



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale om kjøp av møbler. Klager anførte at innklagede hadde brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud. Klager hadde inntatt en bestemmelse om betalingsbetingelser i tilbuds brevet, som avvek fra innklagedes alminnelige kontraktsvilkår. Klagenemnda kom til at forbeholdet ikke var vesentlig, og vurderte deretter innklagedes avvisningsrett etter forskriften § 20-13 (2) bokstav a. Nemnda fant at bestemmelsen var anvendelig til tross for at det ikke var gjennomført forsøk på avklaring, og kom under tvil til at innklagede hadde rett til å avvise klagers tilbud på grunn av et ikke ubetydelig forbehold.

Klagenemndas avgjørelse 18. mars 2013 i sak 2013/8

Klager: EFG HOV+DOKKA AS

Innklaget: Sandefjord kommune, Vestfold offentlige innkjøpssamarbeid

Klagenemndas medlemmer: Georg Fredrik Rieber-Mohn, Siri Teigum, Jakob Wahl

Saken gjelder: Avvisning av tilbud

Bakgrunn:

- (1) Vestfold offentlige innkjøpssamarbeid, ved Sandefjord kommune (heretter kalt innklagede), kunngjorde 8. november 2012 en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale om kjøp av møbler. I kunngjøringen punkt II.1.4 er det opplyst at rammeavtale skal inngås med inntil fire leverandører, og ha en varighet på fire år. Anskaffelsens verdi er i samme punkt angitt til kroner 85 000 000. Tilbudsfrist var i kunngjøringen punkt IV.3.4 angitt til 21. desember 2012.
- (2) I kunngjøringen punkt I.2 var det opplyst at innklagede anskaffer på vegne av kommunene Andebu, Hof, Holmestrand, Horten, Lardal, Larvik, Nøtterøy, Re, Sande, Sandefjord, Stokke, Svelvik, Tjøme, Tønsberg, samt Høgskolen i Vestfold, Vestfold Interkommunale vannverk, Horten Havnevesen og Høgskolen i Buskerud.
- (3) I kunngjøringen II.1.5 var det gitt en kort beskrivelse av anskaffelsens art og omfang:
"Dette er en felles kunngjøring for 4 forskjellige møbelområder (kontor-, kantine- og konferansemøbler, skolemøbler, barnehagemøbler, og institusjonsmøbler). Det vil bli tegnet avtale med en leverandør innen hvert område, mao maksimalt 4 leverandører. En leverandør kan få tildelt flere områder."
- (4) I konkurransegrunnlaget punkt 3.3 var det inntatt en bestemmelse vedrørende forbehold:
"Det er adgang til å ta forbehold dersom de ikke er vesentlige. Tilbud som inneholder vesentlige forbehold vil bli avvist."

Forbehold(ene) skal klart fremgå i vedlegg 1 Tilbudsmappen under kapittelet om forbehold.

Forbehold skal være presise og entydige slik at oppdragsgiver kan vurdere disse uten kontakt med tilbyder.

Dersom forbeholdet ikke lar seg kostnadsberegne vil det kunne føre til at tilbudet anses ufullstendig og blir avvist."

- (5) Tilbudsmappen var vedlagt konkurransegrunnlaget, og skulle fylles ut av tilbyderne. Kapittel 3 i denne gjaldt *"Kontraktgjennomføringskrav"*. Under punkt 3.1 *"Gjennomføringskrav"*, skulle tilbyderne i punkt 3.1.7 krysse av for at man aksepterte vedlagte *"Alminnelige kontraktsvilkår"*. Nederst i punkt 3.1 skulle tilbyderne signere følgende erklæring:

"Det bekreftes herved at tilbudet som er avgitt er basert på tilfredsstillelse av alle kontraktsgjennomføringskrav nevnt over. Vi er inneforstått med at dersom tilbudet inneholder avvik fra de nevnte bestemmelser og minimumskrav gitt i dette dokument, vil dette føre til at vårt tilbud vil bli avvist i sin helhet. Oppdages det avvik i henhold til avgitt svar etter at en eventuell avtale er signert, vil betingelsene gitt over gå foran avviket. Det vil si at dersom kravet ikke etterleves i henhold til oppdragsgivers intensjoner, vil avtalen kunne sies opp med umiddelbar virkning. Tilbyder aksepterer å dekke eventuelle dokumenterte merkostnader oppdragsgiver påføres som følge av forholdet."

- (6) Fra de nevnte *"Alminnelige kontraktsvilkår"* gjengis følgende to krav:

"3.3 Betalingsbetingelsene på denne avtalen er etterskuddsvis per 30 dager. Betalingsfristen regnes fra fakturadato på korrekt faktura. Det garanteres i denne forbindelse at alle fakturaer vil være mottaker i hende seinest 4 dager etter fakturadato. Dersom fakturaen ikke mottas innen denne fristen vil kunden ha rett til å forskyve forfall tilsvarende forsinkelsen. Ingen fakturaer skal utstedes før det foreligger en godkjent leveranse.

(...)

5.3 Dersom forfalne beløp ikke betales i rett tid, betales gjeldende morarente til "Lov om renter ved forsinket betaling m.m" av 17. desember 1976."

- (7) Under punkt 3.2 i tilbudsmappen var det angitt *"Spesielle kontraktsvilkår"*, og under punkt 3.3 *"Minimumskrav til produkt"*. Også her skulle det enkeltvis krysses av for at underpunktene ville oppfylles, og underskrives på tilsvarende erklæringer som ved punkt 3.1, om at tilbyderne var *"inneforstått med at dersom tilbudet inneholder avvik fra de nevnte bestemmelser og minimumskrav gitt i dette dokument, vil dette føre til at vårt tilbud vil bli avvist i sin helhet"*.
- (8) I punkt 4.1.1 var det gitt et eget punkt om *"Prisforbehold"*. Fra tilbudsmappen kapittel 5 *"Forbehold"* hitsettes:

"Tilbyder skal hen vise til de eventuelle punkter i tilbudsgrunnlaget som det enkelte forbehold/unntak refererer seg til. Tilbyder skal oppgi hvilken prismessig konsekvens forbeholdet innebærer dersom oppdragsgiver ikke kan akseptere forbeholdet. Dersom

linjen "Konsekvens i pris" ikke er fylt ut, vil oppdragsgiver legge til grunn at forbeholdet er av frivillig karakter og det derfor er fritt for oppdragsgiver å akseptere forbeholdet eller ikke. Oppdragsgiver gjør også oppmerksom på at forbehold av vesentlig karakter vil medføre avvisning av tilbudet.

Avvikene skal være presise og entydige, slik at oppdragsgiver kan vurdere dem uten kontakt med tilbyder."

- (9) Det er ikke opplyst hvor mange tilbydere som leverte tilbud innen tilbudsfristen. En av disse var EFG HOV+DOKKA AS (heretter kalt klager).
- (10) Klager hadde i sin utfylling av tilbudsmappen krysset av for at de alminnelige kontraktsvilkårene var aksepterte, og signert erklæringen nederst i punkt 3.1. Klager hadde i kapittel 5 opplyst at tilbudet ikke inneholdt forbehold. I klagers tilbudsbrief, under "BETALINGSBETINGELSER", fremkom følgende:

"Betaling netto pr. 30 dager.

Ved for sen betaling belastes 1 % rente pr. måned.

E-handelsfaktura kan tilbys."

- (11) Innklagede avviste klagers tilbud ved brev av 18. januar 2013. Vedrørende de ovennevnte betalingsbetingelsene, var det i avvisningsbrevet uttalt:

"Dette er et avvik fra VOIS sine ufravikelige krav. Betalingsbetingelsen EFG oppgir avkorter kravet VOIS har stilt med tanke på etterskuddsvis faktura og krav til når faktura skal være oppdragsgiver i hende. Videre avviker tilbudet fra kravet om at det er rentesatsen i angitt lov som skal benyttes. Satsen ble satt til 8,50 % p.a. pr 1. januar 2013 hvilket medfører at den var uendret fra satsen som var gyldig fra 1. juli 2012."

- (12) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved klage av 21. januar 2013. Innklagede har akseptert å utsette kontraktsinngåelse i påvente av klagenemndas avgjørelse.

Anførsler:

Klagers anførsler:

- (13) Innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud. Klagers betalingsbetingelser utgjør ikke vesentlige forbehold eller avvik.
- (14) Det vises til at formuleringen "netto pr. 30 dager" ikke inneholder en realitetsforskjell fra formuleringen "etterskuddsvis per 30 dager". At betalingen skjer netto kan ikke forstås dit at det vil faktureres forskuddsvis. Bransjepraksis er at betaling skjer etterskuddsvis. Dette forholdet kan følgelig ikke anses som et avvik. Dersom oppdragsgiver mente at det forelå en uklarhet mht. betalingsbetingelsene hadde oppdragsgiver full adgang til å innhente nærmere opplysninger vedrørende forholdet. Forskjellen mellom begrepene er ubetydelig, har ikke betydning for konkurranseforholdet, og kunne vært avklart av innklagede.

- (15) Forskjellen i rentesats mellom klagers betingelser og morarenteloven utgjør ikke et vesentlig forbehold/avvik fra minstekrav. Forsinkelsesrenter ved manglende betaling må anses å være perifere kontraktsbestemmelser. Bestemmelsene har ingen innvirkning på leveransen av hovedytelsen. Forholdet gir heller ikke leverandørene noe konkurransefortrinn, ettersom tilbudsprisene ikke påvirkes av denne rentesatsen.
- (16) Konkurranses grunnlaget er heller ikke klart på om dette er et minstekrav. Innklagede har benyttet ulik terminologi, og det er ikke mulig for tilbyderne å identifisere hvilke bestemmelser som utgjør minstekrav. Betalingsbetingelsene er uansett ikke tydelig og uttrykkelig omtalt som minstekrav. Innklagede har også åpnet i konkurransegrunnlaget for at tilbyderne kunne ta forbehold. Dersom oppdragsgiver er av den oppfatning at alle forbehold mot konkurransedokumentene skal anses som vesentlige forbehold, så gir ikke en slik formulering i konkurransegrunnlaget noen mening. Et slikt syn følger også forutsetningsvis av forskrift om offentlige anskaffelser § 20-3, som åpner for adgangen til å gjøre avvik/ta forbehold mot oppdragsgivers krav. Risikoen for eventuelle uklarheter, og motstrid mellom generelle og spesielle bestemmelser i konkurransegrunnlaget, ligger for øvrig hos oppdragsgiver.
- (17) Et avvik som innebærer en minimal endring på størrelsen av en forsinkelsesrente kan ikke regnes som vesentlig. Sannsynligheten for at en offentlig oppdragsgiver ikke betaler sine fakturaer er praktisk talt lik null. Avviket er derfor verken viktig, eller konkurranseforrykkende.
- (18) Innklagede kan ikke høres med at avviket er vesentlig fordi det innebærer merarbeid ved forvaltningen av kontrakten. Dette er ikke et relevant moment ved vesentlighetsvurderingen i forskriften § 20-13. Forsinkelsesrentesatsen kan ikke i seg selv vanskeliggjøre oppfølging av bestillingene.
- (19) Innklagede har verken gjort et forsøk på, eller dokumentert prissetting av forbeholdet knyttet til forsinkelsesrentesatsen. Dette utgjør et brudd på kravene til forutberegnelighet og likebehandling i loven § 5. Forbeholdet er enkelt å prissette, og vil kunne prissettes til kroner 0, ettersom forbeholdet ikke vil få praktisk betydning for kontraktsforholdet. Det må videre kunne forutsettes at offentlige oppdragsgivere betaler sine fakturaer, og at betalingsrutinene ikke er mangelfulle. Innklagede kan i alle tilfeller ikke avvise tilbud som følge av påregnet svikt i egne rutiner.

Innklagedes anførsler:

- (20) Innklagede hadde plikt til å avvise klager, fordi klagers tilbud inneholdt et vesentlig avvik/forbehold
- (21) Det fremkommer klart i konkurransedokumentene at forbehold/avvik fra de angitte bestemmelser vil medføre at tilbudet vil bli avvist i sin helhet, jf. den inntatte erklæringen. Innklagede satte kravet til overensstemmelse nettopp fordi det ikke var ønskelig å åpne for konkrete varianter av blant annet de alminnelige kontraktsvilkårene.
- (22) Det er klart at klagers tilbud inneholder et avvik. For det første er ikke formuleringene "*netto pr 30 dager*" og "*etterskuddsvis pr 30 dager*" ensbetydende. Ved formuleringen i klagers tilbud er ikke innklagede garantert at fakturaen sendes etterskuddsvis. Det manglende sammenfallet kan videre forstås dit at hele punktet i innklagedes betalingsbetingelser skal bortfalle og erstattes med klagers betingelse, slik at også delen om forsinket fremsendelse av faktura utgår.

- (23) Når det gjelder rentesatsen, har klager i sine tilbud lagt til grunn at de ikke vil følge denne morarenteloven, ved at rentesatsen de krever er betydelig høyere enn den angitt i loven. Uten at det fremkommer uttrykkelig fremstår klagers betingelser videre som at det påløper 1 % rente pr. påbegynt måned, noe som ytterligere forsterker avviket.
- (24) Rett nok hadde innklagede åpnet generelt for at tilbyderne kunne ta forbehold. Det gjaldt imidlertid strenge regler for hvordan slike forbehold skulle opplyses om, og prissettes. Videre var det ved erklæringen tydelig kommunisert at forbehold eller avvik ville medføre avvisning. Et generelt punkt kan ikke gå foran et spesielt punkt i konkurransegrunnlaget. Det er ikke korrekt at punktet om forbehold i konkurransegrunnlaget ikke gir noen mening dersom vår forståelse legges til grunn. Det er endog uttrykkelig oppgitt punkter i tilbudsmalen hvor tilbyder nærmest oppfordres til å ta forbehold, og rettleides i hvordan dette gjøres.
- (25) Presiseringen gjort ved erklæringen må i det minste bety at det var rett til å avvise klagers avvikende tilbud.
- (26) Det er ikke mulig å prissette avvikene. Alternativet til å avvise tilbudet er dermed at innklagede er underlagt ensidig fastsatte betingelser fra tilbyder – i strid med uttrykkelige ønsker om ikke å ville godta dette.
- (27) Det kan ikke legges til grunn at en offentlig oppdragsgiver har gode nok rutiner til alltid å betale i tide. Forsinket betaling utløser rentekrav, og forbeholdet aktualiseres i så fall både i form av forhøyet rentekrav, og i administrative kostnader ved å måtte sjekke individuelle avtalevilkår for slike renter. Dersom oppdragsgivere blir tvungne til å akseptere et slikt forbehold, aksepteres det i prinsippet at man må finne seg i å ha forskjellige avtalevilkår for forsinkelsesrente i alle sine avtaler. Dette vil ha store konsekvenser for bemanningsomkostninger, datasystemer og fare for ytterligere forsinkelser. Problemstillingen vil for øvrig gjelde avtalevilkår nokså generelt, og vil potensielt gi et kaotisk resultat for oppdragsgiveres kontraktsoppfølging.
- (28) Samstemmende bestemmelser og betingelser i alle avtaler er viktig for innklagede for å gjøre avtaleoppfølgingen enklest mulig. Innklagede har mange avtaler fordelt på mange avtaleområder, og varierende kontraktbetingelser vil innebære mye ekstraarbeid.
- (29) Forbeholdet/avviket vurderes med grunnlag i dette som vesentlig for oppdragsgiver. Viktigheten av forbeholdet/avviket ligger innenfor innklagedes skjønn å avgjøre. Innklagede har saklige og forholdsmessige begrunnelser for å angi at kravene skal anses som minstekrav.
- (30) Dersom klager får medhold i sin påstand vil dette på alvorlig vis hindre oppdragsgivere i å ivareta sine interesser i den kjente problemstillingen "battle of forms", jf. bl.a. Tidsskrift for Forretningsjuss: 2007 s. 752-170, hvorefter tilbyderne vil få muligheten til å få "last shot" - uten at oppdragsgiver står med noen virkemidler for å avverge dette. Det vil også medføre at uholdbart vanskelige avvisningsvurderinger oppstår i en rekke saker, eventuelt at det blir inngått kontrakter med uavklart og innbyrdes motstridende bestemmelser.
- (31) Ved å kunne avvise avvikende vilkår vil det bli klart at oppdragsgivers betingelser er de gjeldende. Dette er forenkende og gir mest mulig like konkurransevilkår, og er også ubetenkelig så lenge det er tydelig kommunisert i konkurransegrunnlaget. Spørsmålet er

prinsipielt, ved at problemstillingen må anses å ha betydning for en rekke fremtidige konkurranser.

Klagenemndas vurdering:

- (32) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder rammeavtale om kjøp av møbler som er en vareanskaffelse. Anskaffelsens verdi er i kunngjøringen punkt II.1.4 estimert til kroner 85 000 000. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen etter sin art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr 402 del I og III, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.
- (33) Klager har anført at innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud. Det vises til at avviket/forbeholdet i klagers tilbud ikke er vesentlig.
- (34) Det følger av forskriften § 20-13 (1) bokstav d at oppdragsgiver har plikt til å avvise tilbud som *"inneholder vesentlige forbehold mot kontraktsvilkårene"*.
- (35) Klager har i sitt tilbudsbrev inntatt et punkt om betalingsbetingelser, som avviker fra betalingsbetingelsene innklagede hadde angitt i sine alminnelige kontraktsvilkår. I tilbudsskjemaet hadde imidlertid klager krysset av for aksept av de alminnelige kontraktsvilkårene. Av denne grunn er det en uklarhet i klagers tilbud knyttet til om klager har tatt et forbehold mot innklagedes kontraktsbestemmelser. I relasjon til forskriftens avvisningsregler må presiseringen i tilbudsbrevet i første rekke vurderes som et forbehold.
- (36) Forbeholdet består i en reservasjon om høyere rentesats enn foreskrevet i morarenteloven ved innklagedes betalingsmislighold. Når det gjelder fakturering *"netto pr 30 dager"*, er det uklart hvorvidt dette egentlig avviker fra innklagedes forespurte fakturering *"etterskuddsvis pr 30 dager"*. Samlet sett må uansett forbeholdet vurderes som å være av begrenset betydning. Bakgrunnen for at klager inntok den angjeldende betingelsen er ikke opplyst, men det er nærliggende å anta at klager ikke var oppmerksom på betalingsbetingelsene i de alminnelige kontraktsvilkårene, og derfor inntok sin standardbetingelse på dette punkt.
- (37) Ved vurderingen av om et forbehold er vesentlig vil det blant annet måtte legges vekt på karakteren av kontraktsvilkåret det tas forbehold mot, betydningen for oppdragsgiver, betydningen i relasjon til konkurrenter, herunder risiko for at leverandøren får en konkurransefordel, og i hvilken grad forbeholdet kan prissettes, jf. blant annet sak 2011/193 premiss (32) med videre henvisninger. Avgjørelsen av om et forbehold er vesentlig eller ikke, er rettsanvendelsesskjønn som beror på en objektiv norm, og som kan prøves fullt ut, jf. Agder lagmannsretts dom inntatt i LA-2011-100800.
- (38) Klagers betalingsbetingelser har ikke betydning for kontraktleveransen, angår ikke sentrale elementer ved kontrakten, og representerer ikke en nevneverdig risikoforskyvning eller konkurransevridning. Forbeholdet er således etter sin art ikke vesentlig, noe som for øvrig heller ikke er anført av innklagede.
- (39) Spørsmålet er om erklæringen i tilbudsskjemaet hvor forbehold mot blant annet de alminnelige kontraktsvilkårene ville medføre avvisning, må føre til at klagers reservasjon likevel er vesentlig. Oppdragsgiver utøver et vidt innkjøpsfaglig skjønn ved fastsettelsen av hvilke forhold som vil medføre avvisning. Forbehold mot krav som er

angitt som ufravikelige, vil derfor også anses som vesentlige etter forskriften. Forutsetningen for å anvende en ubetinget avvisningsregel er imidlertid at konkurransegrunnlaget er utvetydig og ikke til å misforstå, jf. klagenemndas sak 2011/337 premiss (24).

- (40) Bestemmelsene om betalingsbetingelser var inntatt i de alminnelige kontraktsvilkårene, som var vedlagt tilbudsskjemaet. I tilbudsskjemaet punkt 3.1 skulle tilbyderne enkeltvis krysse av for at de aksepterte en rekke gjennomføringskrav, blant disse de alminnelige kontraktsvilkårene. De skulle også signere en erklæring nederst i punkt 3.1, om at de var innforstått med at avvik fra *"nevnte bestemmelser og minimumskrav gitt i dette dokument"* ville medføre avvisning.
- (41) Et generelt forbehold mot de alminnelige kontraktsvilkårene, eksempelvis i form av leverandørens egne standardvilkår fullt ut, ville åpenbart ha vært et vesentlig forbehold slik konkurransegrunnlaget var formulert. Det er imidlertid ikke klart at kravet om å akseptere de alminnelige kontraktsvilkårene innebar at ethvert forbehold, til en hvilket som helst bestemmelse i de alminnelige kontraktsvilkårene, ubetinget ville føre til avvisning av tilbudet i sin helhet.
- (42) Som vist ovenfor, er forbeholdet i foreliggende sak ikke vesentlig etter sin art. En ubetinget plikt til å avvise et tilbud med avvikende rentesats ved mislighold, innebærer en meget strengere målestokk for bedømmelsen av hva som er vesentlig enn den som angis i anskaffelsesforskriften.
- (43) Til dette kommer at det i konkurransegrunnlaget var gitt adgang til å ta forbehold som ikke var vesentlige, og at tilbudsskjemaet åpnet for å ta forbehold. Selv om opplysningene i erklæringen innebar at forbehold mot de alminnelige kontraktsvilkårene ville medføre avvisning, kan konkurransegrunnlaget samlet sett ikke forstås på den måten at enhver avvikende kontraktsregulering ville medføre avvisning.
- (44) På dette grunnlag har klagenemnda kommet til at klagers forbehold under ingen omstendighet kan anses som vesentlig.
- (45) Innklagede må forstås slik at det i alle tilfelle måtte være anledning til å avvise klager som følge av det nevnte forbeholdet. Det følger av forskriften § 20-13 (2) bokstav a at et tilbud kan avvises når det, *"etter forsøk på avklaring etter § 21-1 (forhandlingsforbudet ved anbudskonkurranse), inneholder avvik, forbehold, feil, ufullstendigheter, uklarheter eller lignende som ikke må anses ubetydelige"*.
- (46) Vilkåret om *"forsøk på avklaring"* skal verne tilbyderen mot at tilbudet avvises på grunn av uklarheter e.l. som kunne ha vært avklart etter § 21-1. For å ha rett til å avvise etter § 20-13 (2) bokstav a, vil det i visse tilfeller være en plikt til å gjøre forsøk på avklaring. Spørsmålet blir om innklagede hadde plikt til å avklare betalingsbetingelsene i klagers tilbudsbrief.
- (47) Plikten til å avklare er begrenset til tilfeller der det konkrete forholdet faktisk kan avklares, som ved ufullstendigheter eller uklarheter, og avklaring lovlig kan gjennomføres etter forskriften § 21-1. I mange tilfeller vil forsøk på avklaring bryte med forhandlingsforbudet, og avvisningsretten forutsetter heller ikke avklaring i slike tilfeller. Rekkevidden av forhandlingsforbudet i § 21-1 er uklar, og kan etter omstendighetene gi grunnlag for betydelige faktiske og rettslige vansker.

- (48) I foreliggende sak vil plikten til å avklare bero på om presiseringen av betalingsbetingelsene i klagers tilbud forstås som et reelt forbehold, eller som en uklarhet om det er tatt et forbehold. Frafall av et forbehold vil representere en endring av tilbudet som ikke er tillatt etter § 21-1. Oppfattes imidlertid forholdet på den måten at klager har oversett betalingsbetingelsene i kontraktsvilkårene, vil denne uklarheten kunne avklares, så fremt den ikke kan medføre tvil om hvordan tilbudet skal bedømmes i forhold til de øvrige tilbudene. En forespørsel til klager om det var meningen å innta presiseringen har formodentlig ikke betydning for konkurranseforholdet mellom tilbyderne, sml. en tilsvarende problemstilling i klagenemndas avgjørelse i sak 2010/103 premiss (57).
- (49) Innklagede oppfattet klagers tilbud slik at det inneholdt et forbehold. På bakgrunn av tilbudsskjemaets erklæring ble forbeholdet i tillegg vurdert som vesentlig. Med disse forutsetningene var det ingen foranledning til å foreta avklaringer med klager. Etter klagenemndas syn må det normalt være tilstrekkelig om muligheten for avklaring er saklig og forsvarlig vurdert. Selv om det er mest nærliggende å forstå klagers tilbud på den måten at presiseringen ikke var ment å innebære en reservasjon mot innklagedes alminnelige kontraktsvilkår, ville klager ved en eventuell kontrakt kunne gjort reservasjonen gjeldende. Sammenholdt med erklæringen inntatt i tilbudsskjemaet, må innklagedes vurdering av at klagers betalingsbetingelser var et forbehold, anses som tilstrekkelig saklig og forsvarlig. Innklagede kan da ikke ha en plikt til å avklare forbeholdet.
- (50) Vilkåret for avvisning er dermed at forbeholdet *"ikke må anses ubetydelig[]"*.
- (51) Konkurransen gjelder en stor anskaffelse, hvor forbeholdet er av helt underordnet karakter. Det kan ikke påregnes at forbeholdet vil ha nevneverdige praktiske eller økonomiske konsekvenser. Innklagede har imidlertid et saklig begrunnet ønske om likelydende kontraktsbetingelser for sine avtaler. Tilbyderne ble videre i konkurransegrunnlaget orientert om at terskelen for avvisning var lav, og klager må selv bære risikoen for uklarheter i sitt eget tilbud.
- (52) På bakgrunn av dette har klagenemnda, under tvil, kommet til at innklagede hadde rett til å avvise klagers tilbud etter forskriften § 20-13 (2) bokstav a.

Konklusjon:

Sandefjord kommune har ikke brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud.

Bergen, 18. april 2013
For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Georg Fredrik Rieber-Mohn