



Klagenemnda
for offentlige anskaffelser

Innklagede har gjennomført en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av kantinedrift i Statens hus i Sogn og Fjordane. Klagenemnda fant at innklagede ikke hadde brutt reglene om offentlige anskaffelser.

Klagenemndas avgjørelse 12. august 2014 i sak 2012/245

- Klager:** Opthuns Kantiner AS
- Innklaget:** Fylkesmannen i Sogn og Fjordane
- Klagenemndas medlemmer:** Gro Amdal, Magni Elsheim, Jakob Wahl
- Saken gjelder:** Taushetsplikt, tilbudsevaluering, begrunnelse, klagefrist, kravet til god forretningsskikk, vesentlig endring av kravspesifikasjonen

Bakgrunn:

- (1) Fylkesmannen i Sogn og Fjordane (heretter innklagede) kunngjorde 7. juni 2012 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av kantinedrift i Statens hus Sogn og Fjordane. Anskaffelsens verdi er ikke opplyst i kunngjøringen eller konkurransegrunnlaget. Tilbudsfrist var i kunngjøringen punkt IV.3.4 angitt til 9. august 2012.
- (2) Det fremgikk i konkurransegrunnlaget punkt 4.2, *"Tildelingskriteria for kantinedrift"*, at kontrakt ville bli tildelt det samlet sett mest fordelaktige tilbudet basert på følgende tildelingskriterier:
 - *"Pris (40 %)*
 - *Varesortiment, leveringssikkerhet og kvalitet (30 %)*
 - *Service (20 %)*
 - *Miljø og samfunnsansvar (10 %)"*
- (3) I kravspesifikasjonen punkt 3.1.1 fremkom følgende om driftsmodell:

"Type driftsmodell som skal nyttast er ein subsidieringsmodell. Dvs. ein modell der alle kostnader i samband med drifta, dvs. lønn og andre driftskostnader er omfatte av avtalen, medan resten ligg som ei betaling i kantina. Antal brukarar pr. dag vil vere ca. 160."
- (4) Videre fremgikk følgende om kantinenens meny:

"Kantina skal vere open mellom klokka 1030 og 1300.

Det er ønskjeleg med ein fullstendig oversikt over menyutvalet som skal innehalde noko påsmurt, brød og pålegg, salatbar og oppvarma mat (minst 2 gong i veka), varm og kald drikke (kaffi/te, juice, mjølk).

I tillegg til vanlig lunsjservering, skal leverandøren blant annet yte service i samband med møter og arrangement i tidsrommet 0900-1400.

Fullstendig prisliste skal leverast. Prisliste på mat levert utanom kjernetid skal og leverast. Prisliste skal godkjennast av Fylkesmannen i Sogn og Fjordane."

- (5) I kravspesifikasjonen punkt 3.3 stod det at tilbyderne skulle *"oppgi pris inklusiv meirverdiavgift på dei tilbydde varene. Tilbydaren skal prise alle kategoriar som er oppgitt."*
- (6) Det fremkom av kravspesifikasjonen punkt 3.4, "Service", at:

"Tilbydaren sine kantinepersonell er ein viktig trivselsfaktor for brukarane av kantina, og kantinepersonellens personlege eigenskaper kan verte vurdert. Opplegg for gjennomføring av oppdraget som fleksibilitet og kundesandhaling vert og vektlagt."
- (7) Det gikk frem av punkt 4 i kravspesifikasjonen at leverandør ville bli valgt ut fra hvilket tilbud som totalt var det mest fordelaktige basert på tildelingskriteriene pris, varesortiment, leveringssikkerhet og kvalitet, kommunikasjonsegenskaper, og kundeorientering og miljø- og samfunnsansvar. I punkt 4.1 om pris var det kun inntatt en henvisning til punkt 3.3.
- (8) Av kravspesifikasjonen punkt 4.4 fremkom det at tilbyderne skulle beskrive hvilke miljøsertifiseringer tilbyderne hadde.
- (9) Det fremkom av kravspesifikasjonen punkt 5.4 at tilbyderne skulle oppgi skriftlige referanser fra minst to viktige og relevante kunder.
- (10) I dokument med spørsmål og svar som innklagede sendte ut til interesserte leverandører var det stilt spørsmål om hvor mye innklagede i dag betaler i fast driftstilskudd. Som svar på dette opplyste innklagede hvor mye som ble betalt i driftstilskudd per år. Videre var det spurt om hva omsetningstallene fra kantinen var i 2011. Innklagede svarte på dette ved å opplyse hva omsetningstallene var i 2010 og 2011. Ut fra de svarene som ble gitt på de innkomne spørsmålene fremgikk det at kantinenes omsetning var omtrent like høy som driftstilskuddet fra innklagede.
- (11) Det var også stilt et spørsmål om hva som ble vektet tyngst av driftstilskudd og utsalgspriser ved evalueringen av tildelingskriteriet pris. Innklagede svarte på dette at:
"Vi vurderer det slik at de to underkriterier driftstilskott og utsalgspris/menypris er ein del av det innkjøpsfaglege skjønnnet og vi ønskjer difor ikkje å opplyse om dette no."
- (12) Innklagede mottok tre tilbud innen tilbudsfristens utløp 9. august 2012, heriblant fra ISS (heretter valgte leverandør) og Ophuns kantiner AS (heretter klager).
- (13) Innklagede sendte et brev til klager 27. september 2012, der det ble informert om at innklagede hadde til hensikt å inngå kontrakt med valgte leverandør. Som begrunnelse for valg av leverandør fremkom følgende:

"Etter vurdering av tilboda opp mot tildelingskriterier har Fylkesmannen i Sogn og Fjordane ved administrasjonssjefen innstilt på å inngå kontrakt med ISS."

I vurdering av dei ulike tildelingskriteria har vi gitt ein skår frå 1 til 10 der 10 er best. Ved vurdering av tildelingskriteria varesortiment, leveringssikkerheit og kvalitet, service og miljø og samfunnsansvar har vi delt desse opp i underpunkt i forhold til krava som er stilt konkurransegrunnlaget og det er gitt ein gjennomsnittsskår.

Alle tilboda var gode på kvar sin måte og gjennomgangen viser at det var tildelingskriteria pris og service som skilde mest.

På tildelingskriteriet pris har de fått karakteren 8,5. Innstilte leverandør har fått 9,5. De har noko høgare prisar på utvalde varegrupper samt at tilskotet pr måned er høgare enn hos innstilte leverandør.

På tildelingskriteria varesortiment, leveringssikkerheit og kvalitet har de fått karakteren 9,67. Innstilt leverandør har fått 10. Grunngevinga for at de får dårlegare skår på dette tildelingskriteriet er at vi vurderer dykkar varesortimentet og variasjonen i menyar som noko dårlegare enn valde leverandør.

På tildelingskriteriet service har de fått karakter 8,67, medan innstilt leverandør har fått 9,67. De har fått noko trekk i forhold til korleis tilbakemeldingar og kommunikasjonen vert handtert samanlikna med dei andre tilbydarane.

På tildelingskriteriet miljø- og samfunnsansvar har de fått karakter 9 medan innstilte leverandør har fått 10. De kjem noko dårlegare ut fordi dei andre tilbydarane er ISOsertifisert.

De oppnår ein totalskår på alle tildelingskriteria med karakteren 9, medan innstilte leverandør oppnår 9,7."

- (14) Innklagede opplyste i samme brev at fristen for å klage på tildelingen var satt til 8. oktober klokken 12.00.
- (15) Klager sendte 27. september 2012 en klage på valget av leverandør til innklagede. Klager ba her om en nærmere begrunnelse for evalueringen av klagers tilbud under tildelingskriteriet "*Varesortiment, leveringssikkerhet og kvalitet*", ut i fra en kvalitativ faglig vurdering.
- (16) Innklagede svarte 15. oktober 2012, og tok ikke klagen til følge. Om evalueringen av tildelingskriteriet "*Varesortiment, leveringssikkerhet og kvalitet*" skrev innklagede at:

"I dette kriteriet har vi vurdert dykkar tilbod som like godt som innstilte leverandør både på leveringstryggleik og kvalitet. På kriteriet varesortiment har vi vurdert ISS som den beste basert på tilbodet som er kome inn og samanlikning av dei ulike tilboda. Vi vurderer dette som ein del av det innkjøpsfaglege skjønnet vi har som kjøpar av tjenester og vi meiner framleis at vurderingane er rette. Vi kan ikkje leggje vekt på Opthuns kantiner AS har valt å ta med frukost i sitt tilbod, når frokost ikkje var ein del av konkurransegrunnlaget."
- (17) Kontrakt med valgte leverandør ble signert 22. oktober 2012. Inn tatt i denne kontrakten var en prisliste for lunsjmat og en for møtemat.
- (18) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 16. desember 2012.

(19) Nemndsmøte i saken ble avholdt 11. august 2014.

Anførsler:

Klagers anførsler:

Taushetsplikt

- (20) Innklagede har brutt regelverket ved å opplyse om klagers driftsbidrag fra Fylkesmannen til de øvrige tilbyderne i konkurransen forut for tilbudsfristens utløp. Dette er en forretningshemmelighet som det er av konkurransemessig betydning for klager å holde hemmelig.

Evalueringskriteriet "Pris"

- (21) Innklagede har brutt regelverket ved å vekte tildelingskriteriet pris på den måte som ble gjort. Det fremgikk ikke av konkurransegrunnlaget hvilken vekt som var ønsket på de tilbudte produktene. Vekt/mengde og produkt er vesentlig ved fastsettelse av pris.

Evalueringskriteriet "Varesortiment, leveringssikkerhet og kvalitet"

- (22) Innklagede har brutt regelverket ved ikke å gjennomføre en objektiv kvalitativ faglig vurdering av klagers tilbud på tildelingskriteriet "*Varesortiment, leveringssikkerhet og kvalitet*". Klager ba om en nærmere kvalitativ faglig vurdering fra innklagede, uten å få dette.

Begrunnelse

- (23) Innklagede har brutt regelverket ved å ikke opplyse om hvilke referanser som ble brukt og ved ikke å gi en god nok begrunnelse for hvorfor valgte leverandørs referanse ble vurdert som bedre enn klagers på tildelingskriteriet service.

Evalueringskriteriet "Miljø og samfunnsansvar"

- (24) Innklagede har brutt regelverket ved å vektlegge at klager ikke er ISO-sertifisert ved evalueringen av tildelingskriteriet miljø og samfunnsansvar. Det fremgikk ikke av konkurransegrunnlaget at det var et krav om ISO-sertifisering.

Klagefrist

- (25) Innklagede har brutt regelverket ved å sette en for kort klagefrist. Det ble kun gitt en klagefrist på åtte virkedager (ti kalenderdager).

God forretningsskikk

- (26) Innklagede har brutt regelverket ved å kontakte klagers ansatte og informere dem om kontraktstildelingen, før klager selv fikk anledning til å informere sine ansatte om dette.
- (27) Innklagede har brutt regelverket ved å kontakte klagers ansatte og gi dem tilbud om å ringe til valgte leverandør for å søke jobb.

Vesentlig endring av kravspesifikasjonen

- (28) Innklagede har brutt regelverket ved å gjøre en vesentlig endring i kravspesifikasjonen. Det fremgikk av kravspesifikasjonen i konkurransegrunnlaget at det skulle leveres prisliste på mat levert utenom kjernetid. Valgte leverandør har ikke levert en slik prisliste. Når innklagede godtar at valgte leverandør ikke leverte en prisliste for levering av mat utenom kjernetiden, utgjør dette en vesentlig endring av kravspesifikasjonen.

Innklagedes anførsler:

Taushetsplikt

- (29) Det bestrides at det var i strid med regelverket å oppgi klagers driftstilskudd. Totalpriser kan ikke anses som forretningshemmeligheter. Det var dessuten gått så lang tid siden kontrakten med klager ble inngått (2009) at informasjon om driftstilskudd uansett ikke lengre kunne være en forretningshemmelighet.

Evalueringskriteriet "Pris"

- (30) Det bestrides at regelverket ble brutt ved evalueringen av tildelingskriteriet pris. Det fremgikk av konkurransegrunnlaget at tildelingskriteriet pris var vektet med 40 %. Innklagede hadde ikke plikt til å sette krav til vekt per påleggstype. Det var uansett mulig å sammenligne de ulike produktene. Det er heller ikke alle produkter som kan veies.

Evalueringskriteriet "Varesortiment, leveringssikkerhet og kvalitet"

- (31) Det bestrides at regelverket var brutt, og det ble gjort en objektiv kvalitativ faglig vurdering av klagers tilbud på tildelingskriteriet *"Varesortiment, leveringssikkerhet og kvalitet"*.

Begrunnelse

- (32) Det bestrides at regelverket ble brutt ved behandlingen av tilbydernes referanser. Det fremgikk av konkurransegrunnlaget at tilbyderne skulle oppgi minst to viktige referanser fra to viktige og relevante kunder. Innklagede har innhentet to referanser på hver av tilbyderne, og for klager ble det innhentet en referanse, i tillegg til innklagedes egen erfaring.

Evalueringskriteriet "Miljø og samfunnsansvar"

- (33) Det bestrides at det var i strid med regelverket å vektlegge om tilbyderne var ISO-sertifiserte ved evalueringen av tildelingskriteriet miljø og samfunnsansvar. Det fremgikk av konkurransegrunnlaget at tilbyderne skulle oppgi hvilke miljøsertifiseringer tilbyderne hadde. ISO er regnet som en miljøsertifisering, og innklagede kunne derfor legge vekt på at to av tilbyderne hadde ISO-sertifisering ved evalueringen av de innkomne tilbudene.

Klagefrist

- (34) Det bestrides at den klagefristen som ble gitt var for kort. Tilbakemelding om valget av leverandør ble gitt 27. september 2012, og klagefristen var 8. oktober 2012 kl. 12. En klagefrist på ni dager må anses som en rimelig klagefrist i denne saken, ettersom det gjaldt et relativt oversiktlig kjøp.

God forretningsskikk

- (35) Det bestrides at det var i strid med regelverket å opplyse klagers ansatte om resultatet av anbudskonkurransen, før klager selv hadde informert sine ansatte om dette. Etter valget av leverandør var det viktig for innklagede å opplyse sine ansatte om dette. Innklagede informerte de kantineansatte om bytte av leverandør for kantinedrift, for å unngå at de kantineansatte skulle få høre dette fra brukerne av kantinen.
- (36) Det bestrides at det ble tatt kontakt med klagers ansatte for å be dem om å kontakte valgte leverandør for å søke jobb. Innklagede fikk spørsmål fra klagers ansatte som jobbet i innklagedes kantine om hvem de skulle ta kontakt med hos valgte leverandør, dersom de ville kontakte valgte leverandør. Innklagede svarte på dette, men kan vanskelig se at dette utgjør et brudd på regelverket eller er kritikkverdig på annen måte.

Vesentlig endring av kravspesifikasjonen

- (37) Det bestrides at kravspesifikasjonen ble endret. I kontrakten som er inngått med valgte leverandør er ikke hele menylisten vedlagt. Vedlegget til kontrakten viser kun de vanligste typene mat og den vanligste møtematen. Prisene som er oppgitt for møtemat er de prisene som vil bli benyttet ved servering utenom ordinær åpningstid. Ellers vil innklagede holde seg til menylisten som fremgikk av tilbudet.

Klagenemndas vurdering:

- (38) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av kantinedrift til Statens hus Sogn og Fjordane, og er kunngjort som en uprioritert tjenesteanskaffelse i kategori 27. Anskaffelsens verdi er ikke opplyst i kunngjøringen eller konkurransegrunnlaget. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen etter sin art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og II, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-1 (5).

Taushetsplikt

- (39) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å opplyse om klagers driftsbidrag fra Fylkesmannen til de øvrige tilbyderne i konkurransen forut for tilbudsfristens utløp. Dette er en forretningshemmelighet som det er av konkurransemessig betydning for klager å holde hemmelig.
- (40) Det følger av forskriften § 3-6 at: *"Oppdragsgiver og dennes ansatte plikter å hindre at andre får adgang eller kjennskap til opplysninger om tekniske innretninger og fremgangsmåter eller drifts- og forretningsforhold som det vil være av konkurransemessig betydning å hemmeligholde, jf. [forvaltningsloven] § 13"*.
- (41) Spørsmålet er dermed om klagers driftsbidrag må anses som en forretningshemmelighet som var underlagt lovbestemt taushetsplikt på tidspunktet da dette ble gitt ut av innklagede. I vilkåret om at opplysningen vil *"være av konkurransemessig betydning å hemmeligholde av hensyn til den som opplysninga angår"*, jf. forskriften § 3-6 og forvaltningsloven § 13, ligger at det må være en reell fare for økonomisk tap eller redusert gevinst for den aktuelle virksomheten, dersom opplysningene blir kjent. Tapet eller skaden må være knyttet til at andre aktører i markedet kan utnytte opplysningen kommersielt.

- (42) Det følger av forvaltningsloven § 13 a nr. 3 at taushetsplikten ikke er til hinder for at opplysningene brukes *"når ingen berettiget interesse tilsier at de holdes hemmelig, f.eks. når de er alminnelig kjent eller alminnelig tilgjengelig andre steder."*
- (43) I klagers offentlige regnskap fremgår det i punkt 3400 *"Spes. Off. tilskudd for tilv/solgte vare"* på s. 1 i spesifikasjonene til resultatregnskap hvor mye klager har fått i driftstilskudd fra innklagede. Klager er et aksjeselskap, og offentlig versjon av årsregnskapet er da tilgjengelig for alle på nettsidene til Brønnøysundregistrene. Opplysningene i klagers årsregnskap må dermed anses som alminnelig tilgjengelige, slik at ingen berettiget interesse tilsier at innklagede hadde plikt til å hemmeligholde dem.
- (44) Basert på dette har innklagede ikke brutt forskriften § 3-6 ved å gi ut opplysningen om klagers driftstilskudd til de øvrige tilbydere i konkurransen forut for tilbudsfristen i denne konkurransen.

Evaluering av tildelingskriteriet "Pris"

- (45) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å vekte tildelingskriteriet pris på den måte som ble gjort ved evalueringen av de innkomne tilbudene.
- (46) Ved tildelingsevalueringen har oppdragsgiver et innkjøpsfaglig skjønn som bare i begrenset grad kan overprøves av klagenemnda. Nemnda kan imidlertid prøve om oppdragsgivers evaluering har vært saklig, forsvarlig og basert på riktig faktisk grunnlag, samt om evalueringen er i samsvar med de grunnleggende kravene i loven § 5, jf. eksempelvis klagenemndas saker 2012/48 premiss (28) og 2012/52 premiss (63).
- (47) Det fremgikk av konkurransegrunnlaget at tildelingskriteriet pris skulle vektes med 40 %, og det var ikke oppstilt noen underkriterier. Det fremgikk av begrunnelsen for valg av leverandør at valgte leverandør fikk 1 poeng høyere poengscore enn klager (9,5 vs. 8,5) på tildelingskriteriet pris fordi klager tilbød en noe høyere pris på utvalgte varegrupper og at tilskuddet per måned var høyere enn hos valgte leverandør. Klager har ikke presisert på hvilken måte innklagede har brutt regelverket ved sin vekting av tildelingskriteriet pris, og anførselen fremstår derfor som for uklar til at klagenemnda kan ta stilling til den. Anførselen avvises derfor som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda jf. klagenemndsforordningen § 9.

Evalueringen av tildelingskriteriet "Varesortiment, leveringssikkerhet og kvalitet"

- (48) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved ikke å gjennomføre en objektiv kvalitativ faglig vurdering av klagers tilbud på tildelingskriteriet *"Varesortiment, leveringssikkerhet og kvalitet"*. Innklagede bestrider at så er tilfellet.
- (49) Innklagede ga en begrunnelse for poenggivningen på hvert tildelingskriterium i tildelingsmeddelelsen. Som begrunnelse for at valgte leverandør fikk noe bedre score enn klager ble det her vist til at klager scoret noe dårligere på varesortiment og variasjon i meny enn valgte leverandør.
- (50) Klager var ikke fornøyd med denne begrunnelsen, og ba om en nærmere begrunnelse. Innklagede ga da klager en noe mer utfyllende begrunnelse hvor det fremgikk at klager og valgte leverandør ble vurdert som like gode på leveringssikkerhet og kvalitet, men at valgte leverandør scoret noe bedre på varesortiment.

- (51) Klager har ikke presisert på hvilken måte innklagedes evaluering av klagers tilbud på tildelingskriteriet *"Varesortiment, leveringssikkerhet og kvalitet"*, var mangelfull, eller vist til hva innklagede skulle gjort annerledes. Ut fra den dokumentasjon som er forelagt for klagenemnda kan klagenemnda ikke se at innklagedes evaluering av klagers tilbud på tildelingskriteriet *"Varesortiment, leveringssikkerhet og kvalitet"* var usaklig eller uforsvarlig. Klagers anførsel fører dermed ikke frem.

Begrunnelse

- (52) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å ikke opplyse om hvilke referanser som ble brukt og ved ikke å gi en god nok begrunnelse for hvorfor valgte leverandørs referanse ble vurdert som bedre enn klagers på tildelingskriteriet service. Det fremkommer av forskriften, § 11-14 (1), slik den lød på kunngjøringstidspunktet, at begrunnelsen for valg av tilbud *"skal inneholde tilstrekkelig informasjon om det valgte tilbudet til at leverandøren kan vurdere om oppdragsgivers valg har vært saklig og forsvarlig, i samsvar med angitte tildelingskriterier."*
- (53) Klagenemnda uttalte i sak 2005/8 at ett av formålene med begrunnelsesplikten er å gi tilbyderne en reell mulighet til å etterprøve oppdragsgivers evalueringer, for på den måten å kunne vurdere hvorvidt oppdragsgivers beslutning skal bestrides, og om det evt. skal begjæres midlertidig forføyning før kontrakt inngås. Dette formålet tilsier at begrunnelsen må inneholde opplysninger som gir leverandørene tilstrekkelig informasjon til å vurdere om tildelingen er i samsvar med regelverket.
- (54) I klagenemndas sak 2009/45 premiss (24) ble det uttrykt at begrunnelseskravet må ses i lys av bestemmelsens formål, og at begrunnelsen må ha et slikt innhold at leverandøren får mulighet til å vurdere hvorvidt tildelingsbeslutningen var saklig og forsvarlig, basert på korrekt grunnlag og i samsvar med tildelingskriteriene.
- (55) I Eidsivating lagmannsretts kjennelse i sak LE-2005-183161 ble det blant annet uttalt at *"bare en begrunnelse som gir anbyderen en mulighet til å vurdere om det er grunnlag for klage eller grunnlag for å begjære tildelingsbeslutningen "satt til side" kan tilfredsstille forskriftens krav til begrunnelse. Klagenemnda har i sin praksis sluttet seg til dette, jf. eksempelvis sak 2009/215 premiss (39).*
- (56) Som begrunnelse for poenggivingen på tildelingskriteriet service fremkom følgende: *"På tildelingskriteriet service har de fått karakter 8,67, medan innstilt leverandør har fått 9,67. De har fått noko trekk i forhold til korleis tilbakemeldingar og kommunikasjonen vert handtert samanlikna med dei andre tilbydarane."*
- (57) Det ble i begrunnelsen opplyst om at grunnen til at klagers tilbud ble vurdert som dårligere enn valgte leverandørs tilbud på kantinepersonalets personlige egenskaper, var at klagers referanser ga noe dårligere tilbakemeldinger. Klager har dermed fått vite hva som var avgjørende for poenggivingen. Begrunnelsen er etter dette tilstrekkelig. Klagers anførsel fører ikke frem.
- (58) Neste spørsmål er om innklagede i begrunnelsen hadde plikt til å opplyse om hvilke referanser som var benyttet. Klagenemnda kan ikke se at det kan utledes en plikt for oppdragsgiver til å opplyse om hvilke referanser som er benyttet. Det avgjørende er om den begrunnelsen som gis gir tilbyderne tilstrekkelig informasjon om det valgte tilbudet til at leverandøren kan vurdere om oppdragsgivers valg har vært saklig og forsvarlig og i

samsvar med angitte tildelingskriterier. Den begrunnelse som her er gitt for evalueringen av de innhentende referanser er tilstrekkelig til å oppfylle begrunnelsesplikten i forskriften § 11-14 (1). Klagers anførsel fører ikke frem. *Evalueringen av tildelingskriteriet "Miljø og samfunnsansvar"*

- (59) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å vektlegge at klager ikke er ISO-sertifisert ved evalueringen av tildelingskriteriet miljø og samfunnsansvar. Det fremgikk ikke av konkurransegrunnlaget at det var et krav om ISO-sertifisering.
- (60) Ved tildelingsevalueringen har oppdragsgiver som over nevnt, et innkjøpsfaglig skjønn som bare i begrenset grad kan overprøves av klagenemnda.
- (61) Det fremgikk av konkurransegrunnlaget at tilbyderne skulle beskrive hvilke miljøsertifiseringer tilbyderne hadde. Det fremstod dermed som forutberegnelig for tilbyderne at tilbydernes relevante sertifiseringer ville inngå i evalueringen av tildelingskriteriet *"Miljø og samfunnsansvar"*. Klager fikk ni av ti mulige poeng på tildelingskriteriet *"Miljø og samfunnsansvar"*, og dette ble av innklagede begrunnet med at klager ikke hadde ISO-sertifisering, slik de andre tilbyderne hadde. Innklagede hevder at ISO-sertifisering var en relevant sertifisering, og dette er ikke bestridt av klager. Det legges derfor til grunn at den aktuelle ISO-sertifiseringen var egnet til å si noe om oppfyllelsen av tildelingskriteriet. Klager har heller ikke anført at klager hadde andre, og like gode og relevante sertifiseringer som ISO-sertifiseringen, slik at klager av denne grunn skulle fått like høy poengsum som de andre tilbyderne på dette tildelingskriteriet. Basert på dette, kan klagenemnda ikke se at det var i strid med regelverket å gi klager en noe dårligere poengscore enn de øvrige tilbyderne som hadde ISO-sertifisering. Klagers anførsel fører ikke frem.

Klagefrist

- (62) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å sette en for kort klagefrist. Det ble kun gitt en klagefrist på åtte virkedager (ti kalenderdager).
- (63) Det følger av forskriften § 13-3 (1), slik den lød før 1. juli 2012, at oppdragsgiver skal meddele sin beslutning om hvem som skal tildeles rammeavtalen *"i rimelig tid før [...] rammeavtale inngås"*. Det fremgår videre at innklagede skal angi en *"frist for leverandører til å klage over beslutningen"*.
- (64) Spørsmålet er om klager fikk tilstrekkelig tid til å vurdere om det var grunnlag for å klage på tildelingsbeslutningen.
- (65) Hva som er tilstrekkelig klagefrist" er ikke direkte regulert i forskriften, men må etter klagenemndas praksis bestemmes ut fra de konkrete omstendighetene og relevante rimelighetshensyn. Det er i tidligere saker lagt til grunn at en frist på ti kalenderdager normalt vil være tilstrekkelig lang, jf. bl.a. klagenemndas sak 2011/83 premiss (57). Dette er også lagt til grunn i forarbeidene til den någjeldende forskriften, jf. Innst.185 L (2011-2012) s. 15, hvor departementet uttaler at ti dager *"i langt de fleste tilfeller vil være tilstrekkelig for leverandørene til å vurdere om det er grunnlag for å klage og/eller begjære midlertidig forføyning"*.
- (66) I det foreliggende tilfellet ble det som nevnt opplyst i tildelingsbrevet, datert 27. september 2012, at klagefristen ble satt til 8. oktober 2012. Det vil si at tilbyderne ble gitt

en klagefrist på til sammen 11 kalenderdager. Dette taler isolert sett for at klager har fått tilstrekkelig tid til å vurdere om det var grunnlag for å klage på tildelingsbeslutningen. I samme retning trekker det faktum at det ikke var snakk om en spesielt komplisert eller uoversiktlig anskaffelse. Basert på dette, var en klagefrist på 11 kalenderdager tilstrekkelig i dette tilfellet. Klagers anførsel fører ikke frem.

God forretningsskikk

- (67) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å kontakte klagers ansatte og informere dem om kontraktstildelingen, før klager selv fikk anledning til å informere sine ansatte om dette.
- (68) Det følger av forskriften § 5 (1) at oppdragsgiver skal opptre i samsvar med god forretningsskikk. I dette ligger det et krav om en opptreden i samsvar med hvordan en aktsom profesjonell anskaffer ville ha opptrådt.
- (69) Klager hevder at innklagede opplyste klagers ansatte i kantinen hos innklagede om valget av leverandør samme dag som innklagede svarte på klagers klage, og at klager dermed ikke fikk anledning til selv å fortelle sine ansatte om resultatet av konkurransen.
- (70) Innklagede har forklart at grunnen til at de ansatte i kantinen ble informert om resultatet av konkurransen direkte av innklagede, var at det var viktig for innklagede å informere sine ansatte om resultatet av konkurransen så fort som mulig. For å unngå at klagers ansatte i kantinen skulle få vite om resultatet av konkurransen gjennom kommentarer fra innklagedes ansatte, vurderte innklagede det som nødvendig å informere de ansatte i kantinen om resultatet av konkurransen.
- (71) Spørsmålet er om oppdragsgiver har plikt til å vente med å offentliggjøre, eller fortelle sine ansatte om resultatet av en konkurranse til eksisterende leverandør har fått tilstrekkelig tid til å informere sine ansatte om dette. Det vil normalt være slik at det er eksisterende leverandør selv som informerer sine ansatte om resultatet av en konkurranse og betydningen av dette. I foreliggende sak har imidlertid innklagede valgt å informere klagers ansatte om resultatet av konkurransen, for at disse skulle slippe å få vite om resultatet av konkurransen fra brukere av kantinen. Klagenemnda kan ikke se at dette er i strid med kravet til god forretningsskikk eller andre bestemmelser i anskaffelsesregelverket. Til dette kommer også at klager fikk vite om innklagedes innstilling allerede 27. september 2012, mens svar på klagers klage først kom 15. oktober 2012. Klager kunne i denne perioden informert sine ansatte om innklagedes opprinnelige innstilling, og at klager hadde påklaget denne. På denne måten ville klagers ansatte fått en advarsel om at de kunne bli aktuelt med et leverandørbytte. I tillegg er tildelingsmeddelelsen også et offentlig dokument som enhver kan begjære innsyn i, jf. offentleglova § 3. Basert på dette, har innklagede ikke brutt regelverket ved å informere klagers ansatte om resultatet av konkurransen før klager selv fikk gjort dette. Klagers anførsel fører ikke frem.
- (72) Klager anfører videre at innklagede har brutt regelverket ved å kontakte klagers ansatte og gi dem tilbud om å ringe til valgte leverandør for å søke jobb.
- (73) Innklagede bestrider å ha tatt kontakt med klagers ansatte for å be dem om å kontakte valgte leverandør for å søke jobb, men hevder kun å ha svart på spørsmål fra klagers ansatte.

- (74) Som nevnt ovenfor følger det av forskriften § 5 (1) at oppdragsgiver skal opptre i samsvar med god forretningsskikk, og at det i dette ligger det et krav om en opptreden i samsvar med hvordan en aktsom profesjonell anskaffer ville ha opptrådt.
- (75) Partene er uenige om innklagede har oppfordret klagers ansatte til å søke jobb hos valgte leverandør. Uenigheten er avgjørende for spørsmålet om innklagede har opptrådt i henhold til kravet om "*god forretningskikk*". Vurderingen av dette spørsmålet vil dermed bero på en bevisvurdering som ikke er egnet for skriftlig saksbehandling. Anførselen avvises derfor som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforskriften § 9.

Vesentlig endring av kravspesifikasjonen

- (76) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å gjøre en vesentlig endring i kravspesifikasjonen ved å inngå kontrakt med valgte leverandør, selv om denne ikke hadde levert prisliste for mat utenom kjernetid, altså etter klagers syn, frafalt dette kravspesifikasjonskravet ved kontraktsinngåelsen.
- (77) Til dette har innklagede opplyst, at det var valgte leverandørs priser for møtemat som regulerte prisene for mat utenom kjernetid og at det er disse i tilbudet opplyste priser som innklagede har lagt til grunn i evalueringen av dette tilbudet. Klagenemnda har ingen grunn til å betvile at så er tilfellet, og klager har heller ikke begrunnet eller fremlagt noen dokumentasjon som skulle tilsa det motsatte. Basert på dette, fører klagers anførsel ikke frem.

Konklusjon:

Fylkesmannen i Sogn og Fjordane har ikke brutt regelverket om offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Jakob Wahl