

Klagenævnet for Udbud

(Carsten Haubek, Jens Fejø, Henrik Pinholt)

97-155.568

15. januar 1998

K E N D E L S E

Miljøforeningen for bevarelse af miljøet
omkring Københavns Lufthavn
(selv)

mod

Københavns Lufthavne A/S
(advokat Claus Kaare Pedersen)

De regler, der er fastsat ved direktiv 85/337 om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet (VVM direktivet), og som er gennemført ved bekendtgørelse nr. 847 af 30. september 1994, indebærer, at forslag til regionsplanretningslinier i anledning af projekter til nyanlæg af lufthavne eller til væsentlige ændringer af bestående lufthavne, der kan sidestilles med nyanlæg, skal ledsages af en redegørelse, der indeholder en særlig vurdering af det planlagte projekts virkning på miljøet. En sådan VVM-redegørelse skal bl.a. indeholde oplysninger om projektets udformning, placering m.v. og om anlæggets kortsigtede og langsigtede virkninger på miljøet, f.eks. på overflade og grundvandssystemer, luftforurening og støjbelastninger, samt et ikke-teknisk resumé af disse oplysninger.

Indklagede, Københavns Lufthavne A/S, har i anledning af en påtænkt udvidelse af Københavns Lufthavn i Kastrup i overensstemmelse med de anførte regler til brug for planmyndighederne ladet udarbejde en sådan VVM-redegørelse. Redegørelsen består af følgende 9 tekniske fagrapporter:

1. Rapport om socialøkonomiske forhold.
2. Rapport om plangrundlag.
3. Rapport om støjforhold.
4. Rapport om jord- og grundvandsforhold.

Rapport om overflade- og spildevand.
Rapport om affald og ressourcer.
Rapport om luftforurening.
Rapport om flora og fauna.
Rapport om arkitektur og landskab.

Indklagede udbød den 24. maj 1995 som begrænset udbud efter direktiv 93/38 (forsyningsvirksomhedsdirektivet) dels rådgivende ingeniørvirksomhed, dels arkitektvirksomhed, og på grundlag af disse begrænsede udbud indgik indklagede i november - december 1995 5 rammeaftaler med 5 virksomheder. Disse 5 virksomheder har udarbejdet 7 af rapporterne, mens de

2 sidste rapporter er udarbejdet af andre virksomheder. Yderligere en virksomhed har bistået med at udarbejde en sammenfatning og redigering af VVM-redegørelsen samt det ikke-tekniske resumé.

Den 20. juli 1997 har klageren, Miljøforeningen for bevarelse af miljøet omkring Københavns Lufthavn, til Klagenævnet for Udbud indgivet klage over indklagede, Københavns Lufthavne A/S.

Klageren har nedlagt påstand om, at Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har tilsidesat forsyningsvirksomhedsdirektivet ved ikke at udbyde arkitekt- og ingeniørydelserne i forbindelse med udarbejdelsen af VVM- redegørelsen vedrørende den påtænkte udvidelse af Københavns Lufthavn i Kastrup i EU-udbud, uagtet tjenesteydelsens værdi oversteg tærskelværdien på 3.175.378 kr.

Indklagede har nedlagt påstand om, at klagen afvises.

Klageren har i første række gjort gældende, at foreningen på baggrund af foreningens formål, som de er fastsat i Vedtægter af 25. januar 1997 for Miljøforeningen til bevarelse af miljøet omkring Københavns Lufthavn, har retlig interesse i den VVM-redegørelse, der er udarbejdet vedrørende Københavns Lufthavn i Kastrup, og at foreningen derfor også har retlig interesse vedrørende spørgsmål om, hvordan VVM-redegørelsen er tilblevet, herunder om denne tjenesteydelse skulle være udbudt efter EU-udbudsreglerne. Foreningen er derfor klageberettiget efter lov om Klagenævnet for Udbud (lovbekendtgørelse nr. 1166 af 20 december 1995) § 4, stk. 1, nr. 1.

Klageren har i anden række gjort gældende, at foreningen, såfremt VVM-redegørelsen var blevet udbudt efter EU-udbudsreglerne, ville have afgivet tilbud på tjenesteydelsen eventuelt i samarbejde med andre, og at foreningen som følge heraf har retlig interesse i at kunne klage over, at rapporten ikke har været udbudt efter EU-udbudsreglerne. I hvert fald på denne baggrund er foreningen klageberettiget efter § 4, stk. 1, nr. 1.

Indklagede har gjort gældende, at klageren ikke har retlig interesse, og at foreningen derfor ikke er klageberettiget efter § 4, stk. 1, nr.1. Indklagede har nærmere anført, at den bredere interesse i at beskytte miljøet omkring Københavns Lufthavn i Kastrup, som foreningen har, og som har fundet udtryk i foreningens vedtægter, ikke er en interesse, som medfører klageadgang efter § 4, stk. 1, nr. 1, idet denne bestemmelse kun giver tilbudsgivere klageadgang. Indklagede har endvidere anført, at foreningen ikke har sandsynliggjort, at den ville have en reel mulighed for at optræde som tilbudsgiver under et udbud vedrørende den pågældende tjenesteydelse.

Klagenævnet har besluttet at udskille spørgsmålet, om klageren er klageberettiget til særskilt behandling og afgørelse. Dette spørgsmål har været behandlet på et møde den 11. november 1997.

I Vedtægter af 25. januar 1995 for Miljøforeningen for bevarelse af miljøet omkring Københavns Lufthavn § 1 »Formål« hedder det:

»Miljøforeningen for bevarelse af miljøet omkring Københavns Lufthavn har til formål at bevare det truede område omkring Københavns lufthavn i Kastrup således, at områdets kulturhistoriske samt miljø for mennesker, dyr og natur kan opretholdes«.

I § 3 »Kontingent« hedder det:

»1. Foreningen hviler på frivillige bidrag fra foreningens medlemmer og bestyrelsen anbefaler bidragets størrelse.

2. Derudover søges tilskud fra andre foreninger, kommunale og statslige instanser samt tilskudsordninger«.

Klageren har oplyst, at foreningen er momsregistreret, men at foreningen ikke er registreret i Erhvervs- og Selskabsstyrelsen efter lovebekendtgørelse nr. 546 af 20. juni 1996 om erhvervsdrivende virksomheder, jf. § 8, stk. 1, sammenholdt med § 1 og § 3.

Klagenævnet udtaler:

I direktiv 89/665 af 21. december 1989 om samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende anvendelsen af klageprocedurerne i forbindelse med indgåelse af offentlige indkøbs- samt bygge- og anlægskontrakter artikel 1, stk. 3, er det fastlagt, at klageadgang vedrørende disse udbud i det mindste skal tilkomme »personer, der har eller har haft interesse i at opnå en offentlig indkøbs-, bygge- eller anlægskontrakt, og som har lidt eller vil kunne lide skade som følge af en påstået overtrædelse«. I Rådets fælles holdning til direktivforslaget er det præciseret, at der med denne formulering er tænkt på, at »enhver berørt person« kan indlede klageprocedure.

Ved lov nr. 344 af 6. juni 1991 om Klagenævnet for Udbud (nu lovebekendtgørelse nr. 1166 af 20. december 1995) er det i § 4, stk. 1, bestemt, at »enhver, der har retlig interesse heri«, kan klage. Den danske regel i § 4, stk. 1, er udformet på baggrund af den anførte bestemmelse i direktivet og den fælles holdning i Rådet. Ved det senere kontroldirektiv 92/13 af 25. februar 1992 om samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende anvendelse af EF-reglerne for fremgangsmåden ved tilbudsgivning inden for vand- og energiforsyning samt transport og telekommunikation indeholdes en til det almindelige kontroldirektiv svarende bestemmelse i artikel 1, stk. 3, idet der ifølge direktiv 92/13 skal gives klageadgang »i det mindste for personer, der har eller har haft interesse i at få tildelt en bestemt ordre, og som har lidt eller vil kunne lide skade som følge af en påstået overtrædelse«.

Efter lovens § 4, stk. 1, nr. 2, kan klage tillige indgives af de organisationer og offentlige myndigheder, som erhvervsministeren tillægger klageadgang. Ved bekendtgørelse nr. 26 af 23. januar 1996 om Klagenævnet for Udbud er der tillagt en række organisationer og myndigheder klageadgang, jf. § 14, stk. 1, nr. 2, og bilaget til bekendtgørelsen. Det fremgår af motiverne til lov om Klagenævnet for Udbud, at baggrunden for denne bestemmelse var, at der ikke er nogen offentlig myndighed, der fører tilsyn med direktivernes overholdelse, og at der derfor var behov for, at visse offentlige myndigheder fik klageadgang, jf. Folketingstidende 1990-91, Tillæg A spalte 1997.

Ved bekendtgørelse nr. 26 af 23. januar 1996 er der bl.a. tillagt Boligministeriet, De Kommunale Tilsynsmyndigheder, Finansministeriet, Forsvarsministeriet, Forsvarets Bygningstjeneste og Konkurrencesekretariatet (nu Konkurrencestyrelsen) klageadgang. Det er herved sikret, at der fra offentlige myndigheders side gennemføres et tilsyn med, at de offentlige udbydere overholder udbudsreglerne. På denne baggrund finder Klagenævnet, at klageadgang efter § 4, stk. 1, nr. 1, alene tilkommer virksomheder, der som potentielle tilbudsgivere har en direkte økonomisk interesse i at få Klagenavnets stillingtagen til, om et arbejde skal udbydes eller skulle have været udbudt efter EU-udbudsreglerne, og i forbindelse hermed Klagenavnets reaktion på et eventuelt manglende

udbud, og virksomheder, der som aktuelle eller potentielle tilbudsgivere i forbindelse med et udbud har en direkte økonomisk interesse i at få Klagenævnets stillingtagen til, om der i forbindelse med gennemførelsen af et udbud er sket tilsidesættelse af EU-udbudsreglerne, og i forbindelse hermed Klagenævnets reaktion på en eventuel tilsidesættelse af reglerne. Foreningens mere generelle interesse i VVM-rapporten og i dens tilblivelse indebærer således ikke, at foreningen har klageret efter § 4, stk. 1, nr. 1.

Vedtægter af 25. januar 1995 for Miljøforeningen for bevarelse af miljøet omkring Københavns Lufthavn indeholder ingen bestemmelse om, at foreningen som formål har at drive erhvervsmæssig virksomhed ved udarbejdelse af sagkyndige rapporter. Foreningen er endvidere ikke registreret i Erhvervs- og Selskabsstyrelsen efter lovbekendtgørelse nr. 546 af 20. juni 1996 om erhvervsdrivende virksomheder, jf. § 8, stk. 1, sammenholdt med § 1 og § 3. Foreningen har endelig ikke forelagt Klagenævnet andre oplysninger, hvoraf fremgår, at foreningen driver erhvervsmæssig virksomhed ved udarbejdelse af sagkyndige rapporter. På denne baggrund har Klagenævnet ved afgørelsen af, om foreningen er klageberettiget efter § 4, stk. 1, nr. 1, ikke tillagt det betydning, at foreningen har oplyst, at den, hvis VVM-redegørelsen var blevet udbudt i et EU-udbud, ville have afgivet tilbud på denne tjenesteydelse. Foreningen er derfor heller ikke med denne begrundelse klageberettiget.

Klagenævnet afviser herefter klagen.

Herefter bestemmes:

Klagen fra Miljøforeningen for bevarelse af miljøet omkring Københavns Lufthavn afvises.

Indklagede, Københavns Lufthavne A/S, skal ikke betale sagsomkostninger til klageren.

Klagegebyret på 4.000 kr. tilbagebetales klageren.