

K E N D E L S E

Konecranes A/S
(advokat Torkil Høg, København)

mod

Forsvarsministeriets Materiel- og Indkøbsstyrelse
(Kammeradvokaten v/advokat Niels Karl Heilskov Rytter, København)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2017/S 086-168694 af 2. maj 2017 offentliggjort den 4. maj 2017 udbød Forsvarsministeriets Materiel- og Indkøbsstyrelse en 7-årig rammeaftale om levering af "[F]latrack workshop container systems and related services", som er mobile containersystemer, der kan anvendes som værksted til reparation af store køretøjer og udstyr til en anslået værdi af mellem 40 og 50 mio. kr. Udbuddet skete som et udbud med forhandling efter forsvars- og sikkerhedsdirektivet (direktiv 2009/81 EF).

11 tilbudsgivere anmodede inden fristen herfor den 5. juni 2017 om at blive prækvalificeret til at afgive tilbud.

Ved brev af 27. juni 2017 meddelte Forsvarsministeriets Materiel- og Indkøbsstyrelse Konecranes A/S, at selskabet ikke var blevet prækvalificeret til at afgive tilbud.

Den 16. juli 2017 indgav Konecranes A/S (herefter Konecranes) klage til Klagenævnet for Udbud over Forsvarsministeriets Materiel- og Indkøbsstyrelse (herefter FMI). Konecranes fremsatte ved klagens indgivelse anmodning om, at klagenævnet i medfør af lov om Klagenævnet for Udbud § 12,

stk. 2, skulle beslutte, at klagen skulle have opsættende virkning. Da klagen angår en prækvalifikationsbeslutning og ikke en tildelingsbeslutning, har klagenævnet anset anmodningen om opsættende virkning for fremsat i medfør af § 12, stk. 1, i lov om Klagenævnet for Udbud.

Efter modtagelse af svarskrift besluttede klagenævnet at afgøre sagen uden at tage stilling til anmodningen om opsættende virkning, og parterne fik herefter mulighed for at udveksle afsluttende processkrifter.

Sagen er afgjort på skriftligt grundlag.

Klagens indhold:

Klageskriftet af 16. juli 2017 indeholdt ikke egentlige påstande. Klageskrift af 28. juli 2017 indeholder, ud over påstanden om opsættende virkning, følgende påstande:

Påstand 1:

Klagenævnet skal konstatere, at FMI har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincipperne, jf. forsvarsdirektivets artikel 4, ved ikke at have prækvalificeret Konecranes med henvisning til, at Konecranes' reference (1) ikke er gennemført og derfor ikke kan tages i betragtning, (2) er vurderet "ikke relevant" og (3) ikke angår en gyldig leverance til en endelig kunde, selvom det fremgår af ansøgningen, at referencen er gennemført, selvom Konecranes' reference opfylder de af ordregiver fastsatte krav til leverancen i udbudsbekendtgørelsens pkt. II.1.5) i samme eller højere grad som de udvalgte ansøgere, og selvom FMI ikke har præciseret i udbudsmaterialet, hvad der anses for en gyldig leverance.

Påstand 2:

Klagenævnet skal annullere FMIs prækvalifikationsbeslutning af 27. juni 2017.

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

Andre oplysninger i sagen:

Af udbudsbekendtgørelsen fremgår bl.a.:

”
...

II.1.5) Short description of the contract or purchase(s):

The Flatrack Workshops are intended to be used for multiple tasks related to repairs of armored personnel carriers (APC), battle tanks, trucks and other military vehicles and equipment. The Flatrack Workshops shall be equipped with a heavy lifting system that can handle a power-pack from the main battle tank Leopard 2 (weight: 6 800 kg), and a dedicated space for appropriate spare parts, tools and components.

For each task the Flatrack Workshops will, in a modular concept, be fitted individually with the necessary tools and materiel intended for the vehicle/equipment. The concept is that each vehicle/equipment has a set of standardized cabinets, containing the intended tools and materiel for the particular variants. The change from one role to another shall be flexible and fast, i.e. by changing one or more cabinets, containing all the designated tools and materiel for each assignment.

The carrier for the Flatrack Workshops is a tactical truck fitted with a hook lift system. The Flatrack Workshops are to be used by maintenance teams, conducting light repairs, which will result in the containers' frequent loading and unloading from the carrier truck.

The Flatrack Workshops shall be self-supported with the necessary power (generator) and compressor as well as an independent hydraulic installation for the lifting capacity. The container system shall also be able to be supplied with power from external power sources.

The Flatrack Workshops are intended to be used across the different services in the Danish Defence both domestic and international and with short notice. The container systems are through their lifetime intended to be continuously moved to locations where needed and will be used both in training as well as in national and international operations.

The framework agreement includes service and training (including maintenance, modifications and training of personnel) and delivery of spare parts and inventory.

...

III.2) Conditions for participation

...

III.2.2) Economic and financial ability

...

Minimum level(s) of standards possibly required: 1) The candidate must have had a general yearly turnover of at least 10 000 000 DKK in each of the last 3 financial years. If the turnover is not stated in said currency, DALO will calculate the turnover based on the official exchange rate on the date this notice was published.

2) The candidate must have had a positive equity at the end of the last financial year.

...

III.2.3) Technical and/or professional capacity

...

The candidate must provide a list of the most important similar deliveries (references), cf. section II.1.5) carried out within the past 5 years prior to the deadline for the request to participate.

Only the deliveries (references) performed at the time of the deadline for the request to participate will be considered which candidate has documented the most relevant previous deliveries, cf. section IV.1.2). If the delivery in question is ongoing, it is only the part of the delivery which has been performed and completed at the time of the deadline for the request to participate which will be included in the assessment of the delivery.

The list should preferably include a short description of each delivery. The description should include a clear indication of which specific parts the deliveries are similar to the supplies and services described in section II.1.5). The description should also include a description of the candidate's part(s) in the performance of the deliveries.

The description should contain information on:

- i. the date of the deliveries
- ii. the size and value of the deliveries
- iii. the recipients of the deliveries ...
- iv. services and training provided in connection with the deliveries (if any)

When specifying the date for the deliveries the candidate should state the date of commencement and completion. If this is not possible, e.g. because the delivery in question is performed on an ongoing basis according to a framework agreement, the description of the deliveries should nonetheless contain information on how the date is set.

The list must contain a maximum of 5 previous deliveries, regardless of whether the candidate is one entity, composed of a group of entities (e.g. consortium), including temporary joint ventures, or relies on the technical and professional capacity of other entities. If the list contains more than 5 deliveries DALO will only consider the first 5 deliveries on the list. Deliveries beyond that will be disregarded

...

IV.1.2) Limitations on the number of operators who will be invited to tender or to participate

Envisaged number of operators 4

Objective criteria for choosing the limited number of candidates: The limitation of candidates will be based on an evaluation of which candidates have documented the most relevant previous deliveries in comparison to the contract/purchases described in section II.1.5) above, in terms of the nature and quantity of the previous deliveries. The evaluation will be based on the list submitted by the candidates. Please note that any ambiguities and/or incomprehensibilities in the information submitted under III.2.3) may be regarded negatively in the evaluation when selecting the limited numbers of candidates

...”

Konecranes ansøgte den 31. maj 2017 om prækvalifikation. Ansøgningen blev afgivet på grundlag af den af FMI udarbejdede ”Template”, hvori Konecranes havde udfyldt skemaet angående omsætning de seneste 3 regnskabsår, men ikke udfyldt skemaet med angivelse af equity for det seneste regnskabsår.

I ansøgningen står der i ”Template 5 Information regarding the technical and/or professional capacity”:

”

Description of the delivery (including related services and training)	Time of performance	The size and value of the delivery	Recipient(s) of the delivery
The description of the delivery should be as precise and detailed as possible and contain a breakdown of the delivery into relevant categories and if possible with information regarding product specifications such as serial number, version number etc.	State the start date and the completion date for the delivery	State the size and value of the delivery and the quantity delivered	
No earlier deliveries as the equipment is new on the market [indsat af tilbudsgiver]			
Tested in several locations together with Finnish Defence Forces. Successful tests have been carried out with Leopard 2 [indsat af tilbudsgiver]	2015-2017 [indsat af tilbudsgiver]		
Battle tank. And with XA180- series and 200-series armoured vehicles [3 billeder indsat] [indsat af tilbudsgiver]			

...”

Ved brev af 27. juni 2017 meddelte FMI, som anført af Konecranes, at selskabet ikke var blevet prækvalificeret til at afgive tilbud. Af brevet fremgår bl.a.:

” ...

The candidates selected are (in alphabetical order):

- Dommerby Stål A/S (relying on the technical and/or professional capacity and the economic and financial capacity of PM Energi A/S, TMP Hydraulik A/S and Flairmo ApS)
- G3 Systems limited
- Glaucus ApS (relying on the technical and/or professional capacity and the economic and financial capacity of Rock Island Arsenal Joint Manufacturing and Technology Center (RIA-JMTC))
- Marshall Land Systems Limited

...

Konecranes A/S has not stated its equity for the last financial year. Thus, DALO cannot conclude whether Konecranes A/S meets the minimum financial and economic requirement in section III.2.2 of the Contract Notice. However, as explained below, DALO has deemed the references stated by Konecranes A/S not relevant when applying the criteria for limiting the number of candidates set out in section IV.1.2) of the Contract Notice. DALO has thus found it unnecessary to elaborate on this question.

...

DALO has evaluated the overall relevance of the candidate's previous deliveries on the following scale:

- Not relevant
- Less relevant
- Relevant
- Very relevant
- Extremely relevant

Konecranes A/S has stated 1 reference. However, it is stated that delivery has not yet been carried out.

...

Furthermore, the reference is by DALO not deemed to concern a workshop design comparable to the system that DALO is seeking.

In conclusion, Konecranes A/S' previous deliveries are by DALO deemed not relevant.

In comparison, DALO has evaluated the overall relevance of the previous deliveries of the prequalified candidates to be very or extremely relevant.

Dommerby Stål A/S has stated two references in particular that are deemed to have characteristics that are comparable to the system that DALO is seeking and of high complexity quality. One of the references concerns a system with a crane and the other reference concerns a system with a generator that is manufactured for military use and delivered in a very large number and value. The remaining references have partially relevant characteristics. In conclusion Dommerby Stål A/S' deliveries are by DALO deemed very relevant.

G3 Systems Limited has stated one reference in particular that is deemed comparable to the system that DALO is seeking. The reference concerns a container based mobile workshop manufactured for military use. Additionally, a few of the other references concern flatracks, systems with generators and mobile workshops. The references include service and maintenance and concern deliveries in large numbers. In conclusion, G3 Systems Limited's deliveries are by DALO deemed very relevant

Glaucus ApS has stated one reference in particular that is deemed to be directly comparable to the system that DALO is seeking. The reference concerns a flatrack workshop container system with a crane, generator and compressor, manufactured for military use and delivered in a great number. Additionally the reference includes training, service and maintenance. In conclusion, Glaucus ApS' deliveries are by DALO deemed extremely relevant

Marshall Land Systems Ltd. has stated two references in particular that are deemed comparable to the system that DALO is seeking. One of the references concerns a flatrack with a crane and generator, while the other reference concerns a mobile workshop container system. Both references are manufactured for military use and delivered in large numbers. In conclusion, Marshall Land System Ltd.'s deliveries are by DALO deemed extremely relevant.

...”

Under en telefonsamtale den 26. juli 2017 præciserede FMI ifølge Konecranes, at Konecranes' reference ikke kunne tages i betragtning, fordi ”den ikke angik en ”leverance til en endelig kunde”, men derimod et samarbejde med det Finske forsvar om bl.a. test af CXT Explorers løftekapacitet i forhold til en række af de pansrede køretøjer som det finske forsvar anvendte”.

Konecranes har som bilag til sin klage vedlagt en produktinformation for CXT Explorer-systemet. Produktinformationen var ikke indeholdt i ansøgningen om prækvalifikation.

Parternes anbringender:

Ad påstand 1

Konecranes har gjort gældende, at det fremgår af prækvalifikationsansøgningen, at leverancen blev gennemført i perioden 2015-2017. Det er således ikke korrekt, når FMI i afslagsbrevet af 27. juni 2017 har anført, at referencen i Konecranes prækvalifikationsansøgning angår en leverance, der ikke var gennemført på prækvalifikationstidspunktet. FMI kunne alene have været i tvivl om, hvorvidt der var tale om en igangværende reference for så vidt angik den resterende del af 2017, men ikke om hvorvidt leverancen var gennemført for så vidt angik perioden fra 2015 og op til datoen for prækvalifikationsansøgningen. Det fremgår af udbudsbekendtgørelsens pkt. III.2.3), at der for så vidt angik igangværende referencer ville blive lagt vægt på den del af referencen, der var gennemført på ansøgningstidspunktet. FMI har derfor været forpligtet til at tage referencen i betragtning for så vidt angik perioden 2015 - 31. maj 2017. Bedømmelsen af Konecranes' reference er således sket i strid med det i udbudsbekendtgørelsen anførte.

Konecranes har videre gjort gældende, at den anførte reference levede op til de efterspurgte krav i samme eller højere grad som de prækvalificerede ansøgers referencer. Referencen angår systemet CXT Explorer. FMI har stillet krav om, at løsningen er udstyret med et løftesystem til tungt udstyr, som kan håndtere en powerpack fra en kampvogn af modellen Leopard 2 (vægt: 6.800 kg) samt en dedikeret plads til reservedele, værktøj og komponenter. Konecranes CXT Explorer opfylder begge krav, jf. produktinformationen side 6, hvor det fremgår, at reservedele, værktøj og udstyr kan opbevares i den ene af de to containere, som indgår i CXT Explorer-systemet og prækvalifikationsansøgningen, hvor det fremgår, at der er gennemført succesfulde tests med både Leopard 2 samt pansrede kampvogne i serierne XA180 og XA200. FMI har desuden udtrykt ønske om, at løsningen hurtigt skal kunne ændres eller justeres til brug for forskellige køretøjer. Det er muligt at udstyre ”opbevaringscontaineren” som ønsket eksempelvis ved at indsætte standardiserede kabinetter i opbevaringscontaineren, således at disse hurtigt kan udskiftes til den enkelte opgave. CXT Explorer systemet er kompatibelt med det løftekrogssystem, som typisk anvendes af både danske og udenlandske forsvarsstyrker, og som FMI har oplyst anvendes i den konkrete leverance. CXT Explorer-systemet er desuden designet til at kunne opsættes og nedtages indenfor få timer ved hjælp af få trin, jf. produktinfor-

mationens side 4. Generator, kompressor og en selvstændig hydraulisk installation til løftekapaciteten kan desuden tilvælges og installeres/inkluderes i CXT Explorer-systemet. FMI har endelig angivet, at løsningen vil skulle anvendes med kort varsel, både i Danmark og udlandet, og derfor vil skulle flyttes ofte. Som beskrevet lever CXT Explorer op til dette krav, da systemet kan flyttes inden for få timer og er udviklet til at kunne anvendes på lokationer uden infrastruktur, jf. produktinformationens side 5. Det finske forsvar har udført flere tests, herunder udskiftning af power packs på et udvalg af kampvogne i forskellige territorier, vejrforhold og sæsoner – alle med positive resultater. Endelig er der udviklet en komplet oplærings- og vedligeholdelsespakke til CXT Explorer-løsningen.

CXT Explorer opfylder således alle FMIs krav og ønsker til den tilbudte løsning. CXT Explorer er særligt udviklet netop til blandt andet vedligeholdelse af køretøjer. Det fremgår af prækvalifikationsansøgningen, at løsningen tidligere er leveret til det finske forsvar med henblik på udførelsen af samme opgaver, og at der er udført tests på det samme køretøj, som efterspørges i nærværende udbud. Det bestrides derfor, at referencen ikke skulle være relevant eller sammenlignelig i forhold til dette udbud.

Den omstændighed, at Konecranes kun har angivet én reference, skyldes udelukkende, at CXT Explorer er et nyt produkt på markedet. Løsningen består dog af komponenter, som tidligere er leveret i stort omfang, både i Danmark og internationalt. Som eksempel kan oplyses, at Konecranes årligt sælger 6.000 CXT-kraner af samme type som den, der indgår i CXT Explorer-løsningen, og at produktet er solgt i over 10 år. Henset til, at referencen i så høj grad opfylder FMIs ønsker og er direkte sammenlignelig med den løsning der efterspørges, bør det dog ikke tælle negativt i vurderingen, at Konecranes alene har angivet én stor reference. I den forbindelse må udbudsbekendtgørelsen forstås sådan, at antallet af referencer er sekundært eller uden betydning, idet udvælgelsen skulle ske på baggrund af referencerne relevans og ikke antal.

De forhold og karakteristika, som FMI har fremhævet i afslagsbrevet som særligt positive og som begrundelsen for, at de prækvalificerede ansøgers referencer skulle være ”very relevant” eller ”extremely relevant”, gør sig også gældende for Konecranes’ reference. FMI har således i afslagsbrevet angivet, at det er tillagt særlig positiv betydning, hvis referencerne angår containerbaserede mobile værksteder med kraner, generatorer og kompres-

sorer, som er udviklet til militær brug, og som der er sket omfattende leverancer af. CXT Explorer-systemet indeholder samtlige af disse elementer og er udviklet blandt andet med henblik på vedligeholdelse og reparation af køretøjer og kampvogne i militært regi. Kranen, der indgår i løsningen, leveres i tusindvis om året.

Konecranes har endelig gjort gældende, at selskabets reference angik ”previous delivery”. At Konecranes’ reference angår et testsamarbejde med det finske forsvar, gør ikke, at der ikke er tale om ”previous deliveries”. Konecranes kan påvise tusinder af referencer for så vidt angår de primære komponenter, som indgår i CXT Explorer-systemet, men valgte ved dette udbud specifikt at byde med CXT Explorer-systemet, da dette både i Konecranes produktkatalog – men også på markedet generelt – er den bedste og mest effektive løsning til FMIs behov. Den omstændighed, at Konecranes ikke kan påvise traditionelle leverancer på det samlede system endnu, fordi det er helt nyt på markedet, bør ikke medføre, at det påviste testforløb, der understøtter produktets egnethed og relevans i forhold til FMIs ønsker, ikke kan anses for en gyldig reference, når krankomponentet og containerne, der indgår i CXT Explorer, er velkendte produkter, der er solgt i stor udstrækning over et årti.

FMI har gjort gældende, at FMI var berettiget til ikke at prækvalificere Konecranes. For det første indeholdt ansøgningen fra Konecranes kun én reference, der efter Konecranes’ egne oplysninger ikke vedrørte en tidligere leverance, men alene et testforløb. For det andet har FMI ud fra de særdeles sparsomme oplysninger om referencen i Konecranes’ ansøgning under alle omstændigheder ikke kunnet lægge til grund, at referencen var sammenlignelig med det udbudte Flatrack-værksted.

Ifølge udbudsbekendtgørelsens pkt. IV.1.2. ville der ved udvælgelsen blive lagt vægt på ansøgernes tidligere leverancer – ”previous deliveries” – som beskrevet i den liste, som ansøgerne efter udbudsbekendtgørelsens pkt. III.2.3 skulle vedlægge sin ansøgning om prækvalifikation. Det var i udbudsbekendtgørelsens pkt. III.2.3 om denne liste eksplicit angivet, at der kun ville blive lagt vægt på gennemførte leverancer -”deliveries performed”. Det var endvidere anført, at beskrivelsen skulle indeholde en specifik angivelse af leveringstidspunkt.

Konecranes skrev eksplicit om sin (eneste) reference, at der endnu ikke var sket levering, da udstyret var nyt på markedet. Det er ikke noget sted i ansøgningen beskrevet, at der var sket levering. Derimod er det netop beskrevet, at der ikke var sket levering. De anførte årstal ”2015-2017” er anført i relation til Konecranes’ beskrivelse af de tests, der skulle være gennemført. At udstyret er blevet testet i perioden 2015-2017 betyder ikke, at det er blevet leveret. Konecranes angiver desuden i klageskriftet, at ”klager ikke kan påvise traditionelle leverancer på det samlede system endnu fordi det er helt nyt på markedet”.

Da Konecranes’ reference således ikke vedrører en tidligere leverance, var FMI ikke alene berettiget, men også forpligtet, til at se bort fra referencen.

At Konecranes muligt måtte have en lang række relevante referencer er uden betydning, da disse referencer ikke var indeholdt i prækvalifikationssøgningen jf. bl.a. klagenævnets kendelse af 2. september 2016, Fayard A/S mod Forsvarsministeriets Materiel- og Indkøbsstyrelse.

Uanset at referencen ikke vedrører en gennemført leverance, foretog FMI – for fuldstændighedens skyld – en vurdering af referencen i forhold til ”sammenligningsgrundlaget” i udbudsbekendtgørelsens pkt. II.1.5, der indeholder en beskrivelse af den udbudte kontrakt. Beskrivelsen af Konecranes’ reference er yderst sparsom og indeholder ingen indholdsmæssige oplysninger om det omhandlede system, herunder eksempelvis om dets udformning og tekniske funktioner. Det anføres kun, at systemet er blevet testet med en række køretøjer, men det beskrives ikke, hvad disse tests har vist. Herudover er der indsat en række billeder. Det er ikke FMI’s opgave at identificere et givent system og på egen hånd indsamle og sammenstykke oplysninger om det pågældende system. FMI er i medfør af ligebehandlingsprincippet berettiget og forpligtet til alene at tillægge de oplysninger vægt, som ansøgerne angiver i deres ansøgninger. Dette understøttes yderligere af, at FMI i udbudsbekendtgørelsens pkt. IV.1.2 eksplicit gjorde opmærksom på, at eventuelle uklarheder mv. i en ansøgning i relation til punkt III.2.3 kunne komme ansøgerne evaluermæssigt til skade.

Alle de oplysninger, som Konecranes nu anfører, var FMI ikke bekendt med ved evalueringen af Konecranes’ ansøgning, da disse oplysninger ikke var anført i ansøgningen. Disse oplysninger skulle derfor ikke inddrages i evalueringen.

Ud fra de særdeles sparsomme oplysninger i ansøgningen vurderede FMI, at der var tale om en ikke relevant reference. Denne skønsmæssige vurdering er foretaget på et korrekt grundlag, og FMI er ikke gået ud over rammerne for det skøn, som tilkommer FMI i en situation som denne.

Selv hvis FMI skulle have lagt vægt på referencen, var FMI både berettiget og forpligtet til ved udvælgelsen alene at lægge vægt på de oplysninger, som Konecranes angav i sin ansøgning. Ansøgningen indeholdt ikke en egentlig beskrivelse af det system, som referencen vedrører, og FMI havde derfor ikke grundlag for at fastslå, at referencen var sammenlignelig med det af FMI udbudte system.

Ad påstand 2

Konecranes har gjort gældende, at de overtrædelser, der er beskrevet ad påstand 1 er så væsentlige, at de skal føre til annullation af prækvalifikationsbeslutningen. Det afgørende for om der skal ske annullation af en prækvalifikationsbeslutning er, om der er en vis grad af sandsynlighed for, at overtrædelser af udbudsreglerne har haft betydning for prækvalifikationens udfald. Det kan ikke udelukkes, at den negative betydning, som FMI har tillagt Konecranes referencer, har ført til, at Konecranes ikke er blevet prækvalificeret. Det gælder særligt, da Konecranes reference i høj grad er sammenlignelig med udbuddets genstand og derfor burde være blevet vurderet lige så relevant eller mere som de prækvalificerede ansøgers referencer.

FMI har gjort gældende, at FMI ikke har handlet i strid med de udbudsretlige regler, og at der således ikke foreligger noget grundlag for at annullere beslutningen om ikke at prækvalificere Konecranes.

Klagenævnet udtaler:

Det er i udbudsbekendtgørelsens punkt IV.1.2 fastsat, at begrænsningen af ansøgerne – som skal foretages blandt de 11 ansøgere, der var egnede – vil ske på baggrund af en vurdering af, hvilke ansøgere der har dokumenteret de mest relevante tidligere leverancer i forhold til typen af materiel/arbejde beskrevet i udbudsbekendtgørelsens punkt II.1.5 i relation til arten og mængden af de tidligere leverancer.

Det er i punkt IV.1.2 ligeledes anført, at uklarheder eller ufuldstændigheder i ansøgningen kan føre til en negativ vurdering i udvælgelsen af tilbudsgivere.

I udbudsbekendtgørelsens punkt III.2.3 om udvælgelseskriterierne er det vedrørende referencerne bl.a. fastsat, at hvis der er tale om leverancer, der ikke er afsluttede, vil alene den del af leverancen, der er afsluttet på ansøgningstidspunktet, indgå i evalueringen. I punktet er desuden fastsat ønsker til, hvad referenceoplysningerne bør indeholde, herunder at de bør indeholde en indikation af, på hvilke punkter referencen er ”similar” til den efterspurgte leverance og en dato for afslutning, eller hvis der er tale om en ikke afsluttet leverance, en angivelse af, hvordan afslutningsdatoen er fastsat.

FMI's begrænsning af antallet af ansøgere fra de 11 egnede til de 4, der skulle prækvalificeres, bygger i sagens natur i et vist omfang på et skøn. Det følger af helt fast praksis, at en ordregiver har et vidt skøn ved vurderingen af, hvilke ansøgere blandt de egnede, der efter de offentliggjorte kriterier er bedst egnede og derfor skal prækvalificeres. Et sådant skøn kan efter fast praksis kun tilsidesættes, hvis det er usagligt, hviler på et objektivt forkert grundlag eller hvis ordregiveren åbenbart har overskredet den vide grænse, der gælder for ordregiverens skøn. Klagenævnet erstatter herved ikke ordregiverens skøn med sit eget.

Der er ikke grundlag for at fastslå, at FMI's skøn over relevansen af de referencer, som ansøgerne vedlagde ansøgningerne, var åbenbart urigtigt, eller at FMI ved skønnet har overtrådt principperne om ligebehandling og gennemsigtighed

Afgørelsen af om en reference er relevant, må træffes dels ud fra beskrivelsen af den udbudte kontrakt i udbudsbekendtgørelsens punkt II.1.5, dels ud fra de krav til referencerne, som er beskrevet i punkt II.2.3 og dels på grundlag af de oplysninger, der er anført i ansøgningen om prækvalifikation.

Ansøgerne bærer efter helt fast praksis tillige risikoen for ufuldstændigheder eller uklarheder i ansøgningen.

Påstand 1 tages derfor ikke til følge.

Da påstand 1 ikke tages til følge er der heller ikke grundlag for at tage påstand 2 til følge.

Herefter bestemmes:

Klagen tages ikke til følge.

Konecranes A/S skal i sagsomkostninger til Forsvarsministeriets Materiel- og Indkøbsstyrelse betale 10.000 kr., der betales inden 14 dage efter modtagelsen af denne kendelse.

Klagegebyret tilbagebetales ikke.

Mette Langborg

Genpartens rigtighed bekræftes.

Heidi Thorsen
kontorfuldmægtig