



# Omgjøring, avklaring og supplering i offentlige anskaffelser

KS Advokatene v/ Benita Tjørn Tobiasson



# Omgjøring



# Hjemmel for omgjøring



- LOA § 4 jf. KOFA-2020-413
- FOA § 10-1(3) for del II og § 25-1(4) for del III:
  - «*Dersom oppdragsgiveren finner at beslutningen om valget av leverandør er i strid med forskriften, kan beslutningen omgjøres frem til kontrakten er inngått*»
- Oppdragsgiver både kan og skal rette regelbrudd som har seg rette
  - Har en side mot avlysning, f.eks. KOFA-2023-1024

## Hvordan kommer vi dit?



Oppdragsgivers  
eget initiativ

Klage fra  
leverandør(er)

# Hvilke beslutninger kan omgjøres?



- Tildelingsbeslutningen, jf. FOA §§ 10-1 og 25-1 «*valget av leverandør*»
- Også andre beslutninger
  - Avlysning, jf. KOFA-2023-1133
  - Avvisning, jf. KOFA-2017-185

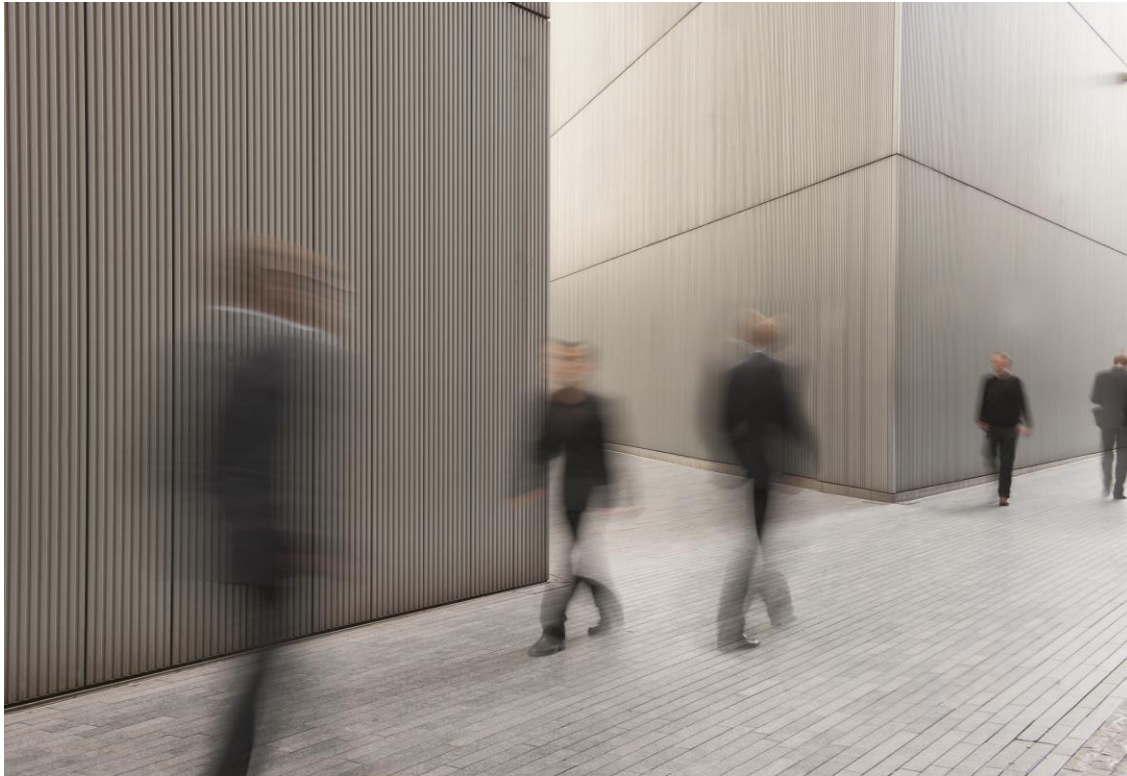
# Hvilke feil gir grunnlag for omgjøring?

Ingen  
«angreknapp»!



- Regelbrudd: loven eller «*forskriften*»
- Feil i det faktiske grunnlaget
- Myndighetsmisbruk
  - herunder skjønnsutøvelse som er vilkårlig eller sterkt urimelig

# Reevalueringen



- Kun retting i den utstrekning feilen tilsier
  - Ingen carte blanche
- Samme evalueringsmetode
- Praktisk
  - Ny meddelelse om tildeling og karensperiode



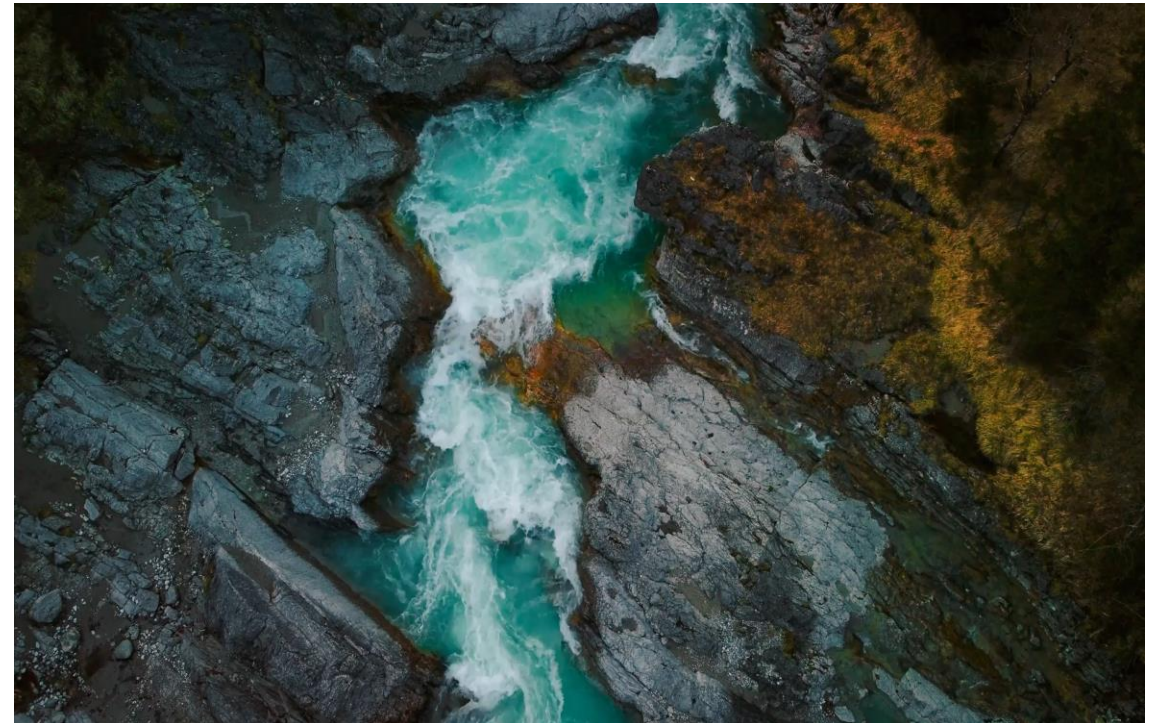
## Avklaring og supplering



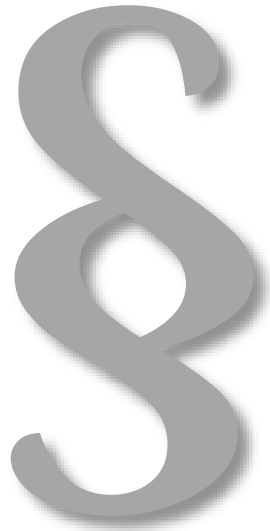


# Bakteppe

- Avvisningsplikt ved bl.a. manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskrav og tilbud med vesentlige avvik
  - Behov for et skjæringstidspunkt, jf. LOA § 4
  - Uklarhet i tilbudet er leverandørens risiko
- Avklarings- og suppleringsadgangen sikrer konkurranse og hindrer unødvendige avvisninger, jf. LOA § 1



# Rettslige utgangspunkter, del II-anskaffelser



## § 9-3. Dialog i tilbudskonkurranser

- (1) Dialogen kan gjelde alle sider ved tilbudene og andre mottatte dokumenter eller opplysninger og kan blant annet omfatte avklaringer og forhandlinger.
- (2) Oppdragsgiveren kan ha dialog med en eller flere leverandører. En eventuell utvelgelse skal skje i samsvar med likebehandlingsprinsippet.
- (3) Oppdragsgiveren skal i anskaffelsesdokumentene opplyse om han planlegger å ha dialog med leverandørene. Dersom oppdragsgiveren planlegger dialog, skal han angi hva dialogen vil gjelde og så vidt mulig beskrive hvordan dialogen vil bli gjennomført.
- (4) Oppdragsgiveren skal behandle leverandørene likt i dialogen. Oppdragsgiveren kan ikke på en diskriminerende måte gi opplysninger som kan gi noen av leverandørene en fordel fremfor andre.
- (5) Under dialogen skal oppdragsgiveren ikke uten samtykke gi de øvrige leverandørene tilgang til løsninger eller andre fortrolige opplysninger som en leverandør har gitt. Et samtykke skal gjelde de bestemte opplysningene som oppdragsgiveren planlegger å gi tilgang til.

## § 9-7. Fremgangsmåten ved avvisning

- (2) Oppdragsgiveren kan utsette avgjørelsen om avvisning til han har gjennomført en eventuell dialog med leverandøren.

# Rettslige utgangspunkter, del III-anskaffelser

## § 23-5. *Ettersending og avklaring av opplysninger og dokumentasjon*

(1) Oppdragsgiveren kan skriftlig be leverandørene ettersende, supplere, avklare eller utfylle mottatte opplysninger og dokumentasjon innen en kort tilleggsfrist dersom opplysningene eller dokumentasjonen synes å inneholde feil eller uklarheter eller dersom bestemte opplysninger eller dokumenter mangler.

(2) En ettersending, supplering, avklaring eller utfylling etter første ledd skal ikke medføre at tilbudet forbedres.

NB! FOA § 23-6(3)

## Når er et tilbud forbedret?



- Ingen treffende formulering, jf. KOFA-2017-139
  - Endring vil enten føre til forbedring, forverring eller status quo
- Avgjørende om endringene «*reelt udgør et nyt tilbud*», jf. C-131/16, jf. KOFA-2017-139
- Forbedret, sammenlignet med hva:
  - Øvrige tilbud/ rangrekkefølgen?
  - Det opprinnelige tilbudet?

## Når er et tilbud forbedret?



- Ingen treffende formulering, jf. KOFA-2017-139
  - Endring vil enten føre til forbedring, forverring eller status quo
- Avgjørende om endringene «*reelt udgør et nyt tilbud*», jf. C-131/16, jf. KOFA-2017-139
- Forbedret, sammenlignet med hva:
  - Øvrige tilbud/ rangrekkefølgen?
  - Det opprinnelige tilbudet





*“The information and documentation submitted by a tenderer upon the lapse of the submission deadline represents a **snapshot**.*

*Only the information and documentation **already contained** in that picture may be taken into account by the contracting authority.*

*This does not prevent the contracting authority from **zooming in** on any details in the picture that were a bit blurry and requesting an increase in the picture’s resolution in order to see the detail clearly.*

*But the basic information must already have been, albeit in low resolution, in the original snapshot.»*

# Eksempler på lovlige avklaringer



- ✓ Ettersendelse eller supplering av CV for tilbudt person
- ✓ Dokumentasjon for forhåndsdefinert utslipp og drivstoff for tilbudt kjøretøy, KOFA-2023-1024
- ✓ Ettersende forpliktelseserklæring fra UL?
  - ✓ Ja, men kun dersom det er objektive holdepunkter i tilbudet for at leverandøren mente å støtte seg på denne





Takk for meg!

