



Klagenemnda
for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Avvisning av tilbud.

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for kjøp av rør, rørdeler og VA-utstyr. Klagenemnda fant at klagers tilbud var i henhold til de relevante skjemaene og bestemmelsene i konkurransegrunnlaget, herunder en bestemmelse om å angi varepriser og fraktkostnader hver for seg. På denne bakgrunn konkluderte nemnda med at innklagede hadde brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud.

Klagenemndas avgjørelse 6. mai 2015 i sak 2015/31

Klager: Brødrene Dahl AS

Innklaget: Molde Vann og Avløp KF

Klagenemndas medlemmer: Arve Rosvold Alver, Gro Amdal og Jakob Wahl.

Bakgrunn:

- (1) Molde Vann og Avløp KF (heretter innklagede) kunngjorde 14. juni 2014 en åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale om kjøp av rør, rørdeler og VA-utstyr. Ved endringskunngjøring datert 31. oktober 2014, ble denne konkurransen avlyst. Grunnen til dette ble i endringskunngjøringen punkt IV.4) angitt å være at *"ingen tilbud oppfylte absolutte krav"*. Innklagede har forklart at konkurransen ble avlyst fordi tilbyderne hadde levert varepriser inkludert fraktkostnader (såkalt CIF¹-prising). Det ble også avholdt et møte med tilbyderne der innklagede orienterte om dette.
- (2) Innklagede kunngjorde 12. november 2014 en ny åpen anbudskonkurranse for inngåelse av rammeavtale om kjøp av rør, rørdeler og VA-utstyr. Anskaffelsens verdi ble i kunngjøringen punkt II.2.1) estimert til 24 millioner kroner. Tilbudsfrist ble i punkt IV.3.4) angitt til 23. desember 2014.
- (3) Kontrakten skulle ifølge konkurransegrunnlaget punkt 4 tildeles det økonomisk mest fordelaktige tilbudet, med vekt på *"Pris/rabatt"* (60 %) og *"Levering/lagerhold m.v."* (40 %).
- (4) Vedlagt konkurransegrunnlaget fulgte tre prisskjema, ett for pricing av varer, ett for rabattsatser, og ett for fraktkostnader. Vedrørende utfylling av prisskjemaene ble det sagt følgende i konkurransegrunnlaget punkt 2.2:

"Priser på tilbudte varer skal angis som «fritt opplastet på bil ved leverandørens lokaler i Molde» [FOB]. Pris på frakt og forsikring av transporterte varer skal angis særskilt slik det fremgår av prisskjemaet. Om priser oppgis som CIF vil tilbudet bli forkastet."

¹ CIF = Cost, Insurance and Freight.

- (5) Innenfor tilbudsfristen kom det inn tilbud fra to leverandører, Brødrene Dahl AS (heretter klager) og Ahlsell Norge AS.
- (6) Ved brev datert 5. mars 2015, ble klagers tilbud avvist med følgende begrunnelse:

"I konkurransen var det presisert at priser på artikler skulle være FOB leverandørens lokaler i Molde. Det sto videre at tilbud med salgsvilkår CIF ville bli forkastet.

[...]

De har på tross av dette var kjent valgt å prise frakt med priser som er langt lavere enn reelle kostnader. Dette må innebære at vareprisen inneholder et klart element av fraktkostnader.

[...]

Dette anser vi som et avvik, og der er verken aktuelt med- eller anledning til noen avklaring etter FOA § 21-1.

Vi avviser derfor tilbudet fra Brødrene Dahl AS fordi prisingen av transport (og dermed også av varer) bryter med kravene i konkurransegrunnlaget/ kravspesifikasjonen/ prisskjemaet. Vi viser her til Forskrift om offentlige anskaffelser § 20.13 annet ledd bokstav a)."

- (7) I et eget brev av samme dato, informerte innklagede om at kontrakten dermed ville bli tildelt den gjenstående tilbyderen, Ahlsell Norge AS.
- (8) Saken ble brakt inn for klagenemnda for offentlige anskaffelser ved brev datert 23. mars 2015. Innklagede informerte i prosesskriv datert 7. april 2015 om at det ikke ville bli inngått kontrakt før avgjørelse av saken i klagenemnda.
- (9) Nemndsmøte i saken ble avholdt 4. mai 2015.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (10) Innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud uten å ha hjemmel for det. Tilbudet er priset i henhold til skjemaene og bestemmelsene i konkurransegrunnlaget, ved å dele opp varepriser og fraktkostnader. Innklagede hadde således ikke grunnlag i forskriften § 20-13 (2) bokstav a for å avvise tilbudet.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (11) Klagers fraktkostnader er ikke reelle, men må anses delvis innkalkulert i vareprisene, noe konkurransegrunnlaget uttrykkelig forbyr. Klagers tilbud inneholder således et avvik som ikke kan anses ubetydelig, og innklagede hadde hjemmel i forskriften § 20-13 (2) bokstav a for å avvise tilbudet.

Klagenemndas vurdering:

- (12) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder kjøp av rør, rørdeler og VA-utstyr, som er en vareanskaffelse. Anskaffelsens verdi er i

kunngjøringen punkt II.2.1) estimert til 24 millioner kroner. 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 del III, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.

Avvisning av klagers tilbud

- (13) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud uten å ha hjemmel for det i forskriften eller konkurransegrunnlaget.
- (14) Innklagede anfører at det var hjemmel for å avvise tilbudet i forskriften § 20-13 (2) bokstav a.
- (15) Det følger av denne bestemmelsen at et tilbud kan avvises når det, etter forsøk på avklaring etter § 21-1, inneholder *"avvik, forbehold, feil, ufullstendigheter, uklarheter eller lignende som ikke må anses ubetydelige"*.
- (16) Konkurransegrunnlaget foreskrev i det foreliggende tilfellet at leverandørene skulle oppgi sine priser *"... som «fritt opplastet på bil ved leverandørens lokaler i Molde» [FOB]"*, og at tilbud med priser oppgitt som CIF ville bli forkastet. Med CIF-prising menes at prisen for frakt mv. innkalkuleres i prisen for varene som skal leveres. Konkurransegrunnlaget bestemte altså at leverandørene skulle oppgi varepriser og fraktkostnader hver for seg. Hensikten med denne bestemmelsen, har innklagede forklart, er å oppfylle en forskrift om vann- og avløpsgebyr, som forbyr kommunen å subsidiere andre kommuner ved gebyrfastsettelsen. CIF-prising vil ifølge innklagede innebære at Molde kommune, som har kortest vei til leverandørens lager, subsidierer andre kommuner som har opsjon på å tre inn i rammeavtalen på samme vilkår.
- (17) Slik klagenemnda ser det, inneholder imidlertid klagers tilbud i utgangspunktet ikke et avvik fra konkurransegrunnlagets føringer på utfyllingen av prisskjemaet. I tilbudet er prisen for varer og frakt utfylt hver for seg. Prisen er altså fylt ut i henhold til de ulike skjemaene som lå ved konkurransegrunnlaget. Innklagede hadde derfor ikke rett til å avvise klagers tilbud i henhold til forskriften § 20-13 (2) bokstav a.
- (18) Innklagede anfører at klagers fraktkostnader ligger på et så urealistisk lavt nivå at disse prisene ikke kan være reelle, og at de derfor må antas å være delvis innkalkulert i vareprisene (CIF-prising). Innklagede viser i denne sammenheng blant annet til klagenemndas sak 2011/265. Klagenemnda konkluderte i den saken med at oppdragsgiver ikke hadde brutt regelverket ved å avvise en leverandør som hadde priset en rekke maskiner til 1 krone per time, og øvrige maskiner til mellom 1200 og 1500 kroner per time.
- (19) I motsetning til det som var tilfellet i sak 2011/265, inneholdt konkurransegrunnlaget i foreliggende sak imidlertid ikke noen bestemmelser om at prisene skulle *"gjenspeile faktiske kostnader"* eller lignende. Når et konkurransegrunnlag ikke inneholder noen slike krav vedrørende tilbudte priser, er det klare utgangspunktet at tilbyder står fritt til å fastsette priser som er lavere enn antatte kostnader, og at taktisk prising er tillatt, jf. blant annet Rt. 2003 side 1531 (Veidekke).
- (20) Innklagede anfører at klagers fraktkostnader er så lave at de ikke kan være reelle. Klager har på sin side hevdet at fraktkostnadene er lave fordi klager vil frakte flere varer til ulike kunder med samme kjøretøy.

- (21) Forskriften § 20-14 (1) foreskriver at oppdragsgiver, før han kan avvise et tilbud som *"virker unormalt lavt i forhold til ytelsen, skal [...] kreve de opplysninger om tilbudets sammensetning som oppdragsgiver anser som relevante"*. Bestemmelsen gjelder i utgangspunktet der den totale tilbudssummen virker unormalt lav. Det kan ikke utelukkes at bestemmelsen kan være anvendelig også i et tilfelle som det foreliggende, hvor en selvstendig del av tilbudet fremstår som unormalt lavt. Nemnda finner imidlertid ikke grunn til å ta endelig stilling til dette. En avvisningsrett etter denne bestemmelsen forutsetter blant annet at oppdragsgiver krever en forklaring fra tilbyder og etterprøver denne. Innklagede har ikke fulgt denne prosedyren.

Konklusjon:

Molde Vann og Avløp KF har brutt regelverket for offentlige anskaffelser ved å avvise klagers tilbud, uten at det var hjemmel for det i forskriften.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Gro Amdal

Dokumentet er godkjent elektronisk