



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Uklart konkurransegrunnlag, Avvisning av tilbud

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale med flere leverandører om trykkeritjenester og skilt. Klagers tilbud inneholdt en avvikende prising av en prispost av tjenestene. Innklagede anså dette som et vesentlig avvik, og avviste klagers tilbud. Klager anførte at det var rom for å feiltolke hva som skulle inngå i den aktuelle prisposten, og at avviket dermed var en konsekvens av en uklarhet i konkurransegrunnlaget, slik at klagers tilbud ikke skulle vært avvist. Klagenemnda kom til at den aktuelle prisposten var klart utformet, og at klagers anførsel om at det skulle ha vært foretatt avklaringer ikke kunne føre frem. Klagers tilbud var dermed rettmessig avvist fra konkurransen. Klager hadde som følge av dette ikke saklig interesse i å få avgjort om en av de valgte leverandørenes tilbud skulle ha vært avvist.

Klagenemndas avgjørelse 13. april 2021 i sak 2020/932

Klager: AS Skiltforum

Innklaget: Oslo kommune v/ Utviklings- og kompetanseetaten

Klagenemndas medlemmer: Arnt Erlend Skjefstad, Kristian Jåtog Trygstad, Kjersti Holum Karlstrøm

Bakgrunn:

- (1) Oslo kommune v/ Utviklings- og kompetanseetaten (heretter innklagede) kunngjorde 28. mai 2020 en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale med flere leverandører om trykkeritjenester og skilt. Konkurransen ble avlyst, og kunngjort på nytt 25. juni 2020, som følge av en feil i prisskjemaet. Tilbudsfrist var 19. august 2020.
- (2) Anskaffelsen var delt inn i to delkontrakter, en som gjaldt «Trykkeritjenester», og en som gjaldt «Skilt, montering og vedlikehold». Det var kun anledning til å gi tilbud på én delkontrakt. Denne saken gjelder konkurransen om delkontrakten for «Skilt, montering og vedlikehold», som hadde en estimert verdi på 120 millioner kroner.
- (3) Sju leverandører leverte tilbud innen tilbudsfristen: AS Skiltforum (heretter klager), Reklame Consult AS, Elektrovakuum AS, Eurosign AS, Preg Skilt og Design AS, Protector Skilt AS og Imagon AS.
- (4) Blant anskaffelsesdokumentene inngikk et prisskjema som leverandørene skulle fylle ut. I prisskjemaet for delkontrakt nummer to («Skilt, montering og vedlikehold») skulle leverandørene prisen opplistede enheter i seks ulike kategorier. Kategori seks omhandlet «Tjenester i tilknytning til leveransene», og inneholdt følgende tjenester og enheter:

<i>Montering og demontering av skilt, fundament og folie</i>	<i>Pr. time</i>
<i>Vedlikehold og service</i>	<i>Pr. time</i>
<i>Graving, kabelpåvisning, plassering av fundament og fylling av hull</i>	<i>Pr. gang</i>
<i>Rådgivning, grafisk arbeid, befaring, prosjekteringskostnader, skiltplaner</i>	<i>Pr. time</i>
<i>Søknad Plan- og bygningsetaten (PBE)</i>	<i>Pr. stk</i>
<i>Leie av lift for 1 arbeidsdag NB! Må kjøres av personell med sertifikat for lift</i>	<i>Pr. dag</i>
<i>Oppmøte, inkl. kjøring til/fra og bom/parkering</i>	<i>Pr. gang</i>
<i>Leveringsgebyr for etterbestillinger og leveranser under 2000 NOK. Ordinære bestillinger skal være fritt levert ihht. Standard kontraktsvilkår, punkt 4.3.1</i>	<i>Pr. gang</i>

- (5) Klager hadde i sitt tilbudsbrev under overskriften «*Forbehold og avvik*» opplyst følgende:

«Priser på graving (kategori 6, punkt 3) er priset: ████████ som er timespris på gravemaskin.»

- (6) Innklagede avviste klagers tilbud i brev datert 31. august 2020 fordi at tilbudet inneholdt vesentlig avvik fra anskaffelsesdokumentene:

«Vi beklager å meddele at deres tilbud i konkurransen er avvist med hjemmel i forskrift om offentlige anskaffelser (FOA) §§ 24-8 (1) bokstav b.

I prisskjemaet er tilbyderne bedt om å oppgi en samlet pris pr. gang for både graving, kabelpåvisning, plassering av fundament og fylling av hull. I tilbudsbrevet opplyser Skiltforum AS om at pris for gravemaskin er priset pr. time, ikke pr. gang som etterspurt i prisskjemaet.

Oppdragsgiver har etter en konkret vurdering kommet til at forbeholdet er å anse som et vesentlig avvik fra konkurransedokumentene, jf. konkurransegrunnlagets punkt 3.9 og foa. §§ 24-8 (1) bokstav b.

Forbeholdet har betydning for prissettingen og medfører etter Oppdragsgivers syn en risiko for at Skiltforum AS oppnår en konkurransefordel overfor de andre tilbyderne i konkurransen som har oppgitt pris som angitt i prisskjemaet. Forbeholdet er ikke mulig å prissette og prisen som er inngitt av Skiltforum AS kan derfor ikke sammenliknes med øvrige priser som er inngitt i konkurransen.»

- (7) Klager påklaget avvisningen 7. september 2020. Klager begrunnet prisingen av graving på følgende måte:

«Det står ikke presisert i anbudsdokumentene hva som menes med «pr. gang». Vi tolket det slik at det var pr. gang det skulle brukes gravemaskin, og satte dermed timepris for dette. Det er heller ikke presisert hvilken type fundament man legger til grunn. Uklarhet i anbudsdokumentene kan ikke lastes tilbyder. Vi har fremmet tilbud i tråd med anbudsdokumentene. Presisering av hvordan graving prises, så lenge det ikke er spesifisert i anbudsdokumentene, kan ikke regnes som «vesentlig avvik.»»

- (8) Innklagede opprettholdt avvisningen 15. september 2020.
- (9) I tildelingsbrevet datert 16. september 2020 ble det opplyst at innklagede ville inngå rammeavtaler med Eurosign AS, Electrovakuum AS og Preg Skilt og Design AS, rangert som nummer én, to og tre.
- (10) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 26. november 2020. Kontrakt ble inngått med de tre leverandørene 3. desember 2020.
- (11) Nemndsmøte i saken ble avholdt 12. april 2021.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (12) Innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud fra konkurransen. Konkurranses grunnlaget er ikke utformet tilstrekkelig klart med hensyn til hva som skulle prises i den aktuelle prisposten, og prisingen i klagers tilbud er en følge av denne uklarheten. Innklagede burde derfor foretatt avklaringer med klager, og på denne måten gjort tilbudene sammenlignbare.
- (13) At innklagede ikke foretok avklaringer er også i strid med prinsippet om likebehandling i loven § 4, da innklagede har foretatt avklaringer med to andre leverandører, der ett av tilfellene gjaldt prisskjema.
- (14) Avviket påvirker dessuten bare den aktuelle posten i prisskjemaet, og må derfor anses som ubetydelig.
- (15) Innklagede har brutt regelverket ved ikke å avvise Preg Skilt og Design AS fra konkurransen.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (16) Konkurranses grunnlaget er ikke uklart med hensyn til hvordan den aktuelle prisposten skulle prises. Klagers tilbud inneholder dermed et forbehold som må anses som et vesentlig avvik. Forbeholdet i klagers tilbud fremstår ikke som en uklarhet eller feil som kan avklares innenfor rammene av forskriften § 23-5 (1). Avklaringsadgangen gir dessuten ikke adgang til å la leverandører fremsette en ny pris etter tilbudsfristen. Dette vil medføre en forbedring av tilbudet.
- (17) Subsidiært utgjør forbeholdet et ikke ubetydelig avvik som ga innklagede rett til å avvise tilbudet.

- (18) Situasjonene som dannet grunnlag for avklaring med Preg Skilt og Design AS og Protector Skilt AS er ikke sammenlignbare med klagers situasjon. At man ikke forsøkte å avklare avviket i klagers tilbud var derfor ikke i strid med likebehandlingsprinsippet.
- (19) Det bestrides at Preg Skilt og Design AS skulle ha vært avvist.

Klagenemndas vurdering:

- (20) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder inngåelse av samkjøpsavtale om trykkeritjenester og skilt, som er en vareanskaffelse. Anskaffelsens samlede verdi er estimert til 200 millioner kroner. 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 III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.
- (21) Klagenemnda tar først stilling til om den aktuelle prisposten var uklar.
- (22) Prisposten var plassert i prisskjemaets kategori for tjenester i tilknytning til vareleveransen. Det fremgår av prisposten at den gjaldt utførelsen av følgende tjenester i forbindelse med plassering av fundament for skilt: graving, kabelpåvisning, plassering av fundament og fylling av hull. Dette skulle prises «per gang».
- (23) Slik klagenemnda ser det, er det naturlig å forstå prisposten slik at innklagede ønsket en samlet pris for disse fire tjenesteelementene, og at prisen skulle gjelde per fundament. Det var dermed opp til leverandørene å ta høyde for eventuelle variasjoner i arbeidsmengden ved prisingen av tilbudet. Innklagede har forklart at man bevisst plasserte denne risikoen hos leverandørene.
- (24) Klager har anført at det var uklart hvordan de ulike tjenesteelementene i prisposten hang sammen, og hvordan man kunne gi et realistisk kostnadsbilde ved å prise disse per gang. Det er vist til at ikke alle tjenesteelementene vil være nødvendig for alle typer skiltdokumenter, og at det er store variasjoner i arbeidsmengden basert på typen skilt og fundament.
- (25) En eventuell utfordring ved å prise en prispost er ikke det samme som at prisposten er uklar. Klagenemnda finner etter dette at det ikke var uklart hva som skulle prises i den aktuelle posten.
- (26) Klagenemnda tar deretter stilling til om innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud fra konkurransen, som følge av en avvikende prising av den aktuelle prisposten.
- (27) Klagers tilbud ble avvist med grunnlag i forskriften § 24-8 (1) bokstav b). Det følger av denne bestemmelsen at oppdragsgiver «skal» avvise et tilbud som inneholder «vesentlige avvik fra anskaffelsesdokumentene».
- (28) Om et avvik er vesentlig, kommer blant annet an på avvikets størrelse og betydning, og om avviket medfører at tilbudet ikke blir sammenlignbart med øvrige tilbud, jf. blant annet LB-2015-72805 (BT Signal).
- (29) Klagers tilbudte pris omfattet bare ett av tjenesteelementene i prisposten, og ved å oppgi timepris istedenfor pris per gang er også risikoen for variasjoner i arbeidsmengden

overført til oppdragsgiver, i strid med forutsetningen i konkurransegrunnlaget. Avviket har dermed en økonomisk betydning for oppdragsgiver, og avviket gjør det vanskelig å sammenligne klagers tilbud med de øvrige tilbudene i konkurransen. Klagers tilbud inneholdt derfor et vesentlig avvik.

- (30) Heller ikke klagers anførsel om at innklagede hadde plikt til å gjennomføre avklaringer med sikte på å gjøre tilbudene sammenlignbare kan føre frem. For klagenemnda fremstår det som nærliggende at forskriften § 23-5 ikke åpnet for avklaringer av tilbudets innhold. Det er imidlertid tilstrekkelig å konstatere at innklagede under enhver omstendighet ikke hadde en *plikt* til å foreta slike avklaringer. Klager valgte å ta inn en avvikende pris under overskriften «*Forbehold og avvik*». Det følger av forskriften § 23-2 at leverandørene har risikoen for uklarheter i tilbudet, og innklagede hadde ingen plikt til å avklare innholdet av klagers avvikende pris. Det at innklagede avklarte forhold med enkelte av de andre leverandørene i konkurransen, endrer ikke på dette. Ingen av disse avklaringene gjaldt sammenlignbare forhold, og klager er ikke utsatt for en usaklig forskjellsbehandling.
- (31) Ettersom klagers tilbud ble rettmessig avvist fra konkurransen, har klager ikke saklig interesse i å få behandlet sin anførsel om at valgte leverandør skulle ha vært avvist, jf. klagenemndsforordningen § 6 andre ledd.

Konklusjon:

Oslo kommune v/ Utviklings- og kompetanseetaten har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Kristian Jåtog Trygstad

Dokumentet er godkjent elektronisk