



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Klager har deltatt i en konkurranse med forhandling for inngåelse av rammeavtale om levering av HMS-tjenester. Klagenemnda fant at innklagede hadde brutt forskriften § 9-1(1) ved å ikke informere om rammeavtalens anslåtte totalverdi i kunngjøringen. Klagers øvrige anførsler førte ikke frem eller ble ikke behandlet.

Klagenemndas avgjørelse 20. juli 2009 i sak 2009/5

Klager: HMS Øst

Innklaget: Norsk Tipping AS

Klagenemndas medlemmer: Kai Krüger, Georg Fredrik Rieber-Mohn og Jakob Wahl

Saken gjelder: Rettslig interesse, kunngjøring, tildelingsevaluering og nærmere begrunnelse.

Bakgrunn:

- (1) Norsk Tipping AS (heretter kalt innklagede) kunngjorde 26. september 2008 en konkurranse med forhandling for inngåelse av rammeavtale om "Eksterne helsetjenester – HMS". Innklagede hadde gitt en nærmere presentasjon av seg selv i konkurransegrunnlaget punkt 1, og anskaffelsen var nærmere beskrevet i konkurransegrunnlaget punkt 2.1:

"1 INNLEDNING

Norsk Tipping AS er landets ledende spillselskap, med staten som eneeier. Selskapets formål er å kanalisere nordmenns spillelyst inn mot et moderat og ansvarlig tilbud som ikke skaper samfunnsmessige problemer. Innenfor de rammer som er fastlagt av myndighetene skal selskapet tilby ansvarlig spilleglede, med sikte på å forebygge negative konsekvenser av pengespillene, og generere overskudd til samfunnsnyttige formål.

Norsk Tipping har mer enn 2 millioner kunder og omsatte i 2007 for om lag 10, 2 milliarder kroner. Overskuddet av spillene fordeles likt mellom idrett og kultur. Norsk Tipping holder til på Hamar og har ca. 340 ansatte.

Selskapet har ca. 4000 kommisjonærer (forhandlere) spredt over hele landet, hvor kunder kan innlevere sine spill. Spilledata blir deretter overført via forhandlerterminaler til Norsk Tipping sentralt. Selskapet tilbyr også spill via Internet og andre digitale kanaler. Lotteri- og stiftelsestilsynet fører tilsyn med selskapets spillvirksomhet.

Selskapet har i sin produktportefølje spillene: Tipping, Oddsen, Lotto, Viking Lotto, Extra, Joker og Flax.

2. FORMÅLET MED KONKURRANSEN, OM KONTRAKT OG KONKURRANSEGRUNNLAG

2.1 Hva anskaffelsen gjelder – Norsk Tippings behov

Norsk Tipping AS er en IA-bedrift og vi jobber kontinuerlig med å tilrettelegge for et inkluderende arbeidsliv i bedriften. Vår målsetting er å ha en framtidsrettet HMS-tjeneste som underbygger selskapets overordnede målsettinger. Vi har i de senere årene i sterkere grad integrert HMS-arbeidet inn i selskapets totale virksomhet. Organisasjons- og personalavdelingen er faglig ansvarlig for selskapets HMS-arbeid, og dette inngår som en integrert del av det totale HR-arbeidet. Vårt mål er å jobbe forebyggende for å holde sykefraværet nede. Et godt arbeidsmiljø i selskapet bidrar til trivsel og økt verdiskapning.

Vi ønsker en ekstern tilknytning til en leverandør som kan bidra til ytterligere å styrke vår satsning på HMS-arbeidet.

Bedriften ligger på Hamar vest i nærhet til Mjøsa og flotte turområder. Selskapet har eget trimrom og egne lokaler for frisklivskonsulent/fysioterapeut.

Organisering i Norsk Tipping AS

Organisasjons- og personalavdelingen består av følgende funksjoner:

Organisasjons- og personaldirektør

Frisklivskonsulent

Rådgiver organisasjon og personal

Rådgiver kompetanseutvikling

Personalsekretær

Norsk Tipping har en frisklivskonsulent i 100 % stilling som koordinerer det operative HMS arbeidet i bedriften, og hun er også selskapets hovedkontakt eksternt. Frisklivskonsulenten har ansvaret for å følge opp at tiltak som er vedtatt i handlingsplanen blir gjennomført. Frisklivskonsulenten deltar i arbeidsmiljøutvalget, atferdingsutvalget og bedriftens AKAN-utvalg. Frisklivskonsulenten er utdannet fysioterapeut og bidrar rådgivende og behandlende ovenfor de ansatte.

HMS arbeidet i bedriften drives etter lover og forskrifter som gjelder for helse- og vernearbeid i bedrift. Hovedoppgaven er å drive forebyggende helsearbeid og arbeid for å bedre bedriftens arbeidsmiljø og bedriftskultur. Selskapet er ikke pålagt å ha en fullverdig bedriftshelsetjeneste."

- (2) Tildelingskriteriene fremgikk av konkurransegrunnlaget punkt 4.3:

"Tildelingen av kontrakt vil skje etter en totalvurdering der det totalt sett økonomisk mest fordelaktige tilbudet etter avsluttet evaluering legges til grunn.

Leverandøren skal besvare alle punktene under. Tilbudet skal inneholde standardiserte og definerte tjenester med høy grad av fleksibilitet og tilgjengelighet som generelt og individuelt kan tilpasses grupper/personer etter nærmere definert behov.

For konkurransen gjelder følgende tildelingskriterier:

Tildelingskriterier	Ca vekt
<i>Kurs og opplæring</i>	5 %
<i>Fagkompetanse</i>	40 %
<i>Gjennomføring av helseundersøkelser/helseprosjekter</i>	10 %
<i>Responstid, tilgjengelighet</i>	20 %
<i>Kreativitet og nytenkning</i>	5 %
<i>Pris (se vedlagte prismatrise)</i>	20 %

4.3.1 Beskrivelse av tildelingskriteriene

Beskrivelse av tildelingskriteriene		Tilbyders beskrivelse skal minimum inneholde
Kurs og opplæring	Tilbyder skal ved behov og etter avtale med frisklivskonsulenten kunne gjennomføre kurs og opplæring for ansatte og avdelinger vedrørende aktuelle temaer som for eksempel HMS, IA, kosthold og ernæring	Beskriv innenfor hvilke områder det tilbys kurs og opplæring.
Fagkompetanse	Tilbyder skal ha høy faglig kompetanse innen HMS og være en rådgivende instans ovenfor Norsk Tipping. Tilbudet skal innholde tilgang til konsultasjon og/eller behandling hos lege og psykolog.	Beskriv hva det gis tilbud på. Beskriv hvordan den tilbudte kompetansen skal anvendes innenfor rådgivning og behandling. Beskriv om det benyttes underleverandører innenfor deler av tilbudet.
Gjennomføring av helseundersøkelser/ - helseprosjekter	Tilbyder skal kunne foreta selektive og målrettede helseundersøkelser/- helseprosjekter. Norsk Tipping ønsker helsekontroller annethvert år for alle ansatte, og hvert år for de over 50 år og enkelte utvalgte grupper. Pr i dag er ca 80 personer over 50 år.	Beskriv forslag til helseundersøkelser og hvilke områder og målgrupper som kan være aktuelle. Beskriv hvilke undersøkelser/- prøver helsekontrollen består av. Beskriv varigheten, hvilke fagpersoner er involvert og administrasjon av timeavtaler ved helsekontroller. Beskriv rutiner for tilbakemelding/- rapport etter gjennomførte helsekontroller.
Responstid, tilgjengelighet	Vi ser det som svært viktig at det er kort ventetid på	Beskriv responstid innenfor hvert område og om

		<i>konsultasjonene og at det er garanti på ventetiden.</i>	<i>responstiden er garantert.</i>
Kreativitet nytenkning	og	<i>Det kreves at tilbyder er kreativ og nytenkende.</i>	<i>Beskriv hvordan kreativitet og nytenkning kommer til anvendelse hos tilbyder generelt og spesifikt for dette tilbudet.</i>
Pris		<i>Se vedlagte prismatrise</i>	

- (3) Den vedlagte prismatrisen hadde følgende utforming:

<i>Prismatrise Eksterne Helsetjenester – HMS</i>				
<i>Prismatrisene er Norsk Tippings prefererte prisingsmodell og tilbydere pålegges å benytte den for å gjøre det enklere for Norsk Tipping å sammenligne tilbud. Tilbudet kan bli avvist om vedlagte prismatrise ikke benyttes, jmf FOA § 11-11 (2). Husk at forhåndsdefinerte prisingsmodeller brukes til å sikre at alle tilbydere konkurrerer på like vilkår. Alle priser oppgis eks. mva.</i>				
	<i><Leverandørnavn></i>	<i>Beskrivelse</i>	<i>Enhet</i>	<i>Pris</i>
<i>Tjenester</i>				
1	<i>Legekonsultasjon</i>		<i>Pr konsultasjon</i>	
2	<i>Konsultasjon hos psykolog</i>		<i>Pr konsultasjon</i>	
3	<i>Helsekontroll</i>		<i>Pr ansatt</i>	
4	<i>Systematisk HMS arbeid/internkontroll</i>		<i>Pr time</i>	
5	<i>Rusforebyggende arbeid</i>		<i>Pr time</i>	
6	<i>Risikovurdering</i>		<i>Pr time</i>	
7	<i>Mammografi</i>	<i>Hvis tilbudt</i>	<i>Pr ansatt</i>	
8	<i>Kurs/foredrag</i>	<i>Spesifiser hvis ulik pris på kurs</i>	<i>Pr time</i>	
9	<i>Deltakelse på interne møter hos Norsk Tipping</i>		<i>Pr time</i>	
10	<i><spesifiseres av tilbyder></i>	<i><spesifiseres av tilbyder ved behov></i>		
	<i>[...]</i>			

- (4) Frist for å levere tilbud i konkurransen var 30. oktober 2008. Blant leverandørene som leverte tilbud i konkurransen var HMS Øst (heretter kalt klager) og Medi 3 Innlandet AS Bedriftshelsetjeneste (heretter kalt valgte leverandør). Fra klagers tilbud hitsettes:

"2. Leverandørens besvarelse på kravspesifikasjonen/tildelingskriteriene

Kurs og opplæring

HMS Øst tilbyr kurs innen alle områder som angår helse, miljø og sikkerhet. Vi har bedriftsinterne kurs og åpne kurs, og utarbeider årlig en kurskatalog. Vi evaluerer våre kurs (bl. a. "Grunnoppplæring arbeidsmiljø" og "HMS for øverste leder") og har i 2008

et gjennomsnitt på "Meget godt fornøyd". Alle våre kurs kan skreddersys bedriftens behov. Følgende kurs er med i vår portefølje:

- *Grunnopplæring i arbeidsmiljø*
- *HMS-opplæring for øverste leder*
- *Hvordan få ned sykefraværet*
- *Medarbeiderskap*
- *KOLS – også en yrkessykdom*
- *AKAN*
- *Førstehjelp*
- *Støy på arbeidsplassen*
- *Arbeid ved dataskjerm*
- *Tungt og ensformig arbeid*
- *Kjemikaliehåndtering og stoffkartotek*
- *Stressmestring*
- *Livsstyrketrening*

- (5) Innklagede informerte klager om valg av leverandør i brev av 18. desember 2008. I e-post til innklagede av 19. desember 2008, informerte klager om at klager vurderte å påklage tildelingsbeslutningen, og ba om å få vite fremgangsmåten for klage. Innklagede svarte da at det var vanlig å be om en nærmere begrunnelse for valg av leverandør, før man eventuelt valgte å klage på valget. Klager ba om nærmere begrunnelse i e-post av 19. desember 2008. Innklagede besvarte henvendelsen i brev av 22. desember 2008.
- (6) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved brev av 8. januar 2009.
- (7) Innklagede annullerte tildelingsbeslutningen i brev av 19. januar 2009:

"Innkjøp av eksterne helsetjenester – HMS (STAB-110-208) – Meddelelse om annullering av tildelingsbeslutning

Det vises til meddelelsen om tildeling den 18. desember 2008 i overnevnte konkurranse hvor Norsk Tipping AS meddelte tilbyderne at det er besluttet å tildele kontrakt til Medi 3 Innlandet AS.

Norsk Tipping AS har besluttet å utsette kontraktsinngåelse og annullere beslutningen om tildeling, jf. FOS § 13-3 (2). Begrunnelsen for omgjøringen er at Norsk Tipping AS etter en nærmere gjennomgang av evalueringen av tildelingskriteriene har blitt oppmerksom på mulige feil eller mangler som kan ha påvirket valget av tilbud, jf. KOFA sak 2006/66, premiss 39 med videre henvisninger. Dette gjelder i første rekke vektingen under tildelingskriteriet fagkompetanse.

Forutsatt at tilbyderne aksepterer forlengelsen av vedståelsesfristen som angitt nedenfor, vil tilbudene som foreligger bli tatt opp til fornyet vurdering av Norsk Tipping AS. Den videre prosessen vil forholde seg til følgende tidsplan:

*Nytt tidspunkt for valg av leverandør er 23. januar 2009.
Klagefrist 12. februar 2009 kl. 12.00.*

Kontraktsinnngåelse innen utgangen av 16. februar 2009.

Som en konsekvens av Norsk Tipping AS' fornyede vurdering, og tilbydernes rettigheter, vil det være nødvendig å forlenge vedståelsesfristen til 27. februar 2009 kl.12.00. Norsk Tipping AS ber tilbyderne akseptere forlengelse av vedståelsesfristen. Det bes vennligst om at aksepten gis innen 21. januar kl. 16.00 på e-post STAB-110-2008@norsk-tipping.no. Det gjøres oppmerksom på at manglende aksept av den forlengede vedståelsesfristen medfører at tilbydernes tilbud ikke vil være med i den kommende evalueringsfasen. "

- (8) Innklagede meddelte resultatet av den nye tildelingsevalueringen i brev av 23. januar 2009. Fra brevet til klager hitsettes følgende:

"Eksterne helsetjenester – HMS – STAB-110-2008

Med henvisning til ovennevnte anskaffelse, ønsker Norsk Tipping AS (Norsk Tipping) å meddele at vi i dag har besluttet å tildele kontrakt til Medi 3 Innlandet AS Bedriftshelsetjeneste (Medi3).

Norsk Tipping beklager å måtte meddele at Deres tilbud ikke nådde opp i konkurransen. Vi takker for interessen dere har vist gjennom deltakelsen og ønsker Dere velkommen ved en senere anledning.

Nedenfor følger en begrunnelse for valg av leverandør, jf. FOA § 13-3 (1) jf. § 11-14 (1). Utover plikten til en uoppfordret begrunnelse, gir Norsk Tipping allerede her en nærmere begrunnelse for valg av leverandør, herunder Medi3s relative fordeler sammenliknet med den enkelte forbigåtte leverandørs tilbud, jf. FOA § 11-14 (2).

Som det fremgår av så vel kunngjøringen som konkurransegrunnlaget baserer konkurransen seg på valg av det økonomisk mest fordelaktige tilbudet, iht. tildelingskriteriene.

(1) Som det fremgår av vektingen av tildelingskriteriene i kunngjøringen og konkurransegrunnlaget er fagkompetanse det viktigste kriteriet for Norsk Tipping. På dette kriteriet tilbyr Medi3 etter Norsk Tipping sin vurdering en gjennomgående bred og sammensatt fagkompetanse, herunder særlig på medisin, psykologi og HMS-relaterte spørsmål. Medi3 har videre nødvendig fagkompetanse på de øvrige etterspurte fagområdene. Medi3 får full score her.

HMS Øst mangler noe bredde i fagkompetanse. Dette gjelder spesielt innen kosthold og ernæring, tilbyder har heller ikke opplyst at man kan tilby kostholdskompetanse gjennom underleverandører. Tilbyder dekker flere fagområder hvor de oppgitte ressurser har relevant erfaring. De tilbudte faglige ressurser har lang erfaring innen HMS. Kosthold og ernæring er ansett å være viktig for Norsk Tipping, og begrenset fagkompetanse på dette området trekker ned i forhold til valgte leverandør som tilbyr også denne kompetansen.

(2) Vedrørende tildelingskriteriet responstid og tilgjengelighet garanterer Medi3 konsultasjon hos lege samme dag ved akutt sykdom og skade. For øvrig en garanti på andre legekonsultasjoner innen 24 timer.

I likhet med den valgte leverandøren har HMS Øst også tilfredsstillende responstid og tilgjengelighet på alle andre tjenester enn legetjenester. Her kan HMS Øst ikke garantere konsultasjon innen en uke. Som det er opplyst om er det av viktighet for Norsk Tipping at ventetiden på konsultasjonen er kort. Derfor scorer HMS Øst lavt i forhold til den valgte leverandøren på dette tildelingskriteriet.

(3) Vedrørende tildelingskriteriet kurs og opplæring, tilbyr Medi3 relevante kurs, herunder ulike HMS kurs, IA kurs og kurs vedrørende kosthold og ernæring.

I likhet med den valgte leverandøren leverer også HMS Øst flere relevante kurs, men har imidlertid opplyst i forhandlingsmøtet at de ikke kan holde kurs innen kosthold/ernæring på nåværende tidspunkt grunnet manglende intern kompetanse. HMS Øst har videre ikke informert om at de har rådighet over underleverandører gjennom bindende avtaler som kan holde nødvendige kostholdskurs i perioden. HMS øst opplyser imidlertid at det arbeides aktivt med intern opplæring innenfor dette fagfeltet slik at nødvendige kurs kan gjennomføres på et senere tidspunkt. Dette kan etter Norsk Tipping sin vurdering og innkjøpsfaglige skjønn ikke vektlegges nå, da det ikke gir tilstrekkelig trygghet for at nødvendige kurs kan gjennomføres. Dette forholdet trekker da ned sammenlignet med valgte leverandør.

(4) Vedrørende tildelingskriteriet gjennomføring av helseundersøkelser/helseprosjekter scorer Medi3 som HMS Øst, da begge tilbyr et tilfredsstillende opplegg for gjennomføring av helseundersøkelser/helseprosjekter. Det er således ingen relative forskjeller mellom valgte leverandør og HMS Øst.

(5) Vedrørende tildelingskriteriet kreativitet og nytenkning har ikke Medi3 i tilbudet vist til spesielle forhold vedrørende kreativitet og nytenkning, verken generelt eller spesielt for den etterspurte tjenesten. Det samme gjelder for HMS Øst, og det er således heller ikke her relative forskjeller mellom valgte leverandør og HMS Øst.

(6) Vedrørende tildelingskriteriet pris er Medi3 den dyreste tilbyderen i konkurransen, og får lavest score blant tilbyderne. HMS Øst scoret bedre på dette kriteriet enn valgte leverandør da prisen er lavere enn for valgte leverandør.

På denne bakgrunn anser Norsk Tipping Medi3 samlet å levere det økonomisk mest fordelaktige tilbudet blant tilbyderne i konkurransen, og oppnådde samlet 290 poeng i den totale vektingen, mens HMS Øst endte opp med 225 poeng."

(9) Klager påklaget innklagedes tildelingsevaluering i brev av 28. januar 2009. Innklagede avslo klagen i brev av 6. februar 2009.

(10) Innklagede inngikk kontrakt med valgte leverandør 16. februar 2009.

Anførsler:

Klagers anførsler:

Avvisning av klagen

(11) Klager er i utgangspunktet enig i at feil begått i første runde, og som nå er rettet opp, ikke lenger er relevante. Klager er imidlertid ikke enig i at alle anførslene knyttet til evalueringen og begrunnelsene for denne må avvises, slik innklagede har hevdet. Feil

som er begått ved den første tildelingsevalueringen og som kan knyttes til anførselen om gjennomgående mangel på reell konkurranse, må også kunne påberopes etter annulleringen av den første tildelingsbeslutningen. Klager frafaller på denne bakgrunn anførselen om at innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet ved å ta utenforliggende hensyn ved evalueringen av tildelingskriteriet "*fagkompetanse*" under den første tildelingsevalueringen.

Angivelse av anskaffelsens verdi

- (12) Innklagede har brutt regelverket ved å ikke angi anskaffelsens verdi i kunngjøringen eller konkurransegrunnlaget. Det kan slutes at verdien er over kr 500 000 da anskaffelsen er kunngjort i henhold til forskriften del II. Ettersom det dreier seg om en uprioritert tjeneste, kan det imidlertid ikke slutes at verdien er under EØS-terskelverdi. Valgte leverandør er eksisterende leverandør. Valgte leverandør er dermed den eneste som har forutsetning for å anslå verdien av anskaffelsen. Valgte leverandør har dermed en klar fordel i forhold til intern ressursallokering, angivelse av priser, rabatter osv.
- (13) Innklagede har i sitt tilsvarende bestridt klagers anførsler ved å vise til konkurransegrunnlaget punkt 1.1 og 4.3.1. Til dette vil klager bemerke at helsekontroller kun er ett av en rekke aktuelle tjenesteelementer i den etterspurte tjenesten. Klager har i prismatrisen priset tjuetre tjenester, helsekontroller er én av disse. Disse opplysningene gir derfor ikke et rimelig og tilstrekkelig bilde av hele anskaffelsen.
- (14) Innklagede viser videre til at "*[t]idsbruk ut over dette er vanskelig å si noe om*". Anskaffelsen er nær identisk med innklagedes forrige anskaffelse på området. Det må forventes at innklagede i sine regnskaper lett kan finn ut hvor mye som er brukt på avtalen de to foregående år, og at de ut fra sine budsjetter kan finne ut hvor mye det er budsjettert å benytte på avtalen i 2009. Innklagede kunne således gitt leverandørene gode anslag på kontraktens verdi. Klager kan ikke se at innklagedes anførsel om at valgte leverandør hadde den høyeste prisen er relevant. Valgte leverandør var den eneste leverandøren som hadde grunnlag for å beregne priser ut fra forventet omfang. At valgte leverandør har gitt høyest pris, kan tyde på at omfanget av kontrakten er mindre enn det de øvrige leverandører har forventet. At leverandører som anslår at de har gode sjanser til å vinne et anbud kan tillate seg større påslag enn andre er heller ikke uvanlig.
- (15) Klager har anført at innklagedes første tildelingsevaluering i konkurransen er i strid med regelverket, og at det i to omganger er gitt mangelfull begrunnelse for denne beslutningen, at innklagede har gitt mangelfull veiledning om fremgangsmåten for klage og at innklagedes begrunnelse for å utsette fristen for å klage på denne tildelingsevalueringen var i strid med kravet til forutberegnelighet. Basert på det resultat klagenemnda har kommet til nedenfor, gjengis ikke disse anførselene i sin helhet.

Reell konkurranse

- (16) I tillegg til at de nevnte anførselene anføres hver for seg, anføres at de samlet sett viser at det ikke har vært reell konkurranse og likebehandling ved gjennomføringen av denne anskaffelsen. Innklagedes gjennomføring av prosessen viser at valgte leverandør, som også er eksisterende leverandør, er favorisert.
- (17) Klager oppfatter konkurransen som lite reell også etter at innklagede har foretatt en ny evaluering av tilbudene. For å oppnå samme resultat som ved den første evalueringen

vektlegger innklagede nå til dels andre hensyn, annen kompetanse og endrede faktiske forhold. Innklagede kunne ikke rette opp feilene begått i den første tildelingsevalueringen uten å gjennomføre en ny konkurranse, eventuelt nye forhandlinger med alle tilbyderne.

Evaluering av tildelingskriteriet "fagkompetanse"

- (18) Ved gjennomføringen av den nye tildelingsevalueringen har innklagede brutt kravet til forutberegnelighet ved å legge vekt på utenforliggende forhold. Klager har bedre kompetanse på arbeidsmedisin enn valgte leverandør. Det er ikke relevant at valgte leverandør har bedre allmennmedisinsk kompetanse enn klager, da anskaffelsen omfatter HMS-tjenester, ikke en privat allmennmedisinsk tjeneste. Det vises til at innklagede ved forrige tilsvarende anskaffelse eksplisitt ba om tilbud på tjenester til de ansatte og deres familier. Det er ikke tatt med i anskaffelsesdokumentene denne gangen.
- (19) Videre har innklagede påpekt at klager mangler noe bredde på egen kostholdskompetanse. Kostholdskompetanse er ikke en naturlig del av en HMS-tjeneste. Slik kompetanse er heller ikke nevnt under tildelingskriteriet fagkompetanse, kun som et eksempel under "*kurs og opplæring*". Det burde vært presisert dersom innklagede anså slik kompetanse som viktig, og ville vektlegge den ved vurderingen av tildelingskriteriet "*fagkompetanse*".
- (20) Dersom behandlende medisinske tjenester og kompetanse likevel anses for å være en del av vurderingstemaet under tildelingskriteriet "*fagkompetanse*", anføres at innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet ved å legge for stor vekt på slike perifere deler av en HMS-tjeneste.
- (21) Innklagedes vurdering om at valgte leverandør har bedre og bredere kompetanse enn klager innenfor HMS-området er sterkt urimelig. HMS er klagers kjernevirksomhet, og klager kan dokumentere vesentlig mer erfaring og kompetanse på dette området. Når det gjelder psykologitjenester, mener klager at Senter for Traumepsykologi har de beste forutsetninger og erfaring for konsultasjoner og behandling.

Evaluering av tildelingskriteriet "kurs og opplæring"

- (22) Innklagede har brutt kravene til forutberegnelighet og likebehandling ved evalueringen av tildelingskriteriet "*kurs og opplæring*". Det fremgår av klagers tilbud at klager skreddersyr kurs etter kundenes ønsker, enten ved bruk av interne ressurser, eller ved bruk av eksterne ressurser. Dette er ikke nærmere konkretisert i tilbudet eller i forhandlingene med innklagede. Innklagede har likevel tidligere lagt til grunn at klager kan stille med underleverandører, jf. brev av 22. desember 2008. Innklagede har ikke etterspurt nærmere konkretisering og formalisering av forholdet til eksterne samarbeidspartnere. Dette skulle vært gjort dersom innklagede ikke var tilfreds med dokumentasjonen fra klager. Det er heller ikke nevnt at kosthold var viktig ved vurderingen av dette kriteriet, verken i konkurransegrunnlaget eller under forhandlingene. Innklagede har dermed lagt stor vekt på et kursområde som ikke er en naturlig del av HMS-tjenesten, kun nevnt som et eksempel på aktuelle tilleggskurs, under evalueringen av kriteriet. Ved denne vurderingen har innklagede dermed gitt valgte leverandør urimelig høy score i forhold til andre kurs innenfor HMS-tjenester.

- (23) Forutsatt at det etter dette kan legges til grunn at klager har tilstrekkelig dokumenterte underleverandørforhold, anføres at innklagede uansett ikke har anledning til å vektlegge bruk av underleverandører på denne type tjenester negativt.

Evaluering av tildelingskriteriet "responstid"

- (24) Innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet ved vurderingen av tildelingskriteriet "responstid". Det er ikke forutsigbart for leverandørene, bortsett fra eksisterende leverandør, at garantert responstid ved akutt sykdom og skade anes som viktig i en HMS-tjeneste.

Begrunnelse

- (25) Innklagede har, etter den nye tilbudsevalueringen, forbedret sin begrunnelse for valg av leverandør. Det er imidlertid heller ikke denne gangen opplyst om modell for poengberegning, eller hvilken score leverandørene har fått på hvert tildelingskriterium. Dette gjør det vanskeligere å etterprøve beslutningen, noe som må anes som et brudd på regelverket. Når innklagede annullerer tildelingsbeslutningen, og gjennomfører ny tildelingsevaluering, må det kunne stilles særlig strenge krav til den nye begrunnelsen.
- (26) Det fremgår av innklagedes tilsvarende til klagenemnda at ytterligere en leverandør er vurdert som bedre enn klager. Innklagede har ikke tidligere informert klager om dette, og klager har dermed ikke hatt mulighet til å etterprøve innklagedes vurdering av denne leverandørens tilbud. Også dette er en feil ved begrunnelsen av 23. januar 2009.

Erstatning

- (27) Det bes om at klagenemnda vurderer om vilkårene for å kreve erstatning for den negative kontraktsinteressen er oppfylt. Dersom innklagede velger å inngå kontrakt som meddelt, bes det om at klagenemnda vurderer hvorvidt vilkårene for å kreve erstatning for den positive kontraktsinteressen er oppfylt.

Innklagedes anførsler:

Avvisning av klagen

- (28) Klagen må avvises i sin helhet, jf. klagenemndsforordningen § 9. Ettersom innklagede har foretatt en ny tildelingsevaluering, og gitt en begrunnelse for denne, er ikke den første vurderingen og begrunnelsene for denne relevante for vurderingen av anskaffelsens lovliggheit. Når det gjelder klagers øvrige anførsler, kan disse klart ikke føre frem. Det faktiske grunnlaget klagen bygger på innebærer på ingen måte brudd på anskaffelsesregelverket.

Reell konkurranse

- (29) Klager har anført at det ikke har vært reell konkurranse. Innklagede har ikke mulighet til å tilbakevise denne påstanden, da den fremstår som så lite nyansert at det ikke er mulig å identifisere de faktiske omstendigheter klager relaterer anførselen til.

Evaluering av tildelingskriteriet "fagkompetanse"

- (30) Innklagede har ikke tatt utenforliggende hensyn ved vurderingen av tildelingskriteriet "fagkompetanse". Etter innklagedes mening faller allmennmedisin klart innenfor en naturlig språklig forståelse av uttrykket "HMS-tjenester". Dette uttrykket kan etter innklagedes mening ikke reserveres for en utelukkende arbeidsmedisinsk (forebyggende) tjeneste, eller for de tjenester klager tilbyr. Det er i denne sammenheng ikke relevant at allmennmedisinsk (behandlende) tjeneste tilbys gjennom

fastlegeordningen på Hamar. Det er også påregnelig at allmennmedisin er en del av HMS-tjenesten, da det i konkurransegrunnlaget er klart angitt enhetspris for legkonsultasjon, samt at det er svært viktig med kort ventetid på konsultasjonene og en garanti på ventetiden.

- (31) Også kostholdskompetanse faller innenfor en naturlig språklig forståelse av HMS-tjenester. Etter omstendighetene fremkommer dette også i klagers tilbud, da det i forhandlingsmøtet opplyses om at det gis nødvendig opplæring i kostholdskompetanse internt for å dekke et udekket behov. I ettertid tilbys videre ulike kostholdskurs fra klager. Dette gir også holdepunkter for å argumentere for at kostholdskompetanse faller innenfor kjernen i HMS-tjenesten, slik klager angivelig har levert flere andre kunder. Dersom klager skulle hatt troverdighet i argumentasjonen om at kosthold ikke faller inn under kjernen i HMS, fremstår det som uklart hvorfor klager nå bygger kompetanse internt, samt at det tilbys kostholdskurs til andre kunder som en del av HMS-tjenesten.
- (32) Klager burde forstått at innklagedes ansatte hovedsaklig er ansatt i kontorfunksjoner, og at det er begrenset med fysisk aktivitet i løpet av arbeidsdagen. Det er da opplagt at kosthold er viktig som ledd i en HMS-tjeneste. For innklagede er denne delen av tjenesten på ingen måte perifer, snarere tvert i mot, og vektleggingen av kostholdskompetanse ligger godt innenfor det innkjøpsfaglige skjønnet. Det bemerkes at alle de øvrige leverandørene i konkurransen har med kostholdskompetanse som en del av sine tilbud.
- (33) Samlet sett innebærer dette at risikoen for tilbudets innhold, herunder tolkningen av tildelingskriteriet "*fagkompetanse*", ligger hos klager, og at innklagede ikke har tatt utenforliggende hensyn ved vurderingen.
- (34) På denne bakgrunn er innklagede også uenig i at vurderingen av tildelingskriteriet "*fagkompetanse*" fremstår som sterkt urimelig.

Evaluerer av tildelingskriteriet "kurs og opplæring"

- (35) Innklagede har ikke brutt kravene til forutberegnelighet og likebehandling ved å vektlegge kurs/opplæring i kosthold. Kosthold er i beskrivelsen av tildelingskriteriet eksplisitt nevnt som eksempel på et aktuelt kurs. Klager var den eneste av tilbyderne som ved tilbudsevalueringen ikke hadde kompetanse til å gjennomføre kostholdskurs, og som det fremgår av evalueringen er det nettopp dette som skiller klager negativt ut fra de øvrige leverandørene. Det har derfor vært til dels avgjørende for evalueringen på dette kriteriet.
- (36) Innklagede kunne ikke legge til grunn at klager hadde adgang til kurs gjennom underleverandører. Dette er informasjon tilbyderen selv er forpliktet til å gi i tilbudet, dersom oppdragsgiver skal kunne legge vekt på det i tildelingsevalueringen. Det er ikke tilstrekkelig at personell er under opplæring. Med forbehold for den angitte fristen i konkurransegrunnlaget for ettersending og supplerende informasjon, skal vurderingen av leverandøren og tilbudet skje på tidspunktet for tilbudsinnlevering. Innklagede hadde heller ikke noen plikt til å avklare om den nødvendige rådigheten over underleverandører var til stede på tidspunktet for tilbudsinnleveringen, jf. klagenemndas sak 2006/107. Innklagede ville brutt likebehandlingsprinsippet dersom innklagede hadde latt klager rette tilbudet i forhandlingsfasen. I denne fasen skal det forhandles om

tilbudets innhold i forhold til kravspesifikasjonen, det er ikke tillatt å supplere tilbudet med tjenester som ikke var med i det opprinnelige tilbudet.

- (37) Det samme anføres mot klagers anførsel om manglende adgang til supplering av tilbud etter omgjøringen av beslutningen om kontraktstildelingen. Dette ville åpenbart vært i strid med kravet til likebehandling.
- (38) Klagers kurstilbud, som er angitt i klagen, har ikke vært formelt tilbudt innklagede som en del av tjenesten før nå i klageomgangen. Det har ikke betydning at informasjonen har vært tilgjengelig på internett, da tilbyders opplysningsplikt går vesentlig lenger enn oppdragsgivers undersøkelsesplikt når det gjelder forhold på tilbyders side som har relevans for innholdet i tilbyders tilbud. En annen avveining av disse hensyn og interesser ville etter omstendighetene legge til rette for brudd på kravet til likebehandling. Videre er det ikke nødvendigvis slik at et kurs annonsert på internett faktisk tilbys. Det kan derfor ikke være slik at det er oppdragsgiver som skal søke etter informasjon, da det er tilbyders oppgaveforståelse som er sentral ved denne type innkjøp, basert nettopp på oppdragsgivers angitte behov.
- (39) Innklagede har ikke vektlagt bruk av underleverandører negativt. Innklagede har vektlagt manglende kurs i kosthold, uavhengig av om det tilbys i egenregi eller ved hjelp av underleverandører.

Evaluering av tildelingskriteriet "responstid, tilgjengelighet"

- (40) Klagers anførsel om at det ikke er forutsigbart for andre enn eksisterende leverandør at garantert responstid ved akutt skade og sykdom anses som viktig i en HMS-tjeneste, er uklar og krever en ytterligere presisering. Etter innklagedes mening er spørsmålet om tildelingskriteriet har en saklig sammenheng med kontraktsgjenstanden som angitt i konkurransegrunnlaget. Etter innklagedes mening er det forutsigbart at behandling av akutt sykdom og skade etter omstendighetene kan anses som et viktig ledd i en HMS-tjeneste. Det vil klart ligge innenfor det innkjøpsfaglige skjønn. Dette er det gitt klart uttrykk for i konkurransegrunnlaget, og det kan således ikke være i strid med kravet til forutberegnelighet. At dette fremstår som uforutsigbart for klager skyldes tilsynelatende klagers manglende oppgaveforståelse, siden allmennmedisin etter klagers forståelse nærmest ikke var en del av anskaffelsen. Det anføres derfor at tildelingskriteriet "responstid, tilgjengelighet" har saklig sammenheng med kontraktens gjenstand, og at dette var forutsigbart for leverandørene.

Begrunnelse

- (41) Innklagedes begrunnelse for valg av leverandør av 23. januar 2009 oppfylder kravene til begrunnelse i forskriften § 11-14 (1) og (4), da det er gitt en sammenligning av klagers tilbud og valgte leverandørs tilbud. Klager har ikke krav på innsyn i tilbudsevalueringen, herunder poengskalaer mv. Oppdragsgiver har ikke plikt til å gi forbigåtte leverandører en rangering av alle tilbudene. Kravene til begrunnelse for fornyet kontraktstildeling etter at den opprinnelige kontraktstildelingen er annullert skjerpes heller ikke i forhold til forskriften § 11-14 (1) og (4).

Veiledning om regelverket

- (42) Innklagede har ikke brutt kravet til god forretningsskikk ved å gi klager mangelfull veiledning om regelverket. Innklagede forsto klagers henvendelse av 19. desember 2008 slik at klager ønsket å klage direkte til innklagede, ikke at klager hadde behov for en

generell veiledning om klageordninger, herunder klage til klagenemnda. Dersom dette var hensikten med klagers henvendelse burde dette ha kommet klarere frem.

- (43) For øvrig legger regelverket opp til å be om en nærmere begrunnelse fra oppdragsgiver før kontrakt inngås, selv om leverandøren kan velge å klage til klagenemnda eller ta saken inn for domstolene med krav om midlertidig forføyning uten å be om slik begrunnelse først. I denne saken opptre innklagede som en profesjonell innkjøper som forholder seg til profesjonelle leverandører. Dersom klager ønsket veiledning om forhold vedrørende klage til klagenemnda eller bruk av andre rettsmidler, burde klager som profesjonell tilbyder ha sørget for at dette kom klarere frem.
- (44) Klager opplyste også at selskapet ville kontakte advokat, som skulle bistå med en klage til klagenemnda. Innklagede måtte da kunne legge til grunn at klager fikk tilstrekkelig veiledning fra sin juridiske rådgiver.

Klagefrist

- (45) Innklagedes forlengelse av klagefristen var ikke i strid med kravene til forutberegnelighet og god forretningsskikk. Fristforlengelsen må ses i sammenheng med at klager varslet innklagede om at det ville bli sendt en klage til klagenemnda i uke to i 2009, altså etter at den opprinnelige klagefristen var løpt ut. For innklagede var det naturlig nok av betydning å se hvilke innsigelser klager hadde til anskaffelsesprosessen før det ble inngått kontrakt med valgte leverandør. Det måtte være i alles interesse at innklagede fikk anledning til å undersøke om det var grunn til å omgjøre kontraktstildelingen på bakgrunn av klagers innvendinger. Klager hadde også bedt innklagede om å gi en tilbakemelding på om innklagede ville følge den opprinnelige fremdriftsplanen for inngåelse av kontrakt, (som var på dette tidspunkt), eller om innklagede ville avvente kontraktsinngåelse til klagebehandlingen var ferdig. Innklagede har i dette tilfellet benyttet seg av fleksibiliteten som ligger i anskaffelsesregelverket for å sikre at resultatet av anskaffelsen blir best mulig. Dette må være i samsvar med begge parter interesser.

Angivelse av anskaffelsens verdi

- (46) Det bestrides at innklagede har brutt kravene til forutberegnelighet, likebehandling og gjennomsiktighet ved manglende angivelse av anskaffelsesverdien. Antall ansatte fremgår av konkurransegrunnlagets punkt 1, og i punkt 4.3.1 fremgår blant annet omfanget av helsekontroller. Tidsbruk ut over dette er det vanskelig å si noe konkret om. Det bemerkes at valgte leverandør, som er innklagedes tidligere leverandør, hadde den høyeste prisen av samtlige leverandører. Dette indikerer at valgte leverandør ikke har hatt et bedre grunnlag for å beregne omfanget av anskaffelsen.
- (47) Det er ingen krav i anskaffelsesregelverket til å angi anskaffelsens verdi, unntatt kunngjøringsreglene som indirekte angir om verdien forventes å være over eller under EØS-terskelverdien, jf. forskriften § 2-3. Det kan ikke stille strengere krav selv om tjenesten er uprioritert, slik det er anført fra klager. At eksisterende leverandør er med i konkurransen er heller ikke avgjørende, slik klager angivelig anfører.
- (48) I tillegg er et av tildelingskriteriene nettopp pris, og det må forventes at profesjonelle leverandører, herunder klager, selv er i stand til å prise egne tjenester konkurransedyktig. En nærmere angivelse av anskaffelsens verdi ville være egnet til å motvirke hensikten med pris som et av flere konkurranseparametre i

anbudskonkurranser. Videre er det for denne anskaffelsen lagt en prismatrise, hvis formål blant annet er å gjøre prisingen forutberegnlig for tilbyderne.

Erstatning

- (49) Etter innklagedes mening er vilkårene for erstatning ikke oppfylt i dette tilfellet, verken for den positive eller negative kontraktsinteressen. Det er uansett ikke sannsynlig at klager ville blitt tildelt kontrakt, da klagers tilbud ble rangert som nummer tre av fire innkomne tilbud.

Klagenemndas vurdering:

- (50) Saken gjelder anskaffelse av HMS-tjenester, som er en uprioritert tjeneste. Anskaffelsen omfattes da av lov om offentlige anskaffelser av 16. juli 1999 nr. 69 og forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og del II, jf. § 2-1 (1) og (5), jf. vedlegg 6 til forskriften, punkt 25. Klagen er rettidig, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser av 15. november 2002 nr. 1288 (klagenemndsforordningen) § 6, 2. ledd.

Angivelse av anskaffelsens verdi

- (51) Klager har anført at innklagede har brutt regelverket ved å ikke angi anskaffelsens verdi i kunngjøringen eller konkurransegrunnlaget.
- (52) Det følger av forskriften § 9-1 (1) at *"[o]ppdragsgiver skal utarbeide en kunngjøring i samsvar med kunngjøringsskjemaer fastsatt av Fornyings- og administrasjonsdepartementet"*. Bestemmelsen er likelydende med forskriften § 18-1 (1), og det er samme kunngjøringsskjema som skal fylles ut i begge tilfeller. Bestemmelsene må derfor etter klagenemndas oppfatning tolkes likt.
- (53) Forskriften § 18-1 (1) bygger på direktiv 2004/18/EF, hvor det fremgår at *"[b]ekendtgørelser skal indeholde de opplysninger, der er nævnt i bilag VII A, og eventuelle andre opplysninger, som den ordregivende myndighed måtte finde hensigtsmæssige, i de standardformularer, der vedtages af Kommissionen"*.
- (54) Det følger av bilag VII A under *"udbudsbekendtgørelse"* punkt 6 c *"Offentlige tjenesteydelseskontrakter"* at når det gjelder rammeavtaler, *"oplyses ligeledes rammeaftalens planlagte løbetid, samlet anslået verdi av ydelserne for hele løbetiden samt, i det omfang det er mulig, værdien og hyppigheden av de kontrakter der skal inngås"*.
- (55) Angivelse av rammeavtalens samlede verdi er viktig for at leverandørene skal kunne vurdere om de vil inngi tilbud i konkurransen, jf. klagenemndas uttalelse i sak 2009/73 premiss (41), som gir en uttalelse om hensynet bak regelen om at kontraktens totale mengde og omfang skal gis i kunngjøringen. Det er i dette tilfellet på det rene at innklagede ikke har angitt rammeavtalens samlede verdi i kunngjøringen, der slik opplysning skal gis, (kunngjøringens punkt II.1.4). Ettersom det etter regelverket er plikt til å angi en rammeavtales anslåtte totale verdi i kunngjøringen, kan innklagede ikke høres med sine anførsler om at det er gitt tilstrekkelig veiledning gjennom opplysningene i konkurransegrunnlagets punkt 1 og punkt 4.3.1, og at valgte leverandør ikke har hatt et bedre grunnlag enn de øvrige leverandørene for å beregne omfanget av anskaffelsen. Klagenemnda finner på bakgrunn av dette at innklagede har brutt forskriften § 9-1 (1) ved å ikke angi rammeavtalens anslåtte verdi.

- (56) Det følger av forskriften § 6, 2. ledd at klage kan fremsettes av "*enhver som har saklig interesse*". I dette ligger blant annet et krav om at en anførsel må ha aktuell betydning for klageren for at klagenemnda skal behandle den. I dette tilfellet har innklagede foretatt en ny tildelingsevaluering, og gitt en ny begrunnelse for denne. Den første tildelingsevalueringen, saksbehandlingen og begrunnelsen har dermed ikke aktuell betydning for klageren, og klageren har dermed ikke saklig interesse i å få avgjort sine anførsler vedrørende dette. Klagenemnda tar på bakgrunn av dette heller ikke stilling til klagers anførsel vedrørende manglende reell konkurranse ved denne evalueringen.

Tildelingsevalueringen

- (57) Ved tildelingsevalueringen har oppdragsgiver et vidt innkjøpsfaglig skjønn, og klagenemnda kan bare prøve om evalueringen er saklig, forsvarlig og i samsvar med de grunnleggende prinsippene i lovens § 5, samt om oppdragsgiver har lagt riktig faktum til grunn, jf. blant annet klagenemndas saker 2007/140 premiss (28) og 2008/193 premiss (24).

Evalueringen av tildelingskriteriet "fagkompetanse"

- (58) Klager har anført at innklagede har brutt regelverket ved å ta utenforliggende hensyn ved evalueringen av tildelingskriteriet fagkompetanse. Det er vist til at det ikke var relevant å legge vekt på at valgte leverandør hadde bedre allmennmedisinsk kompetanse enn klager. Spørsmålet om hva som er relevant å legge vekt på ved evalueringen av det enkelte tildelingskriterium må i utgangspunktet bero på hva som naturlig følger av de opplysninger innklagede har gitt om dette i kunngjøringen eller konkurransegrunnlaget.
- (59) Det fremgår om tildelingskriteriet "*fagkompetanse*" i konkurransegrunnlaget punkt 4.3.1. at tilbudet skal innholde tilgang til konsultasjon og/eller behandling hos lege. Det er imidlertid ikke gitt en nærmere beskrivelse av hvilken type konsultasjon/behandling som skal tilbys, for eksempel om det gjelder alle typer sykdom eller skade, eller om det kun gjelder arbeidsrelaterte sykdommer/skader. Klager og innklagede ser ut til å være uenige om hvorvidt allmennmedisin normalt faller inn under HMS-tjenester. Klagenemnda har ikke forutsetninger for å vurdere dette. Klagenemnda kan derfor ikke gå nærmere inn på spørsmålet om det var relevant å legge vekt på allmennmedisinsk kompetanse ved evalueringen av tildelingskriteriet "*fagkompetanse*". Anførselen avvises derfor som uhensiktsmessig for behandling i nemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9.
- (60) Klager har videre anført at innklagede har tatt utenforliggende hensyn ved evalueringen av tildelingskriteriet "*fagkompetanse*" ved å legge vekt på kostholdskompetanse, da slik kompetanse etter klagers mening ikke er en naturlig del av en HMS-tjeneste.
- (61) Det fremgår under beskrivelsen av tildelingskriteriet "*kurs og opplæring*" i konkurransegrunnlaget punkt 4.3.1 at tilbyderer skal kunne gjennomføre kurs og opplæring vedrørende aktuelle tema, slik som for eksempel HMS, IA, kosthold og ernæring. Dette gir etter klagenemndas mening en god indikasjon på at innklagede er interessert i at kurs vedrørende kosthold og ernæring. Det er da, slik klagenemnda ser det, også naturlig at innklagede vurderer hvilken kompetanse tilbyderer tilbyr på dette området, selv om det ikke er spesifikt nevnt under tildelingskriteriet "*fagkompetanse*". Klagenemnda kan på bakgrunn av dette ikke se at innklagede har tatt utenforliggende hensyn ved å legge vekt på kostholdskompetanse ved evalueringen av tildelingskriteriet "*fagkompetanse*".

- (62) Når det gjelder tildelingskriteriet "*fagkompetanse*", har klager tilslutt anført at innklagedes vurdering om at valgte leverandør har bedre og bredere kompetanse enn klager innenfor HMS-området, er sterkt urimelig. Det er vist til at HMS er klagers kjernevirksomhet, og at klager kan dokumentere vesentlig mer erfaring og kompetanse på dette området. Det er imidlertid ikke nærmere konkretisert hva klager mener å ha bedre kompetanse på enn valgte leverandør, utover at dette gjelder på HMS-området. Anførselen blir dermed for generell til at klagenemnda kan ta stilling til den, jf. lignende resultat i klagenemndas sak 2008/62 premiss (64).

Evaluering av tildelingskriteriet "kurs og opplæring"

- (63) Når det gjelder tildelingskriteriet "*kurs og opplæring*", har klager anført at innklagede har brutt kravene til forutberegnelighet og likebehandling. Det er pekt på at det ikke er nevnt i konkurransegrunnlaget eller under forhandlingene at kosthold var viktig, og at innklagede har brutt regelverket ved å legge for stor vekt på kostholdskurs ved evalueringen av kriteriet. Som det fremgår av premiss (61), mener klagenemnda at det faktisk at innklagede har trukket frem kosthold som et eksempel på tema det ønskes kurs og opplæring, gir en god indikasjon på at dette er noe innklagede er interessert i. Slik klagenemnda forstår innklagedes begrunnelse for valg av leverandør, er kurs i kosthold trukket frem fordi det var på dette punktet klagers tilbud skilte seg negativt fra valgte leverandørs tilbud. Klagenemnda kan ikke ut fra den dokumentasjon som er fremlagt for nemnda, se at det er lagt for stor vekt på kostholdskurs ved evalueringen av tildelingskriteriet "*kurs og opplæring*".
- (64) Klager har videre pekt på at det i klagers tilbud fremgår at selskapet skreddersyr kurs etter kundenes ønsker, ved bruk av enten interne eller eksterne ressurser, og at innklagede skulle ha etterspurt en nærmere konkretisering og dokumentasjon dersom innklagede ikke var fornøyd med dokumentasjonen fra klager.
- (65) Det fremgår av klagers tilbud at klager "*tilbyr kurs innen alle områder som angår helse, miljø og sikkerhet*". Videre fremgår det at "*følgende kurs er med i vår portefølje [...]*". Kurs i kosthold er ikke med på den etterfølgende listen. Det fremgår av innklagedes begrunnelse at klager på forhandlingsmøte har opplyst at klager på tidspunktet for gjennomføringen av konkurransen ikke kunne holde kostholdskurs med intern kompetanse, og at klager ikke hadde opplyst å ha rådighet over underleverandører gjennom bindende avtaler. Når innklagede i forhandlingene har spurt om klager kan tilby kurs i kosthold, må dette anses tilstrekkelig til å oppfylle innklagedes plikt til å føre reelle forhandlinger på dette punktet. Klager kan da ikke høres med at innklagede hadde plikt til å etterspørre dokumentasjon om underleverandører. Det er tilbyders ansvar å sørge for at tilbudet er klart og fullstendig, jf. blant annet klagenemndas sak 2008/67 premiss (57). Det har ikke betydning at innklagede i den første tildelingsevalueringen har lagt til grunn at klager kunne stille med underleverandører, all den tid denne tildelingsevalueringen senere er annullert, og rådighet over underleverandører ikke er dokumentert. Klagenemnda finner på denne bakgrunn at innklagede ikke har brutt regelverket ved å legge til grunn at klager ikke tilbød kostholdskurs.

Evaluering av tildelingskriteriet "responstid"

- (66) Når det gjelder tildelingskriteriet "*responstid*" har klager anført at det var uforutsigbart for leverandørene at responstid ved akutt sykdom og skade ville bli ansett viktig ved evalueringen. Etter klagenemndas mening vil dette avhenge av om behandling av akutt

sykdom og skade må anses som en del av anskaffelsen. Dette vil igjen, slik nemnda oppfatter det, bero på hvorvidt dette naturlig må anses for å falle inn under en HMS-tjeneste. Idet dette krever kjennskap til hva som naturlig faller inn under en slik tjeneste, noe nemnda ikke har, avvises denne anførselen som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9 og premiss (59).

Begrunnelse

- (67) Innklagede har i meddelelsesbrevet opplyst at innklagede allerede i dette brevet ville gi en nærmere begrunnelse jf. forordningen § 11-14 (4). Om det er gitt tilstrekkelig begrunnelse, vil derfor her bli vurdert ut fra denne bestemmelsen.
- (68) Det fremgår av forordningen § 11-14 (4) at det skal opplyses om *"det valgte tilbudets egenskaper og relative fordeler"*. Innholdet av dette kravet er nærmere beskrevet i klagenemndas sak 2008/112 premiss (25) hvor det fremgår at *"[k]lagenemnda har i flere saker lagt til grunn at en nærmere begrunnelse må forutsettes å skulle sammenligne mer inngående det valgte tilbudet med tilbudet til den leverandøren som anmoder om en nærmere begrunnelse, jf blant annet sakene 2003/49, 2005/8 premiss (35) og 2007/30 premiss (33)"*.
- (69) Klager har anført at begrunnelsen ikke oppfyller kravene i bestemmelsen, fordi innklagede ikke har opplyst om modell for poengberegning, leverandørenes score og at det ikke er opplyst at ytterligere én leverandør er vurdert som bedre enn klager.
- (70) Innklagede har i dette tilfellet gjennomgått evalueringen av hvert enkelt tildelingskriterium, og trukket frem positive og negative aspekter ved både klagers og valgte leverandørs tilbud i forhold til hvert av tildelingskriteriene. Videre er det angitt hvilken totalscore klager og valgte leverandør ble gitt. Klagenemnda kan da ikke se at hvilken poengberegningsmodell som ble brukt, eller hvilken poengsum tilbyderne var gitt på det enkelte kriterium, i dette tilfellet ville gitt klager noe bedre grunnlag for å etterprøve og vurdere tildelingsevalueringen, jf. tilsvarende oppfatning i klagenemndas sak 2008/79 premiss (29). Etter klagenemndas mening kan det videre ikke utledes noe krav av forordningen § 11-14 om at det i begrunnelsen skal gis informasjon om øvrige tilbud i konkurransen, ettersom både bestemmelsens første og fjerde ledd sier at det skal gis informasjon om *"det valgte tilbudet"*. Klagenemnda finner på bakgrunn av dette at innklagede har gitt tilstrekkelig begrunnelse for valg av leverandør. Klagers anførsel fører ikke frem.

Erstatning

- (71) Klagenemnda finner ikke grunn til å gå inn på om vilkårene for erstatning er oppfylt.

Konklusjon:

Norsk Tipping AS har brutt forordningen § 9-1 (1) ved å ikke gi informasjon om rammeavtalens anslåtte totalverdi i kunngjøringen.

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

For klagenemnda,
20. juli 2009


Georg Fredrik Rieber-Mohn