



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Saken gjelder: Krav til ytelsen/teknisk spesifikasjon. Ulovlig tildelingskriterium. Tildelingsevaluering.

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale om leie av multifunksjonsmaskiner. Klagenemnda fant at innklagede ikke hadde brutt regelverket ved å spørre om hvilke funksjoner den tilbudte printerdriveren ville ha på innklagedes eksisterende multifunksjonsskrivere. Klagers anførsler om brudd på regelverket ved tildelingsevalueringen, førte heller ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 15. februar 2016 i sak 2015/138

Klager: Sharp Business System Norge AS

Innklaget: Skedsmo kommune

Klagenemndas medlemmer: Marianne Dragsten, Halvard Haukeland Fredriksen og Tone Kleven

Bakgrunn:

(1) Skedsmo kommune (heretter innklagede) kunngjorde 9. september 2015 en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale om leie av multifunksjonsmaskiner. Anskaffelsens verdi ble i kunngjøringen punkt II.2.1) estimert til 5,2 millioner kroner. Tilbudsfrist ble i punkt IV.3.4) angitt til 22. oktober 2015.

(2) I kravspesifikasjonen ble det blant annet gitt følgende generelle definisjoner:

"2.1 Multifunksjonsmaskin

En maskin som er satt i et nettverk, slik at den i tillegg til kopiering kan fungere som printer, skanner, sende e-post og faks.

2.2 Tilleggsutstyr

Tilhørende utstyr til maskinen som ikke er inkludert i standard konfigurert maskin."

(3) De etterspurte egenskapene til maskinene ble oppstilt i kravspesifikasjonen punkt 4. Vedrørende drivere ble det i punkt 4.1.10 uttalt at disse skulle være *"godkjente for Microsoft operativsystemer og for Citrix presentation/xenapp server. Det ønskes 1 felles driver for hver produsent som skal gi full funksjonalitet under Windows terminalservere med og uten Citrix påbygning. Hvis leverandør ved tilbudsfristens utløp ikke har godkjente drivere, skal godkjente drivere foreligge ved levering av varen ..."*

(4) Konkurransen ville ifølge konkurransegrunnlaget punkt 4.2 bli avgjort på bakgrunn av tildelingskriteriene *"Pris"* (70 %) og *"Kvalitet"* (30 %). Kvalitet skulle vurderes ut fra *"[l]everandørens besvarelse av kravspesifikasjonen pkt. 5.2, med tilhørende dokumentasjon.*

Leverandører med antatt beste løsning relatert til SafeCom printkonsept i Skedsmo kommune vil få 10 poeng. De andre vil bli gitt en forholdsmessig skår målt opp mot antatt beste løsning".

- (5) Kravspesifikasjonen punkt 5.2 besto av ulike spørsmål, herunder om de tilbudte printerdriverens kompatibilitet med eksisterende program- og maskinvare:

"Hvilken funksjonalitet vil tilbudte universelle printerdriver støtte gjennom SafeCom? Eksempel tosidig, farge/sort, stift, falsing, portrett/landskap.

Vil tilbudte universelle printerdriver støtte Skedsmo kommune sin eksisterende MFP-portefølje, for tiden Konica Minolta BizHub?

Hvilken funksjonalitet støttes? Eksempel tosidig, farge/sort, stift, falsing, portrett/landskap."

- (6) Den 14. oktober 2015 mottok innklagede spørsmål om den ovennevnte punktet i kravspesifikasjonen:

"I kravspesifikasjonen pkt. 5.2 (som også er tildelingskriterium) spørres det etter funksjonalitet mot kommunens eksisterende maskinpark. Å måle funksjonalitet med universaldriver på KonicaMinolta-maskiner, vil selvsagt være mer begrenset hos alle andre enn KonicaMinolta selv. Av den grunn kan dette punkt lett misforståes til å tro at KonicaMinolta gis fortrinn i konkurransen. Vi ber for ordens skyld om at Dere bekrefter at tildelingen ikke gir poeng etter funksjonalitet på et bestemt merke."

- (7) Spørsmålet ble besvart av innklagede på følgende måte:

"Anskaffelsen gjennomføres i tråd med lov og forskrift om offentlige anskaffelser. I tråd med likebehandlingsprinsippet vil oppdragsgiver ikke gi poeng etter funksjonalitet på et bestemt merke."

- (8) Innenfor tilbudsfristen kom det inn seks tilbud, herunder fra Sharp Business Systems Norge AS (heretter klager) og Konica Minolta Business Solutions Norway AS (heretter valgte leverandør).

- (9) I klagers tilbud ble det gitt følgende svar på spørsmålet i kravspesifikasjonen punkt 5.2 om hvilken funksjonalitet den universelle printerdriveren ville støtte gjennom SafeCom:

"Normalt vil Safecom Smart Printer driver støtte alle disse ønskede funksjonalitetene, uavhengig av hvilket merke MFP, men det vil selvsagt avhenge av hva slags etterbehandler den aktuelle MFP'en har montert."

- (10) På spørsmålet om den universelle printerdriveren ville støtte innklagedes eksisterende MFP-portefølje (Konica Minolta bizhub), svarte klager at:

"Eksakt hvilken funksjonalitet som er støttet på Skedsmo kommune sin eksisterende MFP-portefølje vil være vanskelig å besvare uten å ha mer dypgående kunnskap om eksakt hvilke modeller porteføljen inneholder. Erfaringsmessig fra tidligere støtter driveren: Farge/sort, tosidig, skuffvalg og enkel etterbehandling."

- (11) Ved brev datert 20. november 2015 informerte innklagede om utfallet av konkurransen. Det fremgikk her at kontrakten var tildelt valgte leverandør. I begrunnelsen for tildelingsbeslutningen ble det opplyst hvordan innklagede hadde vurdert tilbudet fra klager:

"Tilbudet fra Sharp Business Systems Norge AS ble under tildelingskriteriet «kvalitet» rangert som nr. 3 i konkurransen og under tildelingskriteriet «pris» ble tilbudet fra Sharp Business Systems Norge AS rangert som nr. 1 i konkurransen. Tilbudet fra Sharp Business Systems Norge AS oppnår lavere skår under tildelingskriteriet «kvalitet» da tilbyder opplyser at noen funksjonaliteter muligens ikke kan støttes gjennom SafeCom eller eksisterende MFP-portefølje.

Samlet sett ble tilbudet fra Sharp Business Systems Norge AS rangert som nummer to i konkurransen."

- (12) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved brev datert 3. desember 2015. Innklagede bekreftet i e-post datert 16. desember 2015 at man ville avvente kontraktsinngåelse til klagenemnda har behandlet saken. Nemndsmøte i saken ble avholdt 15. februar 2016.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (13) Innklagede har brutt kravet til likebehandling ved å be om støtte for funksjonalitet mot et konkret produkt fra et konkurrerende merke, uten å oppgi konkret hvilken funksjonalitet man etterspør.
- (14) Innklagede har også brutt regelverket ved å trekke klager i poeng under tildelingskriteriet "Kvalitet", nærmere bestemt spørsmål 4 og 5 i kravspesifikasjonen punkt 5.2.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (15) Konkurransen er gjennomført i henhold til regelverket om offentlige anskaffelser, herunder kravet til likebehandling. Det er ikke gitt poeng ut fra funksjonalitet på et bestemt merke. Hvilke funksjoner det er spurt etter, fremgår av kravspesifikasjonen punkt 5.2.
- (16) Klager har gitt en mangelfull/forbeholden besvarelse av spørsmål 4 og 5 i kravspesifikasjonen punkt 5.2, som skulle vurderes under tildelingskriteriet "Kvalitet". Innklagede har derfor trukket klager på disse punktene, i tråd med konkurransegrunnlaget.

Klagenemndas vurdering:

- (17) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder leie av multifunksjonsmaskiner, som er en vareanskaffelse. Anskaffelsens verdi er i kunngjøringen punkt II.2.1) estimert til 5,2 millioner kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen derfor etter sin art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og del III, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.

Kravspesifikasjonens henvisning til Konica Minolta-maskiner

- (18) Klager anfører at innklagede har brutt kravet til likebehandling ved å be om støtte for funksjonalitet mot et konkret produkt fra et konkurrerende merke, uten å oppgi konkret hvilken funksjonalitet man etterspør. Anførselen knytter seg til spørsmålet i kravspesifikasjonen punkt 5.2, om den tilbudte universelle printerdriveren ville støtte innklagedes *"eksisterende MFP-portefølje, for tiden Konica Minolta BizHub"*, og hvilke funksjoner den i så fall ville støtte. Dette var ifølge konkurransegrunnlaget noe som skulle vurderes under tildelingskriteriet *"Kvalitet"*.
- (19) Oppdragsgivers adgang til å henvise til merker og lignende, er regulert i forskriften § 17-3 (10), som tillater slike henvisninger der *"kontraktens gjenstand"* berettiger det. Bestemmelsen gjelder for tekniske spesifikasjoner. En teknisk spesifikasjon ved vare- og tjenestekontrakter, er i forskriften § 4-3 bokstav g nr.1 definert som
- "... en spesifikasjon fastsatt i et dokument, som fastsetter de egenskaper, ved en vare- eller tjenestekontrakt, som oppdragsgiver krever."*
- (20) Den aktuelle merkehenvvisningen, Konica Minolta, fremgår av kravspesifikasjonen, hvor innklagede – i punkt 4 – har stilt opp ulike *"minimumskrav til alle maskinene"*. Spørsmålet om kompatibilitet mot innklagedes Konica Minolta-skrivere, står imidlertid i punkt 5.2, som skulle vurderes under tildelingskriteriet *"Kvalitet"*. At den tilbudte printerdriveren er kompatibel med innklagedes eksisterende maskiner, er således ikke en egenskap som innklagede *"krever"*, jf. forskriften § 4-3 bokstav g, men et forhold som skal vektlegges ved vurderingen av tilbudene, jf. forskriften § 22-2. Lovligheten av den aktuelle merkehenvvisningen, reguleres dermed ikke direkte av bestemmelsen i forskriften § 17-3 (10). Det er også en forskjell mellom å premiere bestemte egenskaper, og å kreve at disse blir oppfylt. Når det er tale om forhold som kun har betydning ved tildelingsevalueringen, kan det etter klagenemndas oppfatning ikke gjelde samme begrensninger som etter forskriften § 17-3 (10). Hvorvidt kriteriene om kompatibilitet er lovlig, må derfor i første rekke vurderes ut fra reglene i forskriften § 22-2, og loven § 5.
- (21) Foreliggende anskaffelse omfattet, i tillegg til multifunksjonsmaskinene, en universell printerdriver. En printerdriver er en type programvare, som konverterer data til den formen som den eller de aktuelle skriverne krever. Innklagede har forklart at kommunen i dag bruker en PostScript-driver til Konica Minolta bizhub C554-serien, som – etter hva nemnda forstår – først og fremst er kompatibel med Konica Minolta-skrivere. Hensikten med de aktuelle spørsmålene i kravspesifikasjonen, var å finne ut i hvilken grad leverandørenes tilbudte drivere støttet innklagedes Konica Minolta-skrivere.
- (22) Det er ikke tvilsomt at dette er momenter som er relevante for å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbudet, og at driverens kompatibilitet har tilknytning til kontraktsgjenstanden, jf. forskriften § 22-2. Hvorvidt et etterspurt produkt er kompatibelt med eksisterende utstyr, er også i kjerneområdet for de tilfeller som omfattes av unntaket i forskriften § 17-3 (10), se blant annet klagenemndas sak 2015/103 avsnitt (21) med videre henvisning. Slik saken er opplyst er det ikke grunnlag for å konstatere at utformingen av kriteriet strider mot kravene til konkurranse og likebehandling i loven § 5. Det er heller ingen holdepunkter for at innklagede har lagt uforholdsmessig stor vekt på kompatibilitet mellom drivere og eksisterende maskiner. Klagers anførsel om at merkehenvvisningen er i strid med regelverket, fører ikke frem.

Evalueringen av klagers tilbud under tildelingskriteriet "Kvalitet"

- (23) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å gi klager trekk under tildelingskriteriet "*Kvalitet*" på bakgrunn av klagers besvarelse av kravspesifikasjonen. Anførselen gjelder klagers besvarelse av spørsmål 4 og 5 i kravspesifikasjonen 5.2. Sistnevnte er spørsmålet om printerdriverens kompatibilitet mot Konica Minolta-maskiner, som er omtalt ovenfor. Spørsmål 4 er hvilke funksjoner den tilbudte printerdriveren støtter gjennom SafeCom. Besvarelsen av disse spørsmålene, skulle som nevnt vurderes under tildelingskriteriet "*Kvalitet*".
- (24) På begge spørsmålene har klager gitt et forbeholdent svar. Når det gjelder spørsmålet om hvilken funksjonalitet printerdriveren ville støtte gjennom SafeCom, har klager svart hva driveren "*normalt*" vil støtte, avhengig av hvilken etterbehandler som er montert. På spørsmålet om kompatibilitet med Konica Minolta bizhub, har klager svart hva driveren "*erfaringsmessig*" vil støtte, men at det kommer an på hvilke modeller innklagede har. I den grad slik informasjon var relevant for klager, ville det imidlertid vært naturlig at klager spurte innklagede om dette før tilbudsfristen.
- (25) På denne bakgrunn ble klager tildelt fem poeng på hver av disse to spørsmålene, mot ti poeng til valgte leverandør. Denne vurderingen hører i utgangspunktet inn under oppdragsgivers innkjøpsfaglige skjønn, som klagenemnda bare i begrenset grad kan overprøve, jf. blant annet sak 2015/120 avsnitt (30). Klagenemnda kan ikke se at innklagede i dette tilfellet har utøvd et uforsvarlig skjønn.
- (26) Klagers anførsel om at innklagede har brutt regelverket ved å gi klager poengtrekk under tildelingskriteriet "*Kvalitet*", fører ikke frem.

Konklusjon:

Skedsmo kommune har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Marianne Dragsten

Dokumentet er godkjent elektronisk