

2. marts 2005. Pumpex A/S mod Hedensted Kommune

Overtrædelse af Tilbudslovens § 11, stk. 3, ved ikke at angive procedure for forhandlinger med tilbudsgiverne. Overtrædelsen var ikke alene formel, men kunne have haft reel betydning. Tilbudslovens § 12, stk. 1, sigter til den reelle tildelingsbeslutning og ikke kontraktsindgåelsen. Bestemmelsen overtrådt. Prissætning med urette, da tilbudet ikke afveg fra licitationsbetingelserne. Referencer og valg af underentreprenør kunne ikke bruges som underkriterier. Tilbud taget i betragtning trods forbehold, der ikke kunne prissættes med sikkerhed. Tilbudsloven overtrådt ved medregning af en pris to gange. En evalueringsmodel var i strid med Tilbudsloven, da tilbudsgiverne ikke kunne påregne vurdering efter en sådan model. Annullation

En kommune udbød efter Tilbudsloven forskellige entrepriser i forbindelse med opførelse af to pumpestationer til pumpning af spildevand. Sagen angik en af entrepriserne, benævnt maskin- og rørentreprisen, gående ud på levering og montering af spildevandspumper i pumpestationerne m.m. Entreprisen omfattede ikke etablering af spildevandsledninger uden for pumpestationerne, men tilbudsgiverne skulle angive, om deres tilbud forudsatte ændringer i udbyderens projekt vedrørende spildevandsledningerne.

Tildelingskriteriet var det økonomisk mest fordelagtige bud på grundlag af følgende underkriterier, der i henhold til licitationsbetingelserne blev vægtet som anført: Tilbudspris + eventuelle omkostninger vedrørende spildevandsledningerne (40 %), omkostninger ved drift af spildevandspumperne (30 %) samt struktur og overskuelighed af tilbud, design af pumpestation, pris på drifts- og funktionsgaranti, arbejdsmiljø, referencer og valg af underentreprenør (30 %).

Der indkom tilbud fra tre tilbudsgivere, og efter at have ført forhandlinger med tilbudsgiverne indgik udbyderen kontrakt med en af dem. En af de andre tilbudsgivere klagede derefter til Klagenævnet over forskellige forhold.

Den valgte tilbudsgivers tilbudspris var ca. 3,7 mio. kr., medens klagerens tilbudspris var ca. 2,5 mio. kr.

Klagenævnet tog stilling til sagen således:

1) Klage over, at udbyderen havde forhandlet med den valgte tilbudsgiver, men ikke med klageren: Ikke taget til følge, da udbyderen havde forhandlet med klageren.

2) Konstateret, at udbyderen havde overtrådt Tilbudslovens § 11, stk. 3, ved at have forhandlet med klageren og den valgte tilbudsgiver uden på forhånd at tilkendegive, hvilken procedure, der ville blive fulgt for forhandlingerne:

Herved udtalt: Overtrædelsen var ikke alene af formel karakter, men kunne have haft reel betydning. Tilbudslovens § 11, stk. 3, og de uddybende regler i Tilbudsbekendtgørelsens § 11 har til formål at sikre, at tilbudsgiverne behandles ligeligt og får ens chancer under en udbyders forhandlinger med tilbudsgiverne. Sagens oplysninger pegede i retning af, at udbyderen under forhandlingerne havde givet den valgte tilbudsgiver flere muligheder end klageren for at ændre sit tilbud, men hvis udbyderens forhandlinger med tilbudsgiverne var sket i overensstemmelse med de omtalte regler, havde der

været rimelig sikkerhed for, at klageren fik samme chancer under forhandlingerne som den valgte tilbudsgiver.

3) Klage over, at udbyderen havde givet den valgte tilbudsgiver mulighed for at nedsætte sin tilbudspris med et nærmere angivet beløb: Ikke taget til følge, da der ikke var fremkommet grundlag herfor.

4) Klage over, at udbyderen havde overtrådt Tilbudslovens § 12, stk. 1, ved ikke snarest muligt at give klageren underretning om ordretildelingen:

Taget til følge med henvisning til, at udbyderens beslutning om at tildele den valgte tilbudsgiver kontrakten måtte anses truffet ved en beslutning den 7. oktober 2003 om at arbejde videre med tilbudet fra den valgte tilbudsgiver, og til, at udbyderen først omkring slutningen af november 2003 havde givet klageren underretning om tildelingsbeslutningen. Herved udtalt, at Tilbudslovens § 12, stk. 1, sigter til udbyderens reelle afgørelse af, hvilken tilbudsgiver, der skal have tildelt kontrakten, og ikke til kontraktens indgåelse. Det var uden betydning, at det i licitationsbetingelserne var angivet, at valget af entreprenør først var endeligt ved indgåelse af kontrakt.

5) Klage over, at udbyderen havde overtrådt Tilbudslovens § 12, stk. 2, ved ikke efter anmodning at have underrettet klageren om det antagne buds egenskaber og relative fordele: Ikke taget til følge, da klageren ikke havde fremsat en sådan anmodning.

6) Klage over, at udbyderen ved tildelingsbeslutningen havde lagt afgørende vægt på omkostningerne ved drift af spildevandspumperne, selvom disse omkostninger efter licitationsbetingelserne kun skulle vægtes med 30 %: Ikke taget til følge, da der ikke var fremkommet grundlag herfor.

7) Klage over, at udbyderen havde overtrådt Tilbudslovens § 6 og 8, stk. 1 (om forbud mod forskelsbehandling og tildelingskriterier) ved at have tillagt klagerens tilbudspris et beløb på 75.000 kr. vedrørende »trykstødssikring«, selvom klagerens tilbud opfyldte licitationsbetingelsernes krav vedrørende trykstødssikring:

Taget til følge med henvisning til følgende: Udbyderen havde ikke oplyst, på hvilke punkter klagerens tilbud efter udbyderens opfattelse afveg fra licitationsbetingelserne med hensyn til trykstødssikring, og havde heller ikke angivet, hvad beløbet 75.000 kr. skulle dække. Endvidere havde Klagenævnet ved at gennemgå klagerens tilbud ikke konstateret afvigelser fra licitationsbetingelserne med hensyn til trykstødssikring. Klagenævnet lagde derfor til grund, at klagerens tilbud ikke afveg fra licitationsbetingelserne som hævdet af udbyderen.

8) Taget op ex officio: Konstateret, at udbyderen havde overtrådt Tilbudslovens § 8, stk. 1, ved at fastsætte referencer og valg af underentreprenør som underkriterier til tildelingskriteriet.

9) Taget op ex officio: Konstateret, at udbyderen havde overtrådt Tilbudslovens § 6 ved at angive i licitationsbetingelserne, at der ville blive givet fuldt pointtal ved anvendelse af bestemte underentreprenører.

10) Taget op ex officio: Konstateret, at udbyderen havde overtrådt Tilbudslovens § 6 ved at tage tilbudet fra den valgte tilbudsgiver i betragtning, selvom dette tilbud indeholdt en afvigelse fra licitationsbetingelserne med hensyn til projekteringsomkostninger, og selvom denne afvigelse ikke kunne prissættes med den til en prissætning fornødne sikkerhed, dvs. på en må-

de, der sikrede, at tilbudsgiveren ikke ved afvigelsen tiltog sig fordele på de andre tilbudsgiveres bekostning.

11) Taget op ex officio: Udtalt, at udbyderen havde overtrådt Tilbudslovens § 6 og § 8, stk. 1, ved på nærmere angiven måde at medregne tilbudsgivernes priser på drifts- og funktionsgaranti to gange ved sin vurdering af tilbudene.

12) Taget op ex officio: Udtalt, at udbyderen havde overtrådt Tilbudslovens § 6 og § 8, stk. 1, ved at vurdere tilbudene på en måde, der var uigenemskuelig for tilbudsgiverne. Herved henvist til følgende: En beregningsmodel, der blev anvendt ved udbyderens vurdering af tilbudene, førte til, at selv meget store forskelle i tilbudspriserne blev opvejet af ret små forskelle med hensyn til de øvrige underkriterier, selvom tilbudsprisen ifølge licitationsbetingelserne skulle vægtes med 40 %. Beregningsmodellen medførte desuden, at tilbudsprisen fik mindre betydning end ellers, hvis tilbudene forudsatte ændringer i projektet for spildevandsledningerne uden for pumpestationerne, også selvom disse ændringer var de samme. Tilbudsgiverne kunne ikke med rimelighed forudse, at tilbudene ville blive vurderet efter en beregningsmodel med disse egenskaber.

Som følge af omfanget og karakteren af udbyderens overtrædelser annullerede Klagenævnet udbyderens beslutning om at indgå kontrakt med den valgte tilbudsgiver.