



## Klagenemnda for offentlige anskaffelser

---

**Saken gjelder:** Avvisning av leverandør. Tolkning av kvalifikasjonskrav.

*Innklagede gjennomførte en åpen tilbudskonkurranse for entreprise av et fortau. Det ble stilt kvalifikasjonskrav om at leverandørene måtte være «à jour med innbetaling av skatter og avgifter». Klager anførte at den var à jour med skatter og avgifter ettersom de hadde fått betalingsutsettelse på de utestående kravene. Innklagede anførte at et hvert utestående skatte- eller avgiftskrav ville føre til at kvalifikasjonskravet ikke var oppfylt og at klager måtte avvises. Dette måtte også gjelde krav som ikke var forfalt. Klagenemnda fant at klager var à jour med skatter og avgifter, og derfor hadde blitt urettmessig avvist fra konkurransen.*

### **Klagenemndas avgjørelse 17. august 2021 i sak 2021/1134**

**Klager:** Midtbø Maskin AS

**Innklaget:** Nord-Odal kommune

**Klagenemndas medlemmer:** Sverre Nyhus, Bjørn Berg og Karin Fløistad

#### **Bakgrunn:**

- (1) Nord-Odal kommune (heretter *innklagede*) kunngjorde 12. mai 2021 en åpen tilbudskonkurranse for entreprise av et fortau langs Bunesvegen. Anskaffelsens verdi ble i kunngjøringen estimert til 1,35 millioner kroner ekskl. mva. Tilbudsfristen var 18. juni 2021.
- (2) Et av kvalifikasjonskravene i konkurransen var at leverandøren «skal være à jour med innbetaling av skatter og avgifter». Det fremgikk samme sted med uthevet skrift: *Obligatorisk og ufravikelig krav etter Forskrift om offentlige anskaffelser*». Dette skulle dokumenteres ved «Attest for betalt skatt og merverdiavgift som ikke er eldre enn 6 måneder – skjema RF-1316. Skjemaet kan lastes ned fra Altinn.»
- (3) Innen tilbudsfristen mottok innklagede to tilbud. Et fra Midtbø Maskin AS (heretter *klager*) og et fra Rolf Døli AS (heretter *valgte leverandør*).
- (4) Klager hadde i sitt tilbud sendt inn skjema RF-1316 som viste restanse på 670 276 kr i ubetalt merverdiavgift per 8. mars 2021. Vedlagt dette skjemaet fulgte et brev fra skatteetaten av 26. februar 2021 hvor det fremgikk at klager tidligere hadde fått betalingsutsettelse for merverdiavgift og ved brevet en automatisk ytterligere forlengelse av betalingsutsettelsen med en nedbetalingsordning hvor første avdrag måtte betales innen 30. juli 2021.
- (5) Klager ble ved åpningsprotokollen 23. juni 2021 informert om at de var avvist grunnet manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskrav.

**Postadresse**  
Postboks 511  
Sentrum  
5805 Bergen

**Besøksadresse**  
Zander Kaaes gate 7  
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

E-post: [post@knse.no](mailto:post@knse.no)  
[www.klagenemndssekretariatet.no](http://www.klagenemndssekretariatet.no)

- (6) Klager påklaget avvisningen til innklagede per e-post 23. juni 2021. Klagen ble avvist av innklagede 25. juni 2021.
- (7) Klagen ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 28. juni 2021.
- (8) Innklagede har informert om at kontraktsinngåelse utsettes til klagenemnda har behandlet saken. Saken prioriteres derfor av nemnda.
- (9) Nemndsmøte i saken ble avholdt 16. august 2021.

#### **Anførsler:**

##### ***Klager har i det vesentlige anført:***

- (10) Innklagede har brutt regelverket ved å urettmessig avvise klager fra konkurransen. Årsaken til at klager ble avvist var at innklagede vurderte det slik at klager ikke var «à jour med innbetaling av skatter og avgifter», og derfor ikke oppfylte kvalifikasjonskravet. Klager har imidlertid benyttet seg av avdrags- og nedbetalingsordningen som skatteetaten tilbød under covid-19-pandemien. Klager har fått innvilget utsettelse av innbetaling på skatt og avgifter, samt fått en nedbetalingsplan, og er derfor «à jour med skatt og avgifter», og oppfyller kvalifikasjonskravet.
- (11) Det vil være urimelig om statens egen hjelpepakke utelukker klager fra fremtidige offentlige oppdrag. Særlig i lys av at det da blir enda vanskeligere å skaffe oppdrag for de som fikk økonomiske vansker under covid-19-pandemien og derfor ble tilrådd av staten selv å benytte disse hjelpemidlene.

##### ***Innklagede har i det vesentlige anført:***

- (12) Innklagede bestrider at regelverket er brutt. Klager hadde restanse på merverdiavgift på 670 276 kroner. Klager oppfylte følgelig ikke kvalifikasjonskravet i konkurransegrunnlaget og måtte derfor avvises, jf. forskriften § 9-5 (1) a).
- (13) Konkurransegrunnlaget og kvalifikasjonskravene er ikke tilpasset Stortingets vedtatte ordning med betalingsutsettelse. Konkurransegrunnlaget og kvalifikasjonskravet stiller absolutte krav om ingen registrerte restanser på skatteattesten, og innklagede kunne derfor ikke ta høyde for at betalingsutsettelse er gitt.
- (14) Klager burde i rimelig tid før tilbudsfristen, avklart det absolutte kravet med innklagede. Slik kunne krav i konkurransegrunnlaget vært endret, og alle med restanse på skatteattest fått mulighet til å delta i konkurransen.

#### **Klagenemndas vurdering:**

- (15) Klager har deltatt i konkurransen og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder entrepris av fortau langs Bunesvegen, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens verdi er estimert til 1,35 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 II jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

- (16) Klagenemnda skal vurdere om innklagede har brutt regelverket ved å avvise klager fra konkurransen.
- (17) Det følger av forskriften § 9-5 (1) a) at oppdragsgiveren «skal» avvise leverandør som «ikke oppfyller kvalifikasjonskravene».
- (18) Det aktuelle kvalifikasjonskravet var at leverandørene skulle være «à jour med skatt og avgifter». For å klarlegge om klager i denne saken har oppfylt kvalifikasjonskravet, må kravet tolkes for å fastslå kravets innhold.
- (19) Begrepet «à jour», brukes ifølge Store norske leksikon vanligvis i betydningen «oppdatert», «underrettet» og i regnskapssammenheng og lignende for å angi at «noe er ført frem til dags dato», jf. [https://snl.no/%C3%A0\\_jour](https://snl.no/%C3%A0_jour). En naturlig forståelse av kvalifikasjonskravet er etter klagenemndas syn at leverandørene skal ha betalt utestående fordringer før de forfaller. Ved en betalingsutsettelse utsettes den opprinnelige betalingsfristen, og det er den nye fristen som gjelder som forfallsdato. En oversittelse av opprinnelig betalingsfrist innebærer derfor ikke at det er tale om å betale for sent eller etter fristen.
- (20) Den mest nærliggende tolkningen av kvalifikasjonskravet om at leverandørene skal være «à jour med skatt og avgifter», vil etter dette være at en leverandør oppfyller kravet hvis det er gitt utsettelse med betalingen av kravet.
- (21) Konkurranses grunnlagets uthevede henvisning til forskriftens krav gjør det for øvrig etter klagenemndas syn naturlig å tolke det aktuelle kravet likt det tilsvarende kravet om betaling av skatter og avgifter i forskriften § 9-5 (3) a). Etter denne bestemmelsen kan en oppdragsgiver avvise en leverandør som ikke har oppfylt sine forpliktelser til å betale skatter og avgifter. Men selv der innklagede har valgt å gjøre dette til i utgangspunktet et skal-krav, følger det av sjetten ledd i samme forskrift, jf. § 24-5, at det ikke er grunnlag for avvísning der det er «inngått en bindende betalingsavtale». Det vises her også til tilsvarende skal-regel i forskriften § 24-2 (1) b) som gjelder anskaffelser over EØS-terskelverdiene, men hvor samme unntak gjelder.
- (22) Klagenemnda mener det er naturlig å se det slik at klager gjennom betalingsutsettelsen har inngått en bindende betalingsavtale med skatteetaten som etter forskriften ekskluderer avvísningsadgangen.
- (23) Klager ble følgelig feilaktig avvíst fra konkurransen, jf. forskriften § 9-5 (1) a).
- (24) Regelbruddet kan ha påvirket resultatet av konkurransen, og klagegebyret skal derfor tilbakebetales, jf. klagenemndsforordningen § 13.

### **Konklusjon:**

Nord-Odal kommune har brutt regelverket for offentlige anskaffelser ved å avvise klager.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Sverre Nyhus

*Dokumentet er godkjent elektronisk*