

17. september 1999. Dansk Fjernvarmes Decentrale Kraft/Varme-Selskab A.m.b.a. m.fl. mod Energistyrelsen

Udbyder havde saglig grund til at udelukke en ansøger fra prækvalifikation, da der var en ikke fjerntliggende risiko for, at ansøgeren ville tage uvedkommende hensyn ved opgavens udførelse. Ikke opsættende virkning

I 1998 udbød Energistyrelsen som begrænset udbud i henhold til Tjenesteydelsesdirektivet konsulentbistand til de såkaldte barmarkskraftvarmeværker, dvs. nogle lokale kraftvarmeværker med nyetableret fjernvarmenet, med henblik på at forbedre disse værkers økonomiske situation. Det anførtes i udbudsbekendtgørelsen, at der forventedes indgået aftaler med flere konsulenter, og at aftalerne ville have karakter af rammeaftaler. Der prækvalificeredes 8 ansøgere, og udbyderen indgik aftaler med 2 af disse.

Udbudet blev foretaget på baggrund af følgende: Naturgasselskaberne har etableret den såkaldte Barmarkspulje, hvis midler kan tildeles barmarkskraftvarmeværker. Puljen administreres af en styregruppe på 5 personer, heraf en repræsentant for Danske Fjernvarmeværkers Forening. I henhold til puljens forretningsorden kan der kun ydes midler til værker, der er gennemgået af en konsulent i henhold til en rådgivningsordning under Energistyrelsen, og den konsulentbistand, som udbudet angik, var en sådan gennemgang.

Et konsortium bestående bl.a. af Dansk Fjernvarmes Decentrale Kraft/VarmeSelskab A.m.b.a. (DFDK) havde anmodet om prækvalifikation. Udbyderen havde imidlertid afslået konsortiets ønske om prækvalifikation med henvisning til, at DFDK var deltager i konsortiet.

Konsortiet klagede til Klagenævnet herover. En begæring om opsættende virkning blev ikke taget til følge.

Det fremgår, at DFDK er et andelsselskab, der har til formål at bistå med planlægning, etablering og finansiering m.m. af kraftvarmeværker. Andelshaverne i DFDK er varmeværker og andre med tilknytning til selskabets virksomhed. DFDK's bestyrelse består af 7 medlemmer, hvoraf 5 vælges af andelshaverne og 2 udpeges af Danske Fjernvarmeværkers Forening.

Klagenævnet udtalte: Sagen vedrørte spørgsmålet, om udbyderen var forpligtet til at tage anmodningen om prækvalifikation i betragtning, fordi der ikke efter Tjenesteydelsesdirektivets artikel 29 (om udelukkelse af virksomheder under konkurs m.m.) var grundlag for at udelukke klageren, eller om udbyderen var berettiget til ikke at tage anmodningen i betragtning, fordi der forelå helt konkrete omstændigheder, som indebar, at udbyderen havde en saglig grund hertil. Udbyderens beslutning om ikke at prækvalificere klageren fandtes sagligt velbegrundet, og udbyderen havde derfor været berettiget til at udelukke klageren, selvom der ikke var grundlag herfor efter Tjenesteydelsesdirektivets artikel 29.

Klagenævnet henviste herved til følgende: Udbyderen havde været berettiget til at vurdere, om der vedrørende en virksomhed, der ønskede prækvalifikation, forelå omstændigheder, som kunne indebære en ikke fjerntliggende risiko for, at den ville tilgodese andre hensyn end rent faglige/tekniske. 2 af bestyrelsesmedlemmerne i DFDK udpeges af en interesseorganisation med tilknytning til branchen, dvs. Danske Fjernvarmeværkers Forening, hvilket i sig selv kan medføre risiko for, at andre hensyn end de

rent teknisk/økonomiske kunne påvirke konsulentrapporter fra konsortiet. Danske Fjernvarmeværkers Forening udpeger et medlem af Barmarkspuljens styregruppe, der netop skal anvende konsulentrapporterne som grundlag for sine beslutninger om tildeling af midler fra puljen. En person, der er ansat hos Danske Fjernvarmeværkers Forening, bistår Barmarkspuljens styregruppe og har mulighed for at udarbejde indstillinger til styregruppen.

Klagen blev således ikke taget til følge.