

Resumeer af samtlige, offentliggjorte (del-)kendelser fra Klagenævnet for Udbud i august 2016

Indhold

- Kendelse af den 17. august 2016, Holmris + Flexform A/S mod Professionshøjskolen UCC
- Kendelse af den 2. august 2016, Dansk Byggeri mod Region Hovedstaden
- Kendelse af den 15. juli 2016, DitoBus mod Køge Kommune
- Kendelse af den 13. juli 2016, B. Nygaard Sørensen A/S mod Bygningsstyrelsen

Evalueringsmodel var i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet

Sagen drejede sig om et udbud på løst inventar.

Professionshøjskolen UCC (herefter UCC) iværksatte i august 2015 et udbud om løst inventar. Tildelingskriteriet var fastsat til "det økonomiske mest fordelagtige tilbud". UCC besluttede efter udbudsrundens slutning at tildele ordren til Paustian A/S.

Holmris + Flexform A/S (herefter H+F), der også havde budt på opgaven, indgav herefter en klage til Klagenævnet for udbud.

De gjorde bl.a. gældende, at UCC havde overtrådt princippet om ligebehandling og gennemsigtighed ved i udbuddet at fastsætte/anvende:

- 1) en pointmodel for pris, som havde til formål og virkning at identificere tilbuddet fra Paustian A/S
- 2) en pointmodel for pris, som afveg væsentlig fra forventningerne hos enhver rimelig oplyst og normal påpasselig tilbudsgiver
- 3) en pointmodel, der ikke i praksis respekterede vægtningen af underkriterier
- 4) en evalueringsmodel, der ikke var egnet til at identificere det økonomiske mest fordelagtige tilbud

UCCs evaluering var ikke offentliggjort som led i udbudsbetingelserne. Evaluering skete efter en lineærfunktion. Maksimumpoint blev tildelt den lavest tilbudte pris. Der blev ikke givet point til priser, der oversteg det laveste bud med 2 mio. kr. Den anvendte pointmodel medførte reelt en 10-dobling af forskellen i point for pris i forhold til forskellen i de tilbudte tilbudssummer.

Klagenævnet fandt bl.a., at en så stejl kurve vil være uforudsigelige for tilbudsgiverne. Herudover var den egnet til at forrykke forholdet mellem underkriteriet "økonomi" og underkriteriet "Design og kvalitet". Klagenævnet tog herefter påstandene til følge.

Klagenævnet for Udbuds kendelse af den 17. august 2016, Holmris + Flexform A/S mod Professionshøjskolen UCC, kan læses her.

https://erhvervsstyrelsen.dk/sites/default/files/media/udbud/holmris_flexform_as_mod_professionshoejskolen_ucc_university_college_capital.pdf

Fastsættelse af arbejdsklausul og bod i udbudsmaterialet var ikke i strid med det EU-retlige proportionalitetsprincip

Sagen drejede sig om et udbud vedrørende en kontrakt om et delprojekt omfattende udbygning af Herlev Hospital.

Klagen var indgivet af Dansk Byggeri, der er en klageberettiget organisation i medfør af lov om Klagenævnet for Udbud.

Dansk Byggeri gjorde bl.a. gældende, at Region Hovedstaden havde handlet i strid med det EU-retlige proportionalitetsprincip ved i udbudsmaterialet at pålægge tilbudsgiveren:

- 1) fuldt ud at kompensere en underentreprenørs ansatte og at betale bod til regionen, hvis underentreprenøren ikke lever op til udbudsmaterialets krav til løn- og arbejdsvilkår
- 2) at betale bod til regionen, hvis en underentreprenør har ladet arbejdet udføre af personer uden gyldig opholds- eller arbejdstilladelse

Klagenævnet fandt, at regionen ikke havde handlet i strid med proportionalitetsprincippet. Dette blev bl.a. begrundet med, at en hovedentreprenør selv kan sikre sin overholdelse af kontraktvilkårene i forhold til egne ansatte. På den måde sikres det, at omkostningerne endeligt bæres af en underentreprenør, der ikke overholder arbejdsklausulen.

Arbejdsklausulerne udgjorde på den baggrund en passende foranstaltning i forhold til at sikre korrekte løn- og arbejdsvilkår.

Klagenævnet tog derfor ikke disse påstande til følge.

Klagenævnet for Udbuds kendelse af den 2. august 2016, Dansk Byggeri mod Region Hovedstaden, kan læses her.

https://erhvervsstyrelsen.dk/sites/default/files/media/udbud/dansk_byggeri_mod_region_hovedstaden.pdf

Kommune tilpligtet at betale omkostninger for klagesag ved annullation af udbud

Sagen drejede sig om DitoBus' dækning af klagesagsomkostninger efter en annullation af udbud.

Sagen udsprang af Køge Kommunes annullation af udbud vedrørende en delaftale om visiteret kørsel.

Køge Kommune udbød i offentlig udbud 7 delaftaler om visiteret kørsel. Køge Kommune besluttede herefter at tildele delaftale 1 til Egons Turist- og Minibusser. DitoBus Servicetrafik A/S (herefter DitoBus) indgav på den baggrund en klage til Klagenævnet for Udbud. DitoBus gjorde herunder gældende, at kommunen havde handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet.

Lidt tid efter klagens indgivelse meddelte kommunen, at den havde annulleret udbuddet med henblik på at foretage genudbud. Baggrunden herfor var bl.a., at den i udbudsmaterialet beskrevne fremgangsmåde for kombinationstilbud ikke sikrede kommunen den samlede set økonomiske mest fordelagtige løsning for befordringsopgaven.

DitoBus tilbagekaldte herefter sin klage. Klagenævnet blev i den forbindelse anmodet om at bestemme, at Køge Kommune skulle dække de udgifter, som DitoBus havde haft i forbindelse med klagen.

Kommunen protesterede mod dette, da tilbagekaldelsen var begrundet i andre forhold end det, som klagesagen angik.

Klagenævnet fandt derimod, at Køge Kommune skulle betale DitoBus' sagsomkostninger. De henviste i den forbindelse til, at ordregiveren må anses at have tabt sagen, såfremt udbuddet annulleres/tilbagekaldes, inden Klagenævnet har truffet afgørelse i sagen.

Klagenævnet fremhævede i den forbindelse, at det er uden betydning, om tilbagekaldelsen/annullationen angives at være begrundet i andre forhold end det, som klagesagen angik. Klageren skal ved tilbagekaldelsen/annullationen stilles, som om ordregiveren har taget bekræftelsen til genmæle over for klagesagens centrale påstand.

Klagenævnet for Udbuds kendelse af den 15. juli 2016, DitoBus mod Køge Kommune, kan læses her.

https://erhvervsstyrelsen.dk/sites/default/files/media/udbud/ditobus_servicetrafik_as_mod_koege_kommune.pdf

Ansøger omfattet af frivillig udelukkelsesgrund i udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 5

Sagens tvist angik fortolkningen af udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 5.

Klagen var indgivet af B. Nygaard Sørensen A/S (herefter BNS), der havde givet tilbud på en hovedentreprise udbudt af Bygningsstyrelsen. Bygningsstyrelsen havde i sagen vurderet, at BNS var omfattet af den frivillige udelukkelsesgrund i udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 5.

Udelukkelsen var begrundet i, at Bygningsstyrelsen fandt, at BNS havde misligholdt en tidligere offentlig kontrakt ved uberettiget at standse arbejdet. Der verserede på tidspunktet for udbuddet en uafsluttet voldgiftssag mellem parterne. Der var derfor ikke taget endelig stilling til misligholdelsen af kontrakten på tidspunktet for misligholdelsen.

BNS gjorde gældende, at Bygningsstyrelsen ikke fornødent havde påvist væsentlig misligholdelse fra hans side.

Klagenævnet fandt bl.a., at det ikke var et krav, at der forelå en endelig dom mv. for at blive omfattet af udelukkelsesgrunden. Da Bygningsstyrelsen således havde påvist, at kontrakten var ophævet pga. forhold, som efter styrelsens skøn kunne kvalificeres som væsentlig misligholdelse, tog Klagenævnet ikke sagen til følge.

Klagenævnet for Udbuds kendelse af den 13. juli 2016, B. Nygaard Sørensen A/S mod Bygningsstyrelsen, kan læses her.

https://erhvervsstyrelsen.dk/sites/default/files/media/udbud/b._nygaard_soerensen_as_mod_bygningsstyrelsen.pdf