

16. maj 2000. Dansk Transport og Logistik mod I/S Reno Syd

Forskellige underkriterier i udbudsbekendtgørelsen og udbudsbetingelserne. Om udbyders adgang til at kræve oplysning om materiel både ved prækvalifikation og tildeling. Udbyder måtte ikke lægge vægt på lokalkendskab. Udbyder skulle prækvalificere alle interesserede. Ikke annullation som følge af den forløbne tid

Et fælleskommunalt affaldsselskab udbød som begrænset udbud i henhold til Tjenesteydelsesdirektivet indsamling og transport af dagrenovation i et antal kommuner. 11 virksomheder anmodede om prækvalifikation. Der prækvalificeredes syv af disse virksomheder. Seks af dem indgav tilbud, hvorefter udbyder indgik kontrakter med fem af tilbudsgiverne om tjenesteydelsens udførelse fordelt på forskellige distrikter.

En organisation klagede til Klagenævnet over en række forhold i forbindelse med udbudet, og Klagenævnet tog stilling til klagen således:

1) Klage over, at tildelingskriteriet ikke var fastsat i overensstemmelse med reglen om tildelingskriterier i Tjenesteydelsesdirektivets artikel 36, stk. 1: Erkendt af udbyderen og taget til følge. Dog lagt til grund, at udbyderen havde tilsigtet at anvende tildelingskriteriet »det økonomisk mest fordelagtige tilbud«.

2) Klage over, at der i udbudsbetingelserne var anført nogle tildelingskriterier, der ikke var nævnt i udbudsbekendtgørelsens angivelse af underkriterier: Taget til følge. Bl.a. udtalt, at hvis udbyderen har valgt at angive underkriterierne til tildelingskriteriet »det økonomisk mest fordelagtige tilbud« allerede i udbudsbekendtgørelsen, er udbyderen som udgangspunkt ikke berettiget til senere at ændre underkriterierne.

3) Klage over, at udbyderen som underkriterier havde anvendt »referencer«, »finansielle og økonomiske forhold« og »tilbudsgiverens kapacitet«, uagtet disse kriterier vedrørte krav til prækvalifikation: Erkendt af udbyder og taget til følge.

4) Klage over, at udbyderen som underkriterium havde anvendt »Materiel og soliditet«, uagtet dette kriterium vedrørte krav til prækvalifikation: Erkendt af udbyder med hensyn til soliditet og allerede derfor taget til følge på dette punkt. Klagenævnet henviste videre til, at udbyderen som kvalifikationskriterium havde angivet »Oplysning om, hvilket materiel tilbudsgiveren vil benytte til opgaven«. Udtalt, at dette var en overtrædelse af Tjenesteydelsesdirektivet, idet der ikke ved prækvalifikationen lovligt kan tages stilling til kvaliteten af det materiel, som skal anvendes til at løse den konkrete renovationsopgave. Videre udtalt, at det var en overtrædelse af Tjenesteydelsesdirektivet, at ordet »materiel« var anvendt som underkriterium til tildelingskriteriet. Herved henvist til, at det ved prækvalifikationen var konstateret, at tilbudsgiverne opfyldt kvalifikationsbetingelsen med hensyn til materiel, og at en fornyet vurdering af det materiel, som ifølge tilbudene skulle anvendes til tjenesteydelsens udførelse, ikke var egnet til at kvalificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud. Desuden henvist til, at der alene var tale om indsamling og transport af dagrenovation. Klagenævnet fremkom i forbindelse hermed med nogle principielle bemærkninger om forholdet mellem kvalifikationskriterier og tildelingskriterier svarende til dem, der er

gengivet i resuméet ovenfor af Klagenævnets kendelse af 2. maj 2000 i sagen Uniqsoft 1998 ApS mod Odense Kommune under klagepunkt 2.

5) Klage over, at udbyderen blandt de udvælgelseskræterier, der var nævnt i udbudsbekendtgørelsen, havde angivet »Oplysning om eventuel lokal-kendskab«, og over, at udbyderen ved prækvalifikationen havde lagt vægt på det nævnte kriterium: Taget til følge med henvisning til, at der ikke var oplyst særlige forhold, der kunne begrunde et udvælgelseskræterium vedrørende lokalkendskab.

6) Klage over, at udbyderen havde overtrådt EU's ligebehandlingsprincip ved som underkræterium til tildelingskræteriet at have angivet »Kendskab til lokalområdet«: Erkendt af udbyderen og taget til følge.

7) Klage over, at udbyderen ved tildelingsbeslutningen havde anvendt en række nærmere angivne underkræterier, dvs. kendskab til lokalområdet, materiel og soliditet, referencer m.m.: Lagt til grund, at udbyderen havde anvendt kræteriet om tilbudsgivers materiel ved tildelingsbeslutningen, men i øvrigt kun havde anvendt de nævnte kræterier ved prækvalifikationen. Endvidere statueret, at udbyderen havde handlet i strid med Tjenesteydelsesdirektivet ved at anvende underkræteriet om tilbudsgivers materiel ved tildelingsbeslutningen. Herved henvist nævnets bemærkninger under punkt 4) om, at udbyderen ikke havde måttet bruge dette kræterium som underkræterium til tildelingskræteriet.

8) Klage over, at udbyderen ikke havde prækvalificeret fire af de virksomheder, der havde anmodet om prækvalifikation, uanset at de opfyldt betingelserne for prækvalifikation, og uanset at antallet af prækvalificerede ikke derved ville være kommet over den grænse for antallet af prækvalificerede (14), der var fastsat i udbudsbekendtgørelsen: Taget til følge. Herved henvist til, at der efter udbudsbekendtgørelsen højst ville blive prækvalificeret 14 virksomheder. Udtalt at det fulgte heraf, at udbyderen skulle prækvalificere alle virksomheder, der opfyldt kvalifikationsbetingelserne, så længe antallet af prækvalificerede virksomheder ikke ville overstige 14. Endvidere henvist til, at de virksomheder, der ikke blev prækvalificeret, efter udbyderens vurdering opfyldt kvalifikationsbetingelserne. Udbyderen havde for Klagenævnet gjort gældende, at de fire virksomheder ikke opfyldt betingelserne for prækvalifikation, men Klagenævnet konstaterede, at grunden til, at de ikke blev prækvalificeret, var, at udbyderen ønskede at afskære dem fra at give tilbud.

9) Taget op ex officio i forbindelse med punkt 8: Udtalt, at udbyderen havde handlet i strid med Tjenesteydelsesdirektivet ved at have taget anmodningerne fra to af de interesserede virksomheder i betragtning ved prækvalifikationen, idet disse virksomheder ikke som foreskrevet i udbudsbekendtgørelsen havde medsendt erklæring om ubetalt forfalden gæld til det offentlige.

En påstand fra klageren om annullation af udbyderens beslutning om at indgå kontrakter med de valgte tilbudsgivere blev ikke taget til følge. Herved henvist til, at udbyderens overtrædelser af EU's udbudsregler havde kunnet konstateres på grundlag af udbudsbekendtgørelsen og udbudsbetingelserne, og at klageren derfor kunne have givet Klagenævnet mulighed for at træffe bestemmelse om opsættende virkning ved at indsende klagen i god

tid før fristen for indgivelse af tilbud den 18. oktober 1999. Videre henvist til, at klagen først blev indgivet 26. november 1999, dvs. mere end 3 uger efter udbyderens tildelingsbeslutning.