

**16. december 2009. Konsortiet De Jysk-Fynske Bandagerier og Skoma-
gerier mod Odense Kommune**

*Forbigået tilbudsgiver tillagt erstatning til dækning af negativ kontraktsinteresse, da tilbudsgiveren ikke kunne forudse, at udbyderen ville overtræde udbudsreglerne i forbindelse med tilbudsvurderingen, hvorfor der var årsagsforbindelse mellem overtrædelserne og tilbudsgiverens forgæves udgifter til udarbejdelse af tilbud. En indsigelse fra udbyderen under erstatningsspørgsmålets behandling om, at tilbudsgiverens tilbud ikke var konditions-
mæssigt, ikke taget til følge*

Denne kendelse er en fortsættelse af Klagenævnets kendelse af 15. januar 2009 i samme sag. Også Klagenævnets kendelser af 14. december 2009 og 15. december 2009 er en fortsættelse af kendelsen af 15. januar 2009.

Sagen drejede sig om et EU-udbud vedrørende en rammeaftale om indkøb af ortopædiske hjælpemidler. Klagen var indgivet af tre tilbudsgivere O, S og K, der ikke havde fået tildelt en kontrakt. Ved kendelsen af 15. januar 2009 konstaterede Klagenævnet, at udbyderen havde overtrådt udbudsreglerne på 8 forskellige punkter. Overtrædelserne gik ud på: a. urigtig angivelse af, hvor mange tilbudsgivere, der ville blive indgået kontrakt med, b. ændring af begyndelsestidspunktet for kontrakt, c. uklar beskrivelse af de ønskede produkter samt d. forskellige overtrædelser i forbindelse med tilbudsvurderingen, herunder anvendelse af ulovlige delkriterier.

Ved kendelsen af 16. december 2009 tog Klagenævnet stilling til et erstatningskrav fra K, og ved kendelserne af 14. december 2009 og 15. december 2009 tog Klagenævnet stilling til erstatningskrav fra O og S. K's erstatningskrav var ca. 13.000 kr. til dækning af K's udgift ved at afgive tilbud (negativ kontraktsinteresse).

Udbyderen gjorde under erstatningsspørgsmålets behandling for Klagenævnet bl.a. gældende, at K's tilbud var ukonditionsmæssigt, fordi tilbuddet ikke havde opfyldt følgende krav i udbudsbetingelserne: »Beskrivelse af evt. kvalitetssikringssystem og/eller miljøcertificering. Vedlæg dokumentation.«

Klagenævnet udtalte i kendelsen af 15. december 2009:

Udbyderen var erstatningsansvarlig over for K som følge af de konstaterede overtrædelser under punkt a, c og d. K var en professionel tilbudsgiver med stor erfaring i at afgive tilbud under EU-udbud, og ved tilbudsafgivelsen var K eller burde K være bekendt med overtrædelserne under punkt a og c. K var derimod ikke ved tilbudsafgivelsen bekendt med, at udbyderen ville begå overtrædelserne under punkt d, der vedrørte udbyderens tilbudsevaluering, herunder anvendelse af ulovlige delkriterier, og det var overvejende sandsynligt, at K ikke ville have afgivet tilbud, hvis K havde været bekendt med, at udbyderen ikke ville foretage en lovlig tilbudsevaluering. Der var således årsagsforbindelse mellem de pågældende overtrædelser og K's forgæves udgifter til udarbejdelse af tilbud.

Klagenævnet henviste videre til, at K havde oplyst, at K overholdt et direktiv om sikring af kvalitet og ensartethed, og til, at udbyderen ikke havde stillet nærmere krav med hensyn til tilbuddenes opfyldelse af det refererede krav i udbudsbetingelserne. K's tilbud var derfor konditionsmæssigt, hvilket

også støttedes af, at udbyderen havde taget K's tilbud i betragtning og havde ladet den omtalte oplysning fra K indgå i tilbudsvurderingen.

Klagenævnet pålagde herefter udbyderen at betale beløbet ca. 13.000 kr. til K. Udbyderen havde ikke bestridt beløbet størrelsesmæssigt.