

30. september 2004. Colas Danmark A/S mod Videbæk Kommune

Tilbudene skulle vurderes ud fra den naturlige forståelse af licitationsbetingelserne, og udbyderens vurdering var til dels usaglig. Tilbudsgivere må ikke spilles ud mod hinanden. Tilbudslovens regler om forhandling omfatter ikke kontraktforhandlinger, men der må ikke ske ændring af grundlæggende elementer. Om begrebet grundlæggende element. Et tilsagn om udførelse af merydelser var ikke et tilsagn om prisreduktion

En kommune udbød som begrænset licitation i henhold til Tilbudsloven vedligeholdelse af en del af kommunens vejnet i en periode. Tildelingskriteriet var det økonomisk mest fordelagtige bud på grundlag af nogle underkriterier, dvs. pris og service m.m. I udbudsbetingelserne var bl.a. angivet, at tilbudenes opfyldelse af underkriterierne bortset fra pris ville ske ved bedømmelse efter en karakterskala fastlagt ud fra skalatrinene 10, 9, 7, 4 og 0.

Der indkom et antal tilbud, hvorefter udbyderen indgik kontrakt med en af tilbudsgiverne. En af de andre tilbudsgivere klagede til Klagenævnet, der tog stilling til sagen således:

1) Klage over, at udbyderen havde overtrådt ligebehandlingsprincippet i Tilbudslovens § 6 ved at indgå kontrakt med den valgte tilbudsgiver, selvom dennes tilbud ikke opfyldte licitationsbetingelsernes krav om, at tilbudet skulle indeholde en beskrivelse af den service, som tilbudsgiverne ville yde: Ikke taget til følge, da den valgte tilbudsgivers tilbud indeholdt en sådan beskrivelse.

2) Klage over, at udbyderen havde overtrådt Tilbudslovens § 6 og § 8 (om henholdsvis ligebehandling og tildelingskriterier) ved under sin vurdering af tilbudene at have anvendt karakteren 8: Taget til følge. Herved udtalt, at den naturlige sproglige forståelse af licitationsbetingelserne var, at den angivne karakterskala, jf. ovenfor, var udtømmende. Videre udtalt, at det fulgte af Tilbudslovens ligebehandlingsprincip, at udbyderen skulle vurdere tilbudene ud fra den naturlige forståelse af licitationsbetingelserne.

3) Klage over, at udbyderen havde overtrådt Tilbudslovens § 6 og § 8 ved ikke at tildele klageren ordren, selvom klageren havde opnået den højeste karaktersum efter licitationsbetingelserne:

Dette klagepunkt sigtede til følgende: Klagerens tilbud opnåede den højeste karaktersum ved en vurdering af tilbudene, der blev foretaget af udbyderens rådgiver. Udbyderen forhøjede imidlertid den senere valgte tilbudsgivers karakter for service til 9, hvorved denne tilbudsgiver fik samme karakter for service som klageren og desuden fik den højeste karaktersum.

Udtalt, at Klagenævnet ikke ønskede at tage stilling til klagepunktet, som det var formuleret, men konstateret, at udbyderen havde overtrådt Tilbudslovens § 6 ved at give den valgte tilbudsgivers tilbud samme karakter for service som klagerens tilbud, idet der ikke havde været tilstrækkelig saglig begrundelse herfor. Herved henvist til, at angivelserne i klagerens tilbud om service var væsentligt mere omfattende og detaljerede end de tilsvarende angivelser i den valgte tilbudsgivers tilbud og var af klart højere kvalitet. Det var uden betydning, om tildelingen af karakter til den valgte tilbudsgiver byggede på udbyderens kendskab til denne, da det følger af ligebehandlingsprincippet i Tilbudslovens § 6, at tilbud skal bedømme ud fra deres eget indhold.

4) Klage over, at udbyderen havde besluttet at indgå kontrakt med den valgte tilbudsgiver, uagtet denne tilbudsgivers tilbud gik ud på kvartalsvis betaling, selvom udbudsbetingelserne foreskrev årlig betaling: Ikke taget til følge, da den valgte tilbudsgivers tilbud ikke gik ud på kvartalsvis betaling.

5) Subsidiær klage i forhold til punkt 4) over, at udbyderen havde besluttet at indgå kontrakt med den valgte tilbudsgiver, selvom denne tilbudsgivers tilbud ikke opnåede den højeste karaktersum efter licitationsbetingelserne: Udtalt, at Klagenævnet ikke ønskede at tage stilling til dette klagepunkt.

6) Klage over, at udbyderen havde besluttet at indgå kontrakt med den valgte tilbudsgiver, selvom dennes endelige tilbud var fremkommet ved forhandling uden for tilbudets egne rammer:

Dette klagepunkt angik nogle forhandlinger, som udbyderen efter tilbudenes modtagelse havde holdt med klageren og den valgte tilbudsgiver i overensstemmelse med reglerne i Tilbudslovens § 11. Klagepunktet sigtede til, at udbyderen under forhandlingerne med den valgte tilbudsgiver efter klagerens opfattelse havde gjort brug af et oplæg om prisreduktion under visse forudsætninger, som klageren var fremkommet med under forhandlingerne med klageren. Klageren gjorde gældende, at dette var en overtrædelse af Tilbudsbekendtgørelsens § 11, stk. 5, 1. pkt., hvorefter forhandlinger om de enkelte bud skal føres inden for budets egne rammer.

Udtalt, at Tilbudsbekendtgørelsens § 11, stk. 5, 1. pkt., må antages først og fremmest at sigte til, at udbyderen under forhandlinger med tilbudsgivere ikke må spille tilbudsgiverne ud mod hinanden ved over for den enkelte tilbudsgiver at henvise til de andre tilbudsgivers tilbud eller prisreduktioner ol. Videre udtalt, at der ikke var fremkommet grundlag for at gå ud fra, at udbyderen havde gjort noget sådant, hvorfor klagepunktet ikke blev taget til følge.

7) Taget op ex officio: Udtalt at udbyderen havde overtrådt Tilbudslovens § 6 (om ligebehandling) ved i kontrakten med den valgte tilbudsgiver at indarbejde et tilsagn fra denne om prisreduktion ved overgang til kvartårlig betaling.

Det pågældende tilsagn var fremsat under udbyderens forhandlinger med tilbudsgiverne efter tilbudenes indgivelse, og klageren havde under disse forhandlinger fremsat et tilsvarende tilsagn. Udbyderen havde imidlertid ikke taget hensyn til de pågældende tilsagn ved sin vurdering af tilbudene og valget af tilbudsgiver, idet udbyderen anså tilsagnene for ukonditionsmæssige, fordi licitationsbetingelserne foreskrev årlig betaling.

Klagenævnet henviste til, at indarbejdelsen af det omtalte tilsagn i kontrakten byggede på forhandlinger mellem udbyderen og den valgte tilbudsgiver efter udbyderens beslutning om at tildele denne tilbudsgiver kontrakten. Endvidere udtalt, at reglen om forhandling i Tilbudslovens § 11 ikke kan antages at sigte til kontraktsforhandlinger mellem udbyderen og den valgte tilbudsgiver efter tildelingsbeslutningen, men at det må følge af ligebehandlingsprincippet i lovens § 6, at der ikke ved sådanne kontraktsforhandlinger må ske ændringer i forhold til grundlæggende elementer i licitationsbetingelserne.

Videre udtalt, at spørgsmålet, om en angivelse i licitationsbetingelser skal anses for et grundlæggende element, afhænger af en fortolkning af licitationsbetingelserne, og at der i denne fortolkning kan indgå alle omstændigheder i forbindelse med den pågældende licitation. I den foreliggende sag havde udbyderen anset de 2 tilbudsgiveres tilsagn om prisreduktion ved kvartårlig betaling som ukonditionsmæssige, hvilket måtte tages som udtryk for, at udbyderen selv havde anset licitationsbetingelsernes angivelse af årlig betaling som et grundlæggende element. Licitationsbetingelserne i den foreliggende sag måtte allerede derfor fortolkes således, at den pågældende angivelse var et grundlæggende element, uden at der var anledning til at tage stilling til, om en sådan angivelse generelt skal anses for et grundlæggende element.

8) Taget op ex officio: Udtalt, at udbyderen havde overtrådt Tilbudslovens § 6 (om ligebehandling) ved under sin vurdering af tilbudene at fratække den valgte tilbudsgivers tilbudspris et beløb på 100.000 kr., svarende til værdien af nogle ekstraydelser, som denne tilbudsgiver havde tilbudt at udføre, hvis licitationsbetingelsernes krav til sikkerhedsstillelse blev lempet på nærmere angiven måde. Herved henvist til, at det omtalte tilsagn ikke gik ud på en prisreduktion, men på udførelse af nogle merydelser, der ikke var omfattet af licitationsbetingelserne.

Indbragt for domstolene, men retssagen senere hævet som forligt.