



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Avklaring eller retting av tilbud. De generelle kravene i § 4.

Innklagede gjennomførte en konkurranse etter forsyningsforskriften del I for anskaffelse av diverse arbeider i forbindelse med legging av nye vann- og avløpsledninger. Etter tilbudsfristen ble prisen i to prisposter i valgte leverandørs tilbud avklart og korrigert. Klagenemnda kom til at avklaringen ikke var i strid med regelverket.

Klagenemndas avgjørelse 15. august 2022 i sak 2022/911

Klager: Robertsen & Slotnes AS

Innklaget: Skjervøy kommune

Klagenemndas

medlemmer: Bjørn Berg, Alf Amund Gulsvik og Sverre Nyhus

Bakgrunn:

- (1) Aquapartner AS publiserte 11 mars 2021, på vegne av Skjervøy kommune (heretter *innklagede*), en konkurranse etter forsyningsforskriften del I for anskaffelse av diverse arbeider i forbindelse med legging av nye vann- og avløpsledninger. Anskaffelsens verdi var i konkurransegrunnlaget estimert til mellom ti og tolv millioner kroner. Tilbudsfrist var 8. april 2022 kl. 12.00.
- (2) I konkurransegrunnlaget punkt 2.13 stod det følgende under punktet om mangelfull prisutfylling:

«Dersom ikke annet går frem av tilbudsbrevet, anses poster som ikke er priset som innkalkulert i øvrige poster.

Åpenbare feil vil bli forsøkt rettet/avklart, gjennom dialog med leverandøren.»
- (3) Det var ellers påpekt at innklagede planla å gjennomføre konkurransen uten å ha dialog med leverandørene. Det var likevel tatt forbehold om å gjennomføre dialog, enten i form av *«enkle avklaringer, eller forhandlinger med leverandørene om alle sider av tilbudene»*.
- (4) Kontrakt ville bli tildelt tilbudet med den laveste prisen, med grunnlag i utfylt tilbudsskjema. Hovedpostene var angitt slik: *«Generell etablering, drift og avvikling»* (kap. 01), *«Trase A, Verftsveien»* (kap. 02), *«OPSJON: Trase B, deler av Myrveien»* (kap. 03) og *«Sanering av pumpestasjon»* (kap. 04).
- (5) Prisskjemaet var lagt opp slik at det skulle fylles inn både enhetspriser og totalsummer på de ulike prispostene.

- (6) Prispost 02.04.02.9 gjaldt flytende kumramme av støpejern for trase A. Mengden var oppgitt til 35 stykker. Prispost 02.04.02.10 gjaldt kumlukk av støpejern for trase A. Mengden var også her oppgitt til 35 stykker.
- (7) Tilsvarende prisposter for kumrammer og kumlukk for trase B (opsjon) var i oppført i prispostene 03.04.02.4 og 03.04.02.5. Mengdeantallet var her ni stykker.
- (8) Det kom inn tilbud fra Robertsen & Slotnes AS (heretter *klager*) og Myrvoll Maskin AS innen fristen. Sistnevnte hadde oppgitt enhetspris på kumramme og kumlukk for trase A på henholdsvis 46 000 kroner og 50 500 kroner. For trase B var enhetsprisene for de samme produktene henholdsvis 1555,56 kroner og 1666,67 kroner.
- (9) Myrvoll Maskin AS sendte e-post til Aquapartner AS 8. april 2022 kl. 15.48:

«Hei

Etter gjennomgang av innlevert Anbud har vi avdekket en prekær tastefeil på post nr: 02.04.02.09 og 02.04.02.10

02.04.02.09 -Flytende Kumramme av støpejern

Tastefeil har medført at total prisen er lagt inn i enhets pris og dermed mange doblet beløpet.

02.04.02.09 – Kumlukk av støpejern

Tastefeil har medført at total prisen er lagt inn i enhets pris og dermed mange doblet beløpet.

Dette har da blitt dratt med videre i prosessen og fordyret anbuds summen med kr : 3 281 000,-

Dersom det er tvil om feil, henviser vi til Trase B Myrveien post nr: 03.04.02.4 og post nr 03.04.02.5 som er de samme materialene, men med korrekt pris.

Er dette noe dere tar stilling til mtp at det er en så åpenbare taste feil?»

- (10) E-posten ble besvart av Aquapartner AS 11. april 2022 kl. 09.50:

«Takk for at du bemerket dette. Vi tar det med i evalueringen.

Kommer tilbake til deg ved behov for andre avklaringer.»

- (11) Myrvoll Maskin AS (heretter *valgte leverandør*) ble tildelt kontrakten 13. april 2022. I tildelingsbrevet fremgikk det følgende: *«I forbindelse med kontrollregning av tilbudene, ble det oppdaget en åpenbar feil hvor det var lagt inn totalsum i stedet for enhetspris på en rekke gjentakende poster i tilbudet fra [valgte leverandør]. I tråd med konkurransegrunnlagets punkt 2.13 ble tilbyder kontaktet og forespurt om hvordan dette skulle forstås, og tilbyder bekreftet da at dette var en tastefeil og at Aquapartners tolkning av postene var den riktige.»* Valgte leverandør fikk etter dette en totalpris på 12 597 377,73 kroner mot klagers 13 698 451.

- (12) Klager ba innklagede 19. april 2022 om å opplyse om hvem som oppdaget feilen i valgte leverandørs tilbud og hvordan denne ble oppdaget. Samtidig ble det begjært om innsyn i både valgte leverandørs opprinnelige tilbud og i tilbudet etter retting. I henvendelsen skrev innklagede også følgende:

«Vår klient har opplyst at de etter tilbudsåpning, muntlig fikk informasjon om at de var lavest på pris og at de derved lå an til å vinne konkurransen. De ble i denne telefonsamtalen opplyst om den andre tilbyders totalpris. Det antas at [valgte leverandør] fikk den samme telefonen. Etter dette fikk de så tildelingsmeddelelsen, der det fremgikk at oppdragsgiver hadde rettet prisen til [valgte leverandør].

Dette betyr at [valgte leverandør] var kjent med [klagers] totalpris da de «bekreftet» at det var en tastefeil på enkelte poster.

Basert på dette er [klager] av den oppfatning at det ikke kan være rettslig adgang til å «rette» prisposter i [valgte leverandørs] tilbud.»

- (13) Henvendelsen ble besvart 22. april 2022 av Aquapartner AS:

«Vi har blitt kjent med at oppdragsgiver har hatt muntlig kontakt med begge leverandørene som ga tilbud – noe som er uheldig. Imidlertid er det ikke i dialogen gitt opplysninger om konkrete tilbudssummer eller gjort eller sagt noe som er i strid med reglene i anskaffelsesregelverket.

[...]

Tilbudsfristen i konkurransen var 8.april kl 12.00 og like etter tilbudsåpningen, informerte Aquapartner oppdragsgiver om hvor mange tilbud som var kommet inn, samt de foreløpige tilbudssommene. Det ble understreket at tilbudene ville bli kontrollregnet før endelig evaluering kunne foretas [...].

Oppdragsgiver opplyser at [valgte leverandør] tok kontakt pr telefon senere på dagen for å sjekke status i saken. Det ble da ikke gitt noen opplysninger om tilbudssummen for [klager], men det ble sagt at [valgte leverandør] var dyrest – dog at tilbudene måtte kontrollregnes.

Mandag 11.april var [klager] innom kontoret til [...] oppdragsgiver for å høre hvordan det gikk med konkurransen. [Klager] fikk da tilsvarende beskjed som [valgte leverandør] hadde fått – nemlig at [klager] pr dags dato så ut til å være billigst – med forbehold om at det fortsatt ikke var foretatt kontrollregning.

Senere samme dag, etter å ha innhentet riktig format på prisfila fra [klager], begynte Aquapartner å kontrollregne tilbudene. Ved sammenligning av tilbudene ble Aquapartner da oppmerksom på en voldsom forskjell på tilbudssummen på prispostene som gjaldt 02.04.02.09 – flytende kumramme av støpejern og 02.04.02.10 – kumlokk av støpejern for trasé A (prosjektet er delt inn i to del-traséer – A og B).

[...]

Siden prisingen av de to nevnte postene framstod som åpenbart feil, valgte Aquapartner i henhold til konkurransegrunnlagets punkt 2.13, å avklare forholdet med [valgte leverandør]. Det ble da bekreftet at Aquapartners forståelse var riktig, og at det var lagt

inn totalpris i stedet for enhetspris. Det understrekes for øvrig at [valgte leverandør] på dette tidspunktet ikke kjente til tilbudssummen til [klager]– slik det anføres i brevet av 19.04.»

- (14) Klagen ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 13. juni 2022.
- (15) Innklagede har opplyst at kontraktsinngåelse utsettes til klagenemnda har behandlet saken. Saken behandles derfor som en prioritert sak.
- (16) Nemndsmøte i saken ble avholdt 15. august 2022.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (17) Innklagede har brutt regelverket ved å akseptere endringer i valgte leverandørs tilbudspris etter utløpet av tilbudsfristen. Det vises til at konkurransen er gjennomført som en åpen anbudskonkurranse, og at det da verken er adgang til å inngå i forhandlinger eller gjøre endringer i innkomne tilbud. Selv om det ikke kan utelukkes at de aktuelle prispostene er priset feil, er det uansett ikke tale om åpenbare feil. Det er heller ikke åpenbart hvordan retting av feilen skulle skje.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (18) De to aktuelle prispostene var åpenbart priset feil. Det er usannsynlig at prispostene er priset taktisk, ettersom mengdene på de nevnte postene er låst og dermed ikke gir rom for å spekulere i at det vil kunne bli aktuelt med et høyere antall enheter. Uansett var det åpnet for å ha dialog med leverandørene, slik at det ikke er strenge krav til rettingen.
- (19) Under enhver omstendighet må rettingen av forholdet anses som en lovlig avklaring. Endelig vises det til at forholdet uansett ville blitt rettet ved en eventuell forhandling.

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 diverse arbeider i forbindelse med legging av nye vann- og avløpsledninger, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens verdi er mellom ti og tolv millioner kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen forskrift om innkjøpsregler i forsyningssektorene av 12. august 2016 nr. 975 del I, jf. forsyningsforskriften §§ 5-1 og 5-2.

Avklaring eller retting av tilbud

- (21) Klagenemnda skal ta stilling til om innklagede har brutt regelverket ved å korrigere prisen i to utfylte prisposter i valgte leverandørs tilbud etter tilbudsfristen.
- (22) Forsyningsforskriften del I inneholder ingen særskilte regler om dialog eller adgangen til å avklare uklarheter eller rette feil i tilbudet etter tilbudsfristen. Loven § 4 stiller imidlertid krav om at anskaffelsesprosessen gjennomføres i samsvar med de grunnleggende prinsippene, herunder likebehandling og forutberegnelighet. Disse prinsippene innebærer blant annet at oppdragsgiver er bundet av de føringene for konkurransen som man har fastsatt i konkurransegrunnlaget.

- (23) I konkurransegrunnlaget var det påpekt at «[å]penbare feil» i tilbudet ville bli forsøkt rettet gjennom dialog med leverandøren. Klagenemnda bemerker i den forbindelse at selv om konkurransen et sted i konkurransegrunnlaget var omtalt som en åpen anbudskonkurranse så fremgikk det tilstrekkelig klart at det var åpnet for både avklaringer og dialog om alle sider av tilbudet.
- (24) Spørsmålet for klagenemnda er dermed om avklaringen av valgte leverandørs priser på kumlokk og kumrammer i støpejern for veitrase A har skjedd i tråd med de grunnleggende prinsippene i loven § 4 og føringene i konkurransegrunnlaget.
- (25) Klager har anført at innklagede var avskåret fra å rette eller avklare prisingen av de to prispostene fordi det ikke var åpenbart at postene var feilpriset, og at det uansett ikke var åpenbart hvordan en eventuell feil skulle rettes.
- (26) Valgte leverandørs oppgitte enhetspriser på kumlokk og kumramme for veitrase A, var på henholdsvis 46 000 og 50 500 kroner, mens prisene for de samme produktene for veitrase B (opsjon) var på henholdsvis 1555,56 og 1666,67 kroner. Slik klagenemnda ser det, fremsto dette som en åpenbar feil som innklagede i henhold til konkurransegrunnlagets føringer skulle forsøke å avklare gjennom dialog.
- (27) Når det gjelder klagers innvending om at det ikke var åpenbart hvordan feilen skulle rettes, er klagenemnda enig i at det kan tenkes flere måter å rette feilen på, for eksempel ved å benytte prisene for de identiske produktene fra prisskjemaet for opsjonen. Innklagede har imidlertid i tråd med føringene i konkurransegrunnlaget rettet prisen gjennom avklaringer med leverandøren, som redegjorde for at feilen besto i at totalsummen for 35 kumlokk og rammer var oppgitt i feltet for enhetspris. Ettersom konkurransen er gjennomført etter forsyningsforskriften del I, og det var opplyst i konkurransegrunnlaget at det ville kunne bli gjennomført både avklaringer og dialog, kan ikke nemnda se at dette er i strid med prinsippet om forutberegnelighet. Av samme grunn kan klager heller ikke høres med at innklagede var avskåret fra å avklare prisene fordi valgte leverandør var gjort kjent med at de lå an til å tape konkurransen på pris. Klagenemnda kan heller ikke se at det forhold at det var leverandøren selv som oppdaget feilen er av betydning for innklagedes adgang til å avklare.
- (28) Klagenemnda har heller ingen innvendinger mot at innklagede i dette tilfellet kun foretok avklaring med valgte leverandør. Innklagede har forklart at det ikke forelå feil eller uklarheter ved klagers pristilbud, og klager har heller ikke anført dette.
- (29) Klagers anførsel fører etter dette ikke frem.

Konklusjon:

Skjervøy kommune har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Alf Amund Gulsvik

Dokumentet er godkjent elektronisk