

21. oktober 2009. Konsortiet Rindum Skole mod Ringkøbing-Skjern kommune

Udbyderen kunne kræve dokumentation fra alle deltagere i et konsortium med hensyn til udelukkelsesgrundene i Udbudsdirektivets artikel 45. Et krav om, at danske ansøgere om prækvalifikation skal fremsende sådan dokumentation i form af en serviceattest fra Erhvervs- og Selskabsstyrelsen er ikke i strid med forbuddet mod forskelsbehandling som følge af nationalitet

En kommune iværksatte et begrænset udbud i henhold til Udbudsdirektivets vedrørende opførelse af et byggeri i hovedentreprise. Tildelingskriteriet var laveste pris.

I udbudsbetingelserne var angivet, at dokumentation for, at ansøgere om prækvalifikation ikke var omfattet af udelukkelsesgrundene i Udbudsdirektivets artikel 45, for danske ansøgers vedkommende kunne bestå i en serviceattest fra Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, og for udenlandske ansøgere måtte ske på anden måde.

Klagen var indgivet af et konsortium, der bestod af 5 danske aktieselskaber. Konsortiet havde indgivet ansøgning om prækvalifikation, men var ikke blevet prækvalificeret. Udbyderen havde begrundet dette med, at konsortiets ansøgning om prækvalifikation var blevet afvist, fordi konsortiet kun havde indleveret serviceattest fra en af deltagerne i konsortiet.

Klagenævnet tog stilling til klagen således:

1) Klage over, at udbyderen havde overtrådt ligebehandlingsprincippet ved at afvise konsortiets ansøgning om prækvalifikation med den begrundelse, at der ikke var fremsendt serviceattester for alle konsortiets deltagere, selvom det ikke var fastsat i udbudsbetingelserne, at der skulle indleveres serviceattester for samtlige deltagere i konsortiet.

Klageren gjorde på dette punkt følgende gældende: Efter Udbudsdirektivets artikel 45 kan dokumentation med hensyn til udelukkelsesgrundene i bestemmelsen ske på anden måde end ved en serviceattest fra Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. Udbudsbetingelserne var imidlertid uklare på dette punkt. Dette havde bevirket, at konsortiedeltagere, der som følge af Erhvervs- og Selskabsstyrelsens ekspeditionstid ikke kunne nå at fremskaffe en serviceattest rettidigt, ikke havde benyttet sig af muligheden for at fremsende anden dokumentation.

Klagenævnet udtalte: Udbudsbetingelserne stillede ikke krav om, at danske ansøgere om prækvalifikation skulle fremsende en serviceattest, men angav alene, at dokumentationen vedrørende udelukkelsesgrundene i Udbudsdirektivets artikel 45 for danske ansøgers vedkommende kunne ske ved en serviceattest. Herefter, og da det ikke var i strid med udbudsreglerne at forlange dokumentation for alle deltagere i et konsortium, blev klagepunktet ikke taget til følge. Klagenævnet bemærkede yderligere, at et krav om serviceattest for danske ansøgere ikke ville have været nationalitetsdiskriminerende.

2) Klage over, at udbyderen havde overtrådt det EU-retlige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af nationalitet ved i udbudsbetingelserne at fastsætte, at danske, men ikke udenlandske ansøgere om prækvalifikation skulle fremsende en serviceattest:

Ikke taget til følge med henvisning til Klagenævnets bemærkninger vedrørende punkt 1.