

7. august 2003. KAS Transport ved Kim Schrøder mod Århus Kommune

En udbyder, der har mundtlig kommunikation med en tilbudsgiver, har bevisbyrden med hensyn til, hvilke oplysninger der er givet tilbudsgiveren. Ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincipperne overtrådt ved, at udbyder havde givet en fejlagtig oplysning til en enkelt tilbudsgiver. Ikke annullation

En kommune udbød som offentligt udbud i henhold til Tjenesteydelsesdirektivet indsamling af klinisk risikoaffald (dvs. fra hospitaler og klinikker m.m.). Tildelingskriteriet var laveste pris.

Der indkom et antal tilbud. Kommunen indgik kontrakt med tilbudsgiveren med den laveste tilbudspris, M, hvorefter tilbudsgiveren med den næstlaveste tilbudspris, S, klagede til Klagenævnet.

Af sagens oplysninger fremgik: S var ansat til at udføre det pågældende arbejde hos den virksomhed, P, der havde udført arbejdet, indtil M overtog det som følge af udbudet. I forbindelse med udbudet besluttede S at etablere egen virksomhed og afgive tilbud. S havde daglig kontakt med kommunen, og S gjorde for Klagenævnet gældende, at kommunen under denne kontakt mundtligt havde tilkendegivet over for S, at den nye entreprenør efter Virksomhedsoverdragelsesloven var forpligtet til at overtage S som chauffør. S gjorde videre gældende, at han som følge af denne oplysning, der var fejlagtig, havde fastsat sin tilbudspris højere end det, han ellers ville have fastsat den til.

Kommunen bestred at have givet S den omtalte fejlagtige oplysning om Virksomhedsoverdragelsesloven.

Klagenævnet henviste til, at en udbyder, der anvender en anden kommunikationsform end skriftlig kommunikation i forhold til tilbudsgivere eller potentielle tilbudsgivere i forbindelse med et udbud, har bevisbyrden for, hvilke oplysninger, der er givet en tilbudsgiver eller en potentiel tilbudsgiver. Klagenævnet henviste videre til, at kommunen i forbindelse med udbudet ikke havde sikret sig mod, at der ved den daglige kontakt mellem kommunen og S blev udvekslet oplysninger om udbudet, som ikke blev meddelt de øvrige tilbudsgivere.

Klagenævnet lagde herefter til grund, at Kommunen i forbindelse med udbudet havde bibragt S den opfattelse, at den tilbudsgiver, som kommunen indgik kontrakt med, skulle overtage S fra P, og at kommunen ikke havde givet denne samme oplysning til de øvrige tilbudsgivere. Klagenævnet konstaterede herefter, at S modsat de andre tilbudsgivere var blevet bragt i en vildfarelse om udbudsbetingelsernes konsekvenser og dermed var blevet stillet dårligere end de andre tilbudsgivere.

Klagenævnet statuerede, at de nævnte forhold var en overtrædelse af ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet.

En påstand fra S om annullation af kommunens beslutning om at indgå kontrakt med M blev ikke taget til følge. Herved henvist til overtrædelsens beskaffenhed og til, at S først havde indgivet klagen to måneder efter, at kommunens kontrakt med M var trådt i kraft.

Erstatningsspørgsmålet i sagen afgjordes ved Klagenævnets kendelse af 29. april 2004.