



KONKURRENCE- OG FORBRUGERSTYRELSEN

**Bliv klogere på
LICITATION**

Pjecen er udarbejdet af
Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen

Grafisk produktion:
Rosendahls - Schultz Grafisk a/s

On-line ISBN: 978-87-7029-472-0
Tryk ISBN: 978-87-7029-473-7

Oplag: 500 stk.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen
Carl Jacobsens Vej 35
2500 Valby
Tlf.: 41715000
E-mail: kfst@kfst.dk

April 2012

Oversigt over udbudsreglerne

Udbudsreglerne skal bidrage til at skabe EU's indre marked for kontrakter, som ordregivende myndigheder ("ordregivere") indgår med eksterne leverandører. Udbudsreglerne består af henholdsvis EU-regler og nationale regler.

EU's udbudsregler og de nationale regler skal helt overordnet sikre, at alle virksomheder har lige adgang til offentlige kontrakter, og at det offentlige køber bedst og billigst.

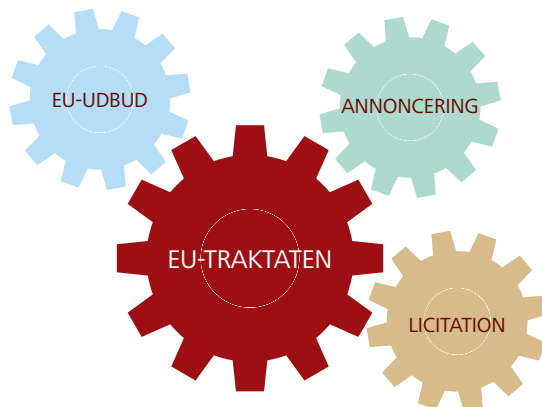
EU's udbudsregler er:

- » Regler og grundlæggende principper i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde ("TEUF")
- » Udbudsdirektivet (2004/18/EF), der gælder for de fleste kontrakter indgået af den offentlige sektor (over en vis værdi)
- » Forsyningsvirksomhedsdirektivet (2004/17/EF), der gælder, når forsyningsvirksomheder inden for vand-, energi-, post- og transportsektorerne tildeler kontrakter (over en vis værdi)

De nationale regler er:

- » Tilbudslovens regler om bygge- og anlægskontrakter (afsnit I)
- » Tilbudslovens regler om vare- og tjenesteydelseskontrakter (afsnit II)

Udbudsreglerne kan overordnet set illustreres således:



Denne vejledning giver et kort overblik over tilbudslovens regler om bygge- og anlægskontrakter og indeholder en introduktion til TEUFs regler og principper.

TEUFs regler og grundlæggende principper

TEUFs regler om fri bevægelighed, herunder fri bevægelighed for varer og tjenesteydelser og den fri etableringsret, gælder for offentlige kontrakter. TEUFs regler om fri bevægelighed forbyder først og fremmest, at ordregivere forskelsbehandler leverandører fra andre EU-lande, herunder for eksempel ved at opstille vilkår, som er vanskeligere at opfylde for leverandører fra andre EU-lande.

Hvad er TEUFs grundlæggende principper?

Offentlige kontrakter er underlagt TEUFs grundlæggende principper om blandt andet ligebehandling, ikke-diskrimination, gensidig anerkendelse, proportionalitet og gennemsigtighed.

Princippet om ligebehandling:

Princippet indebærer overordnet set, at alle leverandører skal have lige muligheder for at konkurrere om en offentlig kontrakt. Dette betyder for eksempel, at en ordregiver ikke under udbudsprocessen må stille én tilbudsgiver bedre end de andre tilbudsgivere. Princippet udspringer af en grundlæggende betragtning om, at ensartede situationer ikke må behandles forskelligt, medmindre det er sagligt begrundet.

Princippet om ikke-diskrimination:

Princippet indebærer for eksempel, at ordregiver ikke må stille krav om, at ydelsen kun kan opfyldes af tilbudsgivere, der har hjemsted eller forretningssted i Danmark.

Princippet om gensidig anerkendelse:

Princippet indebærer, at en ordregiver er forpligtet til at acceptere for eksempel en tjenesteydelse, som leveres af leverandører fra andre EU-medlemslande, hvis denne tjenesteydelse kan sidestilles med den, der leveres af leverandører fra ordregivers hjemland. Med andre ord skal ordregiver som udgangspunkt acceptere udenlandske ydelser, der svarer til de danske ydelser, og som lever op til de legitime krav, som er fastsat af ordregiveren.

Princippet om proportionalitet:

Princippet indebærer for eksempel, at en ordregiver ikke må stille krav i udbuddet, som ikke er egnede eller nødvendige i forhold til det, der ønskes indkøbt.

Princippet om gennemsigtighed:

Princippet indebærer, at der skal være offentlighed om ordregivers tildeling af kontrakter. Det betyder, at der skal være offentlighed om selve udbudsprocessen, herunder vilkårene for indkøbet. Dette mål søges opnået gennem udbudsdirektivernes regler om offentliggørelse af udbudsbekendtgørelse og detaljerede procedurebestemmelser.

Hvad betyder TEUF for kontrakter, der ikke er omfattet af udbudsdirektiverne?

Det følger af TEUFs almindelige regler om fri bevægelighed og det grundlæggende princip om gennemsigtighed, at en ordregiver skal skabe konkurrence om kontrakter, der har en klar grænseoverskridende interesse og dermed har betydning for det indre marked. TEUFs regler og principper gælder, uanset om kontraktens værdi ligger under udbudsdirektivernes tærskelværdi, og uanset om der er tale om en ydelse, hvor der ikke er udbudspligt, for eksempel en bilag II B tjenesteydelse. Kontrakten skal blot have en klar grænseoverskridende interesse.

Om en kontrakt har en klar grænseoverskridende interesse, beror på ordregivers konkrete vurdering. Ved vurderingen skal der blandt andet lægges vægt på kontraktens genstand og anslåede værdi, forholdene i den pågældende branche, herunder markedets størrelse, struktur og handelspraksis samt det geografiske sted, hvor kontrakten skal udføres.

Hvis kontrakten har en klar grænseoverskridende interesse, skal ordregiver sikre, at der er en passende grad af offentlighed om kontrakten. Ordregiver er ikke nødvendigvis forpligtet til at afholde et udbud, men ved kontrakttildelingen skal der være en gennemsigtighed, som gør det muligt for en virksomhed i en anden medlemsstat at få adgang til de nødvendige oplysninger om kontrakten, før den tildeles. Gennemsigtigheden skal være til stede, så en virksomhed i en anden medlemsstat har en reel mulighed for at tilkende give sin interesse for kontrakten, hvis virksomheden ønsker det.

Hvor kan jeg finde yderligere information?

- » Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning til udbudsdirektiverne, kapitel 1, indeholder yderligere information om TEUFs principper.
- » Kommissionen har afgivet en fortolkningsmeddelelse om de EU-regler, der finder anvendelse på tildelingen af kontrakter, som ikke eller kun delvis er omfattet af udbudsdirektiverne (KOM C 179/02). Meddelelsen kan findes på Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens hjemmeside, www.kfst.dk.

Licitation af bygge- og anlægskontrakter

Tilbudsloven indeholder regler om, hvordan en udbyder ("ordregiver") skal gå frem, når ordregiveren vil indgå kontrakt om et bygge- og anlægsarbejde (lovens afsnit I).

Reglerne betyder overordnet set, at ordregivere forud for indgåelsen af en kontrakt om et bygge- og anlægsarbejde som udgangspunkt skal udbyde kontrakten. Formålet med udbudspligten er at styrke konkurrencen og dermed øge effektiviteten og bidrage til en forbedret kvalitet i byggeriet. Samtidig sikrer udbudspligten, at virksomhederne har fair og lige muligheder for at deltage i bygge- og anlægsopgaver.

I denne pjece får du svar på følgende spørgsmål:

- » Hvilke ordregivere skal følge tilbudsloven?
- » Hvilke kontrakter er omfattet af tilbudsloven?
- » Hvilke procedureregler gælder for licitationer?
- » Skal der altid gennemføres licitation?
- » Hvad er licitationsmaterialet, og hvad skal det indeholde?
- » Hvor skal annoncen om licitationen offentliggøres?
- » Hvilke krav skal ordregiver opfylde efter offentliggørelse af licitationsannoncen?

1. Hvilke ordregivere skal følge tilbudsloven?

Tilbudslovens regler for bygge- og anlægskontrakter gælder for kontrakter, der tildeles af:

- » Offentlige myndigheder.
- » Offentligretlige organer.
- » Bygherrer, der modtager støtte fra det offentlige til det konkrete byggeri.
- » Hoved-, total- og storentreprenører med videre, der indhenter tilbud på underentrepriser ved et offentligt eller offentligt støttet byggeri.

Offentlige myndigheder og offentligretlige organer

De omfattede offentlige myndigheder og offentligretlige organer svarer til dem, der er omfattet af udbudsdirektivet. Det vil sige staten, regioner og kommuner.

Offentligretlige organer et særligt begreb, der bruges i udbudsretlig sammenhæng. Om der er tale om et offentligretligt organ, beror på en konkret vurdering og afhænger af flere forhold:

- » Organet skal være kontrolleret af det offentlige. Kontrollen kan bestå i, at den overvejende del af driften finansieres ved offentlig støtte, eller at flertallet i bestyrelsen er udpeget af det offentlige.
- » Organet skal have til opgave at udføre opgaver for almenvellet. Organet skal altså have opgaver, som ikke udføres med en forretningsmæssig tilgang. Hvis en virksomhed drives på et rent forretningsmæssigt grundlag, skal den altså ikke følge udbudsreglerne, bare fordi den er offentligt ejet.

Eksempler på offentligretlige organer er: Danmarks Radio, TV 2, Danmarks Nationalbank, Statens og Kommunernes Indkøbs Service og De Almene Boligorganisationer.

Bygherrer, der modtager støtte fra det offentlige til det konkrete byggeri

Bygherrer, der ikke er ordregivere i udbudsdirektivets forstand, men som modtager offentligt tilskud til den konkrete bygge- og anlægsopgave, skal overholde tilbudslovens regler i forbindelse med entrepriser om det støttede byggeri. Det gælder, selv om det offentlige tilskud kun dækker en mindre del af bygge- og anlægsomkostningerne, og selv om støtten kun udgør et mindre beløb. Som eksempler kan nævnes private andelsboligforeninger og byfornyelsesselskaber, foreninger, virksomheder og private borgere, der modtager støtte til det konkrete bygge- og anlægsarbejde.

Entreprenører, der udbyder visse underentrepriser

Private tilbudsgivere, for eksempel hovedentreprenører eller totalentreprenører, der indhenter tilbud på underentrepriser, skal overholde tilbudslovens regler. Loven gælder dog kun for sådanne entreprenører, hvis følgende tre betingelser alle er opfyldt:

1. *Entrepriserne skal vedrøre et offentligt eller offentligt støttet bygge- og anlægsarbejde, der er omfattet af loven.* Hvis entrepriserne vedrører et privat, ustøttet byggeri, er tilbudsindhentningen på underentrepriserne ikke omfattet af tilbudsloven.
2. *Entrepriserne skal vedrøre et bygge- og anlægsarbejde her i landet.* Loven gælder ikke for entrepriser ved et byggeri, der udføres for en ordregiver, der ikke er omfattet af loven, for eksempel en ordregivende myndighed fra et andet land.
3. *Bestemmelsen gælder kun for den entreprenør, som er direkte ansvarlig over for en udbyder.* Bestemmelsen omfatter ikke entreprenørens underentreprenører, selv om de indhenter tilbud fra andre entreprenører eller håndværkere.

Tilbudsloven kan i de ovennævnte tilfælde gælde for private bygherrer og for private entreprenører, der indhenter tilbud hos underentreprenører.

Hvor kan jeg finde yderligere information?

- » Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning til tilbudsloven, kapitel 3.2, indeholder nærmere beskrivelse af, hvilke ordregivere der er omfattet af tilbudsloven.

2. Hvilke kontrakter er omfattet af tilbudsloven?

Tilbudsloven gælder for bygge- og anlægsarbejder. "Bygge- og anlægsarbejder" defineres som resultatet af et sæt bygge- og anlægsaktiviteter, der er bestemt til i sig selv at udfylde en økonomisk eller teknisk funktion. Bygge- og anlægsarbejder forstås på samme måde som i EU's udbudsdirektiver.

Kort fortalt gælder tilbudsreglerne, når der indhentes tilbud på offentlige og offentligt støttede bygge- og anlægsarbejder, som ikke er omfattet af udbudsdirektivet eller forsyningsvirksomhedsdirektivet.

Reglerne gælder for udførelse eller projektering og udførelse af et bygge- og anlægsarbejde. Alle entreprisformer er omfattet af tilbudsloven, det vil sige både fagentreprise/storentreprise, hovedentreprise, totalentreprise (hvor kontrakten med entreprenøren også omfatter rådgiverydelsen om projektering) og partneringaftaler.

Bygherreleverancer og tjenesteydelser

"Bygherreleverancer" er ordregivers indkøb af byggematerialer, det vil sige indkøb, der alene vedrører varer. Som udgangspunkt anses sådanne kontrakter ikke for at være bygge- og anlægsarbejder. De er derfor ikke omfattet af tilbudslovens regler for bygge- og anlægskontrakter.

Det samme gælder for en kontrakt, der udelukkende omfatter indkøb af en tjenesteydelse. Det kan for eksempel være en kontrakt, som ordregiver indgår med sine rådgivere. Sådanne kontrakter kan være omfattet af udbudsdirektivets regler.

Det er vigtigt at sondre mellem de forskellige typer af opgaver, da udbudsreglerne for henholdsvis bygge- og anlægsarbejder og tjenesteydelser er forskellige. Sondringen er for eksempel relevant i tilfælde af "blandede kontrakter", der både omfatter aftale om en tjenesteydelse og et bygge- og anlægsarbejde.

Hvor kan jeg finde yderligere information?

- » Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning til tilbudsloven, kapitel 3, indeholder nærmere vejledning om, hvornår tilbudsloven finder anvendelse.

3. Hvilke procedureregler gælder for licitationer?

Der findes tre forskellige fremgangsmåder for, hvordan en ordregiver kan indhente tilbud på bygge- og anlægsarbejder, som er omfattet af tilbudslovens regler:

1. Offentlig licitation.
2. Begrænset licitation (med og uden prækvalifikation).
3. Underhåndsbud.

Ordregiver skal som udgangspunkt indhente tilbud ved en licitation. Ordregiver kan altid frit vælge mellem offentlig og begrænset licitation. Vælger ordregivere derimod at indhente tilbud via underhåndsbud, er de underlagt visse begrænsninger.

Ordregiver bør vælge udbudsform på grundlag af en konkret vurdering af den pågældende opgaves karakter. Ordregiver bør tage hensyn til, at der skal være tilstrækkelig konkurrence, og at ressourceforbruget skal begrænses.

Der findes tre forskellige fremgangsmåder for, hvordan en ordregiver kan indhente tilbud på bygge- og anlægsarbejder, som er omfattet af tilbudslovens regler.

Hvad er offentlig licitation?

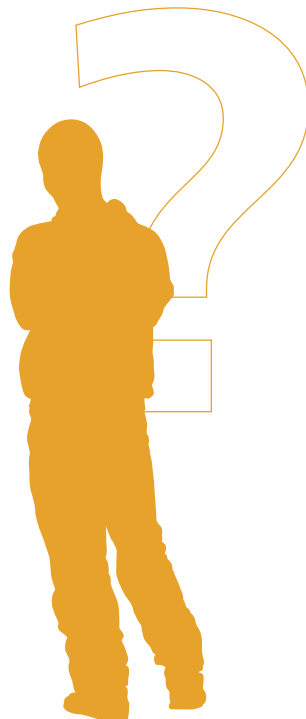
Ved en offentlig licitation er det åbent for alle virksomheder at byde på opgaven. Reglerne herom fremgår af tilbudslovens § 6, stk. 1.

Hvad er begrænset licitation?

En begrænset licitation kan gennemføres med eller uden en forudgående prækvalifikationsrunde. Reglerne herom fremgår af tilbudslovens § 6, stk. 2 og 3.

Ved en begrænset licitation med prækvalifikationsrunde gennemføres licitationen i to faser:

1. Prækvalifikationsfasen, hvor ordregiver afsøger markedet for virksomheder, der gerne vil prækvalificeres.
2. Tilbudsfasen, hvor de prækvalificerede virksomheder får tilsendt det egentlige udbudsmateriale, hvis det ikke kan hentes på internettet.



Ved en begrænset licitation uden prækvalifikation kan ordregiver henvende sig direkte til et antal mulige tilbudsgivere. Der gælder nærmere regler, hvis ordregiver gennemfører en begrænset licitation uden prækvalifikation. For eksempel skal ordregiver oplyse, hvor mange virksomheder der maksimalt vil blive opfordret til at afgive tilbud.

Hvad er underhåndsbud?

Underhåndsbud er en procedure, hvor ordregiver kan indbyde direkte til licitation. Underhåndsbud adskiller sig blandt andet fra offentlig og begrænset licitation ved, at rammerne for proceduren er fleksible. For eksempel behøver tidspunktet for afgivelse af tilbud ikke at være det samme for alle tilbudsgivere. Desuden har ordregiver ret til frit at forhandle med de potentielle leverandører.

Hvis det samlede byggeri har en værdi på mindre end 3 mio. kr. eksklusiv moms, kan ordregiver i stedet for licitation vælge at indhente underhåndsbud. Ved underhåndsbud indhentes der typisk kun tre bud. I nogle tilfælde kan der indhentes et fjerde underhåndsbud.

I ganske særlige situationer kan der også indhentes underhåndsbud ved et byggeri til over 3 mio. kr. Disse særlige situationer er opregnet i tilbudslovens § 12, stk. 3, nr. 1-5.

Hvor kan jeg finde yderligere information?

- » Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning til tilbudsloven indeholder i kapitel 4 nærmere oplysninger om udbudsformerne vedrørende indgåelse af bygge- og anlægskontrakter.

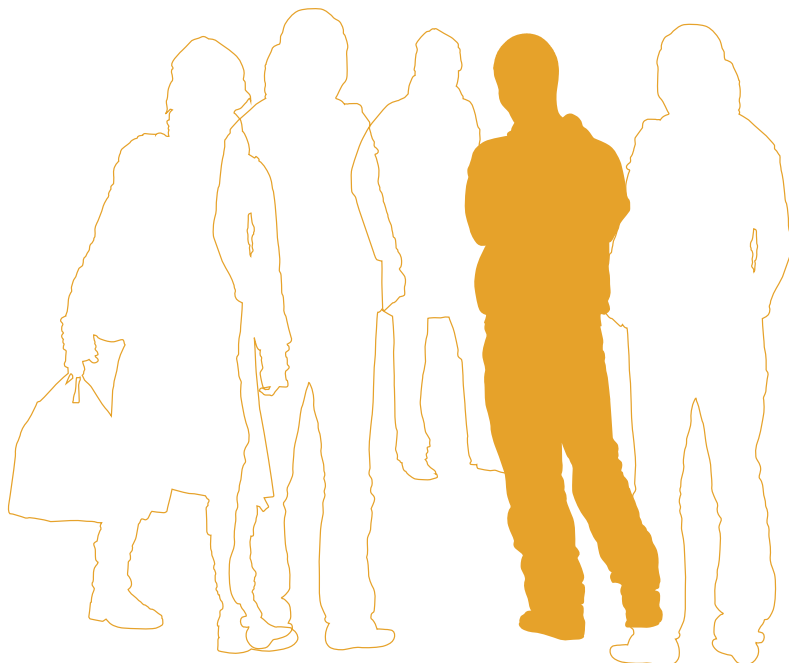
4. Skal der altid gennemføres licitation?

Der er en række kontrakter og situationer, der ikke er omfattet af tilbudslovens regler, og hvor der ikke er krav om licitation. Det drejer sig for eksempel om:

- » Bygge- og anlægskoncessioner.
- » Bygherreleverancer.
- » Udbud der er omfattet af udbudsdirektivet eller forsyningsvirksomhedsdirektivet.
- » Delkontrakter efter udbudsdirektivet.
- » Inhouse kontrakter.

Bygge- og anlægskoncessioner

Bygge- og anlægskoncessioner er ikke omfattet af tilbudsloven. For denne type kontrakter skal TEUFs grundlæggende regler og principper følges. Se nærmere herom i det indledende afsnit om TEUFs regler og grundlæggende principper.



Bygherreleverancer

Indkøb af materialer er ikke en entreprise i tilbudslovens forstand, da sådanne kontrakter ikke vedrører ”udførelse eller projektering og udførelse af et bygge- og anlægsarbejde”. Se nærmere om bygherreleverancer i afsnit 2.

Udbud omfattet af udbudsdirektiverne

Kontrakter om bygge- og anlægsarbejder, der er omfattet af udbudsdirektivet eller forsyningsvirksomhedsdirektivet, er ikke omfattet af tilbudsloven. Du kan læse mere om udbudsdirektivets anvendelsesområde i pjecen ”Bliv klogere på EU-udbud”.

Inhouse kontrakter

Køb, som en ordregiver foretager internt (inhouse), skal ikke udbydes. Det skyldes, at ordregiveren ikke i sådanne tilfælde tildeler kontrakten til en selvstændig økonomisk aktør.

Kontrakter, som ordregiveren indgår med en selvstændig økonomisk aktør, kan i visse situationer undtages fra udbudspligten med henvisning til, at kontrakten er tildelt ”inhouse”. Det forudsætter dog for det første, at ordregiveren underkaster den selvstændige økonomiske aktør en kontrol, der svarer til den kontrol, som ordregiveren fører med sine egne tjenestegrene. For det andet skal den selvstændige økonomiske aktør udføre hovedparten af sin virksomhed sammen med den eller de ordregivere, den kontrolleres af.

5. Hvad er licitationsmaterialet, og hvad skal det indeholde?

Ved licitationer skal der altid foreligge et skriftligt materiale, der beskriver grundlaget for konkurrencen. Det skriftlige materiale består af en annonce om licitationen og supplerende licitationsmateriale.

De nærmere krav til annoncens indhold afhænger af, om ordregiver gennemfører en offentlig eller begrænset licitation.

Overordnet set indeholder det samlede materiale ved en licitation:

- » En beskrivelse af den ønskede anskaffelse (en kravspecifikation).
- » Kriterierne for kontraktens tildeling (laveste pris eller det økonomiske mest fordelagtige tilbud og hertil eventuelle underkriterier).
- » Kontraktvilkår, herunder betingelser vedrørende kontraktens udførelse.

Udover disse forhold kan licitationsmaterialet indeholde:

- » Oplysninger om blandt andet mindstekrav til tilbudsgiverne (udvælgelseskriterier), hvis ordregiveren opstiller sådanne.
- » Regler vedrørende tilbuddet, for eksempel formkrav.
- » Tid og sted for tilbuddets indlevering.
- » Eventuelt tilbudsgiveres adgang til alternative bud og til at tage forbehold for vilkår.

Ved underhåndsbud er ordregiver ikke forpligtet til at udarbejde en annonce eller et supplerende licitationsmateriale. Ordregiver skal dog ved sin indhentning af underhåndsbud meddele, hvorvidt kontrakten bliver tildelt på grundlag af kriteriet laveste pris eller kriteriet det økonomiske mest fordelagtige tilbud.

Hvor kan jeg finde yderligere information?

- » Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning til tilbudsloven indeholder i kapitel 6 en nærmere beskrivelse af det skriftlige materiale i forbindelse med licitationer.

6. Hvor skal licitationsmaterialet offentliggøres?

Ved offentlig licitation og begrænset licitation med prækvalifikation indleder ordregiver licitationen med at offentliggøre annoncen i pressen eller i elektroniske medier.

Ordregiver kan frit vælge, om annoncen skal offentliggøres i dagblade, på ordregivers hjemmeside eller på særlige hjemmesider, der er specialiseret i at offentliggøre udbud, for eksempel Udbud.dk. Det afgørende er, at der sikres en passende grad af offentlighed om den forventede kontrakt. Reglerne for offentliggørelse via Udbud.dk er nærmere beskrevet i pjecen "Bliv klogere på Annoncering".

Ordregiver er ikke forpligtet til at offentliggøre annoncen i udlandet eller på EU's udbudsplatform, TED-databasen, men ordregiver kan vælge at gøre dette.

Ved begrænset licitation uden prækvalifikation og ved underhåndsudbud offentliggør ordregiver ikke en annonce. Her kan ordregiver rette direkte henvendelse til potentielle tilbudsgivere.

Hvor kan jeg finde yderligere information?

- » Du kan læse mere om udbudsplatformen Udbud.dk på www.udbud.dk og på Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens hjemmeside, www.kfst.dk.

7. Hvilke krav skal ordregiver opfylde efter offentliggørelse af licitationsmaterialet?

Hvordan udvælges ansøgere?

Hvis ordregiver har valgt at gennemføre en begrænset licitation med prækvalifikation, skal ordregiver, når ansøgningsfristen er udløbet, bedømme, om de afgivne ansøgninger opfylder de krav, der er angivet i annoncen. Udvælgelsen skal ske på objektivi grundlag.

Ordregiver skal hurtigst muligt og samtidig underrette ansøgere om, hvilken afgørelse der er truffet angående udvælgelsen. I det omfang en forbigået ansøger anmoder herom, skal ordregiver give en begrundelse for, hvorfor den pågældende ansøgers ansøgning er forkastet.

Hvordan bedømmes tilbuddene?

Når fristen for at indgive tilbud er udløbet, skal ordregiver bedømme, om tilbuddene overholder de krav, der er opstillet i annoncen. Ordregiver skal for eksempel se på, om tilbuddene er modtaget inden for den fastsatte tidsfrist.

Herefter tildeler ordregiver kontrakten i overensstemmelse med det valgte tildelingskriterium og eventuelle underkriterier. Ved offentlig og begrænset licitation samt ved underhåndsbud kan ordregiver vælge mellem enten den laveste pris (priskonkurrence) eller det økonomisk mest fordelagtige tilbud (kvalitetskonkurrence).

Ordregiver skal hurtigst muligt og samtidig underrette alle tilbudsgivere om, hvilken afgørelse der er truffet angående ordretildelingen. Denne forpligtelse gælder også over for tilbudsgivere, der har afgivet underhåndsbud. I det omfang en forbigået tilbudsgiver anmoder herom, skal ordregiver give en begrundelse for, hvorfor den pågældende tilbudsgivers tilbud er forkastet.

Gælder der en standstill-forpligtelse?

Der gælder ikke en standstill-forpligtelse for ordregiver i forbindelse med indgåelse af bygge- og anlægskontrakter, der tildeles efter tilbudsloven. Kontrakten kan derfor underskrives umiddelbart efter, at den er blevet tildelt. Ordregiver kan vælge at afholde en frivillig standstill-periode og lade der gå et antal dage, inden kontrakten underskrives.

Hvor kan jeg finde yderligere information?

- » Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning til tilbudsloven indeholder en nærmere beskrivelse af reglerne om ordregivers udvælgelse, tildeling og begrundelse, jf. kapitel 7-9.

KONKURRENCE- OG
FORBRUGERSTYRELSEN

Carl Jacobsens Vej 35
2500 Valby
Tlf. 41 71 50 00
kfst@kfst.dk
www.kfst.dk

