

Udbuddet er efterfølgende annulleret af Rigspolitiet og klagen herefter tilbagekaldt, således at delkendelsen er klagenævnets endelige afgørelse.

K E N D E L S E

Aktieselskabet Carl Christensen
(advokat Johanne Berner Hansen, Taastrup)

mod

Rigspolitiet
(Selv)

Klagenævnet har den 25. april 2022 modtaget en klage fra Aktieselskabet Carl Christensen.

Aktieselskabet Carl Christensen har anmodet om, at klagenævnet tillægger klagen opsættende virkning.

Rigspolitiet har protesteret mod, at der tillægges klagen opsættende virkning.

Klagenævnet har den 27. april 2022 meddelt de vindende tilbudsgivere, Autocentralen.com Holding ApS på delaftale 8, Ejner Hessel A/S på delaftalerne 2, 4, 6, 9, 17, 19, 26, 27, 29 og 30, SDKbiler A/S på delaftale 1, Semler Retail A/S på delaftalerne 3 og 28, Semler Retail Holbæk A/S på delaftale

18, Sølvsten Biler A/S på delaftale 5, og Tåstrup Motor Center A/S på delaftale 25, at det er muligt at intervenere i sagen, jf. lov om Klagenævnet for Udbud § 6, stk. 3.

De vindende tilbudsgivere har ikke reageret herpå.

Klagenævnet har truffet afgørelse vedrørende opsættende virkning på det foreløbige grundlag, der foreligger, nemlig klageskrift med bilag 1-49, svarskrift med bilag A-N, replik og duplik med bilag O-Q.

Klagens indhold:

Aktieselskabet Carl Christensen har nedlagt følgende påstande:

”Påstand 1:

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 2, herunder de grundlæggende principper om gennemsigtighed, ligebehandling og proportionalitet ved at erklære Klagers tilbud på delaftale 10 – Sydøstjylland – Ford - for ukonditionsmæssigt.

Påstand 2:

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 2, herunder de grundlæggende principper om gennemsigtighed, ligebehandling og proportionalitet ved at erklære Klagers tilbud på delaftale 12 - Syd- og Sønderjylland – Mercedes-Benz - for ukonditionsmæssigt.

Påstand 3:

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 2, herunder de grundlæggende principper om gennemsigtighed, ligebehandling og proportionalitet ved at erklære Klagers tilbud på delaftale 13 - Syd- og Sønderjylland – Ford - for ukonditions-mæssigt.

Påstand 4:

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 2, herunder de grundlæggende principper om gennemsigtighed, ligebehandling og proportionalitet ved at erklære Klagers tilbud på delaftale 15 – Fyn – Mercedes-Benz - for ukonditions-mæssigt.

Påstand 5:

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 2, herunder de grundlæggende principper om gennemsigtighed, ligebehandling og proportionalitet ved at erklære Klagers

tilbud på delaftale 20 - Midt- og Vestsjælland – Opel - for ukonditions-mæssigt.

Påstand 6:

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 2, herunder de grundlæggende principper om gennemsigtighed, ligebehandling og proportionalitet ved at erklære Klagers tilbud på delaftale 23 – Nordsjælland – Ford - for ukonditions-mæssigt.

Påstand 7:

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 2, herunder de grundlæggende principper om gennemsigtighed, ligebehandling og proportionalitet ved at erklære Klagers tilbud på delaftale 24 – Nordsjælland – Opel - for ukonditions-mæssigt.

Påstand 8:

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 2, herunder de grundlæggende principper om gennemsigtighed, ligebehandling og proportionalitet ved at erklære Klagers tilbud på delaftale 31 – København – Opel - for ukonditions-mæssigt.

Påstand 9:

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 2, herunder de grundlæggende principper om gennemsigtighed, ligebehandling og proportionalitet ved at erklære Klagers tilbud på delaftale 8 – Sydøstjylland – Volkswagen - for ukonditions-mæssigt.

Påstand 10:

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 2, herunder de grundlæggende principper om gennemsigtighed, ligebehandling og proportionalitet ved at erklære Klagers tilbud på delaftale 22 – Nordsjælland – Mercedes-Benz - for ukonditions-mæssigt.

Påstand 11 (Subsidiær i forhold til påstand 1-10):

Klagenævnet skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 40, stk. 4, og de grundlæggende principper om ligebehandling og proportionalitet i udbudslovens § 2 ved at fastsætte tekniske specifikationer i form af mindstekrav nr. 2 for det gennemførte udbud af værkstedsydelse for delaftale 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 12, 13, 15, 17, 18, 19, 20, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 og 31 der har været egnet til at indsnævre/hindre konkurrencen, uagtet at en sådan indsnævring af konkurrencen ikke var sagligt begrundet og/eller proportional i forhold til kontraktens mål.

Påstand 12 (Subsidiær i forhold til påstand 1-10):

Klagenævnet skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 40, stk. 4, og de grundlæggende principper om ligebehandling og proportionalitet i udbudslovens § 2 ved at fastsætte tekniske specifikationer i form af mindstekrav nr. 3 for det gennemførte udbud af værkstedsydelser for delaftale 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 12, 13, 15, 17, 18, 19, 20, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 og 31, der har været egnet til at indsnævre/hindre konkurrencen, uagtet at en sådan indsnævring af konkurrencen ikke var sagligt begrundet og/eller proportional i forhold til kontraktens mål.

Påstand 13 (Subsidiær i forhold til påstand 1-10):

Klagenævnet skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 40, stk. 4, og de grundlæggende principper om ligebehandling og proportionalitet i udbudslovens § 2 ved at fastsætte tekniske specifikationer i form af mindstekrav nr. 4 for det gennemførte udbud af værkstedsydelser for delaftale 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 12, 13, 15, 17, 18, 19, 20, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 og 31, der har været egnet til at indsnævre/hindre konkurrencen, uagtet at en sådan indsnævring af konkurrencen ikke var sagligt begrundet og/eller proportional i forhold til kontraktens mål.

Påstand 14 (Subsidiær i forhold til påstand 1-10):

Klagenævnet skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 40, stk. 4, og de grundlæggende principper om ligebehandling og proportionalitet i udbudslovens § 2 ved at fastsætte tekniske specifikationer i form af mindstekrav nr. 5 for det gennemførte udbud af værkstedsydelser for delaftale 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 12, 13, 15, 17, 18, 19, 20, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 og 31, der har været egnet til at indsnævre/hindre konkurrencen, uagtet at en sådan indsnævring af konkurrencen ikke var sagligt begrundet og/eller proportional i forhold til kontraktens mål.

Påstand 15 (Subsidiær i forhold til påstand 1-10):

Klagenævnet skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 40, stk. 4, og de grundlæggende principper om ligebehandling og proportionalitet i udbudslovens § 2 ved at fastsætte tekniske specifikationer i form af mindstekrav nr. 6 for det gennemførte udbud af værkstedsydelser for delaftale 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 12, 13, 15, 17, 18, 19, 20, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 og 31, der har været egnet til at indsnævre/hindre konkurrencen, uagtet at en sådan indsnævring af konkurrencen ikke var sagligt begrundet og/eller proportional i forhold til kontraktens mål.

Påstand 16 (Subsidiær i forhold til påstand 1-10):

Klagenævnet skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 40, stk. 4, og de grundlæggende principper om ligebehandling og proportionalitet i udbudslovens § 2 ved at fastsætte tekniske specifikationer i form af mindstekrav nr. 19 for det gennemførte udbud af værkstedsydelser for delaftale 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 12, 13, 15, 17, 18, 19, 20, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 og 31, der har været egnet til at indsnævre/hindre konkurrencen, uagtet at en sådan indsnævring af konkurrencen ikke var sagligt begrundet og/eller proportional i forhold til kontraktens mål.

Påstand 17:

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Indklagede har handlet i strid med udbudslovens § 160, stk. 1, og udbudslovens § 2, herunder principperne om ligebehandling og gennemsigtighed, ved for delkriteriet ”åbningstider”, at have foretaget en evaluering i strid med den oplyste evalueringsmetode ved at anvende forskellige pointskalaer i forbindelse med tilbudsevalueringen og at have foretaget en evaluering i strid med den fastlagte evalueringsmodel for delaftalerne 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 17, 18, 19, 25, 26, 27, 28, 29 og 30.

Påstand 18:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 25. marts 2022 om at tildele delaftale 1 til SDKbiler A/S.

Påstand 19:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 25. marts 2022 om at tildele delaftale 3 til Semler Retail A/S.

Påstand 20:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 25. marts 2022 om at tildele delaftale 5 til Sølvsten Biler A/S.

Påstand 21:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af 1. april 2022 om at tildele delaftale 8 til Autocentralen.com Holding ApS.

Påstand 22:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 28. marts 2022 om at tildele delaftale 18 til Semler Retail Holbæk A/S.

Påstand 23:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 28. marts 2022 om at tildele delaftale 25 til Tåstrup Motor Center A/S.

Påstand 24:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 28. marts 2022 om at tildele delaftale 28 til Semler Retail A/S.

Påstand 25:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 25. marts 2022 om at tildele delaftale 2 til Ejner Hessel A/S.

Påstand 26:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 25. marts 2022 om at tildele delaftale 4 til Ejner Hessel A/S.

Påstand 27:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 25. marts 2022 om at tildele delaftale 6 til Ejner Hessel A/S.

Påstand 28:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 25. marts 2022 om at tildele delaftale 9 til Ejner Hessel A/S.

Påstand 29:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 25. marts 2022 om at tildele delaftale 17 til Ejner Hessel A/S.

Påstand 30:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 28. marts 2022 om at tildele delaftale 19 til Ejner Hessel A/S.

Påstand 31:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 28. marts 2022 om at tildele delaftale 26 til Ejner Hessel A/S.

Påstand 32:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 28. marts 2022 om at tildele delaftale 27 til Ejner Hessel A/S.

Påstand 33:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 28. marts 2022 om at tildele delaftale 29 til Ejner Hessel A/S.

Påstand 34:

Klagenævnet for Udbud skal annullere Indklagedes beslutning af den 28. marts 2022 om at tildele delaftale 30 til Ejner Hessel A/S.”

Rigspolitiet har nedlagt påstand om, at klagen ikke tages til følge.

Andre oplysninger i sagen:

Rigspolitiet genudbød ved udbudsbekendtgørelse nr. 2022/S 012-026935 af 13. januar 2022, offentliggjort den 18. januar 2022, som offentligt udbud 32 delrammeaftaler om værkstedsydelse, herunder reservedele inkl. dæk og forbrugsstoffer vedrørende politiets køretøjer. Delrammeaftalerne er opdelt efter geografi og køretøjsmærke. Rigspolitiet har oplyst, at køretøjerne typisk er 1-6 år gamle, og ofte er købt med en længere fabriksgaranti end den lovpålagte garanti på 2 år. Den anslåede samlede værdi for alle delrammeaftaler er oplyst til 297,3 mio. kr. Delrammeaftalerne har en varighed af 48 måneder.

Af udbudsbekendtgørelsen fremgår bl.a.:

”III.1.3) Teknisk og faglig kapacitet

Liste over og kort beskrivelse af udvælgelseskriterier:

Tilbudsgiver skal i ESPD, del IV, pkt. C oplyse om følgende:

1) En erklæring om, hvorvidt tilbudsgiver har direkte og umiddelbar adgang til køretøjsproducentens specialværktøj, således at arbejdet kan udføres som tiltænkt fra køretøjsproducenten.

2) En erklæring om, hvorvidt tilbudsgiveren har direkte og umiddelbar adgang til køretøjsproducentens (eller denne danske repræsentants) servicesystem og tekniske informationer samt test-, kalibrerings- og diagnoseværktøj.

3) En erklæring om, hvorvidt tilbudsgiveren har direkte og umiddelbar adgang til køretøjsproducentens (eller denne danske repræsentants) servicesystem for udførelse af garantireparationer og servicekampagner, således at tilbudsgiver er i stand til at udføre garantireparationer og servicekampagner, straks efter disse er tilgængelige i køretøjsproducentens (eller denne danske repræsentants) servicesystem.

Mindstekrav til det niveau, der muligvis kræves:

1) Tilbudsgiver skal have direkte og umiddelbar adgang til det af køretøjsproducenten specificerede specialværktøj til udførelse af service- og værkstedsydelser.

2) Tilbudsgiver skal have direkte adgang til køretøjsproducentens (eller dennes danske repræsentants) servicesystem, test-, kalibrerings- og diagnoseværktøj samt tekniske informationer, i det omfang det eksisterer fra køretøjsproducentens eller dennes danske repræsentants side.

3) Tilbudsgiver skal have direkte adgang til køretøjsproducentens (eller dennes danske repræsentants) servicesystem for udførelse af garantireparationer og servicekampagner.

Tilbudsgiverens egenerklæring i ESPD udgør den endelige dokumentation for opfyldelse af mindstekrav til teknisk og faglig formåen....”

Af udbudsbetingelserne fremgår bl.a.:

”4.5 Delaftaler

...

Delaftalerne er uafhængige af hinanden og der kan afgives tilbud på en eller flere delaftaler.

...

4.7 Antal leverandører på Rammeaftalen

Der vil blive indgået en rammeaftale med én (1) leverandør pr. delaftale

...

5.1.3.2 ”C: Teknisk og faglig formåen”

I dette afsnit af ESPD skal tilbudsgiveren oplyse, om tilbudsgiveren lever op til kravene til teknisk og faglig formåen, jf. udbudslovens § 143.

...

5.1.3.2.1 Mindstekrav til teknisk og faglig formåen

Som mindstekrav kræves af tilbudsgiver:

- Tilbudsgiver skal have direkte og umiddelbar adgang til det af køretøjsproducenten specificerede specialværktøj til udførelse af service- og værkstedssydelse.

- Tilbudsgiver skal have direkte adgang til køretøjsproducentens (eller dennes danske repræsentants) servicesystem, test-, kalibrerings- og diagnoseværktøj samt tekniske informationer, i det omfang det eksisterer fra køretøjsproducentens eller dennes danskes repræsentants side.

- Tilbudsgiver skal have direkte adgang til køretøjsproducentens (eller dennes danske repræsentants) servicesystem for udførelse af garantireparationer og servicekampagner.

5.1.3.2.2 Dokumentation for teknisk og faglig formåen

Tilbudsgivers egenklæring i ESPD udgør den endelige dokumentation for opfyldelse af mindstekrav til teknisk og faglig formåen.

...

6.8 Kriterier for tildeling og evalueringsmetode

Tildeling af opgaven vil ske på grundlag af tildelingskriteriet ”bedste forhold mellem pris og kvalitet”.

Der anvendes en pointmodel, hvor ordregiver omregner priserne i tilbuddene til point, som kan sammenstilles med point for kvalitet, når det skal evalueres, hvilket tilbud der har det bedste forhold imellem pris og kvalitet.

Ordregiver vil i den forbindelse lægge følgende underkriterier til grund:

- A. Pris – vægter 50 %
- B. Rabat – vægter 30 %
- C. Kvalitet – vægter 20 %

...

6.8.3 Kvalitet – 20%

Underkriteriet ”kvalitet” vurderes på baggrund af de angivne evalueringskrav i Bilag 2, Kravspecifikation:

- A. Geografisk spredning (vægter 90% af kvalitetsparametren)
- B. Åbningstider (vægter 10% af kvalitetsparametren)

For ”kvalitet” vil det være muligt at opnå en maksimal samlet score på 5 point pr. evalueringskrav. Jo bedre et evalueringskrav er opfyldt, jo flere point tildeles det enkelte evalueringskrav.

6.8.3.1 Delkriteriet ”Geografisk spredning”

Evalueringen af delkriteriet ”geografisk spredning” baserer sig på følgende karakterskala:

- Særdeles tilfredsstillende (5 point)
- Meget tilfredsstillende (4 point)
- Tilfredsstillende (3 point)
- Mindre tilfredsstillende (2 point)
- Ikke tilfredsstillende (1 point)

Pointene tildeles i absolutte tal.

Der foretages en samlet vurdering baseret på antal tilbudte værksteder sammenholdt med den geografiske spredning i hele politikredsen. Der kan maksimalt indgå tre (3) værksteder pr. kreds i evalueringen. Tilbyder tilbudsgiver flere end tre værksteder tager ord[r]egiver udgangspunkt i de tre bedst placerede værksteder i forhold til geografisk spredning.

6.8.3.2 Delkriteriet ”Åbningstider”

Ved evalueringen af delkriteriet ”åbningstider” tildeles der 1 point pr. påbegyndt time efter kl. 16:00, såfremt der tilbydes mindst ét værksted, som holder åbent mindst én hverdag efter kl. 16:00 for ordregivers køretøjer. Det vil sige, at pointene tildeles som følger:

- Overholdelse af mindstekravet med åbningstid til kl. 16:00: 0 point;
- Værkstedet holder åbent mindst én hverdag til kl. 17: 1 point
- Værkstedet holder åbent mindst én hverdag til kl. 18: 2 point
- Værkstedet holder åbent mindst én hverdag til kl. 19: 3 point
- Værkstedet holder åbent mindst én hverdag til kl. 20: 4 point
- Værkstedet holder åbent mindst én hverdag til kl. 21 eller senere: 5 point

Det bemærkes, at der ikke tildeles point for åbningstid før kl. 7:00.”

Af bilag 2 til udbudsbetingelserne ”Kravspecifikation” fremgår bl.a.:

”

Mindste-krav nr.	Tema	Beskrivelse af mindstekrav
...
2	Kvalitetskrav	Leverandøren skal udføre Værkstedsydelser ved anvendelse af køretøjsproducentens relevante specialværktøj, således at arbejdet kan udføres som tiltænkt fra køretøjsproducenten
3	Kvalitetskrav	Leverandøren skal udføre Værkstedsydelser ved anvendelse af køretøjsproducentens test-, kalibrerings- og diagnoseværktøj.
4	Kvalitetskrav	Leverandøren skal have adgang til køretøjsproducentens (eller dennes danske repræsentants) servicesystem og tekniske informationer for det pågældende køretøjsmærke for at sikre, at Værkstedsydelser til enhver tid udføres i overensstemmelse med køretøjsproducentens foreskrifter.
5	Kvalitetskrav	Leverandøren skal kunne udføre garanti-reparationer og løbende opdatere Køretøjer inden for det for delaftalen relevante køretøjsmærke, med de seneste servicekampagner og -aktioner, som køretøjsproducenten anviser, straks efter at disse er tilgængelige i køretøjsproducentens (eller dennes danske repræsentants) servicesystem, således at Køretøjerne lever op til køretøjsproducentens seneste sikkerheds- og kvalitetskrav.
6	Kvalitetskrav	Leverandøren skal udføre Værkstedsydelser med faglærte medarbejdere, som er uddannet inden for det for delaftalen relevante køretøjsmærke samt følger den af køretøjsproducenten specificerede efteruddannelse
...

14	Åbningstid	Værkstederne skal som minimum være åbent for Kundens Køretøjer mellem kl. 07.00-16.00 på Arbejdsdage
...
19	Reserve- dele og For- brugs- stoffer	Leverandøren skal altid benytte originale Reservedele og Forbrugsstoffer (OEM) af hensyn til garanti, sikkerhed og kvalitet
...

Evalueringskrav nr.	Tema	Beskrivelse af evalueringskrav
1	Geografisk spredning...	<p>For at minimere transporttiden af Kundens Køretøjer, vægtes det positivt, såfremt der tilbydes op til 3 værksteder, som er jævnt fordelt på hele den aktuelle kreds' geografiske område. Der foretages en samlet vurdering af antallet af tilbudte værksteder sammenholdt med placeringen heraf, som pointgives på en skala på 1-5, hvor 5 er det højeste.</p> <p>Der bedes angivet adresser på de tilbudte værksteder samt placeringen af disse på det vedlagte kredskort, jf. bilag 1, eller et andet, tydeligt kort over den aktuelle kreds.</p> <p>Derudover er det et krav for opfyldelse af evalueringskravet, at der kan udføres garantiarbejde, eksklusivt lakarbejde, på alle tilbudte værksteder. Det bedes bekræftet, at alle de tilbudte værksteder kan udføre garantiarbejde.</p>
2	Åbningstider	<p>For at sikre fleksibilitet ved udførelse af Værkstedsydelser, vægtes det positivt, såfremt der kan tilbydes udvidede åbningstider for mindst ét tilbudt værksted.</p> <p>Udvidede åbningstider vil blive evalueret som følger: Der tildeles 1 point pr. påbegyndt time efter kl. 1600, såfremt der tilbydes mindst ét værksted, som holder åbent én hverdag efter kl. 1600 for Kundens Køretøjer. Det vil sige, at pointene tildeles som følger:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Overholdelse af mindstekravet med åbningstid til kl. 1600: 0 point;

		<ul style="list-style-type: none"> - Værkstedet holder åbent mindst én hverdag til kl. 1700: 1 point - Værkstedet holder åbent mindst én hverdag til kl. 1800: 2 point - Værkstedet holder åbent mindst én hverdag til kl. 1900: 3 point - Værkstedet holder åbent mindst én hverdag til kl. 2000: 4 point - Værkstedet holder åbent mindst én hverdag til kl. 2100 eller senere: 5 point <p>Det bemærkes, at der ikke tildeles point for åbningstid før kl. 0700.</p>
--	--	---

”

Af spørgsmål/svar dokumentet fremgår såvel de spørgsmål og svar, der var stillet under genudbuddet, som de spørgsmål og svar, der var fremkommet under det oprindelige udbud. Af dokumentet fremgår bl.a. at Rigspolitiet svarede benægtende på spørgsmål om, hvorvidt der i relation til bl.a. mindstekrav 2, 3 og 19 kunne anvendes værktøj fra andre end køretøjsproducenten og anvendes uoriginale reservedele, blot det anførte ikke stillede Rigspolitiet dårligere kvalitets- eller garantimæssigt. Dette gav anledning til følgende spørgsmål 4:

”Rigspolitiet bedes være opmærksomme på, at EU-Kommissionen i forbindelse med udarbejdelsen af bl.a. gruppefritagelsesforordning for motorkøretøjsbranchen (med tilhørende retningslinjer) har reguleret, at der ikke kan opstilles service- og reservedelsrestriktioner for opretholdelsen af producentens garanti. Dertil er også hørende funktionsdygtighed, sikkerhed eller kvalitet. Dermed forstås at værktøj, udstyr og alt dertilhørende redskaber til håndtering af køretøjer ikke må begrænses til udstyret leveret fra køretøjproducenten. Eksklusion af produkter som leverer tilsvarende sikkerhed, funktionalitet og garantier vurderes tilsvarende til dette. Dette er begrundet med, at hvis en garantiordning indeholder en service- eller reservedelsrestriktion, må det antages at kunne holde alternative reparatører og alternative reservedelsdistributionsnet ude af markedet. En sådan garantiordning vil derfor kunne bevirke, at aftalerne mellem motorkøretøjsleverandøren og deres autoriserede reparatører og reservedelsdistributører får konkurrenceskadelige virkninger, eller vil kunne forstærke sådanne virkninger. EU-Kommissionen har desuden udtalt, at der normalt ikke er større hindringer for, at uafhængige værksteder og forsikringselskaber kan tilbyde bilejerne deres service og produkter. Det er tilbudsgivers opfattelse, at kravene om at anvende specialværktøj,

test-, kalibrerings- og diagnoseværktøj fra køretøjsproducenten, samt originale reservedele har tilsvarende skadevirkninger, og ikke tjener et sagligt formål. Det er derimod tilbudsgivers opfattelse, at Rigspolitiet – herunder i forbindelse med Rigspolitiets sikkerhed og operativ virke - er tilsvarende sikret, hvis der indgås kontrakt med et værksted som tilbyder specialværktøj, test-, kalibrerings- og diagnoseværktøj med samme funktionalitet og kvalitet som udstyret leveret fra køretøjsproducenten. Dette er tilsvarende for reservedele af kvalitet matchende med OEM. Rigspolitiet opfordres derfor til at lade Mindstekrav nr. 2, 3 og 19 udgå af udbudsforretningen, idet kravene vil indebære, at en lang række af tilbudsgivere ikke kan afgive tilbud."

Rigspolitiet besvarede spørgsmålet sådan:

"Rigspolitiets stiller høje krav til køretøjernes sikkerhed og funktionsdygtighed. De høje krav udspringer af, at politiets brug af køretøjer er unikt i forhold til privat og anden erhvervmæssig brug. Det kan fx være nødvendigt for politiet at overskride gældende færdselsregler, foretage særlige undvigemanøvrer, m.v. Derudover er det af stor betydning for politiets virke, at Værkstedsydelse kan udføres så hurtigt som muligt, således at politiet ikke skal undvære køretøjerne i længere tid end absolut nødvendigt. Mindstekrav til anvendelse af køretøjsproducentens specialværktøj, test-, kalibrerings- og diagnoseværktøj, samt originale reservedele, som fremgår af kravspecifikationens pkt. 2, 3 og 19, er stillet for at imødekomme de høje krav til køretøjernes sikkerhed og for at sikre, at Værkstedsydelse kan udføres i rette tid. Rigspolitiet har på baggrund af konkrete erfaringer vurderet, at det ikke er muligt at sikre kvaliteten og rettidigheden af Værkstedsydelse med mindre restriktive krav. Det er samtidigt Rigspolitiets erfaring, at det ikke er muligt at få udført garanti-reparationer, som er en vigtig del af de udbudte Værkstedsydelse, med mindre restriktive krav.

Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 715/2007 af 20. juni 2007 regulerer uafhængige værksteders adgang til køretøjsproducentens reparations- og vedligeholdelsesinformation. Det er dog ikke et krav i henhold til forordningen, at køretøjsproducenten skal foretage løbende kvalitetskontrol med det specialværktøj, test-, kalibrerings- og diagnoseværktøj eller med de reservedele, som andre aktører anvender i medfør af forordningen. Det er således Rigspolitiets vurdering, at den løbende kvalitetskontrol af pågældende udstyr i forhold til brug på politiets køretøjer kun i praksis kan sikres ved de stillede mindstekrav i pkt. 2, 3 og 19.

Der kan i øvrigt henvises til ordregiverens tidligere besvarelser af spørgsmål 1-3 ovenfor."

Ved tilbudsfristens udløb den 15. februar 2022 havde Rigspolitiet modtaget tilbud på alle delaftaler, herunder tilbud fra Aktieselskabet Carl Christensen på 31 af aftalerne.

I Aktieselskabet Carl Christensens ESPD for delaftale 8 erklærede selskabet at leve op til mindstekravene til teknisk og faglig formåen. Af selskabets ESPD fremgår bl.a.:

”Baserer den økonomiske aktør sig på andre enheders kapacitet for at opfylde udvælgelseskriterierne og de kriterier og regler, der eventuelt er fastsat nedenfor?

Dit svar Nej

...

Dokumentationskrav vedrørende leverandørens tekniske og faglige kvalifikationer

...

Tilbudsgiver erklærer hermed at denne har direkte og umiddelbar adgang til det af køretøjsproducenten specificerede specialværktøj til udførelse af service- og værkstedsydelser.

Tilbudsgiver erklærer hermed at denne har direkte adgang til køretøjsproducentens (eller dennes danske repræsentants) servicesystem, test-, kalibrerings- og diagnoseværktøj samt tekniske informationer, i det omfang det eksisterer fra køretøjsproducentens eller dennes danskes repræsentants side.

Tilbudsgiver erklærer hermed at have direkte adgang til køretøjsproducentens (eller dennes danske repræsentants) servicesystem for udførelse af garantireparationer og servicekampagner.”

Af et intern notat fra Rigspolitiet af 3. marts 2022 fremgår bl.a.:

”...

Aktieselskabet Carl Christensen er Rigspolitiets nuværende leverandør af værkstedsydelser for visse bilmærker i nogle politikredse. Rigspolitiet har således et indgående kendskab til selskabet og de ydelser, der leveres. Det er Rigspolitiets konkrete erfaring, at selskabet under de eksisterende aftaler ikke er i stand til at udføre garantireparationer pga. manglende adgang til køretøjsproducentens servicesystem for garantireparationer, ligesom selskabet heller ikke har adgang til køretøjsproducentens servicesystem og tekniske informationer. Rigspolitiet har derfor begrundet tvivl om, hvorvidt tilbudsgiveren kan opfylde minimumskravene til teknisk og faglig formåen eller mindstekravene 2, 3, 4, 5, 6 og 19 i Bilag 2, Kravspecifikation

...

Da Rigspolitiet på grund af eget kendskab til tilbudsgiveren som følge af tidligere kontraktforhold er i tvivl om, hvorvidt tilbudsgiveren opfylder egnethedskravene og vil kunne opfylde de stillede mindstekrav, på trods af tilbudsgiverens egen bekræftelse af opfyldelse i tilbuddet, vurderes det, at Rigspolitiet i medfør af udbudslovens § 159, stk. 3 er forpligtet til at undersøge forholdet nærmere.

Rigspolitiet har ikke konkret kendskab til forhold, som er egnet til at så tvivl om de øvrige tilbudsgiveres opfyldelse af de pågældende krav. Eftersom forpligtelsen kun indtræder ved konkret tvivl om overholdelse af kravene, er Rigspolitiet ikke forpligtet til at undersøge disse tilbudsgiveres opfyldelse af egnethedskravene og mindstekravene i Bilag 2, Kravspecifikation

...”

Ved meddelelse af 4. marts 2022 opfordrede Rigspolitiet med henvisning til udbudslovens § 159, stk. 2, Aktieselskabet Carl Christensen til vedrørende delaftalerne 7, 8, 10, 12, 13, 15, 20, 22, 23, 24 og 31 at fremsende dokumentation for opfyldelse af:

- ”- Minimumskravene til teknisk og faglig formåen, jf. udbudsbekendtgørelsens pkt. III.1.3.
- Mindstekrav nr. 2, 3, 4, 5, 6 og 19 i Bilag 2, Kravspecifikation”

Af meddelelsen fremgår bl.a. at

”Tilbudsgiver kan redegøre for opfyldelse af de ovenstående krav f.eks. ved fremlæggelse af en erklæring fra køretøjsproducenten vedr. de krævede adgange til servicesystemer, tekniske informationer, test-kalibrerings- og diagnoseværktøj, m.v., ved screenshots, som tydeligt viser adgang til de krævede systemer, eller på en anden måde, som tilbudsgiver vurderer passende”

Rigspolitiet har oplyst, at 3 andre tilbudsgivere har været opfordret til at indsende dokumentation for, at de opfyldte mindstekravene til teknisk og faglig formåen og mindstekrav nr. 2-6 og 19.

Meddelelsen blev besvaret af Aktieselskabet Carl Christensen den 11. marts 2022. Af svaret fremgår bl.a.:

”Nedenstående, samt tilknyttede bilag er gældende for opfyldelse af både mindstekrav til teknisk og faglig formåen og mindstekrav nr. 2, 3, 4, 5, 6 og 19 i Bilag 2, Kravspecifikation.

Bilag 2, Kravspecifikation - Mindstekrav nr. 2:

Erklæring fra AST er vedhæftet under filnavnet ”AST - Erklæring”. Med denne erklæring bekræfter AST at dennes produkter lever op til kravet stillet. Det erklæres hermed at AST’s specialværktøj er tilsvarende til, kan udføre samme opgaver, samt overholde samme krav som køretøjsproducentens.

Bilag 2, Kravspecifikation - Mindstekrav nr. 3:

Den direkte adgang til servicesystem håndteres via systemerne stillet til rådighed fra Elektro-Partner gennemgået i nedenstående punkt. Testerudstyr fra Bosch anvendes til test og diagnose af køretøjerne og pr. erklæring fra Bosch er disse produkter tilsvarende til og dækker samme funktionalitet som køretøjsproducentens egne produkter. Bosch har samarbejde med køretøjs-fabrikanten, som er baseret på licenser for køb af data - litteratur og software. Venligst se DK-ESI-Segment-08.2021 og DK-KTS-Segment-03.2019. Kalibrering, samt software opdatering af køretøjer notificeres Aktieselskabet CARL CHRISTENSEN om via ElektroPartners systemer, hvorefter dette vil blive udført hos tilknyttede mærkeværksteder, som har det fornødne udstyr til udførsel af disse kalibreringer og opdateringer.

Bilag 2, Kravspecifikation - Mindstekrav nr. 4:

Aktieselskabet CARL CHRISTENSEN anvender AutoData som adgangsgivende til køretøjsproducentens servicesystem og tekniske informationer for det pågældende køretøjsmærke. ElektroPartner, leverandør af AutoData, bekræfter at service information i Autodata opfylder bilfabrikanternes servicekrav og specifikationer. Der tilføjes at Autodata er alene om at tilpasse service information til det danske marked således at forstå at køretøjsproducenten lokale service-plan er indbygget i Autodata når der er valgt dansk sprog.

Ud over dette tilbydes bulletiner og reparationstips. Disse er vedlagt som et eksempel på dette med filnavnene ”ElektroPartner – Eksempel 7698” og ”ElektroPartner – Eksempel 7700”.

Bilag 2, Kravspecifikation - Mindstekrav nr. 5:

Tilknyttede mærkeværksteder vil blive anvendt til udførelse af garantireparationer og løbende opdatering af køretøjer. Leverandøren vil derfor sørge for dette krav er løbende opfyldt ved tilknyttede mærkeværksteder som har kompetencerne til at udføre det. Behovet for opdatering af køretøjerne håndteres via ElektroPartners systemer som beskrevet under ”Mindstekrav nr. 3”.

Bilag 2, Kravspecifikation - Mindstekrav nr. 6:

Mekaniker-uddannelsen er ikke mærkespecifik og alle mekanikere anvendt i forbindelse med denne rammeaftale vil være uddannet i alle bilmærker og har kompetencer til at håndtere alle bilmærker, samt vil være løbende efteruddannet inden for disse.

Bilag 2, Kravspecifikation - Mindstekrav nr. 19:

Vedhæftet findes filen "Federal Mogul - Erklæring" og "Zimmermann - Erklæring" som er erklæringer fra henholdsvis Federal Mogul og Zimmermann, hvis reservedele vil anvendes i forbindelse med udførelse af arbejdet på denne rammeaftale.

Bilagliste:

Federal Mogul - Erklæring
 ElektroPartner – Eksempel 7698
 ElektroPartner – Eksempel 7700
 AST - Erklæring
 Zimmermann – Erklæring
 DK-ESI-Segment-08.2021
 DK-KTS-Segment-03.2019"

Rigspolitiet foretog en vurdering af den indsendte dokumentation. Af et internt notat af 20. marts 2022 udarbejdet i forbindelse hermed fremgår bl.a.:

"...

Det fremgår således, at tilbudsgiveren vil benytte sig af underleverandører til løsning af denne opgave.

...

Kravet om direkte adgang var stillet for at sikre rettidighed i udførelsen af værkstedsydelser for at understøtte, at politiet bedst muligt kan løse sine opgaver.

Som det fremgår af fast praksis for EU-Domstolen og Klagenævnet for Udbud, skal ordregiveren strengt overholde de betingelser, som vedkommende har stillet i forbindelse med et udbud.

Tilbudsgiveren Aktieselskabet Carl Christensen har med ovenstående udsagn tilkendegivet, at vedkommende ikke har direkte adgang til køretøjsproducentens servicesystem for udførelse af garantireparationer og servicekampagner, men agter at benytte sig af underleverandører til løsningen af denne opgave. Tilbudsgiveren har imidlertid ikke baseret sin tekniske og faglige formåen på andre enheder, jf. udbudslovens § 144, idet vedkommende har svaret "Nej" på spørgsmålet om, hvorvidt vedkommende benytter sig af andre enheders kapaciteter i ESPD'et for alle de delaftaler, som vedkommende har budt ind på.

Det er herefter Rigspolitiets vurdering, at tilbudsgiveren Aktieselskabet Carl Christensen ikke opfylder mindstekravet om direkte adgang til servicesystemer for garantireparationer og servicekampagner. Rigspolitiet er hermed forpligtet til at afvise tilbudsgiveren fra deltagelse i den videre udbudsproces.”

For så vidt angår delaftale 8 vurderede Rigspolitiet på baggrund af det fremlagte ESPD fra Autocentralen.com Holding ApS, at dette selskab opfyldte de stillede mindstekrav til egnethed. Af denne tilbudsgivers ESPD for delaftale 8 fremgår bl.a.:

”Autocentralen har direkte og umiddelbar adgang til det af køretøjsproducenten specificerede specialværktøj til udførelse af service- og værkstedsydelser.

Autocentralen har direkte adgang til køretøjsproducentens (eller dennes danske repræsentants) servicesystem, test-, kalibrerings- og diagnoseværktøj samt tekniske informationer, i det omfang det eksisterer fra køretøjsproducentens eller dennes danske repræsentants side.

Autocentralen har direkte adgang til køretøjsproducentens (eller dennes danske repræsentants) servicesystem for udførelse af garantireparationer og servicekampagner.”

Den 11. april 2022 meddelte Rigspolitiet Aktieselskabet Carl Christensen, at selskabets tilbud på delaftale 8, var vurderet ukonditionsmæssigt. Af meddelelsen fremgår bl.a.:

”Det fremgår af udbudsbekendtgørelsen pkt. III.1.3, samt udbudsbetingelsernes pkt. 5.1.3.2.1, at det er et mindstekrav til teknisk og faglig formåen, at: ”Tilbudsgiver skal have direkte adgang til køretøjsproducentens (eller dennes danske repræsentants) servicesystem for udførelse af garantireparationer og servicekampagner”. Aktieselskabet Carl Christensen har i den anmodede dokumentation for overholdelse af kravene i udbuddet, nærmere i dokumentet af 11. marts 2022, ”Dokumentation – overholdelse af krav”, anført følgende: ”Tilknyttede mærkeværksteder vil blive anvendt til udførelse af garantireparationer og løbende opdatering af køretøjer. Leverandøren skal derfor sørge for dette krav er løbende opfyldt ved tilknyttede mærkeværksteder som har kompetencerne til at udføre det”.

På baggrund af dette udsagn kan det konstateres, at Aktieselskabet Carl Christensen ikke opfylder mindstekravet til teknisk og faglig formåen om, at tilbudsgiveren skal have direkte adgang til køretøjsproducentens (eller dennes danske repræsentants) servicesystem for udførelse af garantireparationer og servicekampagner. Det har også indgået i vurderingen

af Aktieselskabet Carl Christensens konditionsmæssighed, at Aktieselskabet Carl Christensen ikke i ESPD'et har angivet, at vedkommende ville bruge støtteenheder til opfyldelse af mindstekravene til egnethed.”

Den 11. april 2022 meddelte Rigspolitiet tilbudsgiverne på delaftale 8, at Rigspolitiet havde besluttet at tildele aftalen til Autocentralen.com Holding ApS.

Der var herefter truffet afgørelse vedrørende alle delaftalerne.

Den 25. april 2022 indgav Aktieselskabet Carl Christensen klage til Klagenævnet for Udbud.

Parternes anbringender:

Ad ”fumus boni juris”

Aktieselskabet Carl Christensen har under henvisning til det, som er anført ad påstand 24 [skal formentlig være påstand 21], gjort gældende, at betingelsen om fumus boni juris er opfyldt.

Rigspolitiet har under henvisning til det, som er anført ad påstand 1 - 34, gjort gældende, at betingelsen om fumus boni juris ikke er opfyldt.

Vedrørende alle påstandene har Aktieselskabet Carl Christensen overordnet gjort gældende, at Rigspolitiet ved mindstekravene 2-6 og 19 reelt har stillet krav om, at tilbudsgiverne skal være autoriserede værksteder. Den EU-retlige ramme for de uafhængige, henholdsvis de autoriserede værksteder er væsentlig for vurderingen af klagen. Hvis Rigspolitiet lovligt og uden dokumentation kan tilsidesætte EU-lovgivning, så kan (og vil) andre brancher følge trop til skade for ikke bare konkurrencen, men også samfundet og samfundsøkonomien, idet en snæver konkurrence fører til monopollignende tilstande med forhøjede priser. Autorisationen på området er ikke offentligretlig, og er ikke, som anført af Rigspolitiet, et kvalitetsstempel. Et forhold der understøtter, at en autorisation ikke er udtryk for særskilte kvalitetskrav til selve arbejdet, er, at et hvilket som helst værksted, der opfylder bilfabrikantens kvalitative krav til optagelse i det selektive distributionssystem, har et krav på at blive autoriseret.

Vedrørende alle påstandene har Rigspolitiet overordnet gjort gældende, at Klagenævnet for Udbud ikke har kompetence til at tage stilling til konkurrenceretlige spørgsmål, jf. lov om Klagenævnet for Udbud § 1. Allerede fordi Rigspolitiet ikke er pligtssubjekt efter den konkurrenceretlige regulering, har Rigspolitiet ikke kunnet overtræde denne. EU-forordning nr. 858/2018 fastsætter ikke regler for, hvilke krav en bruger af værkstedsydelser, reservedele, m.v. kan stille til ydelsernes kvalitet. Den konkurrenceretlige regulering af motorkøretøjsbranchen regulerer således ikke, hvilke saglige og proportionelle krav en offentlig ordregiver kan stille til kvaliteten af de udbudte værkstedsydelser. Der er ikke i udbudsretten krav om, at de krav, som en offentlig ordregiver stiller til de udbudte ydelser, er konkurrenceneutrale og dermed skal kunne opfyldes af samtlige markedsaktører. Som anført af Aktieselskabet Carl Christensen har ethvert værksted, der opfylder bilfabrikantens kvalitative krav til optagelse i det selektive distributionssystem, krav på at blive autoriseret. Det står derfor de enkelte værksteder frit at få de kompetencer og redskaber, m.v., som er nødvendige for at udføre de udbudte ydelser.

Særligt vedrørende påstand 1 - 10 har Aktieselskabet Carl Christensen gjort gældende, at selskabet i hvert fald ved sin meddelelse af 11. marts 2022 har fremlagt tilstrækkelig dokumentation for opfyldelse af mindstekravene. Rigspolitiet har således ikke været berettiget til at anse selskabets tilbud for ukonditionsmæssige.

Det må bero på en lapsus, når Rigspolitiet anfører, at det ukonditionsmæssige i Aktieselskabet Carl Christensens tilbud består i, at der ikke er direkte adgang til producentens servicesystem for garantireparationer og servicekampagner. Det, der kan lægges til grund, er, at der *er* direkte adgang til producentens servicesystem, herunder oplysninger om kampagner m.v., men at det *kun* er producenten, der kan udføre reparationer under fabriksgarantien.

I det omfang det er magtpåliggende for Rigspolitiet at få udført garantireparationer (dvs. gratis ydelser under en ulovbestemt garanti, ydet af en tredje-part), direkte hos tredjeparten, må Rigspolitiet selvsagt lade sig nøje med, at der sker en hurtig håndtering af garantireparationen, hvilket Aktieselskabet Carl Christensens notorisk er i stand til. For så vidt garantiforhold i sig selv bemærkes, at Rigspolitiet alt andet lige også måtte tåle, at tilbudsgiver selv overtog garantien. Endelig – og vel nok væsentligst for netop spørgsmålet om garanti – er alle udbud centreret om køretøjer, der har en 2-årig fabriksgaranti. Aftaleperioden for udbuddet er 4 år; det vil sige selv hvis hvert eneste

omfattet køretøj var fabriksnyt på tidspunktet for aftaleperiodernes opstart, ville betingelsen højst have relevans i 2 år. Køretøjerne er *ikke* fabriksnye. Erfaringsmæssigt er det køretøjer, der er 1-3 år gamle, og for en væsentlig dels vedkommende er betingelsen derfor helt overflødig og burde derfor slet ikke have været stillet. Det er usagligt. Ved at stille garanti-betingelsen på køretøjer, der reelt set slet ikke bliver berørt af garantien, får Rigspolitiet mulighed for at afvise alle uafhængige værksteder på baggrund af et irrelevant krav.

Særligt vedrørende påstand 9, der angår delaftale 8, har Aktieselskabet Carl Christensen gjort gældende, at tilbuddet fra den vindende tilbudsgiver, Autocentralen.com Holding ApS, opfyldte mindstekravene på samme måde som Aktieselskabet Carl Christensen. Det forhold, at Autocentralen.com Holding ApS ikke på samme måde som Aktieselskabet Carl Christensen er blevet anmodet om at dokumentere sin opfyldelse af mindstekravene, udgør en overtrædelse af ligebehandlingsprincippet i udbudslovens § 2

Særligt vedrørende påstand 1 - 10 har Rigspolitiet gjort gældende, at Aktieselskabet Carl Christensens meddelelse af 11. marts 2022 tydeligt viste, at selskabet ikke opfyldte i hvert fald ét mindstekrav til teknisk og faglig formåen. Rigspolitiet var derfor forpligtet til at afvise selskabets tilbud som ukonditionsmæssige.

Aktieselskabet Carl Christensens svar må forstås sådan, at selskabet ikke har en direkte adgang til køretøjsproducentens servicesystem for udførelse af garantireparationer og servicekampagner, men vil benytte sig af ”tilknyttede mærkeværksteder”. Rigspolitiet har ikke nogen indvendinger mod, at leverandøren opfylder kontraktkravet ved anvendelse af underleverandører inden for kontraktens rammer. Rigspolitiet har derimod et sagligt behov for at sikre, at tilbudsgivere har evnen til at udføre kontrakten ved at have de nødvendige adgange til systemer, m.v., som kan sikre, at garantireparationer kan udføres rettidigt og i overensstemmelse med kontrakten. Det havde stået Aktieselskabet Carl Christensen frit at basere sig på en anden enheds tekniske eller faglige formåen, jf. udbudslovens § 144, til opfyldelse af kravet. Selskabet har imidlertid i ESPD’erne i sine tilbud for delaftalerne angivet, at selskabet ikke baserede sig på andre enheder. Ved at stille det pågældende mindstekrav til egnethed har Rigspolitiet relevant og proportionalt ønsket at sikre, at ydelsen vil kunne leveres i rette tid og kvalitet.

Særligt vedrørende påstand 9 har Rigspolitiet gjort gældende, at Rigspolitiet ikke har bedt hverken Aktieselskabet Carl Christensen eller andre tilbudsgivere om at dokumentere, at de har en autorisation fra køretøjsproducenten. Rigspolitiet har alene bedt om dokumentation for, at den pågældende tilbudsgiver kan opfylde mindstekravene til teknisk og faglig formåen og mindstekrav nr. 2-6 og 19.

Det er ikke i strid med ligebehandlingsprincippet, at der er indhentet dokumentation for opfyldelse af kravene fra Aktieselskabet Carl Christensen, uden at der samtidig er indhentet dokumentation fra Autocentralen.com Holding ApS, idet indhentelse af dokumentation fra Aktieselskabet Carl Christense skete med henvisning til udbudslovens § 159, stk. 3, som ikke var relevant i forhold til tilbuddet fra Autocentralen.com Holding ApS.

Rigspolitiet havde, som følge af tidligere samarbejde, en konkret grund til at tvivle på, om Aktieselskabet Carl Christensens tilbud kunne opfylde kravene i udbuddet. Samme tvivl havde Rigspolitiet ikke for så vidt angår tilbuddet fra Autocentralen.com Holding ApS.

Særligt vedrørende påstand 11 - 16 har Aktieselskabet Carl Christensen gjort gældende, at Rigspolitiet har handlet i strid med udbudslovens § 40, stk. 4, og de grundlæggende principper om ligebehandling og proportionalitet ved at fastsætte tekniske mindstekrav, som indsnævrer konkurrencen, og som ikke er sagligt begrundede og proportionale.

Delaftalerne omfatter levering af almindelige værkstedsydelser. De stillede mindstekrav 2-6 og 19 indebærer reelt, at der etableres service- og reservedelsrestriktioner, idet mindstekravene alene kan opfyldes af de tilbudsgivere, som har en autorisation fra den pågældende køretøjsproducent.

Rigspolitiet har generelt henvist til en standard-kvalitet, men beskriver ikke nærmere, hvad der ligger heri i forhold til det, som Rigspolitiet efterspørger. Ingen af de anførte mindstekrav adskiller sig på et teknisk plan fra det, almindelige bilejere har behov for.

Aktieselskabet Carl Christensen har under udbudsforretningen gjort Rigspolitiet opmærksom på, at de stillede mindstekrav udgør en begrænsning af konkurrencen og dermed forhindrer en række tilbudsgivere i at afgive tilbud. Rigspolitiet afviste imidlertid at ændre mindstekravene og har ikke uddybet,

hvorfor Rigspolitiets unikke brug af køretøjer ikke kan understøttes uden at pålægge tilbudsgiverne en række service- og reservedelsrestriktioner.

EU-Kommissionen har i forbindelse med udarbejdelsen af bl.a. gruppefritagelsesforordning for motorkøretøjsbranchen reguleret, at der ikke kan opstilles service- og reservedelsrestriktioner for opretholdelsen af producentens garanti. Dette er begrundet med, at hvis en garantiordning indeholder en service- eller reservedelsrestriktion, må det antages at kunne holde alternative reparatører og alternative reservedelsdistributionsnet ude af markedet. En sådan garantiordning vil derfor kunne bevirke, at aftalerne mellem motorkøretøjsleverandøren og deres autoriserede/mærkebundne reparatører og reservedelsdistributører får konkurrenceskadelige virkninger, eller vil kunne forstærke sådanne virkninger. EU-Kommissionen har desuden udtalt, at der normalt ikke er større hindringer for, at uafhængige værksteder og forsikrings-selskaber kan tilbyde bilejerne deres service og produkter.

De tekniske mindstekrav nr. 2, 3, 4, 5, 6 og 19 har tilsvarende skadevirkninger, og tjener ikke et sagligt formål. De har herunder haft den skadevirkning, at der under udbudsforretningen alene har deltaget et begrænset antal tilbudsgivere. Rigspolitiet har således på 9 af de 32 delaftaler alene modtaget ét tilbud.

Det følger af Klagenævnets praksis, herunder kendelse af 11. oktober 2019, Kinnarps A/S mod Region Hovedstaden, at hvis en klager kan bevise, at de tekniske mindstekrav og betingelser, som ordregiveren har fastsat i udbudsmaterialet, har begrænset konkurrencen om de udbudte kontrakter, påhviler det ordregiveren at løfte bevisbyrden for, at kravene er saglige, samt overholder principperne om ligebehandling og proportionalitet, dvs. at de er nødvendige for at opfylde de funktionelle krav og ordregiverens behov. Denne bevisbyrde har Rigspolitiet ikke løftet.

Særligt vedrørende påstand 11 har Aktieselskabet Carl Christensen gjort gældende, at køretøjsproducenten ikke indestår for, at anvendelse af netop dennes specialværktøj højner kvaliteten og sikkerheden. Henset til at Rigspolitiet end ikke har beskrevet nærmere, hvad specialværktøj er, synes kravet helt uforståeligt, og uproportionalt. Kravet kan tolkes ualmindelig bredt - som værende alle værktøjstyper, som køretøjsproducenten har lagt navn til eller snævert, som værende fx. et specialværktøj til timing af tandremme, der

netop er helt specielt for visse biler. Der er dog ingen dokumentation for, at et bestemt mærke på specialværktøjet, sikrer en højere kvalitet.

Særligt vedrørende påstand 12 har Aktieselskabet Carl Christensen gjort gældende, at det udstyr, som selskabet har anvist at ville anvende, er fuldt på højde med det udstyr, som de autoriserede anvender. Baseret på, at de EU-retlige regler giver producenter af udstyr samme rettigheder som de, de uafhængige værksteder har, turde det være åbenbart, at det alene er et spørgsmål om indpakning (og pris) og ikke salgskanalen for udstyret.

Særligt vedrørende påstand 11-16 har Rigspolitiet gjort gældende, at de tekniske mindstekrav nr. 2, 3, 4, 5, 6 og 19 er sagligt begrundede i Rigspolitiets konkrete behov og er proportionale i lyset af de hensyn og formål, som kravene skal tjene.

Det følger af udbudslovens § 40, stk. 4, at tekniske specifikationer skal give økonomiske aktører lige adgang til udbuddet og ikke må bevirke, at der skabes ubegrundede hindringer for, at et udbud åbnes for konkurrence. Det er ikke et krav, at tekniske specifikationer skal være konkurrenceneutrale. Krav som indsnævrer konkurrencen skal blot være sagligt begrundede og proportionelle.

Det omtvistede udbud omfatter levering af værkstedsydelser m.v., for politiets køretøjer. Delaftalerne omfatter værkstedsydelser til såvel operative patruljekøretøjer, indsatskøretøjer, hundebiler og motorcykler som civile sagsbehandlerkøretøjer. Køretøjerne er i større eller mindre grad specielt opbygget til politiets behov og indgår i politiets samlede beredskab. Udover at fungere som politioperative redskaber udgør køretøjerne en vital arbejdsplads for politiets personel. Politiet har som arbejdsgiver et ansvar for at sikre personellens sikkerhed og arbejdsmiljø.

I forbindelse med indkøbet af de pågældende køretøjer foretager politiet en grundig test af køretøjernes køreegenskaber og sikkerhedsmæssige funktionalitet. Med det konkrete udbud af værkstedsydelser, er det for politiet helt afgørende at sikre, at køretøjerne ved politiets omfattende og nødvendige hårde brug, kan leve op til de samme krav om køreegenskaber og sikkerhed, i hele deres levetid, som de kunne på testtidspunktet.

Politiets brug af køretøjerne er markant anderledes i forhold til anden professionel brug. I forbindelse med løsning af politiets opgaver er det eksempelvis ofte nødvendigt at overskride gældende færdselsregler ved udrykningskørsel, herunder eftersætningsopgaver, foretage særlige undvigemanøvrer m.v. Det er derfor af altafgørende betydning, at betjentene nærer ubetinget tillid til, at køretøjernes funktion og sikkerhed er optimal. Det faktum, at køretøjerne udsættes for en ekstrem brug kommer bl.a. til udtryk ved, at politiet er nødt til at udskifte sliddele som bremses og dæk betydeligt oftere, end andre, herunder professionelle, brugere af køretøjer.

Politiets operative virke er direkte afhængigt af, at der til enhver tid er et tilstrækkeligt antal tilgængelige køretøjer til rådighed. Politiet har derfor et behov for at sikre, at køretøjerne er på værksted i så kort tid som muligt, så politiet i sidste ende ikke risikerer at mangle køretøjer til opgaveløsningen.

Politiet er af ovenstående grunde derfor nødt til at stille strenge krav til værkstedsydelseernes kvalitet og rettidighed. En almindelig ”standardkvalitet”, som eksempelvis tilbydes til almindelige forbrugere, imødekommer, efter politiets faglige vurdering og erfaringer fra tidligere aftaler om levering af værkstedsydelser, ikke de krav til kvalitet og sikkerhed, som politiet er nødt til at efterspørge for at kunne leve op til såvel sine myndighedsopgaver som sit arbejdsgiveransvar.

Fælles for de omtvistede mindstekrav er, at de er baseret på køretøjsproducentens specifikke viden om køretøjet og løbende kvalitetskontrol. Politiet har tillid til, at køretøjsproducenten i kraft af netop dennes egenskab af producent besidder den til enhver tid mest specifikke og opdaterede viden om køretøjet, dets sikkerhedsmæssige egenskaber og funktionalitet samt løbende fører kontrol med kvaliteten af det anvendte specialværktøj, godkendte reservedele, specifikke efteruddannelser m.v. Det er Rigspolitiets vurdering, at det inden for de udbudsretlige rammer kun er muligt at sikre, at køretøjerne i hele deres levetid kan leve op til de samme høje sikkerheds- og funktionskrav, som blev stillet i forbindelse med indkøbet af køretøjet, ved at stille de omtvistede mindstekrav. Rigspolitiet bestrider ikke, at andre aktører principielt kan have den samme specifikke viden om lige præcis det pågældende køretøj. Rigspolitiet kan imidlertid kun sikre, at leverandøren af værkstedsydelserne *har* denne specifikke viden på samme niveau på tværs af alle delaftalerne, ved at leverandøren baserer sig på køretøjsproducentens specifikke

viden og løbende kontrol med specialværktøj, test-, kalibrerings- og diagnoseudstyr, tekniske forskrifter, uddannelse og efteruddannelse af mekanikere i køretøjet samt servicekampagner og -aktioner

Rigspolitiet har senest i 2017 foretaget et udbud af tilsvarende værkstedsydelse, hvor der blev fastsat mindre restriktive krav for at åbne mest muligt for konkurrencen. På grundlag af de erfaringer, som Rigspolitiet har gjort sig på grundlag heraf, har Rigspolitiet vurderet, at behovet i forhold til sikkerhed, rettidige reparationer, mv., ikke har kunnet sikres ved mindre restriktive krav end de i denne sag omhandlende mindstekrav nr. 2-6 og 19. Rigspolitiet har således under den tidligere aftale oplevet funktionsfejl som bremsesvigt, på grund af udførelse af service i strid med køretøjsproducentens forskrifter, oversete funktionsfejl ved skadesreparationer, som burde være opdaget ved korrekt diagnosticering og mangelfuld fejlsøgning, hvor køretøjet har måttet sendes til autoriseret værksted til fejlsøgning.

Særligt om mindstekrav nr. 5 om garantireparationer og servicekampagner har Rigspolitiet gjort gældende, at det er et sagligt krav, at leverandøren af værkstedsydelser også kan udføre garantireparationer, således at samtlige reparationer på køretøjet – uanset om der er tale om en garantireparation eller ej – udføres i samme høje kvalitet og i rette tid. Det vil både være fordyrende for Rigspolitiet, forøge den tid, hvor køretøjerne er på værksted – og dermed den tid, hvor politiet ikke kan anvende køretøjerne til løsning af sine opgaver – samt medføre uhensigtsmæssigheder i forhold til ansvaret for, at reparationerne er udført korrekt, hvis Rigspolitiet skulle udskille garantireparationer i en separat kontrakt med en anden leverandør. Rigspolitiet har med kravet tillige villet sikre, at køretøjerne til enhver tid kan blive opdateret med de seneste servicekampagner og –aktioner, som køretøjsproducenten anviser, for i videst muligt omfang at undgå og forebygge funktionsfejl på køretøjerne af hensyn til personellets sikkerhed og trafikikkerheden. Dette krav er derfor også sagligt begrundet i Rigspolitiets konkrete behov og er proportionelt.

EU-Kommissionens gruppefritagelsesforordning for motorkøretøjsbranchen (Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 715/2007 af 20. juni 2007) har ikke nogen betydning for, hvilke i øvrigt saglige og proportionelle krav Rigspolitiet kan stille i sit udbud af værkstedsydelser for i videst muligt omfang at undgå og forebygge funktionsfejl på køretøjerne.

Forordningen regulerer adgangen til køretøjsproducentens informationer om køretøjet og ikke hvilke – i øvrigt sagligt begrundede – krav en offentlig ordregiver kan stille til udførelsen af værkstedsydelse.

Forordningen sikrer ikke, at køretøjsproducenten skal føre en løbende kvalitetskontrol af specialværktøj, reservedele, test-, kalibrerings- og diagnoseudstyr, samt af efteruddannelse. Forordningen sikrer heller ikke, at der kan udføres garantireparationer, eller at der sker en løbende monitorering af fejl, m.v., på køretøjstypen.

Rigspolitiet har stillet kravene for at sikre kvaliteten og rettidigheden af de udbudte ydelser, således at de kan understøtte sikkerhed og operativ virke af politiets køretøjer. Hvis uafhængige værksteder ikke har mulighed for at opfylde kravene pga. restriktioner indført af køretøjsproducenten – evt. i strid med den nævnte forordning – så kan det ikke lægges Rigspolitiet til last. Her må Rigspolitiet lade de hensyn, som ligger til grund for kravene, dvs. navnlig hensyn til personellet sikkerhed og arbejdsmiljø, trafiksikkerheden og operativ virke, veje tungere end hensynet til at sikre uafhængige værksteder adgang til eftermarkedet for motorkøretøjer.

Derudover sikrer forordningen ikke et vist niveau af kvaliteten af de ydelser, som kan udføres i medfør af informationsadgangen, idet det er op til markedsaktørerne, hvordan de anvender de i henhold til forordningen modtagne informationer. Rigspolitiet har stillet de omtvistede mindstekrav netop for at sikre så højt et kvalitetsniveau af værkstedsydelserne som muligt, således at køretøjerne i hele deres levetid er så trafiksikre som muligt og er et sikkert arbejdsplads for politiets personel.

Da Rigspolitiet mindstekrav nr. 2, 3, 4, 5, 6 og 19 har været sagligt begrundede og er proportionelle i lyset af de hensyn, som kravene skulle tjene, har Rigspolitiet udarbejdet sin kravspecifikation i fuld overensstemmelse med reguleringen i udbudsloven, herunder med udbudslovens § 40, stk. 4.

Særligt vedrørende påstand 17 har Aktieselskabet Carl Christensen gjort gældende, at Rigspolitiet har handlet i strid med udbudslovens § 160, stk. 1, og udbudslovens § 2, herunder principperne om ligebehandling og gennemsigtighed, ved at have foretaget en evaluering i strid med den oplyste evalueringsmetode som følge af, at der er anvendt to forskellige pointskalaer i for-

bindelse med tilbudsevalueringen. Rigspolitiet har således tilrettelagt en evalueringsmodel, hvor vurderingerne ville blive foretaget ud fra en skala på 1-5 point for delkriteriet ”Geografisk spredning” og en skala på 0-5 point for delkriteriet ”Åbningstider”.

Aktieselskabet Carl Christensen har for en lang række af de kvalitative evalueringer af delkriteriet ”Åbningstider” opnået 0 point. Hvis Rigspolitiet i stedet havde anvendt en pointskala på 1 – 5 point, ville Aktieselskabet Carl Christensen have opnået en højere pointscore for vurderingen af delkriteriet, hvilket i højere grad ville have afspejlet en kvalitativ forskel mellem tilbuddet fra Aktieselskabet Carl Christensen og det vindende tilbud. Dette ville have haft central betydning ved den efterfølgende vurdering af tilbuddene.

Rigspolitiets anvendelse af to forskellige skalaer har bevirket, at tilbudsevalueringen ikke har været foretaget på et ensartet grundlag, og at udbudsmaterialet derfor ikke har været egnet til at danne grundlag for en tildelingsbeslutning.

Særligt vedrørende påstand 17 har Rigspolitiet gjort gældende, at Rigspolitiets evaluering er sket i overensstemmelse med den evalueringsmetode, som er offentliggjort i udbudsbetingelsernes afsnit 6.8. Det fremgik heraf, at der skulle tilbydes åbningstider ud over mindstekravet til kl. 16:00 for at opnå point på skalaen. Skalaen var således et udtryk for, at pointene for delkriteriet først ville blive udløst for en vis opfyldelse af kriteriet. Da Aktieselskabet Carl Christensen i sine tilbud for de omtvistede delaftaler ikke har tilbudt udvidede åbningstider ud over overholdelse af mindstekravet hertil, har Rigspolitiet i overensstemmelse med det, der er oplyst i udbudsbetingelsernes afsnit 6.8.3.2, givet selskabet 0 point for opfyldelse af dette delkriterium. Det må på baggrund af udbudsbetingelserne have været åbenbart for selskabet, at de tilbudte åbningstider ville udløse 0 point.

Rigspolitiet har subsidiært gjort gældende, at selv hvis evalueringsmetoden havde anvendt de samme skalaer på 5 trin for begge delkriterier, så ville denne forskel ikke ”have haft en central betydning ved den efterfølgende samvurdering af tilbuddene”, men ville konkret ikke have haft nogen nævneværdig betydning for evaluering af tilbuddene i lyset af den respektive vægtning af de to delkriterier.

Rigspolitiet har ved fastlæggelsen af evalueringsmetoden og den efterfølgende evaluering overholdt reglerne i udbudslovens § 160, stk. 1 samt ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincipperne i udbudslovens § 2, da metoden både var gennemsigtigt fastlagt i udbudsbetingelserne i bilag 2, samt konkret har været egnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

Særligt vedrørende påstand 18 - 34 har Aktieselskabet Carl Christensen gjort gældende, at der som følge af overtrædelserne påvist under påstand 11 – 16 og 17, er grundlag for annullation af delaftale 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 17, 18, 19, 25, 26, 27, 28, 29 og 30.

Særligt vedrørende påstand 18 - 34 har Rigspolitiet gjort gældende, at der, som følge af det, der er anført ad påstand 1-17, ikke er grundlag for annullation af Rigspolitiets tildelingsbeslutninger.

Ad uopsættelighed

Aktieselskabet Carl Christensen har gjort gældende, at betingelsen om uopsættelighed er opfyldt, idet erstatningsreglerne ikke yder selskabet et tilstrækkeligt værn i den foreliggende situation. De udbudte delaftaler har en betydelig værdi og er strategisk vigtige for selskabets forretning og branding i markedet. Den skadevirkning, som Rigspolitiets udbudsretlige overtrædelser - særligt de stillede mindstekrav om brug af mærkebundne værksteder - vil påføre selskabet, såfremt den ukorrekte tildelingsbeslutning fører til kontraktindgåelse, vil ikke kunne afhjælpes ved erstatning.

Rigspolitiet har gjort gældende, at Aktieselskabet Carl Christensen ikke nærmere har dokumenteret, at betingelsen om uopsættelighed er opfyldt. Der foreligger kun et alvorligt og uopretteligt tab, såfremt virksomhedens eksistens er truet, hvis opsættende virkning ikke gives, og dette har selskabet ikke godtgjort. Selskabet har heller ikke godtgjort en sådan interesse i sagen, som - i givet fald - ikke kan tilgodeses ved økonomisk kompensation. Selskabets anbringende om, at aftalerne har en betydelig værdi og er strategisk vigtige for selskabet, kan ikke tillægges afgørende betydning.

Da Aktieselskabet Carl Christensen således ikke har godtgjort, at selskabet ikke kan afvente, at der træffes afgørelse i sagen, eller har fremført bevis for

et alvorligt eller uopretteligt tab, hvis en afgørelse i sagen skal afventes, er betingelsen om uopsættelighed ikke opfyldt.

Ad interesseafvejning

Aktieselskabet Carl Christensen har gjort gældende, at selskabets interesse i at få tildelt delaftalerne væsentligt overstiger Rigspolitiets mulige interesse i at undgå en mindre påvirkning af tidsplanen frem mod delaftalernes ikrafttræden, idet der er tale om væsentlige og strategisk vigtige delaftaler. En afvejning af interesserne bør derfor falde ud til fordel for Aktieselskabet Carl Christensen.

Rigspolitiet har gjort gældende, at Rigspolitiet har en betydelig interesse i, at klagen ikke tillægges opsættende virkning. Rigspolitiet skal sikre, at politikredsene løbende kan få vedligeholdt politiets køretøjer, som er en vigtig forudsætning for politiets virke og opgaveløsning, og de udbudte rammeaftaler har en central rolle i forbindelse hermed. Disse hensyn vejer tungere end Aktieselskabet Carl Christensens interesse i at få klagen tillagt opsættende virkning. En interesseafvejning tilsiger således i sig selv, at klagen ikke bør tillægges opsættende virkning.

Klagenævnet udtaler:

Klagen omfatter ikke delaftalerne 7, 11, 14, 16, 21 og 32.

Udbuddet for delaftalerne 10, 12, 13, 15, 20, 22, 23, 24 og 31 er annulleret. Afgørelse om opsættende virkning for disse delaftaler er derfor ikke aktuel.

Vedrørende delaftale 8 (omfattet af påstand 9, påstandene 11-17, og påstand 21) træffer klagenævnet afgørelsen om opsættende virkning efter § 12, stk. 2, i lov om Klagenævnet for Udbud, der lyder:

”Stk. 2. Indgives en klage til Klagenævnet for Udbud i standstill-perioden, jf. § 3, stk. 1 eller stk. 2, eller i den periode på 10 kalenderdage, som er fastsat i § 4, stk. 1, nr. 2, har klagen opsættende virkning, indtil Klagenævnet for Udbud har truffet afgørelse om, hvorvidt klagen skal tillægges opsættende virkning, indtil den endelige afgørelse foreligger. Klagenævnet for Udbud kan kun tillægge klagen opsættende virkning, hvor særlige grunde taler herfor.”

Vedrørende delaftalerne 1, 2, 3, 4, 5, 6, 9, 17, 18, 19, 25, 26, 27, 28, 29 og 30 træffer klagenævnet afgørelsen om opsættende virkning efter § 12, stk. 1, i lov om Klagenævnet for Udbud, der lyder:

”Hvor særlige grunde taler herfor, kan Klagenævnet for Udbud eller det eller de medlemmer, der i den enkelte sag deltager fra formandskabet, på Klagenævnet for Udbuds vegne efter påstand tillægge en klage opsættende virkning”

Betingelserne for at tillægge en klage opsættende virkning er efter klagenævnets praksis:

1. En umiddelbar vurdering af klagen skal føre til, at klagen har noget på sig (*”fumus boni juris”*). Hvis klagen umiddelbart synes udsigtsløs, er betingelsen ikke opfyldt.
2. Der skal foreligge *uopsættelighed*. Det vil sige, at opsættende virkning skal være nødvendig for at afværge et alvorligt og uopretteligt tab for klageren.
3. En *interesseafvejning* skal tale for opsættende virkning. Klagerens interesse i, at klagenævnet tillægger klagen opsættende virkning, skal veje tungere end indklagedes interesse i det modsatte.

Hvis blot én af de tre betingelser ikke er opfyldt, tillægger klagenævnet ikke klagen opsættende virkning.

På denne baggrund vurderer klagenævnet klagen sådan:

Betingelse nr. 1 (”fumus boni juris”):

Ad påstand 1-10

Påstand 1-10 angår, om tilbuddene fra Aktieselskabet Carl Christensen på delaftalerne 8, 10, 12, 13, 15, 20, 22, 23, 24, og 31 berettiget er anset for ukonditionsmæssige.

Udbuddet for delaftalerne 10, 12, 13, 15, 20, 23, 24, og 31 er annulleret, efter Aktieselskabet Carl Christensens tilbud, som var de eneste på de respektive delaftaler, blev anset for ukonditionsmæssige. Afgørelse om opsættende virkning for disse delaftaler er derfor ikke aktuel.

Udbuddet for delaftale 22 er annulleret, efter at såvel tilbuddet fra Aktieselskabet Carl Christensen som tilbuddet fra en anden tilbudsgiver blev anset for ukonditionsmæssige. Afgørelse om opsættende virkning for denne delaftale er derfor ikke aktuel.

For delaftale 8, påstand 9, modtog Rigspolitiet 2 tilbud, hvoraf det ene, tilbuddet fra Autocentralen.com Holding ApS, blev vurderet konditionsmæssigt. Det andet tilbud, tilbuddet fra Aktieselskabet Carl Christensen, blev vurderet ukonditionsmæssigt.

Rigspolitiet havde i overensstemmelse med udbudslovens § 140 stillet krav til tilbudsgivernes tekniske og faglige formåen. Det fremgår af udbudsbekendtgørelsen, at tilbudsgivernes egenerklæring i ESPD'et ville udgøre den endelige dokumentation for opfyldelse af mindstekrav til teknisk og faglig formåen.

En ordregiver er efter fast praksis på den ene side ikke uden nærmere anledning forpligtet til at undersøge, om et tilbud lever op til mindstekrav i udbudsbetingelserne. Ordregiveren kan på den anden side ikke uden at handle i strid med ligebehandlingsprincippet underkaste tilbuddene en forskellig prøvelse i henseende til, om det tilbudte er konditionsmæssigt, medmindre der er særlig anledning til en sådan undersøgelse. Rigspolitiet har vurderet, at der var en sådan særlig anledning, og klagenævnet finder ikke på det foreliggende foreløbige grundlag anledning til at tilsidesætte dette skøn.

Af mindstekravet til teknisk og faglig formåen fremgår, at tilbudsgiverne bl.a. skulle have:

”direkte og umiddelbar adgang til køretøjsproducentens (eller denne danske repræsentants) servicesystem for udførelse af garantireparationer og servicekampagner, således at tilbudsgiver er i stand til at udføre garanti-reparationer og servicekampagner, straks efter disse er tilgængelige i køretøjsproducentens (eller denne danske repræsentants) servicesystem”

Der er tale om et mindstekrav til teknisk og faglig formåen og ikke et mindstekrav til den udbudte ydelse. Det må derfor, som også anført af Aktieselskabet Carl Christensen, antages, at det er *servicesystemet* for garantireparationer og servicekampagner, der skal være direkte og umiddelbar adgang til.

Aktieselskabet Carl Christensen anførte i sin nærmere dokumentation for opfyldelse af kravet, at:

”Nedenstående, samt tilknyttede bilag er gældende for opfyldelse af både mindstekrav til teknisk og faglig formåen og mindstekrav nr. 2, 3, 4, 5, 6 og 19 i Bilag 2, Kravsspecifikation

...

Bilag 2, Kravspecifikation - Mindstekrav nr. 5

Tilknyttede mærkeværksteder vil blive anvendt til udførelse af garantireparationer og løbende opdatering af køretøjer. Leverandøren vil derfor sørge for dette krav er løbende opfyldt ved tilknyttede mærkeværksteder som har kompetencerne til at udføre det” [klagenævnets fremhævning]

Det følger af fast klagenævnspraksis, at tilbudsgiver selv bærer risikoen for uklarheder i sit tilbud.

Der er derfor på det foreliggende foreløbige grundlag ikke udsigt til, at påstand 9 vil blive taget til følge.

Ad påstand 11-16

Indledningsvist bemærkes, at det ikke er klagenævnets kompetence at tage stilling til, om konkurrencelovgivningen er overholdt, jf. § 10, stk. 1, i lov om Klagenævnet for Udbud.

Klagenævnet har derfor forstået påstand 11-16 sådan, at de angår, om de mindstekrav 2, 3, 4, 5, 6 og 19, som Rigspolitiet har fastsat, i udbudsretlig henseende er sagligt begrundede og proportionelle i forhold til kontraktens mål, herunder om kravene er i strid med udbudslovens § 40, stk. 4.

Det fremgår af udbudslovens § 40, stk. 4, at tekniske specifikationer skal give økonomiske aktører lige adgang til udbuddet og ikke må bevirke, at der skabes ubegrundede hindringer for, at et udbud åbnes for konkurrence.

Den konkurrenceretlige stilling for uautoriserede værksteder er undergivet specifik EU-regulering.

Det fremgår af EU-Domstolens dom af 25. oktober 2018, Roche Lietuva, præmis 5, at ”Konkurrencen betragtes som kunstigt indskrænket, hvis udbuddet er udformet med den hensigt uretmæssigt at favorisere visse økonomiske

aktører eller stille dem mindre gunstigt.”, af præmis 37 at ”...Jo mere detaljerede de tekniske specifikationer er, desto større er risikoen således for, at en bestemt producents produkter prioriteres” og af præmis 41, at ”Det er ligeledes af betydning, at de tekniske specifikationers detaljeringsgrad overholder proportionalitetsprincippet, hvilket navnlig indebærer en undersøgelse af, om denne detaljeringsgrad er nødvendig med henblik på at gennemføre de tilsigtede formål.”

Bestemmelsen i udbudslovens § 40, stk. 4 skal læses i sammenhæng med udbudslovens § 42, hvorefter tekniske specifikationer som udgangspunkt ikke må angive bl.a. et bestemt fabrikat eller et bestemt varemærke med det resultat, at visse økonomiske aktører eller varer favoriseres eller elimineres. Hvis en sådan angivelse sker, skal en sådan henvisning efterfølges af formuleringen ”eller tilsvarende”.

Mindstekrav 2-6 og 19 er mindstekrav til den udbudte ydelse og ikke mindstekrav til tilbudsgivernes tekniske og faglige formåen. Tilbudsgivernes tekniske og faglige formåen sikres ved – som sket – at stille krav hertil.

Mindstekrav 2 angår ”køretøjsproducentens relevante specialværktøj” og mindstekrav 3 angår ”køretøjsproducentens test-, kalibrerings- og diagnoseværktøj”. Mindstekrav 19 angår benyttelse af originale reservedele og forbrugsstoffer. Rigspolitiet har ved svarene på spørgsmål 1-4 afvist, at kravene kan opfyldes ved anvendelse af værktøj fra andre end køretøjsproducenten og uoriginale reservedele, selv hvis dette kan ske uden at Rigspolitiet stilles dårligere kvalitets- eller garantimæssigt.

Rammeaftalerne angår sædvanlige værkstedsydelser på gængse biltyper. Kravene angår efter deres ordlyd alle specialværktøjer, alle test-, kalibrerings- og diagnoseværktøjer og alle reservedele uden nærmere afgrænsning.

Det fremgår, at der under det aktuelle udbud på 9 ud af de 32 delaftaler alene blev modtaget ét tilbud, og at dette tilbud var ukonditionsmæssigt. Rigspolitiet har om udbuddet i 2017 om samme ydelser, og hvor der ikke var stillet krav svarende til mindstekrav 2, 3 og 19 oplyst, at der blev modtaget konditions-mæssige tilbud på alle daværende 57 delaftaler. Aktieselskabet Carl Christensen har oplyst, der under udbuddet i 2017 deltog ”et bredt udvalg af såvel uafhængige som autoriserede værksteder”, ”uafhængige værksteder

vandt en række af disse udbud”, og Rigspolitiet alene skred til reklamation og ophævelse i forhold til en enkelt af disse leverandører.

Det påhviler under disse konkrete omstændigheder Rigspolitiet at løfte bevisbyrden for, at der har foreligget saglige og proportionale grunde for at fastsætte mindstekravene 2, 3 og 19 som sket i udbudsmaterialet, jf. bl.a. klagenævnets kendelse af 11. oktober 2019, Kinnarps mod Region Hovedstaden.

De overvejelser om Rigspolitiets behov, som Rigspolitiet har henvist til som begrundelse for de omtvistede krav, godtgør ikke på det foreløbigt foreliggende grundlag, at det har været nødvendigt at stille kravene som sket.

Der er herefter på det foreliggende foreløbige grundlag udsigt til, at påstand 11 (mindstekrav 2), påstand 12 (mindstekrav 3) og påstand 16 (mindstekrav 19) vil blive taget til følge.

Mindstekrav 4 angår adgang til køretøjsproducentens servicesystem og tekniske informationer. Det fremgår af forordning 858/2018 og forordning nr. 461/2010, at en køretøjsproducent er forpligtet til at give uafhængige reparatører ”ubegrænset, standardiseret og ikkediskriminerende adgang til” køretøjernes tekniske informationer og reparations- og vedligeholdelsesinformationer. Et mindstekrav om, at tilbudsgiver skal have adgang hertil, er dermed ikke hindrende for konkurrencen. Da der desuden ikke er anført forhold til støtte for, at kravet er usagligt begrundet eller disproportional, er der på det foreliggende foreløbige grundlag ikke udsigt til, at påstand 13 vil blive taget til følge.

Mindstekrav 5 angår udførelsen og registreringen af garantireparationer og serviceopdateringer, og mindstekrav 6 angår anvendelse af faglærte medarbejdere, uddannet indenfor det relevante køretøjsmærke. Det fremgår ikke, af mindstekrav 6 at der hermed forstås medarbejdere som er uddannet *alene* eller *specifikt* indenfor det relevante køretøjsmærke. Af Bekendtgørelse 2020-04-15 nr. 462 om erhvervsuddannelsen til personvogsmekaniker fremgår, at uddannelsen ikke er mærkespecifik. EU-lovgivningen om tekniske specifikationer indrømmer den ordregivende myndighed et vidt skøn som led i affattelsen af et udbuds tekniske specifikationer. Denne skønsmargen begrundes i den omstændighed, at det er de ordregivende myndigheder, som har bedst kendskab til de varer/tjenesteydelser, som de har behov for, og som

bedst kan fastlægge de krav, der skal opfyldes for at nå de ønskede resultater. Der er derfor på det foreliggende foreløbige grundlag ikke udsigt til, at påstand 14 (mindstekrav 5) og påstand 15 (mindstekrav 6) vil blive taget til følge

Ad påstand 17

Påstand 17 angår, om den evaluering, der er foretaget, er sket i overensstemmelse med den offentliggjorte evalueringsmodel. Det fremgår utvetydigt af udbudsbetingelsernes punkt 6.8.3, at der vedrørende ”åbningstid” ville blive tildelt 0 point for en åbningstid forud for kl. 16.00 således at alene åbningstid herudover ville blive tildelt point mellem 1 – 5. Dette er i overensstemmelse med, at det af udbudsbetingelsernes bilag 2 ”kravspecifikation” punkt 14 fremgår, at det under udbuddet var et mindstekrav, at værkstederne skulle være åbne ”mellem kl. 07.00-16.00 på Arbejdsdage”. Evalueringsmodellen er gentaget i udbudsbetingelsernes bilag 2 ”Kravspecifikation” under punktet ”evalueringskrav”. Det har derfor været gennemsigtigt for tilbudsgiverne, hvordan evalueringen ville ske.

Der er ikke grundlag for at antage, at evalueringen ikke er sket på samme måde i forhold til alle tilbudsgivere, og der er derfor ikke ved evalueringen sket tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet.

Der er derfor på det foreliggende foreløbige grundlag ikke udsigt til, at påstand 17 vil blive taget til følge

Ad påstand 18-34

Påstand 18 – 34 angår annullation af delaftalerne 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 17, 18, 19, 25, 26, 27, 28, 29 og 30.

Under henvisning til det, der er anført ad påstand 11, 12 og 16, er der på det foreliggende foreløbige grundlag udsigt til, at påstand 18 – 34 vil blive taget til følge.

På denne baggrund er betingelsen om ”fumus boni juris” dermed opfyldt.

Betingelse nr. 2 (Uopsættelighed):

Den omstændighed, at de udbudte kontrakter samlet set har en betydelig værdi, indebærer ikke i sig selv, at Aktieselskabet Carl Christensen risikerer at lide et alvorligt og uopretteligt tab, hvis klagen ikke tillægges opsættende virkning.

Aktieselskabet Carl Christensen har gjort gældende, at kontrakten er ”særdelvis strategisk vigtig” for virksomhedens ”opretholdelse af brandingværdi i markedet”. Der er dog ingen nærmere oplysninger herom. Dertil kommer, at ethvert udbud indebærer en kommerciel risiko for, at de bydende ikke opnår at få kontrakten tildelt.

Det må derfor antages, at erstatning – hvis betingelserne herfor er opfyldt – vil kunne kompensere Aktieselskabet Carl Christensen for det tab, som denne muligt vil lide, hvis klagen ikke tillægges opsættende virkning, og det efterfølgende konstateres, at Rigspolitiet har overtrådt udbudsreglerne som påstået.

På denne baggrund er betingelsen om ”uopsættelighed” ikke opfyldt.

På denne baggrund er betingelserne for opsættende virkning ikke opfyldt.

Klagenævnet tillægger ikke klagen opsættende virkning.

Herefter bestemmes:

Klagen tillægges ikke opsættende virkning.

Mette Langborg

Genpartens rigtighed bekræftes.

Heidi Thorsen
kontorfuldmægtig