

21. marts 2002. Holsted Minibus ved vognmand Keld T. Hansen mod Næstved Kommune

Om lovligheden af kontraktsbestemmelser om gensidig prøvetid. Tærskelværdien for en tjenesteydelse skal beregnes efter værdien af den tjenesteydelse, der udbydes ved det pågældende udbud. Udbyder havde ikke pligt til at undersøge, om en tilbudsgiver opfyldte en specifik dansk lovregel. Ulovligt tildelingskriterium

Sagen angik et begrænset udbud efter Tjenesteydelsesdirektivet foretaget af en kommune vedrørende taxikørsel med visse grupper borgere. Som tildelingskriterium var angivet »det som helhed for kommunen mest fordelagtige tilbud«. Opgaven var opdelt i forskellige kategorier, og en af disse kategorier, handicapkørsel med centerklasseelever, var yderligere opdelt i et antal ruter, således at der kunne gives tilbud både på den samlede tjenesteydelse og de enkelte ruter. På grundlag af udbudet indgik kommunen kontrakter med forskellige vognmænd.

Med hensyn til kategorien handicapkørsel med centerklasseelever blev der indgået kontrakter med seks vognmænd. Disse kontrakter indeholdt en klausul om, at hver af parterne kunne opsige kontrakten i en prøvetid på fire måneder. Vedrørende en nærmere angivet rute blev kontrakten indgået med vognmand A.

I henhold til den nævnte klausul opsagde vognmand A inden for prøvetiden kontrakten om handicapkørsel med centerklasseelever på den omtalte rute. Kommunen spurgte derefter den vognmand, der havde afgivet det næstlaveste tilbud vedrørende den pågældende rute, vognmand B, om han ville påtage sig opgaven i henhold til sit tilbud, hvilket han imidlertid afslog. Kommunen anmodede derefter de vognmænd, der havde givet tilbud om handicapkørsel med centerklasseelever, om at give nyt tilbud med hensyn til den pågældende rute. Der indkom to tilbud, og kommunen indgik derefter kontrakt med en af de pågældende tilbudsgivere, i øvrigt vognmand A.

Vognmand B klagede på et tidspunkt i forløbet til Klagenævnet over forskellige forhold. Klagenævnet tog stilling til sagen således (nogle af klagepunkterne omtales ikke, da de skønnes uden offentlig interesse):

1) Tjenesteydelsesdirektivet regulerer i princippet ikke indholdet af de kontrakter, der er omfattet af direktivet. En ordregiver må imidlertid ikke fastsætte kontraktsvilkår, som sigter til at modarbejde hensynene bag udbudsreglerne, eller som faktisk vil modarbejde disse hensyn. Det havde været sagligt velbegrunder, at kommunen efter kontrakterne om handicapkørsel med centerklasseelever havde mulighed for opsigelse i en prøveperiode på 4 måneder. Dette var imidlertid ikke i sig selv en saglig begrundelse for, at der også var tillagt kontraktsparterne opsigelsesadgang i en prøvetid, og sådanne bestemmelser medfører risiko for, at der senere skal indgås kontrakt uden EU-udbud. Der var imidlertid ikke grundlag for at fastslå, at bestemmelserne om opsigelsesadgang for vognmændene i en prøvetid havde modarbejdet hensynene bag Tjenesteydelsesdirektivet i en sådan grad, at der var tale om en overtrædelse af Tjenesteydelsesdirektivet.

2) Den tjenesteydelse, der var udbudt som handicapkørsel med centerklasseelever, vedrørte kørsel med elever, der gik på samme skole, og formålet med at opdele kørslen i flere ruter havde været at sikre den økonomisk

mest fordelagtige kontraktsindgåelse. Der havde således været tale om én tjenesteydelse, og den samlede værdi af handicapkørslen med centerklasse-eleverne oversteg Tjenesteydelsesdirektivets tærskelværdi. Både den samlede tjenesteydelse og de enkelte ruter skulle derfor udbydes efter Tjenesteydelsesdirektivet (hvilket også var sket). Den senere nye kontrakt om kørsel på den rute, hvor kontrakten var opsagt, var derimod ikke omfattet af udbudspligten, da værdien af denne kørsel i sig selv var under tærskelværdien.

3) Det var ikke en overtrædelse af Tjenesteydelsesdirektivet, at kommunen havde undladt at undersøge, om vognmand A opfyldte en meget specifik bestemmelse i den danske bekendtgørelse om taxikørsel mv.

4) Anvendelsen af tildelingskriteriet »det i sin helhed for kommunen mest fordelagtige tilbud« var en overtrædelse af Tjenesteydelsesdirektivets artikel 36, stk. 1 (om tildelingskriterier).