



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Sparebank 1 SMN
7467 TRONDHEIM
Norge

Deres referanse

Vår referanse
2011/0355-15

Dato:
16.09.2013

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Det vises til Deres klage på offentlig anskaffelse av 13. desember 2011 vedrørende anskaffelse av banktjenester. 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 klart ikke kan føre fram. Sekretariatets avvisningsbeslutning kan påklages til klagenemndas leder innen 3 virkedager etter at den ble gjort kjent for klager.

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

Bakgrunn:

- (1) Enova SF (heretter kalt innklagede) sendte 24. september 2011 en tilbudsforespørsel til fire leverandører i anledning anskaffelse av banktjenester. Tilbudsfristen ble satt til 7. oktober 2011.
- (2) Av tilbudsforespørselen fremgikk følgende på side 6 under overskriften "*Krav til tjenesten*":
 - *"I forhold til leveranse av banktjenester vil vi særlig vektlegge følgende krav:*
 - *Tilgang med hensiktsmessig nettbankløsning som dekker nødvendige integrasjoner med aktuelle økonomisystemer. I dette inngår også mulighet for bruk av AutoPay.*
 - *Kontostruktur som dekker driftskonto, skattetrekkskonto samt separate konti for de ulike forvaltningsoppdragene, pr. dato ca 10 bankkonti.*
 - *Remittering mot Energifondskonto og driftskonto Enova SF med toveis overføring mot økonomisystem/lønnssystem. Aktuelle systemer/grensesnitt for utbetalinger/remitteringer er bl.a. Maconomy og Visma (regskapsbyrå).*
 - *Muligheter for manuelle registrering av betaling.*

- *Rettighetstilgang må tilrettelegges slik at en utbetaling alltid må behandles av 2 personer – en som registrerer og en annen som godkjenner samt en administrator for styring av rettigheter.*
 - *Kapitalisering av renter må gjennomføres før 31.12. Alle midler i Energifondet skal stå på konto i Norges bank pr. 31.12 og må overføres via DnB Nor og inn til Norges Bank i tide før årsskiftet.*
 - *Mulighet for enkel verifisering av korrekt bankkontonummer for utbetalinger – skisse til mulig løsning."*
- (3) Under punktet 4.1 "Tildelingskriterier" fremgikk det at kontrakt ville bli tildelt det økonomisk mest fordelaktige tilbudet basert på følgende tildelingskriterier:

(4) <i>"Tildelingskriterium"</i>	(5) <i>Prioritet/vekt (%)</i>
(6) <i>Renteavkastning på inntående midler</i>	(7) 40
(8) <i>Effektive banktjenester tilpasset Enovas behov og rutiner</i>	(9) 20
(10) <i>Kvalitet og effektivitet i service og rådgivning, herunder betalingstjenester, cash management og risikostyring</i>	(11) 20
(12) <i>Virksomhetsforståelse og samarbeidsevne</i>	(13) 10
(14) <i>Kostnader – Sum gebyrer, provisjoner og andre vederlag</i>	(15) 10"

- (16) I dokumentet *"Tilbudsforespørsel Banktjenester til Enova SF – Spørsmål til tilbudsforespørsel ned svar"* fremgikk det at innklagede hadde fått et spørsmål om hva som lå i kriteriet *"Kvalitet og effektivitet i service/rådgivning"*. Til dette svarte innklagede følgende:

"Med kriteriet [...] tenker vi primært på bankens rolle som en aktiv "partner"/rådgiver med evne til å bidra til stadig forbedring slik at Enova til enhver tid har de beste og mest rasjonelle løsningene på de aktuelle områdene."

- (17) Innklagede mottok tre tilbud innen tilbudsfristens utløp 7. oktober 2011, deriblant fra SpareBank 1 SMN (heretter kalt klager) og fra Fokus bank.
- (18) I brev fra innklagede datert 17. november 2011 ble klager informert om at innklagede hadde til hensikt å inngå kontrakt med Fokus Bank ASA (heretter kalt valgte leverandør). Som begrunnelse for dette skrev innklagede følgende:

<i>"Tildelingskriterier"</i>	<i>Vekt (%)</i>	<i>Fokus Bank</i>	<i>Sparebank1 SMN</i>
		<i>Vektet score</i>	<i>Vektet score</i>
<i>Renteavkastning på inntående midler</i>	40	2,30	2,40
<i>Effektive banktjenester tilpasset Enovas behov og rutiner</i>	20	1,12	0,92
(19) <i>Kvalitet og effektivitet i service og rådgivning, herunder</i>	20	1,16	1,04

	<i>betalingstjenester, cash management og risikostyring</i>			
(20)	<i>Virksomhetsforståelse og samarbeidsevne</i>	<i>10</i>	<i>0,50</i>	<i>0,45</i>
(21)	<i>Kostnader – Sum gebyrer, provisjoner og andre vederlag</i>	<i>10</i>	<i>0,55</i>	<i>0,60</i>
(22)	<i>Totalt</i>		<i>5,63</i>	<i>5,41</i>

- **Renteavkastning på innestående midler**

Renteavkastningen er beregnet på bakgrunn av 3 mnd. NIBOR + en innskuddsmargin. Sparebank 1 SMN tilbydde høyere renteavkastning enn Fokus Bank.

- **Effektive banktjenester tilpasset behov/rutiner**

Dette punktet ble vurdert i forhold til hensiktsmessig nettbankløsning, rettighetsstyring, kontostruktur, betalingsformidling, rentekapitalisering ved årsskifte, samt verifisering av konto. Fokus Bank ble vurdert litt høyere pga av tilbudt løsning for rettighetstilgang, remittering og verifisering av konto.

- **Kvalitet og effektivitet i service/rådgivning**

Punktet ble evaluert ved en samlet vurdering av tilgjengelighet, helpdesk, rådgivning og faglig utvikling, hvor Fokus Bank ble vurdert til å ha beskrevet en noe bedre løsning

- **Virksomhetsforståelse og samarbeidsevne**

Sparebank 1 SMN ble vurdert til å ha god samarbeidsevne. Noe lavere score på virksomhetsforståelse kommer som følge av foreslått kortløsning for utbetaling av tilskudd ble vurdert som uegnet.

- **Kostnader/gebyrer**

Sparebank 1 SMN har tilbudt noe lavere kostnader enn Fokus Bank."

(23) Innklagede signerte kontrakt med valgte leverandør 9. januar 2012. Det ble ikke gitt klageadgang på tildelingen.

(24) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 13. desember 2011.

Anførsler:

Klagers anførsler:

Ulovlig tildelingskriterium

(25) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å anvende tildelingskriteriet "Kvalitet og effektivitet i service/rådgivning" uten å presisere innholdet i tildelingskriteriet nærmere. Klager ba om en nærmere redegjørelse for kriteriet og fikk til svar at "med kriteriet [...] tenker vi primært på bankens rolle som en aktiv «partner»/rådgiver med evne til å bidra til stadig forbedring slik at Enova til enhver tid har de beste og mest rasjonelle løsningene på de aktuelle områdene". Også etter dette svaret fra innklagede fremstår tildelingskriteriet som utydelig og generelt og er uegnet til å beskrive et behov som kan besvares i et tilbud.

Feil i evalueringen av klagers tilbud

- (26) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved evalueringen av klagers tilbud på fire ulike punkter.
- (27) Det vises for det første til at innklagede har brutt regelverket ved å trekke klager i poeng under punktet "*Rettighetstilgang*" under tildelingskriteriet "*Effektive banktjenester tilpasset behov/rutiner*". Det fremkom av konkurransegrunnlaget at rettighetstilgang må tilrettelegges slik at en utbetaling alltid må behandles av 2 personer – en som registrerer og en annen som godkjenner samt en administrator for styring av rettigheter. Klager oppfyller dette, og det var således feil å trekke klager i poeng under dette tildelingskriteriet.
- (28) For det andre vises det til at innklagede har brutt regelverket ved å trekke klager i poeng under punktet "*Remittering*" under tildelingskriteriet "*Effektive banktjenester tilpasset behov/rutiner*". Klager har tilbudt løsningen som etterspørres i konkurransegrunnlaget, og det var derfor feil å trekke klager i poeng under dette tildelingskriteriet.
- (29) Det vises videre til at innklagede har brutt regelverket ved å trekke klager i poeng under punktet "*Verifisering av konto*" under tildelingskriteriet "*Effektive banktjenester tilpasset behov/rutiner*". I konkurransegrunnlaget ble det etterspurt en skisse til mulig løsning. Det finnes ikke en bankteknisk løsning for en slik verifisering i Norge i dag. Ettersom det ikke finnes en slik løsning som innklagede etterspør, kan heller ikke de andre tilbyderne ha tilbudt en slik løsning. Det var dermed ikke grunnlag for å behandle klager annerledes enn de øvrige tilbyderne under dette tildelingskriteriet.
- (30) Det vises endelig til at innklagede har brutt regelverket ved å trekke klager i poeng under tildelingskriteriet "*Virksomhetsforståelse og samarbeidsevne*". Klager skisserte en mulig løsning som klager senere vurderte til ikke å være relevant for innklagede. Det fremstår som usaklig og vilkårlig å anføre dette som mangel på forståelse for virksomheten til innklagede. Klager har vært innklagedes bankforbindelse siden etableringen for 10 år siden, og har i løpet av perioden opparbeidet seg en inngående kjennskap til foretaket og dets virksomhet.

Mangelfull begrunnelse

- (31) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å gi en mangelfull begrunnelse for poenggivningen under tildelingskriteriet "*Effektive banktjenester tilpasset behov/rutiner*" sine underpunkter "*Rettighetstilgang*", "*remittering*" og "*verifisering av konto*", samt for tildelingskriteriet "*kvalitet og effektivitet i service/rådgivning*".

Innklagedes anførsler:

Ulovlig tildelingskriterium

- (32) Innklagede bestrider at tildelingskriteriet "*Kvalitet og effektivitet i service/rådgivning*" var utydelig, generelt og uegnet til å beskrive et behov som kan besvares i et tilbud. Klager ba om presiseringer av tildelingskravet og fikk dette. Det ble ikke bedt om ytterligere presiseringer etter dette.

Feil i evalueringen av klagers tilbud

- (33) Innklagede bestrider å ha brutt regelverket ved evalueringen av klagers tilbud.
- (34) Når det gjelder punktet "*Rettighetstilgang*" viser innklagede til at formuleringen som et minimumskrav ikke stenger for at deltakere som tilbyr en bedre løsning blir premiert for dette. Klager presenterte en løsning som var under utvikling, men som ikke enda kunne tilbys, mens valgte leverandør hadde en ferdig løsning. Valgte leverandør presenterte altså en bedre løsning på dette punktet og fikk derfor bedre poenguttelling enn klager.
- (35) Angående punktet "*verifisering av konto*" vises det til at klager ikke tilbød noen løsning, mens valgte leverandør viste en bedre forståelse for behovet og presenterte en løsning som imøtekom behov på en tilfredsstillende måte. Klagers anførsel om at dette hensynet ikke kan vektlegges fordi det ikke er teknisk løsbart er feil all den tid valgte leverandør kunne tilby en løsning.
- (36) Om punktet "*remittering*" vises det til at klager ble vurdert som noe svakere enn valgte leverandør fordi klagers integrasjonsløsning mot AutoPay (Visma) ikke ga mulighet til godkjenning av betalinger i nettbanken. Klager opplyste at de har en slik løsning under utvikling, men dette er vurdert til svakere enn de to øvrige leverandørene som har en ferdig løsning.
- (37) Innklagede bestrider at det var usaklig, urimelig eller vilkårlig å legge vekt på løsningsforslaget fra klager for verifisering av konto under punktet virksomhetsforståelse og samarbeidsevne. Det bemerkes at klagers forslag til løsning synliggjorde at selskapet har en dårlig forståelse for en vesentlig og viktig del av innklagedes virksomhet og behov. Det må være anledning til å vektlegge den virksomhetsforståelsen som klager viser i hele sitt tilbud ved evalueringen av bankens virksomhetsforståelse.

Mangelfull begrunnelse

- (38) Innklagede har ikke kommentert klagers anførsel om at innklagede har brutt regelverket ved å gi en mangelfull begrunnelse for valg av leverandør.

Sekretariatets vurdering:

- (39) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av banktjenester som er en tjenesteanskaffelse. Det fremgår av sakens opplysninger at innklagede vurderte anskaffelsens verdi til maksimalt 450 000 kroner. Anskaffelsens verdi er ikke omtvistet. Anskaffelsen følger dermed lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser og forskrift 7. april 2006 nr. 402 om offentlige anskaffelser del I, jf. § 2-1 (1).

Ulovlig tildelingskriterium

- (40) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å anvende tildelingskriteriet "*Kvalitet og effektivitet i service/rådgivning*" uten å presisere innholdet i tildelingskriteriet nærmere.
- (41) Reglene i del I innebærer etter forskriften § 3-1 bl.a. at anskaffelsen, så langt det er mulig, skal være basert på konkurranse og at anskaffelsen skal gjennomføres på en måte som innebærer lik behandling av leverandører, med mulighet for leverandører til å bli

kjent med de forhold som vil vektlegges ved deltagelse og tildeling av kontrakt. jf. sak 2008/121 premiss (20). Det er både i tidligere avgjørelser fra klagenemnda, jf. blant annet klagenemndas sak 2008/98 premiss (76), og i en rekke dommer fra EU-domstolen, jf. eksempelvis sak C-19/00 SIAC Construction, fastslått at det for anskaffelser over terskelverdi gjelder et klarhetskrav ved utformingen av tildelingskriteriene. Også ved gjennomføring av konkurranser for anskaffelser etter forskriften del I må tildelingskriteriene oppfylle de generelle krav i anskaffelseslovens § 5, hvilket i denne sammenheng betyr et krav til klarhet og forutsigbarhet.

- (42) Av konkurransegrunnlaget fremgikk det at et av tildelingskriteriene var *"Kvalitet og effektivitet i service/rådgivning"*. I dokumentet *"Tilbudsforespørsel Banktjenester til Enova SF – Spørsmål til tilbudsforespørsel med svar"* fremgikk det at innklagede hadde fått et spørsmål om hva som lå i kriteriet *"Kvalitet og effektivitet i service/rådgivning"*. Til dette svarte innklagede følgende:

"Med kriteriet [...] tenker vi primært på bankens rolle som en aktiv "partner"/rådgiver med evne til å bidra til stadig forbedring slik at Enova til enhver tid har de beste og mest rasjonelle løsningene på de aktuelle områdene."

- (43) Etter sekretariatets oppfatning må det aktuelle tildelingskriterium forstås slik at innklagede ville evaluere på hvilken måte tilbyderne ville bistå oppdragsgiver med råd og service for å sikre at oppdragsgiver alltid hadde de beste løsningene på banktjenester. Sekretariatet kan ikke se at dette skulle være i strid med regelverket, og nemnda kan da heller ikke se at den måten tildelingskriteriet er angitt på er for upresist. Klagers anførsel fører ikke frem.

Feil i evalueringen av klagers tilbud

- (44) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved evalueringen av klagers tilbud på fire ulike punkter.
- (45) Ved evalueringen av tildelingskriteriene har oppdragsgiver et innkjøpsfaglig skjønn som klagenemnda kun kan overprøve dersom oppdragsgiver har brutt de grunnleggende kravene i loven § 5, dersom oppdragsgiver har lagt feil faktum til grunn, eller dersom skjønnsutøvelsen er usaklig, sterkt urimelig eller vilkårlig, jf. for eksempel klagenemndas saker 2010/281 premiss (77) og 2010/358 premiss (19). Det følger av kravet til forutberegnelighet i lovens § 5 at oppdragsgivers poengsetting må sikre at relevante forskjeller mellom tilbudene gjenspeiles i de poengene tilbudene gis, jf. klagenemndas avgjørelse i sak 2005/201 (premiss 42), sak 2006/90 (premiss 34) og sak 2007/30 (premiss 39). Selv om de nevnte avgjørelsene gjelder anskaffelser over nasjonal terskelverdi, har klagenemnda lagt til grunn at dette må gjelde generelt, jf. sak 2008/121 premiss (20).
- (46) Klager viser for det første til at innklagede har brutt regelverket ved å trekke klager i poeng under punktet *"Rettingstilgang"* til tildelingskriteriet *"Effektive banktjenester tilpasset behov/rutiner"*. Det fremkom av konkurransegrunnlaget at rettighetstilgang må tilrettelegges slik at en utbetaling alltid må behandles av 2 personer – en som registrerer og en annen som godkjenner samt en administrator for styring av rettigheter. Klager oppfyller dette, og det var således feil å trekke klager i poeng under dette tildelingskriteriet.

- (47) Det at det under punktet *"Krav til tjenesten"* i konkurransegrunnlaget fremgikk at det var et krav at en utbetaling alltid må behandles av 2 personer, betyr ikke at andre forhold knyttet til rettighetstilgang ikke kan vektlegges ved evalueringen av tildelingskriteriet *"Effektive banktjenester tilpasset behov/rutiner"*. Innklagede har opplyst at grunnen til at valgte leverandørs tilbud ble evaluert bedre enn klagers var at klager presenterte en løsning som var under utvikling, men som ikke enda kunne tilbys, mens valgte leverandør tilbød en ferdig løsning. Basert på dette kan sekretariatet ikke se at den poengdifferansen som her ble gitt på noen måte fremstår som usaklig eller uforsvarlig.
- (48) For det andre viser klager til at innklagede har brutt regelverket ved å trekke klager i poeng under punktet *"Remittering"* under tildelingskriteriet *"Effektive banktjenester tilpasset behov/rutiner"*.
- (49) Innklagede viser til at klager ble vurdert som noe svakere enn valgte leverandør under punktet *"remittering"* fordi klagers integrasjonsløsning mot AutoPay (Visma) ikke ga mulighet til godkjenning av betalinger i nettbanken. Klager opplyste at de har en slik løsning under utvikling, men dette er vurdert til svakere enn de to øvrige leverandørene som tilbød en ferdig løsning. Sekretariatet kan etter dette ikke se at det var usaklig eller uforsvarlig å trekke klager i poeng under tildelingskriteriet *"Effektive banktjenester tilpasset behov/rutiner"* på dette grunnlag.
- (50) Klager viser for det tredje til at innklagede har brutt regelverket ved å trekke klager i poeng under punktet *"Verifisering av konto"* under tildelingskriteriet *"Effektive banktjenester tilpasset behov/rutiner"*. I konkurransegrunnlaget ble det etterspurt en skisse til mulig løsning. Klager hevder at det ikke finnes en bankteknisk løsning for en slik verifisering i Norge i dag, og at ingen av tilbyderne derfor kan ha tilbudt en slik løsning.
- (51) Innklagede viser til at valgte leverandør viste en bedre forståelse for innklagedes behov enn klager, og presenterte en løsning som imøtekom behovet på en tilfredsstillende måte. Basert på dette kan sekretariatet ikke se at den poengdifferansen som her ble gitt på noen måte fremstår som usaklig eller uforsvarlig.
- (52) Klager viser endelig til at innklagede har brutt regelverket ved å trekke klager i poeng under punktet *"Virksomhetsforståelse og samarbeidsevne"*. Klager skisserte en mulig løsning som klager senere vurderte til ikke å være relevant for innklagede. Det fremstår derfor etter klagers mening som usaklig og vilkårlig å anføre dette som mangel på forståelse for virksomheten til innklagede. Klager har vært innklagedes bankforbindelse siden etableringen for 10 år siden, og har i løpet av perioden opparbeidet seg en inngående kjennskap til foretaket og dets virksomhet.
- (53) Innklagede bestrider at det var usaklig, urimelig eller vilkårlig å legge vekt på løsningsforslaget fra klager for verifisering av konto under punktet virksomhetsforståelse og samarbeidsevne. Det bemerkes at klagers forslag til løsning synliggjorde at selskapet har en dårlig forståelse for en vesentlig og viktig del av innklagedes virksomhet og behov.
- (54) Innklagede må basere sin evaluering av de innkomne tilbudene på bakgrunn av innholdet i tilbudene jf. kravene til likebehandling og forutberegnelighet i loven § 5. At klager har vært leverandør for innklagede frem til nå, kan derfor ikke tillegges

selvstendig vekt i evalueringen. Sekretariatet kan ikke se at det var usaklig å vektlegge klagers tilbudte løsninger ved evalueringen av punktet "*Virksomhetsforståelse og samarbeidsevne*", og dermed heller ikke at det var usaklig eller uforsvarlig å trekke klager i poeng under punktet virksomhetsforståelse og samarbeidsevne. Klagers anførsel fører ikke frem.

Mangelfull begrunnelse

- (55) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å gi en mangelfull begrunnelse for poenggivningen under tildelingskriteriet "*Effektive banktjenester tilpasset behov/rutiner*" sine underpunkter "*Rettighetstilgang*", "*remittering*" og "*verifisering av konto*", samt for tildelingskriteriet "*kvalitet og effektivitet i service/rådgivning*".
- (56) Anskaffelsen følger loven og forskriften del I, og er dermed ikke underlagt egne bestemmelser om begrunnelse. Klagenemnda har imidlertid lagt til grunn at kravene til gjennomsiktighet og etterprøvbarhet i loven § 5 innebærer at oppdragsgiver må gi en begrunnelse for valg av leverandør som gjør det mulig å bedømme om tildelingen er foretatt i samsvar med reglene fastsatt for konkurransen, jf. klagenemndas sak 2011/134 premiss (35) med videre henvisninger. Det nærmere innholdet i en slik begrunnelse må stå i forhold til verdien av anskaffelsen, og vil kunne variere etter forhold ved den enkelte anskaffelse, jf. også proporsjonalitetsprinsippet som kommer til uttrykk i forskriften § 3-1 (5). Det stilles ikke strenge krav til begrunnelse etter forskriften del I, dette fremkommer av klagenemndas avgjørelse i sak 2011/134.
- (57) Begrunnelsen ga klager informasjon om på hvilke punkter under hvilke tildelingskriterier valgte leverandørs tilbud ble vurdert bedre enn klagers, og på hvilke punkter klagers tilbud ble vurdert som best. Dette må klart anses å tilfredsstille lovens krav til gjennomsiktighet og etterprøvbarhet. Klagers anførsel fører ikke frem.
- (58) Ettersom sekretariatet har funnet at klagen klart ikke kan føre fram, avvises den som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemnds forskriften § 9.

Med hilsen



Eirik Vikan Rise
gruppeleder (e.f.)



Tine Sæbø
førstekonsulent