



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av rammeavtale for datakommunikasjon og telefoni. Klagenemnda fant at klager hadde saklig interesse i å få avgjort sine fremsatte anførsler, jf. klagenemndforskriften § 6 (2). Klager anførte at innklagede hadde brutt loven § 5 på tre punkter, herunder at kvalifikasjons- og tildelingskriterier var sammenblandet, at tildelingskriteriet "Funksjonalitet" var uklart og at konkurransedokumentene var uklare i henhold til minstekrav. Klagers anførsler førte ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 20. januar 2014 i sak 2013/137

Klager: Eltele AS

Innklaget: Alta kommune

Klagenemndas medlemmer: Kai Krüger, Siri Teigum og Jakob Wahl

Saken gjelder: Saklig interesse, sammenblanding mellom kvalifikasjons- og tildelingskriterier, ulovlig tildelingskriterium og uklare konkurransedokumenter.

Bakgrunn:

- (1) Alta kommune (heretter kalt innklagede) kunngjorde 30. september 2013 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av rammeavtale for datakommunikasjon og telefoni. Anskaffelsens verdi var i kunngjøringen punkt II.1.4) anslått til tolv millioner kroner eksklusiv merverdiavgift fordelt på rammeavtalens periode på fire år. Tilbudsfrist var i konkurransegrunnlaget punkt 1.3 angitt til 15. november 2013.
- (2) Av konkurransegrunnlaget punkt 1.1 "*Generelt om oppdraget*" fremgikk at anskaffelsen gjaldt en fremtidsrettet kommunikasjonsløsning, og at formålet var:

"å etablere stabile og sikre leveranser av kommunikasjonstjenester til alle enheter i Alta kommune, samt selskaper som er hel eller delvis eid av Alta kommune."
- (3) I kunngjøringen punkt IV.2) ble det opplyst at tildeling ville skje på grunnlag av det økonomisk mest fordelaktige tilbudet.
- (4) Krav til og evaluering av anbyderne fremgikk av konkurransegrunnlaget punkt 4, og det hitsettes:

"Under kapittel 4 vil det ligge ulike krav og ønsker, hvor oppdragsgiver ber anbyder utdype og dokumentere ulike forhold som en del av anbudet. Anbyders dokumentasjon og beskrivelser i forhold til de ulike kvalifikasjonskravene beskrevet i kapittel 4, vil være avgjørende for hvordan oppdragsgiver vurderer anbudet totalt. Vurderingen vektes i henhold til oppgitte tildelingskriterier beskrevet i punkt 4.5."

- (5) Videre var det oppstilt kvalifikasjonskrav i følgende punkter; "4.1 Om anbyder og personell, 4.2 Obligatoriske krav, 4.3 Øvrige kvalifikasjonskrav", og "4.4 Produkter og varegrupper".
- (6) Tildelingskriteriene pris (40 %), dekning (40 %) og funksjonalitet (20 %) var angitt i konkurransegrunnlaget punkt 4.5. Sist i dette punkt var det opplyst at den totale evalueringen summerte vektete poenger for de tre tildelingskriteriene, samt at tilbyder med høyest samlet poengsum ble vurdert å ha det mest fordelaktige tilbudet.
- (7) Det ble under punkt 4.5 angitt følgende om tildelingskriteriet funksjonalitet:

"Evaluering av funksjonalitet skjer på følgende måte:

Det legges til grunn at alle funksjonelle krav imøtekommes, slik at evaluering baserer seg på karaktergivning på tilbudte SLA'er (tjenestenivåavtaler). Leverandører som ikke tilfredsstiller alle funksjonelle krav, vil bli skjønnsmessig trukket i poeng, samt at det vil bli benyttet priser i prisskjema fra dyreste tilbud for prissammenligning. For hver SLA vil beste tilbyder få 8 poeng. Tilbydere vil få skjønnsmessig trekk for avvik fra beste SLA. For administrasjon av mobilabonnement vil beste tilbyder få 2 poeng. Tilbydere vil få skjønnsmessig trekk for avvik fra beste SLA."

- (8) Vedlagt konkurransegrunnlaget var det en kravspesifikasjon, hvor det fremgikk at formålet med avtalen var tredelt:

"1. Erstatte fasttelefoni med mobiltelefoni

2. Øke tjenestetilbud innen mobilitet og kommunikasjon

3. Redusere kommunikasjonsutgifter."

- (9) Videre fremgikk det en rekke detaljerte krav i spesifikasjonen under hovedoverskriftene administrative krav, mobildekning, krav til mobilabonnementer, sentralbordløsning, administrasjon av mobilenheter, internettaksess for hjemmebruk, opsjoner, internettaksess, VPN og sikring av nett og fasttelefoni. Kravene var gjennomgående formulert som skal-krav, og det hitsettes til følgende utdrag:

"Krav til Mobilabonnementer

Det skal tilbys abonnementer i følgende størrelse for trafikk innen Norge:

XS

100 mb datatrafikk

1000 ringeminutter, sms og mms

S

1000 mb datatrafikk

1000 ringeminutter, sms og mms [...]"

- (10) I tråd med konkurransegrunnlaget punkt 1.3, ble det i forkant av tilbudsfristens utløp lagt ut svar fra innklagede på Doffin på en rekke spørsmål fra leverandørene. Av dokumentet *"Svar på spørsmål mottatt pr 15.10.2013 kl 11.00"* fremgikk av punkt 2 om krav til mobilabonnementer:

"Svar: Oppdragsgiver vil ikke akseptere avvik fra kravspesifikasjonen, i forhold til egenskaper ved abonnementstyper. Oppdragsgivers kravspesifikasjon skal ikke endres, og kravene er å anse som absolutte".

- (11) Om mobilpakkene som er etterspurt under mobiltelefoni fremgikk blant annet følgende av dokumentet *"Spørsmål og svar mottatt 22.10.2013 kl 15.00"* under spørsmål 2:

"Kan man tilby pakker med større innhold til samme pris, for eksempel på XS og S – kan vi tilby 3000 minutter/1000 meldinger og 100 MB data/1000 Mb data, slik at 1000 minutter er en "nedre grense" for innhold som tilbys.

Svar: Kravene er å anse som minstekrav. Det vil likevel ikke bli tillagt vekt ved evalueringen om pakkestørrelser for datatrafikk er større enn det som er angitt i kravspesifikasjonen. I motsatt tilfelle, om det tilbys pakker som ikke tilfredsstiller kravene, vil det bli foretatt trekk i evalueringen i forhold til reduksjon i ytelsen, samt eventuelle skjønnsmessige vurderinger."

- (12) Videre fremgikk det følgende av dokumentet *"Spørsmål og svar mottatt/sendt pr 25.10.2013 kl 09.00"* under spørsmål 2:

"Vedrørende pkt. 4.5 Tildelingskriterier i konkurransegrunnlaget under tildelingskriterium Funksjonalitet: Er alle funksjonelle krav absolutte krav – minstekrav? Hvilke krav er det stilt til SLA? Er det minimumskrav til SLA'ene?"

[Svar:] De funksjonelle kravene som er stilt i konkurransen er å anse som minstekrav.

Det er ikke stilt spesifikke krav til innhold i SLA (tjenestenivåavtaler), da disse er gjenstand for konkurranse og er en del av tildelingskriteriene."

- (13) I dokumentet *"Spørsmål og svar pr 28.10.2013 kl 08.00"* svarte innklagede blant annet:

"[...] Oppdragsgiver gjør ingen vurdering av tilbudt kapasitet for Internetttilgang for hjemmekontor, ut over at kravene i kravspesifikasjonen tilfredsstilles. Om leverandøren ikke kan levere Internettlinje, innenfor meterbegrensningen ADSL2+ teknologien har med forespurt kapasitet, vil dette være et avvik fra kravspesifikasjonen. Tilbud som avviker fra kravspesifikasjonen, men som oppdragsgiver likevel vil evaluere, vil få skjønnsmessig trekk i forhold til reduksjon i ytelsen som er tilbudt. Det vil ikke bli gitt tillegg for tilbud som tilbyr kapasiteter over det oppdragsgiver har spesifisert."

- (14) Av e-post 10. oktober 2013 fra Eltele AS (heretter klager) til innklagede fremgikk blant annet:

"Anbudet er utformet på en slik måte at vi som lokalt eide bedrifter ikke kan delta i konkurransen."

- (15) Innklagede mottok to tilbud innen tilbudsfristens utløp, herunder fra Atea AT og iTet AS, som begge ble ansett som kvalifiserte. Klager innga ikke tilbud i konkurransen.

- (16) iTet AS ble ved brev 2. januar 2014 avvist fra konkurransen på grunn av vesentlige feil og mangler ved tilbudet, jf. forskriften § 20-13 (1) e og f. Det fremgikk av avvisningens begrunnelse at selskapets innleverte dekningskart ikke var i henhold til kravspesifikasjonen.
- (17) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser (heretter klagenemnda) 18. november 2013.
- (18) I e-post fra innklagede til klagenemnda 10. desember 2013 ble det opplyst at kontrakt ikke var inngått. Videre ble det i e-post 18. desember 2013 opplyst at innklagede tar sikte på å inngå kontrakt første uken i februar 2014.
- (19) Nemndsmøte i saken ble avholdt 20. januar 2014.

Anførsler:

Klagers anførsler:

- (20) Klager hevder at selskapet har saklig interesse i få behandlet klagen, da selskapet er en aktuell leverandør av de tjenester som er etterspurt i konkurransen. Det vises til at klager er en komplett IT-leverandør, og som Telenorforhandler kan selskapet levere mobiltjenester. Det fremholdes at ingen av leverandørene vil kunne levere alt som er etterspurt alene. Klager innga imidlertid ikke tilbud i konkurransen grunnet de store manglene ved konkurransegrunnlagets utforming.
- (21) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket om offentlige anskaffelser på tre punkt som alle hver for seg medfører plikt til å avlyse konkurransen.
- (22) Det anføres for det første at innklagede har brutt kravene til forutberegnelighet, etterprøvbarehet og gjennomsiktighet i loven § 5, ved å stille opp uklare tildelingskriterier, idet kvalifikasjonskravene synes å være en del av evalueringen av tilbudene. Det vises til at innklagedes formulering i konkurransegrunnlaget punkt 4 angir at kvalifikasjonskravene vil komme inn ved helhetsvurderingen av tilbudene, men at det er uklart hvordan dette skal skje. Det er videre i strid med regelverket å vurdere et forhold som allerede er vurdert under kvalifikasjonene, på ny ved tildelingsevalueringen. Det at formuleringen kan forstås dithen at det ved tildelingen tas hensyn til kvalifikasjonskravene, er tilstrekkelig til at det foreligger et ulovlig tildelingskriterium.
- (23) Videre anføres at innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet i loven § 5, ved at tildelingskriteriet "*Funksjonalitet*" er et ulovlig tildelingskriterium, da måten det skal evalueres på er i strid med regelverket. For det første har innklagede angitt at det skal vurderes hvorvidt funksjonelle krav var oppfylt eller ikke. Avvik fra minstekrav skal imidlertid ikke evalueres i henhold til tildelingskriteriene, men vurderes i henhold til reglene for avvik, herunder prissettes. For det andre har innklagede angitt at manglende oppfyllelse av funksjonelle krav skal evalueres to ganger, både ved prisevalueringen, det vil bli benyttet priser i prisskjema fra dyreste tilbud for prissammenligning, og ved vurderingen av "*Funksjonalitet*". Avvik kan ikke både føre til poengtrekk og pristillegg. For det tredje er det vilkårlig at manglende oppfyllelse av funksjonelle krav fører til at priser i prisskjema for den dyreste tilbyder skal benyttes. Ved avvik skal det foretas en forsvarlig prissetting, hva andre leverandører har tilbudt er ikke relevant.

- (24) For det tredje anføres at innklagede har brutt kravene til likebehandling, god forretningsskikk og forutberegnelighet i loven § 5, ved at det i kravspesifikasjonen er uklart hva som er minstekrav og hvilke avvik som eventuelt kan aksepteres. Dette fordi det i kravspesifikasjonen er angitt skal-krav, samtidig som det er angitt at avvik fra de funksjonelle kravene vil trekkes for under evalueringen av "*Funksjonalitet*". Det fremgår imidlertid ingen steder hvilke avvik som vil bli aksepterte. Klager viser til at spørsmålsrunden med leverandørene skaper ytterligere uklarheter, da det gis motstridende svar i relasjon til om kravene er absolutte krav. Eksempelvis har innklagede i svaret fra 28. oktober 2013 angitt at kravene er minstekrav, samtidig som det åpnes for at de kan fravikes ved at det skal gis trekk for manglende oppfyllelse.

Innklagedes anførsler:

- (25) Innklagede fremholder at klagen verken samfunnsmessig eller prosessøkonomisk kan forsvares, jf. loven § 1. Det vises til at klager ikke deltok i konkurransen, og at selskapet også eksplisitt uttalte at man ikke hadde mulighet til å delta. Etter innklagedes opplysninger kan klager hovedsakelig bare levere tjenester knyttet til internettaksess, og ikke telefonitjenester. Klager kan således bare tilby en mindre del av tjenestene som er etterspurt, anslagsvis fem prosent. Innklagede finner det ikke godtgjort at klager har inngått et samarbeid med andre leverandører hva gjelder telefonitjenester.
- (26) Innklagede bestrider at kravet til forutberegnelighet er brutt ved at det er skjedd en sammenblanding av kvalifikasjonskrav og tildelingskriterier, da sitatet fra konkurransegrunnlaget er en ren feilskrift. Ut fra sammenhengen i konkurransegrunnlaget er det ikke tvilsomt at det først skulle vurderes om de aktuelle leverandører var kvalifiserte, for deretter å vurdere tilbudene ut fra tildelingskriteriene. I konkurransegrunnlaget er det videre et gjennomgående skille mellom kvalifikasjonskrav og tildelingskriterier. Klager tar setningen ut fra kontekst, og er den eneste leverandør som har misforstått denne. Hertil kommer det at innklagede har praktisert et klart skille mellom kvalifikasjonskravene og tildelingskriteriene, og den påklagede formulering har således ikke hatt betydning for gjennomføringen av konkurransen.
- (27) Innklagede bestrider videre at tildelingskriteriet "*Funksjonalitet*" er et ulovlig tildelingskriterium. Den omstridte setningen i konkurransegrunnlaget er ment som en henvisning til bakgrunnsretten i relasjon til vesentlighetsvurderingen i forskriften § 20-13 (1) bokstav e). Det ble derfor presisert at mindre avvik bare medførte at tilbyderne ville bli "*skjønnsmessig trukket i poeng*". Formuleringen er kun ment som en generell henvisning til innklagedes prissetting ved et eventuelt ikke-vesentlig avvik.
- (28) Endelig bestrider innklagede at kravspesifikasjonen er uklar. Det er på det rene at kravene både er angitt som, og skulle forstås som minstekrav, jf. svarene til leverandørene i spørsmålsrunden. Det påpekes imidlertid at ikke ethvert avvik fra minstekravene vil medføre avvisning i en rammeavtale, jf. blant annet klagenemndas saker 2011/308 og 2010/336. Det vises til at heller ikke denne formulering har hatt betydning for gjennomføringen av konkurransen, eller valg av leverandør.

Klagenemndas vurdering:

Saklig interesse

- (29) Klager har ikke deltatt i nærværende konkurranse. Klagenemnda tar således først stilling til om klager har "*saklig interesse*" i å få vurdert lovmessigheten av anskaffelsen, jf.

klagenemndsforordningen § 6 (2). Etter klagenemndas praksis må interessen i å få avgjort sakens anførsler være aktuell, da slik at klager må ha et reelt behov for avklaring av spørsmålene, jf. blant andre klagenemndas saker 2008/180 premiss (23) og 2008/24. Videre må det foretas en konkret vurdering, basert på hvilke anførsler klager har fremsatt og hvilken betydning en vurdering av disse anførslene vil kunne ha, jf. blant annet klagenemndas saker 2005/241 premiss (20) og 2005/139.

- (30) Klager pretenderer å være leverandør i markedet for kommunikasjonsløsninger og telefoni, og således en potensiell tilbyder i konkurransen. Dette fordi selskapet er en komplett IT-leverandør og som Telenorforhandler kan levere mobiltjenester. Klager viser også til å ha ønsket å delta i konkurransen. Innklagede på sin side viser til at klager tilbyr internettaksess, og ikke telefonitjeneste, slik at selskapet ikke alene ville vært i stand til å levere tilbud på de etterspurte tjenester. Innklagede bestrider imidlertid ikke at klager har saklig klageinteresse. Klagenemnda besitter ikke konkret markedskunnskap vedrørende markedet for kommunikasjonsløsninger og telefoni, men kan basert på sakens opplysning ikke utelukke at klager er en potensiell leverandør i markedet. Klagenemnda finner således at klager har et reelt behov for avklaringer av de anførsler som er reist i saken, idet disse gjelder konkurransens tildelingskriterier og konkurransedokumentenes utforming. Medhold i disse anførsler kan lede til avlysning og ny kunngjøring av konkurransen. Basert på dette har klager "*saklig interesse*" i å få vurdert lovmessigheten av de fremsatte anførsler, jf. klagenemndsforordningen § 6 (2).
- (31) Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder en rammeavtale for datakommunikasjon og telefoni som er en tjenesteanskaffelse i tjenestekategori 5. Anskaffelsens verdi var i kunngjøringen punkt II.1.4) anslått å være tolv millioner kroner eksklusiv merverdiavgift fordelt på rammeavtalens periode på fire år. 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. forordningen §§ 2-1 (4) og 2-2 (1).
- (32) Klager har anført flere grunner for at innklagede har brutt loven § 5, og at alle grunnlagene hver for seg medfører avlysningsplikt.

Sammenblanding mellom kvalifikasjons- og tildelingskriterier

- (33) Klagenemnda forstår klagers første anførsel dit hen at spørsmålet er om innklagede har brutt loven § 5, ved å benytte ulovlige tildelingskriterier, idet kvalifikasjonskravene synes å være en del av evalueringen av tilbudene. Ulovlig sammenblanding mellom kvalifikasjonskrav og tildelingskriterier har blitt behandlet av klagenemnda i en rekke saker, jf. blant annet 2008/120, 2009/132, 2009/86, 2011/118 og 2011/81 med videre henvisninger.
- (34) Innklagede har i konkurransegrunnlaget punkt 4 "*Krav til og evaluering av anbydere*" vist til at: "*Anbyders dokumentasjon og beskrivelser i forhold til de ulike kvalifikasjonskravene beskrevet i kapittel 4, vil være avgjørende for hvordan oppdragsgiver vurderer anbudet totalt*". Etter ordlyden gir setningen indikasjon på at kvalifikasjonskravene skal vurderes ved evalueringen av tilbudene. I konkurransegrunnlaget for øvrig fremgår det imidlertid et klart skille mellom kvalifikasjonskrav og tildelingskriterier. Det fremgår direkte etter forannevnte formulering at vurderingen skal "*vektes henhold til oppgitte tildelingskriterier beskrevet i punkt 4.5*". Videre er kvalifikasjonskravene angitt i konkurransegrunnlaget punkt 4.1 – 4.4, mens tildelingskriteriene fremgår av punkt 4.5. Ut fra sin direkte kontekst og

konkurranses grunnlaget som ett hele, fremstår formuleringen under konkurranses grunnlaget punkt 4 således som en feilskrift. Klagenemnda bemerker at formuleringen er uheldig, men finner ikke at den kan få avgjørende betydning ved tolkingen av konkurransens tildelingskriterier. Klagers anførsel fører ikke frem.

Ulovlig tildelingskriterium

(35) Videre anføres at innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet i loven § 5, ved at tildelingskriteriet "*Funksjonalitet*" er et ulovlig tildelingskriterium, da måten det skal evalueres på er i strid med regelverket. Anførselen knytter seg således til utformingen av tildelingskriteriet "*Funksjonalitet*".

(36) Det følger av forskriften § 22-2 (2) at når kontrakten skal tildeles det økonomisk mest fordelaktige tilbudet, må tildelingskriteriene ha tilknytning til kontraktens gjenstand, samt være egnet til å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbud. Det gjelder videre et klarhetskrav ved utformingen av tildelingskriteriene. I EU-domstolens sak C-19/00 ("*SIAC Construction*") ble fastslått at tildelingskriteriene må utformes på en tilstrekkelig klar og tilgjengelig måte, slik at de "*allows all reasonably well-informed and normally diligent tenderers to interpret them in the same way*".

(37) I nærværende konkurranse fremgikk det følgende under beskrivelsen av tildelingskriteriet "*Funksjonalitet*":

"Det legges til grunn at alle funksjonelle krav imøtekommes, slik at evaluering baserer seg på karaktergivning på tilbudte SLA'er (tjenestenivåavtaler). Leverandører som ikke tilfredsstiller alle funksjonelle krav, vil bli skjønnsmessig trukket i poeng, samt at det vil bli benyttet priser i prisskjema fra dyreste tilbud for prissammenligning."

(38) Disse formuleringer må forstås slik at avvik fra kravene i kravspesifikasjon som ikke leder til avvisning av tilbudet, vil få konsekvenser under tildelingsevalueringen. Klagenemnda finner ikke generelt å kunne underkjenne at avvik kan hensynstas under evalueringen, og ordningen synes kommunisert på en tilstrekkelig klar og tilgjengelig måte til leverandørene. Det kan for øvrig trekkes paralleller til bruken av forbehold som en del av bedømmelsesparameterne i en rekke konkurranser.

(39) Når det gjelder innklagedes uttalelse om et avviks poengtrekk og priskonsekvens, må denne uttalelsen forstås på bakgrunn av at de funksjonelle kravene i konkurransen var mange og av ulik karakter. Formuleringen er videre generell, og innklagede vil uansett måtte foreta en konkret vurdering av eventuelle avviks betydning under konkurransegjennomføringen. Opplysningene kan ikke forstås på den måten at innklagede er bundet til å tillegge ethvert avvik et pristillegg som samsvarer med dyreste tilbud, samt et poengtrekk. Det at formuleringen er noe uklar kan i denne sammenheng ikke ha avgjørende betydning. Spørsmålet om tildelingskriteriet som sådan er tilstrekkelig klart og forutberegnelig, er noe annet enn en eventuell vurdering av om et gitt avvik er håndtert i tråd med anskaffelsesregelverket. Klagenemnda finner at det fremstår tilstrekkelig klart for leverandørene hva som skal måles eller vurderes under dette tildelingskriteriet, samt hvordan kriteriet premieres.

(40) Basert på det ovenstående finner klagenemnda at tildelingskriteriet "*Funksjonalitet*" er tilstrekkelig klart, og således ikke utgjør et ulovlig tildelingskriterium i konkurransen. Klagers anførsel fører ikke frem.

Uklare konkurranse dokumenter

- (41) Klager anfører til slutt at innklagede har brutt kravene til likebehandling, god forretningsskikk og forutberegnelighet i loven § 5, ved at det i kravspesifikasjonen er uklart hva som er minstekrav og hvilke avvik som eventuelt kan aksepteres.
- (42) Ut fra kravene til forutberegnelighet, likebehandling og gjennomsiktighet i loven § 5, har klagenemnda fastslått at klarhetskravet som fremkommer i EU-domstolens sak C-19/00 ("SIAC Construction"), se premiss (36) over, må gjelde for alle delene av konkurransegrunnlaget, jf. blant annet sak 2011/249 premiss (33).
- (43) I foreliggende sak er det angitt en rekke skal-krav i kravspesifikasjonen. Det er likevel ikke uttrykt verken i kravspesifikasjonen eller konkurransegrunnlaget at kravene er ufravikelige slik at ethvert avvik vil medføre avvisning. Dette må videre ses i sammenheng med uttalelsen om håndteringen av avvik under beskrivelsen av tildelingskriteriet "*Funksjonalitet*", jf. drøftelsen over i premiss (38).
- (44) Klager fremholder imidlertid at innklagedes svar i spørsmålsrunden med leverandørene skaper uklarheter, da det både kommuniseres at minstekravene er absolutte og at avvik ikke vil aksepteres, samtidig som det vises til at oppdragsgiver vil evaluere tilbud som avviker fra kravspesifikasjonen, men da med skjønnsmessige trekk i evalueringen. Innklagede gir følgende svar til leverandørene på spørsmål nummer to, henholdsvis 22. og 25. oktober 2013:

"Svar: Kravene er å anse som minstekrav. Det vil likevel ikke bli tillagt vekt ved evalueringen om pakkestørrelser for datatrafikk er større enn det som er angitt i kravspesifikasjonen. I motsatt tilfelle, om det tilbys pakker som ikke tilfredsstiller kravene, vil det bli foretatt trekk i evalueringen i forhold til reduksjon i ytelsen, samt eventuelle skjønnsmessige vurderinger.

[...]

[Svar:] De funksjonelle kravene som er stilt i konkurransen er å anse som minstekrav.

Det er ikke stilt spesifikke krav til innhold i SLA (tjenestenivåavtaler), da disse er gjenstand for konkurranse og er en del av tildelingskriteriene."

- (45) Klagenemnda ser at innklagedes bruk av uttrykket minstekrav i spørsmålsrunden er noe uklar. Sett i sammenheng med kravspesifikasjonen og konkurransegrunnlaget, fremstår det imidlertid ikke som om innklagede i spørsmålsrunden endret konkurransegrunnlagets regulering av avvik. Risikoen tilbyderne løper ved å levere tilbud som avviker fra kravspesifikasjonene synes for øvrig ikke å være annerledes i denne konkurransen, enn det som normalt vil gjelde i anbudskonkurranser. Reglene for avvik åpner for et skjønnsmessig handlingsrom for oppdragsgiver. Det kan ikke forventes at innklagede på forhånd skal utdype konsekvensene av alle eventuelle avvik. Det at innklagede har gitt uttrykk for sin oppfatning av bakgrunnsretten, og sagt noe om hvordan man vil håndtere avvik, innebærer ikke at grensen mellom tillatelige og utillatelige avvik er mer uklar enn det som ellers gjelder. Klagenemnda bemerker at det heller ikke er påvist uheldige utslag av innklagedes tilnærming til minstekrav ved gjennomføringen av konkurransen.

- (46) Basert på det ovenstående finner klagenemnda at konkurransedokumentene ikke er uklare i henhold til bruken av minstekrav, og klagers anførsel fører ikke frem.

Konklusjon:

Alta kommune har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

Bergen, 20. januar 2014

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Siri Teigum