



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Saken gjelder: Avvisning av tilbud

Innklagede gjennomførte en konkurranse med forhandling for oppussing og rehabilitering av leiligheter. Klagenemnda kom til at valgte leverandørs tilbud ikke inneholdt vesentlige forbehold, og innklagede hadde dermed ikke plikt til å avvise valgte leverandørs tilbud. Hoveddelen av de påståtte forbeholdene utgjorde kun forutsetninger som var i samsvar med konkurransegrunnlaget. Den prismessige konsekvensen av forbeholdene som forelå, ville ikke kunne forrykke konkurransen. Heller ikke leverandøren innstilt som nummer to i konkurransen skulle vært avvist.

Klagenemndas avgjørelse 28.01.2015 i sak 2014/25

Klager: Ingeniørene Andersen & Askjem AS

Innklaget: Lier Boligselskap AS

**Klagenemndas
medlemmer:** Gro Amdal, Magni Elsheim og Jakob Wahl

Bakgrunn:

- (1) Lier Boligselskap AS (heretter innklagede) kunngjorde 19. desember 2013 en konkurranse med forhandling for oppussing og rehabilitering av leiligheter. Anskaffelsens verdi er i kunngjøringen punkt II.2.1 angitt å være ca. 5,5 millioner kroner. Tilbudsfrist er i kunngjøringen punkt IV.3.2 angitt å være 22. januar 2014.
- (2) I konkurransegrunnlaget, punkt 2.3 fremgikk det:
"Dersom leverandøren tar forbehold mot deler av konkurransegrunnlaget/ kravspesifikasjonen/ kontrakt eller andre konkurransedokumenter, skal dette klart fremgå av tilbudet. Forbeholdene skal spesifiseres i tilbuds brevet med hvilke konsekvenser dette har for ytelse, pris eller andre forhold. Det samme gjelder for avvik. Forbehold og avvik skal være presise og entydige og tas inn i tilbuds brevet slik at oppdragsgiver kan vurdere dem uten kontakt med leverandøren. Vesentlige forbehold og avvik vil føre til at tilbudet avvises. Leverandørens henvisning til standardiserte leveringsvilkår eller lignende vil bli betraktet som forbehold dersom de avviker fra foreliggende konkurranse- eller kontraktsbestemmelser."
- (3) I konkurransegrunnlaget, punkt 4 gikk det frem at kontrakten ville bli tildelt det økonomisk mest fordelaktige tilbudet, basert på tildelingskriteriene kvalitet/oppgaveforståelse (30 %), tid (20 %) og pris (50 %).
- (4) Det ble gjennomført anbudsbeifaring 9. januar 2014.

- (5) Innen tilbudsfristens utløp mottok innklagede tilbud fra tre leverandører, heriblant Ingeniørene Andersen og Askjem AS (heretter klager).
- (6) Innklagede opplyste 19. februar 2014 at innklagede hadde til hensikt å inngå kontrakt med ARBO Entreprenør AS (heretter valgte leverandør). Haandverkerne AS ble innstilt som nummer to.
- (7) Det følger av tilbudsevaluering av 26. februar 2014 at følgende tilbudssummer ble lagt til grunn ved evalueringen:

<i>Nr.</i>	<i>Tilbyder</i>	<i>Enh</i>	<i>Tilbudssum eks. mva.</i>	<i>% ifht lavest¹</i>	<i>Korrigert²</i>
<i>1</i>	<i>Haandverkerne</i>	<i>Kr</i>	<i>6 701 455</i>	<i>75 %</i>	<i>6 701 455</i>
<i>2</i>	<i>Ingeniørene Andresen og Askjem AS</i>	<i>Kr</i>	<i>7 351 252</i>	<i>74 %</i>	<i>6 791 252</i>
<i>3</i>	<i>ARBO Entreprenør AS</i>	<i>Kr</i>	<i>5 591 077</i>	<i>100 %</i>	<i>5 041 127</i>

- (8) I tilbudsevalueringen gikk det også frem at klager fikk en samlet uttelling på 81,9 % på de tre tildelingskriteriene, mens valgte leverandør fikk en samlet uttelling på 92,6 %.
- (9) Saken ble brakt inn for klagenemnda 3. mars 2014. I en e-post til klagenemnda av 1. april 2014 opplyste innklagede at kontrakt mellom innklagede og valgte leverandør var inngått.
- (10) Nemndsmøte i saken ble avholdt 26. januar 2015.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (11) Valgte leverandørs tilbud skulle vært avvist i medhold av forskriften § 11-11 (1) bokstav d. Med de i alt 50 forbeholdene som er tatt i tilbudet, kan det ikke gjennomføres en sammenligning av de innkomne tilbudene. Samtlige forbehold må vurderes samlet, hensyntatt tilbudenes totale økonomiske ramme. Det er ikke fremlagt dokumentasjon som viser at den aktuelle tilbyder har spesifisert hvilke konsekvenser disse forholdene vil ha, og forbeholdene er heller ikke priset av tilbyder. Det oppfattes slik at oppdragsgiver selv har forsøkt å gjøre en vurdering av forbeholdenes økonomiske konsekvens, men denne er åpenbart mangelfull. Den evaluering av de innkomne tilbudene som oppdragsgiver har gjort, er ikke kontrollerbar eller dokumenterbar på en tilfredsstillende måte.

- (12) Også tilbudet fra Haandverkerne AS skulle vært avvist, som følge av forbehold knyttet til kostnadene for inntakskabel. Tilbudet skulle i det minste vært korrigert med den faktiske kostnad for en slik inntakskabel, som er 240 000 kroner.
- (13) Innklagede har brutt forskriften § 13-2. Det er ikke gjort forsøk på å likestille tilbudenes totale økonomiske ramme, idet man har akseptert to tilbud i konkurransen med vesentlige forbehold mot konkurransegrunnlaget.
- (14) Klagenemnda bes uttale seg om vilkårene for erstatning er oppfylt.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (15) Det bestrides at det foreligger en plikt til å avvise de to tilbudene som ble rangert foran klagers tilbud.
- (16) Valgte leverandør har ikke på noen måte hatt innvendinger mot oppdragsgivers kontraktsvilkår for anskaffelsen. Det er ikke konkret eller eksplisitt tatt forbehold om noe som har med organiseringen av entreprisen å gjøre eller de vilkår som følger av NS 8407.
- (17) Valgte leverandør har i sitt reviderte tilbud kommet med forutsetninger og forbehold mot kravspesifikasjonene i flere konkret angitte punkter. I antall kan punktene fremstå som mange, men innklagede har vurdert hvert enkelt punkt og konsekvensene av disse. Majoriteten av punktene er vurdert som bekreftelser på entreprisens krav i henhold til kravspesifikasjonen, og en synliggjøring av oppgaveforståelsen. På noen punkter i valgte leverandørs tilbud, har det vært nødvendig for innklagede å prissette avvikene, og dette er gjort ut fra et "worst case" scenario. Prissettingen av avvikene utgjør kun 200 000 kroner, ca. 3,5 % av total tilbudssum, og avvikene er dermed ikke vesentlige.
- (18) Når det gjelder tilbudet fra Haandverkerne AS, poengteres at ny inntakskabel ikke var en del av den opprinnelige kravspesifikasjonen. Spørsmålet dukket opp under forhandlingsmøtene. Hverken Haandverkerne AS eller klager hadde tatt med noen form for arbeider vedrørende dette. Byggherren bekoster kabel direkte fra netteier. Siden valgte leverandør har tatt med grøft for kabel, har denne posten ikke medført noe pristillegg. Haandverkerne AS og klager har fått tillagt sin tilbudspris for graving av grøft.
- (19) Innklagede har heller ikke brutt forskriften § 13-2.

Klagenemndas vurdering:

- (20) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder oppussing og rehabilitering av leiligheter, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. Anskaffelsens verdi er i kunngjøringen punkt II.2.1 estimert til kroner 5,5 millioner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen etter sin (opplyste) art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og II, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.

Avvisning av valgte leverandørs tilbud

- (21) Klager anfører at valgte leverandørs tilbud inneholder 50 forbehold som samlet må anses som vesentlige, og dermed medføre avvisningsplikt.

- (22) Av forskriften § 11-11 (1) bokstav d følger det at oppdragsgiver har plikt til å avvise tilbud som inneholder vesentlige forbehold mot kontraktsvilkårene. Av bokstav e følger det at det er avvisningsplikt for tilbud som inneholder vesentlige avvik fra kravspesifikasjonene.
- (23) Det er enighet mellom partene om at noen av forutsetningene i valgte leverandørs tilbud utgjør forbehold/avvik. Spørsmålet er om avvikene er "*vesentlig[e]*". Ordlyden i forskriften tilsier at det kun er kvalifiserte avvik som gir avvisningsplikt. Av klagenemndas praksis fremgår det at det ved vurderingen blant annet skal legges vekt på hvor stort avviket er, hvor viktig forholdet det avvikes fra er, og i hvilken grad et avvik vil kunne forrykke konkurransen, jf. blant annet klagenemndas saker 2008/58, 2009/12 og 2011/350.
- (24) Valgte leverandørs tilbud inneholder en rekke forutsetninger og forbehold. Innklagede har for klagenemnda gitt en redegjørelse for sin vurdering av hvert enkelt punkt. Innklagede har forklart at man har vurdert hoveddelen av forutsetningene i valgte leverandørs tilbud som bekreftelser på at tilbudet er i samsvar med kravene som fremgår av konkurransegrunnlaget, og at disse forutsetningene derfor ikke må anses som forbehold. Flere av punktene inneholder opplysninger om hva som er tilbudt, for eksempel at lysstyring i korridor er medtatt, og at tilkobling av vann og avløp til kjøkken i leilighet 203 og 223 er inkludert. Videre er flere av punktene beskrivelser av hva som ikke er medtatt i tilbudet, og som heller ikke er etterspurt i konkurransegrunnlaget, som for eksempel eventuell heising av dører. Det er også punkter om ulike poster som ikke er priset, men som uansett er byggherrekostnader.
- (25) Prisforskjellen mellom klagers og valgte leverandørs tilbud er på 1 750 000 kroner. Innklagede opplyser at forbeholdene er prissatt ut fra et "*worst case*" scenario, og at dette kun utgjør 200 000 kroner, ca. 3,5 % av tilbudssummen. Det foreligger riktignok noen uklarheter i innklagedes redegjørelse for nemnda, for eksempel ved at forbeholdet om at sanitærutstyr skal tilkobles eksisterende røropplegg, forklares med at "*[d]ette er oversett*" i innklagedes vurdering, men at det er "*beskrevet nye fliser*". Likevel er det vanskelig å se at disse forbeholdene er av en slik karakter at de vil kunne forrykke konkurransen.
- (26) Avvikene kan prises, og avvikenes prismessige konsekvens utgjør kun ca. 3,5 % av tilbudssummen. Nemnda legger videre til grunn at avvikene etter sin art ikke er relatert til sentrale elementer ved anskaffelsen, og etter det som er opplyst, vil avvikene heller ikke medføre fare for konkurransevridning. Klagers anførsel om at valgte leverandør skulle vært avvist fører derfor ikke frem.

Avvisning av Haandverkerene AS' tilbud

- (27) Klager har anført at også Haandverkerene AS, innstilt som nummer 2 i konkurransen, skulle vært avvist som følge av forbehold knyttet til kostnader for inntakskabel. Innklagede har opplyst at byggherren bekoster kabel direkte fra netteier, og at Haandverkerene AS har fått tillagt sin tilbudspris for graving av grøft. Klagers anførsel fører derfor ikke frem.
- (28) Som følge av det overstående, fører heller ikke anførselen om brudd på § 13-2 (Kriterier for valg av tilbud) frem.

Konklusjon:

Lier Boligselskap har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Jakob Wahl

Dokumentet er godkjent elektronisk