



**Klagenemnda  
for offentlige anskaffelser**

**Klagenemndas avgjørelse 10. februar 2003 i sak 2003/1**

*Saken gjelder en anskaffelse foretatt av Hemne kommune for oppføring av et bygg. Anskaffelsen ble gjennomført som en anbudskonkurranse, men var ikke formelt kunngjort. Tilbud fra en av leverandørene skulle etter klagenemndas oppfatning vært avvist som følge av uklarheter og forbehold om forhandlinger. Anførsel om at opplysninger i en annen leverandørs tilbud om byggetid skulle vært hensyntatt, førte ikke frem.*

**Klager:** Entreprenørforeningen – Bygg og Anlegg  
Pb. 5485 Majorstuen  
0305 Oslo

**Innklaget:** Hemne kommune  
Trondheimsvn. 1  
7200 Kyrksæterøra

**Prosessfullmektig:** adv. Knut Røstum  
Pb. 579  
7400 Trondheim

Klagenemndas medlemmer: Per Christiansen, Inger Marie Dons Jensen, Andreas Wahl.

**Saken gjelder:**  
avvisning av tilbud som følge av uklarheter og forbehold.

**Bakgrunn:**

Hemne kommune (heretter kalt "innklagede") kunngjorde i Adresseavisen og avisen Sør-Trøndelag 27. juli 2002 en åpen anbudskonkurranse for oppføring av barnehage og et tilbygg til Svanem skole. Anskaffelsen ble ikke kunngjort i Norsk lysingsblads elektroniske database (DOFFIN-databasen).

Anskaffelsen var delt i syv delentrepriser. E01 gjaldt grunn- og betongarbeider og E02 gjaldt riving og tømmer- og snekkerarbeider. Det var angitt en total byggetid på 10 måneder. På anbudsbeferingen ble det åpnet for at entreprenørene eventuelt kunne gi alternativ pris på forlenget byggetid. Tre leverandører ga inn tilbud på entrepriser E01 og E02, herunder selskapene G-bygg AS og Bolig og Næringsbygg AS.

Innklagede varslet G-Bygg AS den 25. september 2002 om at de ville bli tildelt kontrakten for entrepriser E01 og at Bolig og Næringsbygg ville bli tildelt kontrakten for entrepriser E02. Det foreligger ingen kontrakt underskrevet av begge parter for entreprisene, men de aktuelle arbeidene er påbegynt.

**Postadresse**  
Postboks 8014 Dep.  
0030 Oslo

**Besøksadresse**  
Einar Gerhardsens plass 1 (R4)  
0030 Oslo

Tlf.: 22 33 70 10

Faks: 22 33 70 12

E-post: [post@kofa.no](mailto:post@kofa.no)  
Nettside: [www.kofa.no](http://www.kofa.no)

Anskaffelsens verdi er anslått til ca. 12 millioner kroner og følger således forskrift om offentlige anskaffelser del III.

#### **Partenes anførsler:**

Klager anfører at tilbudet fra Bolig og Næringsbygg skulle vært avvist, og at klager har forhandlet med Bolig og Næringsbygg i strid med forbudet mot forhandlinger ved anbudskonkurranser. Videre anfører klager at anskaffelsen skulle vært kunngjort i DOFFIN-databasen, og at det har skjedd brudd på plan- og bygningsloven. Klager anfører at det har skjedd feil ved tildelingen, idet klager ikke tok hensyn til en presisering om byggetid i G-Byggs tilbud dersom G-Bygg ble tildelt både entrepris E01 og E02. Det anføres videre at meddelelsen om hvem som skal tildeles kontrakt er mangelfull, og at G-Bygg ikke ble opplyst om klageretten.

Innklagede erkjenner at det er begått brudd på forskrift om offentlige anskaffelser §§ 13-1 og 17-3. For øvrig bestrides klagers anførsler.

#### **Klagenemndas vurdering:**

##### *Klageinteresse og klagenemndas kompetanse:*

Entreprenørforeningen Bygg og Anlegg (heretter kalt "klager") har 205 medlemsbedrifter og har til formål å fremme medlemmenes interesser overfor myndigheter og i samfunnet for øvrig, herunder å sikre like konkurranseforhold. G-Bygg er tilsluttet foreningen. Klagenemnda finner at klager har "saklig interesse" i å fremme klagen, og at den er rettidig, jf. forskrift om klagenemnda for offentlige anskaffelser § 6.

Klagenemndas kompetanse er begrenset til å behandle klager om brudd på lov om offentlige anskaffelser med forskrifter, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 1. Klagers anførsel om brudd på plan- og bygningsloven må således avvises.

##### *Brudd på kunngjøringsplikten og begrunnelsesplikten ved valg av tilbud*

Innklagede har erkjent brudd på forskriften §§ 13-1 og 17-3 vedrørende plikten til å kunngjøre anskaffelsen i DOFFIN-databasen og til å gi en begrunnelse for valg av tilbud med klagefrist. Klagenemnda konstaterer at det foreligger brudd på forskrift om offentlige anskaffelser §§ 13-1 og 17-3.

##### *Spørsmål om tilbudet fra Bolig og Næringsbygg skulle vært avvist*

Forskrift om offentlige anskaffelser § 15-10 regulerer spørsmålet om når et tilbud skal avvises på grunn av forhold ved tilbudet. I innklagedes konkurransegrunnlag punkt 3.3. om fremdrift ble det opplyst at

*"Hovedentreprenøren skal levere hovedframdriftsplan sammen med anbudet. Planen skal omfatte alle entrepriser og bygge på følgende knutepunkter for framdrift: Oppstart: september 2002. Overtakelse fra entreprenør: juli 2003. Entreprenøren plikter å innordne sin framdrift til hovedframdriftsplan og senere detaljplaner for prosjektet. Entreprenørene skal utarbeide detaljplaner for sin framdrift og fremlegge disse for byggeleder for godkjenning. Entreprenørene må spesifisere evt. forbehold i anbudet".*

Til tross for opplysningene i konkurransegrunnlaget er det, så langt klagenemnda har forstått, ingen "hovedentreprenør" som skal fremlegge hovedframdriftsplan. En framdriftsplan ble imidlertid utarbeidet av Prosjektutvikling Midt-Norge AS 24.10.02, dvs. etter tilbudsfristens utløp og etter angitt oppstartstidspunkt for enkelte av arbeidene.

Innklagede avholdt anbudsbehandling 22. august 2002. I referat fra anbudsbehandling punkt 9 heter det om byggetid:

*"I anbudet er byggetiden oppgitt fra september til juli 2003. Det er for å få skolen klar til skolestart 20. august. Det gir en byggetid på ca. 10 mnd. Entreprenørene kan eventuelt gi en alternativ pris på forlenget byggetid".*

Innklagede vedla anbudsskjemaer ved utsendelse av konkurransegrunnlaget. I anbudsskjemaet hadde innklagede under punktet om arbeidstid bedt opplyst for entreprisene E01 og E02 antall "arbeidsdager" som ville bli brukt. Innklagede opplyser at det ikke var noen klar oppfatning om forståelsen av dette begrepet da det ble tatt inn i anbudsskjemaet.

I tilbudet fra Bolig og Næringsbygg var det fylt ut 230 arbeidsdager på total byggetid for E02. Videre var det vedlagt et tilbudsbrev hvor det var tatt inn følgende tekst:

*"Byggetid må avtales under eventuelle kontraktsforhandlinger og tilpasses allerede inngåtte kontrakter. Det er her usikkert når grunnarbeid er ferdig for oppstart tømmerarbeid. Det er ett klart avhengighetsforhold med både grunnentreprenør, rørlegger og elektriker. Bunnledninger og elkabler må omlegges før betongarbeid kan starte. Dette gjelder også riggområde. Arbeide med riving kan starte uke 39. Oppstart tømmerarbeid kan starte når deler av betongarbeid er ferdig og må tilpasses dette".*

Klagenemnda finner grunn til å peke på at konkurransegrunnlaget og anbudsskjemaene fra innklagede har medført betydelig uklarhet og tvil om hva oppdragsgiver har forutsatt om byggetid. I kunngjøringen står det 10 måneders byggetid. I referat fra anbudsbehandling er det åpnet for alternativ pris på forlenget byggetid. Videre har innklagede bedt om at byggetiden i tilbudene skal angis i form av "arbeidsdager", et uttrykk som ikke er nærmere definert. Først i ettertid har innklagede samordnet og delt inn byggetidene på de ulike entreprisene. Trolig er slike uklarheter i konkurransegrunnlaget i strid med prinsippene om forutberegnelighet og likebehandling, jf. lov om offentlige anskaffelser § 5. I tilbudet fra Bolig og Næringsbygg er heller ikke "arbeidsdager" nærmere definert. Det samme gjelder tilbudet fra G-Bygg.

Basert på det foreliggende faktum finner klagenemnda uttrykket "arbeidsdager" uklart. Uklarheten refererer seg til et vesentlig forhold som burde vært klargjort senest i tilbudene. Når dette ikke er gjort, skulle alle tilbud som denne uklarheten knytter seg til, vært avvist, jf. forskrift om offentlige anskaffelser § 15-10 (1) bokstav d). Dette må gjelde selv om oppdragsgiver selv er medvirkende årsak til uklarhetene.

I tillegg har Bolig og Næringsbygg tatt forbehold om at byggetid må avtales under eventuelle kontraktsforhandlinger. Bolig og Næringsbygg legger her opp til at partene skal drøfte helt sentrale punkter etter tilbudsåpningen. Dette ville kunne åpne for presiseringer i tilbudet som fører til at utvelgelsen skjer på grunnlag av individuelle forhandlinger i strid med forhandlingsforbudet i forskriften § 16-1. Tilbudet skulle således vært avvist, jf. forskriften § 15-10 (1) bokstav c).

*Spørsmålet om det har skjedd forhandlinger i strid med forhandlingsforbudet ved anbudskonkurranser*

Idet klagenemnda legger til grunn at tilbudet fra Bolig og Næringsbygg skulle vært avvist, er det ikke grunn til å gå inn på spørsmålet om det har skjedd ulovlige forhandlinger.

*Spørsmålet om det har skjedd feil i tildelingen ved at oppdragsgiver ikke har tatt hensyn til G-Byggs presisering av byggetid*

Uklarheten knyttet til bruken av uttrykket "arbeidsdager" i tilbudene hefter ikke ved det alternative tilbudet fra G-Bygg om at 10 måneders fristen kan overholdes dersom G-Bygg får både entreprise E01 og E02. Når det bare er ett tilbud igjen, vil imidlertid oppdragsgiver ha saklig grunn til å avlyse konkurransen, og G-Bygg har derfor ikke noe krav på å bli tildelt

kontrakten. Klagers anførsel om feil ved tildelingen med hensyn til G-Byggs tilbudte byggetid kan derfor ikke føre frem.

**Konklusjon:**

Hemne kommune har i forbindelse med gjennomføring av anskaffelse av bygge- og anleggsarbeider knyttet til oppføring av bygg ved Svanem skole brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 13-1 ved ikke å kunngjøre konkurransen i Doffin-databasen og § 17-3 ved ikke å gi tilstrekkelig begrunnelse for tildeling av kontrakt og ved ikke å opplyse om klagefrist.

Hemne kommune har videre overtrådt plikten til å avvise tilbudet fra Bolig og Næringsbygg på utføring av entrepris E02 som følge av uklarheter og forbehold, jf. forskrift om offentlige anskaffelser § 15-10.

Hemne kommune har ikke opptrådt i strid med regelverket for offentlige anskaffelser ved å "ikke ta hensyn" til tilbudt samlet byggetid på prosjekt E01 og E02 fra G-Bygg.



For klagenemnda,

Inger Marie Dons Jensen

10/2-03