

21. april 2009. Hoffmann A/S mod Andelsboligforeningen Hørsholm Karlebo

EU-udbud af partneringaftale om et byggearbejde. Udtalt, at forhandlingsforbuddet gælder i partneringfasen. Overtrædelse af principperne om ligebehandling og gennemsigtighed ved at tage et tilbud i betragtning, selvom tilbuddet ikke som krævet i udbudsbetingelserne indeholdt pris for nogle delydelser. En pointmodel kunne under ekstreme forudsætninger føre til u hensigtsmæssige resultater, men havde ikke gjort det i det konkrete tilfælde, hvorfor den ikke var uegnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud. Overtrædelse af principperne om ligebehandling og gennemsigtighed ved at lægge vægt på et delkriterium, der ikke fremgik af udbudsbetingelserne. Annullation

En ordregivende myndighed iværksatte et begrænset udbud efter Udbudsdirektivet vedrørende en kontrakt om renovering af badeværelser i en bebyggelse. Tildelingskriteriet var det økonomisk mest fordelagtige bud på grundlag af følgende underkriterier, der vægtedes som angivet: 1. Tilbudsprisen (50 %), 2. Kvalitet (20 %), 3. Proces (20 %) og 4. Tilbudsgivers kompetencer (10 %).

(Underkriterierne var formuleret med meget lange betegnelser, og gengivelsen af dem ovenfor er af overskuelighedsgrunde sket i stærkt forkortet form).

Den udbudte kontrakt angik indgåelse af en partneringaftale. Udbudsbetingelserne indeholdt forskellige angivelser herom og lagde herunder op til, at der efter forskellige forhandlinger skulle nås frem til et endeligt projekt, som skulle udføres af tilbudsgiveren i hovedentreprise. Udbudsbetingelserne angav endvidere bl.a., at alle poster i nogle tilbudsliste skulle udfyldes, og at tilbudslisternes delpriser skulle betragtes som selvstændige tilbud, som udbyderen frit kunne vælge mellem.

Der indkom tilbud fra et antal prækvalificerede virksomheder, hvorefter udbyderen besluttede at indgå kontrakt med en af tilbudsgiverne. En anden af tilbudsgiverne klagede til Klagenævnet, der tog stilling til sagen således:

1) Klage over, at udbyderen havde overtrådt Udbudsdirektivets artikel 41 (om meddelelser til tilbudsgivere m.m.) og gennemsigtighedsprincippet ved ikke efter klagerens anmodning at have givet klageren oplysning om karakteristika og relative fordele ved det vindende tilbud:

Ikke taget til følge, da nogle breve fra udbyderen og dennes advokat havde opfyldt udbyderens forpligtelser.

2) Klage over, at udbyderen havde overtrådt principperne om ligebehandling og gennemsigtighed ved at tage tilbuddet fra den valgte tilbudsgiver i betragtning, selvom tilbuddet ikke som krævet i udbudsbetingelserne indeholdt delpriser for nogle ydelser, der var angivet i tilbudslisterne:

Taget til følge med henvisning til, at det valgte tilbud ikke indeholdt de pågældende delpriser.

3) Klage over, at udbyderen havde vurderet tilbuddene i forhold til hinanden og ikke i forhold til underkriterierne:

Ikke taget til følge, da det var sandsynliggjort, at tilbuddene var vurderet i forhold til nogle delkriterier til underkriterierne og ikke i forhold til hinanden.

4) Klage over, at udbyderen havde fastsat underkriterium 1. Tilbudsprisen, selvom dette underkriterium ikke vedrørte kontraktsgenstanden. Klagepunktet sigtede til, at tilbudssummen efter klagerens opfattelse ikke havde betydning for den efterfølgende fastlæggelse af entreprisesummen.

Klagenævnet udtalte (af overskuelighedsgrunde sammentrængt og noget omformuleret gengivet): Udbudsdirektivet indeholder ikke særlige bestemmelser, som udtrykkeligt regulerer partnering ved et udbud som det foreliggende. Det følger imidlertid af ligebehandlingsprincippet, at enhver forhandling med tilbudsgivere i udbudsfasen om grundlæggende elementer, navnlig pris, ikke må finde sted, og ligebehandlingsprincippet gælder også efter kontraktsindgåelse. Tilbudsgiverne var bundet af deres tilbudspriser, og en eventuel reduktion i partneringfasen af projektet af økonomiske grunde medførte ikke, at tilbudspriserne ikke vedrørte kontraktsgenstanden.

Klagepunktet blev herefter ikke taget til følge.

5) Klage over, at en af udbyderen anvendt pointmodel med hensyn til underkriterium 1. Tilbudsprisen ikke var saglig og ikke sikrede underkriteriet den vægtning, der var fastsat i udbudsbetingelserne (subsidiært klagepunkt i forhold til punkt 4).

Den omtalte model gik ud på følgende: Tilbuddet med den laveste tilbudspris blev tildelt 50 points, medens de øvrige tilbud blev tildelt points ud fra formlen laveste tilbudspris/tilbudspris x 50. Klageren påpegede, at modellen under ekstreme forudsætninger kan føre til uhensigtsmæssige og uigennemsigtige resultater.

Klagenævnet henviste til, at der under det aktuelle udbud ikke havde været tale om ekstreme forudsætninger, og at modellen derfor havde ikke været uegnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige bud. Klagepunktet blev herefter ikke taget til følge.

6) Klage over, at underkriterierne 2. Kvalitet, 3. Proces og 4. Tilbudsgivers kompetencer var i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed, idet det ikke tilstrækkeligt fremgik af udbudsbetingelserne, hvad udbyderen ville lægge vægt på i relation til disse underkriterier, og da udbudsbetingelserne ikke indeholdt angivelser, der gav et tilstrækkeligt grundlag for at vurdere tilbuddene i forhold til dem:

Ikke taget til følge, da udbudsbetingelserne gav en præcis og klar beskrivelse af, hvad der sigtedes til med de omtalte underkriterier.

7) Klage over, at udbyderen havde overtrådt principperne om ligebehandling og gennemsigtighed ved under vurderingen af tilbuddene i forhold til underkriterium 3. Proces at have lagt vægt på et delkriterium om tidsstyring (subsidiært klagepunkt i forhold til punkt 6):

Taget til følge med henvisning til, at et delkriterium om tidsstyring ikke var angivet i udbudsbetingelserne, og til, at tidsstyring ikke var omfattet af et delkriterium om logistik.

Klagenævnet annullerede udbyderens beslutning om at indgå kontrakt med den valgte tilbudsgiver med henvisning til den overtrædelse, som Klagenævnet havde konstateret ad punkt 2. Klagenævnet henviste herved til betydningen af tilbudslisternes delpriser for partneringfasen og for økonomien i det endelige projekt.