

Klagenævnet for Udbud

(Carsten Haubek, Knud Erik Busk, Jørgen Egholm)

J.nr.: 2007-010720

19. juli 2007

K E N D E L S E

ISS Facility Services A/S
(advokat Peter Lund Meyer, København)

mod

Skejby Sygehus
(advokat Tina Braad, Århus)

Ved udbudsbekendtgørelse af 27. april 2006 udbød Skejby Sygehus som begrænset udbud efter direktiv 2004/18/EF om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige vareindkøbskontakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter (Udbudsdirektivet) en tjenesteydelse vedrørende rengørings – og serviceydelser på Skejby Sygehus. Tjenesteydelsen blev udbudt som 2 delaftaler – rengøring af Skejby Sygehus Nord og rengøring af Skejby Sygehus Syd – men således at Skejby Sygehus havde mulighed for at indgå en samlet kontrakt om begge ydelser. Tilbudsgiverne havde således mulighed for at afgive tilbud på en eller begge delaftaler samt et samlet tilbud for hele sygehuset.

Ved udløbet af fristen for anmodning om prækvalifikation den 7. juni 2006 havde følgende virksomheder anmodet om prækvalifikation:

1. IDA Service A/S
2. Forenede Care A/S
3. Elite Miljø A/S
4. Kongsvang Erhvervsrengøring
5. ISS Facility Services A/S.

Den 15. juni 2006 besluttede indklagede at prækvalificere nr. 1, 2, 3 og 5, hvilket blev meddelt de pågældende ved en skrivelse af samme dag.

Udbudsbetingelserne blev afleveret til de 4 prækvalificerede virksomheder den 10. juli 2006 uden nogen følgeskrivelse, og ved udløbet af fristen for

afgivelse af tilbud den 27. september 2006 havde de 4 prækvalificerede virksomheder afgivet tilbud. Den 16. oktober 2006 besluttede indklagede at indgå kontrakt således:

Rengøring Skejby Sygehus Nord: Elite Miljø A/S.

Rengøring Skejby Sygehus Syd: IDA Service A/S.

Dette blev meddelt tilbudsgiverne ved en skrivelse af 16. oktober 2006. Kontrakter blev herefter indgået den 7. november 2006.

Det iværksatte EU-udbud omfattede ikke »linnedservice og sengevask« på Skejby Sygehus, og ved en fejl fra Skejby Sygehus side blev der ikke samtidig med udbudet vedrørende rengørings- og serviceydelserne iværksat et særskilt EU-udbud vedrørende »linnedservice og sengevask«. Skejby Sygehus anmodede imidlertid under udbudet vedrørende rengørings- og serviceydelserne de 4 prækvalificerede virksomheder om tillige at afgive et separat tilbud vedrørende denne tjenesteydelse, ligesom der blev indhentet et »in-house« tilbud fra Århus Amts Vaskeri. Skejby Sygehus besluttede ligeledes den 16. oktober 2007 at indgå kontrakt med Århus Amts Vaskeri om »linnedservice og sengevask«.

Den 16. januar 2007 indgav klageren, ISS Facility Services A/S, klage til Klagenævnet for Udbud over indklagede, Skejby Sygehus. Klagen har været behandlet på møder den 12. marts 2007 og den 4. juni 2007.

Klageren har nedlagt følgende påstande:

Påstand 1

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med Udbudsdirektivets artikel 53, stk. 2, ved hverken i udbudsbekendtgørelsen eller i udbudsbetingelserne at anføre den relative vægtning af de 3 fastsatte underkriterier til tildelingskriteriet »det økonomisk mest fordelagtige bud« »A. Kvalitet«, »B. Miljø og arbejdsmiljø« og »C. Pris«, uagtet det var muligt for indklagede at fastsætte en vægtning af disse underkriterier.

Påstand 2

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med det EU-udbudsretlige gennemsigtighedsprincip ved ved vurderingen af tilbudene efter underkriteriet »A. Kvalitet« at have taget hensyn til antallet af tilbudte

ledelsestimer, uagtet at der i oversigten i udbudsbetingelserne over de delkriterier, der skulle anvendes ved vurderingen af tilbudene efter underkriteriet »A. Kvalitet«, ikke var anført »Antallet af tilbudte ledelsestimer«.

Påstand 3

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med det EU-udbudsretlige gennemsigtighedsprincip ved ved vurderingen af tilbudene efter tildelingskriteriet »det økonomisk mest fordelagtige tilbud« at have anvendt en evalueringsmodel, som bevirkede, at den tilbudsgiver, som tilbød flest rengørings-, service- og ledelsestimer, uanset tilbudspris ville få tildelt rengøringskontrakten.

Påstand 4

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med Udbudsdirektivets artikel 2 og det EU-udbudsretlige gennemsigtighedsprincip ved ved vurderingen af tilbudene at have vurderet tilbudene efter underkriterium »A. Kvalitet« på grundlag af delkriterium »a. Antal tilbudte rengørings- og servicetimer«, »b. m²-ydelser« og »c. Kvalitets- og kontrolsystem«, og d. Antal tilbudte ledelsestimer«, uagtet at »b. m²-ydelser« blev beregnet på grundlag af summen af antallet af tilbudte rengøringstimer, tilbudte servicetimer og tilbudte ledelsestimer, der i forvejen ved vurderingen af tilbudene var anvendt ved vurderingen efter delkriterium a og d.

Påstand 5

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med det EU-udbudsretlige gennemsigtighedsprincip ved ved vurderingen af tilbudene efter underkriterium »A. Kvalitet« ikke at have anvendt delkriteriet »c. Kvalitets- og kontrolsystem«, uagtet dette delkriterium var fastsat i udbudsbetingelserne.

Påstand 6

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med det EU-udbudsretlige gennemsigtighedsprincip ved ved vurderingen af tilbudene ikke at have vurderet tilbudene efter underkriterium »B. Miljø og arbejdsmiljø« på grundlag af delkriterierne »a. Rengøringsmidler«, »b. Grej«, »c. Metoder« og »d. Teknologi«, uagtet disse 4 delkriterier i udbudsbetingelserne var fastsat som delkriterier for underkriterium »B. Miljø og arbejdsmiljø«.

Påstand 7

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med Udbudsdirektivets artikel 2 og det EU-udbudsretlige gennemsigtighedsprincip ved ved vurderingen af tilbudene at have anvendt et pointsystem, som ved vurderingen af tilbudene i relation til et givent underkriterium førte til, at tilbud, som afveg med mere end 50 % i forhold til det bedst placerede tilbud, blev vurderet ens, uagtet at sådanne tilbud kunne afvige forskelligt fra det bedst placerede tilbud.

Påstand 8

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med Udbudsdirektivets artikel 2 og de EU-udbudsretlige gennemsigtighedsprincip ved ved vurderingen af tilbudene at have lagt vægt på rengøringstimer, servicetimer og ledelsestimer samt priser, som ikke fremgik af de modtagne tilbud.

Påstand 9

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med § 6 b i bekendtgørelse nr. 937 af 16. november 2004 ved at have underskrevet de udbudte rengøringskontrakter den 7. november 2006, uagtet at indklagede først samme dag underrettede tilbudsgiverne om sin beslutning om, hvem der skulle indgås kontrakt med, med en summarisk begrundelse for den trufne beslutning.

Påstand 10

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med Udbudsdirektivets artikel 40, stk.2, ved ikke samtidig med, at indklagede den 5. juni 2006 anmodede de prækvalificerede virksomheder om at afgive tilbud, enten at have udleveret udbudsbetingelserne til virksomhederne eller at have oplyst virksomhederne om en elektronisk adgang til udbudsbetingelserne.

Påstand 11

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med det EU-udbudsretlige gennemsigtighedsprincip ved den 16. oktober 2006 at have besluttet at indgå kontrakt med Århus Amts Vaskeri om linnedservice og sengevaske, uagtet tilbudsgiverne under udbudet ikke havde mulighed for at afgive deltilbud på denne tjenesteydelse.

Påstand 12

Klagenævnet skal annullere indklagedes beslutning af 16. oktober 2006 om at indgå kontrakt med Elite Miljø A/S vedrørende rengøringen Skejby Sygehus Nord.

Påstand 13

Klagenævnet skal annullere indklagedes beslutning af 16. oktober 2006 om at indgå kontrakt med IDA Service A/S vedrørende rengøringen på Skejby Sygehus Syd.

Påstand 14

Klagenævnet skal pålægge indklagede til klageren at betale 5.000.000 kr. med procesrente fra den 16. januar 2007.

Påstand 15 (subsidiær i forhold til påstand 14)

Klagenævnet skal pålægge indklagede til klageren at betale et beløb mindre end 5.000.000 kr. med procesrente fra den 16. januar 2007.

Indklagede har vedrørende påstand 1-13 nedlagt påstand om, at klagen ikke tages til følge.

Klagenævnet har besluttet at udsætte behandlingen af påstand 14–15, indtil Klagenævnet har taget stilling til påstand 1–13.

Klagenævnet har besluttet yderligere at behandle følgende spørgsmål:

Spørgsmål 16

Spørgsmålet om indklagede har handlet i strid med Udbudsdirektivet ved at undlade at tage tilbudet fra IDA Service A/S vedrørende den samlede rengørings- og serviceydelse på både Skejby Sygehus Nord og Skejby Sygehus Syd i betragtning med den begrundelse, at denne tilbudsgiver ikke har tilstrækkelige resurser til at gennemføre den samlede rengøring for hele Skejby Sygehus, uagtet at indklagede havde prækvalificeret IDA Service A/S også til at afgive tilbud på den samlede rengøring på hele Skejby Sygehus.

I udbudsbekendtgørelsen af 27. april 2006 er det anført, at den udbudte tjenesteydelse er »Rengøringservice på hele Skejby Sygehus samt tilhørende bygninger«, og at det samlede bygningsareal er ca. 120.000 m². Det er vide-

re anført, at der udbydes 2 delaftaler (Skejby Sygehus Nord og Skejby Sygehus Syd), der vil kunne indgås samlet eller hver for sig, at der skal afgives bud på en eller begge delaftaler, og at alternative tilbud ikke tages i betragtning. Det er endelig anført, at kontrakten/kontrakterne løber fra 1. februar 2007 og udløber 31. januar 2010, samt at kontrakten/kontrakterne efter kontraktudløb kan forlænges med 3 gange 12 måneder.

Ad påstand 1-8 (tildelingskriteriet og vurderingen af tilbudene):

I udbudsbetingelserne er fastsat følgende:

»Besigtigelse

Det er tilbudsgiverens ansvar og pligt at besigtige områderne for at sikre, at de enkelte afdelinger bliver kalkuleret i overensstemmelse med de faktiske forhold.....Ekstra krav på grund af manglende kendskab til forholdene anerkendes ikke. Udeblivelse medfører, at modtagne tilbud ikke vil blive betegnet som konditionsmæssigt.

.....

Tilbud

Der skal afgives tilbud på de enkelte områder i henhold til vedlagte tilbudsliste. Tilbudet skal udarbejdes under henvisning til udbudsmaterialet med kravspecifikationer samt fysisk besigtigelse.

.....

Kontroltilbud

Skejby Sygehus afgiver kontrolbud og forbeholder sig ret til at annullere udbudsforretningen, såfremt kontroltilbudet er økonomisk mere fordelagtigt.

.....

Antagelse af tilbud

Forbehold, der strider imod grundlæggende bestemmelser i udbudsgrundlaget, medfører, at tilbudet bliver forkastet, som værende ukonditionsmæssige. Skejby Sygehus forbeholder sig ret til at vælge frit mellem de indkomne tilbud og til at forkaste samtlige tilbud.

.....

Kalkulationskrav

Tilbudet skal kalkuleres ud fra vedlagte tegninger/lokaleoversigter og rengøringsarealer. Rengøringen skal ligeledes kalkuleres ud fra kravspecifikationerne i oplysningsskemaerne, frekvensoversigt og rengøringsinstruktioner, besigtigelse samt øvrige kravspecifikationer i oplysningsskemaerne, frekvensoversigt og rengøringsinstruktioner, besigtigelse samt øvrige kravspecifikationer i udbudsmaterialet.

.....

Timeforbrug

Der skal angives det planlagte timeforbrug pr. afdeling til udførelse af daglig og periodisk rengøring samt service m.m. Der skal angives det planlagte timeforbrug til stationær arbejdsledelse. Ovenstående påføres tilbudslisten.

.....

Resultatfastholdelse

Der skal vedlægges en beskrivelse af virksomhedens kvalitetsstyrings- og kontrolsystem. Med udgangspunkt i udbudsmaterialet, skal den udbudte servicekvalitet fastholdes på det beskrevne niveau.«

I udbudsbetingelserne er tildelingskriteriet fastsat således:

»Valg af leverandør vil ske ud fra det økonomisk mest fordelagtige tilbud. Det vil sige en vurdering af serviceydelserne ud fra det økonomisk mest fordelagtige tilbud. Kriterierne er i prioriteret rækkefølge.«

Herefter følger underkriterier og delkriterier (Klagenævnets litrering):

A. Kvalitet

- (a) Rengørings- og servicetimer
- (b) m²-ydelser
- (c) Kvalitetsstyrings- og kontrolsystem

Indklagede har oplyst, at det under indklagedes arbejde med vurderingen af tilbudene blev besluttet yderligere at anvende følgende delkriterium, da tilbudsgiverne ikke i tilbudene havde afgrænset på den ene side »Rengørings- og servicetimer« og på den anden side »ledelsestimer« på samme måde:

- (d) Ledelsestimer

B. Miljø og arbejdsmiljø

- (a) Rengøringsmidler
- (b) Grej
- (c) Metoder
- (d) Teknologi

C. Pris (vederlag på faste og ekstra rengørings- og serviceopgaver)

Indklagedes advokat har i en skrivelse af 2. november 2006 til klageren bl.a. anført følgende:

»Jeg kan i den forbindelse oplyse, at der ved evalueringen af de modtagne tilbud er anvendt følgende vægtning:

Kvalitet – 45 %

Miljø- og arbejdsmiljø – 30 %

Pris – 25 %

Og således at hvert tilbud er tildelt fra 0 – 40 point inden for hvert tildelingskriterium.«

Parternes anbringender

Ad påstand 1

Klageren har gjort gældende, at indklagede ikke i udbudsbekendtgørelsen eller i udbudsbetingelserne har fastsat en relativ vægtning af de 3 underkriterier til tildelingskriteriet »det økonomisk mest fordelagtige bud«, at indklagede ikke har godtgjort, at det ikke var muligt for indklagede at fastsætte en relativ vægtning af de 3 underkriterier, og at indklagede herved har handlet i strid med Udbudsdirektivets artikel 53, stk. 2.

Indklagede har oplyst, at indklagede ikke ved udarbejdelsen af udbudsbetingelserne var opmærksom på, at der efter artikel 53, stk. 2, som udgangspunkt skal fastsættes en vægtning af underkriterierne til tildelingskriteriet »det økonomisk mest fordelagtige bud«.

Indklagede har imidlertid gjort gældende, at indklagede – rent bortset fra dette forhold – var berettiget til at undlade at vægte de 3 underkriterier og i stedet alene anføre dem i prioriteret rækkefølge med det vigtigste først, idet det som følge af tjenesteydelsens størrelse, kompleksitet og følsomhed ikke var muligt at foretage en vægtning af de 3 underkriterier, og at indklagede således ikke har handlet i strid med artikel 53, stk. 2. Indklagede har særligt henvist til, at rengøringen på sygehuse er et ekstraordinært følsomt samfundsområde, og at kvalitet derfor er af helt afgørende betydning for indklagede og dermed for vurderingen af tilbudene.

Ad påstand 2

Klageren har gjort gældende, at det ikke i udbudsbetingelsernes beskrivelse af tildelingskriteriet er fastsat, at antallet af tilbudte ledelsestimer skal indgå som delkriterium til underkriterium »B. Kvalitet«, og at indklagede derfor ved vurderingen af tilbudene i relation til underkriterium »B. Kvalitet« har været uberettiget til som sket at inddrage det tilbudte antal ledelsestimer.

Indklagede har oplyst, at det ved fastsættelsen af tildelingskriteriet i udbudsbetingelserne ikke var hensigten at anvende »(d) Antallet af ledelsestimer« som delkriterium til underkriterium »A. Kvalitet«, men at det under indklagedes arbejde med vurderingen af tilbudene blev besluttet yderligere at anvende dette delkriterium, da tilbudsgiverne ikke i tilbudene havde afgrænset »rengørings- og servicetimer« og »ledelsestimer« på samme måde, og da der derfor ikke kunne ske en forsvarlig vurdering af tilbudene uden også at anvende dette delkriterium. Indklagede har gjort gældende, at indklagede under disse omstændigheder var berettiget til yderligere at anvende delkriterium »(d) Antallet af ledelsestimer« og derfor ikke har handlet i strid med Udbudsdirektivet.

Ad påstand 3

Klageren har gjort gældende, at indklagede på grund af den evalueringsmodel, som indklagede besluttede at benytte ved vurderingen af tilbudene, i realiteten har undladt at vurdere tilbudene efter underkriterium »B. Miljø og arbejdsmiljø« og underkriterium »A. Kvalitet« for så vidt angår delkriterium »(b) Kvalitetsstyrings- og kontrolsystem«, og reelt alene har vurderet tilbudene efter antallet af tilbudte rengørings- og service- og ledelsestimer. Dette skyldes, at der ved anvendelse af underkriterium »A. Kvalitet« kun blev anvendt delkriterium »(a) Rengørings- og servicetimer« og delkriterium »(d) ledelsestimer«, og at delkriterium »(c) m² ydelse« beregnes på grundlag af antallet af timer, som i forvejen indgår i (a) og i (d). Den valgte evalueringsmodel indebærer, at den tilbudsgiver, som tilbød det højeste antal rengørings- og servicetimer og ledelsestimer, automatisk ville afgive det økonomisk mest fordelagtige tilbud, fordi antallet af tilbudte timer på grund af evalueringsmodellen vægtes væsentligt højere end tilbudsprisen.

Indklagede har gjort gældende, at den fastsatte evalueringsmodel ikke som anført af klageren altid vil føre til, at den tilbudsgiver, der har tilbudt det højeste antal timer, har afgivet »det økonomisk mest fordelagtige bud«, og at indklagede som udbyder er berettiget til ved vurderingen af tilbudene at tillægge antallet af tilbudte timer stor vægt.

Ad påstand 4

Klageren har gjort gældende, at delkriterium »(b) m²-ydelse« til underkriterium »A. Kvalitet« udelukkende beregnes på grundlag af antallet af tilbudte

rengørings- og servicetimer og antallet af ledelsestimer, der i forvejen er afgørende for delkriterium » (a) Rengørings- og servicetimer« og delkriterium »(d) Ledelsestimer«, at antallet af tilbudte timer således efter den fastsatte evalueringsmodel kommer til at indvirke dobbelt sammenlignet med delkriterium »(c) Kvalitetsstyring og kontrolsystem«, og at dette ved vurderingen afgørende blev til skade for klageren, som havde afgivet tilbudet med det laveste antal timer.

Indklagede har ikke bestridt, at det tilbudte antal timer får betydning ved vurderingen af tilbudene efter underkriterium »A. Kvalitet« som anført af klageren, men har gjort gældende, at det lovligt at fastsætte tildelingskriteriet på denne måde.

Ad påstand 5

Klageren har gjort gældende, at indklagede ved sin vurdering efter den fastsatte evalueringsmodel ikke ved vurderingen af tilbudene i relation til underkriterium »A. Kvalitet« har anvendt delkriterium »(c) Kvalitets- og kontrolsystem«, og derved har handlet i strid med Udbudsdirektivet. Klageren har henvist til, at de 4 tilbud blev vurderet ens i relation til dette underkriterium, selvom specielt klagerens tilbud vedrørende kvalitet adskilte sig positivt fra de øvrige tilbud.

Indklagede har gjort gældende, at indklagede ved vurderingen af tilbudene efter underkriterium »A. Kvalitet« har anvendt delkriterium »(c) Kvalitets- og kontrolsystem«, og indklagede har herved henvist til en udateret rapport udarbejdet af indklagedes rådgiver vedrørende vurderingen af tilbudene (Bilag Z) samt rådgiveren, Ole Juul Andersens forklaring herom i Klagenævnet.

Ad påstand 6

Klageren har gjort gældende, at indklagede ved sin vurdering efter den fastsatte evalueringsmodel ikke ved vurderingen af tilbudene i relation til underkriterium »B. Miljø og arbejdsmiljø« har anvendt delkriterierne »(a) Rengøringsmidler«, »(b) Grej«, »(c) Metoder« og »(d) Teknologi«, og at indklagede derved har handlet i strid med Udbudsdirektivet. Klageren har henvist til, at de 4 tilbud blev vurderet ens, selvom der var betydelige forskelle mellem tilbudene.

Indklagede har gjort gældende, at indklagede ved vurderingen af tilbudene efter underkriterium »B. Miljø og arbejdsmiljø« har anvendt alle de 4 fastsatte delkriterier, og indklagede har herved henvist til den udaterede rapport udarbejdet af indklagedes rådgiver vedrørende vurderingen af tilbudene samt rådgiveren, Ole Juul Andersens forklaring herom i Klagenævnet.

Ad påstand 7

Klageren har gjort gældende, at det pointsystem, som indklagede besluttede at anvende ved vurderingen af tilbudene efter tildelingskriteriet »det økonomisk mest fordelagtige bud«, indebærer, at tilbud, som i relation til et delkriterium afviger mere end 50 % i forhold til det bedst placerede tilbud, vedrørende dette delkriterium vil blive vurderet ens, uagtet disse tilbud kan afvige forskelligt og med mere end 50 % fra det bedst placerede tilbud, og at dette indebærer, at indklagede ved fastsættelsen af et sådant pointsystem har handlet i strid med Udbudsdirektivets artikel 2 om ligebehandling og i strid med det EU-udbudsretlige gennemsigtighedsprincip.

Indklagede har gjort gældende, at beslutningen om at anvende det pågældende pointsystem først blev truffet, efter at indklagede havde modtaget tilbudene, at ingen af de modtagne tilbud tilbød færre end 50 % af det antal timer, der maksimalt var afgivet tilbud på, således at den situation, som klageren henviser til, hvor tilbud uanset forskelle i antallet af tilbudte timer bliver vurderet ens, derfor slet ikke forekom under den aktuelle evaluering, og at der på baggrund heraf ikke ved anvendelsen af det pågældende pointsystem er sket en overtrædelse af EU-udbudsreglerne.

Ad påstand 9

Indklagedes skrivelse af 16. oktober 2006 til bl.a. klageren er sålydende:

»Skejby Sygehus takker for Deres tilbud og kan meddele, at Skejby Sygehus har til hensigt at tildele rengøringskontrakten »Skejby Nord« til Elite Miljø A/S, »Skejby Syd« til IDA Service A/S og »Linnedservice og Sengevask« til Århus Amts Vaskeri.

Skejby Sygehus har efter en helhedsvurdering fundet, at disse tilbud bedst opfylder de krav, som fremgik af udbudsmaterialets kriterier. Kriterierne for tildelingen er i prioriteret rækkefølge Kvalitet, Miljø og arbejdsmiljø og Pris.«

Indklagede har gjort gældende, at indklagede ved sin meddelelse til klageren den 27. oktober 2006 indvilligede i »at suspendere udbudsproceduren« med henblik på en afklaring af grundlaget for indklagedes beslutning den 16. oktober 2006 om, hvem der skulle indgå kontrakter med, at indklagedes skrivelse af 16. oktober 2006 på denne baggrund ikke kunne tjene som den underretning af tilbudsgiverne, der er foreskrevet i § 6 a, at underretning efter § 6 a herefter først skete ved indklagedes skrivelse af 7. november 2006, at indklagede herefter først var berettiget til at underskrive kontrakterne fra den 17. november 2006, og at indklagede derfor har handlet i strid med § 6 b, stk. 1, ved at underskrive kontrakterne allerede den 7. november 2006. Indklagede har yderligere gjort gældende, at indklagedes skrivelse af 16. oktober 2006 endvidere ikke opfyldte kravet i § 6 a, stk. 3, om, at underretningen mindst skal indeholde en summarisk begrundelse for den trufne afgørelse.

Indklagede har gjort gældende, at indklagede ved skrivelsen af 16. oktober 2006 opfyldte kravet i § 6 a, at den efterfølgende kontakt mellem indklagede og klageren er uden betydning, at skrivelsen af 16. oktober 2006 indeholdt den krævede summariske begrundelse for afgørelsen, og at indklagede derfor var berettiget til at underskrive kontrakterne den 7. november 2006, der ligger 22 dage efter 16. oktober 2006.

Ad påstand 10

I skrivelsen af 15. juni 2006 fra indklagede til klageren hedder det:

Skejby Sygehus takker for Deres tilkendegivelse for deltagelse i tilbudsgivningen ved udliciteringen af rengøringen ved Skejby Sygehus.

Det kan herved meddeles at ISS Facility Service A/S er valgt og prækvalificeret til at afgive tilbud.

I forhold til udbudsbekendtgørelsen er der følgende datoændringer:

Udbudsmaterialet vil være ISS Facility Service A/S i hænde senest mandag den 10. juli 2006«

Klageren har gjort gældende, at indklagede ved sin skrivelse af 15. juni 2006 opfordrede de prækvalificerede virksomheder til at afgive tilbud, at det følger af Udbudsdirektivets artikel 40, at indklagede samtidig enten skal

sende virksomhederne et eksemplar af udbudsbetingelserne eller give virksomhederne meddelelse om, at de elektronisk har adgang til udbudsbetingelserne, at indklagede ikke opfyldte dette krav, idet indklagede først den 10. juli 2006 fremsendte udbudsbetingelserne til virksomhederne, og at indklagede således har handlet i strid med artikel 40.

Indklagede har gjort gældende, at skrivelsen af 15. juni 2006 alene var en meddelelse til de 4 virksomheder, som indklagede havde besluttet at prækvalificere, om, at de var blevet prækvalificeret, at indklagede først den 10. juli 2006 ved udleveringen af udbudsbetingelserne opfordrede de 4 prækvalificerede virksomheder om at afgive tilbud, og at indklagedes opfordring til de 4 virksomheder den 10. juli 2006 om at afgive tilbud overholdt artikel 40, idet opfordringen skete ved, at udbudsbetingelserne blev udleveret til de 4 prækvalificerede virksomheder.

Ad påstand 11

Indklagede har oplyst, at indklagede i forbindelse med planlægningen af rengøringsudbudet den 28. november 2005 havde besluttet, at der sammen med udbudet af rengøringen på Skejby Nord og udbudet af rengøringen på Skejby Sygehus skulle gennemføres et selvstændigt udbud vedrørende tjenesteydelsen »linnedvask og sengevask«, men at indklagede ved en fejl ikke ved udbudet ikke medtog tjenesteydelsen »linnedvask og sengevask«, men alene de 2 andre tjenesteydelser. På et informationsmøde den 3. august 2006 for de 4 virksomheder, som var prækvalificeret under udbudet vedrørende de 2 rengøringsentrepriser, blev disse virksomheder orienteret om, at de tillige skulle afgive tilbud på »linnedservice og sengevask«, og de 4 virksomheder, der afgav tilbud på de 2 rengøringsentrepriser, afgav herefter tillige selvstændige tilbud på »linnedservice og sengevask«.

Ad påstand 12 og 13

Klageren har gjort gældende, at de overtrædelser, som indklagede under udbudet har gjort sig skyldig, efter deres beskaffenhed begrundes, at Klagenævnet annullerer indklagedes beslutninger om at indgå de 2 kontrakter.

Indklagede har gjort gældende, at de erkendte overtrædelser og eventuelle yderligere overtrædelser under hensyn til, at rengøring på hospitaler er en

afgørende og følsom funktion i samfundet, ikke giver Klagenævnet grundlag for at annullere indklagedes beslutninger om at indgå de 2 kontrakter.

Ad spørgsmål 16

Indklagede har erkendt at have handlet i strid med det EU-udbudsretlige gennemsigtighedsprincip ved ikke udtrykkeligt i forbindelse med prækvalifikationen af IDA Service A/S og Elite Miljø A/S at anføre, at disse virksomheder blev prækvalificeret til »at afgive tilbud på Skejby Sygehus Nord og på Skejby Sygehus Syd, men ikke på Skejby Sygehus samlet«.

Indklagede har i den forbindelse oplyst, at det i skrivelserne af 15. juni 2006 til de 2 virksomheder, der var konciperet af indklagedes tekniske rådgiver »Rengøringsmægleren ved Ole Juul Nielsen«, var anført følgende: »Det kan hermed meddeles, at IDA Service A/S [Klagenævnets tilføjelse: henholdsvis »Elite Miljø A/S«] er blevet valgt og prækvalificeret til at afgive tilbud,« men indklagede har henvist til, at indklagedes tekniske rådgiver »Rengøringsmægleren, ved Ole Juul Andersen« uanset denne formulering alene har tilsigtet at prækvalificere disse virksomheder som anført, d.v.s. ikke kvalificeret dem til at afgive tilbud på Skejby Sygehus samlet.

Klagenævnet udtaler:

Ad påstand 1

Da indklagede ikke har påvist, at det ikke var muligt for indklagede at fastsætte en relativ vægtning af de 3 fastsatte underkriterier til tildelingskriteriet »det økonomisk mest fordelagtige bud«, tager Klagenævnet denne påstand til følge.

Ad påstand 2

Da indklagede ved vurderingen af tilbudene efter underkriterium »A. Kvalitet« har anvendt et delkriterium, som ikke var fastsat i udbudsbetingelserne – nemlig delkriteriet »(d) antallet af ledelsestimer« – har indklagede handlet i strid med udbudsdirektivet. Klagenævnet tager derfor denne påstand til følge.

Ad påstand 3

Den evalueringsmodel, som indklagede udarbejdede og besluttede at anvende ved vurderingen af tilbudene efter tildelingskriteriet »det økonomisk mest fordelagtige bud«, indebærer, at det tilbudte antal rengørings-, service- og ledelsestimer får stor betydning ved indklagedes vurdering af tilbudene. Klagenævnet har imidlertid ikke grundlag for at fastslå, at evalueringsmodellen – som anført i påstanden – altid vil føre til, at den tilbudsgiver, som tilbyder flest timer, uanset tilbudsprisen vil få tildelt kontrakten. Klagenævnet tager derfor ikke påstanden til følge.

Ad påstand 4

Som indklagede har fastsat underkriterierne får det tilbudte antal timer ved vurderingen af tilbudene efter underkriterium »A. Kvalitet« som en selvfølge betydning ved anvendelsen af delkriterium »(a) Rengørings- og service-timer« og delkriterium »(d) Ledelsestimer«, og som anført af klageren får de tilbudte antal timer på grund af den måde, som begrebet »m² ydelse« er fastlagt på, også betydning ved anvendelsen af delkriterium »(b) m² – ydelse«. Da dette forhold imidlertid utvetydigt fremgår af udbudsbetingelserne, indebærer det ikke en overtrædelse af Udbudsdirektivet, og Klagenævnet tager derfor ikke påstanden til følge. Klagenævnet har ikke herved taget stilling til hensigtsmæssigheden af de underkriterier med tilhørende delkriterier, som indklagede har fastsat under udbudet.

Ad påstand 5

Efter de oplysninger, der er forelagt Klagenævnet vedrørende indklagedes vurdering af tilbudene i relation til delkriterium »(d) Kvalitets- og kontrolsystem« til underkriterium »A. Kvalitet«, er der ikke grundlag for at fastslå, at indklagede ikke ved vurderingen af tilbudene har anvendt også dette delkriterium. Påstanden tages derfor ikke til følge.

Ad påstand 6

Efter de oplysninger, der er forelagt Klagenævnet vedrørende indklagedes vurdering af tilbudene i relation til underkriterium »B. Miljø og arbejdsmiljø«, er der ikke grundlag for at fastslå, at indklagede ved sin vurdering, der førte til, at alle 4 tilbud i relation til dette underkriterium blev vurderet ens,

ikke har anvendt alle de 4 fastsatte delkriterier i overensstemmelse med disse delkriteriers indhold. Påstanden tages derfor ikke til følge.

Ad påstand 7

Parternes tilkendegivelser vedrørende denne påstand indeholder reelt følgende generelle synspunkter: Klageren gør gældende, at en vurderingsmodel, som, når den anvendes under et udbud, »kan føre til« et vurderingsresultat, der er i strid med indholdet af de vurderede tilbud, generelt er i strid med udbudsdirektivet artikel 2 og det EU-udbudsretlige gennemsigtighedsprincip, og at dette gælder, uanset om vurderingsmodellen under det konkrete udbud fører til et vurderingsresultat, som er i strid med de vurderede tilbuds indhold, eller om vurderingsmodellen under det konkrete udbud ikke fører til en sådan situation. Indklagede gør heroverfor gældende, at en sådan vurderingsmodel ikke »generelt« er i strid med de nævnte retskilder, hvis den vil kunne fungere under de faktiske forhold, som er forventelige under udbud af den pågældende beskafter, og at den i hvert fald ikke er i strid med de nævnte retskilder, når der ikke under det konkrete udbud »faktisk« opstår problemer med anvendelse af vurderingsmodellen.

Som fastslået ved Klagenævnets kendelse af 12. februar 2007 (Dansk Høreteknik A/S mod Københavns Kommune) skal en ordregivers vurdering af tilbud efter tildelingskriteriet »det økonomisk mest fordelagtige bud« ske ved, at hvert enkelt tilbud vurderes i forhold til disse underkriterier, og ikke ved, at tilbudene ved anvendelsen af underkriterierne vurderes i forhold til hinanden. Med denne bemærkning, og da de beskrevne problemer med anvendelsen af en vurderingsmodel som den fastsatte ikke opstod under det aktuelle udbud, har Klagenævnet ikke fundet anledning til under denne sag at tage stilling til det beskrevne principielle spørgsmål.

Ad påstand 8

Da klageren ikke har ført bevis for, at indklagede ved vurderingen af tilbudene har lagt vægt på rengøringstimer, servicetimer og ledelsestimer samt priser, som ikke fremgik af de modtagne tilbud, tager Klagenævnet ikke denne påstand til følge.

Ad påstand 9

Indklagede har ved skrivelsen af 16. oktober 2006 opfyldt kravet om underretning af tilbudsgiverne fastsat i § 6 a, og indklagede var herefter fra den 26. oktober 2006 var berettiget til at underskrive kontrakterne, jf. § 6 b, stk. 1. Den kontakt, der fra den 16. oktober 2006 og i perioden frem til den 7. november 2006 var mellem klageren som en af de 4 virksomheder, der havde afgivet tilbud, og indklagede, og den skrivelse, som indklagede den 7. november 2006 sendte til klageren, er helt uden betydning for Klagenævnets vurdering af, om indklagede har overholdt reglerne i § 6 a og § 6 b. Klagenævnet tager derfor ikke påstanden til følge.

Ad påstand 10

Indklagedes skrivelse af 15. juni 2006 er efter sit indhold utvetydigt en meddelelse til de prækvalificerede virksomheder om, at de er blevet prækvalificeret. Da skrivelsen således ikke indeholder en anmodning om at afgive tilbud, tager Klagenævnet ikke påstanden til følge.

Ad påstand 11

Indklagede har erkendt at have handlet i strid med Udbudsdirektivet ved den 7. november 2006 at indgå kontrakt med Århus Amts Vaskeri om »Linnedservice og sengevask«, uden forinden at gennemføre EU-udbud. Klagenævnet kan tiltræde, at der er sket en overtrædelse af Udbudsdirektivet, derved at indklagede ikke har gennemført et EU-udbud vedrørende denne kontrakt. Klagenævnet har herefter ingen anledning til at tage stilling til en påstand af det indhold, som klagerens påstand 11 har.

Ad påstand 12 og 13

De overtrædelser, som Klagenævnet har konstateret ad påstand 1 og påstand 2 giver ikke grundlag for at annullere indklagede beslutninger om at indgå de to kontrakter om Skejby Sygehus Nord og Skejby Sygehus Syd. Påstandene tages derfor ikke til følge.

Ad spørgsmål 16

Indklagede har i svarskriftet anført følgende:

»Baseret på en gennemgang og evaluering af de afgivne tilbud i henhold til de fastsatte tildelingskriterier vurderede Ole Juul Andersen, at den for indklagede samlet set økonomisk mest fordelagtige løsning var en tildeling af rengøringen af Skejby Sygehus Syd til IDA Service A/S samt en tildeling af rengøringen af Skejby Sygehus Nord til Elite Miljø A/S.....

Ole Juul Andersen vurderede i den forbindelse, at IDA Service A/S - der havde afgivet det samlet set mest fordelagtige tilbud på rengøring af hele Skejby Sygehus samt det økonomisk mest fordelagtige tilbud på rengøring af henholdsvis Skejby Sygehus Syd og Skejby Sygehus Nord - ikke havde tilstrækkelige økonomiske og ledelsesmæssige resurser til at kunne gennemføre den samlede rengøring af hele Skejby Sygehus.«

Efter indholdet af indklagedes skrivelse af 15. juni 2006 til IDA Service A/S om prækvalifikationen lægger Klagenævnet til grund, at IDA Service A/S blev prækvalificeret i relation til alle de 3 udbudte tjenesteydelser rengørings- og serviceydelser på Skejby Sygehus Nord, rengørings- og serviceydelser på Skejby Sygehus Syd og rengørings- og serviceydelser på hele Skejby Sygehus. Klagenævnet tillægger det ikke nogen betydning, hvad indklagedes tekniske rådgiver mener at have tilsigtet at meddele IDA Service A/S ved den pågældende skrivelse, hvis indhold er utvetydigt. Indklagede har ved denne prækvalifikation givet IDA Service A/S adgang til at afgive tilbud på alle 3 entrepriser, og denne beslutning forudsætter, at indklagede forinden har konstateret, at denne tilbudsgiver opfylder kravene til at blive udvalgt til at afgive tilbud på alle de 3 entrepriser, jf. Udbudsdirektivets artikel 40. Indklagede har således handlet i strid med Udbudsdirektivet ved efterfølgende med den anførte begrundelse at beslutte ikke at indgå kontrakt med IDA Service A/S vedrørende rengørings- og serviceydelsen for hele Skejby Sygehus.

Ad omkostningerne

Ved fastsættelsen af omkostningsbeløbet har Klagenævnet taget hensyn til det nødvendige arbejde, som indklagede har påført klageren ved fremsendelse af et forkeret dokument, samt til, at klageren kun i begrænset omfang har fået medhold.

Herefter bestemmes:

Ad påstand 1

Indklagede har handlet i strid med Udbudsdirektivets artikel 53, stk. 2, ved hverken i udbudsbekendtgørelsen eller i udbudsbetingelserne at anføre den relative vægtning af de 3 fastsatte underkriterier til tildelingskriteriet »det økonomisk mest fordelagtige bud« »A. Kvalitet«, »B. Miljø og arbejdsmiljø« og »C. Pris«, uagtet det var muligt for indklagede at fastsætte en vægtning af disse underkriterier.

Ad påstand 2

Indklagede har handlet i strid med det EU-udbudsretlige gennemsigtighedsprincip ved vurderingen af tilbudene efter underkriteriet »A. Kvalitet« at have taget hensyn til antallet af tilbudte ledelsestimer, uagtet at der i oversigten i udbudsbetingelserne over de delkriterier, der skulle anvendes ved vurderingen af tilbudene efter underkriteriet »A. Kvalitet«, ikke var anført »Antallet af tilbudte ledelsestimer«.

Ad påstand 11

Indklagede har handlet i strid med det EU-udbudsretlige gennemsigtighedsprincip ved den 16. oktober 2006 at have besluttet at indgå kontrakt med Århus Amts Vaskeri om linnedservice og sengevask, uden foruden at gennemføre EU-udbud vedrørende denne tjenesteydelse.

Klagen tages ikke til følge vedrørende påstand 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 12 og 13.

Klagenævnet tager ikke stilling til påstand 7.

Spørgsmål 16

Indklagede har handlet i strid med Udbudsdirektivet ved at undlade at tage tilbudet fra IDA Service A/S vedrørende den samlede rengørings- og serviceydelse på både Skejby Sygehus Nord og Skejby Sygehus Syd i betragtning med den begrundelse, at denne tilbudsgiver ikke har tilstrækkelige resurser til at gennemføre den samlede rengøring for hele Skejby Sygehus, uagtet at indklagede havde prækvalificeret IDA Service A/S også til at afgive tilbud på den samlede rengøring på hele Skejby Sygehus.

Indklagede, Skejby Sygehus, skal i sagsomkostninger til klageren, ISS Facility Services A/S, betale 70.000 kr., der betales inden 14 dage efter modtagelsen af denne kendelse.

Klagegebyret tilbagetales.

Carsten Haubek

Genpartens rigtighed bekræftes.

Joan Bach
kontorfuldmægtig