

12. september 1997. Abtech A/S mod Sydbus

Indkøb af læskærme til busstoppesteder anset for indkøb, ikke bygge- og anlæg. Sagsomkostninger

Som et led i en profilering af et fælleskommunalt trafikselskab skulle der opstilles nye læskærme ved stoppestederne ved selskabets busruter. Trafikselskabet skulle indkøbe og levere læskærmene, medens fjernelse af de gamle læskærme, udførelse af fundamenter for de nye, opstilling af dem og indlæggelse af lys i dem skulle udføres af de kommuner, hvor de respektive stoppesteder lå. En fabrikant af læskærme klagede til Klagenævnet over, at trafikselskabets indkøb af læskærme ikke var blevet udbudt i EU-udbud.

Klageren gjorde gældende, at indkøbene var omfattet af forsyningsvirksomhedsdirektivet, og at læskærmens værdi ubestridt oversteg forsyningsvirksomhedsdirektivets tærskelværdi for indkøb. Trafikselskabet gjorde heroverfor gældende, at etableringen af et stoppested må betragtes under ét som et bygge- og anlægsarbejde i henhold til forsyningsvirksomhedsdirektivet, og at varekøb i forbindelse med en bygge- og anlægsopgave skal indregnes ved beregningen af tærskelværdien for bygge- og anlægskontrakter i henhold til forsyningsvirksomhedsdirektivets artikel 1, 4), b), sidste punktum, hvorefter bygge- og anlægskontrakter kan omfatte sådanne leverancer og tjenesteydelser, som er nødvendige for deres opfyldelse.

Klagenævnet udtalte, at det muligvis var tvivlsomt, om sagen skulle bedømmes i henhold til forsyningsvirksomhedsdirektivet, og at dette forudsatte, at etablering af læskærme er et naturligt led i trafikselskabets busdrift. Da parterne imidlertid var enige om, at sagen skulle bedømmes efter forsyningsvirksomhedsdirektivet, og da spørgsmålet var uden reel betydning for sagens afgørelse, lagde Klagenævnet til grund, at sagen var omfattet af forsyningsvirksomhedsdirektivet. Klagenævnet fandt endvidere ikke anledning til at tage stilling til, om etableringen af et busstoppested med tilhørende opstilling af en læskærm kan anses for en bygge- og anlægsvirksomhed, da dette spørgsmål ikke fandtes afgørende.

Klagenævnet henviste herved til, at hvis etableringen af et busstoppested med opstilling af læskærm ikke kan anses for en bygge- og anlægsvirksomhed, var det klart, at trafikselskabets indkøb af læskærmene skulle anses for indkøb, hvilket heller ikke var bestridt, og at der, hvis etableringen kan anses som en bygge- og anlægsvirksomhed, ville gælde følgende: Læskærmene måtte i så fald anses for byggematerialer (præfabrikerede bygningsdele), og indkøb af sådanne er indkøb i henseende til EU's udbudsregler, hvorfor trafikselskabets køb af læskærmene skulle anses for indkøb. Dette var også tilfældet, selv om læskærmene skulle betragtes som en bygherreleverance fra trafikselskabet, idet indkøb af byggematerialer til en bygherreleverance fra en offentlig udbyder af et bygge- og anlægsprojekt må skulle anses for indkøb, men i øvrigt var trafikselskabet efter det oplyste ikke bygherre, hvorfor læskærmene ikke kunne anses for en bygherreleverance. Klagenævnet udtalte videre, at forsyningsvirksomhedsdirektivets artikel 1, 4), b), sidste punktum, som trafikselskabet havde påberåbt sig, må antages alene at sigte til beregningen af tærskelværdien for bygge- og anlægskontrakter.

Der var således ikke fremkommet noget, der kunne føre til, at trafikselskabets påtænkte indkøb af læskærme ikke skulle anses for indkøb.

Da trafikskabet havde søgt at få spørgsmålet afklaret og derfor havde været i god tro og desuden havde ladet sin kontraktsindgåelse afvente behandlingen af sagen for Klagenævnet, fandt nævnet det rigtigst ikke at pålægge trafikskabet at betale sagsomkostninger til klageren.