



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Avvisning av tilbud

Innklagede inviterte til en konkurranse om anskaffelse av drift og vedlikehold knyttet til elektrisk anlegg på riksveier i Innlandet fylke og nordre del av Viken fylke. Klagenemnda fant at innklagede ikke hadde brutt regelverket ved ikke å avvise valgte leverandørs tilbud.

Klagenemndas avgjørelse 16. desember 2021 i sak 2021/1605

Klager: Laje Innlandet AS (tidligere Laje Entreprenør AS og Laje Nettservice AS)

Innklaget: Statens vegvesen

Klagenemndas

medlemmer: Alf Amund Gulsvik, Elisabeth Wiik og Finn Arnesen

Bakgrunn:

- (1) Statens vegvesen (heretter *innklagede*) kunngjorde 22. januar 2021 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av drift og vedlikehold knyttet til elektrisk anlegg på riksveier i Innlandet fylke og nordre del av Viken fylke. Anskaffelsens verdi ble estimert til 45 millioner kroner, men da som felleskontrakt med fylkeskommunen. Tilbudsfrist var i utlysningsteksten punkt 2.2 angitt til 1. mars 2021.

- (2) Det var i konkurransegrunnlaget punkt B3 nr. 3 stilt følgende tildelingskriterier:

«Tildeling av kontrakt skjer på grunnlag av laveste pris, opsjoner ikke medregnet.»

- (3) I konkurransegrunnlaget punkt B3 nr. 5 var det også tatt inn følgende:

«Tilbudet skal prises i henhold til de retningslinjer som fremgår av konkurransegrunnlaget.

Tilbud kan bli avvist når det er åpenbart misforhold mellom enhetspris og det enhetsprisen skal dekke, slik at prisene ikke gjenspeiler de faktiske kostnadene, jf. anskaffelsesforskriften § 24-8 (2) bokstav b). Leverandøren vil ved en slik avvisningsgrunn bli gitt anledning til å redegjøre for den angitte pris, jf. anskaffelsesforskriften § 24-9.

Særskilt om timepriser for mannskap og maskiner

Timepriser for mannskap og maskiner, jf. kapittel E, blir vurdert på samme måte som øvrige enhetspriser.»

- (4) Laje Nettservice AS, nå Laje Innlandet AS (heretter *klager*) innga tilbud. Øvrige tilbydere var Otera Traftec AS (heretter *valgte leverandør*) og Mesta AS. Klagers tilbud

hadde høyest pris (30 382 189 kroner), etterfulgt av Mesta AS (28 973 933,50 kroner) og Otera Traftec AS (21 653 732,84 kroner).

- (5) Innklagde tildelte kontrakt til valgte leverandør 26. mars 2021. Klager påklaget tildelingen ved klage 7. april 2021. I anledning innklagedes behandling av klagen ble valgte leverandør bedt om å redegjøre nærmere for sitt tilbud. Valgte leverandør oversendte en slik redegjørelse en gang mellom 7. april og 13. april 2021.
- (6) Innklagede avviste klagen og opprettholdt tildelingsbeslutningen 13. april 2021. Kontrakt ble inngått 4. mai 2021. Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved klage 24. september 2021.
- (7) Nemndsmøte i saken ble avholdt 15. desember 2021.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (8) I valgte leverandørs tilbud er det et åpenbart misforhold mellom enhetsprisen og det enhetsprisen skal dekke. Når innklagede har tatt inn et forbud mot taktisk prising, følger det av de grunnleggende prinsippene i anskaffelsesloven § 4 at tilbudet fra valgte leverandør skulle vært avvist.
- (9) En stor del av anskaffelsen gjelder innkjøp av materiell, der det sannsynligvis ikke er store forskjeller på innkjøpskostnaden leverandørene imellom. Det er heller ikke holdepunkter for at det er merkbare forskjeller i lønnsnivå hos klager og valgte leverandør. Valgte leverandørs tilbud er 9 millioner kroner lavere enn klagers tilbud, og kontrollberegning viser at valgte leverandørs tilbud ikke gir inntekter som er tilstrekkelig til å dekke gjennomføringskostnadene.
- (10) Innklagedes behandling av klagen viser at det ikke er gjort en konkret vurdering av hvorvidt valgte leverandørs tilbud er i strid med forbudet mot taktisk prising. Innklagede har ikke gjort forsøk på å stille kritiske spørsmål til valgte leverandør. Det må være klart at en ren henvisning til at valgte leverandørs tilbud er i samsvar med tilsvarende løpende kontrakter ikke oppfyller de grunnleggende prinsippene i anskaffelsesloven § 4.
- (11) Valgte leverandørs redegjørelse er intetsigende. Det er oppsiktsvekkende at detaljene og kalkylene ikke blir konkretisert og angitt, dette viser at forbudet mot taktisk prising er overtrådt. Valgte leverandørs påstand om synergieffekter er umulig å forholde seg til når det ikke er konkretisert hva disse synergiene består av.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (12) Det foreligger verken rett eller plikt til å avvise valgte leverandørs tilbud. Tilbudet er priset i henhold til de retningslinjer som fremgår av konkurransegrunnlaget.
- (13) Formålet med bestemmelsen i konkurransegrunnlaget B3 punkt 5 er å unngå at prisingen får uheldige konsekvenser for konkurransen eller kontraktsgjennomføringen. Bestemmelsens første ledd adresserer taktisk prising, men oppstiller ingen selvstendig avvisningsrett eller plikt.
- (14) Konkurransegrunnlaget punkt B3 gir ikke en selvstendig avvisningshjemmel ettersom disse er uttømmende regulert i forskriften, men benyttes for å synliggjøre at

leverandørene må prise sitt tilbud basert på retningslinjene som fremgår av konkurransegrunnlaget. Tilbudet fra valgte leverandør er priset i henhold til de retningslinjer som fremgår av konkurransegrunnlaget. Selv om tilbudet har lavere pris enn de øvrige tilbudene så inneholder det ikke avvik fra konkurransegrunnlaget og fremstår ikke som unormalt lavt.

- (15) Innklagede har ikke funnet et «åpenbart misforhold» eller andre former for misforhold mellom valgte leverandør sine enhetspriser og det enhetsprisene skal dekke. Det foreligger heller ikke holdepunkter for å si at tilbudet til valgte leverandør ikke gjenspeiler de faktiske kostnadene. Tilbudet kan ikke anses som unormalt lavt, og kan i tilstrekkelig grad forklares. Dette innebærer at det ikke foreligger en avvisningsrett jf. § 24-9 (2).
- (16) Det foreligger ikke brudd på noen av de grunnleggende prinsippene.

Klagenemndas vurdering:

- (17) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av drifts- og vedlikeholdsoppgaver knyttet til elektriske anlegg på veinett, som er en tjenesteanskaffelse. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen etter det opplyste forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

Avvisning av tilbud

- (18) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved ikke å avvise valgte leverandørs tilbud grunnet et åpenbart misforhold mellom enhetsprisene og det enhetsprisene skal dekke.
- (19) Klagenemnda bemerker at tilbudet fra valgte leverandør er ca. 25 prosent lavere enn nest laveste tilbud, og under halvparten av innklagedes estimerte verdi. Dette gir indikasjoner på at tilbudet virker unormalt lavt i forhold til ytelsen. I et slikt tilfelle skal oppdragsgiver be leverandøren redegjøre for tilbudets sammensetning, jf. § 24-9. Det er klart at innklagede ikke ba om en slik redegjørelse før valg av leverandør. Et eventuelt brudd på § 24-9 er imidlertid reparert ved at innklagede i forbindelse med klagebehandlingen har bedt valgte leverandør om en redegjørelse for tilbudets sammensetning.
- (20) Forskriften § 24-8 skiller mellom avvisningsplikt og avvisningsrett. De tilfeller der oppdragsgiver skal avvise et unormalt lavt tilbud, fremgår av forskriften § 24-8 (1) bokstav c. Bestemmelsen henviser til tilfeller hvor tilbudet er unormalt lavt fordi det ikke oppfyller bestemmelser om miljø, arbeidsforhold og sosiale forhold. Bestemmelsen hindrer imidlertid ikke oppdragsgiver å anta tilbud som innebærer at leverandøren ikke går med overskudd. Det er derfor uten betydning at klager mener at valgte leverandør ikke kan ha fortjeneste på kontrakten så lenge leverandør har bekreftet å ha ordnede personalforhold, tariffavtale, og at foretaket ikke mottar offentlig støtte til sin drift. Klagenemnda forstår klager slik at avvisningsplikt etter § 24-8 (1) bokstav c ikke er påberopt, men vil likevel bemerke at nemnda ikke har holdepunkter for at valgte leverandørs tilbud skulle vært avvist etter denne bestemmelsen.
- (21) Etter forskriften § 24-8 (2) bokstav b, «kan» oppdragsgiver avvise et tilbud som er unormalt lavt i forhold til ytelsen av andre grunner enn dem som er nevnt i første ledd bokstav c. Formålet med avvisningsretten i forskriften § 24-8 (2) bokstav b, er at

oppdragsgiver kan avvise et tilbud i de tilfeller der tilbudet gir usikkerhet knyttet til leverandørens evne til å gjennomføre kontrakten. Oppdragsgiver har rett til å avvise slike tilbud, men ingen plikt. Det er ikke i strid med forskriften å velge et tilbud som *kunne* vært avvist.

- (22) Slik klagenemnda forstår klager, anføres det at konkurransegrunnlaget punkt B3, sett i sammenheng med de grunnleggende prinsippene i anskaffelsesloven § 4, medfører at innklagede har en avvisningsplikt der det åpenbart er et misforhold mellom enhetsprisen og det enhetsprisen skal dekke. Nemnda er ikke enig i dette, og kan ikke se at formuleringen i konkurransegrunnlaget går lenger enn bestemmelsen i forskriften § 24-8 (2).
- (23) Klagenemnda har kommet frem til at innklagede ikke har brutt regelverket ved å ikke avvise valgte leverandørs tilbud. Klagers anførsel fører derfor ikke frem.

Konklusjon:

Statens vegvesen har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Alf Amund Gulsvik

Dokumentet er godkjent elektronisk