



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Avvisning av tilbud.

Innklagede gjennomførte en konkurranse for vedlikehold av broer på riks- og fylkesveier i Troms fylke. Klagers anførsel om at innklagede hadde brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud førte ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 20. mai 2020 i sak 2019/390

Klager: BMO Entreprenør AS

Innklaget: Statens vegvesen Region nord

Klagenemndas

medlemmer: Bjørn Berg, Karin Fløistad og Sverre Nyhus

Bakgrunn:

- (1) Statens vegvesen Region nord (heretter *innklagede*) kunngjorde 3. desember 2018 en åpen tilbudskonkurranse for vedlikehold av broer på riks- og fylkesveier i Troms fylke. Kontrakten skulle ha en varighet på 1 år med opsjon på forlengelse i 1 år. Tilbudsfrist var 14. januar 2019.
- (2) Det fremgikk av konkurransegrunnlaget at konkurransen skulle gjennomføres etter forskriften del II, med de suppleringer og tillegg som var angitt i konkurransegrunnlaget kapittel B1 «*Generelle konkurranseregler*», kapittel B2 «*Krav til leverandørens kvalifikasjoner*» og kapittel B3 «*Gjennomføring av konkurranse og valg av tilbud*».
- (3) Kontrakten ville ifølge konkurransegrunnlaget bli tildelt tilbudet med den laveste prisen.
- (4) Av kapittel B3 punkt 5 «*Taktisk prising – avvisning av unormalt tilbud*» fremgikk følgende:

«Tilbud skal prises i henhold til de retningslinjer som fremgår av kontrakten, jf. håndbok R761/62 kapittel 4.3.

Tilbud kan bli avvist når det er åpenbart misforhold mellom enhetspris og det enhetsprisen skal dekke, slik at prisene ikke gjenspeiler de faktiske kostnadene, jf. anskaffelsesforskriften § 9-6 (2) og § 24-8 (2) bokstav b). Leverandøren vil ved slik avvisningsgrunn bli gitt anledning til å redegjøre for den angitte pris, jf. anskaffelsesforskriften § 24-9.»

- (5) Under samme punkt var det opplyst at «*Timepris for mannskap og maskiner, jf. kapittel E, blir vurdert på samme måte som øvrige enhetspriser.*»
- (6) I håndbok R761/62 kapittel 4.3 fremgikk det at:

Postadresse
Postboks 511
Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

E-post: post@knse.no
www.klagenemndssekretariatet.no

«Enhetsprisene for hver prosess skal generelt omfatte alle kostnader som er nødvendige for å levere arbeidene i henhold til prosjektdokumentenes krav.»

- (7) I konkurransegrunnlaget kapittel E «Svardokumenter» var det angitt hvilke dokumenter som skulle inngå i tilbudet. Leverandørene ble her bedt om å prise kapittel D1 i konkurransegrunnlaget, som bestod av totalt 88 hovedprosesser med flere tilleggsprosesser. I tillegg skulle leverandørene fylle ut prisskjemaet i kapittel E4 «Timespriser for mannskap og maskiner».
- (8) Innen utløpet av tilbudsfristen mottok innklagede tilbud fra seks leverandører, deriblant BMO Entreprenør AS (heretter *klager*) og Nordasfalt AS (heretter *valgte leverandør*).
- (9) Valgte leverandør hadde oppgitt en samlet tilbudssum på 12 998 784 kroner ekskl. mva.
- (10) Klager sin tilbudssum var 12 869 500 kroner ekskl. mva. I tilbudet hadde klager priset følgende poster til kr. 0:
 - Kapittel E4 (Timespriser for mannskap):
 - Samhandling - 25 t for prosjektleder, anleggsleder og øvrige deltakere
 - Overtid - vanlig overtidarbeid
 - Overtid søn- og helligdager
 - Kapittel D1 (Priset beskrivelse):
 - B1 84.461 Beskyttelses- og herdetiltak for forskalte flater
 - B1 88.2281 Volumtillegg for reparasjon av flateskade, areal fra 0,09 m² til 0,5 m²
 - B1 88.2282 Volumtillegg for reparasjon av flateskade, areal fra 0,01 m² til 0,09 m²
 - B1 88.2283 Volumtillegg for reparasjon av flateskade, areal mindre enn 0,01 m²
 - B1 88.2284 Tillegg for reparasjon bak armering
- (11) Klager mottok to henvendelser fra innklagede 30. januar 2019 i KGV, hvor klager ble bedt om å gi en redegjørelse for prispostene i kapittel E4 og D1 som var satt til kr. 0. For de nevnte postene i D1 presiserte innklagede at:

«Dette fremstår som et åpenbart misforhold mellom enhetspris og det enhetsprisen skal dekke. jf. konkurransegrunnlagets B3 pkt. 5 annet ledd. Vi ber derfor BMO gir en forklaring på hvorfor prisen er satt så lavt.»

- (12) Frist for å svare ble satt til 31. januar 2019. Henvendelsene ble ikke besvart av klager innen utløpet av denne fristen.
- (13) I brev av 12. februar 2019 meddelte innklagede at kontrakten var tildelt valgte leverandør, og at man hadde besluttet å avvise klagers tilbud:

«Enhetspriser og timepriser i tilbudet er priset til kroner 0. Oppdragsgiver har ansett at det er et åpenbart misforhold mellom enhetspris og det enhetsprisen skal dekke jf.

konkurransesgrunnlagets B3 pkt. 5. BMO har ikke besvart oppdragsgivers forespørsel om redegjørelse for prisnivået.

Subsidiært avvises tilbudet på grunn av en ikke ubetydelig uklarhet i tilbudet etter FOA § 24-8 (2) bokstav a, jf. FOA § 9-6 (2). På grunn av at BMO ikke har besvart vår forespørsel om redegjørelse av prisnivå er det uklart for oppdragsgiver om prisingen er ment å være kroner 0, eller om dette er feilskrift i tilbudet. Om det er feilskrift er det uklart hvordan tilbudet skal rangeres i forhold til øvrige tilbud. Dersom det er meningen at postene skal være priset til kroner 0,- har oppdragsgiver ikke fått anledning til å vurdere tilbudets sammensetning, jf. FOA § 24-9.»

- (14) Klager påklaget avvisnings- og tildelingsbeslutningen i brev av henholdsvis 20., 26. februar og 13. mars 2019. Innklagede avviste klagen i brev av henholdsvis 22. februar, 11. og 24. mars 2019. I det sistnevnte brevet presiserte innklagede det rettslige og faktiske grunnlaget for beslutningen om å avvise klagers tilbud:

«1. Det er lagt til grunn at tilbudet har avvik fra retningslinjene for prising

2. Det er vist til hvilken betydning disse avvikene har/kan ha for kontraktsgjennomføringen, og disse er ikke ubetydelige.

3. Oppdragsgiver har benyttet sin fakultative adgang til å avvise.»

- (15) Kontrakt med valgte leverandør ble inngått 28. mars 2019. Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 18. juni 2019.

- (16) Nemndsmøte i saken ble avholdt 18. mai 2020.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (17) Innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud etter forskriften § 9-6 (2), jf. § 24-8 (2) bokstav a, da klagers tilbud ikke inneholder avvik fra anskaffelsesdokumentene. Det foreligger ikke avvik fra retningslinjene for prising, og et eventuelt avvik vil uansett ikke ha betydning for gjennomføring av kontrakten.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (18) Det bestrides at innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud fra konkurransen. Klager har på flere punkter priset tilbudet i strid med de retningslinjene for prising som fremgår av konkurransesgrunnlaget kapittel B3 punkt 5. Dette kan på flere måter påvirke gjennomføringen av kontrakten, risikoforholdet og samarbeidet mellom partene. Det foreligger dermed avvik fra anskaffelsesdokumentene, og disse avvikene er ikke ubetydelige. Vilkårene for å benytte den fakultative avvisningsadgangen i forskriften § 9-6 (2), jf. § 24-8 (2) bokstav a er følgelig oppfylt, og tilbudet er rettmessig avvist.

Klagenemndas vurdering:

- (19) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder vedlikehold av broer som er en bygge- og anleggsanskaffelse. I anskaffelsesprotokollen fremgår det at anskaffelsen har en estimert verdi på 28 674 960 kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser av 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen derfor forskrift om

offentlige anskaffelser av 12. august 2016 nr. 974 del I og del II, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

Avvisning av klagers tilbud

- (20) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud.
- (21) Klagers tilbud ble avvist som følge av at flere poster var prissatt til 0 kroner. Avvisningen ble gjort med henvisning til bestemmelser i konkurransegrunnlaget og forskriften §§ 9-6 (2) og 24-8 (2) bokstav a.
- (22) Det følger av den førstnevnte bestemmelsen i forskriften at oppdragsgiver kan avvise et tilbud som nevnt i § 24-8 (2). Av den sistnevnte bestemmelsen går det frem at oppdragsgiver kan avvise et tilbud som inneholder «*avvik fra anskaffelsesdokumentene eller uklarheter som ikke må anses ubetydelige*».
- (23) Klagenemnda har i flere avgjørelser fastslått at poster som er priset til 0 kroner, ikke uten videre skal regnes som avvik, jf. blant annet klagenemndas avgjørelser i sakene 2017/170 og 2017/169.
- (24) I konkurransegrunnlaget ble leverandørene bedt om å oppgi enhetspriser på alle prosessene i kapittel D1, og utfylle prisskjema for mannskap og maskiner i kapittel E4. Det var presisert at prisene «*generelt [skal] omfatte alle kostnader som er nødvendige for å levere arbeidene i henhold til prosjektdokumentenes krav*». Av kapittel B3 punkt 5 gikk det videre frem at tilbudene kunne bli avvist «*når det er åpenbart misforhold mellom enhetspris og det enhetsprisen skal dekke, slik at prisene ikke gjenspeiler de faktiske kostnadene*».
- (25) Klager hadde i sitt tilbud priset totalt åtte poster til 0 kroner, se avsnitt 10 over. Ifølge innklagede var det dermed et åpenbart misforhold mellom disse enhetsprisene og det enhetsprisene skulle dekke, jf. konkurransegrunnlagets kapittel B3 punkt 5. Innklagede vurderte på denne bakgrunn klagers tilbud slik at det inneholdt uklarheter – her om klager bevisst mente å prise postene til 0, og om dette i så fall var vurdert opp mot retningslinjene for prising i konkurransegrunnlaget. Klagers prising ville ifølge innklagede kunne ha en konfliktskapende effekt og påvirke samarbeidet mellom partene.
- (26) Innklagede fulgte dermed prosedyren i forskriften § 24-9, og rettet to henvendelser til klager, hvor klager ble bedt om å redegjøre for de aktuelle prispostene. Disse henvendelsene ble ikke besvart av klager.
- (27) Klagers anførsler gir ikke klagenemnda grunnlag for å tilsidesette innklagedes vurdering om at klagers tilbud med dette inneholdt «*uklarheter*» som ikke var «*ubetydelige*», jf. forskriften § 24-8 (2) bokstav a. Klagers anførsel om at det må ha fremstått som klart for innklagede at de aktuelle postene bevisst var priset til 0,-, kan ikke føre frem. Klagenemnda finner det i denne sammenheng tilstrekkelig å vise til innklagedes forklaring om at svarskjemaet – for flere av de aktuelle enhetsprisene – automatisk angir prisen til 0 kroner når skjemaet åpnes i dataprogrammet, og at tilbyderne – etter innklagedes erfaring – tidvis glemmer å endre prisene fra 0,- til den ønskede enhetsprisen. Det er da klager som har risikoen for disse uklarhetene i tilbudet, jf. forskriften §§ 9-1 (2) og 23-3 (2). Dette må i desto større grad gjelde i et tilfelle som vårt, hvor innklagede som nevnt gjorde flere forsøk på å avklare.

(28) Klagers anførsel om at innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud, kan på denne bakgrunn ikke føre frem.

Konklusjon:

Statens vegvesen Region nord har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Bjørn Berg

Dokumentet er godkjent elektronisk