

Klagenævnet for Udbud

(Michael Kistrup, Lars Tolstrup, Kent Petersen)

J.nr.: 2011-0024794

20. januar 2012

K E N D E L S E

Fogtmann Transport A/S,
Eventyrbilerne 2010 ApS og
Vejpatruljen ApS konsortium
(selv)

mod

Rigspolitiet
(selv)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2011/S 77-126784 af 15. april 2011 udbød indklagede, Rigspolitiet, som begrænset udbud efter direktiv 2004/18/EF (udbudsdirektivet) transport- og bjærgningsopgaver af biler og motorcykler efter færdselsuheld mv., borttransport af køretøjer ved parkering til ulempe, transport af hittegods, transport af politiets tjenestekøretøjer samt øvrige ad hoc transportopgaver for politiet.

Den 9. juni 2011 indgav klageren, Fogtmann Transport A/S, Eventyrbilerne 2010 ApS og Vejpatruljen ApS konsortium, klage til Klagenævnet for Udbud over indklagede.

Klageren har ikke formuleret præcise påstande, men det fremgår af klageskriftet, at klageren gør gældende, at indklagede har handlet i strid med udbudsreglerne ved ikke at prækvalificere klageren med henvisning til, at der ikke forelå en krævet serviceattest.

Indklagede har nedlagt påstand om, at påstanden ikke tages til følge.

Klageren fremsatte ved klagens indgivelse anmodning om, at klagenævnet i medfør af lov om håndhævelse af udbudsreglerne § 12, stk. 1, skulle beslutte, at klagen skulle have opsættende virkning. Den 6. juli 2011 besluttede

klagenævnet ikke at tillægge klagen opsættende virkning. Klagen har været behandlet på skriftligt grundlag.

I klagenævnets afgørelse af 6. juli 2011 om opsættende virkning er bl.a. anført følgende:

»...

Af udbudsbekendtgørelsens pkt. III.2.1) om de økonomiske aktørers personlige forhold, herunder krav om optagelse i erhvervs- eller handelsregister er bl.a. anført:

»Oplysninger og formaliteter, som er nødvendige for at vurdere, om kravene er opfyldt:

...

Serviceattest. En serviceattest eller tilsvarende dokumentation for, at ansøger ikke er ramt af nogen af i EU's udbudsdirektivs art. 45, stk. 2, litra a), b), c), e) og f) anførte udelukkelsesgrunde. Serviceattesten eller den tilsvarende dokumentation må højst være seks (6) måneder gammel ved udløbet af fristen for indlevering af ansøgningen. Ved "tilsvarende dokumentation" forstås dokumenter udstedt af en kompetent retslig eller administrativ myndighed, jf. dog Udbudsdirektivets art. 45, stk. 3, sidste afsnit.

...«

Fristen for anmodning om prækvalifikation udløb den 27. maj 2011.

Ved bekendtgørelse af 11. maj 2011 berigtigede indklagede udbudsbekendtgørelsen med hensyn til indklagedes e-mailadresse.

Af vilkårene for prækvalifikation punkt 7 fremgår bl.a. følgende:

»...

7 Egnethedsvurdering (udvælgelseskriterier)

Til brug for Rigspolitiets vurdering af ansøgers egnethed til at varetage den udbudte opgave, **skal** nedenfor nævnte dokumentation vedlægges ansøgningen.

...

Det bemærkes, at manglende eller mangelfulde oplysninger kan medføre, at Rigspolitiet er forpligtet til at afvise anmodningen om prækvalifikation. Det samme gælder, såfremt de afgivne oplysninger/dokumentation viser, at ansøger ikke opfylder de stillede **mindstekrav** for egnethed.

...

Hvis ansøger er en sammenslutning af virksomheder (konsortium), **skal** oplysninger/dokumentation til brug for egnethedsvurderingen afgives for hver enkelt deltager, uagtet at det er sammenslutningens egnethed som helhed, der vurderes. Deltagerne skal samlet set opfylde de stillede minimumskrav.

...

Det er ansøgers ansvar, at ansøgningen afgives i overensstemmelse med anvisningerne i nærværende prækvalifikationsmateriale.

...«

I vilkårenes punkt 8 er gentaget det i udbudsbekendtgørelsen anførte om dokumentation ved serviceattest eller lignende for, at ansøgeren ikke er ramt af nogen af de i EU's udbudsdirektivets art. 45, stk. 2, litra a), b), c), e) og f) anførte udelukkelsesgrunde.

Ved udløbet af fristen for anmodning om prækvalifikation den 27. maj 2011 havde bl.a. klageren anmodet om prækvalifikation. Klageren havde ikke vedlagt serviceattester, men i et prækvalifikationsbegæringen vedlagt brev af 26. maj 2011 fra Vejpatruljen ApS, der var udpeget som klagerens fælles befuldmægtigede, blev det oplyst, at det ikke havde været muligt at fremskaffe serviceattest inden fristens udløb, og at serviceattest ville blive fremsendt anbefalet til indklagede, når den kom konsortiet i hænde.

Den 29. maj 2011 sendte Vejpatruljen ApS pr. e-mail en erklæring fra Skat vedrørende Vejpatruljen ApS til indklagede. Erklæringen var sendt til den oprindelige e-mail-adresse og ikke til den af 11. maj 2011 berigtigede e-mail-adresse. Materialet blev derpå den 30. maj sendt pr. e-mail til vedkommende kontaktperson hos indklagede.

Ved skrivelse af 8. juni 2011 til Vejpatruljen ApS meddelte indklagede, at klagerens anmodning om prækvalifikation ikke ville blive imødekommet. Afslaget blev fastholdt i en e-mail af 9. juni 2011, hvor begrundelsen blev præciseret således, at indklagede frafaldt en del af begrundelsen, men fastholdt at prækvalifikationsbetingelsernes krav om virksomhedsprofil og serviceattest ikke var opfyldt.

Det var et udtrykkeligt krav i prækvalifikationsbetingelserne, at ansøgeren om prækvalifikation skulle vedlægge ansøgningen om prækvalifikation en serviceattest eller lignende.

Dette har klageren ikke gjort, og indklagede har derfor været berettiget og forpligtet til ikke at prækvalificere klageren.

Det bemærkes herved, at det er ansøgernes risiko, om de nødvendige attester kan fremskaffes inden for de frister, der gælder for de enkelte udbud, og den omstændighed, at serviceattesterne har beroet på Erhvervs- og Selskabsstyrelsen kan ikke føre til andet resultat.

Klagenævnet finder herefter ikke, at betingelsen om »fumus boni juris« er opfyldt, da indklagede har derfor været berettiget og forpligtet til ikke at prækvalificere klageren, og klagenævnet tager derfor ikke begæringen om, at klagen tillægges opsættende virkning, til følge.

...«

Klagenævnet udtaler:

Af de grunde, der er anført i klagenævnets skrivelse af 6. juli 2011, tages klagen ikke til følge.

Herefter bestemmes:

Klagen tages ikke til følge.

Indklagede skal ikke betale sagsomkostninger til klageren.

Klagegebyret tilbagebetales ikke.

Michael Kistrup

Genpartens rigtighed bekræftes.

Joan Bach
kontorfuldmægtig