



Klagenemnda
for offentlige anskaffelser

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale om kjøp av profileringsartikler. Klagenemnda fant at innklagede har brutt kravene til forutberegnelighet og gjennomsiktighet i loven § 5 ved å anvende en evalueringsmodell som ikke fanger opp relevante forskjeller i tilbudene og premierer disse i samsvar med tildelingskriterienes oppgitte vekt. Klagers øvrige anførsler førte ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 24. januar 2014 i sak 2013/134

Klager: Profilforum AS

Innklaget: Statens vegvesen v/ Vegdirektoratet

Klagenemndas medlemmer: Kai Krüger, Siri Teigum, Jakob Wahl

Saken gjelder: Begrunnelse, innsyn, vesentlig endring av konkurransegrunnlaget, ulovlig kontraktsvilkår, ulovlig tildelingskriterium, ulovlig evalueringsmodell.

Bakgrunn:

- (1) Statens vegvesen (heretter kalt innklagede) kunngjorde 2. august 2013 en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale om kjøp av profileringsartikler. Anskaffelsens verdi er i kunngjøringen punkt II.2.1 angitt til 14 000 000 kroner. Tilbudsfrist var i kunngjøringen punkt IV.3.4 angitt til 16. september 2013.
- (2) I konkurransegrunnlaget punkt B.2.2 var det oppstilt som et kvalifikasjonskrav at "[t]ilbyder skal ha tilgang på designerkompetanse som oppdragsgiver kan benytte ved behov". Dokumentasjonskravet knyttet til dette tildelingskriteriet var at "[t]ilbyder må dokumentere at de har tilgang på ressurser som har designkompetanse, egne ansatte eller samarbeidspartnere som har denne kompetansen".
- (3) Det fremgikk følgende av konkurransegrunnlaget punkt B.3.1. "Tildelingskriterier i rammeavtalen":

"Tildelingskriterier	Vekt (%)	Dokumentasjonskrav
<i>Pris på profileringsartikler i basisutvalget inklusiv alle kostnader ved påføring av Statens vegvesen logo</i>	50 %	<i>Tilbyder skal oppgi pris pr. artikkel i basisutvalget inklusiv alle kostnader ved påføring av Statens vegvesen logo i farger eller, sort, hvitt, eventuelt også påført en spesiell profil, budskap, nettadresse o.l.</i> <i>Vedlegg 2 Tilbudsskjema.</i>

		<i>Tilbyder skal kun sende én vareprøve pr. artikkel i basisutvalget.</i> <i>Se punkt E.4.1</i>
<i>Løse et definert case som består av to oppgaver, Case 1 og 2</i>	30 %	<i>Tilbyder skal ved å løse de to tildelte oppgavene få vist sin kreativitet og evne til å tenke nytt.</i> <i>Se punkt E.4.3</i>
<i>Nettsted</i>	20 %	<i>Tilbyder skal beskrive firmaets nettsted, og legge ved en link. Nettstedet blir evaluert med vekt på funksjonalitet, oversiktighet, brukervennlighet.</i> <i>Tilbyder skal ha en produktkatalog (elektronisk og papirutgave) på norsk med bilder og priser på hele sortimentet av profileringsartikler.</i> <i>Se punkt E.4.3"</i>

- (4) I konkurransegrunnlaget punkt B.3.2 "Case 1 og 2" fremgikk det at caset bestod av to oppgaver som var likt vektet. Casene var utformet som følger:

"Case 1:

Statens vegvesen har nylig lansert kampanjen "Del veien" (se vegvesen.no/delveien). Kampanjen har som hovedmål å bygge kunnskap og øke forståelsen i samspillet mellom bilister og syklister, for å forebygge konflikter og ulykker. Kampanjen er ikke ute etter å finne syndebukker, men heller komme med tips og peke på løsninger.

Tilbyder skal presentere det dere mener er aktuelle strøartikler som Statens vegvesen kan bruke for å profilere kampanjen, og begrunne valgene.

Besvarelsen skal være på maksimum én A4 side med tekst, illustrasjon kan komme i tillegg.

- *Produktene skal deles ut til både bilister og syklister (2 forslag til syklister og 2 til bilister)*
- *Det skal være forskjellige produkter til bilistene og syklistene.*
- *Nytteverdien og produktets funksjon skal være knyttet til kampanjens tema.*
- *Produktet skal ha en pris på maksimum 30 NOK pr stykk (inkl. mva.).*
- *Det skal være mulighet for å trykke logo og en kort tekst på produktet (f.eks "del veien"/trygt fram sammen/vegvesen.no/delveien).*

Besvarelsen blir evaluert med vekt på følgende:

- *Kreativitet og evne til å tenke nytt.*
- *Evne til å se produkter i sammenheng med kampanjen og problemstillingen.*

Case 2:

Statens vegvesen jobber hele tiden for å rekruttere nye medarbeidere, og en viktig del av dette er å være synlige på skoler, universiteter og utdanningsmesser.

Tilbyder skal presentere det dere mener kan være aktuelle strøartikler i rekrutteringssammenheng, og begrunne valgene. Besvarelsen skal være på maksimum én A4 side med tekst, illustrasjon kan komme i tillegg.

- Produktene skal ha en nytteverdi for mottakeren.
- Produktene skal ha en pris på maksimum 30 NOK pr. stykk (inkl. mva).
- Det skal være mulighet for å trykke Statens vegvesens logo og en kort tekst på produktet.
- Vi ber om forslag på 3 produkter."

- (5) Av konkurransegrunnlaget punkt D.2.1.1. "Leveranse på profileringsartikler i basisutvalget" fremgikk det at tilbyderne skulle levere profileringsartikler påtrykt Statens vegvesen logo til et basisutvalg. Av vedlegg 2 til konkurransegrunnlaget fremgikk det at dette basisutvalget bestod av åtte produkter. I vedlegg 2 til konkurransegrunnlaget var det også inntatt et prisskjema der tilbyderne skulle oppgi priser for produkter i basisutvalget. Det skulle oppgis 4 priser per produkt, en pris for logo i farger, en for logo i svart og hvitt, en for logo i farger og påføring av en spesiell profil/budskap/nettadresse og en pris for logo i svart og hvitt og påføring av en spesiell profil/budskap/nettadresse. Et av produktene det skulle oppgis pris på var nøkkelring med lykt. Om dette produktet fremgikk det at "Lykten skal ha LED-teknologi og AAA-batterier". På hvert av de åtte basisproduktene var det oppgitt ett samlet estimert års-volum. Prisskjemaet var utformet på følgende måte:

"Basisutvalg (pris legges inn basert på estimert årsvolum)	Produktegensk aper	Minimumsl ager	Estim ert års- volum (**)	1 pris pr artikk el med logo i farger (*) inkl. mva	2 Pris pr. artikk el med logo i sort, hvitt*) inkl. mva	3.Pris pr. artikkel med logo i farger, hvitt*) og påført en spesiell profil, budskap , nettadre sse inkl. mva	4. Pris pr. artikkel med logo i sort, hvitt*) og påført en spesiell profil, budskap , nettadre sse inkl. mva
Krus	[..]	1000	3000				
Nøkkelring med lykt	Lykten skal være i plast og ha en trykkflate for logo. Lykten skal ha	1000	5000				

	LED- teknolog og AAA-batterier						
Parkeringsbillett older	[..]	1000	5000				
Kortholder til visittkort	[..]	1000	5000				
Mobile cleaner	[..]	2000	10000				
Minnebrikke	[..]	500	1000				
Is-skrapeplate	[..]	2000	10000				
Penn	[..]	1000	6000				
Sum							

*) Pris er inklusiv påføring av visuell profil og trykking. Fraktkostnader fra leverandørens lager i Norge til leveringsadresse skal ikke inkluderes i prisen. Pris er fast makspris uavhengig av bestilt volum pr ordre innenfor estimert årli volum

**) Volum er kun estimerer basert på historiske tall og forventninger om fremtidige bestillinger av artiklene.

Samme priskalkyle som er benyttet for artiklene i basisutvalget, skal også benyttes for nye produkter som skal inngå i basisutvalget,"

- (6) Det fremgikk videre av konkurransegrunnlaget punkt D.2.1.2 "Leveranse på profileringsartikler som ikke inngår i basisutvalget" at tilbyder også skulle levere profileringsartikler fra firmaets produktkatalog som ikke inngikk i basisutvalget og profileringsartikler som ikke inngikk i firmaets produktkatalog, men som oppdragsgiver kunne ha behov for. I vedlegg 3 til konkurransegrunnlaget skulle tilbyderne oppgi hvilke rabattsatser de kunne tilby i forhold til listepris på produkter som ikke inngikk i basisutvalget.
- (7) Det fremkom av siste avsnitt i konkurransegrunnlaget punkt D.2.1.2. "Leveranse på profileringsartikler som ikke inngår i basisutvalget" at "[h]vis leverandøren ikke kan levere ønsket profileringsartikkel, eller ikke kan levere innen avtalte frister, kan oppdragsgiver gå utenom avtalen."
- (8) I dokument med spørsmål og svar i forbindelse med gjennomføringen av konkurransen fremkom det at det var kommet inn et spørsmål om nøkkelringen med lykt kunne leveres med små flate/runde coin/cellebatterier. Til dette svarte innklagede at "[d]ere kan tilby nøkkelring med lykt med LED lys med coin/cellebatterier". Innklagede har opplyst at disse opplysningene ble gjort kjent for tilbyderne 3. september 2013.

- (9) Innklagede mottok 6 tilbud innen tilbudsfristen 16. september 2013, heriblant fra Profilforum AS (heretter kalt klager) og fra IDÉ House of Brands AS (heretter kalt valgte leverandør).
- (10) Innklagede sendte et brev til klager 17. oktober 2013 der klager ble informert om at innklagede hadde til hensikt å inngå kontrakt med valgte leverandør (tilbyder 1). Begrunnelsen for valg av leverandør var som følger:

"Begrunnelse for valgt tilbud

Etter å ha kvalifisert alle innkomne tilbud ble hver enkelt tilbyder evaluert på en poengskala fra 1 til 10 med vektning av pris, case 1 og 2 og nettsted. Etter vektning fikk beste tilbyder på pris poeng 5, beste på case 1 og 2 fikk 3 poeng og beste nettsted fikk 2. resultatet av evalueringen fremgår av tabellen under.

<i>Tilbyder</i>	<i>Tilbyder 1</i>	<i>Tilbyder 2</i>	<i>Tilbyder 3</i>	<i>Tilbyder 4</i>	<i>Tilbyder 5</i>	<i>Tilbyder 6</i>
<i>Total-vurdering</i>						
<i>Pris (50%)</i>	<i>4,9</i>	<i>5,0</i>	<i>2,4</i>	<i>3,3</i>	<i>4,1</i>	<i>3,0</i>
<i>Case 1 og 2 (30 %)</i>	<i>3,0</i>	<i>2,5</i>	<i>2,6</i>	<i>2,1</i>	<i>2,5</i>	<i>2,2</i>
<i>Nettsted (20 %)</i>	<i>2,0</i>	<i>1,8</i>	<i>1,7</i>	<i>1,4</i>	<i>1,2</i>	<i>1,8</i>
<i>Sum totalt</i>	<i>9,9</i>	<i>9,3</i>	<i>6,8</i>	<i>6,8</i>	<i>7,9</i>	<i>7,1</i>
<i>Rangering</i>	<i>1</i>	<i>2</i>	<i>5</i>	<i>5</i>	<i>3</i>	<i>4</i>

Vurdering av deres tilbud

Deres tilbud (Tilbyder 2) ble som ovennevnte tabell viser rangert som nr. 2 i konkurransen.

Evalueringen av case 1 og 2 viser at dere har god forståelse for kampanjebudskapet og Statens vegvesens utfordringer, men valget av produkter og nytteverdien kunne ha vært bedre og dette trekker ned.

Evalueringen av nettstedet viser at dere tilbyr et nettsted med produktkataloger på norsk med bilde. Nettsidens funksjonalitet, brukervennlighet og oversiktlighet vurderes til å være meget god. Det vurderes som litt vanskelig å finne pris på produktene, og dere får trekk for dette."

- (11) Partene har opplyst at klager sendte en e-post til innklagede 18. oktober 2013, der det ble bedt om innsyn i de øvrige tilbyderne i konkurransen sine løsninger på case 1 og 2.
- (12) Klager sendte en klage på tildelingsbeslutningen til innklagede 21. oktober 2013. Klager påpekte her at innklagede hadde brutt regelverket ved å gi klager en mangelfull begrunnelse for valg av leverandør, og ved ikke å gi klager innsyn i evalueringen av case 1 og 2 i valgte leverandørs tilbud. Videre ba klager om innsyn i valgte leverandørs tilbud.

- (13) Innklagede svarte på klagen 6. november 2013. Det ble her gitt en noe mer omfattende begrunnelse for valg av leverandør, samt innsyn i sladdet versjon av valgte leverandørs tilbud. Valgte leverandørs løsning på case 1 og 2 var imidlertid fullstendig sladdet.
- (14) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 7. november 2013. Innklagede har opplyst at kontrakt ikke vil bli inngått før klagenemnda har behandlet saken.
- (15) Nemndsmøte i saken ble avholdt 20. januar 2014.

Anførsler:

Klagers anførsler:

Mangelfull begrunnelse

- (16) Klager anfører at innklagede har brutt forskriften § 20-16 nr. 1 og loven § 5 ved å gi klager en mangelfull begrunnelse for valg av leverandør. Begrunnelsen som er gitt er verken presis eller utfyllende, og den gir ikke klager mulighet til å forstå hvilke forhold det er som har gjort at oppdragsgiver har vurdert valgte leverandørs tilbud som best ut fra de fastsatte tildelingskriteriene. Oppdragsgiver har i begrunnelsen ikke sagt et eneste ord om det valgte tilbudet. Oppdragsgiver har heller ikke oppgitt leverandørenes totalpriser. Tilbydernes priser utgjør 50 % av poenggivningen, og er således av stor betydning for hvilket tilbud som er det økonomisk mest fordelaktige i konkurransen. Klager må derfor ha krav på å få opplyst totalprisene, slik at oppdragsgivers utregninger kan kontrolleres.

Innsyn i valgte leverandørs tilbud

- (17) Klager anfører at innklagede har brutt forskriften §§ 3-5 og 3-6, jf. offentlighetsloven §§ 3 og 23, ved å unnta valgte leverandørs tilbud fra innsyn. Innklagede ga ikke innsyn i valgte leverandørs tilbud før klagefristen gikk ut, og motsatte seg å utvide karensperioden i konkurransen. Oppgavene i den foreliggende konkurransen er utformet av oppdragsgiver i forbindelse med en spesifikk, kommende kampanje. Løsningen, samt valget av produkter, vil derfor utelukkende ha betydning i denne konkrete konkurransen. Når oppgavene bare har betydning for den foreliggende konkurransen, og dermed ikke i senere konkurranser, er det klart at opplysningene ikke vil føre til fare for økonomisk tap eller redusert gevinst for valgte leverandør. Opplysningene er derfor ikke av konkurransemessig betydning å hemmeligholde. Videre er løsningen på oppgavene helt avgjørende for tildelingen av kontrakt, og oppdragsgiver har en klar plikt til å begrunne sitt valg av leverandør.

Vesentlig endring av konkurransegrunnlaget

- (18) Klager anfører at innklagede har brutt forskriften § 17-2 (1) ved å foreta en vesentlig endring av konkurransegrunnlaget. Det vises til at det fremgikk av konkurransegrunnlaget at lyktene skulle leveres med AAA-batterier, men at innklagede i spørsmål og svar-dokumentet godtok at det kunne leveres nøkkelringer med coin/cellebatterier. Innklagede foretok da i realiteten en endring av et minimumskrav i kravspesifikasjonen, et såkalt skal-krav. Prisen på AAA-batterier er det mangedobbelte av coin/cellebatterier, og med et årlig kjøpsvolum på 5000 nøkkelringer med lykt, vil endringen kunne medføre store prisforskjeller mellom leverandørene i evalueringen av tilbudene. Endringen vil altså sterkt favorisere tilbyderne som kan levere

coin/cellebatterier, og endringen kunne påvirket tilbyderens ønske om eller mulighet til å delta i konkurransen. Endringene påvirket konkurranseforutsetningene til tilbyderne, både de som deltok i konkurransen og potensielle tilbydere som kunne ha tenkt seg å delta om de visste at de kunne ha levert coin/cellebatteri. Innklagede har ikke benyttet volumtall i evalueringen av prisene, og hvert produkt teller dermed 12,5 % av prisingen. Det er dermed klart at store forskjeller i pris mellom nøkkelring med lykt med henholdsvis AAA-batterier og coin-batterier potensielt kan være avgjørende for tildeling av kontrakt.

Klausul om at oppdragsgiver kan gå utenfor avtalen

- (19) Klager anfører at innklagede har brutt kravet til konkurranse og etterprøvbarehet i loven § 5 ved å innta en klausul i konkurransegrunnlaget om at oppdragsgiver kan gå utenom avtalen. Klausulen fremstår som høyst problematisk i forhold til hovedregelen i loven og forskriften om at direktekjøp ikke er tillatt. Innklagede har ingen hjemmel i regelverket for å foreta kjøp hos andre leverandører etter at det er inngått en eksklusiv rammeavtale med en leverandør. I tillegg er det ikke mulig for leverandøren å etterprøve når oppdragsgiver eventuelt benytter seg av en slik rett som her forbeholdes, både med hensyn til tidspunkt og omfang av kjøp utenom avtalen. Oppdragsgiver kan heller ikke, slik innklagede hevder, handle utenfor kontrakten dersom motparten misligholder. Oppdragsgiver må da eventuelt heve avtalen eller si den opp. Deretter må oppdragsgiver gjennomføre en ny konkurranse.

Ulovlig tildelingskriterium- case 1 og 2

- (20) Klager anfører at innklagede har brutt forskriften § 22-2 (2), ved å anvende tildelingskriteriet "*Løse et definert case som består av to oppgaver, Case 1 og 2, (50 %)*", ettersom dette tildelingskriteriet ikke har tilstrekkelig tilknytning til kontraktsgjenstanden. Kontrakten er en varekontrakt. Tilbydernes kompetanse i form av kreativitet og nytenkning har ikke tilstrekkelig tilknytning til kontraktsgjenstanden, som er levering av produkter.
- (21) Klager anfører videre at tildelingskriteriet knyttet til case 1 og 2 er for uklart og gir oppdragsgiver et ubegrenset fritt skjønn ved tildelingen av kontrakten. Det er ikke mulig å objektivt fastslå hva som skal anses for å være kreativt og nytenkende når oppdragsgiver ikke har oppgitt informasjon om hva utgangspunktet for vurderingen vil være, herunder hvilke produkter som har vært benyttet i kampanjer de siste årene.
- (22) Endelig anfører klager at tildelingskriteriet gir valgte leverandør et urettmessig konkurransefortrinn i konkurransen. Det vises til at valgte leverandør har levert produkter til innklagede i forkant av den foreliggende konkurransen, og dermed har kjennskap til hvilke produkter som tidligere har blitt utdelt av Statens vegvesen.

Ulovlig tildelingskriterium - pris

- (23) Klager anfører at innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet i loven § 5 ved å anvende tildelingskriteriet "*Pris på profileringsartikler i basisutvalget inklusiv alle kostnader ved påføring av Statens vegvesen logo*" uten å oppgi hvordan pris ville bli evaluert i konkurransegrunnlaget. Innklagede har ikke oppgitt hvordan de ulike prisene på produktene skal vektas, eller om de oppgitte volumtallene i tilbudsskjemaet i vedlegg

2 skal benyttes ved utregningen av prisene. Det er dermed ikke mulig for en tilbyder å vite hvordan oppdragsgiver sammenligner prisene.

Ulovlig evalueringsmodell

- (24) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å benytte en evalueringsmodell som ikke er egnet til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbudet. Oppdragsgiver har regnet ut prisene i konkurransen ved å sammenligne gjennomsnittsprisen på hvert enkelt produkt, og gitt den enkelte tilbyder en samlet score på hvert produkt, uavhengig av den faktiske forskjellen mellom produktene i hver kategori. Produkter med en meget lav pris, f.eks. kr. 3,- er dermed gitt samme vekt i den samlede evalueringen som produkter med en meget høy pris, f.eks. kr. 25,-. Den valgte prismodellen fanger dermed ikke opp relevante prisforskjeller mellom tilbudene totalt sett.

Plikt til å avlyse konkurransen

- (25) Klager anfører at innklagede som følge av de overnevnte bruddene på regelverket har plikt til å avlyse konkurransen.

Innklagedes anførsler:

Mangelfull begrunnelse

- (26) Innklagede erkjenner å ha brutt forskriften § 20-16 (1) ved å gi klager en mangelfull begrunnelse for valg av leverandør. Innklagede bestrider imidlertid å ha brutt kravet til begrunnelse i forskriften § 20-16 (1) ved ikke å opplyse om tilbydernes totalpriser. Tildelingskriteriet "*pris på profileringsartikler i basisutvalget*" er beregnet direkte på bakgrunn av de enhetsprisene tilbyderne har oppgitt. Ettersom man ved å kjenne til det bakenforliggende tallmaterialet vil kunne regne seg frem til enhetspriser er tallmaterialet bak vektingen av priskriteriet ikke opplyst i tildelingsbegrunnelsen. Innklagede vurderte disse opplysningene som taushetsbelagte.

Innsyn i valgte leverandørs tilbud

- (27) Innklagede bestrider å ha brutt regelverket ved ikke å gi klager innsyn i tilbudet til valgte leverandør før klagefristens utløp. Leverandørenes løsning av casene inneholder forretningshemmeligheter ettersom produktene har økonomisk verdi utover denne konkurransen. Dersom det gis innsyn i en konkurrents ideer til produkter som ikke er lansert, vil dette ha skadevirkninger. Produktene i casene må oppfattes som nye produkter som er utviklet, men som enda ikke er lansert. Det forhold at produktene ble benyttet i konkurransen er ikke til hinder for at valgte leverandør kan benytte dem i andre sammenhenger. Konkurrenter som får innsyn i valgte leverandørs ideer kan benytte disse i egen virksomhet. Konkurrenter kan også gjøre grep for å forberede seg på den fremtidige konkurransen de ulanserte produkter innebærer.

Vesentlig endring av konkurransegrunnlaget

- (28) Innklagede bestrider at det var en vesentlig endring av konkurransegrunnlaget å åpne for at det kunne tilbys nøkkelring med LED-lys med coin/cellebatterier. AAA-batterier

koster 2,36 kroner per stykk ved kjøp av pakker med 500 batterier. Coin-batterier koster 7,31 kroner per stykk ved kjøp av 100 eller flere batterier. Det er dermed ikke riktig, slik klager anfører, at prisen på AAA-batterier er det mangedobbelte som for coin/cellebatterier. Coin-batterier er fritt tilgjengelig i det norske markedet, og innklagede stiller seg derfor uforstående til at det å godta slike batterier favoriserer enkelte tilbydere, eller avholder andre fra å delta i konkurransen. Muligheten for å levere nøkkelring med coin-batterier er dessuten kun et alternativ, ikke et krav. Videre er nøkkelring med lykt bare 1 av 8 basisprodukter, og utgjør en så liten del av anskaffelsen at endringen ikke kan utgjøre en vesentlig endring.

Klausul om at oppdragsgiver kan gå utenfor avtalen

- (29) Innklagede bestrider at det var inntatt en klausul i konkurransegrunnlaget om at oppdragsgiver kan gå utenom avtalen. Klausulen må forstås som en kontraktsbestemmelse som kommer til anvendelse dersom leverandøren ikke kan levere. Klausulen faller derfor utenfor anskaffelsesrettens område.
- (30) Dersom klausulen ikke blir ansett å falle utenfor anskaffelsesrettens område, utgjør den likevel ikke et brudd mot kravene til konkurranse og etterprøvbarehet. Klausulen fremgår klart av konkurransegrunnlaget, og hver tilbyder står fritt til å innlevere tilbud på rammeavtalen på dette grunnlag. Dersom klausulen benyttes, vil dette utgjøre en ny anskaffelse, og denne vil selvsagt gjennomføres i samsvar med anskaffelsesretten. Klausulen utgjør dermed ikke et brudd på kravet til konkurranse. Klausulen utløses kun ved mislighold fra valgte leverandør, og dette fremgår av konkurransegrunnlaget. Mislighold lar seg objektivt påvise og er per definisjon etterprøvbart.

Ulovlig tildelingskriterium case 1 og 2

- (31) Innklagede bestrider at tildelingskriteriet "*Løse et definert case som består av to oppgaver, Case 1 og 2, (50 %)*" var et ulovlig tildelingskriterium. Casene har en synbar tilknytning til kontraktsgjenstanden og ligner på de problemstillingene som valgte leverandør vil møte etter tildeling av kontrakt. Et tilbud som viser evne til nytenkning og kreativitet i produktprofilering, som er de egenskapene casene tester, innebærer en målbar merverdi ved det enkelte tilbudet. Casene er følgelig et egnet virkemiddel til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbudet.
- (32) Oppgaveteksten var formulert slik at alle normalt aktsomme tilbydere forstår oppgavene likt. Oppgaveteksten var dermed ikke for uklart formulert. Oppgaven gir heller ikke innklagede et ubetinget fritt skjønn ved evalueringen. Det er fullt mulig å fastsette objektivt hvilke profileringsprodukter som er nytenkende i sin løsning når man kjenner til profileringsmarkedet. Innklagede bestrider også at casene favoriserer eksisterende leverandør, ettersom vurderingen av å tenke nytt skjer i forhold til markedet generelt. Casene er objektive oppgaver som ikke har forbindelse til tidligere leveranser.

Ulovlig tildelingskriterium - pris

- (33) Innklagede bestrider at tildelingskriteriet "*Pris på profileringsartikler i basisutvalget inklusiv alle kostnader ved påføring av Statens vegvesen logo*" var i strid med kravet til forutberegnelighet i loven § 5. Ordlyden i dokumentasjonskravet er at tilbyder skal "*oppgi pris pr. artikkel i basisutvalget*". Ut fra alminnelig språklig forståelse må dette forstås slik

at siden det er pris per artikkel som skal dokumenteres, så er det også pris per artikkel som skal sammenlignes.

Ulovlig evalueringsmodell

- (34) Innklagede bestrider at den evalueringsmodellen som er benyttet ikke er egnet til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbudet. Den evalueringsmodellen som ble benyttet var den mest egnete modellen for denne konkrete anskaffelsen. Siden omfanget av fremtidige avrop er ukjent, ble det benyttet en evalueringsmodell som sammenligner tilbudt pris på hver av de fire fargealternativene innenfor hver profileringsartikkel. Det var ikke mulig å benytte estimert årsvolum i evalueringen siden det skulle tilbys pris per artikkel i fire forskjellige alternativer. Prisene på de forskjellige alternativene vil variere, og det er kun oppgitt årsvolum per type profileringsartikkel som helhet (uavhengig av trykkalternativ). Dersom estimert årsvolum skulle inngått i evalueringen ville dette medført en risiko for at evalueringen ville blitt avgjort av fordelingen innenfor fargealternativene.

Plikt til å avlyse konkurransen

- (35) Innklagede mener at den eneste feilen som er begått i denne anskaffelsesprosessen er den mangelfulle begrunnelsen. Manglende begrunnelse har ikke som konsekvens at konkurransen ville fått et annet utfall for klager dersom feilen ikke var begått. Feilen kan heller ikke ha virket inn på deltakelsen i konkurransen.
- (36) Dersom klagenemnda kommer til at det foreligger ytterligere feil ved anskaffelsen enn kun en mangelfull begrunnelse, er det likevel ikke grunnlag for avlysningsplikt.

Klagenemndas vurdering:

- (37) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder inngåelse av rammeavtale om kjøp av profileringsartikler som er en vareanskaffelse. Anskaffelsens verdi er i kunngjøringen punkt II.2.1 estimert til kroner 14 000 000. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen etter sin art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og III, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.

Mangelfull begrunnelse

- (38) Klager anfører at innklagede har brutt forskriften § 20-16 (1) og loven § 5 ved å gi klager en mangelfull begrunnelse for valg av leverandør. Det vises til at oppdragsgiver i begrunnelsen ikke har sagt et eneste ord om det valgte tilbudet eller oppgitt leverandørenes totalpriser. Innklagede har erkjent at begrunnelsen var mangelfull, og klagenemnda finner derfor ikke grunn til å gå nærmere inn på dette.

Innsyn i valgte leverandørs tilbud

- (39) Klager anfører at innklagede har brutt forskriften §§ 3-5 og 3-6 jf. offentlighetsloven §§ 3 og 23 ved å unnta valgte leverandørs tilbud fra innsyn.
- (40) Av forskriften § 3-5 følger det at *"for allmennhetens innsyn i tilbud og anskaffelsesprotokoll gjelder offentleglova"*. I henhold til lov om rett til innsyn i dokument i offentlig verksemd (offentleglova) § 3 er hovedregelen at saksdokumenter er offentlige. Etter offentleglova § 23 (3) kan det likevel *"gjerast unntak frå innsyn for tilbod og protokoll etter regelverk som er gitt i medhald av lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlege innkjøp, til valget av leverandør er gjort"*. Oppdragsgiver er således forpliktet til å gi innsyn i tilbud og protokoll fra det tidspunkt leverandør er valgt. Hvilke opplysninger i tilbudene og protokollen som det konkret skal gis innsyn i begrenses imidlertid av oppdragsgivers taushetsplikt vedrørende forretningshemmeligheter, jf. forskriften § 3-6, jf. lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) § 13.
- (41) Oppdragsgiver har etter forskriften § 3-6 plikt til å hindre at andre får kjennskap til forretningshemmeligheter. Innklagede har i foreliggende sak unntatt besvarelsen av case 1 og 2 i valgte leverandørs tilbud fra innsyn. Innklagede anfører at denne besvarelsen inneholder taushetsbelagt informasjon. I klagenemndas saker 2012/103 premiss (17) og 2012/109 premiss (71) fastslo klagenemnda at dersom en vurdering av en anførsel om brudd på forskriften § 3-5 og/eller § 3-6 beror på en vurdering av om en opplysning som det er nektet innsyn i er en forretningshemmelighet, så vil denne anførselen bli avvist fra behandling i klagenemnda. Dette under henvisning til at offentleglova og forvaltningsloven har et eget system for overprøving av avslag på innsyn, og at klagenemnda ikke skal være et ytterligere klageorgan for dette.
- (42) Basert på dette, avvises anførselen som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndeforskriften § 9.

Vesentlig endring av konkurransegrunnlaget

- (43) Klager anfører at innklagede har brutt forskriften § 17-2 (1) ved å foreta en vesentlig endring av konkurransegrunnlaget. Det vises til at det fremgikk av konkurransegrunnlaget at lyktene skulle leveres med AAA-batterier, men at innklagede i spørsmål og svar-dokumentet godtok at det kunne leveres nøkkelringer med coin/cellebatterier.
- (44) Det følger av forskriften § 17-2 (1) at en oppdragsgiver, innen tilbudsfristens utløp, har rett til *"å foreta rettelser, suppleringer og endringer av konkurransegrunnlaget som ikke er vesentlige"*. Av bestemmelsens andre ledd følger at slike endringer umiddelbart skal sendes samtlige som har mottatt konkurransegrunnlaget. Videre følger det av tredje ledd at dersom endringen *"kommer så sent at det er vanskelig for leverandørene å ta hensyn til det i tilbudet, skal det fastsettes en forholdsmessig forlengelse av tilbudsfristen"*.
- (45) Det første spørsmålet blir dermed hvorvidt innklagede har foretatt *"endringer"* av konkurransegrunnlaget.
- (46) I konkurransegrunnlaget fremgikk det om produktet nøkkelring med lykt at *"[l]ykten skal ha LED-teknologi og AAA-batterier"*.

- (47) I dokument med spørsmål og svar i forbindelse med gjennomføringen av konkurransen fremkom det at det var kommet inn et spørsmål om nøkkelringen med lykt kunne leveres med små flate/runde coin/cellebatterier. Til dette svarte innklagede at *"[d]ere kan tilby nøkkelring med lykt med LED lys med coin/cellebatterier"*. Innklagede åpnet dermed for at tilbyderne kunne tilby nøkkelringer med lykt som fravek fra kravene i det opprinnelige konkurransegrunnlaget. Dette må anses som en endring av konkurransegrunnlaget.
- (48) Det neste spørsmålet blir da om endringene innklagede foretok kan anses å være *"vesentlige"*, og dermed i strid med forskriften § 17-2 (1).
- (49) Hva som skal anses som vesentlig må avgjøres etter en konkret helhetsvurdering. Det er imidlertid klart at det ikke kan foretas endringer som er av en slik karakter at de kan påvirke potensielle tilbyderes ønske om eller mulighet til å delta i konkurransen, jf. sak 2011/278 premiss (18). Dette skal sikre at hensynene til forutberegnelighet og lik behandling av tilbyderne ivaretas, og av hensyn til leverandører som ut fra opplysningene i konkurransegrunnlaget velger ikke å delta med tilbud, jf. loven § 5. Det vises i denne sammenheng til klagenemndas sak 2007/36 hvor en endring som *"medførte at flere leverandører hadde mulighet til å delta i konkurransen"* ble ansett for å være vesentlig og dermed i strid med § 17-2.
- (50) I foreliggende sak gikk endringen av konkurransegrunnlaget ut på at innklagede tillot at tilbyderne kunne tilby nøkkelringer med lykt med coin-batterier, ikke bare med AAA-batterier, slik det opprinnelig var krevd i konkurransegrunnlaget. Endringen medførte ikke at tilbydere ikke lengre kunne tilby nøkkelringer med lykt som brukte AAA-batterier. Partene er uenig om hvilke konsekvenser endringen har for tilbudsprisene. Klagenemnda kan imidlertid, uansett om nøkkelringer med coin-batteri kan tilbys til enn lavere pris en nøkkelringer med AAA-batterier, ikke se at en endring av hvilke batterityper som tillates i 1 av de 8 basisproduktene påvirket potensielle tilbyderes ønske om eller mulighet til å delta i konkurransen. På denne bakgrunn finner klagenemnda at innklagedes endring av konkurransegrunnlaget ikke kan anses som vesentlig. Klagers anførsel fører ikke frem.

Klausul om at oppdragsgiver kan gå utenfor avtalen

- (51) Klager anfører at innklagede har brutt kravet til konkurranse og etterprøvbarehet i loven § 5 ved å medta en klausul i konkurransegrunnlaget om at oppdragsgiver kan gå utenom avtalen.
- (52) Ved utformingen av kontraktsvilkårene utøver oppdragsgiver et innkjøpsfaglig skjønn som i begrenset grad kan overprøves rettslig. Klagenemnda kan imidlertid vurdere hvorvidt innklagedes skønnsutøvelse er i samsvar med kravene i loven § 5. Av loven § 5 andre ledd fremgår det at *"En anskaffelse skal så langt det er mulig være basert på konkurranse"*.
- (53) Det fremkom av siste avsnitt i konkurransegrunnlaget punkt D.2.1.2 *"Leveranse på profileringsartikler som ikke inngår i basisutvalget"* at *"[h]vis leverandøren ikke kan levere ønsket profileringsartikkel, eller ikke kan levere innen avtalte frister, kan oppdragsgiver gå utenom avtalen"*.
- (54) Det følger av konkurransegrunnlaget punkt D.2.1.2 at tilbyderne i tillegg til produktene i basisutvalget, også måtte kunne levere profileringsartikler fra firmaets produktkatalog

som ikke inngikk i basisutvalget, samt profileringsartikler som ikke inngikk i firmaets produktkatalog, men som oppdragsgiver kunne ha behov for. Systemet synes altså å være at oppdragsgiver skal søke å skaffe ønsket produkt gjennom valgte leverandør. Kun i de tilfeller der valgte leverandør ikke kan levere etterspurt produkt kan oppdragsgiver gå utenfor kontrakten. Hvordan oppdragsgiver går frem i et slikt tilfelle er uten betydning for foreliggende sak. Ettersom oppdragsgiver kun forbeholder seg retten til å handle utenfor rammeavtalen i de tilfeller der leverandøren ikke kan levere det etterspurte produktet, vil det være synlig for leverandøren når det kan være aktuelt for oppdragsgiver å gå utenfor rammeavtalen. Klagenemnda kan ikke se at denne regelen kan ha hindret tilbydere i å delta i konkurransen, eller på annen måte begrenset konkurransen. Klagers anførsel fører ikke frem.

Ulovlig tildelingskriterium- case 1 og 2

- (55) Klager anfører at innklagede har brutt forskriften § 22-2 (2), ved å anvende tildelingskriteriet "*Løse et definert case som består av to oppgaver, Case 1 og 2, (50 %)*", ettersom dette tildelingskriteriet ikke har tilstrekkelig tilknytning til kontraktsgjenstanden.
- (56) Det følger av forskriften § 22-2 (2) at når kontrakten skal tildeles det økonomisk mest fordelaktige tilbudet, må tildelingskriteriene ha tilknytning til kontraktens gjenstand. I dette ligger det at tildelingskriteriet må være egnet til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbud.
- (57) Det fremgår ikke direkte av konkurransegrunnlaget eller kunngjøringen at kontrakten skal omfatte rådgivning eller lignende i forbindelse med levering av profileringsartiklene.
- (58) I konkurransegrunnlaget punkt B.2.2 var det imidlertid oppstilt et kvalifikasjonskrav om at "*[t]ilbyder skal ha tilgang på designerkompetanse som oppdragsgiver kan benytte ved behov*". Dokumentasjonskravet knyttet til dette tildelingskriteriet var at "*[t]ilbyder må dokumentere at de har tilgang på ressurser som har designkompetanse, egne ansatte eller samarbeidspartnere som har denne kompetansen*". Sammenholdt med tildelingskriteriet som knyttet seg til tilbydernes kreativitet og evne til å tenke nytt, fremstår det som påregnelig for tilbyderne at kontrakten også omfatter innslag av rådgivning om/hjelp til å utvikle nye produkter og ideer. Tildelingskriteriet knyttet til case 1 og 2, som har til hensikt å vurdere leverandørenes kreativitet og evne til å tenke nytt, er basert på dette egnet til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbud, og har tilstrekkelig tilknytning til kontraktsgjenstanden. Klagers anførsel fører dermed ikke frem.
- (59) Klager anfører videre at tildelingskriteriet knyttet til case 1 og 2 er for uklart og gir oppdragsgiver et ubegrenset fritt skjønn ved tildeling av kontrakten.
- (60) Av de grunnleggende kravene til forutberegnelighet, likebehandling og gjennomsiktighet i lovens § 5, følger det at tildelingskriteriene ikke må gi oppdragsgiver et ubegrenset fritt skjønn ved tildelingen av kontrakten, og at tildelingskriteriene skal være klart utformet, slik at det er mulig for alle rimelig opplyste og normalt påpasselige leverandører å tolke dem på samme måte, jf. EF-domstolens dommer C-31/87 (Bentjees), C-19/00 (SIAC), C-517/01 (Concordia) og C-448/01 (Wienstrom), og klagenemndas sak 2011/188 og sak 2008/110 med videre henvisninger.

- (61) Tildelingskriteriet var utformet slik at tilbyderne skulle løse to oppgaver, case 1 og case 2. Det fremgikk av konkurransegrunnlaget punkt B.3.2. at tilbydernes løsninger ville bli evaluert ut fra hvor kreative løsningene var, og tilbyders evne til å tenke nytt og se produkter i sammenheng med kampanjen og problemstillingen.
- (62) Slik case 1 og 2 er utformet fremstår det som klart hva tilbyderne skulle svare på. Videre fremgikk det av konkurransegrunnlaget hvordan besvarelsene ville bli evaluert, og hvilke momenter som ville vektlegges. Kriteriets innhold kan derfor ikke sies å ha vært uforutsigbart eller uklart for tilbyderne. Videre kan nemnda, ut fra oppdragsgivers spesifisering av kriteriets innhold, ikke se at dette skulle gi oppdragsgiver et ubegrenset fritt skjønn ved evalueringen av tilbudene. Klagers anførsel fører dermed ikke frem.
- (63) Endelig anfører klager at tildelingskriteriet knyttet til case 1 og 2 gir valgte leverandør et urettmessig konkurransefortrinn i konkurransen. Det vises til at valgte leverandør har levert produkter til innklagede i forkant av den foreliggende konkurransen, og dermed har kjennskap til hvilke produkter som tidligere har blitt utdelt av Statens vegvesen.
- (64) Kravet til likebehandling i loven § 5 innebærer at oppdragsgiver må sikre at alle leverandørene behandles likt gjennom hele anskaffelsesprosessen, jf. blant annet klagenemndas sak 2010/11 premiss (47). Dersom en tilbyder er eksisterende leverandør for oppdragsgiver, kan oppdragsgiver i noen tilfeller ha en aktivitetsplikt med sikte på å utjevne en konkurransefordel for eksisterende leverandør, jf. for eksempel EU-domstolens sak T-345/03 (domstolens første instans) og klagenemndas sak 2009/90 premiss (22) og 2010/160 premiss (81).
- (65) Det vil i de fleste konkurranser foreligge forhold som gjør at noen tilbydere har et bedre grunnlag enn andre for å levere inn et godt tilbud, dette kan skyldes tidligere erfaring fra lignende oppdrag, deltakelse i lignende konkurranser på et tidligere tidspunkt eller annet. Regelverket er ikke til hinder for dette.
- (66) Innklagede har opplyst at vurderingen av å tenke nytt skjer i forhold til markedet generelt, ikke i forhold til tidligere leveranser. Slik casene er utformet fremstår de som objektive oppgaver som ikke har forbindelse til tidligere leveranser. Casene skisserer en tenkt situasjon hvor tilbyderne skal komme med forslag til passende løsninger, det er ikke grunnlag for at disse situasjonene er utformet på en slik måte at eksisterende leverandør vil ha en konkurransefordel. Eksisterende leverandør hadde etter dette ikke et urettmessig konkurransefortrinn i konkurransen. Klagers anførsel fører ikke frem.

Ulovlig tildelingskriterium - pris

- (67) Klager anfører at innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet i loven § 5 ved å anvende tildelingskriteriet *"Pris på profileringsartikler i basisutvalget inklusiv alle kostnader ved påføring av Statens vegvesen logo"* uten å oppgi i konkurransegrunnlaget hvordan tildelingskriteriet ville bli evaluert.
- (68) Det fremgår av konkurransegrunnlaget punkt B.3.1 *"Tildelingskriterier i rammeavtalen"* at *"Pris på profileringsartikler i basisutvalget inklusiv alle kostnader ved påføring av Statens vegvesen logo"* var oppstilt som et tildelingskriterium. Det var dermed ut fra dette klart hva som skulle vurderes under priskriteriet. I vedlegg to fremgikk det hva som er estimert årsvolum for hvert av de åtte produktene i basisutvalget. Det fremgikk imidlertid ikke av konkurransegrunnlaget hvordan prisen på profileringsprodukter i basisutvalget

skulle beregnes. Det fremgikk heller ikke hvorvidt estimert årsvolum skulle inngå i pris-evalueringen. Innklagede kunne med fordel ha klargjort hvordan evalueringen av tildelingskriteriet knyttet til pris ville bli gjennomført, slik at tilbyderne kunne utforme sine tilbud på bakgrunn av dette.

- (69) Klagenemnda har imidlertid i sakene 2009/279, 2009/225 og 2011/176, med videre henvisninger til praksis fra EU-domstolen, lagt til grunn at det ikke kan oppstilles en plikt for oppdragsgiver til på forhånd å opplyse om evalueringsmodellen som vil bli benyttet. Oppdragsgiver må likevel gi tilstrekkelig opplysninger til at tilbyderne har et forsvarlig grunnlag å inngi tilbud på og slik at den etterfølgende evalueringen er forutberegnelig. Slik tildelingskriteriet var formulert kan ikke klagenemnda se at dette utelukket en lovlig evaluering. Basert på dette har innklagede ikke brutt regelverket ved ikke å oppgi i konkurransegrunnlaget hvordan tildelingskriteriet knyttet til pris ville bli evaluert. Klagers anførsel fører ikke frem.

Ulovlig evalueringsmodell

- (70) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å benytte en evalueringsmodell som ikke er egnet til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbudet. Det vises til at oppdragsgiver har regnet ut prisene i konkurransen ved å sammenligne gjennomsnittsprisen på hvert enkelt produkt, ikke ved å vurdere hvilken tilbyder som tilbyr lavest totalpris.
- (71) Innklagede hevder at den evalueringsmodellen som ble benyttet var den mest egnete modellen for denne konkrete anskaffelsen. Det vises til at det ikke var mulig å benytte estimert årsvolum i evalueringen siden det skulle tilbys pris per artikkel i fire forskjellige alternativer. Prisene på de forskjellige alternativene vil variere, og det er kun oppgitt årsvolum per type profileringsartikkel som helhet (uavhengig av trykkalternativ).
- (72) Ved verdsettelsen av forskjellene mellom tilbudene, herunder valg av evalueringsmodell, utøver oppdragsgiver et skjønn som bare i begrenset grad kan overprøves rettslig. Det følger imidlertid av kravene til forutberegnelighet og gjennomsiktighet i loven § 5 at oppdragsgiver ved evalueringen av tilbudene må benytte en evalueringsmodell som fanger opp relevante forskjeller i tilbudene og premierer disse i samsvar med tildelingskriterienes oppgitte vekt, jf. klagenemndas saker 2007/130 premiss (30), 2008/67 premiss (45) og 2009/148 premiss (40). Ved evalueringen av tildelingskriteriet knyttet til pris må altså oppdragsgiver benytte en evalueringsmetode som gir det tilbudet som tilbyr lavest pris på basisproduktene best poengscore.
- (73) Innklagede har ved evalueringen av de innkomne tilbudene anvendt en modell hvor oppdragsgiver har sammenlignet og poengsatt prisene for hver av de fire fargealternativene innenfor hver produktgruppe og gitt den enkelte tilbyder en samlet score på hvert produkt. Deretter har innklagede summert poengene på alle produktene og gitt beste tilbyder maks poeng score og de andre tilbyderne forholdsmessig score ut fra dette. Poenggivningen er gjort uavhengig av den faktiske prisforskjellen mellom produktene i hver kategori, og uavhengig av estimert årsvolum som skal kjøpes av de ulike produktkategoriene.
- (74) Slik innklagede har evaluert prisene er det ikke tatt hensyn til at de ulike basisproduktene kan tilhøre ulike prissjikt, slik at et avvik på eksempelvis 50 % kan utgjøre et større beløp i kroner for et produkt enn et annet. Innklagede har heller ikke tatt hensyn til estimert

årsvolum for de ulike produktene, selv om dette var angitt i prisskjemaet, og det således var forutberegnelig for tilbyderne at estimert årsvolum ville inngå i evalueringen. Estimert årsvolum varierte fra 1000 til 10 000 mellom de ulike produktkategoriene, og vil dermed ha betydning for den samlede totalprisen på basisproduktene. Selv om det ikke var opplyst i konkurransegrunnlaget hvordan estimert årsvolum per produkt ville fordeles mellom de fire ulike fargealternativene, kunne oppdragsgiver inkludere estimert årsvolum i evalueringen av pris, eksempelvis basert på gjennomsnittlig pris per produktgruppe. På grunnlag av de volumopplysninger som var gitt i konkurransegrunnlaget og prisforskjeller mellom produktgruppene var evalueringen av tildelingskriteriet pris etter dette ikke egnet til å identifisere hvilket tilbud som har lavest totalpris på basisproduktene, men kun hvilket tilbud som er forholdsmessig billigst i forhold til de andre leverandørene på hvert produkt. Modellen har derfor i foreliggende tilfelle ikke fanget opp relevante forskjeller i tilbudene, og er således ikke egnet til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbudet.

- (75) Ettersom prisene som ble inngitt i konkurransen ikke er forelagt for klagenemnda, har ikke klagenemnda mulighet til å vurdere hvorvidt benyttelsen av denne prisevalueringsmodellen har gitt vilkårlige resultat. Klagenemnda utelukker videre ikke at prisevalueringen kunne ha vært gjennomført på flere ulike måter i henhold til regelverket. Ut fra de mangler som er påpekt er det likevel grunn til å anta at tilbydernes samlede prispoeng ikke nødvendigvis gir uttrykk for hvilket tilbud som er billigst.
- (76) Innklagede har etter dette brutt kravene til forutberegnelighet og gjennomsiktighet i loven § 5 ved å anvende en evalueringsmodell som ikke fanger opp relevante forskjeller i tilbudene.
- (77) Nemndsmedlem Krüger er enig i konklusjonen, men vil begrunne regelbruddet på annen måte. Som det fremgår vil innklagedes valgte evalueringsmodell gi en uttelling som er produktspesifikk og uavhengig av både oppgitt volumestimat og relative prisforskjeller mellom produktene. En slik evalueringsmodell er oppsiktsvekkende, men i prinsippet ikke regelstridig, jf. sak 2005/201 premiss (42) og sak 2010/169 premiss (64) og de hensyn innklagede har fremholdt under (34) for denne rammeavtalen. Men den avviker så sterkt fra den naturlige forståelse av hva et tildelingskriterium pris innebærer at den bryter med forutberegnelighetskravet i loven § 5, dette fordi den i realiteten ikke sikrer at oppdragsgiver ved sitt valg faktisk får det tilbud som ligger lavest i pris for alle produktene sett under ett, slik konkurransegrunnlaget ovenfor under (3) må forstås, jf. drøftelsen ovenfor (74).

Konklusjon:

Statens vegvesen v/ Vegdirektoratet har brutt kravet til kravene til forutberegnelighet og gjennomsiktighet i loven § 5 ved å anvende en evalueringsmodell som ikke fanger opp relevante forskjeller i tilbudene og premierer disse i samsvar med tildelingskriterienes oppgitte vekt.

Klagers øvrige anførsler har ikke blitt behandlet eller har ikke ført frem.

Bergen, 24. januar 2014
For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Siri Teigum