

K E N D E L S E

Hede-Hus Tømreren ApS
(selv)

mod

AlmenIndkøb v/ Lejerbo (Administrationsorganisationen)
(advokat Anders Nørgaard Jensen, København)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2013/S 146-252942 af 26. juli 2013 udbød AlmenIndkøb v/ Lejerbo (Administrationsorganisationen) som begrænset udbud efter direktiv 2004/18/EF (udbudsdirektivet) en række rammeaftaler om fagentrepriser og håndværksmæssig istandsættelse af fraflytningslejligheder for den almene boligsektor i Danmark.

Fristen for anmodning om prækvalifikation var fastsat til den 11. september 2013. Ved ændringsbekendtgørelse nr. 2013/S 194-333729 af 5. oktober 2013 blev fristen ændret til den 15. oktober 2013.

Den 15. oktober 2013 indgav Hede-Hus Tømreren ApS anmodning om prækvalifikation til 5 fagentrepriser, herunder rammeaftale for istandsættelse af fraflytningslejligheder i distrikt København, som denne sag vedrører. Hede-Hus Tømreren ApS blev prækvalificeret vedrørende denne rammeaftale.

Parterne har ikke under sagen oplyst, hvilke virksomheder der afgav tilbud, og hvilke virksomheder der blev tildelt en rammeaftale, men det kan efter de foreliggende oplysninger konstateres, at bl.a. Hede-Hus Tømreren ApS

fik tildelt rammeaftaler.

Den 20. august 2014 udsendte Lejerbo København budopfordring og betingelser for miniudbud vedrørende udførelse af istandsættelse af fraflytningslejligheder hos afdelinger i København til de virksomheder, som var aktører på denne rammeaftale (herefter Miniudbud 1).

Den 30. september 2014 annullerede Lejerbo København Miniudbud 1.

Den 9. oktober 2014 udsendte Lejerbo København på ny budopfordring og betingelser for miniudbud vedrørende udførelse af istandsættelse af fraflytningslejligheder hos afdelinger i København (herefter Miniudbud 2).

Den 27. oktober 2014 valgte Lejerbo København på baggrund af Miniudbud 2 at indgå kontrakt med SANIVA Facility A/S.

Den 10. november 2014 indgav klageren, Hede-Hus Tømreren ApS (herefter Hede-Hus), klage til Klagenævnet for Udbud over indklagede, AlmenIndkøb v/ Lejerbo (Administrationsorganisationen) (herefter AlmenIndkøb). Klagen har været behandlet på skriftligt grundlag.

Hede-Hus har nedlagt følgende påstande:

Påstand 1

Klagenævnet skal konstatere, at AlmenIndkøb har handlet i strid med udbudsdirektivets artikel 2, idet AlmenIndkøb har indført en prisvægtning, uden at en sådan prisvægtning fremgik af udbudsbetingelserne for rammeaftalen eller miniudbudsbetingelserne [Miniudbud 2].

Påstand 2

Klagenævnet skal konstatere, at AlmenIndkøb har handlet i strid med udbudsdirektivets artikel 2 ved at have annulleret Miniudbud 1 efter at have offentliggjort resultatet af miniudbuddet for tilbudsgiverne.

AlmenIndkøb har principalt nedlagt påstand om afvisning, subsidiært at klagen ikke tages til følge.

Sagens nærmere omstændigheder

AlmenIndkøb er en fælles indkøbsportal for de almene boliger, som administreres af Lejerbo. AlmenIndkøb er indkøbscentral for over 170 boligorganisationer i hele Danmark med tilsammen mere end 260.000 boliger. Disse var omfattet af den rammeaftale, der danner grundlag for det miniudbud, som Hede-Hus har klaget over.

Rammeaftalekomplekset består af rammeaftaler opdelt på (i) 20 geografiske distrikter, (ii) indeholdende hver 8 fagentrepriser og 1 hovedentreprise om istandsættelse af fraflytningslejligheder og (iii) hver med højst 10 økonomiske aktører.

Det samlede rammeaftalekompleks var således tiltænkt at omfatte op til 1.800 økonomiske aktører.

I udbudsbekendtgørelse nr. 2013/S 146-252942 af 26. juli 2013 står bl.a.:

”III.2.2) Økonomisk og finansiell kapacitet

Oplysninger og formaliteter, som er nødvendige for at vurdere, om kravene er opfyldt: Ansøger skal anføre sin specifikke omsætning ekskl. moms for det seneste afsluttede regnskabsår. Dette skal ske ved indtastning på EU-supply. Såfremt flere økonomiske aktører ansøger om prækvalifikation og budopfordring i forening, skal omsætningstallene sammenlægges før indtastning...

... Der vil inden indgåelse af rammeaftalens delaftaler med de enkelte økonomiske aktører blive foretaget stikprøvekontrol af, om udelukkesgrundene er opfyldt. Endvidere vil det være en forudsætning for aftaleindgåelse, at de indtastede oplysninger er korrekte, idet aftalen i forhold til den enkelte kontrakt har ved senere stikprøvekontrol eller opstået tvivl om indtastede oplysningers validitet frit vil kunne bringes til ophør af Indkøbscentralen Lejerbo.

Mindstekrav til det niveau, der muligvis kræves: Det er et kvalifikationskrav

[Krav 1], at ansøger har en samlet omsætning på mindst 5 000 000 DKK ekskl. moms

[Krav 2], at ansøger har en omsætning på mindst 1 000 000 inden for hver fagentreprise, der ansøges om at blive prækvalificeret til ...”

”[Krav 1]” i udbudsbekendtgørelse nr. 2013/S 146-252942 blev ved ændringsbekendtgørelse nr. 2013/S 150-260100 af 3. august 2013 ændret til, ”at ansøger har en samlet omsætning på mindst 2 500 000 DKK ekskl. moms”.

Af Hede-Hus' anmodning om prækvalifikation fremgår, at Hede-Hus bekræftede at have "en samlet årlig omsætning på mindst DKK 2.500.000 excl. moms for det senest afsluttede regnskabsår", og at "ansøgers specifikke årlige omsætning udgør mindst 1.000.000 excl. moms for det senest afsluttede regnskabsår inden for hver fagentreprise, der ansøges om at blive prækvalificeret til".

I udbudsbetingelsernes bilag VI "Retningslinjer for tildeling" af januar 2014 står blandt andet:

"1 Tildeling af kontrakter

1.1 Generelt

Tildelingen af kontrakter under rammeaftalerne sker ved enten

- (i) direkte tildeling på grundlag af rammeaftalens vilkår, eller
- (ii) fornyet konkurrence (miniudbud).

Rammeaftalerne giver ikke et frit valg imellem ovennævnte tildelingsformer, idet

- (a) direkte tildeling skal anvendes, hvor den anslåede værdi af den konkrete påtænkte anskaffelse udgør DKK 50.000 ekskl. moms eller mindre, og hvor alene de i tilbudslisten i kolonnen "A. Ydelser" angivne ydelser indgår i anskaffelsen, jf. punkt 1.2.1, og
- (b) miniudbud skal anvendes, hvor den anslåede værdi af den konkrete påtænkte anskaffelse udgør mere end DKK 50.000 ekskl. moms, eller hvor de i tilbudslisten i kolonnen "B. Timepriser" og/eller kolonnen "C. Tillæg" angivne ydelser indgår i anskaffelsen jf. punkt 1.2.2.

1.2 Konkret tildeling af kontrakt

1.2.1 Direkte tildeling

Kontrakter på grundlag af rammeaftalen tildeles direkte, når den anslåede værdi af den konkrete påtænkte anskaffelse udgør DKK 50.000 ekskl. moms eller mindre, og hvor alene de i tilbudslisten i kolonnen "A. Ydelser" angivne ydelser indgår i anskaffelsen.

Ved direkte tildeling tildeles den konkrete kontrakt til den leverandør, der på grundlag af de tilbudte priser i den til rammeaftalen hørende til-

budsliste kan identificeres som den leverandør, der har tilbudt *den laveste pris* for den konkrete anskaffelse.

1.2.2 Miniudbud

Kontrakter på grundlag af rammeaftalen tildeles ved miniudbud, når den anslåede værdi af den konkret påtænkte anskaffelse udgør mere end DKK 50.000 ekskl. moms, eller hvor de i tilbudslisten i kolonnen ”B. Timepriser” og/eller kolonne ”C. Tillæg” angivne ydelser indgår i anskaffelsen.

Tildeling ved miniudbud sker i henhold til tildelingskriteriet ”Laveste pris” og ved anvendelse af følgende procedure:

- (i) Ordregiver retter skriftlig henvendelse til leverandørerne under rammeaftalen med angivelse af nærmere oplysninger om den konkrete afskaffelse, herunder med eventuel angivelse af en tidsplan for det pågældende arbejdes udførelse samt med eventuelle nødvendige præciseringer af vilkår inden for rammerne af Udbudsdirektivets art. 32, stk. 4, 2. pind.

...

- (ii) Grundlaget for leverandørernes afgivelse af tilbud under et miniudbud udgøres af den til udbudsmaterialet hørende tilbudsliste for den relevante Entreprise med de yderligere oplysninger, som ordregiver måtte angive, jf. punkt 1.2.2, nr. (i).

...

- (iv) Leverandørerne fremsender i overensstemmelse med ordregivers anvisninger og inden tilbudsfristens udløb en revideret tilbudsliste med reviderede priser i relation til den konkret udbudte anskaffelse.

Priserne i den reviderede tilbudsliste kan i ingen sammenhænge overstige de priser, som den enkelte leverandør har tilbudt i den tilbudsliste, der dannede grundlag for tildeling af rammeaftalen, med mindre ordregiver ved miniudbuddet har besluttet at AB92 er gældende.

Indholdet af tilbuddene forbliver fortroligt indtil udløbet af den fastsatte tilbudsfrist.

- (v) Ordregiver evaluerer de indkomne tilbud i henhold til tildelingskriteriet ”Laveste pris” og tildeler kontrakten til den leverandør, der har afgivet den laveste pris for den konkrete anskaffelse.”

Miniudbud 1

Den 20. august 2014 sendte Lejerbo København budopfordring og betingelser for Miniudbud 1 til de virksomheder, som var aktører på rammeaftalen. I betingelserne for miniudbuddet står blandt andet:

”3 Hvad skal laves og hvor? (”Arbejdet”)

...

Istandsættelse af flyttelejligheder i totalentreprise

Antallet af fraflytninger forventes at være ca. 150 stk. pr. år

Arbejdets udfaldskrav skal opfyldes i henhold til de medsendte vedligeholdelses reglementer

Omfanget af arbejdet forbundet med istandsættelse af de enkelte fraflytningslejligheder beskrives i de elektronisk fremsendte flytterapporter samt tillægsrapporter, som fremsendes i Emoove.

Der har været mulighed for at besigtige afdelingerne d. 28.08.2014 – hvis der skulle være ønske om endnu en fremvisning kan bestiller af dette miniudbud kontaktes.”

Af tilbudslisten til miniudbuddet fremgår blandt andet:

”

Kode#	Unik ID#	Beskrivelse	Pris	Mængde	Deltotal	Enhed
1	FRA1	VELKOMMEN TIL UDBUD AF ISTANDSÆTTELSE AF FRAFLYTNINGSLEJLIGHEDER (TOTALENTREPRISE) Der skal afgives en pris pr. ydelse i kolonnen ”Pris”. Alle priser skal angives i DKK ekskl. moms. Samtlige ydelser skal udfyldes med priser. Hvis du er blevet budopfordret til - og ønsker at afgive tilbud på flere delaftaler - skal der udfyldes en tilbudsliste for hver delaftale.		0		DKK/ydelse
2	FRA2			0		DKK/ydelse
3	FRA3			0		DKK/ydelse
4	FRA4	A. YDELSER		0		DKK/ydelse
		Alle priser skal være inklusiv hjælpematerialer og arbejde. Ligeledes er følgende inkluderet i det omfang, at disse er nødvendige for at løse opgaven: Servicevogn, kørselstillæg & parkering, affaldshåndtering, driftsmidler & forbrugsgods og miljøtillæg		0		DKK/ydelse
5	FRA5	A.1 Malerarbejde		0		DKK/ydelse
7	FRA7	Maling af vægge 1 gang pr. m2 (ekskl. pris for maling)	40	12	480	DKK/ydelse
8	FRA8	Maling af vægge 2. gang pr. m2 (tillægspris til 1. gang) (ekskl. pris for maling)	55	12	660	DKK/ydelse
9	FRA9	Maling af vægge 3. gang pr. m2 (tillægspris til 2. gang) (ekskl. pris for maling)	75	12	900	DKK/ydelse
10	FRA10	Etabl. af afdækning og fjernelse og bortskaffelse af afdækning pr. m2	10	12	120	DKK/ydelse
11	FRA11	Maling af lofter 1 gang pr. m2 (ekskl. pris for maling)	40	12	480	DKK/ydelse
12	FRA12	Maling af lofter 2. gang pr. m2 (tillægspris til 1. gang) (ekskl. pris for maling)	55	12	660	DKK/ydelse
13	FRA13	Maling af lofter 3. gang pr. m2 (tillægspris til 2. gang) (ekskl. pris for maling)	75	12	900	DKK/ydelse

”

Ved e-mail af 30. september 2014 meddelte Lejerbo København følgende til tilbudsgiverne, herunder Hede-Hus:

”Lejerbo’s administration har efter en gennemgang af de modtagne tilbud kunnet konstatere en uhensigtsmæssighed i tilbudslisten. På dette grundlag er det besluttet, at proceduren annulleres. Lejerbo forventer dog at foretage et fornyet miniudbud snarest muligt.”

Miniudbud 2

Den 9. oktober 2014 sendte Lejerbo København budopfordring og betingelser for Miniudbud 2 til de prækvalificerede virksomheder.

Af tilbudslisten til miniudbuddet fremgår blandt andet:

”

Kode#	Unik ID#	Beskrivelse	Pris	Mængde	Deftotal	Enhed
1	FRA1	VELKOMMEN TIL UDBUD AF I STANDSÆTTELSE AF FRAFLYTNINGSLEJLIGHEDER (TOTALENTRPRISE) Der skal afgives en pris pr. ydelse i kolonnen "Pris". Alle priser skal angives i DKK ekskl. moms. Samtlige ydelser skal udfyldes med priser. Hvis du er blevet budopfordret til - og ønsker at afgive tilbud på flere delaftaler - skal der udfyldes en tilbudsliste for hver delaftale.		0.0 %		DKK/ydelse
2	FRA2			0.0 %		DKK/ydelse
3	FRA3			0.0 %		DKK/yo
4	FRA4	A. YDELSER		0.0 %		DKK/yo
		Alle priser skal være inklusiv hjælpematerialer og arbejde. Ligeledes er følgende inkluderet i det omfang, at disse er nødvendige for at løse opgaven: Servicevogn, kærsestillæg & parkering, affaldshåndtering, driftsmidler & forbrugsgods og miljøtilæg		0.0 %		DKK/yo
5	FRA5	A.1 Malerarbejde		0.0 %		DKK/yo
6	FRA6			0.0 %		DKK/yo
7	FRA7	Maling af vægge 1 gang pr. m2 (ekskl. pris for maling)	40	26.9 %	10.37425476	DKK/yo
8	FRA8	Maling af vægge 2. gang pr. m2 (tillægspris til 1. gang) (ekskl. pris for maling)	60	27.6 %	16.55031382	DKK/yo
9	FRA9	Maling af vægge 3. gang pr. m2 (tillægspris til 2. gang) (ekskl. pris for maling)	70	0.5 %	0.412381269	DKK/yo
10	FRA10	Etabl. af afdækning og fjernelse og bortskaffelse af afdækning pr. m2	10	0.7 %	0.073600936	DKK/yo
11	FRA11	Maling af lofter 1 gang pr. m2 (ekskl. pris for maling)	40	8.5 %	3.409295705	DKK/yo
12	FRA12	Maling af lofter 2. gang pr. m2 (tillægspris til 1. gang) (ekskl. pris for maling)	60	4.7 %	2.846303188	DKK/yo
13	FRA13	Maling af lofter 3. gang pr. m2 (tillægspris til 2. gang) (ekskl. pris for maling)	80	0.2 %	0.139727253	DKK/yo

”

Af e-mail af 27. oktober 2014 fremgår, at SANIVA Facility A/S blev nr. 1 ved evalueringen, mens Hede-Hus blev nr. 8. SANIVA Facility A/S blev derfor tildelt kontrakten.

I brev af 11. november 2014 fra AlmenIndkøb til Hede-Hus står:

” ...

Det kan i den sammenhæng på grundlag af HHTs [Hede-Hus] prækvalifikationsansøgning [...] konstateres, at virksomheden ansøgte om prækvalifikation på 5 delaftaler (rammeaftaler), hvorefter virksomheden skulle formå en årlig mindsteomsætning på DKK 5.000.000 ekskl. moms for det seneste afsluttede regnskabsår [...] og i hvert fald en årlig mindsteomsætning på DKK 2.500.000 ekskl. moms ligeledes for det seneste afsluttede regnskabsår ...:

AlmenIndkøb har i den sammenhæng foretaget en stikprøvekontrol af de under miniudbuddet deltagende tilbudsgiveres egnethedsoplysninger, herunder HHTs omsætningsoplysninger for det relevante regnskabsår, og vi har i den sammenhæng noteret os, at disse oplysninger ikke kan udledes af vedhæftede årsrapport

Hertil kommer, at HHTs omsætning efter det oplyste på de private nøgletalsportaler www.bisbase.dk samt www.proff.dk ikke overstiger DKK 1.900.000 ekskl. moms for de seneste 3 regnskabsår.

...

Jeg skal derfor anmode om, at HHT ved fremsendelse af underskrevet revisorerklæring, der skal være modtaget af undertegnede senest den 14. november 2014 kl. 12:00, dokumenterer,

(01) at HHTs årlige omsætning for det på tidspunktet for fremsendelsen af prækvalifikationsanmodningen senest afsluttede regnskabsår mindst udgjorde DKK 2.500.000 ekskl. moms, jf. udbudsbekendtgørelsens punkt III.2.2, [Krav 1], samt

(02) at HHTs årlige omsætning også for det på tidspunktet for fremsendelsen af prækvalifikationsanmodningen senest afsluttede regnskabsår udgjorde mindst DKK 5.000.000 ekskl. moms, jf. udbudsbekendtgørelsens punkt III.2.2., [Krav 2.]

I modsat fald skal jeg varsle, at de mellem AlmenIndkøb og HHT indgåede rammeaftaler i medfør af ovennævnte udbud bringes til ophør uden yderligere varsel, jf. det ovenfor anførte under udbudsbekendtgørelsens punkt III.2.[2].”

Den 14. november 2014 kl. 11.40 sendte Hede-Hus følgende e-mail til AlmenIndkøb:

” ...

hermed fremsender jeg vores revisorerklæring, som du kan se køre[r] vores regnskab, fra 1-4-2011/31-3-2012 det årsregnskab har vi brugt den gang, da regnskabet fra 1-4-2012/31-3-2013 ikke var færdigt.

Vi ringede ind, mener det var med enten [A] eller også var det [B], snakkede med en del dengang, da det var pænt kompliceret deres system, det med at blive oprettet osv. omkring det med at vores regnskab ikke var færdigt, så sagde de at vi skulle tage udgangspunkt i det sidste som var indsendt, derfor vi har brugt 2011/2012. Har det, det svære ikke på mail, men en mundtligt aftale er jo lige så binden[d]e som en skriftlig.

...”

Til e-mailen var vedhæftet en revisorerklæring af 13. november 2014, hvori bl.a. stod, at ”Som revisor for Hede-Hus Tømreren ApS, skal vi hermed erklære, at omsætningen for Hede-Hus Tømreren ApS for regnskabsåret 3/4 2011 - 2/4 2012 udgjorde kr. 5.327.999”.

Senere den 14. november 2014 skrev AlmenIndkøb følgende til Hede-Hus:

” ...

Jeg bekræfter hermed modtagelsen af din mail af d.d. samt revisorerklæring af g.d. Jeg forstår det anførte heri sådan, at revisorerklæringen alene vedrører regnskabsåret 3. april 2011 – 2. april 2012.

Jeg bemærker i den sammenhæng, at Hede-Hus Tømreren ApS’ (”HHT”) årsrapport for perioden 3. april 2012 – 2. april 2013 blev endeligt godkendt ved direktionens påtegning den 5. august 2013, jf. endvidere vedhæftede. Tidspunktet for prækvalifikationsansøgningen var den 15. oktober 2013, kl. 10:52, jf. vedhæftede registrering i www.eu-supply.com.

Prækvalifikationsansøgningen er således afsendt *2 måneder og 10 dage* efter godkendelsen af virksomhedens årsregnskab for perioden 3. april 2012 – 2. april 2013.

AlmenIndkøb kan på ovennævnte grundlag ikke anerkende den modtagne revisorerklæring af 13. ds. som dokumentation for,

- (01) at HHTs årlige omsætning for regnskabsåret 3. april 2012 – 2. april 2013 mindst udgjorde DKK 2.500.000 ekskl. moms, jf. udbudsbekendtgørelsens punkt III.2.2, [Krav 1], samt
- (02) at HHTs årlige omsætning for regnskabsåret 3. april 2012 – 2. april 2013 udgjorde mindst DKK 5.000.000 ekskl. moms, jf. udbudsbekendtgørelsens punkt III.2.2, [Krav 2].

Jeg skal således på ovennævnte grundlag anmode om at modtage en underskrevet revisorerklæring med oplysning om HHTs omsætning for regnskabsperioden 3. april 2012 – 2. april 2013 *senest den 18. ds. kl. 12:00*. I modsat fald skal jeg atter varsle, at de mellem AlmenIndkøb og HHT indgåede rammeaftaler i medfør af ovennævnte udbud bringes til ophør uden yderligere varsel, jf. udbudsbekendtgørelsens punkt III.2.[2]).

...”

Den 18. november kl. 11.53 sendte Hede-Hus følgende e-mail til AlmenIndkøb:

”Skal selvfølgelig gøre opmærksom på, som jeg har skrevet i tidligere mail, at vi har haft ringet ind, på det tidspunkt var vores regnskab 2012/2013 ikke færdigt.

Derfor er regnskab 2011/2012 brugt da man sagde god for det i slut juli måned 2013.

derfor bliver regnskabet for 2012/2013 ikke brugt senere i processen, Lejerbo har selv sagt god for tidligere regnskab så kan ikke se det er et problem, det var trods alt dem som ønsket vores deltagelse med det gl. regnskab...

Vi undre[r] os over i taget dette op nu, da vi ikke har lagt skjult på det, på noget tidspunkt.”

Den 19. november 2014 sendte AlmenIndkøb en ophævelse af de indgåede rammeaftaler om håndværkerydelser til Hede-Hus. I brevet står bl.a.:

”Modtagelsen af Hede-Hus Tømreren ApS’ (”HHT”) e-mail af g.d. bekræftes.

AlmenIndkøb v/Lejerbo lægger som følge af det anførte i nævnte mail til grund, at HHT ikke kan dokumentere, at virksomhedens omsætning for regnskabsperioden 3. april 2012 - 2. april 2013 opfylder de omsætningsmindstekrav, som var en betingelse for prækvalifikation til afgivelse af tilbud på AlmenIndkøb v/Lejerbos udbud af håndværkerydelser, jf. punkt III.2.[2]) i udbudsbekendtgørelse 2013/S 146-252942 af 30. juli 2013 som ændret ved ændringsbekendtgørelse 2013/S 150-260100 af 3. august 2013 (herefter ”Udbudsbekendtgørelsen”).

Det bemærkes i øvrigt, at AlmenIndkøb v/Lejerbo skal afvise det anførte om, at denne eller dennes samarbejdspartnere mundtligt skulle have accepteret, at HHT afleverede omsætningstal for regnskabsåret 3. april 2011 - 2. april 2012 på trods af, at regnskabet 3. april 2012 - 2. april 2013 dokumentérbart var godkendt på HHT’s generalforsamling 2 måneder og 10 dage før, HHT afsendte sin prækvalifikationsansøgning den 15. oktober 2013.

På vegne af AlmenIndkøb v/Lejerbo skal det på grundlag af ovennævnte herefter meddeles, at samtlige de mellem HHT og AlmenIndkøb v/Lejerbo indgåede rammeaftaler i medfør af AlmenIndkøbs v/Lejerbos udbud af håndværkerydelser, jf. Udbudsbekendtgørelsen, hermed ophæves med øjeblikkelig virkning på grundlag af det ovenfor samt det i mine mailskrivelser af henholdsvis 11. og 14. ds. anførte.

De af HHT afgivne tilbud under aktuelle mini-udbud under nævnte

rammeaftaler kan således af denne årsag ikke tages i betragtning.

I det omfang en domstol eller rekursinstans helt mod forventning måtte komme frem til, at nærværende ophævelse ikke er berettiget, er nærværende skrivelse under alle omstændigheder at betragte som en opsigelse af nævnte rammeaftaler indgået med HHT med kortest muligt varsel, jf. rammeaftalernes bilag 1, samhandelsvilkår, punkt 11, ”opsigelse”.

Parternes anbringender

Ad afvisningspåstanden

AlmenIndkøb har gjort gældende, at Hede-Hus ikke har retlig interesse i at klage over det gennemførte miniudbud. Retlig interesse forudsætter, at Hede-Hus har eller har haft interesse i at få tildelt kontrakten, eller at Hede-Hus har lidt eller vil kunne lide skade som følge af de påståede overtrædelser. Dette gør sig ikke gældende for Hede-Hus, da den omhandlede rammeaftale, der danner grundlag for det påklagede miniudbud, er ophævet af AlmenIndkøb over for Hede-Hus.

Hede-Hus har gjort gældende, at klagen ikke skal afvises. Hede-Hus er uenig i det, som AlmenIndkøb har anført. Hede-Hus havde en mundtlig tilkendegivelse fra AlmenIndkøb om, at det var i orden, at Hede-Hus ansøgte, selv om Hede-Hus på ansøgningstidspunktet ikke kendte selskabets endelige omsætning for regnskabsåret 2012-2013.

Ad påstand 1

Hede-Hus har gjort gældende, at der intet var anført om vægtning i betingelserne for det nye miniudbud. Indførelsen af vægtningen på dette sene tidspunkt har reelt medført, at Hede-Hus blev ”låst”. Vægtningen betød, at tilbudsgiverne sænkede priserne på de højt vægtede arbejder, men tilbudsgiverne kunne ikke samtidig hæve deres priser i forhold til de priser, der blev afgivet i rammeaftaleudbuddet, jf. retningslinjer for tildeling punkt 1.2.2 (iv). Dette medførte, at hele grundlaget for Hede-Hus’ tilbudsafgivning blev forandret, og at Hede-Hus blev fastlåst i en situation, hvor selskabet ikke kunne gøre sit tilbud konkurrencedygtigt. Fremgangsmåden er uigennemsigtig og i strid med udbudsreglerne.

AlmenIndkøb har gjort gældende, at det var i overensstemmelse med ud-

budsdirektivets artikel 2 og artikel 32, at Lejerbo København indførte mængder i tilbudslisten under Miniudbud 2. De oprindelige mængder i tilbudslisten var således alene teoretiske mængder til brug for den overordnede tilbudssammenligning, og det var en helt naturlig forudsætning under rammeaftalen, at disse mængder kunne ændres alt efter, hvad omfanget og karakteren af en konkret entreprisekontrakt under rammeaftalen tilsagde. Det følger endvidere af retningslinjerne for tildeling af kontrakter, at ordregiveren kan angive yderligere oplysninger i form af justerede mængder i tilbudslisten, hvilket understøttes af, at tilbudslisten nævnes som det udbudsdokument, der kan gøres til genstand for disse yderligere oplysninger.

Ad påstand 2

Hede-Hus har ikke gjort anbringender gældende til støtte for påstanden.

AlmenIndkøb har gjort gældende, at Lejerbo Københavns beslutning om at annullere Miniudbud 1 er i overensstemmelse med udbudsdirektivets artikel 2. De udbudsretlige rammer for annulation af udbudsprocedurer tilsiger alene, at annulationen ikke må være usaglig. Annulationen havde til formål at justere en uhensigtsmæssighed i tilbudslisten, og et sådant formål er efter EU-domstolens og klagenævnets praksis ikke usagligt. En fastholdelse af de oprindelige mængder ville resultere i, at nogle lejere skulle betale en betydeligt højere udgift til istandsættelse ved fraflytning, hvilket ikke ville harmonere med boligorganisationernes forpligtelser, jf. § 48 i lov nr. 961 af 11. august 2010 om leje af almene boliger forudsætningsvist.

Klagenævnet udtaler:

Afvisningspåstanden

Efter lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. § 6, stk. 1, nr. 1, kan enhver, der har retlig interesse, indgive klage til Klagenævnet for Udbud. Navnlig tilbudsgivere og ansøgere om prækvalifikation eller potentielle tilbudsgivere og potentielle ansøgere om prækvalifikation har den fornødne retlige interesse. Det følger i øvrigt af klagenævnets praksis, at ”retlig interesse” ikke bør fortolkes snævert. Det kræves imidlertid, at klageren har en konkret og direkte interesse i at få klagenævnets stillingtagen til, om udbudsreglerne er tilsidesat.

Hede-Hus' påstande vedrører to miniudbud under AlmenIndkøbs udbudte rammeaftale, nemlig prisvægtningen under Miniudbud 2 og annullationen af Miniudbud 1. Klagen vedrører derimod ikke AlmenIndkøbs udbud af rammeaftalen eller ophævelsen af den rammeaftale, som blev indgået med Hede-Hus.

Klagen er indgivet den 10. november 2014. AlmenIndkøb ophævede den indgåede rammeaftale ved brev af 19. november 2014. Hede-Hus er som følge af ophævelsen ikke længere potentiel tilbudsgiver på de udbudte ydelser i henhold til rammeaftalen, og selskabet har derfor ikke længere en konkret og direkte interesse i at få klagenævnets stillingtagen til, om AlmenIndkøb har tilsidesat udbudsreglerne som anført i påstand 1 og 2.

Klagenævnet afviser derfor Hede-Hus' klage.

Herefter bestemmes:

Denne klage afvises.

Klageren, Hede-Hus Tømreren A/S, skal i sagsomkostninger til indklagede, AlmenIndkøb v/ Lejerbo (Administrationsorganisationen), betale 15.000 kr., der betales inden 14 dage efter modtagelsen af denne kendelse.

Klagegebyret tilbagebetales.

Erik P. Bentzen

Genpartens rigtighed bekræftes.

Johannes Krogsgaard
fuldmægtig