i konkurransegrunnlagets vedlegg 2, ”Gjeldsrådgivning”, fremgikk det at:

”Lillehammer kommune har gjennom tidligere bankavtale hatt avtale om gjeldsrådgivning tilsvarende 0,5 årsverk.

[...]

Lillehammer kommune ønsker derfor fortsatt å kunne tilby gjeldsrådgivning i omtrent samme størrelsesorden.

Det er et krav at tjenesten tilbys i Lillehammer by.”

- (7) Av konkurransegrunnlagets punkt 4.6, ”Forbehold”, fremgikk det at leverandørene hadde anledning til å ta forbehold såfremt disse ikke var vesentlige. Tilbud som inneholdt vesentlige forbehold, ville bli avvist. Videre var det heller ikke adgang til å inngi alternative tilbud, jf. konkurransegrunnlagets punkt 4.11, eller tilbud på deler av oppdraget, jf. konkurransegrunnlagets punkt 4.12.
- (8) Ved tilbudsfristens utløp hadde innklagede mottatt to tilbud i konkurransen, ett fra Nordea Bank Norge ASA (heretter kalt klager), og ett fra DnB NOR Bank ASA.
- (9) I brev 3.april 2009 ble klager meddelt at kontrakten var tildelt DnB NOR Bank ASA (heretter kalt valgte leverandør). Det hitsettes følgende fra tildelingsbrevet:

"Begrunnelsen for vårt valg er at DnB NOR Bank ASA, Lillehammer hadde det økonomisk mest fordelaktige tilbud basert på tildelingskriteriene som var oppgitt i konkurransegrunnlagets pkt. 6.3. Tilbudene er evaluert adskilt for hver kommune.

Pris og kostnader er vektet 70 %

[...]

Kvalitet er vektet 30 %

Tilbudene ble med noen få unntak vurdert som likeverdige. For Gausdal og Øyer kom valgte tilbud samlet sett best ut på kvalitetskriteriet, mens det var omvendt for Lillehammer.

[...]

Fordi DnB NOR Bank ASA, Lillehammer ikke tilbød gjeldsrådgivning ble Nordea vurdert som best på kvalitetskriteriet for Lillehammer. "

- (10) Klager påklaget tildelingen ved brev 17. april 2009 til innklagede. Det hitsettes følgende fra brevet:

"Gjennom brevet av 3. april og senere samtaler er vi gjort kjent med at DnB NOR Bank ASA ikke har gitt tilbud på gjeldsrådgivning. Etter vår oppfatning er dette i strid med anbudsreglene. I henhold til vedlegg 1 og 2 er det en forutsetning at gjeldsrådgivningen skal være del av tilbudet. Det er dessuten et krav om at gjeldsrådgivningen skal tilbys i Lillehammer kommune."

- (11) Innklagede besvarte klagen i brev 23. april 2009. Av brevet fremgår det at innklagede mener at tilbudene er blitt vurdert saklig og forsvarlig, i samsvar med de angitte tildelingskriterier.

- (12) I brev til innklagede 28. april 2009 opprettholdt klager påstanden om at valgte leverandørs tilbud skulle ha vært avvist, og varslet om at saken ville bli brakt inn for klagenemnda for offentlige anskaffelser.

- (13) Saken kom inn til klagenemnda for offentlige anskaffelser den 20. mai 2009. Innklagede avventer kontraktsinngåelse til klagenemnda har ferdigbehandlet saken.

Anførsler:

Klagers anførsler:

- (14) Klager anfører at innklagede har brutt anskaffelsesregelverket ved å ikke avvise valgte leverandørs tilbud når det ikke inneholdt gjeldsrådgivning. Ifølge konkurransegrunnlaget er det ikke anledning til å inngi alternative tilbud, heller ikke deltilbud på oppdraget. I henhold til konkurransegrunnlagets vedlegg er det en forutsetning at gjeldsrådgivning skal være en del av tilbudet. Det er også et krav om at gjeldsrådgivningen skal tilbys i Lillehammer kommune, jf konkurransegrunnlagets vedlegg 2.
- (15) Klager anfører videre at det foreligger et brudd på anskaffelsesregelverket ved at valgte leverandør ble gitt anledning til å endre konkurransegrunnlaget uten at klager ble orientert om dette. En slik endring kan ha påvirket klagers samlede tilbud. Innklagede

skulle derfor ha foretatt en ny behandling av tilbudene og også på dette grunnlag ha avvist valgte leverandør sitt tilbud. Subsidiært anføres det at også Nordea Bank Norge ASA skulle ha blitt gitt anledning til å inngi et alternativt tilbud.

Innklagedes anførsler:

- (16) Innklagede har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser ved valg av leverandør. Det er korrekt at valgte leverandør ikke kunne tilby gjeldsrådgivningstjenester. Tilbudet kunne imidlertid ikke av denne grunn anses som et alternativt- eller deltilbud ettersom kravet om rådgivning kun er et tildelingskriterium. Valgte leverandør tilfredsstilte alle kvalifikasjonskravene i konkurransen. Under evalueringsprosessen ble det tatt hensyn til at tilbudet ikke inneholdt gjeldsrådgivning. Innklagede mener dermed å ha gjennomført anskaffelsen i henhold til lov og forskrift om offentlige anskaffelser.
- (17) Innklagede har ikke på noe punkt i konkurransen hatt kontakt med tilbydere og endret forutsetningene i konkurransen slik det hevdes. Den kontakt innklagede har hatt med potensielle tilbydere er begrenset til å svare på spørsmål og gi supplerende opplysninger. Slike spørsmål er kunngjort i DOFFIN på vanlig måte, og gjort tilgjengelige for alle som hadde registrert sin interesse for konkurransen.

Klagenemndas vurdering:

- (18) Klager har deltatt i konkurransen og har saklig klageinteresse, jf forskrift om Klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Anskaffelsen følger etter sin verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr 402 del I og III, jf forskriftens §§ 2-1 og 2-2.

Hvorvidt valgte leverandørs tilbud skulle vært avvist

- (19) Klager anfører at valgte leverandørs tilbud skulle ha vært avvist ettersom tilbudet ikke inneholdt gjeldsrådgivning.
- (20) Innklagede hevder at de ikke har plikt til å avvise valgte leverandør fordi kravet om gjeldsrådgivning bare er et tildelingskriterium, og at det i evalueringen av kvalitet er tatt hensyn til denne mangelen. Klagenemnda er ikke enig i et slikt syn. Slik tildelingskriteriene er fremstilt i konkurransegrunnlagets punkt 6.3, er det snakk om evaluering av tjenestenes kvalitet, for Lillehammer kommunes del da også kvaliteten av gjeldsrådgivningstjenesten, ikke en evaluering av om tjenesten tilbys eller ikke.
- (21) Av forskriftens § 20-13 (1) bokstav e fremgår det at et tilbud skal avvises dersom det inneholder vesentlige avvik fra kravspesifikasjonene. Spørsmålet blir hvorvidt kravspesifikasjonene i foreliggende tilfelle må forstås på den måten at det var oppstilt et minstekrav om at det skulle inngis tilbud på gjeldsrådgivning på den delen av anskaffelsen som gjaldt banktjenester for Lillehammer kommune. Dette må bero på en vurdering av de opplysningene innklagede har gitt om dette i konkurransegrunnlaget, sett i sammenheng med kravspesifikasjonene.
- (22) Det fremgår ikke uttrykkelig av konkurransegrunnlaget eller kravspesifikasjonen hvorvidt tilbud om gjeldsrådgivning er et minstekrav eller ikke. I konkurransegrunnlagets punkt 1.2 fremgår det imidlertid at formålet med anskaffelsen er å ”fremskaffe nødvendige banktjenester for kommunene, så som [...] gjeldsrådgivning.” I punkt 4.14 presiseres det at tilbudet ”skal” inneholde ”komplett” utfyllt kravspesifikasjon/tilbudsskjema. Tilbudsskjemaet inneholder så en egen tabell for

gjeldsrådgivning som skal prises, samt at konkurransegrunnlagets vedlegg 2, "Gjeldsrådgivning", uttaler at "Lillehammer kommune ønsker derfor fortsatt å kunne tilby gjeldsrådgivning i omtrent samme størrelsesorden. Det er et krav at tjenesten tilbys i Lillehammer by". Disse forhold indikerer at tilbud om gjeldsrådgivning må anses som et minstekrav. Dette synet styrkes ytterligere ved at konkurransegrunnlaget angir at det ikke er adgang til å inngi tilbud på deler av oppdraget, eller alternative tilbud jf. konkurransegrunnlagets punkt 4.11 og 4.12.

- (23) Selv om innklagede i kravspesifikasjonens innledning beskriver tjenestene angitt i kravspesifikasjonen som "ønskede" tjenester, tilsier utformingen av konkurransegrunnlaget og tilbudsskjemaet lest i sammenheng, at tilbud om gjeldsrådgivning for Lillehammer kommune må anses som et minstekrav. Klagenemnda legger dette til grunn i det følgende.
- (24) Det er videre på det rene at valgte leverandør ikke innga tilbud på gjeldsrådgivning. Ut i fra forutgående drøftelse legger klagenemnda dermed til grunn at valgte leverandørs tilbud ikke tilfredsstilte minstekravet om tilbud på gjeldsrådgivning, og at det således foreligger et avvik fra kravspesifikasjonene i konkurransegrunnlaget.
- (25) Spørsmålet er så hvorvidt avviket må anses "vesentlig". Ved vurderingen av hvorvidt det dreier seg om et vesentlig avvik eller ikke, må det ses hen til hvor stort avviket er, hvor viktig forholdet det avvikes fra er, og i hvilken grad et avvik vil kunne forrykke konkurransen, sml. blant annet klagenemndas sak 2009/33, premiss (32). Ved avvik fra minstekrav vil avviket som hovedregel måtte anses vesentlig.
- (26) Av konkurransegrunnlagets punkt 6.3 fremgår det at leverandørenes tilbud på gjeldsrådgivningstjenesten skulle telle 5 % ved evalueringen av underkriteriet "Betalings tjenester" under tildelingskriteriet "Kvalitet" (som totalt skulle telle 30 % i tildelingsevalueringen). Dette innebærer etter klagenemndas syn at gjeldsrådgivning må anses som en viktig del av de tjenestene som leverandørene totalt sett skulle tilby. Videre må det, som konkludert med ovenfor, legges til grunn at tilbud om gjeldsrådgivning, måtte oppfattes som et minstekrav til tilbudene. Det kan derfor ikke utelukkes at leverandørenes tilbud ville sett annerledes ut dersom det ikke var stilt krav om at det skulle tilbys gjeldsrådgivning. Videre kan det heller ikke utelukkes at andre leverandører kunne vært interessert om dette ikke var nevnt blant de tjenestene som skulle tilbys. Når valgte leverandør ikke ønsket å gi tilbud på dette, var det f. eks. under henvisning til habilitetsmessige grunner. Basert på dette, er klagenemnda kommet til at manglende tilbud på gjeldsrådgivning må anses for å utgjøre et vesentlig avvik fra kravspesifikasjonene. Innklagede skulle således ha avvist valgte leverandørs tilbud med hjemmel i forskriftens § 20-13 (1) bokstav e.
- (27) Ut fra det resultat klagenemnda her er kommet til, er det ikke nødvendig for nemnda å ta stilling til klagers andre anførsel.

Konklusjon:

Lillehammer kommune har brutt forskriftens § 20-13 (1) bokstav e ved å ikke avvise valgte leverandørs tilbud.

Klagers øvrige anførsel ble ikke behandlet.

For klagenemnda,

6. juli 2009

Björg Ven