



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Saken gjelder: Vesentlige avvik, kvalifikasjonskrav

Innklagede kunngjorde en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av rammeavtale for kjøp av PC-er, mobile enheter og tilhørende utstyr. Klager anførte at tilbudet fra valgte leverandør skulle vært avvist på grunn av vesentlige avvik. Klager anførte videre at innklagede brøt regelverket ved å avvise klager på grunn av manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskrav. Klagenemnda kom til at innklagede hadde brutt regelverket ved ikke å avvise valgte leverandørs tilbud, og ved å avvise klager fra konkurransen.

Klagenemndas avgjørelse 29. august 2017 i sak 2017/94

Klager: Serit IT Partner Møre AS

Innklaget: ROR IKT

Klagenemndas medlemmer: Finn Arnesen, Tone Kleven og Georg Fredrik Rieber-Mohn

Bakgrunn:

- (1) ROR IKT (heretter innklagede) kunngjorde 20. juli 2016 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av rammeavtale for kjøp av "pc, mobile enheter og periferi utstyr". I konkurransegrunnlaget ble anskaffelsens verdi estimert til ti millioner kroner per år. Rammeavtalens varighet var to år med opsjon på ytterligere to årlige forlengelser. Tilbudsfrist ble satt til 20. september 2016 kl. 13, men ble senere utsatt til 30. september 2016.
- (2) Anbudskonkurransen var delt i to delkonkurranser. Delkonkurranse 1 gjaldt PC-er, skjermer og tilhørende utstyr. Delkonkurranse 2 gjaldt mobile enheter og tilhørende utstyr.
- (3) Tildeling skulle skje ut fra en vurdering av kriteriene kvalitet (50 prosent), innkjøps- og logistikkfunksjon (20 prosent), service (20 prosent) og miljø (10 prosent). For hvert delkriterium kunne det oppnås en karakter mellom en og ti. Tilbyderne ble gitt en poengsum ved at karakteren ble multiplisert med delkriteriets vektall. Tilbudets totalpris skulle så divideres på denne poengsummen. Det tilbudet som hadde lavest pris per poeng ville få tildelt rammeavtalen.
- (4) Konkurransegrunnlaget anga følgende utgangspunkt for kravspesifikasjonene i vedleggene:

"Kravene til leveransen angitt i fane 1 i Vedlegg 02a og Vedlegg 02b er minstekrav. Det innebærer at tilbud må oppfylle samtlige krav for at de ikke skal bli avvist. Eventuelle avvik fra kravene skal klart spesifiseres og pris fastsettes i tilbudsbesvarelsen ved utfylling av Vedlegg 03a/03b – Prisskjema.

I vedlegg 03a/03b – Prisskjema presenteres videre våre minimumskrav til etterspurte produkter.

Oppdragsgiver forbeholder seg retten til å verifisere hvorvidt kravene er oppfylt, herunder innhente dokumentasjon mv."

- (5) I vedlegg 03a ble det stilt "*minimumskrav*" til de etterspurte produkter i delkonkurranse 1. For disse minimumskravene ble det differensiert mellom må-krav og bør-krav.
- (6) Til PC 1 (stasjonær standardmodell) ble det stilt et minimumskrav om prosessorytelse: "*Krav til CPU: Benchmark ≥ 7000 [...]. min. 6. generasjon, I6-6600 [senere rettet til I5-6600] 3.3 gigahertz eller bedre*". Kravet var markert som et må-krav.
- (7) Til PC 8 (bærbar elevmodell) ble det etter endring av konkurransegrunnlaget datert 21. september 2016 stilt som minimumskrav at skjermen var en LED-skjerm på 15 tommer. Også dette var markert som et må-krav.
- (8) Til "*[s]kjerm standard*" (24-tommers skjerm til stasjonær PC) ble det stilt krav om LED-skjerm på 24 tommer. Også dette var markert som et må-krav.
- (9) I prisskjemaet som var vedlagt konkurransegrunnlaget var antallet PC-er innklagede ville kjøpe anslått. Dette antallet skulle multipliseres med prisen for de tilbudte PC-ene ved beregningen av totalprisen. Av totalt 3200 PC-er utgjorde PC 8 (bærbar elevmodell) 640 stykker. I tillegg til prisen for PC-ene ville et estimert antall nullklient, dokkingstasjoner og skjermer inngå i beregningen av totalpris. Det fremgikk også at rabatt ved innkjøp beløpende seg til henholdsvis kr 2 000 000 for øvrig sortiment/reservedeler PC-er, og kr 50 000 for øvrig sortiment/reservedeler skjermer, ville inngå prisberegningen.
- (10) Konkurransegrunnlaget oppstilte også flere andre kvalifikasjonskrav. Disse var felles for begge delkonkurranser. I punkt 4 fremgikk følgende:

"Leverandøren må oppfylle kravene opplistet under for å kunne være kvalifisert for deltakelse i konkurransen. Det er kun kvalifiserte leverandører som vil få sine tilbud evaluert.

Leverandørene er ansvarlig for å levere all dokumentasjon som etterspørres nedenfor, som dokumentasjon for de krav som er stilt. Manglende dokumentasjon eller mangelfulle opplysninger kan føre til at tilbudet blir avvist, jf. FOA § 11-10/20-12."
- (11) I punkt 4.5 var det stilt krav til leverandørens tekniske og faglige kvalifikasjoner. Et av kravene gjaldt systemer for kvalitetsstyring og effektiv vareflyt:

"Krav 7:

Det kreves at leverandøren har systemer for kvalitetsstyring og effektiv vareflyt.

Dokumentasjonskrav – bevis for at de stilte krav er oppfylt

Alternativ 1: *Beskrivelse av firmaets rutiner vedrørende kvalitetsstyring med vekt på kvalitetssikring, ressursstyring, ledelsens ansvar, tilvirkningsprosess og kontinuerlig analyse og forbedring.*

Alternativ 2: Om leverandør innehar ISO-sertifikat, skal dette vedlegges."

- (12) I delkonkurranse 1 mottok innklagede tilbud fra fem leverandører. Herunder Atea AS (heretter valgte leverandør) og Serit IT Partner Møre AS (heretter klager).
- (13) I delkonkurranse 2 mottok innklagede tilbud fra to leverandører, herunder valgte leverandør og klager.
- (14) Som PC 1 (stasjonær standardmodell) tilbød valgte leverandør en PC med I5-6500-prosessor med 3.2 gigahertz ytelse. Den tilbudte prosessor hadde en ytelse som ga CPU Benchmark-skår på 7003.
- (15) Som PC 8 (bærbar elevmodell) tilbød valgte leverandør en PC med 14-tommers LED-skjerm.
- (16) Som "Skjerm standard" (24-tommers skjerm til stasjonær PC) tilbød valgte leverandør en skjerm av modell Samsung S24E650DW. I valgte leverandørs prisskjema ble den beskrevet som en 27-tommers LED-skjerm. Den er imidlertid en 24-tommers LED-skjerm.
- (17) I tilbudet opplyste klager følgende om kvalitetssikring:

"IT Partner har mål om å bli oppfattet som en kvalitetsleverandør i markedet. Målet med dette er å sikre fornøyde kunder og god lønnsomhet for videreutvikling av selskapet. Våre hovedmål med en slik løsning er:

- *Oversiktlige og definerte prosesser*
- *Færre avvik og reklamasjoner*
- *Økt fokus på kvalitet*

Etter innføringen av et kvalitetssikringssystem i selskapet, skal vi være i stand til å kunne utvikle og vedlikeholde et kvalitetssystem med basis i NS-EN ISO 9001:2008 (heretter kalt ISO 9001:2008). Systemet er utviklet med tanke på forsonlighet med andre styringssystemer gjennom en standard ISO 9001:2008. I utarbeidelsen av systemet er det brukt prosesstankegang i henhold til standarden. Kvalitetshåndboken anvendes til å beskrive rutiner og prosedyrer for kvalitetssikring av tjenestene. Organisasjonen skal til enhver tid ha nok ressurser til å iverksette og vedlikeholde systemet for kvalitetsstyring og øke kundetilfredshet ved å oppfylle krav fra kunder. Generelt henvises det til standard ISO 9001:2008.

[...]

Kvalitetssystemet er interaktivt tilgjengelig for alle ansatte slik at de kan til enhver tid se rutiner og prosedyrer for alle våre prosesser."

- (18) I delkonkurranse 1 ble klager rangert som nummer tre, bak valgte leverandør og Dustin Norway AS. Pris per poeng for valgte leverandørs tilbud var 21350,05. Pris per poeng for klagers tilbud var 21817,37. Begrunnelsen for plasseringen var blant annet at den tilbudte PC 8 hadde dårligere prosessorytelse, dårligere minne, dårligere skjerm, høyere vekt og dårligere batterikapasitet enn valgte leverandørs modell. Ved

evalueringen av tildelingskriteriet kvalitet, fikk valgte leverandør ti poeng for sin tilbudte PC 8, mens klager fikk 8,18.

- (19) Innklagede har senere avvist tilbudet fra Dustin Norway AS. Innklagede meddelte i brev datert 9. juni 2017 at klager da ble avvist fra konkurransen på grunn av manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskrav.
- (20) Kontrakt i delkonkurranse 2 ble inngått 12. juni 2017. Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 26. juni 2017. Innklagede avventer kontraktsinngåelse i delkonkurranse 1 i påvente av klagenemndas behandling av saken. Klagenemnda prioriterer derfor saken.
- (21) Nemndsmøte i saken ble avholdt 28. august 2017.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (22) Valgte leverandørs tilbud i del konkurranse 1 inneholdt flere vesentlige avvik fra minstekrav i konkurransegrunnlaget, og innklagede brøt derfor regelverket ved ikke å avvise tilbudet.
- (23) Klager oppfylte kvalifikasjonskravene. Innklagede brøt derfor regelverket da klager ble avvist fra delkonkurranse 1 og 2.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (24) Klagers anførsel om avvisning av valgte leverandør bestrides. I motsetning til det som var tilfellet for minstekravene, var det ikke slik at avvik fra minimumskravene uten videre ville føre til avvisning. Avvikene var ikke vesentlige, og det forela dermed ingen plikt til å avvise valgte leverandør.
- (25) Klager ble rettmessig avvist. Klager hadde ikke dokumentert oppfyllelse av kvalifikasjonskravene.

Klagenemndas vurdering:

- (26) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av rammeavtale for kjøp av PC-er, mobile enheter og periferiutstyr. Konkurransen gjelder dermed en vareanskaffelse. I konkurransegrunnlaget er anskaffelsens verdi anslått til kroner ti millioner per år. Rammeavtalens varighet er to år med opsjon på ytterligere to årlige forlengelser. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser av 16. juli 1999 nr. 69 følger anskaffelsen etter sin opplyste art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og III, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.

Avvisning på grunn av avvik fra minimumskrav.

- (27) Det fremgår av forskriften § 20-13 første ledd bokstav e at et tilbud skal avvises når "*det inneholder vesentlige avvik fra kravspesifikasjonene i kunngjøringen eller konkurransegrunnlaget*".

- (28) Klagenemnda tar først stilling til om valgte leverandørs tilbud innebar et vesentlig avvik fra kravet til skjermstørrelse for PC8 (bærbar elevmodell).
- (29) Valgte leverandør tilbød en bærbar PC med 14-tommers skjerm, mens det i konkurransegrunnlaget etter endringsmelding var stilt som krav at PC-en hadde en skjerm på 15 tommer. Det er ikke tvilsomt at valgte leverandørs tilbud på dette punkt representerer et avvik fra kravspesifikasjonene. Spørsmålet er om avviket var vesentlig.
- (30) Klagenemnda har i en rekke saker henvist til følgende uttalelse i sak 2008/58 premiss (46), som et utgangspunkt for vurderingen:

"Ved vurderingen av om avviket er vesentlig må det ses hen til blant annet hvor stort avviket er, hvor viktig innholdet det avvikes fra er, og i hvilken grad et avvik vil kunne forrykke konkurransen. Der oppdragsgiver uttrykkelig har benevnt et forhold som et minstekrav, vil vilkåret i hvert fall som et klart utgangspunkt være oppfylt."

- (31) Kravene til PC 8 var betegnet som "*minimumskrav*" til de etterspurte produkter. I prisskjemaet var kravet videre markert som et må-krav.
- (32) Som nevnt i sak 2008/58 er det nærliggende å forstå begrepet "*minstekrav*", eller her "*minimumskrav*", slik at kravet er ufravikelig, og at tilbud som ikke oppfyller kravet vil bli avvist, jf. også klagenemndas avgjørelse i sak 2017/37 premiss (27). I sak 2017/37 ble det blant annet vist til en tidligere avgjørelse hvor nemnda uttalte at begrepet minstekrav "*bør forbeholdes krav som oppdragsgiver på forhånd ønsker å tilkjenne vil være ufravikelige*". Som det fremgår av saken må konkurransegrunnlaget likevel underlegges en nærmere tolkning.
- (33) I kravspesifikasjonene i konkurransegrunnlaget var det uttrykt at avvik fra "*minstekrav*" ville medføre avvisning. Det samme sto imidlertid ikke om det som var angitt som "*minimumskrav*". Innklagede mener at det ut fra dette kan utledes at det ikke var meningen at avvik fra minimumskravene uten videre skulle medføre avvisning. Det dreier seg imidlertid om to begreper som det er nærliggende å forstå slik at de har samme meningsinnhold. For minimumskravet til PC 8 var det også uttrykkelig angitt i selve prisskjemaet at det utgjorde et må-krav. Dette kan vanskelig forstås på en annen måte enn at kravet var ufravikelig og at avvik ville medføre avvisning.
- (34) Av prisskjemaet vedlagt konkurransegrunnlaget fremgikk det også at PC-typen det dreier seg om utgjorde en ikke ubetydelig andel av de produkter som skulle leveres i delkonkurranse 1, nærmere bestemt 640 av 3200 PC-er. Sammenlignet med klagers uttelling for den PC-en klager tilbød, ble også valgte leverandør gitt høyere uttelling under tildelingskriteriet kvalitet, til tross for at valgte leverandørs tilbudte PC avvek fra kravspesifikasjonen. Det var heller ikke store forskjeller i pris per poeng som skilte klagers og valgte leverandørs tilbud.
- (35) Klagenemnda finner at avviket må anses som vesentlig. Innklagede har dermed brutt forskriften § 20-13 (1) bokstav e ved å ikke avvise valgte leverandørs tilbud. Klagenemnda finner ikke grunn til å ta stilling til de øvrige påståtte avvik i valgte leverandørs tilbud.

Manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskrav

- (36) Klager har anført at innklagede har brutt regelverket ved å avvise klager fra konkurransen. Det fremgår av forskriften § 20-12 første ledd bokstav a at oppdragsgiver skal avvise leverandører som *"ikke oppfyller krav som er satt til leverandørenes deltakelse i konkurransen [...]"*.
- (37) Det følger forutsetningsvis av forskriften § 22-3 femte ledd at oppdragsgiver ikke kan endre en tildelingsbeslutning ut fra en endret skjønnsutøvelse. Det er bare dersom oppdragsgiver finner at beslutningen om å tildele kontrakt ikke er lovlig, og kontrakt ikke er inngått, at den kan (og skal) annulleres. Etter sin ordlyd gjelder bestemmelsen bare der beslutningen ikke er i samsvar med tildelingskriteriene, men formålsbetraktninger tilsier at tilnærmingen må være den samme der det er kvalifikasjonskravene som ikke er oppfylt. Dette er også lagt til grunn i langvarig praksis, jf. klagenemndas avgjørelse i sak 2016/51 premiss 17 med videre henvisninger.
- (38) En forutsetning for at det skal foreligge adgang til å avvise klager er dermed at den opprinnelige vurderingen av klagers kvalifikasjoner var i strid med de kvalifikasjonskrav som var oppstilt.
- (39) Kvalifikasjonskravet var at *"leverandøren har systemer for kvalitetsstyring og effektiv vareflyt"*.
- (40) Som dokumentasjon skulle det gis en *"[b]eskrivelse av firmaets rutiner vedrørende kvalitetsstyring, med vekt på kvalitetssikring, ressursstyring, ledelsens ansvar, tilvirkningsprosess og kontinuerlig analyse og forbedring"*.
- (41) I tilbudet skrev klager at selskapet har som mål å bli oppfattet som en kvalitetsleverandør i markedet. Det het at *"[e]tter innføringen av et kvalitetssikringssystem i selskapet, skal vi være i stand til å kunne utvikle og vedlikeholde et kvalitetssystem med basis i NS-EN ISO 9001:2008"*. I utarbeidelsen av systemet var det brukt prosessstankegang i henhold til standarden. Klager vedla et skjermbilde av en interaktiv kvalitetshåndbok. Denne skulle anvendes til å beskrive bedriftens rutiner og prosedyrer for kvalitetssikring av tjenestene. Videre opplyste klager at organisasjonen til enhver tid skulle ha nok ressurser til å iverksette og vedlikeholde systemet for kvalitetsstyring og øke kundetilfredshet ved å oppfylle krav fra kunder. Generelt ble det henvist til standard ISO 9001:2008.
- (42) Innklagede har altså opprinnelig sett det slik at klager ved dette oppfylte kvalifikasjonskravet om å ha systemer for kvalitetsstyring og effektiv vareflyt.
- (43) Som grunnlag for at klager ikke oppfylte kvalifikasjonskravet har innklagede anført at klagers beskrivelse ga uttrykk for at de nødvendige systemer ikke var på plass på tilbudstidspunktet.
- (44) Når beskrivelsen i klagers tilbud leses i sammenheng, er det imidlertid ikke nærliggende å forstå den slik at den gjaldt et kvalitetsstyringssystem klager planla å utvikle, og som derfor ikke var på plass på tilbudstidspunktet. Innklagede har derfor ikke på dette grunnlag påvist at den opprinnelige vurderingen av klagers kvalifikasjoner var i strid med regelverket.
- (45) Innklagede har også anført at beskrivelsen var mangelfull ved at det ikke var inngitt dokumentasjon av *"ressursstyring, ledelsens ansvar, tilvirkningsprosess og kontinuerlig analyse og forbedring"*, i henhold til dokumentasjonskravet.

- (46) Manglende oppfyllelse av dokumentasjonskrav er imidlertid ikke i seg selv tilstrekkelig grunnlag for en plikt til å avvise tilbyder, jf. forskriften § 20-12 andre ledd bokstav g. Innklagede har heller ikke på dette grunnlag påvist at den opprinnelige vurderingen av klagers kvalifikasjoner var i strid med regelverket.
- (47) Innklagede har dermed brutt forskriften § 22-3 femte ledd ved å avvise klager.

Konklusjon:

ROR IKT har brutt forskriften § 20-13 første ledd bokstav e ved ikke å avvise tilbudet fra valgte leverandør.

ROR IKT har brutt forskriften § 22-3 femte ledd ved å avvise klager.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Finn Arnesen

Dokumentet er godkjent elektronisk