



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Adresseinformasjon fylles inn ved ekspedering. Se mottakerliste nedenfor.

Deres ref.

Vår ref.
2025/0536-18

Saksbehandler
June Trengereid Gruer

Dato
28.07.2025

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Klagenemndas sekretariat viser til deres klage av 27. mars 2025 på offentlig anskaffelse av totalentreprise for oppføring av boliger i Haugesvei/Åmotveien. Vi har besluttet å avvise klagen som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 9. Grunnen er at klagen klart ikke kan føre frem.

Nedenfor gis en oppsummering av bakgrunnen for klagen og sekretariatets vurdering.

Bakgrunn:

- (1) Oslobygg KF (heretter *innklagede*) kunngjorde 18. september 2024 en åpen tilbudskonkurranse for anskaffelse av totalentreprise for oppføring av boliger i Haugesvei/Åmotveien. Anskaffelsens verdi var estimert til 35 millioner kroner ekskl. mva. Tilbudsfrist var 23. oktober 2025.
- (2) Av konkurransegrunnlaget punkt 4.1 fulgte det at:
«Oppdragsgiver forbeholder seg retten til å ha dialog med én eller flere av leverandørene. En slik dialog kan bestå av avklaringer, rettelser av avvik, eller forhandlinger om tilbudene».
- (3) Kontrakten skulle tildeles tilbudet med det beste forholdet mellom tildelingskriteriene «Pris», vektet 60 prosent, «Tilbudt personell sin kompetanse og erfaring», vektet 20 prosent, og «Oppdragsforståelse», vektet 20 prosent.
- (4) Det ble oppgitt følgende om evalueringen av tildelingskriteriet «Pris»:
«Tildelingskriteriet «Pris» evalueres iht evalueringssummen, som består av postene fastpris, opsjoner og regningsarbeider i prisskjemaet, jf vedlegg F01.1 Prisskjema.
Tilbyder som leverer laveste pris vil få 10 poeng. De andre tilbudene får poengsum som er lineært fordelt med nullpunkt ved det doble av laveste tilbudspris. Poengene vil deretter

vektes med angitt prosent. Tilbud med høyere tilbudspris enn det dobbelte av laveste tilbudspris, vil gis 0 poeng.

Alle priser skal oppgis eksklusive mva».

- (5) Før tilbudsfristens utløp mottok innklagede seks tilbud, herunder fra Arca Nova Entreprenør AS (heretter *klager*) og Klima og Bygg AS.
- (6) Den 29. oktober 2024 ble samtlige leverandører invitert til å levere et nytt tilbud med revidert pris, ettersom pristilbudene var over tidligere antatt og kalkulert entreprisekostnad for prosjektet. Ny tilbudsfrist var 5. november 2024. Det var presisert at tildelingskriteriene «*Tilbudt personell sin kompetanse og erfaring*» og «*Oppdragsforståelse*» var ferdigevaluert, og at det kun var «*Pris*» det skulle forhandles om.
- (7) Basert på de innkomne reviderte tilbudene inviterte innklagede tre leverandører til forhandlinger, herunder klager og Klima og Bygg AS.
- (8) I møtoreferatet fra forhandlingsmøte med klager følger det at:

«Frist for å levere revidert pristilbud med prisliste settes til mandag 25.11.2024, kl. 12:00.

Tilbudet leveres i KGV.

Byggherre tar sikte på å ferdigstille evaluering av reviderte tilbud så raskt som mulig etter dette».

- (9) Den 26. november 2024 sendte innklagede følgende mail til samtlige av leverandørene som var invitert til forhandlinger:

«De innleverte tilbudene pr 25.11.2024, inneholder enkelte feil og uklarheter.

Det inviteres derfor til å levere et nytt revidert/kvalitetssikret pristilbud; samme prisskjema som ved tilbud 3 og samme liste opsjoner; begge er for ordens skyld vedlagt.

Tilbudene bes innlevert på mail innen torsdag 27.11.2024 kl 1200».

- (10) Den 11. desember 2024 ble leverandørene informert om at kontrakt var tildelt Klima og Bygg AS (heretter *valgte leverandør*).
- (11) Klager påklaget på tildelingsbeslutningen 18. desember 2024, 6. januar og 10. januar 2025. Innklagede avviste klagen og fastholdt tildelingsbeslutningen henholdsvis 3. januar og 7. januar 2025.
- (12) Klagen ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser den 27. mars 2025. Klagebehandling startet 11. april 2025, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser (klagenemnds forskriften) § 13.
- (13) Kontrakt med valgte leverandør ble inngått 15. januar 2025.

Sekretariatets vurdering:

- (14) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder en totalentreprise

for oppføring av boliger som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens verdi er estimert til kroner 35 millioner ekskl. mva. I tillegg til lov 17. juni 2016 nr. 73 om offentlige anskaffelser (heretter *loven*) følger anskaffelsen forskrift 12. august 2016 nr. 974 om offentlige anskaffelser (heretter *forskriften*) del I og del II, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

- (15) Sekretariatet skal ta stilling til om innklagede har brutt regelverket ved gjennomføringen av forhandlingene.
- (16) Klager har innledningsvis vist til at tilbudsfristen 25. november 2024 måtte anses som endelig, og at innklagede dermed har brutt anskaffelsesregelverket ved å åpne for at leverandørene leverte nytt revidert tilbud den 27. november 2024. Innklagede har bestridt at fristen var den endelige tilbudsfristen.
- (17) Etter forskriften § 9-3 (1) kan dialogen «*gjelde alle sider ved tilbudene og andre mottatte dokumenter eller opplysninger og kan blant annet omfatte avklaringer og forhandlinger*». Som ordlyden tilsier er oppdragsgivers adgang til å gå i dialog med leverandørene vid, og det gis lite føringer for hvordan en eventuell dialog skal foregå. At dialogadgangen er vid, ble også fremhevet i forarbeidene til loven og forskriften, ved innføringen av de nye prosedyreformene åpen og begrenset tilbudskonkurranse. Oppdragsgiver har stor frihet til å bestemme innholdet i og gjennomføringen av dialogen ved slike prosedyrer, se Prop. 51 L (2015-2016) s. 74-75. Dialog i tilbudskonkurranser som følger forskriften del II skiller seg derfor fra forhandlinger i konkurranser med forhandling som følger del III, og de samme hensynene vil ikke nødvendigvis gjøre seg gjeldende. Etter loven § 4 må imidlertid oppdragsgiver overholde de grunnleggende prinsippene ved gjennomføringen av dialogen, herunder prinsippene om forutberegnelighet og likebehandling. Dette innebærer at dersom innklagede har angitt noe om forhandlinger, må dette følges, se LB-2020-84478 med henvisning til klagenemndas avgjørelse i sak 2016/188, og at leverandørene likebehandles i muligheten til å delta i dialogen, jf. Prop. 51 L (2015-2016) s. 75.
- (18) Partene er enige om at innklagede hverken muntlig eller skriftlig har angitt fristen som endelig. Klager viser imidlertid til flere forhold ved innklagedes opptreden som begrunnelse for at fristen var endelig. Det avgjørende for tolkning av konkurranse dokumenter er hvordan de fremstår for en rimelig opplyst og normalt påpasselig tilbyder, se for eksempel HR-2022-1964-A (Flage Maskin), avsnitt 50 med videre henvisning til EU-domstolens dom i sak C-538/13 (eVigilo), avsnitt 54-55.
- (19) Som holdepunkter for at fristen er endelig har klager vist til innklagedes uttalelse om at de «*tar sikte på å ferdigstille evaluering av reviderte tilbud så raskt som mulig*», samt at konkurranse gjennomføringsverktøyet stengte for levering av tilbud den 25. november 2024. Innklagedes uttalelse retter seg klart kun mot å ferdigstille evalueringen av de reviderte tilbudene, og er taus vedrørende denne dialoggrunden var å anse som den siste. Et resultat av evalueringen kan være at det er behov for ytterligere dialog om tilbudene, og dermed ytterligere reviderte tilbud. Videre har innklagede forklart at konkurranse gjennomføringsverktøyet vanligvis åpnes for hvert trinn av konkurransen, og automatisk lukkes når tilbudsfristen, eventuelt den reviderte tilbudsfristen løper ut, samt at leverandørene og innklagede fortsatt kunne kommunisere med hverandre gjennom meldingsfunksjonen i verktøyet. Klager har også vist til at innklagede etter dialogmøtet, men før tilbudsfristen, sendte ut en liste med «*tiltak/besparelser/kutt/forenklinger*» som medførte at innklagede fikk et sammenlignbart prisoppsett innen 25. november 2025. En slik liste sier imidlertid ingenting om fristen for revidert tilbud er for endelig revidert tilbud eller ikke.

- (20) Basert på det dette fremstod det klart for en rimelig opplyst og normalt påpasselig tilbyder at 25. november 2024 ikke var den endelige tilbudsfristen. Følgelig finner sekretariatet at klagers anførsel om at innklagede har brutt anskaffelsesregelverket ved å åpne for ytterligere dialog etter 25. november 2024, klart ikke fører frem.
- (21) Klager har videre anført for at det foreligger brudd på de grunnleggende prinsippene i loven § 4 ved gjennomføringen av dialogen etter 25. november 2024. Nærmere bestemt har klager vist til at samtlige tilbydere må få samme mulighet til å forhandle eller justere sine tilbud, og at innklagede må gi tydelig instruks for hvilken type dialog det åpnes for. Ifølge klager er dette ikke tilstrekkelig gjort gjennom innklagedes e-post av 26. november 2024.
- (22) Som nevnt må de grunnleggende prinsippene i loven § 4 overholdes ved gjennomføring av dialog etter forskriften del II, som innebærer at leverandørene gis lik mulighet til å delta i dialogen, og at innklagede forholder seg til det som er angitt. Spørsmålet er derfor om det fremstod tilstrekkelig klart for en rimelig opplyst og normalt påpasselig tilbyder at det var mulig å levere et revidert tilbud på pris.
- (23) Innklagede sendte ut en likelydende e-post til de tre leverandørene som deltok i dialogen den 26. november 2024. I e-posten informerte innklagede leverandørene om at de innleverte reviderte tilbudene «*inneholder enkelte feil og uklarheter*», og leverandørene ble derfor invitert til å levere «*et nytt revidert/kvalitetssikret pristilbud*», se sakens bakgrunn avsnitt 9. Frist for innleveringen var dagen etter, 27. november 2024.
- (24) Det var spesifisert at det var «*pristilbud*» som skulle leveres, og det var dermed kun på pris det var mulighet å gjøre rettelser eller revidering. Ordlyden «*nytt revidert/kvalitetssikret*» tilsier at leverandørene både kunne levere et nytt tilbud hvor også prisene var reviderte, eller et kvalitetssikret tilbud, som åpnet for at enten prisene var de samme, eller var justerte for feil. Leverandørene fikk gjennom innklagedes e-post en klar oppfordring til å gjennomgå tilbudene, og ble gitt en frist for å sende inn tilbudet på nytt.
- (25) Klager har argumentert med at e-posten må leses i sammenheng, og at uttalelsene «*inneholder enkelte feil og uklarheter*» medfører at det kun var mulig for leverandørene å foreta rettelser av det reviderte tilbudet. Sekretariatet er ikke enig all den tid det fremkommer uttrykkelig av ordlyden i e-posten at leverandørene var invitert til å levere et «*nytt revidert*» pristilbud. Lest i sammenheng fremstår denne opplysningen heller som årsaken til at innklagede har valgt å be leverandørene levere pristilbud på nytt. At e-posten var likelydende til samtlige leverandører, og viste generelt til at tilbudene inneholdt enkelte feil og uklarheter, viser også at leverandørene ikke ble kontaktet for å rette uklarheter eller feil i de enkelte tilbudene, men for å gi dem lik mulighet til å inngi revidert pristilbud. Basert på at både ordlyden og konteksten tilsier at det var adgang til å gjøre endringer av prisene i tilbudene, finner sekretariatet det klart at klagers anførsel om brudd på prinsippet om forutberegnelighet etter loven § 4, ikke fører frem.
- (26) Klager har avslutningsvis vist til at innklagede etter å ha sendt e-posten hadde en telefonsamtale med valgte leverandør. Denne samtalen har klager argumentert for at utgjør et brudd på det grunnleggende prinsippet om etterprøvbarehet i § 4. Videre viser klager til at innklagede under telefonsamtalen trolig har gitt informasjon som har medført at valgte leverandør reduserte sitt pristilbud.
- (27) Klager har ikke vist til noen konkrete holdepunkter for at samtalen utgjorde et brudd regelverket, utover at valgte leverandør reduserte sitt pristilbud ved levering 27. november

2024. Prisen på tilbudene var imidlertid det tilbudene konkurrerte om i forhandlingsrunden, og adgangen til reduksjon kom som vist ovenfor, klart frem av e-posten. Sett i sammenheng med innklagedes forklaring om at de ringte alle de inviterte leverandørene for å forsikre seg om at alle hadde fått med seg e-posten av 26. november 2024, finner sekretariatet at klagers anførsel om brudd på prinsippet om etterprøvbarhet etter loven § 4 klart ikke kan føre frem.

- (28) Ettersom sekretariatet har funnet at klagen klart ikke kan føre frem, avvises den som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndforskriften § 9.

Klageadgang:

Dere kan klage på avvisningsvedtaket til klagenemndas leder, som i så fall vil avgjøre om klagen likevel skal behandles av klagenemnda. Klagenemndas leder kan bare ta stilling til de faktiske forholdene som er vurdert i denne avvisningen, og det er ikke anledning til å fremme nye rettslige anførsler/påstander. Det holder derfor at du informerer sekretariatet om at du påklager avvisningsvedtaket.

En slik klage må foreligge senest tre virkedager etter at dere er blitt kjent med vårt avvisningsvedtak. Med virkedager menes her alle dager unntatt lørdager, søndager, offentlige helligdager og offentlige fridager. Klagefristen kan ikke forlenges.

Med hilsen

June Trengereid Gruer
Juridisk rådgiver

Mildrid Sulen Henden
Juridisk seniorrådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur

Mottakere:

OSLO KOMMUNE UTVIKLINGS- OG KOMPETANSEETATEN, Bjørn Håkon Holmesland
MARSTRAND ADVOKATFIRMA AS, Kjell-André Honerud