

K E N D E L S E

De Forenede Dampvaskerier A/S
(advokat Jesper Fabricius, Nordhavn)

mod

Odense Kommune
(advokat Andreas Christensen, Hellerup, og advokat Sidsel Marcussen, Aarhus)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2022/S 159-453559 af 15. august 2022, offentliggjort den 19. august 2022, udbød Odense Kommune som offentligt udbud efter udbudsloven en kontrakt om en vaske- og lejeløsning bestående af klude og mopper med tilhørende skafter og fremførere. Udbuddet omfattede endvidere bl.a. nødvendige opbevaringsløsninger til brug for beskidte produkter og et webbaseret system med data vedrørende leveringer. Kontrakten, der havde en anslået værdi på 27 mio. kr. eksklusive moms, var toårig med mulighed for forlængelse to gange i op til 12 måneder ad gangen. Tildelingskriteriet var det økonomisk mest fordelagtige tilbud baseret på "Bedste forhold mellem pris og kvalitet" med underkriterierne "Pris" (vægtet 60 %) og "Kvalitet" (vægtet 40 %).

Odense Kommune modtog tilbud fra De Forenede Dampvaskerier A/S (herefter DFD) og Elis Danmark A/S (herefter Elis). Den 20. oktober 2022 meddelte Odense Kommune DFD, at kontrakten ville blive tildelt Elis.

Den 12. januar 2023 indgav DFD klage til Klagenævnet for Udbud. Klagen har været behandlet uden medvirken af sagkyndigt medlem, jf. lov om Klagenævnet for Udbud § 10, stk. 6.

DFD har nedlagt følgende påstande:

Påstand 1

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Odense Kommune har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2, stk. 1, og med udbudslovens §§ 161 og 162, stk. 1, ved at tildele kontrakten til Elis, uagtet at Elis ikke har afgivet det økonomisk mest fordelagtige tilbud på grundlag af det fastsatte tildelingskriterium i udbudsbetingelsernes punkt 11.

Påstand 2

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Odense Kommune har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2, stk. 1, ved at have fastsat uklare og uigennemsigtige bestemmelser om grundlaget for afgivelse af tilbud.

Påstand 3

Klagenævnet for Udbud skal annullere Odense Kommunes tildelingsbeslutning af 20. oktober 2022 om at tildele kontrakten til Elis.

Odense Kommune har den 27. januar 2023 erkendt overtrædelserne i påstand 1 og 2 og taget bekræftende til genmæle over for annullationspåstanden (påstand 3).

DFD har den 30. januar 2023 oplyst, at klagen fastholdes, og anmodet klagenævnet om at tillægge virksomheden sagsomkostninger.

Odense Kommune har den 1. februar 2023 fremsendt bemærkninger til sagsomkostningsspørgsmålet.

Klagenævnet har den 13. januar 2023 meddelt den vindende tilbudsgiver, Elis, at det er muligt at intervenere i sagen til fordel for Odense Kommune, jf. lov om Klagenævnet for Udbud § 6, stk. 3.

Elis har den 2. februar 2023 anmodet Odense Kommune om at genoverveje sin vurdering af sagen.

Sagens nærmere omstændigheder

Af udbudsbetingelserne fremgår bl.a. følgende:

”11. Tildelingskriterium og underkriterier

Det økonomisk mest fordelagtige tilbud identificeres på grundlag af tildelingskriteriet ”bedste forhold mellem pris og kvalitet”, med følgende underkriterier og vægt:

- Pris, der vægter 60%
- Kvalitet, der vægter 40%

Kontrakten tildeles den tilbudsgiver, der har afgivet det tilbud med bedste forhold mellem pris og kvalitet.

11.1 Underkriteriet ”Pris”

Pris vurderes på baggrund af den evalueringstekniske tilbudssum i tilbudslisten.”

Af kravspecifikationen fremgår bl.a. følgende:

”5. Beholdning og forbrug

Ugeforbrugets størrelse fastsættes i første omgang af ordregiveren for hver lokation i forbindelse med implementeringen, jf. kontraktens § 3. Leverandøren skal i forbindelse med implementeringen, men også i forbindelse med løbende justeringer, lægge til grund at ordregiver udfører rengøring efter Nationale Infektionshygiejniske Retningslinjer (NIR). Ugeforbruget er angivet i Bilag 5. Tilgængeligt data om ordregivers lokationer, samt kontaktoplysninger på driftsansvarlige fremgår af Bilag 2.

Ordregiver ønsker med denne kontrakt at implementere levering efter princippet om forsinket ligebytte, som i branchen defineres som den mængde af en given artikel, der indleveres til vaskeriet er samme mængde der leveres ugen efter, dog og således der leveres mopper og klude til 1 dags/20% ekstra forbrug som reserve på alle ordregivers lokationer. Det er ordregiver uvedkommende, hvorledes leverandøren internt fastsætter beholdningsfaktoren, og dermed hvor mange produkter udover det i tilbudslisten estimerede leverandøren skal have på lager for at kunne opfylde kontrakten. Med beholdningsfaktor menes hermed den faktor leverandøren lægger til det ugentlige forbrug for at kunne dække det nødvendige antal produkter i cirkulation. Leverandøren skal i tæt samarbejde med ordregiver foretage de nødvendige justeringer i forbruget efter første levering, således rengøringssystemet implementeres så effektivt som muligt, og således der sker optimal udnyttelse af rengøringssystemet.”

Af tilbudslisten (bilag 5 i udbudsmaterialet) fremgår bl.a. følgende:

”Vejledning

...

De relevante celler til udfyldelse er fremhævet med farver.

...

I arket ”Tilbudsliste” skal tilbudsgiver afgive priser på samtlige varelinjer. Tilbuddet vil betragtes som ukonditionsmæssigt, hvis samtlige varelinjer ikke prisangives.

...

Det er alene tilbudsgivers ansvar at sikre, at der ikke angives en fejlagtig tilbudspris, f.eks. på grund af misforståelser omkring enhedsangivelser eller lignende.

...

Celler med denne farve skal udfyldes med tilbudsgivers priser (arket ”Tilbudsliste”)

...

Tilbudsliste for vask og leje af mopper og klude

...

Ydelse		Enheder		Enhedspris	Totalpris
		forventet ugentligt forbrug	enheder	kr./enhed	kr. pr. uge
Vare-id 1.	Vaskemoppe, 30 cm.	1.800	stk.		
Vare-id 2.	Vaskemoppe, 40 cm.	23.000	stk.		
Vare-id 3.	Vaskemoppe, 60 cm.	6.000	stk.		
Vare-id 4.	Saksmoppe 2 x 120 cm	200	stk.		
Vare-id 5.	Fejemoppe, 60 cm.	6.000	stk.		
Vare-id 6.	Fejemoppe, 90 cm.	600	stk.		
Vare-id 7.	Fejemoppe, 120 cm.	200	stk.		
Vare-id 8.	Inventarmoppe, 30 cm.	2.200	stk.		
Vare-id 9.	Universalklud, 32x32 - 40x40 cm.	28.000	stk.		
Vare-id 10.	Fremfører, 30 cm.	1.400	stk.		
Vare-id 11.	Fremfører, 40 cm.	660	stk.		
Vare-id 12.	Fremfører, 60 cm.	160	stk.		
Vare-id 13.	Fremfører, 90 cm	200	stk.		
Vare-id 14.	Fremfører, 120 cm	50	stk.		
Vare-id 15.	Fremfører til inventarmoppe, 30 cm.	500	stk.		
Vare-id 16.	Fremfører til saksmopper	50	stk.		
Vare-id 17.	Moppeskift/teleskopskift	1.600	stk.		
Evaluerings teknisk tilbudssum					142.301,80 kr.

”

Af Udkast til kontrakt fremgår bl.a. følgende:

”§ 12. Priser og prisregulering

Stk. 1. Pris

Priserne for de ydelser, der er omfattet af kontrakten, fremgår af bilag 5.”

I tildelingsbeslutningen af 20. oktober 2022 meddelte Odense Kommune, at kontrakten blev tildelt Elis, hvis tilbudssum var 122.227 kr. pr. uge. DFD havde en tilbudssum på 142.301,80 kr. pr. uge.

DFD har oplyst, at Odense Kommune den 12. januar 2023 henvendte sig telefonisk til virksomheden med spørgsmål om, hvordan virksomheden havde fortolket udbudsmaterialet, og at DFD i den forbindelse tilkendegav, at udbudsmaterialet ifølge virksomheden måtte forstås således, at tilbudsgiverne ved udfyldelse af tilbudslisten og senere fakturering af ydelsen i henhold til

kontrakten, skulle prissætte ugeforbruget, hvori prisen for den samlede beholdning skulle inkluderes.

Parternes anbringender

DFD har overordnet gjort gældende, at tilbudsgiverne ved angivelse af enhedspriserne i tilbudslisten skulle medregne omkostningerne til den større beholdning, som tilbudsgiverne var nødsaget til at have jf. kravspecifikationens pkt. 5. Såfremt udbudsmaterialet fortolkes anderledes af Elis eller Odense Kommune, er tilbudspriserne angivet under forskellige forudsætninger, hvorfor de ikke er sammenlignelige. Elis' tilbudspris ville være højere end DFDs tilbudspris, hvis priserne var beregnet på samme måde. Odense Kommune har derfor handlet i strid med udbudsloven ved at tildele kontrakten til Elis, idet Elis ikke afgav det økonomisk mest fordelagtige tilbud. Endvidere er udbudsmaterialet uklart og uigennemsigtigt, såfremt det kunne fortolkes på anden måde, end den af DFD anførte.

Odense Kommune har anerkendt de af DFD beskrevne overtrædelser.

Klagenævnet udtaler

Ad påstand 1-3

Odense Kommune har erkendt at have overtrådt udbudslovens § 2, stk. 1, § 161 og § 162, stk. 1, i overensstemmelse med påstand 1 og 2. Kommunen har endvidere taget bekræftende til genmæle over for påstand 3 om annullation af tildelingsbeslutningen.

Klagenævnet tager på denne baggrund påstand 1-3 til følge.

Herefter bestemmes

Ad påstand 1

Odense Kommune har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2, stk. 1, og med udbudslovens §§ 161 og 162, stk. 1, ved at tildele kontrakten til Elis, uagtet Elis ikke har afgivet det økonomisk mest fordelagtige tilbud på grundlag af det fastsatte tildelingskriterium i udbudsbetingelsernes punkt 11.

Ad påstand 2

Odense Kommune har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2, stk. 1, ved at have fastsat uklare og uigen- nemsigtige bestemmelser om grundlaget for afgivelse af tilbud.

Odense Kommunes beslutning af 20. oktober 2022 om at indgå kontrakt med Elis annulleres.

Odense Kommune skal i sagsomkostninger til De Forenede Dampvaskerier A/S betale 5.000 kr., der betales inden 14 dage efter modtagelsen af denne kendelse.

Klagegebyret tilbagebetales.

Jesper Jarnit

Genpartens rigtighed bekræftes.

Louise Dissing Jensen
fuldmægtig