



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Uklart konkurransegrunnlag. Begrunnelse.

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtaler om blant annet kjøp/leie av fastmonterte matter. Klagenemnda kom til at innklagede hadde brutt begrunnelsesplikten i forskriften § 25-1. Klagers anførsel om at innklagede hadde brutt regelverket ved ikke å legge til grunn prisen oppgitt i klagers prisskjema, førte ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 9. februar 2021 i sak 2020/636

Klager: N3zones AS

Innklaget: Kristiansand kommune

Klagenemndas

medlemmer: Kjersti Holum Karlstrøm, Arnt Skjefstad og Elisabeth Wiik

Bakgrunn:

- (1) Kristiansand kommune (heretter *innklagede*) kunngjorde 13. mai 2020 en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtaler for blant annet kjøp/leie av fastmonterte matter. Anskaffelsens samlede verdi ble estimert til 6,2 millioner kroner for hele avtaleperioden med opsjoner. Avtalen skulle gjelde i to år fra kontraktsinngåelse, med opsjon for oppdragsgiver til å forlenge avtalen med ett pluss ett år. Tilbudsfrist var 15. juni 2020.
- (2) Det fremgikk av konkurransegrunnlaget at konkurransen var tredelt og at den omfattet rammeavtale for:
 - 1) Leie, vask og transport av mopper og kluter
 - 2) Leie, vask og transport av matter
 - 3) Fastmonterte matter
- (3) Videre var det angitt i kunngjøringen at det var adgang å gi tilbud på en eller flere delleveranser. Denne saken gjelder delkontrakt 3, fastmonterte matter, med en verdi på 2,2 millioner kroner.
- (4) I kunngjøringen om «Fastmonterte matter» var det angitt:

«Mattene skal hovedsaklig brukes ved inngangspartier i kommunens institusjoner og enheter, herunder skoler, barnehager, omsorgsboliger, sykehjem, kulturbygg og administrasjonsbygg. Vi legger stor vekt på at brukerne opplever at våre bygg er rene og velholdte, og det er viktig at tilbudt løsninger bidrar til dette og at renhold av byggene blir effektivt. Mattene skal være slitesterke, ha god kvalitet og fargeekthet, ligge fast på

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

gulvet og ha god evne til å holde på vann og sand. Det ønskes tilbud på fastmonterte matter. Pris som skal oppgis i Prisskjema er for ferdig levert og montert matte per m², samt demontering og fjerning av eksisterende matter der det er utbygging av fastmonterte matter.»

- (5) I konkurransegrunnlaget var det stilt en rekke krav til mattene, blant annet at de skulle monteres av fagkyndig og opplært personell.
- (6) Tildeling skulle skje på bakgrunn av hvilket tilbud som hadde den laveste prisen. Ved tilbudsinnleveringen skulle tilbyder fylle ut og laste opp et prisskjema kalt «Vedlegg 4 Prisskjema». Skjemaet skulle være grunnlag for evalueringen av tildelingskriteriet pris.
- (7) I prisskjemaet skulle leverandørene prise fastmonterte matter, ved å oppgi pris «pr m² ferdig montert».
- (8) Innen tilbudsfristen mottok innklagede tilbud fra to leverandører, N3zones AS (heretter klager) og Norengros Gustav Pedersen AS.
- (9) I klagers tilbud fremgår det blant annet at de ved inngivelse av tilbud alltid begynner med «å foreta en behovsanalyse gjennom å se på tegninger for bygget og innhente opplysninger om antall passeringer». I tilbudet sto det videre at når tilbudet er akseptert, «starter koordinering og prosjektering», og dessuten at klagers «kundeservice koordinerer installasjonen med riktig kontaktperson». Det ble ellers opplyst at: «[p]å dette anbudet har vi tilbudt vår aller høyeste kvalitetsmatte til den aller rimligste pris. RS Belegg 300 blir levert ferdig montert på 2m rull av montør med erfaring. Minimums bestillingenhet er 0,5 lm altså 1 kvm.»
- (10) Vedlagt klagers tilbud var også «Generell prisliste kjøp». Et av de oppgitte produktene var «RS belegg 300 serie - spesialtilpasset inkl. Skjøter, avslutninger og fester».
- (11) Den 17. juni 2020 skrev innklagede til klager:

«Vi ser at dere har levert med flere prisskjemaer i deres tilbud. Etter å ha gått gjennom disse ønsker vi å få en bekreftelse fra dere på at Vedlegg 4 Prisskjema er det som gjelder, og at alle kostnader for prosjektering, spesialtilpassing, montering med alt utstyr som trengs osv. er inkludert i den oppgitte prisen pr m² ferdig montert matte.»

- (12) I svar samme dag skrev klager:

«I prisskjema, vedlegg 4 har dere mottatt den beste prisen vi har pr. kvm ferdig montert som dere har bedt om og beskrevet i grunnlaget. Vi viser til tilbudsbrevet som beskriver hva som er inkludert i prisen.

Slik vi leser grunnlaget er ikke stilt krav eller beskrevet noe om spesialtilpasninger, annet utstyr, avslutninger osv i dette anbudet. Vi er i dag leverandør til Kristiansand kommune av det fastmonterte mattesystemet Renholdssoner som er et totalt system som inkluderer befaringer, digitale skisser av unike løsninger pr. inngang, sertifiserte installatører som installere etter egen metode etter skissen, der er skjøting, avslutninger, egne festemetoder, egne maskiner med tilbehør og IOT sensorikk som sikrer drift. Som du kan se noe helt annet enn hva som har blitt ettspurt i dette anbudet og derfor også en helt annen pris enn det kommunen betaler i dag».

- (13) I meddelelse om kontraktstildeling av 26. juni 2020, fremgikk det at kontrakten ville bli tildelt Norengros Gustav Pedersen AS (heretter *valgte leverandør*). Det ble opplyst at *valgte leverandør* hadde den laveste prisen. Videre stod det at «*[e]nhetspris anses å være forretningshemmelighet og er derfor underlagt taushetsplikt*» og «*det oppgis derfor ikke poengscore i denne konkurransen. [Valgte leverandør] har vesentlig lavere pris enn [klager]. [Valgte leverandør] scorer derfor betydelig høyere på priskriteriet og vinner med det konkurransen.*» Karensperioden utløp 7. juli 2020 klokken 23:59.
- (14) Klager ba om innsyn i *valgte leverandørs* tilbud, noe de delvis fikk. Etter å ha mottatt svar på innsynsbegjæringen, sendte klager en forespørsel til innklagede om en ytterligere begrunnelse for valg av tilbud og hvordan pris var vurdert.
- (15) Innklagede svarte 3. juli 2020 at klager hadde blitt evaluert på bakgrunn av en oppgradert leveransepakke fra prislisten som var vedlagt klagers tilbud. Denne leveransepakken var mer enn 2,5 ganger høyere enn den prisen klager hadde oppgitt i «*Vedlegg 4 Prisskjema*».
- (16) Etter ytterligere henvendelser fra klager, utdypet innklagede den 6. juli 2020 klokken 13:33 sine synspunkter slik:

«Det medfører ikke riktighet at Oppdragsgiver «har lagt til grunn en helt annen pris i evalueringen enn den N3Zones har tilbudt i prisskjemaet». N3zones la ved to prisskjemaer med to forskjellige priser for den tilbudte matten, henholdsvis «Vedlegg 4 prisskjema», og «2020 Øvrig prisliste kjøp». I sistnevnte står det i beskrivelsen at gjeldende matte er «spesialtilpasset inkl. Skjøter, avluttninger og festematriell etter skisser».

På bakgrunn av dette så Oppdragsgiver seg nødt til å avklare hva som var inkludert i tilbudt pris i førstnevnte prisskjema. Etter avklaringen er det Oppdragsgivers forståelse at prisen oppgitt i vedlegg 4 Prisskjema ikke var pris per kvm ferdig montert matte, inkludert alle kostnader for prosjektering, spesialtilpassing, montering med alt utstyr som trengs osv. Alle leveranser av denne type produkt er spesialtilpasset og med skjøter, avluttninger osv., og Oppdragsgiver la på bakgrunn av avklaringen til grunn prisen N3Zones har oppgitt for «RS belegg 300 serie - spesialtilpasset inkl. Skjøter, avluttninger og festematriell etter skisser» med rabatt.

*Oppdragsgiver er derfor uenig i at vi skulle ha lagt til grunn en annen pris enn tilbudt pris, da N3Zones faktisk har vedlagt den prisen leverandøren ble evaluert på, i sitt tilbud. Det er for Oppdragsgiver opplagt at «ferdig levert og montert» inkluderer alt. En fastmontert matte som verken er festet eller spesialtilpasset er ikke ferdig levert og montert. For øvrig ba Oppdragsgiver om samme avklaring med *valgte leverandør*, som bekreftet at deres tilbudte pris var inkludert alt.»*

- (17) Kontrakt med *valgte leverandør* ble inngått 7. juli 2020.
- (18) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 11. august 2020.
- (19) Nemndsmøte i saken ble avholdt 8. februar 2021.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (20) Innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet i lovens § 4, ved ikke å evaluere klagers tilbud i tråd med reglene som er satt for konkurransen. Klager skulle ha blitt evaluert på bakgrunn av prisen som tilbudt i prisskjemaet, vedlegg 4 til tilbudet.
- (21) Innklagede har lagt til grunn en uriktig tolkning av konkurransegrunnlaget. Dette medfører at grunnleggende krav til likebehandling og forutberegnelighet tilsier at konkurransen skulle vært avlyst.
- (22) Innklagede har uberettiget avslått begjæring om innsyn i vinnende tilbud, noe som har gjort at klager ikke har hatt mulighet til å undersøke om tildelingen er i samsvar med regelverket.
- (23) Innklagede ga ikke klager begrunnelse for valg av tilbud samtidig med tildeling. Dette var i strid med begrunnelsesplikten i forskriften § 25-1.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (24) Klagers tilbudspris er beregnet i samsvar med anskaffelsesregelverket. Klager hadde ikke tilbudt fastmonterte matter ved kun å tilby én bestemt bredde (2 meter). Det er «*RS Belegg 300 serie - spesialtilpasset inkl. Skjøter, avslutninger og festemateriell*» som dekker den ytelsen innklagede har etterspurt og bedt om pris på.
- (25) Innklagede bestrider å ha brutt regelverket ved å ha lagt til grunn en uriktig tolkning av konkurransegrunnlaget. Det fremgikk tilstrekkelig klart at ytelsen som var etterspurt omfattet spesialtilpassing inkludert skjøter, avslutninger og festemateriell etter skisser.
- (26) Klager har fått innsyn i samsvar med offentlighetslova. Klagenemnda er ikke rett klageorgan.
- (27) Begrunnelsesplikten etter regelverket er overholdt. Klager har fått en dekkende begrunnelse.

Klagenemndas vurdering:

- (28) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder inngåelse av rammeavtaler for leie, vask og transport av mopper og kluter, leie, vask og transport av matter og fastmonterte matter. Anskaffelsens totale verdi er estimert til 6,2 millioner kroner for hele avtaleperioden med opsjoner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og del III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

Evaluerings av klagers tilbud

- (29) Klager anfører at innklagede har brutt kravet til forutberegnelighet i lovens § 4, ved ikke å evaluere klagers tilbud i tråd med reglene som er satt for konkurransen. Klager mener at tilbudet skulle vært evaluert på bakgrunn i prisen som var angitt i prisskjemaet, vedlegg 4 til tilbudet. Det fremholdes at det var klart at klager tilbød fastmonterte matter i tråd med det som var etterspurt.

- (30) Klagenemnda må ut i fra dette ta stilling til hvilke føringer som var lagt i konkurransegrunnlaget om hva som skulle anskaffes.
- (31) Kravene til forutberegnelighet og likebehandling i loven § 4 innebærer at *«alle betingelser og bestemmelser i forbindelse med tildelingsprosedyren skal formuleres klart, præcist og utvetydige i udbudsbekendtgørelsen eller i udbudsbetingelserne, således at det på den ene side gøres muligt for alle rimeligt oplyste og sædvanligt påpasselige bydende at forstå deres nøjagtige rækkevidde og fortolke dem på samme måde, og at der på den anden side gives den ordregivende myndighed mulighed for effektivt at efterprøve, om de afgivne bud opfylder de kriterier, der regulerer den pågældende kontrakt»*, jf. EU-domstolens avgjørelse i sak C-368/10 Max Havelaar premiss (109). Dette innebærer blant annet at konkurransegrunnlaget må utformes slik at det for en alminnelig aktsom tilbyder fremstår som klart hva det skal inngis tilbud på, og hvordan dette skal gjøres.
- (32) I vedlegg 4 til konkurransegrunnlaget om *«[f]astmonterte matter»* skulle tilbydere oppgi *«[p]ris pr m²»* der det uttrykkelig sto *«ferdig montert»*.
- (33) I kunngjøringen av konkurransen var det videre opplyst at *«[m]attene hovedsaklig [skal] brukes ved inngangspartier i kommunens institusjoner og enheter, herunder skoler, barnehager, omsorgsboliger, sykehjem, kulturbygg og administrasjonsbygg.»* Da det er tale om en rekke ulike inngangspartier, fremstår det naturlig at det kunne bli nødvendig med individuell tilpassing av mattene som en del av den ferdige monteringen.
- (34) Klager fremholder at det etterspurte i konkurransegrunnlaget, var fastmonterte matter i standardbredden på to meter uten tilpasninger. Klagenemnda er ikke enig i dette. Det var ikke noe i konkurransegrunnlaget som tilsa at tilbudt matte skulle leveres i en standardbredde på to meter. Konkurransegrunnlaget gjorde det tilstrekkelig klart at leverandørene måtte innkalkulere eventuelle tilpasninger av matter i tilbudt kvadratmeterpris. Klager har derfor etter klagenemndas syn ikke tilbudt det som ble etterspurt.
- (35) Det kan spørres om innklagede kunne bygge på prislisten vedlagt klagers tilbud, og ikke bare på prisen som var oppgitt i prisskjemaet. Da klagenemnda er enig i at prisen i prisskjemaet ikke ga uttrykk for det som var etterspurt i konkurransegrunnlaget, finner ikke nemnda grunn til å gå nærmere inn på dette.
- (36) Klagers anførsel om at innklagede har brutt regelverket ved ikke å legge til grunn prisen oppgitt i klagers prisskjema, fører ikke frem.

Manglende begrunnelse

- (37) Klagenemnda bemerker innledningsvis at klager har etterlyst større innsyn i valgte leverandørs tilbud. Av offentleglova § 32 (1) fremgår det at innsynsbegjæringer kan påklages til nærmeste overordnede forvaltningsorgan. Nemnda er ikke overordnet klageorgan for innsynsbegjæringer.
- (38) Klager anfører også at innklagede ikke ga klager en tilstrekkelig begrunnelse for valg av tilbud samtidig med tildelingen, og at dette utgjør et brudd på begrunnelsesplikten i forskriften § 25-1.
- (39) Det følger av forskriften § 25-1 (1) at oppdragsgiveren skriftlig og samtidig skal gi de berørte leverandørene en meddelelse om valget av leverandør før kontrakten inngås.

Oppdragsgiveren skal gi en begrunnelse for valget og angi en karenperiode i meddelelsen. Videre følger det av annet ledd at begrunnelsen skal inneholde navnet på den valgte leverandøren og en redegjørelse for det valgte tilbudets egenskaper og relative fordeler i samsvar med tildelingskriteriene.

- (40) Begrunnelsesplikten skal ivareta de grunnleggende kravene til gjennomsiktighet og etterprøvbarhet. Formålet med bestemmelsen fremstår å være at leverandørene settes i stand til å vurdere om anskaffelsen er gjennomført i samsvar med regelverket.
- (41) I tildelingsbrevet fremgikk det at valgte leverandør vant konkurransen fordi valgte leverandør hadde vesentlig lavere pris enn klager. Det var imidlertid ikke informert om at innklagede hadde lagt til grunn en annen pris ved evalueringen av klagers tilbud, enn den som var oppgitt i prisskjemaet. Klagenemnda er derfor av den oppfatning at klager på dette tidspunktet ikke var i stand til å vurdere om anskaffelsen var gjennomført i samsvar med regelverket.
- (42) Klager fikk tilsendt en e-post med forklaringer på hvilket produkt innklagede hadde evaluert i konkurransen først én dag før karenperioden løp ut. Formålet med karenperioden er å sikre en effektiv klageadgang og håndhevelse. Klagenemnda bemerker at begrunnelsen skal gis i tildelingsmeddelelsen. Det er derfor begrunnelsen som er gitt der som er avgjørende for hvorvidt regelverkets krav til begrunnelse anses oppfylt.
- (43) På den bakgrunn har innklagede brutt plikten til begrunnelse i forskriften § 25-1.
- (44) Det er ikke grunnlag for å konstatere at bruddet har påvirket utfallet av konkurransen. Bruddet gir følgelig ikke klager rett på tilbakebetaling av klagegebyret, jf. klagenemndsforordningen § 13.

Konklusjon:

Kristiansand kommune har brutt begrunnelsesplikten i forskriften § 25-1.

Klagers anførsel om at innklagede hadde brutt regelverket ved ikke å legge til grunn prisen oppgitt i klagers prisskjema, førte ikke frem.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Arnt Skjefstad

Dokumentet er godkjent elektronisk