

I en åpen anbudskonkurranse hadde den valgte leverandøren regnet ut et beløp på en av postene, men ikke ført denne ut til sum, og beløpet var heller ikke innkalkulert i sluttsummen. Klagenemnda kom til at innklagede hadde handlet i overensstemmelse med forskriftens § 16-1 (4) ved å anse beløpet for å være innkalkulert i de andre postene.

Klagenemndas avgjørelse 25. april 2005 i sak 2004/109

Klager: Brødrene Kiil AS

Innklaget: Forsvarsbygg

Klagenemndas medlemmer: Svein Dahl, Inger Roll-Matthiesen, Bjørg Ven

Saken gjelder: Feilprising. Tolkning av tilbud. Avvisning.

Bakgrunn:

- (1) Forsvarsbygg (heretter kalt innklagede) kunngjorde 12. februar 2004 en åpen anbudskonkurranse for rivning av to garasjer samt rivning og igjenstøping av et fjellanlegg i Rustad leir.
- (2) Det var opplyst at innklagede ville velge det økonomisk mest fordelaktige tilbudet, basert på kriteriene pris, leveringstid og kvalitet/miljøaspekter.
- (3) Befaring ble holdt 26. februar som opplyst. I rapporten fra befaringen er følgende utsnitt aktuelt for saken:

"Rustad leir, Langgarasjen

- *I halve garasjen (5000 m2) er det montert eternittplater i tak. Disse er skrudd fast i 2" lekter og isolert over. Ved riving må nødvendig hensyn tas da dette er spesialavfall. Det gis pris på fjerning av eternittplater og nødvendig behandling av disse og avgift for levering til godkjent mottak. I tilbudet kan man ta utgangspunkt i at det er 5000 m2, men at posten er regulerbar. (Nøyaktig oppmåling på stedet)*
 - *Verdien av de 6 portene som står i stålgarasjene og som entreprenøren får overta bør komme fram i tilbudet. (At det er med å redusere riveprisen)."*
- (4) Elleve leverandører innga tilbud, blant dem brødrene Kiil AS (heretter kalt klager) og Steinar Pedersen Maskin AS (heretter kalt Pedersen Maskin). I anskaffelsesprotokollen sto klagers tilbud oppført med kr 4.093.661,60, mens Pedersen Maskins pris var oppgitt til kr 4.084.064.
 - (5) Konkurranses grunnlagets post 02.1.11 så slik ut:

Postnr.	NS-kode/Spesifikasjon	Enhet	Mengde	Enhetspris	Sum
02.1.11	<i>D1 RIVING, FJERNING AV BYGNINGSKONSTRUKSJONER O. L. OVER GRUNNEN Andre ting som entreprenøren mener bør tas med i rivearbeidene</i>				

	<i>på langgarasjen spesifiseres her</i>				
--	---	--	--	--	--

(6) Klager hadde fylt ut posten slik:

<i>Postnr</i>	<i>NS-kode/Spesifikasjon</i>	<i>Enhet</i>	<i>Mengde</i>	<i>Enhetspris</i>	<i>Sum</i>
	<i>Fjerning av eternittplater i tak (spesialavfall) inkl. deponering</i>	<i>m2</i>	<i>5000</i>	<i>80</i>	<i>400.000</i>

(7) Mens tilbudet til Pedersen Maskin var fylt ut slik:

<i>Postnr</i>	<i>NS-kode/Spesifikasjon</i>	<i>Enhet</i>	<i>Mengde</i>	<i>Enhetspris</i>	<i>Sum</i>
	<i>Ev asbest i tak 5000 m2 (eternitt) utføres for kr 40 pr m2, dvs kr 200.000 - Prisfastsetting porter kr 120.000</i>				

(8) Posten på kr 80.000 (kr 200.000 – kr120.000) var ikke tatt med i Pedersen Maskins oppgitte totale tilbudspris, som innklagede la til grunn ved sammenligningen av tilbudene.

(9) I brev av 23. mars 2004 ble leverandørene meddelt at Pedersen Maskins tilbud var valgt ”med bakgrunn i tilbudssum, som er ca kr 9.600 under nest laveste tilbud”.

Anførsler:

Klagers anførsler:

(10) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

(11) Det er ikke adgang til å se bort fra en oppgitt enhetspris i et tilbud, selv om dette ikke er summert ut med angitt mengde. Det er således ikke adgang til å behandle tilbudets post 02.1.11 etter regelen i forskriftens § 16-1 (4). Derimot skulle den aktuelle posten vært behandlet etter regelen i § 16-1 (3) som en åpenbar feil.

(12) De opplysninger Pedersen Maskin har oppgitt i sitt tilbud, er klart retningsgivende for prisen, all den tid det er oppgitt enhetspris basert på angitt mengde under befarings, som deretter er summert. At dette ikke er oppgitt i selve feltet for pris og sum, kan derfor ikke være avgjørende. Dersom det skal være åpning for at tilbydere kan angi enhetspris og sum i beskrivelsen, men at dette ikke skal tillegges betydning for prisen, vil dette åpne for spekulasjoner i tilbudene, både fra byggherren og entreprenørene.

(13) Subsidiært anføres at klagers tilbud skulle vært avvist i medhold av § 15-10 (1) bokstav d).

(14) Dersom klagenemnda skulle komme til at innklagede har brutt regelverket, ber klager om at nemnda uttaler seg om erstatningsspørsmålet.

Innklagedes anførsler:

(15) Innklagede bestrider å ha brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

(16) Klager anfører at innklagede skulle ført det omstridte beløpet ut i sum, og dermed gitt Pedersen Maskins tilbud et påslag på kr 200.000. Dette bestrides av innklagede. Regelen i § 16-1 (3) er en meget snever unntaksregel, jf Høyesteretts dom av 30. oktober 2003.

- (17) Innklagede har vurdert posten for spesialavfall slik den objektivt fremstår i tilbudet. Etter innklagedes vurdering er det strengt tatt ikke nødvendig å søke støtte i forskriftens § 16-1 (4), men det anføres at forholdet uansett er dekket av regelen.
- (18) Enhetspris, mengde og sum er ført inn i postbeskrivelsesfeltet. Videre er opplysningene utfylt for hånd, i motsetning til teknikken ellers i tilbudet. Dette indikerer at tilbyder åpenbart har vært bevisst forholdet. Slik posten er utfylt, kan den vanskelig forstås som annet enn informerende tekst. Til dette kommer at alle tilbudets poster for øvrig stemmer overens og at totalsummen ikke er påfallende lav sammenlignet med de andre tilbudene.
- (19) Under enhver omstendighet er tilfellet regulert av presumsjonsregelen i forskrift om offentlige anskaffelser § 16-1 (4). Når beløp ikke er ført i kolonnen for sum, skal arbeidet anses innkalkulert i de andre postene.

Klagenemndas vurdering:

- (20) Klager har deltatt i konkurransen og har saklig klageinteresse, jf forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Anskaffelsen følger etter sitt beløp forskrift om offentlige anskaffelser del I og III, jf § 2-2.
- (21) Etter forskriftens § 16-1 (4) skal poster som ikke er priset, anses innkalkulert i andre poster. I denne saken var riktignok både enhet, mengde, enhetspris og sum fylt ut i postbeskrivelsesfeltet, men beløpet på kr 200.000 var ikke ført ut til sum og heller ikke tatt med i utregningen av sluttsummen. Dette kan ha sin bakgrunn i at beløpet unasett skulle fratrekkes verdiene av å overta 6 garasjeporter, men dette har klagenemnda ikke grunnlag for å vurdere. Selv om det er usikkert hva Steinar Pedersen har ment med å regne ut prisen, antar klagenemnda at vilkårene etter § 16-1 (4) er oppfylt, og at beløpet (kr 80.000) må anses innkalkulert i de andre postene. Den kontraktsrettslige følgen av regelen er at leverandøren etter at kontrakt er inngått, ikke vil kunne kreve tilbudssummen rettet under henvisning til at posten var utfylt feil.
- (22) Klagenemnda vil bemerke at det faktum at tilbudet var svært uklart formulert representerer et grensetilfelle mot pliktig avvisning etter § 15-10 (1) bokstav d. Det hadde vært en stor fordel om utfyllingen av denne posten på forhånd var blitt forklart for oppdragsgiver, f. eks. ved en kommentar i anbudsbrevet.

Konklusjon:

Forsvarsbygg har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For klagenemnda,
25. april 2005

Inger Roll-Matthiesen