



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: De generelle kravene i anskaffelsesloven § 4. Ulovlig tildelingskriterium.

Innklagede gjennomførte en anskaffelse av arbeidstøy- og fottøy. Klager anførte at innklagede hadde brutt regelverket ved å gi mangelfull informasjon i kunngjøringen, herunder manglende informasjon om tildelingskriteriene. Klager anførte også at innklagede hadde brutt regelverket på grunn av vesentlige endringer i konkurransegrunnlaget, og ved å ikke forlenge tilbudsfristen etter at suppleringer var gjort. Klagenemnda kom til at det forelå avlysningsplikt grunnet et ulovlig tildelingskriterium. Klagers øvrige anførsler ble ikke behandlet.

Klagenemndas avgjørelse 13. februar 2024 i sak 2023/1018

Klager: Ahlsell Norge AS

Innklaget: Renovasjonen IKS

Klagenemndas

medlemmer: Kjersti Holum Karlstrøm, Sverre Nyhus og Hanne S. Torkelsen

Bakgrunn:

- (1) Renovasjonen IKS (heretter *innklagede*) kunngjorde 2. oktober 2023 en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale for kjøp av arbeidstøy. Rammeavtalen skulle ha en varighet på to år med mulighet for årlig forlengelse i inntil to år. Anskaffelsens verdi var estimert til 15 450 000 kroner. Tilbudsfristen var 6. november 2023.
- (2) Anskaffelsen var delt opp i fire delkontrakter: «*arbeidstøy*», «*arbeidssko*», «*personlig verneutstyr*» og «*vask av arbeidstøy*». Det fremgikk av kunngjøringen punkt II.1.4 at det var mulig å levere inn tilbud på hver enkelt delkontrakt. På samme sted stod det også at leverandørene ville få en bedre score dersom de leverte inn et samlet tilbud på to eller flere delkontrakter.
- (3) I kunngjøringen var det gitt en beskrivelse av de fire delkontraktene. Beskrivelsen inneholdt opplysninger om hvilken type tøy og sko som skulle leveres, og hvor mange ansatte som jobbet på de ulike avdelingene.
- (4) I delkontrakten om arbeidstøy fremgikk det av den innledende beskrivelsen at «*Arbeidstøyet skal være sertifisert i henhold til EN ISO 20471. Farge skal enten være helt gul eller kombinasjonen gul/svart.*». I kunngjøringsdetaljene fremgikk en produktbeskrivelse med oversikt over de ulike arbeidstøy-kategoriene, en kort beskrivelse av produktet og antall produkter som var ønsket kjøpt. I beskrivelsen av produktet fremgikk det ulike sertifiserings- og stoffkrav til det enkelte produkt.
- (5) I tillegg fremgikk det en oversikt over kravene i konkurransen:

Postadresse:

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Telefon: +47 55 19 30 00 post@knse.no

Krav	
Nivå	Beskrivelse
1	EN ISO 20471
	Arbeidstøy til renovatører skal være sertifisert i henhold til EN ISO 20471.
2	Dame og herre kolleksjon
	Alt arbeidstøy skal leveres i både dame og herre kolleksjon i alle aktuelle størrelser.
3	Krav til arbeidstøy
	Alt arbeidstøy, med unntak av arbeidstøy til verksted, skal være uten spikerlommer og/eller hemper siden det er fare for å henge seg opp i utstyr under utførelse av arbeid.
4	Kvalitet
	Alle produkter som tilbys skal være av høy kvalitet og godt egnet og tilpasset oppdragsgivers tiltenkte bruk og bruksgrupper. Arbeidstøy skal være merket med antall vask plagget er godkjent for. Stoffet skal tåle det antall vask og den vasketemperatur plagget er godkjent for, uten at plaggene krymper eller at fargene eller kvaliteten på noen del av materiale, sømmer, lukkemekanismer, reflekser eller annet forringes.
5	Logoer
	Arbeidstøy skal leveres med logo etter avtale med Renovasjonen IKS. Logoer skal ikke på noen måte forringe produktets kvalitet i henhold til gjeldende krav og standarder.
6	Web
	Renovasjonen IKS skal bruke webshop for kjøp av arbeidstøy. Ved leie skal Renovasjonen IKS ha tilgang til online portal.
7	Forpliktelseserklæring
	Hvis tilbyder støtter seg på underleverandør, skal det leveres forpliktelseserklæring.

- (6) I kunngjøringen punkt II.2.10 stod det at alternative tilbud ikke var tillat.
- (7) Tildeling av kontrakt ville skje på grunnlag av det beste forholdet mellom pris og kvalitet, basert på tildelingskriteriene «pris» (vektet 50 prosent), «tilbud levert på flere delkontrakter» (vektet 10 prosent), «oppfyllelse og beskrivelse av krav» (vektet 30 prosent) og «bruk av nullutslippskjøretøy» (vektet 10 prosent). Det var ikke angitt krav til dokumentasjon.
- (8) Det var ikke opplyst i konkurransedokumentene hvordan evalueringen ville foregå.
- (9) Ahlsell Norge AS (heretter *klager*) stilte spørsmål til tildelingskriteriene og etterspurte kontraktsdokumenter i konkurransen 5. oktober 2023. Klager spurte også om størrelsen på hver enkelt delkontrakt. Innklagede svarte slik 11. oktober 2023:

«Det er ingen vedlagte dokumenter i anbudet. All informasjon er lagt i Mercell. Fremgangsmåten for å finne informasjonen du etterspør er å gå inn på hver delkontrakt. Der vil du finne verdi på hver kontrakt. Hvilke krav som er satt og hvilke produkt vi etterspør.»

(10) Innklagede publiserte «Renovasjonen IKS – Standard kontraktsvilkår» 11. oktober 2023.

(11) Klager stilte også følgende spørsmål til evalueringen av tildelingskriteriet:

«Jeg lurer derfor på hva det er som skal evalueres her, ettersom det virker som det er oppsatt «skal»-krav, som vanligvis er å forstå som minimumskrav. Hvordan skal det skilles på tilbudt kvalitet fra de ulike leverandørene, når kravene, slik de står nå, enten er oppfylt eller ikke? Hva gir meroppfyllelse og bedre uttelling på akkurat dette kriteriet?»

(12) Den 12. oktober 2023 sendte klager ny melding til innklagede, og spurte om når de kunne forvente svar på hvordan kvalitetskriteriet skulle evalueres. Til dette svarte innklagede i melding samme dag:

«Minimumskrav på leveranse er beskrevet i krav. Videre spør vi også etter beskrivelse på de produkter og/eller tjenester som skal leveres. Her vil beskrivelser i tilbud være grunnlag for poeng under kvalitet. Tilbys det egenskaper ved produkt utover minimumskrav, som for eksempel garanti, vil dette være grunnlag for høyere score».

(13) Den 16. oktober 2023 gjorde innklagede om på muligheten til å levere alternative tilbud. I «Vedlegg 2 – Tilleggsinformasjon lagt ut i Mercell» skrev innklagede at «det gis adgang til å levere alternative tilbud i hele konkurransen.».

(14) Klager klagde på utformingen av konkurransen 1. november 2023. I klagen ble det fremholdt at konkurransen var i strid med anskaffelsesregelverket, herunder de grunnleggende prinsippene i loven § 4. Klager viste blant annet til at konkurransen var i strid med kravet til forutberegnelighet, ettersom konkurransegrunnlaget ikke oppfylte grunnleggende krav til utformingen av tildelingskriterier og kravspesifikasjon.

(15) Innklagede spesifiserte kvalitetskriteriene i «Vedlegg 2 – Tilleggsinformasjon lagt ut i Mercell» 2. november 2023. Spesifiseringen av tildelingskriteriene var som følger:

Tilleggsinformasjon	
Navn	Spesifisering av tildelingskriterier
Beskrivelse	Oppfyllelse og beskrivelse av krav: Minimumskrav på leveranse er beskrevet i krav. Videre spør vi også etter beskrivelse på de produkter og/eller tjenester som skal leveres. Her vil beskrivelser i tilbud være grunnlag for poeng under kvalitet. Tilbys det egenskaper ved produkt utover minimumskrav, vil dette være grunnlag for høyere score. Bruk av nullutslippskjøretøy:

	Hvis det brukes nullutslippsskjøretøy, vil det føre til full poengscore. Hvis det brukes delvis eller bare fossilt, vil det føre til 0 poeng. Tilbud levert på flere delkontrakter: Ved tilbud levert på alle kontrakter vil det bli gitt full score. Ved 2 delkontrakter vil det bli gitt 5 poeng. Ved 3 delkontrakter vil det bli gitt 7.5 poeng. Kvalifikasjonskrav: Kvalifikasjonskrav finnes i ESPD-skjema i tillegg til del III i kunngjøringsskjema.
--	--

- (16) Klager sendte anmodning om utsatt tilbudsfrist 3. november 2023. I anmodningen ble det bedt om at fristen ble utsatt i to uker, under henvisning til at konkurransen begynte å få et komplett konkurransegrunnlag. Klagers anmodning ble avslått.
- (17) Innen tilbudsfristen 6. november 2023 var det kommet inn rundt 30 tilbud fordelt på de fire delkontraktene. Klager leverte ikke tilbud. Kontrakt ble tildelt 8. desember 2023.
- (18) Klagen ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 1. desember 2023. Kontrakt er ikke signert, og saken er derfor prioritert.
- (19) Nemndsmøte i saken ble avholdt 12. februar 2024.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (20) Innklagede har brutt anskaffelsesloven § 4 ved å lyse ut en konkurranse i strid med det grunnleggende prinsippet om forutberegnelighet. Kunngjøringen og dens utforming er i strid med anskaffelsesforskriften. Innklagede har verken lagt ved konkurransegrunnlag eller kontrakt på kunngjøringstidspunktet. Leverandørene har dermed ingen mulighet til å vite hvilke kontraktsvilkår som gjelder for avtalen, hva som vil tillegges vekt under tildelingen eller hvordan man kan oppnå uttelling på tildelingskriteriene. Produktkravene fremstår som minimumskrav, og spørsmål og svar knyttet til produktene gir ingen svar på hva som tillegges vekt.
- (21) Innklagede har brutt anskaffelsesforskriften § 14-1 (1) ved at kunngjøringen ikke inneholder opplysninger som angitt i tredje ledd. Kunngjøringen mangler blant annet kontraktsdokumenter, kravspesifikasjon og informasjon om tildelingskriterier og hvordan de skal vektlegges.
- (22) Innklagede har brutt anskaffelsesforskriften § 14-2 (1) på grunn av vesentlige endringer i konkurransegrunnlaget. Konkurransegrunnlaget må forstås som den informasjonen som fantes på kunngjøringstidspunktet. Innklagede gjør flere endringer og suppleringer i konkurransegrunnlaget ved at kontrakt ettersendes, kontraktsvilkår endres, innklagede foretar avklaringer på produktlisten og åpner for alternative tilbud.
- (23) Innklagede har brutt anskaffelsesforskriften §§ 14-2 (3) og 20-1 (3) ved å ikke forlenge tilbudsfristen forholdsmessig etter at suppleringer er gjort. Tilbudsfristen er fire dager etter suppleringsene er gjort. Klager har reelt sett bare én full virkedag til dispensasjon før tilbudet skal være klart. Det er først etter innklagede spesifiserte tildelingskriteriene at

klager har en viss mulighet til å vurdere om det er mulig å vinne konkurransen, og vurdere hvor mange delkontrakter det eventuelt bør leveres tilbud på.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (24) Kravspesifikasjonen er under «Vedlegg 1 – Produktlister – Rammeavtale for arbeidstøy». Informasjon om tildelingskriteriene finnes i kunngjøringen, og er ytterligere beskrevet i tilleggsinformasjonen.
- (25) Innklagede har ikke endret kravspesifikasjonen. Det ble åpnet for alternative tilbud i konkurransen etter forespørsel fra et selskap som driver med utleie av arbeidstøy.
- (26) Innklagede hadde ingen grunn til å forlenge tilbudsfristen. All tilleggsinformasjon er publisert innen frist for spørsmål. Spesifiseringen av tildelingskriteriene er kun en oppsummering av tidligere gitt informasjon.

Klagenemndas vurdering:

- (27) Konkurransen gjelder anskaffelse av rammeavtale for kjøp av arbeidstøy, som er en vare- og tjenesteanskaffelse. Anskaffelsens verdi er estimert til 15 450 000 kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.
- (28) Klager har ikke deltatt i konkurransen, og opplyser selv at dette er på grunn av manglende informasjon om konkurransen. Klager er en leverandør i det aktuelle markedet, og i forkant av konkurransen etterspurte klager informasjon om konkurransen og konkurransedokumentene. Dette viser at klager konkret vurderte å levere tilbud. Klager har en reell og aktuell interesse i å få avgjort spørsmålene knyttet til utformingen av kunngjøringen og vurderingen av tildelingskriteriene. Klager har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6.
- (29) Klager anfører at innklagede har brutt det grunnleggende kravet til forutberegnelighet i loven § 4. Klagenemnda forstår anførselen slik at den sikter til manglende opplysninger i forbindelse med kunngjøringen, herunder fravær av informasjon om tildelingskriteriet «*oppfyllelse og beskrivelse av krav*» og hvordan dette skal evalueres. Slik nemnda forstår anførselen, anføres det at tildelingskriteriet er ulovlig.
- (30) Utgangspunktet er at tildelingskriterier skal utformes på en klar og utvetydig måte, slik det fremgår av flere saker fra EU-domstolen, blant annet sak C-19/00 (SIAC). Likebehandlingskravet innebærer at det må være mulig å forstå hva som reelt ligger i tildelingskriteriene, og om det er mulig å evaluere tilbudene på en måte som blant annet ivaretar hensynet til likebehandling og gjennomsiktighet, jf. LH-2012-12587. Dersom tildelingskriteriet er utformet slik at tilbudene ikke kan sammenlignes, vil prinsippet om likebehandling og forutberegnelighet være brutt. I dette ligger et krav til klarhet om hva som skal dokumenteres, og hvordan dette vil påvirke evalueringen.
- (31) På kunngjøringstidspunktet var tildelingskriteriene ikke nærmere presisert, og det var ikke stilt dokumentasjonskrav. Innklagede spesifiserte kvalitetskriteriene i e-post til klager 12. oktober 2023, og i Merzell 2. november 2023. I spesifiseringen av tildelingskriteriet «*oppfyllelse og beskrivelse av krav*» viste innklagede blant annet til at «*beskrivelser i tilbud [vil] være grunnlag for poeng under kvalitet*». Videre stod det at

dersom leverandørene tilbyr «egenskaper ved produkt utover minimumskrav, vil dette være grunnlag for høyere score».

- (32) Etter klagenemndas oppfatning fremstår kravene som minstekrav til leveransen. Dette gjelder de sertifiserings- og stoffkravene som fremgikk av produktbeskrivelsen, og de øvrige kravene gjengitt i avsnitt 4. For eksempel viser nemnda til at flere av varene «skal være sertifisert i henhold til EN ISO 20471, klasse 2». Ordlyden åpner ikke for meroppfyllelse, og gir ikke leverandørene insentiv eller veiledning til å beskrive leveransen ytterligere enn å vise at kravene var oppfylt.
- (33) Klagenemnda vil også bemerke at innklagedes spesifisering er generell, og gir ikke konkret informasjon om hva leverandørene bør fremheve eller vektlegge ved utformingen av tilbudet. Det er ikke gitt noen føringer for hva som skal til for å få uttelling utover oppfyllelse av minstekravene, eller hva som eventuelt vil medføre poengtrekk. På bakgrunn av dette er nemnda kommet til at leverandørene ikke har tilstrekkelig informasjon om hvordan tildelingskriteriet skal vektlegges, og hva som gir uttelling og meroppfyllelse av kriteriet. Nemnda finner etter dette at tildelingskriteriet «oppfyllelse og beskrivelse av krav» ikke er utformet på en klar og utvetydig måte. Tildelingskriteriet er dermed ulovlig.
- (34) Oppdragsgiver har plikt til å avlyse en konkurranse dersom det er begått feil som ikke kan rettes på annen måte enn ved avlysning, og feilen har påvirket hvem som har deltatt eller hatt betydning for utfallet av konkurransen, se eksempelvis klagenemndas avgjørelse i sak 2020/277 avsnitt 49.
- (35) Tildelingskriteriene har stor betydning for tilbyderne, både ved spørsmålet om deltakelse og ved tilbudsutformingen. Dette tilsier at det som utgangspunkt ikke skal mye til før utformingen og anvendelsen av et ulovlig tildelingskriterium medfører avlysningsplikt.
- (36) I denne saken har klager i flere omganger etterlyst informasjon om konkurransen, herunder informasjon om tildelingskriteriene og hvordan innklagede vil vurdere meroppfyllelse av kravene. Klager valgte å ikke innlevere tilbud på bakgrunn av denne usikkerheten. Klagenemnda finner det på denne bakgrunn sannsynliggjort at bruddet kan ha påvirket deltakelsen, og at konkurransen må avlyses. Klagegebyret skal også tilbakebetales jf. klagenemndsforordningen § 13.
- (37) Som en følge av det resultat klagenemnda er kommet til, behandles ikke klagers øvrige anførsler.

Konklusjon:

Renovasjonen IKS har brutt regelverket for offentlige anskaffelser ved å anvende et ulovlig tildelingskriterium. Bruddet medfører avlysningsplikt.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Hanne S. Torkelsen

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur