



Dokumentation for ikke-udelukkelse, egnethed og udvælgelse

Maj 2020



Vejledning om udbudslovens regler om
dokumentation for ikke-udelukkelse,
egnethed og udvælgelse

Rådgivningsenheden – Statens indkøb

Landgreven 4
1301 København K
Tlf.: 30 35 28 18
statensindkob.dk

Online ISBN: 87-7956-548-4

Vejledningen er udarbejdet af
Rådgivningsenheden – Statens indkøb

Dato: Maj 2020

Indhold

1. Indledning	2
2. Foreløbigt bevis – ESPD	3
3. Dokumentation	4
3.1 Tidspunktet for indhentelse af dokumentation	4
3.2 Hvem skal der indhentes dokumentation fra?	4
3.3 Dokumentation for ikke-udelukkelse	5
3.3.1 De obligatoriske udelukkelsesgrunde	5
3.3.2 De frivillige udelukkelsesgrunde	7
3.3.3 Hvilken dokumentation skal der indhentes?	9
3.3.4 Self-cleaning	11
3.4 Dokumentation for egnethed	13
3.4.1 Dokumentation for udøvelse af det pågældende erhverv	13
3.4.2 Dokumentation for økonomisk og finansiell formåen	13
3.4.3 Dokumentation for teknisk og faglig formåen	14
3.4.4 Dokumentation for rådighed over støtteenheder	15
3.5 Dokumentation for udvælgelse	16
3.6 Hvornår kan du ikke kræve dokumentation?	17
3.7 Dokumentationens gyldighedsperiode	18
3.8 Passende frist for fremlæggelse af dokumentation	19
3.9 Udelukkelse ved manglende fremlæggelse af dokumentationen	20
4. Verifikation af dokumentation	21
5. Dokumentation ved indkøb på rammeaftaler	22
6. Ordregiverens undersøgelsespligt	24

1. Indledning

Udbudsloven¹ indeholder regler for, hvilken dokumentation ansøgere og tilbudsgivere skal fremlægge i forbindelse med udbudsprocessen. Denne vejledning giver et overblik over reglerne og processen for indhentelse af den dokumentation, som relaterer sig til *udelukkelsesgrundene, egnethedsvurderingen og eventuel udvælgelse*.

Ansøgere eller tilbudsgivere skal fremsende det fælleseuropæiske udbudsdokument (ESPD) som foreløbigt bevis for, at virksomheden ikke er omfattet af udelukkelsesgrundene, er egnet til at løse den udbudte opgave ud fra de krav, som ordregiveren har opstillet og – såfremt der er tale om udbud, hvor ordregiveren benytter sig af muligheden for at begrænse antallet af ansøgere – kan udvælges til at afgive tilbud.

Inden tildelingen af kontrakten skal der kræves endelig dokumentation for oplysningerne i ESPD'et. I denne vejledning kan du læse om kravene til den endelige dokumentation.

Der skal som udgangspunkt kun indhentes dokumentation fra den tilbudsgiver, der står til at vinde kontrakten. Derfor vil tidspunktet for indhentelse af dokumentation som regel være efter tilbudsevaluering og inden tildeling. Det er dog muligt at indhente dokumentationen på ethvert andet tidspunkt, hvis det er nødvendigt for, at udbudsproceduren gennemføres korrekt. I denne vejledning kan du også læse om, hvornår det kan være relevant at indhente dokumentationen på et tidligere tidspunkt.

I Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens notat "*Gennemgang af reglerne om dokumentation*" findes en mere udførlig gennemgang af udbudsreglerne samt en beskrivelse af forskellige juridiske problemstillinger i forbindelse med indhentelse og verifikation af dokumentation. Det notat kan læses som supplement til denne vejledning.

¹ Lov nr. 1564 af 15. december 2015.

2. Foreløbigt bevis – ESPD

Ansøgere eller tilbudsgivere skal ved udbud aflevere det fælleseuropæiske udbudsdokument (i daglig tale omtalt som ”ESPD” - European Single Procurement Document).²

”ESPD”:

ESPD er et foreløbigt bevis for, at ansøgere eller tilbudsgivere ikke skal udelukkes, og for at de opfylder eventuelle minimumskrav til egnethed. Derudover danner ESPD’et grundlag for en eventuel udvælgelse.

ESPD’et skal være en del af udbudsmaterialet i forbindelse med udbud efter udbudslovens afsnit II.³ Det skal desuden anvendes ved udbud efter forsyningsvirksomhedsdirektivet og koncessionsdirektivet.

Der er ikke pligt til at anvende et ESPD ved indkøbsprocedurer efter udbudslovens afsnit III, IV og V samt ved udbud efter forsvars- og sikkerhedsdirektivet. Det er dog muligt at anvende et ESPD også for sådanne udbud. Såfremt ESPD’et anvendes frivilligt, skal der også indhentes endelig dokumentation fra den vindende tilbudsgiver inden tildelingsbeslutningen.

Infoboks 2.1 - ESPD

Skal der indhentes et ESPD ved udbud med forhandling uden forudgående offentliggørelse?

Det vil som regel ikke være nødvendigt at indhente et ESPD ved brug af proceduren udbud med forhandling uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse.⁴ I de situationer vil der sjældent være stillet krav til egnethed eller ske udvælgelse. Udelukkelsesgrundene finder dog fortsat anvendelse. Derfor skal der indhentes dokumentation for ikke-udelukkelse. Det vil være tilstrækkeligt at indhente endelig dokumentation og ikke først foreløbig dokumentation for ikke-udelukkelse i form af et ESPD.⁵

² Jf. udbudslovens § 148.

³ Der er ikke pligt til at anvende ESPD ved projektkonkurrencer. Projektkonkurrencer er udtømmende reguleret i udbudslovens §§ 84-92 (på trods af, at disse afsnit er placeret i udbudslovens afsnit II), som ikke medfører en pligt til anvendelse af ESPD.

⁴ Dvs. i de situationer, som er omfattet af udbudslovens §§ 80-83.

⁵ Det fremgår af lovbemærkninger til udbudslovens § 148, at det ikke er nødvendigt at indhente ESPD, når der indhentes endelig dokumentation, og at der kan indhentes endelig dokumentation på ethvert tidspunkt i udbudsproceduren, når det er nødvendigt for, at proceduren gennemføres korrekt, jf. udbudslovens § 151, stk. 2. I de situationer, som er omfattet af udbudslovens §§ 80-83, vil der som regel være én relevant deltager i udbudsproceduren, hvorfor det vil være mest hensigtsmæssigt, hvis vedkommende alene skal fremlægge endelig dokumentation og ikke først foreløbig dokumentation i form af ESPD og efterfølgende endelig dokumentation. Denne fremgangsmåde holder også transaktionskostninger i forbindelse med udbudsprocessen nede.

3. Dokumentation

Der skal indhentes dokumentation for de oplysninger, der er afgivet i ESPD'et.⁶

3.1 Tidspunktet for indhentelse af dokumentation

Som udgangspunkt skal der kun indhentes dokumentation fra den tilbudsgiver, som du vil tildele kontrakten. Du indhenter derfor dokumentation efter evaluering af tilbuddene og inden beslutning om tildeling. På den måde mindskes de administrative omkostninger for alle involverede parter i udbuddet.

Du kan godt kræve dokumentation på ethvert tidspunkt i udbudsproceduren, hvis det er en forudsætning for, at proceduren kan gennemføres korrekt. Det kan for eksempel være nødvendigt i udbud med to faser, hvor antallet af ansøgere begrænses. I sådanne tilfælde kan en tidlig indhentelse af dokumentation sikre, at kun de ansøgere, som ikke skal udelukkes, er egnede og kan udvælges, kan gå videre i konkurrencen om opgaven. Du bør dog altid foretage en konkret afvejning af risikoen for at fortsætte udbudsproceduren med ansøgere, som ikke vil kunne blive tildelt kontrakten pga. fx udelukkelse mod de omkostninger og den tid, som indhentelse af dokumentation vil være forbundet med for såvel jer som for ansøgerne.

3.2 Hvem skal der indhentes dokumentation fra?

Det er den enhed, som er ansøger eller tilbudsgiver, som skal fremsende dokumentationen.

I forhold til koncernforbundne selskaber, agenturer, filialer, m.v. skal dokumentationen fremsendes for den juridiske person, som er ansøger eller tilbudsgiver.

"Juridisk person":

En "juridisk person" er både filialer, datterselskaber, interessentskaber, kooperative selskaber, selskaber med begrænset ansvar, universiteter, offentlige eller private institutioner og andre former for enheder end fysiske personer, som falder ind under begrebet økonomisk aktør, uanset om de er "juridiske personer" i enhver forbindelse.

Er ansøgeren eller tilbudsgiveren et datterselskab, skal der således fremlægges dokumentation for datterselskabet. Er der derimod tale om en afdeling, kontor eller filial, vil der i Danmark ikke være tale om et selvstændigt selskab, men en integreret del af hovedvirksomheden. Her skal der derfor indhentes dokumentation fra hovedvirksomheden.

Såfremt ansøger eller tilbudsgiver er en sammenslutning/konsortium, skal der indhentes dokumentation fra hver enkelt deltager i sammenslutningen/konsortiet.

⁶ Jf. udbudslovens § 151, stk. 1.

De enheder, som ansøger eller tilbudsgiver *baserer sig på* (støtteenheder), skal fremlægge dokumentation på samme måde og samme tid som ansøger eller tilbudsgiver.⁷

Du skal derimod ikke indhente dokumentation for øvrige underleverandører (dvs. dem, som ansøger og tilbudsgiver ikke baserer sig på for at opfylde egnethedskravene). Men du kan dog kræve, at ansøger eller tilbudsgiver oplyser om, hvilke dele af den udbudte kontrakt der forventes givet i underleverance og til hvilke underleverandører. Du kan også kræve, at ansøgere eller tilbudsgivere skal erklære, at underleverandører ikke er omfattet af udelukkelsesgrundene.⁸ I den situation kan du stille krav om, at erklæringen afgives som et ESPD.

Det skal fremgå af udbudsmaterialet, hvorvidt:

- ansøgere eller tilbudsgivere skal oplyse, hvilke dele af kontrakten der forventes udført af underleverandører,
- ansøgere eller tilbudsgivere skal erklære, at evt. underleverandører ikke er omfattet af udelukkelsesgrundene samt
- erklæringen vedrørende underleverandører skal afgives som et ESPD.

3.3 Dokumentation for ikke-udelukkelse

Der skal fremlægges endelig dokumentation, som viser, at ansøgere eller tilbudsgivere ikke er omfattet af:

- 1) de *obligatoriske udelukkelsesgrunde* samt
- 2) *visse frivillige udelukkelsesgrunde*, hvis de er anvendt i det konkrete udbud.

3.3.1 De obligatoriske udelukkelsesgrunde

Virksomheder, som viser sig at være omfattet af de obligatoriske udelukkelsesgrunde, skal udelukkes fra konkurrencen om opgaven.

⁷ Jf. udbudslovens § 144, stk. 4.

⁸ Jf. udbudslovens § 177, stk. 5.

Infoboks 3.1 – Udelukkelsesgrunde

Hvad er de obligatoriske udelukkelsesgrunde?

Følgende overtrædelser medfører obligatorisk udelukkelse:

- Deltagelse i kriminel organisation.
- Bestikkelse.
- Svig.
- Terrorhandlinger.
- Hvidvask eller finansiering af terrorisme.
- Børnearbejde og menneskehandel.⁹

Udelukkelse forudsætter, at virksomheden er dømt ved endelig dom eller har vedtaget bødeforlæg for en af ovenstående overtrædelser. Der skal derudover ske udelukkelse, hvis en eller flere personer i virksomhedens ledelse er dømt eller har vedtaget bødeforlæg for en af de nævnte overtrædelser.¹⁰

Udelukkelsesperioden for de nævnte overtrædelser er fire år fra datoen for endelig dom eller bødeforlæg.¹¹

Derudover skal virksomheder, der har ubetalt forfalden gæld til det offentlige på 100.000 kr. eller derover, og som ikke har indgået og overholdt en afdragsordning med inddrivelsesmyndigheden, også udelukkes fra udbudsproceduren. Udelukkelse sker, indtil gælden er betalt – der gælder således ikke en længere udelukkelsesperiode for denne udelukkelsesgrund.

Der skal også ske udelukkelse, når der i forbindelse med det konkrete udbud foreligger følgende forhold:

- Interessekonflikt.
- Inhabilitet hos virksomheden.
- Virksomheden har givet groft urigtige oplysninger, har tilbageholdt oplysninger eller kan ikke fremlægge relevant dokumentation.¹²

De pågældende forhold vedrører alene det relevante udbud. Interessekonflikt og inhabilitet medfører kun udelukkelse i forhold til det relevante udbud og påvirker således ikke virksomhedens mulighed for at deltage i andre offentlige udbud. Groft urigtige oplysninger m.v. medfører udelukkelse i en periode på to år fra den relevante hændelse.¹³

⁹ Jf. udbudslovens § 135, stk. 1.

¹⁰ Jf. udbudslovens § 135, stk. 2.

¹¹ Jf. udbudslovens § 138, stk. 5.

¹² Jf. udbudslovens § 136.

¹³ Jf. udbudslovens § 138, stk. 6.

Der kan her besluttes en kortere udelukkelsesperiode end to år, som så skal fremgå af udbudsbekendtgørelsen.¹⁴ Hvis udbudsbekendtgørelsen ikke indeholder oplysninger herom, er udelukkelsesperioden to år.

Der skal indhentes dokumentation for, at virksomheden ikke er omfattet af de obligatoriske udelukkelsesgrunde. Det er dog ikke dem alle, som du skal indhente dokumentation for. For så vidt angår udelukkelsesgrundene "interessekonflikt", "inhabilitet" og "groft urigtige oplysninger m.v.", er det dig som ordregiver, som skal påvise, at en ansøger eller tilbudsgiver befinder sig i de situationer. Her er det alene i tvivlstilfælde, at du skal foretage en effektiv kontrol af, om der er grundlag for udelukkelse. Se nærmere om effektiv kontrol i afsnit 6.

3.3.2 De frivillige udelukkelsesgrunde

Udbudsloven har også en række frivillige udelukkelsesgrunde. Hvis du ønsker at gøre brug af en eller flere af dem, skal du oplyse det i udbudsbekendtgørelsen, herunder hvilke specifikke frivillige udelukkelsesgrunde der gøres brug af. Herefter har du *forpligtet* dig til at udelukke de virksomheder, som er omfattet af de pågældende udelukkelsesgrunde.

Infoboks 3.2 - Udelukkelsesgrunde

De frivillige udelukkelsesgrunde

Virksomheder, som befinder sig i følgende situationer, kan udelukkes i medfør af de frivillige udelukkelsesgrunde:

- Overtrædelse af miljø-, social- eller arbejdsretlige regler.
- Konkurs eller anden form for insolvens- eller likvidationsbehandling.
- Alvorlige forsømmelser i forbindelse med udførelse af erhvervet, der sår tvivl om virksomhedens integritet.
- Konkurrencefordrejende aftale.
- Væsentlig misligholdelse af en offentlig kontrakt.
- Uretmæssigt forsøg på at påvirke ordregiverens beslutningsproces.
- Ubetalt forfalden gæld til det offentlige under 100.000 kr.¹⁵

Rent bagatelagtige forhold kan imidlertid ikke føre til udelukkelse.¹⁶ Flere tilfælde af forhold, som er bagatelagtige i sig selv, kan dog samlet set give grundlag for udelukkelse. Vurderingen af, hvorvidt et forhold er bagatelagtigt, skal ske ud fra kontraktens genstand. Fx kan ubetalt forfalden gæld til det offentlige på 3.000 kr. næppe føre til udelukkelse ved udbud af en kontrakt til 10 mio. kr.

¹⁴ Jf. udbudslovens § 138, stk. 6.

¹⁵ Jf. udbudslovens § 137.

¹⁶ Jf. proportionalitetsprincippet i udbudslovens § 2. Se også lovbemærkninger til udbudslovens § 137.

Udelukkelsesperioden for alle frivillige udelukkelsesgrunde undtaget ubetalt forfalden gæld til det offentlige er på op til to år fra den relevante hændelse eller handling.¹⁷ Tidspunktet for "den relevante hændelse eller handling" skal i den forbindelse forstås som tidspunktet for den adfærd, som fører til udelukkelse.¹⁸ Såfremt ordregiver ikke på et objektive grundlag kan påvise, at der er udvist den relevante adfærd, før der foreligger en administrativ eller en retslig afgørelse, vil udelukkelsesperioden i sådanne situationer først begynde fra afgørelsen.¹⁹ EU-Domstolens retspraksis er dog ikke helt entydig i denne henseende.

Der kan fastsættes en kortere udelukkelsesperiode. I så fald skal perioden fremgå af udbudsbekendtgørelsen. Hvis der ikke er angivet en periode, vil udelukkelsesperioden være to år.

Udelukkelse som følge af ubetalt forfalden gæld til det offentlige på under 100.000 kr. skal ske, indtil gælden er betalt – der gælder således ikke en længere udelukkelsesperiode for denne udelukkelsesgrund.

Såfremt der gøres brug af frivillige udelukkelsesgrunde vedr. konkurs m.v. og forfalden gæld til det offentlige under 100.000 kr., skal der indhentes dokumentation for, at ansøgere eller tilbudsgivere ikke er omfattet af disse udelukkelsesgrunde.²⁰

Der er ikke pligt til at indhente dokumentation fra ansøgere eller tilbudsgivere for de øvrige frivillige udelukkelsesgrunde – dvs. for overtrædelse af miljø-, social- eller arbejdsretlige regler, alvorlig forsømmelse, konkurrencefordrejende aftale, væsentlig misligholdelse af en offentlig kontrakt eller uretmæssigt forsøg på at påvirke ordregiverens beslutningsproces. Her er det igen dig som ordregiver, der skal påvise, at en ansøger eller en tilbudsgiver befinder sig i en situation, der medfører udelukkelse.²¹ Kun i tvivlstilfælde er du forpligtet til at foretage en effektiv kontrol af, at der ikke er grundlag for udelukkelse.²²

¹⁷ Jf. udbudslovens § 138, stk. 6.

¹⁸ Jf. lovbemærkninger til udbudslovens § 138, stk. 6 sammenholdt med EU-Domstolens dom i C-41/18 af 19. juni 2019, *Meca Srl*.

¹⁹ Jf. EU-Domstolens dom i C-124/17 af 24. oktober 2018, *Vossloh Laeis*.

²⁰ Jf. udbudslovens § 152, stk. 1.

²¹ Jf. lovbemærkninger til udbudslovens § 137.

²² Jf. udbudslovens § 159, stk. 3.

3.3.3 Hvilken dokumentation skal der indhentes?

Udbudsloven regulerer, hvilken dokumentation der skal indhentes fra ansøgere eller tilbudsgivere.

Der skal så vidt muligt kræves de former for dokumentation, som fremgår af e-Certis.²³ e-Certis indeholder dog kun information om virksomheder hjemhørende i EU/EØS-lande.

"e-Certis":

e-Certis er et online informationssystem, som indeholder oversigter over de relevante former for dokumentation, som fx certifikater og oplysninger, for de respektive EU/EØS-lande. Ordregivere kan bruge e-Certis til at identificere, hvilken dokumentation de skal kræve og acceptere fra ansøgere eller tilbudsgivere fra andre EU/EØS-lande.

Følgende skal accepteres som dokumentation for, at en virksomhed ikke er omfattet af de relevante udelukkelsesgrunde:

- Et *uddrag fra det relevante register* eller tilsvarende dokument udstedt af en kompetent retslig eller administrativ myndighed, for så vidt angår de obligatoriske udelukkelsesgrunde, der kræver endelig dom eller bødeforlæg.²⁴
- Et *certifikat* udstedt af den kompetente myndighed i det pågældende land, for så vidt angår den obligatoriske og evt. den frivillige udelukkelsesgrund om gæld til det offentlige, samt evt. den frivillige udelukkelsesgrund om konkurs m.v.²⁵

I de tilfælde, hvor en medlemsstat ikke udsteder den nævnte dokumentation, kan følgende accepteres:

- En *erklæring under ed*, eller
- hvis erklæring under ed ikke anvendes, kan der accepteres en *tro og love-erklæring* afgivet fra en kompetent retslig eller administrativ myndighed, fra en notar eller fra en kompetent faglig organisation i det land, hvor virksomheden er etableret.²⁶

Du kan derfor ikke afvise virksomheder, hvis de fremlægger en anden form for dokumentation end den krævede, hvis dokumentationen lever op til ovenstående krav.

Den specifikke dokumentation afhænger som tidligere nævnt af, *hvor* i verden virksomheden er hjemhørende:

Danske virksomheder kan fremlægge en serviceattest, udstedt af Erhvervsstyrelsen som dokumentation for ikke at være omfattet af de obligatoriske udelukkelsesgrunde, der kræver endelig dom eller bødeforlæg og om gæld til det offentlige, samt af de frivillige udelukkelsesgrunde vedrørende konkurs og gæld til det offentlige under 100.000 kr.

²³ e-Certis kan tilgås via følgende hjemmeside: ec.europa.eu/tools/ecertis/#/search

²⁴ Udbudslovens § 135, stk. 1.

²⁵ Udbudslovens § 135, stk. 3 og § 137, stk. 1, nr. 2 eller 7.

²⁶ Jf. § 153, stk. 2.

Virksomheder er dog ikke forpligtet til at fremlægge en serviceattest, men kan i stedet vælge selv at indhente uddrag fra relevante registre og certifikater og afgive relevante tro- og love-erklæringer m.v.²⁷

Der skal i så fald fremlægges følgende dokumentation:

- Uddrag fra Kriminalregisteret om, at virksomheden og personer i ledelsen ikke er omfattet af de obligatoriske udelukkelsesgrunde, der kræver endelig dom eller bødeforlæg.
- Certifikat fra ATP og Skatteforvaltningen om, at virksomheden har opfyldt sine forpligtelser, for så vidt angår betaling af hhv. sociale sikringsordninger og skatter og afgifter i henhold til lovgivningen i Danmark, eller alternativt om gælden er over 100.000 kr. eller under, hvis den frivillige udelukkelsesgrund om gæld til det offentlige anvendes i det relevante udbud.
- Attest fra Danmarks Domstole (Skifteretten) om, at virksomheden ikke er erklæret konkurs, under rekonstruktion eller er taget under likvidation som følge af forudgående tvangsopløsning, hvis den frivillige udelukkelsesgrund om konkurs m.v. anvendes i det konkrete udbud.

Oplysningerne fra Kriminalregisteret er ofte ikke fuldt dækkende, da oplysningerne i den private straffeattest for nogen af de relevante overtrædelser vil fremgå i kortere tid end de fire år, som udelukkelsesperioden dækker. Virksomheden skal derfor også afgive en tro- og love-erklæring om, at virksomheden og medlemmer af dens ledelse ikke er dømt eller har vedtaget bødeforlæg for de relevante forhold inden for de seneste fire år. Tro- og love-erklæringen kan eksempelvis være afgivet over for en notar.²⁸ Hvis serviceattesten anvendes, afgives tro- og love-erklæring over for Erhvervsstyrelsen.

Infoboks 3.3 - Dokumentation

Dokumentation om relevante personer i virksomhedens ledelse

Der kan findes oplysninger om personer i ledelsen i virksomhedens årsregnskaber samt i cvr-registeret. Det vil imidlertid ikke altid være tilfældet, at samtlige relevante oplysninger er offentligt tilgængelige. Her kan det lægges til grund, at de personer, som virksomheden afleverer dokumentation for, er den korrekte personkreds. Alene i tvivlstilfælde kan der være en pligt til at undersøge personkredsen nærmere. Se mere om undersøgelsespligt i afsnit 6 nedenfor.

Virksomheder fra andre EU/EØS-lande kan anvende de dokumentationstyper, som den medlemsstat, hvor de er hjemhørende, har oplyst til e-Certis. De kan også vælge at fremlægge anden dokumentation, som beskrevet ovenfor, og som skal accepteres, såfremt det lever op til ovenstående krav.

Virksomheder fra lande uden for EU/EØS skal også anvende de dokumentationstyper, som er beskrevet ovenfor. Lande uden for EU er ikke med i e-Certis, og her kan du kontakte myndighederne i

²⁷ Jf. udbudslovens § 153.

²⁸ Tro- og love-erklæringen skal leve op til udbudslovens § 153, stk. 2.

de respektive lande for at undersøge, hvilken specifik dokumentation der viser, at virksomheden ikke er omfattet af udelukkelsesgrundene.

Det er også muligt at undlade at kræve en specifik dokumentation, men blot kræve, at virksomheden fremlægger dokumentation for udelukkelsesgrundene, og at dokumentationen skal ligge inden for de rammer, der er angivet i udbudsloven.²⁹ Herefter kan virksomheder fremlægge den dokumentation, som efter deres opfattelse kan verificere, at de ikke er omfattet af de relevante udelukkelsesgrunde.

3.3.4 Self-cleaning

Når det er konstateret, at en virksomhed er omfattet af en udelukkelsesgrund, skal virksomheden have mulighed for at dokumentere, at denne er pålidelig.³⁰ Denne mulighed kaldes for "self-cleaning" og gælder både for de obligatoriske og de frivillige udelukkelsesgrunde. En virksomhed, som har dokumenteret sin pålidelighed, kan ikke udelukkes fra deltagelse i udbudsproceduren.

Infoboks 3.4 - Selfcleaning

Hvad er self-cleaning?

En virksomhed kan "rense" sig selv ved at dokumentere følgende:

- 1) At virksomheden i fornødent omfang har ydet en pålagt erstatning eller har påtaget sig at yde erstatning for eventuelle tab som følge af sine handlinger.
- 2) At virksomheden i fornødent omfang har gjort indgående rede for forholdene og omstændighederne ved overtrædelser ved aktivt samarbejde med undersøgelsesmyndighederne.
- 3) At virksomheden har truffet passende konkrete tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger for at forebygge yderligere overtrædelser af straffeloven eller øvrige forsømmelser omfattet af udelukkelsesgrundene.³¹

Alle betingelserne skal være opfyldt, for at der er tale om self-cleaning, dog kun i det omfang, de er relevante. Erstatning er fx kun relevant, hvis overtrædelser har udløst erstatning.

3.3.4.1 Hvilken dokumentation skal fremlægges?

Virksomheden kan fremlægge *erklæringer* fra de parter, som har modtaget erstatning eller revisorerklæringer, som dokumentation for, at der er ydet en pålagt erstatning.

²⁹ Der kan henvises til Rådgivningsenhedens skabelon for indhentelse af dokumentation fra virksomheder uden for EU/EØS, som kan findes på statensindkoeb.dk

³⁰ Jf. udbudslovens § 138.

³¹ Jf. udbudslovens § 138, stk. 3.

Erklæringer fra relevante myndigheder, en *redegørelse* fra virksomheden eller efter omstændighederne en relevant myndigheds *afgørelse*³² kan tjene som dokumentation for, at virksomheden har gjort tilstrækkeligt rede for forholdene omkring overtrædelsen ved aktivt samarbejde med undersøgelsesmyndighederne.

Som dokumentation for passende forebyggende foranstaltninger kan eksempelvis fremlægges:

- Dokumentation for afbrydelser af alle forbindelser med personer eller organisationer involveret i den illoyale adfærd.
- Dokumentation for relevant reorganisering af medarbejdere.
- Dokumentation for gennemførelse af afrapporterings- og kontrolsystemer.
- Dokumentation for oprettelse af en intern revisionsstruktur til at overvåge overholdelse.
- Dokumentation for vedtagelsen af interne regler for ansvar og kompensation.

Du kan også kræve, at virksomheden fremlægger beviser for de faktiske omstændigheder, som kan godtgøre, at de anvendte foranstaltninger reelt er egnet til at forebygge yderligere forekomster af forfølgelser.

3.3.4.2 Vurdering af dokumentationen

Som ordregiver skal du foretage en konkret vurdering af, om virksomheden har dokumenteret sin pålidelighed tilstrækkeligt. I vurderingen kan indgå en række momenter som fx:

- Karakteren af forseelserne, herunder grovheden heraf.
- Hvorvidt de trufne foranstaltninger konkret er egnet til at forebygge en gentagelse af den problematiske adfærd.
- De konkrete forhold ved den pågældende kontrakttildeling, herunder risikoen ved at tildele kontrakten til en ansøger eller en tilbudsgiver, hvis integritet eller pålidelighed er tvivlsom.

Såfremt virksomheden er uenig i jeres vurdering, kan de indbringe en klage til Klagenævnet for Udbud.

3.3.4.3 Frist for fremlæggelse af dokumentation

Der skal fastsættes en passende frist for virksomhedens fremsendelse af dokumentation for foretaget self-cleaning. Ved vurderingen af, hvad der udgør en passende frist, skal du tage hensyn til alle relevante faktorer forbundet med virksomhedens dokumentation af sin pålidelighed, herunder muligheden for at indhente oplysninger og dokumentation fra de relevante myndigheder, karakteren af overtrædelsen og antallet af personer, der er omfattet af udelukkelsesgrunden.

Reglen om, at der skal fastsættes en passende tidsfrist for fremlæggelse af dokumentation for self-cleaning, udgør således en beskyttelse for virksomhederne, og det er derfor ikke muligt at udelukke, før virksomheden reelt har fået mulighed for at dokumentere self-cleaning.

³² Jf. EU-Domstolene i C-124/17 af den 24. oktober 2018, *Vossloh Laeis*.

3.4 Dokumentation for egnethed

Der kan fastsættes minimumskrav til virksomheders egnethed³³, som i så fald skal fremgå af udbudsbekendtgørelsen.

Der kan fastsættes krav til:

- 1) Udøvelse af det pågældende erhverv.³⁴
- 2) Den økonomiske og finansielle formåen.³⁵
- 3) Den tekniske og faglige formåen.³⁶

3.4.1 Dokumentation for udøvelse af det pågældende erhverv

Du kan stille krav om, at virksomheden er optaget i et relevant *fagligt register* eller *handelsregister*.³⁷

For danske virksomheder kan det kræves, at de er optaget i Det Centrale Virksomhedsregister (CVR).

For tjenesteydelseskontrakter kan der derudover kræves bevis for autorisation eller medlemskab, hvis virksomheden skal have en bestemt autorisation eller være medlem af en bestemt organisation for at udføre den relevante tjenesteydelse.³⁸ Der kan fx kræves autorisation fra Sikkerhedsstyrelsen for virksomheder, som arbejder med el, vvs, kloak og gas.

3.4.2 Dokumentation for økonomisk og finansiell formåen

Der kan stilles krav om følgende former for dokumentation for virksomheders økonomiske og finansielle formåen:

- Relevante erklæringer fra et pengeinstitut eller dokumentation for relevant erhvervsansvarsforsikring.
- Årsregnskaber eller uddrag heraf, hvis offentliggørelse af årsregnskaber er lovpligtig i det land, hvor virksomheden er etableret.
- Erklæring om virksomhedens samlede omsætning eller omsætning inden for det område, som kontrakten vedrører, i op til de seneste tre disponible regnskabsår.³⁹

Der kan også kræves andre former for dokumentation end de nævnte, så længe det sker under overholdelse af principperne om ligebehandling, gennemsigtighed og proportionalitet.

Såfremt en virksomhed af *en gyldig grund* ikke kan fremlægge den krævede type dokumentation, kan den godtgøre sin økonomiske og finansielle formåen ved ethvert andet dokument, som ordregiver vurderer passende.⁴⁰ Dette kan navnlig være relevant for nystartede virksomheder og virksomheder under stiftelse, som – i tilfælde af at de ikke kan opfylde det stillede dokumentationskrav – kan fremsende anden dokumentation, som viser, at virksomheden kan opfylde det stillede minimumskrav til egnethed. Der kan derimod ikke ske ændringer i det krævede *niveau* af den økonomiske og finansielle

³³ Jf. udbudslovens § 140.

³⁴ Jf. udbudslovens § 141.

³⁵ Jf. udbudslovens § 142.

³⁶ Jf. udbudslovens § 143.

³⁷ Jf. bilag XI til udbudsdirektivet, jf. udbudslovens § 141, stk. 1.

³⁸ Jf. udbudslovens § 141, stk. 2.

³⁹ Jf. udbudslovens § 154, stk. 1.

⁴⁰ Jf. udbudslovens § 154, stk. 2.

formåen, som skal overholdes af alle de deltagende virksomheder, også nystartede virksomheder og virksomheder under stiftelse.

Hvis selve minimumskravet knytter sig til dokumentationsformen – fx hvis der kræves en specifik minimumsegenkapital for de seneste tre regnskabsår, som skal dokumenteres ved at fremlægge årsregnskaber for den pågældende periode – kan kravet godt fraviges, hvis det ikke kan opfyldes af en gyldig grund, fx fordi virksomheden er en nystartet virksomhed, som af naturlige grunde ikke kan fremlægge regnskaber fra de seneste tre år. I det konkrete eksempel kan det krævede niveau af økonomisk og finansiel formåen godtgøres på andre måder, fx ved at virksomheden fremlægger en anfordringsgaranti.

3.4.3 Dokumentation for teknisk og faglig formåen

Der kan stilles krav om, at virksomheder dokumenterer teknisk og faglig formåen ved at fremlægge følgende dokumentation⁴¹:

- En liste over bygge- og anlægsarbejder, der er udført inden for de seneste fem år.
- En liste over de betydeligste leveringer af varer eller tjenesteydelser, der er udført inden for de seneste tre år.
- Oplysninger om de involverede teknikere eller tekniske organer, som er ansvarlige for kvalitetskontrol.
- Beskrivelse af det tekniske udstyr, kvalitetssikringsforanstaltninger og af undersøgelses- og forskningsfaciliteter.
- Beskrivelse af forvaltning af forsyningskæden og eftersporingsystemer.
- Kontrol af produktionskapaciteten, teknisk og faglig formåen, undersøgelses- eller forskningskapaciteter eller kontrolforanstaltninger (kan kun kræves ved komplekse varer og tjenesteydelser).
- Beskrivelse af eller erklæring om uddannelsesmæssige og faglige kvalifikationer hos virksomhedens medarbejdere.
- Beskrivelse af miljøstyringsforanstaltninger.
- Erklæring om årlige gennemsnitlige antal beskæftigede og ledende medarbejdere i de seneste tre år (kun for bygge- og anlægs- og tjenesteydelseskontrakter).
- Erklæring om tilgængeligt værktøj, materiel og teknisk udstyr.
- Oplysninger om, hvor stor en del af kontrakten virksomheden agter at give til en underleverandør.
- Vareprøver, beskrivelser eller fotografier af varer eller attester, udstedt af officielt anerkendte kvalitetskontrolinstitutter m.fl.

Ovenstående er en *udtømmende liste* over de forskellige dokumentationsformer for teknisk og faglig formåen.

⁴¹ Dokumentation for teknisk eller faglig formåen fremgår af udbudslovens § 155.

Infoboks 3.5 - Kvalifikationer

Uddannelsesmæssige og faglige kvalifikationer

Du kan stille krav om virksomhedens uddannelsesmæssige og faglige kvalifikationer ved fx at kræve eksamens- eller kursusbeviser eller en liste over de arbejder, leverancer og tjenesteydelser, som virksomhedens medarbejdere har været med til at udføre (cv'er). Her kan du også lægge vægt på de arbejder m.v., som medarbejderne har været med til at udføre ved tidligere ansættelser.⁴²

Anmoder du om dokumentation for uddannelsesmæssige og faglige kvalifikationer, kan disse oplysninger alene anvendes til vurderingen af virksomhedens generelle egnethed og ikke til vurdering af, hvilket tilbud er det økonomisk mest fordelagtige.

Den mest anvendte form for dokumentation for teknisk og faglig formåen i Danmark er en referenceliste, dvs. en liste over de betydeligste udførte bygge- og anlægsarbejder eller de betydeligste leverancer af varer eller tjenesteydelser.

Stiller du krav om teknisk og faglig formåen og anmoder om en referenceliste, vil virksomhederne som regel anføre referencelisten i ESPD'et som foreløbigt bevis for deres egnethed. Der kan derfor være sammenfald mellem oplysninger i ESPD'et og den endelige dokumentation. Referencelisten i ESPD'et kan udgøre den endelige dokumentation, og den vindende tilbudsgiver skal i så fald ikke fremsende yderligere dokumentation for referencerne. Hvis du ønsker, at referencelisten skal udgøre den endelige dokumentation, angiver du det i udbudsmaterialet.

3.4.4 Dokumentation for rådighed over støtteenheder

En virksomhed kan basere sig på andre enheders økonomiske og finansielle eller faglige og tekniske formåen (i det følgende kaldet "støtteenheder"). Såfremt en virksomhed baserer sig på støtteenheder, skal den også kunne dokumentere rådighed over støtteenhederne til udførelse af den udbudte kontrakt.

I de situationer kan virksomhederne fremlægge følgende former for dokumentation:

- En støtteerklæring.

⁴² Jf. lovbemærkninger til udbudslovens § 155, nr. 7.

- Vedtægter.
- Ejeraftaler.
- Andre relevante selskabsdokumenter (i den situation, hvor et moderselskab baserer sig på datterselskabets formåen).⁴³

Dokumentation skal enten i sig selv udgøre en juridisk forpligtelse eller vise, at der foreligger en juridisk bindende aftale mellem virksomheden og støtteenheden. Dokumentationen skal også vise det konkrete omfang af støtten.

Som udgangspunkt kan du kun kræve dokumentation for rådighed over støtteenheder (som regel ved støtteerklæringer) af den vindende tilbudsgiver.⁴⁴ Dokumentationen kan dog kræves på et tidligere tidspunkt og endda sammen med ansøgningen om deltagelse i udbuddet eller sammen med tilbuddet, hvis dokumentationen er nødvendig for, at udbudsproceduren gennemføres korrekt.⁴⁵ Det kan navnlig være tilfældet i udbud med to faser, hvor antallet af ansøgere begrænses.

Støtteenheden skal derudover fremlægge dokumentation for opfyldelse af minimumskrav til egnethed på samme måde som den deltagende virksomhed.⁴⁶

Der skal derimod – som tidligere nævnt i afsnit 3.2 – ikke indhentes dokumentation for øvrige underleverandører – dvs. de virksomheder, som ikke er støtteenheder.

3.5 Dokumentation for udvælgelse

Der kan anvendes udbudsprocedurer, hvor et specifikt antal ansøgere udvælges til at afgive tilbud, fx *begrænset udbud* eller *udbud med forhandling*. Udvalgelsen skal foretages på baggrund af objektive og ikke-diskriminerende kriterier, som du skal oplyse i udbudsbekendtgørelsen.

Hvis antallet af ansøgere begrænses, skal du stille krav om, at ansøgerne i ESPD'et beskriver, hvordan de opfylder de objektive og ikke-diskriminerende kriterier for udvælgelsen.⁴⁷ Herefter foretager du udvælgelsen på baggrund af oplysningerne i ESPD'et.

Det er ikke nærmere reguleret i udbudsloven, hvilke former for endelig dokumentation der kan kræves for udvælgelsen.

Hvis kriterierne for udvælgelse angår *økonomisk og finansiel* eller *teknisk og faglig* formåen, kan du kræve de relevante former for dokumentation, som i henhold til udbudsloven kan dokumentere virksomheders egnethed (dvs. de former for dokumentation, som er gennemgået i afsnit 3.4.2 og 3.4.3 ovenfor).⁴⁸ Du kan dog også kræve anden passende dokumentation for udvælgelsen.

⁴³ Jf. udbudslovens § 144, stk. 2 samt lovbemærkningerne hertil.

⁴⁴ Jf. udbudslovens § 151, stk. 1.

⁴⁵ Jf. udbudslovens § 151, stk. 2 sammenholdt med Klagenævnet for Udbud kendelse af den 20. juni 2018, *Icomera AB mod DSB*, hvor ordregiver var berettiget til at kræve, at ansøgere skulle fremlægge støtteerklæringer sammen med ansøgningen, såfremt ansøgeren baserede sig på andre enheder.

⁴⁶ Jf. udbudslovens § 144, stk. 4.

⁴⁷ Jf. udbudslovens § 148, stk. 1, nr. 3 og § 145, stk. 2.

⁴⁸ Dvs. de typer dokumentation, som fremgår af udbudslovens § 154, for så vidt angår økonomisk og finansiel formåen, og §§ 155, 157 og 158, for så vidt angår teknisk og faglig formåen.

Det er også muligt at foretage udvælgelsen på baggrund af de oplysninger, som benyttes til vurdering af egnethed.

Infoboks 3.- Eksempel

Udvælgelse på baggrund af oplysningerne om egnethed

Der stilles i udbuddet minimumskrav til ansøgers tekniske og faglige formåen og om, at ansøgeren skal fremlægge to relevante referencer (egnethedskrav). Det oplyses også i udbudsbekendtgørelsen, at ordregiver vil foretage udvælgelsen på baggrund af en vurdering af, hvilke referencer der er mest relevante. Det oplyses i den forbindelse, at nyere referencer vil blive anset for mere relevante end ældre referencer, og at leverancer til en offentlig myndighed vil blive anset for mere relevante end leverancer til en privat virksomhed.

Ordregiveren foretager udvælgelsen på baggrund af vurderingen af de anførte referencer.

Det vil her ikke være nødvendigt at indhente særskilt dokumentation for udvælgelsen, da dokumentation for egnethed vil være tilstrækkelig til også at dokumentere udvælgelsen.

Hvis udvælgelseskriterierne angår andre forhold end økonomisk og finansiel eller teknisk og faglig formåen, kan der kræves enhver form for passende dokumentation, der viser, hvordan ansøgeren opfylder kriterierne.

3.6 Hvornår kan du ikke kræve dokumentation?

Udbudsloven indeholder visse begrænsninger i ordregivers adgang til at kræve dokumentation.

For det første kan der alene kræves den dokumentation for udelukkelse og egnethed, der henvises til i udbudsloven (se gennemgangen i afsnit 3.3 og 3.4 ovenfor).⁴⁹

For det andet skal virksomheder ikke fremlægge dokumentation, som ordregivere selv kan skaffe gennem en national database.⁵⁰ Dette forudsætter, at databasen stilles til rådighed vederlagsfrit, at der er direkte adgang (uanset nationalitet) hertil⁵¹, og at virksomheden har oplyst, hvilken database der er tale om. Databasen kan imidlertid godt være på et andet EU-sprog.

⁴⁹ Jf. udbudslovens §§ 152-155.

⁵⁰ Jf. udbudslovens § 151, stk. 5, nr. 1.

⁵¹ Det er dog tilladt, at der skal ske forudgående registrering, så længe der er fuld adgang til de nødvendige informationer.

Infoboks 3.6 - Eksempel på national database

Det danske cvr

Et eksempel på en national database er det danske centrale virksomhedsregister (cvr). Hvis der er direkte adgang til fx en virksomheds årsregnskaber på cvr, kan virksomheden ikke afvises fra deltagelse i et udbud ved manglende fremsendelse af årsregnskabet.

For det tredje kan der ikke kræves fremlagt dokumentation, som ordregiveren allerede er i besiddelse af fra tidligere gennemførte udbudsprocedurer.⁵² Dokumentationen skal dog stadig være egnet til at dokumentere de relevante forhold og må derfor ikke være forældet. Denne regel kan særlig været relevant ved miniudbud på rammeaftaler samt ved kontrakttildelinger på dynamiske indkøbssystemer.

"Ordregiver", som er i besiddelse af dokumentationen:

"Ordregiver" er den enhed, der foretager udbuddet. Hvis udbuddet foretages centralt, fx af en koncernfunktion, vil vedkommende være "ordregiver". Hvis udbuddet omvendt foretages decentralt, fx af en styrelse, vil styrelsen være ordregiver. Denne styrelse skal så lægge vægt på egen dokumentation fra tidligere udbud og ikke på dokumentation, som andre statslige ordregivere tidligere har indhentet.

3.7 Dokumentationens gyldighedsperiode

Dokumentationen skal være konkret egnet til at dokumentere ikke-udelukkelse, egnethed og udvælgelse i forbindelse med en udbudsprocedure og må derfor ikke være forældet.

Hvor længe en bestemt type dokumentation er gyldig, afhænger af en konkret vurdering. Her er det relevant at se på, hvilken type dokumentation det er, og hvilken periode den dækker.

⁵² Jf. udbudslovens § 151, stk. 5, nr. 2.

Infoboks 3.7 - Gyldighedsperiode

Serviceattestens gyldighedsperiode

En serviceattest anvendes som tidligere nævnt som dokumentation for ikke-udelukkelse. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen vurderer, at serviceattesten som udgangspunkt vil være gyldig i 6-12 måneder. Hvorvidt gyldighedsperioden for serviceattesten er tættest på de seks eller de 12 måneder, vil afhænge af en konkret vurdering. Her kan der lægges vægt på, hvor ofte der sker overtrædelser af udelukkelsesgrundene i den relevante branche.

Derudover kan konkrete forhold medføre en kortere gyldighedsperiode. Er der fx inden for en bestemt branche viden om, at der er hyppige overtrædelser af udelukkelsesgrundene, kan dette medføre, at en serviceattest, der er seks måneder gammel, konkret ikke er egnet til at dokumentere, at tilbudsgivere ikke er omfattet af udelukkelsesgrundene.

Gyldighedsperioden for referencelister til dokumentation af teknisk og faglig formåen kan som udgangspunkt ikke gælde mere end fem år for bygge- og anlægsarbejder⁵³. For varer og tjenesteydelser⁵⁴ kan gyldighedsperioden ikke gå længere end tre år tilbage. Ældre referencer vil som udgangspunkt ikke være egnede til at dokumentere den faktiske formåen. Du kan dog undtagelsesvis lægge vægt på ældre referencer, hvis det er nødvendigt for at sikre tilstrækkelig konkurrence om opgaven.

Du fastsætter den maksimale alder for dokumentationen i dit udbudsmateriale.

3.8 Passende frist for fremlæggelse af dokumentation

Dokumentationen skal fremlægges inden udgangen af en *passende frist*.⁵⁵

Fristen for fremlæggelse af dokumentationen skal fastsættes individuelt i forhold til den virksomhed, som du vil tildele kontrakten. Når du indhenter dokumentation fra flere virksomheder, fx i forbindelse med et begrænset udbud, kan du fastsætte en fælles frist.

Når du fastsætter fristen, skal du være opmærksom på, at virksomheder uden ugrundet ophold skal kunne fremlægge den krævede dokumentation. Den skal derfor modsvare administrationstiden hos de relevante myndigheder, som udsteder dokumentationen, tillagt rimelig anmodnings- og fremsendelsestid hos virksomheden.

⁵³ Jf. udbudslovens § 155, nr. 1.

⁵⁴ Jf. udbudslovens § 155, nr. 2.

⁵⁵ Jf. udbudslovens § 151, stk. 1, 2. sætning.

Infoboks 3.8 – Fastlæggelse af frister

Passende frist for fremlæggelse af serviceattest

Det fremgår af Erhvervsstyrelsens hjemmeside, at den gennemsnitlige sagsbehandlingstid for udstedelse af serviceattest er to uger fra den dag, hvor en korrekt udfyldt anmodning herom modtages. Der kan søges om serviceattest elektronisk.

En frist for fremlæggelse af serviceattest på ca. to en halv uge vil som udgangspunkt være passende.

En tidsfrist, hvor virksomheden ikke kan nå at indhente og fremlægge dokumentationen, vil ikke være passende. Det samme er tilfældet, hvis en frist, som oprindeligt har været passende, konkret har vist sig at være for kort, fx fordi sagsbehandlingstiden hos de relevante myndigheder har vist sig at være længere end forventet, uden at det skyldes virksomhedens forhold. I sådanne tilfælde kan fristen forlænges.

3.9 Udelukkelse ved manglende fremlæggelse af dokumentationen

Hvis en virksomhed ikke fremlægger dokumentationen inden udgangen af en passende frist, skal virksomheden *udelukkes* fra udbudsproceduren.⁵⁶

⁵⁶ Jf. udbudslovens § 136, nr. 3.

4. Verifikation af dokumentation

Inden tildeling af kontrakt, skal det verificeres, at den vindende tilbudsgiver:

- Ikke er omfattet af udelukkelsesgrundene
- Er egnet.
- Er udvalgt, hvis dette er relevant.⁵⁷

Vurderingen skal foretages *inden* beslutning om tildeling. Det er som følge heraf ikke muligt at foretage en betinget tildeling og indhente dokumentationen fra den vindende tilbudsgiver i standstill-perioden.

"Standstill-periode":

En periode på 10 dage efter ordregivers underretning af alle berørte tilbudsgivere om beslutning om tildeling af kontrakt, hvor ordregiver er afskåret fra at indgå kontrakt.⁵⁸ Formålet med denne pause er at give de forbigåede tilbudsgivere mulighed for at klage over tildelingsbeslutningen, inden kontrakten er indgået. Hvis der først indhentes dokumentation i standstill-perioden, er de forbigåede tilbudsgivere afskåret fra at klage over ordregivers vurdering af dokumentationen i den periode, hvor kontrakten endnu ikke er indgået, hvilket vil være i strid med formålet bag afholdelsen af standstill-perioden.

Du kan i forbindelse med verifikationen anvende dokumentationen for ikke-udelukkelse, opfyldelse af egnedskrav og udvælgelsen. Den kan således gennemgås og kontrolleres for, at den indeholder alle de relevante oplysninger.

I tvivlstilfælde er der en pligt til at foretage en *effektiv kontrol* af den modtagne dokumentation.⁵⁹ Pligt til effektiv kontrol kan betyde, at det er nødvendigt at anmode om supplerende dokumentation, tage kontakt til relevante udstedende myndigheder m.v. Se nærmere om pligt til at foretage effektiv kontrol i afsnit 6 nedenunder.

⁵⁷ Jf. udbudslovens § 159, stk. 2.

⁵⁸ Jf. lov om Klagenævnet for Udbud § 3.

⁵⁹ Jf. udbudslovens § 159, stk. 3.

5. Dokumentation ved indkøb på rammeaftaler

Indhentelse af dokumentation i forbindelse med indkøb på rammeaftaler kan give anledning til særlige overvejelser. Dette gælder både egne rammeaftaler, rammeaftaler, der er udbudt i fællesskab med andre, fællesoffentlige rammeaftaler under Statens Indkøbsprogram⁶⁰ samt SKI-rammeaftaler uden for Statens Indkøbsprogram⁶¹.

Såfremt der er tale om en rammeaftale, hvor tildeling af de enkelte leveringskontrakter skal ske ved *direkte tildeling*, skal der indhentes dokumentation for oplysninger i ESPD'et forud for beslutning om tildeling af *rammeaftalen*. Hvis der er tale om en rammeaftale med flere leverandører, skal de alle fremsende dokumentation forud for tildelingen. Der er derimod *ikke pligt* til at indhente dokumentation forud for tildeling af de enkelte leveringskontrakter.⁶² Dette gælder, uanset om der er tale om en rammeaftale med én eller med flere leverandører, og det gælder også ved anvendelse af fællesoffentlige rammeaftaler under Statens Indkøbsprogram samt for SKI-rammeaftaler uden for Statens Indkøbsprogram.

Hvis der derimod er tale om en rammeaftale, hvor tildeling af de enkelte leveringskontrakter skal ske ved *genåbning af konkurrencen* (dvs. ved miniudbud), skal der indhentes dokumentation for oplysninger i ESPD'et inden tildelingsbeslutning om rammeaftalen og igen inden tildelingsbeslutningen om den enkelte leveringskontrakt.⁶³ Du skal således være opmærksom på, at ved træk på fællesoffentlige rammeaftaler under Statens Indkøbsprogram eller på SKI-rammeaftaler uden for Statens Indkøbsprogram med miniudbud, er det dit ansvar at indhente dokumentation fra den tilbudsgiver, som du har til hensigt at tildele kontrakten.

Såfremt en rammeaftale giver mulighed for såvel direkte tildeling som miniudbud, afhænger spørgsmålet om, hvorvidt der skal indhentes dokumentation, af, om det konkrete indkøb skal foretages efter rammeaftalens regler om direkte tildeling eller miniudbud. Såfremt det konkrete indkøb skal foretages efter reglerne om miniudbud, vil der således være pligt til på ny at indhente dokumentation fra den vindende tilbudsgiver.

Der er dog som nævnt ikke pligt til at indhente dokumentation forud for tildelingen af de enkelte leveringskontrakter, hvis du allerede er i besiddelse af dokumentationen fra tidligere udbud, og dokumentationen stadig er egnet til at dokumentere de relevante forhold.⁶⁴ For så vidt angår dokumentation i forbindelse med tildelingen i henhold til fællesoffentlige rammeaftaler m.v., er det afgørende, om du er i besiddelse af dokumentationen, og ikke andre ordregivere, som kan benytte rammeaftalen. Det er således muligt at undlade at indhente dokumentation, hvis du tidligere har indhentet dokumentationen fra den vindende tilbudsgiver i forbindelse med et tidligere miniudbud, og denne dokumentation fortsat er gyldig.

⁶⁰ Aftalerne under Statens Indkøbsprogram er forpligtende for statslige institutioner, jf. cirkulære nr. 9749 af 2. september 2019 om indkøb i staten. Aftalerne indgås af Økonomistyrelsen, SKI og andre, jf. cirkulærets § 2, stk. 1. Aftaler under Statens Indkøbsprogram kan findes her: oes.dk/indkoeb/gaeldende-aftaler-i-statens-indkoepsprogram/.

⁶¹ SKI-rammeaftaler, som ikke er omfattet af Statens Indkøbsprogram, er ikke forpligtende for statslige institutioner. Statslige institutioner skal dog anvende SKI-rammeaftalerne, såfremt indkøbet ikke er omfattet forpligtelsen i en aftale i Statens Indkøbsprogram, jf. § 3 i cirkulære nr. 9749 af 2. september 2019 om indkøb i staten. Anvendelse af egne aftaler kan ske, hvis anvendelse af SKI-aftaler uden for Statens Indkøbsprogram ikke vurderes hensigtsmæssig, jf. § 3, nr. 3. ⁶² Jf. udbudslovens § 151, stk. 3.

⁶³ Jf. udbudslovens § 151, stk. 1, da undtagelsen i § 151, stk. 3 ikke dækker rammeaftaler med genåbning af konkurrencen, jf. § 98, stk. 1, nr. 2.

⁶⁴ Jf. princippet i udbudslovens § 151, stk. 5, nr. 2.

For så vidt angår dokumentationens fortsatte gyldighed, vil gyldighedsperioden, som er gennemgået ovenfor i pkt. 3.7, være af betydning. Det beror på en konkret vurdering, i hvor lang tid tidligere indleveret dokumentation kan anvendes, herunder dokumentation indleveret forud for tildelingen af rammeaftalen. Fx kan referencer for de betydeligste leveringer af varer eller tjenesteydelser være op til tre år gamle, hvorfor der ikke er pligt til at indhente en ny referenceliste, hvis referencerne vedrører leverancer, der er sket inden for de seneste tre år fra tidspunktet for indhentelse af dokumentationen forud tildeling af leverancekontrakten. Omvendt vil det være nødvendigt at indhente en ny referenceliste, hvis referencerne på listen vedrører leverancer, der er sket mere end tre år tilbage.

Det skal nævnes, at det ikke er muligt at justere på minimumskrav til egnethed, som var fastsat til rammeaftalen. Dokumentationen, som skal indhentes forud for tildelingen af de enkelte leveringskontrakter, skal således være egnet til at dokumentere de minimumskrav til egnethed, som var fastsat til selve rammeaftalen.

6. Ordregiverens undersøgelsespligt

Som ordregiver er du i tvivlstilfælde forpligtet til at foretage *effektiv kontrol* af oplysningerne og dokumentationen i ansøgninger og tilbud.⁶⁵ Det betyder også, at der ikke gælder en generel pligt til at kontrollere rigtigheden af oplysninger, du modtager. En pligt til at undersøge oplysningernes rigtighed nærmere indtræder således alene i tvivlstilfælde.

Hvornår der er tale om tvivlstilfælde, vil afhænge af en konkret vurdering. Her kan udformningen af ansøgninger, tilbud, ESPD'et eller den fremsendte dokumentation give anledning til tvivl om, hvorvidt virksomheden skal udelukkes, er egnet eller kan udvælges. Det kan fx være tilfældet, hvis der modtages en anden type dokumentation end den, I har krævet eller tidligere har set.

Undersøgelsespligten kan også indtræde, hvis der modtages oplysninger eller dokumentation fra tredjepart, der sår tvivl om rigtigheden af ansøgerens eller tilbudsgiverens oplysninger, herunder erklæring i ESPD'et.⁶⁶ Denne tredjepart kan også være andre ansøgere eller tilbudsgivere. Der kan også være tale om oplysninger, som du bliver opmærksom på af egen drift, fx avisartikler, eller som du modtager fra andre myndigheder.

Det er imidlertid ikke alle oplysninger, der udløser en undersøgelsespligt. Det kan udledes af praksis fra Klagenævnet for Udbud, at der alene er pligt til at reagere på oplysninger, der konkret rejser tvivl om, hvorvidt virksomheden befinder sig i en situation, som medfører udelukkelse, ikke opfylder et fastsat minimumskrav til egnethed, eller som kan påvirke udvælgelsen. Det er således kun oplysninger, som, hvis deres rigtighed kan bekræftes, vil føre til, at virksomheden skal udelukkes fra udbudsproceduren eller ikke ville blive udvalgt, som udløser undersøgelsespligten.

Undersøgelsespligten gælder også efter tildelingsbeslutningen.⁶⁷ Der er således også en pligt til at undersøge – og eventuelt reagere på – oplysninger, som du først bliver bekendt med efter tildelingsbeslutningen, men før kontraktindgåelsen. Modtager du først oplysninger efter kontraktindgåelsen, er der tale om et kontraktretligt og ikke et udbudsretligt forhold, som skal reguleres efter kontraktens bestemmelser.

⁶⁵ Jf. udbudslovens § 159, stk. 3.

⁶⁶ Jf. lovbemærkninger til udbudslovens § 137.

⁶⁷ Jf. Højesterets dom af 15. juni 2012, *Montaneisen GmbH mod Kystdirektoratet* (Ufr 2012.2952 H).

