

11. november 2009. Yding A/S mod Viborg Kommune

Tilbud med rette afvist som ukonditionsmæssigt som følge af en bemærkning i tilbuddet, der både efter placeringen og ordlyden var et forbehold om tidsplanen og dermed om et grundlæggende element i udbudsbetingelserne, og da bemærkningen var uden mening, hvis den som hævdet af tilbudsgiveren skulle forstås anderledes. En spørgsmålsfrist, der udløb 19 dage før tilbudsfristens udløb, var i strid med Udbudsdirektivets artikel 39, stk. 2. Ikke annullation. Ikke opsættende virkning

En kommune iværksatte et begrænset udbud efter Udbudsdirektivet af bl.a. byggemodningsentreprisen ved et byggeri. Denne entreprise bestod dels i udførelse af en »byggegrube« (dvs. udgravning m.m.), dels af kloakering.

Udbudsbetingelserne indeholdt en tidsplan for byggeriet med angivelse af, at udbyderen lagde stor vægt på tidsplanens overholdelse. Med hensyn til byggemodningsentreprisen angav udbudsbetingelserne en dato, der både var færdiggørelsestidspunkt for byggegruben og begyndelsestidspunkt for kloakeringsarbejdet, og det var angivet, at datoen var »sanktionsgivende deadline« med hensyn til færdiggørelsen af byggegruben.

Der indkom tilbud fra et antal prækvalificerede virksomheder. Udbyderen afviste tilbuddet fra en tilbudsgiver Y med henvisning til, at Y's tilbud var ukonditionsmæssigt, fordi der i tilbuddet under overskriften »Forbehold« stod »Ret til forhandling af tidsplanen«. Udbyderen besluttede endvidere at indgå kontrakt med en anden af tilbudsgiverne.

Y klagede til Klagenævnet. En begæring fra Y om opsættende virkning blev ikke taget til følge.

Klagenævnet tog stilling til klagen således:

1) Klage over, at udbyderen havde afvist Y's tilbud som ukonditionsmæssigt.

Y gjorde gældende, at angivelsen »Ret til forhandling af tidsplanen« i Y's tilbud ikke var et forbehold. Y gjorde herved navnlig gældende, at angivelsen ikke sigtede til den samlede tidsplan, men blot til, at udbudsbetingelserne angav samme dato for færdiggørelsen af byggegruben og begyndelsen af kloakeringsarbejdet, selvom byggegruben ikke kunne færdiggøres, før en del af kloakarbejdet var udført.

Klagenævnet udtalte, at den omtalte angivelse i Y's tilbud både efter sin placering og sin udformning var et forbehold over for et grundlæggende element i udbudsbetingelserne, nemlig tidsplanen. Der var endvidere ikke grundlag for at fortolke angivelsen som alene sigtende til kloakeringsarbejdets begyndelsestidspunkt, som ikke var sanktioneret, og som Y selv stod for, idet angivelsen i så fald ville have været uden mening. Det var uden betydning, om Y ville have været nødt til at begynde kloakeringsarbejdet før det begyndelsestidspunkt herfor, der var angivet i udbudsbetingelserne.

Klagepunktet blev herefter ikke taget til følge.

2) Klage over, at udbyderen havde overtrådt Udbudsdirektivets artikel 39, stk. 2, ved at have fastsat, at spørgsmål til udbudsbetingelserne skulle stilles senest den 17. april 2009, selvom fristen for afgivelse af tilbud først udløb den 6. maj 2009, dvs. 19 dage senere. (Efter den nævnte bestemmelse skal udbyderen senest 6 dage før tilbudsfristens udløb give de potentielle

tilbudsgivere supplerende oplysninger om forhold, der er anmodet om oplysning om »i tide«).

Klagenævnet fandt ikke grundlag for at fastslå, at udbyderen ikke inden 6 dage før tilbudsfristens udløb havde kunnet besvare spørgsmål stillet efter 17. april 2009. Udbyderen havde herefter ikke været berettiget til at fastsætte datoen 17. april 2009 som sidste frist for at stille spørgsmål, hvorfor klagepunktet blev taget til følge.