

## OVERSIKT OVER RETTSPRAKSIS FRA NASJONAL DOMSTOL (HR og LR)

### **Rt 2008 s 1705, Rabattdommen**

Saken gjaldt krav om erstatning for positiv kontraktsinteresse etter anbudskonkurranse. Høyesteretts flertall kom under tvil til at de strenge krav til likebehandling og forutberegnelighet, jf anskaffelsesloven § 5, tilsa at det ikke var adgang til å ta hensyn til en rabatt betinget av at selskapet vant en annen anbudskonkurranse fra vegvesenet. I så fall måtte det vært åpnet for dette i konkurransegrunnlaget.

Flertallet fant ikke at saksbehandlingsfeilen i form av å hensynta rabatten kunne gi grunnlag for kravet om erstatning for positive kontraktsinteresse. Løsningen av rabattspørsmålet var ikke opplagt, og vegvesenet kunne ikke klandres for sin håndtering av dette. Dissens 4-1.

### **LH-2009-45911, Umoe ITet AS**

Beslutning om å avvise tilbud og beslutning om kontraktstildeling av IKT driftsanskaffelse ble satt til side. Kommunen avviste et tilbud på grunn av avvik fra kravspesifikasjon, jf forskrift om offentlige anskaffelser § 20-13 første ledd bokstav d), e) og f).

Prismatrisen la opp til angivelse av totalpris. Avviket bestod av at leverandøren hadde forklart priskalkulasjonen utover det matrisen la opp til ved å innta en ny post "annet" (som et element inkludert i totalprisen).

Lagmannsretten kom til at dette utgjorde et avvik mellom tilbudet og kravspesifikasjonen, men at det verken innebar et forbehold mot kontraktsvilkårene eller var vesentlig. Det vises til tolkningspresumsjonen om at tilbudet stemmer med konkurransegrunnlaget. Avviket medførte ikke tvil om hvordan tilbudene skulle sammenlignes. Enstemmig.

### **LG-2008-160518, Erstad og Lekven Utbygging AS**

En kommune besluttet å lyse ut et prosjekt etter reglene om konkurranse med forhandling. Et av de tre selskapene som hadde levert tilbud men ikke kom i betraktning, krevde erstatning på flere grunnlag. Lagmannsretten fant det tilstrekkelig sannsynliggjort at elementer fra det forslag selskapet hadde levert, var brakt videre på en måte som kommunen ikke hadde anledning til. Erstatning ble likevel ikke tilkjent, verken for den positive eller den negative kontraktsinteresse.

### **LH-2009-3900, Avfallsservice AS**

Saken gjelder krav på erstatning på grunn av vesentlige feil ved kommunens saksbehandling. Det var blant annet ikke ført protokoll over anskaffelsen og fantes ingen nedtegnelser om evalueringen. Erstatning for den positive kontraktsinteressen ikke tilkjent på grunn av at

årsakssammenheng ikke kunne påvises. Tilbyder ble tilkjent erstatning for den negative kontraktsinteressen.

#### **LB-2008-135286, Georg Andresen & Sønner AS**

Kommune som hadde utpekt entreprenør etter anbudskonkurranse, avlyste konkurransen da det ikke ble gitt rammetillatelse slik det forelå, og nødvendige endringer ville gjøre prosjektet ulønnsomt. Lagmannsretten kom til at avlysning kunne skje så lenge det ikke var inngått kontrakt, at forbehold som var tatt medførte at kommunen heller ikke på annen måte hadde bundet seg på avtalerettslig grunnlag, og at kommunen også hadde saklig grunn for å avlyse konkurransen.

#### **LB-2008-74693, Mester Yrkesbygg Bergen AS**

Krav om erstatning etter lov om offentlige anskaffelser § 10. Kommunen hadde gjort vesentlige feil ved behandlingen av anbudssaken. Blant annet var det uklart hvilken konkurranseform som var valgt. På grunn av mangler ved tilbudet, kunne det ikke legges til grunn at oppdraget skulle gått til saksøkeren, som derfor ikke fikk tilkjent erstatning for den positive kontraktsinteresse. Lagmannsretten tilkjente i motsetning til tingretten erstatning for den negative kontraktsinteresse.

#### **LB-2008-103502, Thyssenkrupp Monolift AS**

Det ble gjort feil ved utfylling av excel-skjema til bruk for tilbud i åpen anbudskonkurranse kunngjort av NAV, slik at svarene på bortimot tre firedeler av postene forskjøv seg én kolonne til venstre. Tilbudet ble avvist fordi det ikke gav grunnlag for å bli sammenlignet med de øvrige tilbudene. Det ble forgjeves anført at avvisingen måtte settes til side. Det forelå åpenbare feil, men lagmannsretten kom til at det ikke var åpenbart hvordan de skulle rettes, og at den ufullstendige utformingen av tilbudet gav tvil om hvordan det skulle bedømmes i forhold til de øvrige tilbudene.

#### **LB- 2008-56919, AS Betongbygg**

Rygge kommune anskaffet sykehjem. Politikere omgjorde administrasjonens beslutning. Konkret avgjørelse. Lagmannsretten var på flere punkter uenig med KOFA som behandlet saken i saksnummer 2006/77).

Lagmannsrettens vurdering av forhandlingsforbudet kan diskuteres. (*"Det må være anledninger til påpekninger og argumentering for eget tilbud"*).

Det samme gjelder lagmannsrettens vurdering av kravet til begrunnelse. (*"Det dreier seg her ikke om et enkeltvedtak, men kravet til begrunnelse etter forvaltningsloven § 24 kan likevel være en rettesnor."*)

Dommen understreker betydningen av presumsjonen om at anbudet stemmer med grunnlaget og trekker dette ganske langt:

*(”Dersom anbyder ikke skriftlig fremsetter noen forbehold vedrørende punkter knyttet til anbudsdokumentene innlevert som en del av anbuds brevet innen anbudsfristen anses alle forhold beskrevet i disse dokumentene som gjeldende for anbudet.”)*

#### **LB-2008-610, Veolia Transport AS**

Offentlige anbudsregler. En anbyders tilbud i forbindelse med driften av riksveifergesambandet i Sogn og Fjordane ble avvist fordi det på et punkt etter Statens vegvesens side ikke oppfylte bestemte minsteregler om kapasitet for personbiler. Denne anbyderens tilbud var ellers det gunstigste med hensyn til pris. Anbyderens klage over avvísningen ble ikke tatt til følge av Samferdselsdepartementet. Anbyderen gikk til søksmål mot staten. Tingretten tilkjente erstatning til anbyderen for kostnadene som var pådratt ved utarbeidelsen av anbud (den negative kontraktsinteresse). Lagmannsretten fant at det ikke var grunnlag for å avvise anbudet, og at vilkårene for å tilkjenne erstatning for den positive kontraktsinteresse, var til stede.

#### **LG-2007-137130, Clear Channel Adshel AS**

Et reklameselskap reiste krav om erstatning fra Bergen kommune for negativ kontraktsinteresse ved at kommunen avlyste en konkurranse om reklamefinansiering av offentlige serviceinstitusjoner i byens sentrum.

Lagmannsretten kom til at det ikke var ført bevis for erstatningsbeskyttede forventninger om avklart politisk risiko. Videre kunne lagmannsretten ikke se at kommunen hadde opptrådt klanderverdig ved sin vurdering av risikoen for at prosjektet underveis ville miste sin politiske støtte. Det var ingen skjev fordeling mellom parten om kunnskapen om den politiske risikoen, og derved heller ingen opplysningsplikt for kommunen.