



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: De generelle kravene i § 4. Feil i/uklart konkurransegrunnlag.
Tildelingsevaluering.

Innklagede gjennomførte en åpen tilbudskonkurranse for totalentreprise for bygging av barnehage. Klager anførte at innklagede hadde utformet et uklart konkurransegrunnlag, at evalueringsmodellen var ulovlig, og at innklagede hadde brutt regelverket ved evalueringen av tildelingskriteriet «Pris». Klagenemnda kom til at innklagede hadde brutt regelverket ved å utforme et ulovlig uklart konkurransegrunnlag og ved å evaluere tilbudene i strid med konkurransegrunnlaget.

Klagenemndas avgjørelse 10. mars 2026 i sak 2025/1522

Klager: Smøla Entreprenør AS

Innklaget: Smøla kommune

Klagenemndas

medlemmer: Bjørn Berg, Kjersti Holum Karlstrøm og Hanne S. Torkelsen

Bakgrunn:

- (1) Smøla kommune (heretter *innklagede*) kunngjorde 2. juli 2025 en åpen tilbudskonkurranse for anskaffelse av totalentreprise for etablering av ny Brattvær barnehage. Anskaffelsens verdi var ikke angitt. Tilbudsfrist var 18. september 2025.
- (2) Tildelingskriteriene var «Pris», vektet 70 prosent og «Kvalitet», vektet 30 prosent. «Pris» skulle dokumenteres ved å levere «Utfylt prisskjema».
- (3) Prisskjemaet var inntatt som tabell 1 i konkurransegrunnlagets punkt «F.1. Prissammenstilling» og besto av følgende poster:

Post <i>(iht. kap. C.2)</i>	Beskrivelse av post	Pris
C.2.0	<i>Generelt</i>	
C.2.1	<i>Felleskostnader</i>	
C.2.2	<i>Bygning</i>	
C.2.3	<i>VVS-installasjoner</i>	
C.2.4	<i>Elkraftinstallasjoner</i>	

Postadresse:

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Telefon: +47 55 19 30 00 post@knse.no

C.2.5	Tele og automatisering	
F.2	Regningsarbeider	
F.3	Opsjoner (tas ikke inn i kontraktssum)	
F.4	Påslag	
	Sum fast pris eks. mva.:	
	25 % mva. utgjør:	
	Sum fast pris inkl. mva.:	

(4) Videre fremgikk det av punkt «F.1. Prissammenstilling» at evalueringen av tilbudene ville bli gjort ved å «summere kostnader fra F.1. Prissammenstilling totalentreprise [sic], F.2 Regningsarbeider og F.3 Påslag ved vurderingen av hvilket tilbud som er det økonomisk mest fordelaktige. Priser i post C.2.0 – C.2.5 vil bli en del av kontraktssum».

(5) Følgende informasjon fremgikk av konkurransegrunnlagets punkt «F.3. Opsjoner»:

«Iht. kontraktsgrunnlaget skal det gis tilbud på opsjoner. Ved rangering av tilbud vil oppdragsgiver kunne velge å ta inn tilbudte opsjoner i vurderingen av hvilket tilbud som er det økonomisk mest fordelaktige. Sum overføres til tabell 1.»

(6) Det fremgikk videre at entreprisen hadde 10 opsjoner:

<i>Post</i>	<i>Beskrivelse av post</i>	<i>Pris (eks. mva)</i>	<i>Vedlegg nr.</i>
Opsjon 1	Serviceavtale ventilasjonsanlegg (Sum for 5 år)		
Opsjon 2	Serviceavtale varmeanlegg alternativ 1 (sum for 5 år). Jmfr. C.2.32		
Opsjon 3	Serviceavtale varmeanlegg alternativ 2 (sum for 5 år). Jmfr. C.2.32		
Opsjon 4	Serviceavtale brannalarmanlegg (sum for 5 år)		
Opsjon 5	Tilbudt fast regulering L/P		

<i>Opsjon 6</i>	<i>Platekledning i stedet for royalkledning (Sum for 100m2).</i>		
<i>Opsjon 7</i>	<i>Yttertak jmf. C.2.261</i>		
<i>Opsjon 8</i>	<i>Stål/aluminium takpanner. Endring fra beskrevet løsning føres inn.</i>		
<i>Opsjon 9</i>	<i>Komplett varmeanlegg, alternativ 1. Jmf. C.2.32</i>		
<i>Opsjon 10</i>	<i>Komplett varmeanlegg, alternativ 2. Jmf. C.2.32</i>		
<i>Sum, overføres skjema F.1.</i>			

(7) I den tekniske beskrivelsen i punkt C.2.32 «*Varmeanlegg*» fremgikk det at

«Varmeanlegg (begge alternativer) prises under opsjoner i vederlagskjema. Viktig at dette ikke føres i prisskjema i tillegg da prisskjema og opsjoner blir summert ved beregning av tilbudssum.»

(8) Videre fulgte det av samme punkt at

«For alternativet på varmeanlegget som ikke prises av tilbyder, blir det tillagt en sum tilsvarende et gjennomsnitt av de øvrige tilbydernes priser på denne opsjonen.»

(9) Det var anledning til å stille spørsmål innen 2. september 2025. Blant annet følgende spørsmål ble besvart av innklagede:

<i>Saks.nr</i>	<i>Spørsmål</i>	<i>Svar</i>
<i>13</i>	<i>Det åpnes for at man kan prise alternativ oppvarming (elektrisk) som opsjon, men hvordan vurderes og vektet prisen på disse opsjonene ved evaluering?</i>	<i>Opsjonene vektet etter priser. Post C.2.32 beskriver prisingen. Alternativ 2 åpner for legging av elektrisk gulvvarme i stedet for vannbåren gulvvarme i guly hvor det skal være gulvvarme, jfr. skisse under pkt. 14. For øvrig skal det installeres vannbårent varmeanlegg som beskrevet under alternativ 1. Vannbåren gulvvarme skal som minimum etableres iht. skissen for elektriske varmekabler</i>

- (10) Innklagede fikk også tilbakemelding via konkurransegjennomføringsverktøyet om at «*Det er enkelte feil og uoverensstemmelser i beskrivelsen*», men uten at dette ble konkretisert ytterligere.
- (11) Før tilbudsfristens utløp mottok innklagede fem tilbud, herunder fra Smøla Entreprenør AS (heretter *klager*) og Hitra Bygg AS.
- (12) Den 8. oktober 2025 ble leverandørene informert om at kontrakt var tildelt Hitra Bygg AS (heretter *valgte leverandør*). Av meddelelsesbrevet fremgikk det at evalueringen av tildelingskriteriet «*Pris*» ble gjort på bakgrunn av
 - «-F1 C.2.0 – 2.5.
 - F2 Regningsarbeid
 - F4 Påslag
 - Når det gjelder F3 opsjoner, så er det vurdert at opsjon varmesystem må medtas i vurdering, da varmesystem ikke ligger inne i post C2.0 - 2.5. Opsjon 9 er da valgt.»
- (13) Klager klagde på tildelingen den 15. oktober 2025. Innklagede tok ikke klagen til følge og opprettholdt tildelingen den 16. oktober 2025.
- (14) Klagen ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser den 23. oktober 2025. Klagebehandling startet samme dag, jf. forskrift 15. november 2002 nr. 1288 om klagenemnd for offentlige anskaffelser (heretter *klagenemndsforordningen*) § 13 siste punktum.
- (15) Kontrakt med valgte leverandør ble inngått 25. oktober 2025.
- (16) Nemndsmøte i saken ble avholdt 9. mars 2026.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (17) Innklagede har brutt regelverket ved å utforme et uklart konkurransegrunnlag. Konkurransegrunnlaget inneholder motstridende informasjon om hvorvidt opsjoner skulle inkluderes i evalueringsprisen. Mens det fremgår både av prisskjemaet og teksten under punkt «*F.1. Prissammenstilling*» at opsjoner ikke skulle inngå i evalueringen, er det inntatt en generell setning under punkt «*F.3. Opsjoner*» om at oppdragsgiver kunne velge å inkludere opsjoner.
- (18) Innklagede har brutt de grunnleggende prinsippene om forutberegnelighet, gjennomsiktighet og likebehandling ved å legge til grunn feil tolkning av konkurransegrunnlaget ved evalueringen av tildelingskriteriet «*Pris*». Siden det er gjentatt flere steder i konkurransegrunnlaget at opsjoner ikke skulle inngå i evalueringen, må denne tolkningen gis forrang. Det innebærer at innklagede har brutt regelverket ved å inkludere opsjon 9 i evalueringen av tildelingskriteriet.
- (19) Evalueringsmodellen var ulovlig som følge av at konkurransegrunnlaget ikke anga kriterier for hvordan eller hvilke opsjoner som innklagede kunne inkludere i evalueringen

av tildelingskriteriet «Pris». Konkurransesgrunnlaget ga dermed innklagede en ubegrenset valgfrihet, som er i strid med kravene til forutberegnelighet og likebehandling.

- (20) Videre har innklagede brutt regelverket ved ikke å evaluere tilbudene i tråd med vurderingsmodellen. Valget om å inkludere opsjon 9 ble først tatt etter at innklagede var kjent med prisene i leverandørenes tilbud. Dette er i strid med kravet om likebehandling og forbudet mot vilkårlighet. Dermed skulle innklagede ha evaluert tilbudene basert på den objektive instruksjonen i prisskjemaets post F.3, hvor det fremgikk klart at opsjoner «*tas ikke inn i kontraktssum*». Når opsjon 9 likevel inngikk i tilbudsevalueringen, innebærer det at innklagede har endret vurderingsmodellen i strid med forutberegnelighetsprinsippet.
- (21) Vilkårene for erstatning for positiv kontraktsinteresse er oppfylt.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (22) Det foreligger ingen uklarhet i konkurransesgrunnlaget fordi det fremgikk at en eller flere opsjoner ville kunne inngå i evalueringen. Dette gjelder særlig opsjon 9 og 10 som gjaldt varmeanlegg. For det første var det åpenbart at barnehagen måtte ha et varmeanlegg, både av hensyn til brukerne av barnehagen og for å kunne få ferdigattest for barnehagen. For det andre var det klart forutsatt i konkurransesgrunnlagets punkt C.2.32 «*Varme*anlegg» at oppdragsgiver kunne velge varmeanlegg basert på opsjon 9 eller 10 avhengig av om leverandøren tilbød plassbygd eller modulbygd barnehage. Det samme stedet er det også presisert at dersom leverandøren unnlot å prise opsjonen, ville en sum tilsvarende gjennomsnittet av de øvrige leverandørenes priser på opsjonen legges til leverandørenes tilbudssum. Videre fremgår det av dokumentasjonskravet til tildelingskriteriet «Pris» at leverandørene skulle evalueres på bakgrunn av utfylt prisskjema, hvor blant annet posten om opsjoner var inntatt. Det var dermed klart at opsjon på varmeanlegg, altså enten opsjon 9 eller opsjon 10, ville inngå i evalueringen av tildelingskriteriet «Pris».
- (23) Vurderingsmodellen var lovlig. Det fremgikk klart av konkurransesgrunnlaget hva som skulle inngå i evalueringen, og vurderingsmodellen var dermed forutsigbar for leverandørene.
- (24) Selve vurderingen av tildelingskriteriet «Pris» ble gjort i tråd med vurderingsmodellen. At det i prisskjemaet sto at opsjoner ikke tas inn i kontraktssummen, sier ikke noe om opsjoner skal inkluderes i vurderingssummen. Det fremgikk av prisskjemaet at alle postene skulle summeres, hvilket ble gjort. Dermed foreligger det ikke brudd på regelverket ved vurderingen.

Klagenemndas vurdering:

- (25) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder totalentreprise for bygging av barnehage, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Det fremgår av sakens dokumenter at anskaffelsen skal gjennomføres innenfor en budsjetttramme på 37 100 000 kroner inkl. mva. I tillegg til lov 17. juni 2016 nr. 73 om offentlige anskaffelser (heretter *loven*) er 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.

- (26) Spørsmålet klagenemnda skal ta stilling til, er om innklagede har brutt regelverket ved å utforme et ulovlig uklart konkurransegrunnlag. Som grunnlag for anførselen har klager fremholdt at konkurransegrunnlaget gir motstridende informasjon om hvorvidt opsjoner skulle inntas i prisevalueringen.
- (27) EU-domstolen har i sin praksis slått fast at konkurransegrunnlaget, herunder tildelingskriteriene, skal utformes klart, presist og utvetydig, slik at alle rimelig opplyste og normalt påpasselige leverandører forstår kriterienes nøyaktige innhold, og fortolker dem på samme måte, se EU-domstolens avgjørelse i sak C-42/13 (Cartiera dell'Adda) avsnitt 44 og C-19/00 (SIAC) avsnitt 42. Dette innebærer at tildelingskriteriene, sammen med konkurransegrunnlaget for øvrig, skal gi korrekt og tilstrekkelig informasjon om anskaffelsen og forhold som har betydning for utforming av tilbudene. Det er oppdragsgiver som har risikoen for eventuelle uklarheter i konkurransegrunnlaget, jf. forskriften § 8-4 (3).
- (28) Ved tolkningen av konkurransegrunnlaget må det, på samme måte som ved tolkningen av kvalifikasjonskrav, tas utgangspunkt i hvordan en rimelig opplyst og normalt påpasselig leverandør vil forstå konkurransegrunnlaget, se for eksempel Høyesteretts avgjørelse i HR-2022-1964-A (Flage Maskin) avsnitt 51. Utgangspunktet for tolkningen vil være den objektive forståelsen av ordlyden i konkurransegrunnlaget. Også andre momenter kan være relevante, som for eksempel formålet med anskaffelsen, hva kontrakten går ut på, hvilke dokumentasjonskrav som er satt, samt sammenhengen i de ulike bestemmelsene i konkurransegrunnlaget.
- (29) Det fremgår av dokumentasjonskravet til tildelingskriteriet «*Pris*» at leverandørene skulle levere «*Utfylt prisskjema*». I teksten under prisskjemaet står det at oppdragsgiver ville evaluere tilbudene ved å «*summere kostnader fra F.1. Prissammenstilling totalentreprise [sic], F.2 Regningsarbeider og F.3 Påslag*». Klagenemnda bemerker at det i lys av prisskjemaet og konkurransegrunnlaget for øvrig, er naturlig å forstå henvisningen til «*F.3 Påslag*» som en tastefeil for «*F.4 Påslag*». Videre er det naturlig å forstå «*F.1. Prissammenstilling totalentreprise [sic]*» som en henvisning til postene C.2.0 til C.2.5 i den tekniske beskrivelsen, ettersom kapitlene i den tekniske beskrivelsen også utgjør prispostene i totalentreprisen. Dette underbygges også av at presiseringene om at F.2 og F.4 skulle inngå i evalueringen, ville være overflødig dersom «*F.1. Prissammenstilling totalentreprise [sic]*» måtte forstås som en henvisning til prisskjemaet F.1 i sin helhet. F.3 om opsjoner er den eneste posten i prisskjemaet som ikke er nevnt i opplistingen over hva som skulle evalueres, hvilket tilsier at opsjoner skulle holdes utenfor evalueringen.
- (30) Av konkurransegrunnlaget punkt F.3 fremgår det imidlertid at innklagede «*vil [...] kunne velge å ta inn tilbudte opsjoner i vurderingen av hvilket tilbud som er det økonomisk mest fordelaktige*». Formuleringen gir innklagede et tilsynelatende ubegrenset skjønn både med hensyn til om opsjoner skulle inngå i evalueringen av tilbudene, og med hensyn til hvor mange og hvilke av de ti opsjonene som eventuelt ville evalueres. Konkurransegrunnlaget ga dermed motstridende informasjon om hvorvidt opsjoner ville inngå i evalueringen av priskriteriet. Klagenemnda bemerker at det også kom inn spørsmål i konkurransefasen til hvordan opsjoner skulle prises og vektet i evalueringen, uten at innklagedes svar på dette ga noen større klarhet i spørsmålet om opsjonene ville vektet i prisevalueringen.

- (31) Innklagede har argumentert for at det måtte være påregnelig for leverandørene at en av opsjonene om varmeanlegg skulle inntas i prisevalueringen, da det fremkom av C.2.32 at innklagede kunne velge mellom to alternative varmeanlegg avhengig av om leverandøren tilbød plassbygd eller modulbasert barnehage, og at det for alternativet som ikke ble priset av tilbyder ville bli «*tillagt en sum tilsvarende et gjennomsnitt av de øvrige tilbydernes priser på denne opsjonen*». At innklagede ville komme til å innløse en av opsjonene, innebærer imidlertid ikke nødvendigvis at dette ville vektes i prisevalueringen. Etter klagenemndas vurdering gir heller ikke formuleringen om at det skulle legges til en snittpris for alternativet som ikke ble priset, noen større klarhet i spørsmålet om hvorvidt opsjonene skulle inngå i prisevalueringen eller ikke, all den tid innklagede i punkt F.3 har forbeholdt seg en rett til å «*velge*» å ta inn opsjoner i vurderingen.
- (32) Slik konkurransegrunnlaget er utformet, fremstår det dermed etter nemndas vurdering som uklart hvorvidt opsjonsprisene skulle inngå i prisevalueringen, og eventuelt hvilken vekt de skulle tillegges. Dette er forhold som kunne hatt innvirkning på leverandørens tilbudsutforming.
- (33) På denne bakgrunn har klagenemnda kommet til at tildelingskriteriet er uklart, og dermed i strid med kravet til forutberegnelighet i anskaffelsesloven § 4.
- (34) Klager har ikke anført at innklagede hadde plikt til å avlyse konkurransen. Klagenemnda tar derfor ikke stilling til virkningen av at konkurransegrunnlaget er utformet i strid med regelverket.
- (35) Klagenemnda går så videre til spørsmålet om evalueringen er gjort i strid med likebehandlingsprinsippet, som følge av at valget om å innta opsjon 9 i prisevalueringen ble gjort etter tilbudsåpning.
- (36) Selv om oppdragsgivere vil ha en viss frihet i vurderingen av hvorvidt opsjoner skal inntas i tilbudsevalueringen, og hvilken vekt de i så fall skal ha, vil spørsmålet om lovligheten av en etterfølgende vekting likevel måtte bero på hva tilbyderne med rimelighet kunne forvente ut fra opplysningene i konkurransegrunnlaget, se eksempelvis klagenemndas avgjørelse i sak 2017/341 avsnitt 52 med videre henvisning til sak 2015/130. En slik etterfølgende konkretisering av priskriteriet må også skje innenfor rammene av de grunnleggende anskaffelsesrettslige prinsippene, og kan dermed ikke skje på bakgrunn av forhold som kan ha virket diskriminerende.
- (37) Slik saken er opplyst for klagenemnda, bygger innklagedes vurdering om å innta opsjon 9 i prisevalueringen, i alle fall til dels på de konkrete prisene i leverandørens tilbud. Nemnda finner det dermed klart at vurderingen av hvilke opsjoner som skulle inntas i prisvurderingen ble gjort i etterkant av tilbudsåpning, og i strid med likebehandlingsprinsippet.
- (38) Bruddene klagenemnda har konstatert, kan ha hatt innvirkning på resultatet i konkurransen. Klagegebyret skal derfor tilbakebetales, jf. klagenemndsforordningen § 13.
- (39) Klagenemnda finner ikke grunn til å uttale seg om vilkårene for å kreve erstatning anses oppfylt, jf. klagenemndsforordningen § 12 andre ledd.

Konklusjon:

Smøla kommune har brutt regelverket for offentlige anskaffelser ved å utforme et ulovlig uklart konkurransegrunnlag og ved å evaluere tilbudene i strid med likebehandlingsprinsippet.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Kjersti Holum Karlstrøm

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur