



Notat

7. maj 2008
Jura
MCO
J.nr. 066-0049

Unormalt lave tilbud - mulighed for afvisning

Formålet med dette notat er kort at beskrive mulighederne for at afvise et ellers konditionsmæssigt tilbud, hvis den tilbudte pris forekommer unormalt lav.

Mulighederne varierer lidt afhængigt af, hvorvidt der er tale om et udbud, der er reguleret i henhold til udbudsdirektivet, eller et udbud, der er reguleret i henhold til tilbudsloven.

Baggrund

Under normale omstændigheder er lave priser noget, som ordregivende myndigheder er glade for. Af og til kan en tilbudt pris dog være så lav, at den giver anledning til tvivl om, hvorvidt opgaven overhovedet kan udføres til prisen. En sådan pris betegnes ”unormalt lav” i udbudsretlig forstand.

Selvom en pris virker unormalt lav, kan den ordregivende myndighed vælge at anlægge det synspunkt, at det er tilbudsgiverens problem. Myndigheden kan vælge at acceptere tilbuddet og lade det være op til tilbudsgiveren at finde ud af, hvordan økonomien kan fås til at hænge sammen.

På den anden side kan den ordregivende myndighed også vælge at tage hensyn til det faktum, at tilbudsgiveren er en økonomisk aktør, som alt andet lige har til hensigt at tjene penge. Hvis den tilbudte pris er så lav, at tilbudsgiveren som udgangspunkt ikke kan tjene penge på opgaven, kan der være risiko for, at tilbudsgiveren ikke præsterer en ordentlig ydelse. Der kan selvfølgelig være andre grunde til at give en lav pris (f.eks. for at komme ind på det pågældende marked), og myndigheden har i al fald et tvistløsningssystem at falde tilbage på, men det er stort set altid billigere, hurtigere og i det hele taget mindre ressourcekrævende, at opgaven løses på en ordentlig måde til at starte med.

Af denne grund indeholder både udbudsdirektivet og tilbudsloven regler, der giver den ordregivende myndighed mulighed for at forkaste et vindende tilbud i det tilfælde, at den tilbudte pris er unormalt lav.

Der er dog i begge tilfælde tale om et valg. En ordregivende myndighed har ikke pligt til forkaste et tilbud, fordi den tilbudte pris virker unormalt lav.

Det siger sig selv, at en ordregivende myndighed, der forkaster et tilbud mod tilbudsgiverens protest, kan risikere en klagesag. Det er i så fald den ordregivende myndighed, der skal bevise, at den tilbudte pris er unormalt lav.

Udbudsdirektivet

Udbudsdirektivets art. 55 har følgende ordlyd:

”1. Hvis tilbud vedrørende en bestemt kontrakt forekommer at være unormalt lave i forhold til ydelsen, skal den ordregivende myndighed, inden den kan afvise sådanne tilbud, skriftligt anmode om sådanne oplysninger om de pågældende tilbuds sammensætning, som den anser for relevante...”

2. Den ordregivende myndighed undersøger, efter at have konsulteret tilbudsgiveren, tilbuddets sammensætning under hensyntagen til de begrundelser, der er givet...”

Bestemmelsen indeholder en ikke-udtømmende liste over de oplysninger, der kan tænkes at være relevante i denne sammenhæng.

Udbudsdirektivet opstiller således en procedure, der skal anvendes i tilfælde af, at den ordregivende myndighed overvejer at forkaste et tilbud, der indeholder en unormalt lav pris. Myndigheden skal skriftligt kontakte tilbudsgiveren og anmode om en forklaring på den lave pris. Tilbudsgiveren har ret til at fremsende dokumentation til støtte for sin forklaring, og myndigheden har pligt til at undersøge forklaringen på en saglig måde.

Tilbudsloven

Tilbudslovens §§ 8, stk. 3 og 12, stk. 6, har følgende ordlyd:

”Udbyderen kan forkaste et tilbud, såfremt det findes overvejende sandsynligt, at den bydende er ude af stand til at gennemføre arbejdet i tilfredsstillende kvalitet, på hensigtsmæssig og forsvarlig måde og i rette tid.”

Den første bestemmelse vedrører licitationsbud, hvorimod den anden bestemmelse vedrører underhåndsbud.

Bestemmelserne er bredere end udbudsdirektivets art. 55 på den måde, at de tager højde for, at andet og mere end unormalt lave priser kan indikere, at der er risiko for, at en opgave ikke kan forventes løst på en ordentlig måde. På den anden side er der ikke tvivl om, at en unormalt lav pris er noget, der vil kunne underbygge mistanken om, at opgaven ikke kan forventes ordentligt løst.

Til forskel for udbudsdirektivets art. 55 pålægger bestemmelserne i tilbudsloven den ordregivende myndighed ikke en bestemt fremgangsmåde i tilfælde af, at den overvejer at forkaste et tilbud, der indeholder en pris, der virker unormalt lav. Det må dog stærkt anbefales, at den samme procedure følges i tilbudslovens regi.