

27. september 2000. Svend B. Thomsen A/S mod Blåvandshuk Kommune

Underkriterier skulle angives prioriteret, da der ikke var saglig grund til at undlade dette. Forholdet mellem kvalifikationskriterier og tildelingskriterier. Overtrædelse af ligebehandlingsprincippet ved favorisering af den hidtidige tjenesteyder. Annullation af tildelingsbeslutningen. Ikke opsættende virkning

En kommune udbød som begrænset udbud i henhold til Tjenesteydelsesdirektivet tømninger af spildevandstanke i kommunens område. Tildelingskriteriet var det økonomisk mest fordelagtige tilbud på grundlag af følgende underkriterier, der var angivet i ikke prioriteret rækkefølge: Relevant erfaring, arbejdsmiljø, kvalitet, pris og service.

I henhold til udbudsbetingelserne skulle der i tilbudene angives dels en pris for ordinære tømninger, dvs. tømninger efter en forud fastlagt plan, dels en pris for ekstraordinære tømninger, dvs. tømninger efter særlig rekvisition i det enkelte tilfælde.

Der prækvalificeredes syv virksomheder, der alle afgav tilbud. Udbyderen tilkendegav derefter, at man ville indgå kontrakt med en af tilbudsgiverne.

En af de øvrige tilbudsgivere klagede til Klagenævnet over forskellige forhold i forbindelse med udbudet. Klagerens begæring om opsættende virkning blev ikke taget til følge.

Klagenævnet tog stilling til klagen således:

1) Klage over, at underkriterierne til tildelingskriteriet var angivet i ikke prioriteret rækkefølge: Taget til følge. Henvist til, at en udbyder i medfør af Tjenesteydelsesdirektivets artikel 36, stk. 2, a så vidt muligt skal angive underkriterierne i prioriteret orden. Udtalt, at udbyderen herefter ud fra en saglig vurdering af den udbudte ydelse må tage stilling til, om underkriterierne kan opstilles prioriteret. Under hensyn til den omhandlede tjenesteydelses beskaffenhed og sagens oplysninger i øvrigt lagde Klagenævnet videre til grund, at udbyderen efter en saglig vurdering havde haft mulighed for at angive underkriterierne i prioriteret orden.

2) Klage over, at underkriterierne til tildelingskriteriet, bortset fra underkriteriet om pris, var uegnede som tildelingskriterier og hørte hjemme under prækvalifikationen: Taget til følge med hensyn til underkriteriet »relevant erfaring«. Udtalt, at dette underkriterium hørte hjemme under prækvalifikationen, og at anvendelsen af kriteriet som underkriterium til tildelingskriteriet var i strid med Tjenesteydelsesdirektivets artikel 36 (om tildelingskriterier). Ikke taget til følge med hensyn til de øvrige af de pågældende underkriterier, dvs. »arbejdsmiljø, kvalitet og service«. Herved bl.a. udtalt, at der ikke var tilstrækkeligt grundlag for at udelukke, at disse underkriterier kunne være egnede til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

3) Klage over, at kommunen havde handlet i strid med EU's ligebehandlingsprincip og Tjenesteydelsesdirektivets artikel 3, stk. 2 (om forbud mod forskelsbehandling) ved ikke at angive, hvor mange ekstraordinære tømninger, der ville blive tale om: Taget til følge. Henvist til, at både kommunen og den hidtidige entreprenør havde viden om antallet af ekstraordinære tømninger, uden at antallet var blevet oplyst ved udbudet, og at kommunen

derved havde favoriseret den hidtidige entreprenør i forhold til de øvrige tilbudsgivere. (Det fremgår, at priserne i klagerens tilbud kunne være blevet lavere, hvis klageren havde haft oplysning om det tilnærmelsesvis antal ekstraordinære tømninger, idet klageren i så fald havde haft et bedre grundlag for tilrettelægge udførelsen af den samlede tjenesteydelse.)

Udbyderen havde ved sin tildelingsbeslutning lagt vægt på den samlede pris for ordinære og ekstraordinære tømninger, men dette var ikke oplyst ved udbudet. Udbyderen havde således anvendt et tildelingskriterium, der ikke var blevet angivet ved udbudet, og Klagenævnet udtalte, at dette var en overtrædelse af Tjenesteydelsesdirektivets artikel 3, stk. 2.

Klagenævnet annullerede udbyderens beslutning om at indgå kontrakt med den valgte tilbudsgiver.