



Retlig interesse og hasteprocedure



Mikala Berg Dueholm
Partner



Julie Sofie Kikkenborg
Stud.jur.

Klagenævnet for Udbuds kendelse af 24. april 2023 i sagen Meldgaard Miljø A/S mod Afatek A/S omhandlende Afateks brug af hasteprocedure i to udbud har en interessant krølle, idet tilbudsgiveren var den vindende tilbudsgiver.

Sagen drejede sig om to offentlige udbud vedrørende formidling af afsætning til genanvendelse af slagge, som er et restprodukt fra affaldsforbrænding. Begge udbud var udbudt af Afatek med én dags mellemrum, og begge blev gennemført som hastebud med 15 dages tilbudsfrist. Afatek havde tidligere iværksat udbud som hastebud med en forkortet tilbudsfrist.

Klageberettiget:

Afatek gjorde gældende, at Meldgaard Miljø, som den vindende tilbudsgiver, ikke havde en retlig interesse, og at klagen reelt var et forsøg fra Meldgaard Miljø's side på at frigøre sig fra sit eget tilbud.

Efter vores kendskab er der ikke tidligere indgivet klage af den vindende tilbudsgiver med påstand om annullation af "udbudsprocessen".

Klagenævnet fandt, at Meldgaard Miljø var klageberettiget, selv om selskabet var den vindende tilbudsgiver. Dette skyldtes bl.a., at retlig interesse ikke var betinget af, om Meldgaard Miljø havde lidt økonomisk tab, at Afatek ikke har bevist, at Meldgaard har indgivet klagerne for at frigøre sig fra sine tilbud og desuden, at Afatek havde stillet spørgsmål til anvendelsen af hasteproceduren under udbuddene.

Hasteprocedure:

I relation til hasteproceduren fastslog klagenævnet, at Afatek havde handlet i strid med udbudslovens § 57, stk. 1, ved uberettiget at anvende hasteproceduren. Derudover havde Afatek handlet i strid med principperne i

udbudslovens § 2 ved at reducere tilbudsfristen til 15 dage uden at give begrundelse for, hvorfor fristen blev reduceret til netop de minimale 15 dage.

Afatek gjorde gældende, at hasteudbuddene var nødvendige på grund af en stor stigning i slaggeproduktionen og det deraf følgende pres på ordregiverens lagerkapacitet. Afateks begrundelse for gennemførelsen af hasteudbud i de to udbudsbekendtgørelser var "begrænset oplagsplads for slagge".

Klagenævnet fandt ligeledes, at begrundelsen om "begrænset oplagsplads for slagge" muligvis kunne have været et udtryk for et akut behov ved Afateks udbud med hasteprocedure tilbage i oktober 2022, som gjorde det umuligt at overholde minimumsfristerne. Dette kunne derfor have været en situation, hvor anvendelsen af hasteproceduren måtte accepteres. Klagenævnet bemærkede dog, at dette ikke betød, at Afatek lovligt kunne iværksætte flere udbud med hasteprocedure med korte mellemrum og henvise til den samme begrundelse. Påstandene vedrørende brugen af hasteprocedure blev dermed taget til følge.

Overstående kendelse er et eksempel på, at udbudslovens § 57, stk. 5, er en undtagelsesbestemmelse, hvor ordregiver i realiteten har bevisbyrden for, at betingelserne i bestemmelsen er opfyldt.

Annulationspåstand:

Afslutningsvis fandt klagenævnet, at Meldgaard Miljø's annulationspåstand ikke skulle tages til følge, idet Meldgaard Miljø havde ønsket at få afklaret grænserne for Afateks gentagne brug af hasteprocedure, men samtidig erklærede sig fuldt ud villig til at stå ved de afgivne tilbud i de påklagede udbud.

Det er vist, hvad man kalder en pragmatisk afgørelse – både med hensyn til retlig interesse og annulation.

Partner og advokat hos DLA Piper, Mikala Berg Dueholm, førte sagen for Afatek.

Kendelsen kan læses [her](#).

Fagområder Udbud og offentlige kontrakter, International handel, regulatoriske og offentlige forhold, Udbud
