

Vejledende pålideligheds- vurderinger i udbud 2023

Maj 2024



KONKURRENCE- OG FORBRUGERSTYRELSEN

Vejledende pålidelighedsvurderinger i udbud 2023

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen

Carl Jacobsens Vej 35
2500 Valby
Tlf.: +45 41 71 50 00
E-mail: kfst@kfst.dk

Online ISBN 978-87-7029-821-6

Vejledende pålidelighedsvurderinger i udbud 2023 er udarbejdet af
Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen.

Maj 2024

Indhold

Kapitel 1	4
Indledning.....	4
1.1 Baggrund	4
1.2 Vejledning og bistand	5
Kapitel 2	6
Udvalgte temaer	6
2.1 Indledning.....	6
2.2 I hvilke tilfælde skal en sag vurderes af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen?	6
2.3 Anmoder Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen om supplerende oplysninger?	9
2.4 Hvor meget skal virksomheden dokumentere?	10
2.5 Hvilke udelukkelsesgrunde har været anvendt?	11
Kapitel 3	14
Tal på sager behandlet i 2023	14
3.1 Antal sager behandlet.....	14
3.2 Udbudstyper	14
3.3 Dokumentationsomfang og sagsbehandlingstid.....	16
3.4 Indhentning af supplerende oplysninger	17
3.5 Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens konklusioner i de vejledende udtalelser..	18
3.6 Ordregivers endelige vurdering af en virksomheds pålidelighed	19

Kapitel 1

Indledning

1.1 Baggrund

Udbudsloven indeholder en række obligatoriske og frivillige udelukkelsesgrunde. Udelukkelse betyder i denne sammenhæng, at virksomheden er udelukket fra deltagelse i et konkret udbud. Udelukkelsesgrunde kan fx være bestikkelse, ubetalt forfalden gæld til det offentlige eller forsømmelser, der sår tvivl om virksomhedens integritet.

Ordregivere er forpligtet til at anvende de obligatoriske udelukkelsesgrunde, mens de frivillige udelukkelsesgrunde kun finder anvendelse, hvis ordregiver har valgt det i det konkrete udbud, og såfremt det fremgår af udbudsbekendtgørelsen. Hvis en virksomhed er omfattet af obligatoriske eller frivillige udelukkelsesgrunde, er ordregiver forpligtet til at udelukke virksomheden fra deltagelse i det konkrete udbud.

Virksomheder, som udelukkes, har på den anden side mulighed for at dokumentere, at de har udbedret de forhold, der førte til udelukkelsen, og at de dermed er pålidelige. Hvis ordregiver vurderer, at dokumentationen er tilstrækkelig, kan virksomheden alligevel deltage i det offentlige udbud.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har siden 1. januar 2023 haft til opgave at bistå offentlige ordregivere med at vurdere dokumentation for pålidelighed. Ordregivere har således pligt til at anmode om en vejledende udtalelse fra styrelsen, når en virksomhed ønsker at dokumentere sin pålidelighed. Det gælder for udbud, der er igangsat med en udbudsbekendtgørelse, som er offentliggjort efter 1. januar 2023.

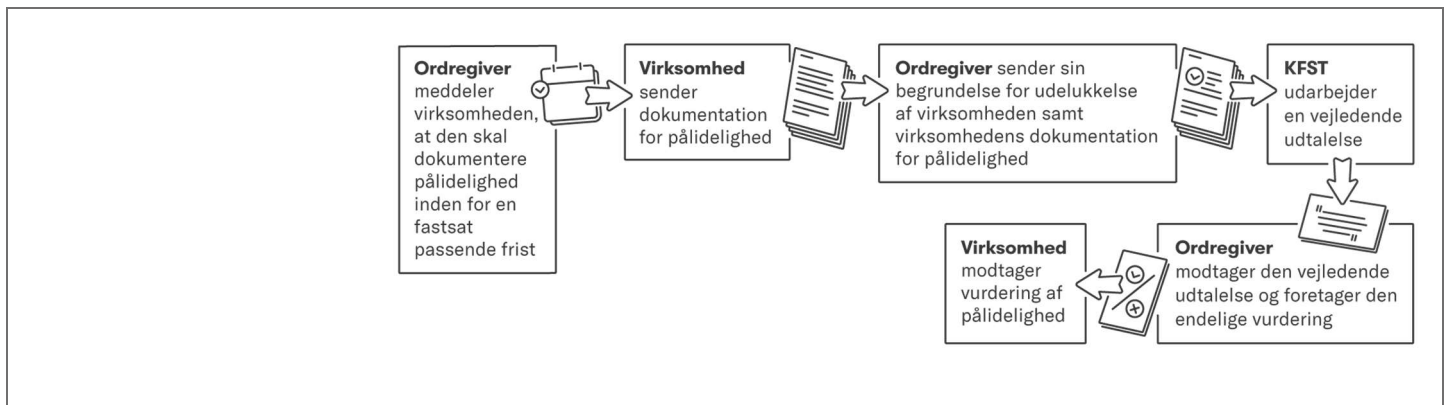
Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens *Enhed for pålidelighedsvurdering* foretager vurderinger af den dokumentation for pålidelighed, som er indsendt af ordregiverne og udarbejder på det grundlag en vejledende udtalelse, jf. udbudslovens § 138, stk. 1 (og procesbeskrivelsen i boks 3.1.).

Formålet med de vejledende udtalelser er ifølge lovbemærkningerne at understøtte en ensretning af ordregivers pålidelighedsvurderinger. Desuden kan Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen være med til at centralisere vurderingen af pålidelighed af tilbudsgivere omfattet af udelukkelsesgrundene i udbudsloven, og mindske byrden hos de enkelte ordregivere. I 2023 har Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen afgivet 18 vejledende udtalelser.

Boks 1.1 Proces for pålidelighedsvurdering

Processen for dokumentation af pålidelighed starter med, at ordregiver meddeler virksomheden om dens udelukkelse og begrundet udelukkelsen over for virksomheden, jf. figuren nedenfor. Ordregiver giver herefter virksomheden en passende frist til at dokumentere pålidelighed. Omdrejningspunktet for processen er ordregiveren. Virksomheden skal derfor sende sin dokumentation for pålidelighed til ordregiver, som sørger for at sende dokumentationen til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen sammen med ordregivers begrundelse for udelukkelse.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen sender sin vejledende udtalelse til ordregiver, som herefter foretager en endelig vurdering og meddeler virksomheden herom. Ordregiver kan vælge at lægge den vejledende udtalelse fra Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen til grund for egen vurdering, men er ikke forpligtet til det.



1.2 Vejledning og bistand

I februar 2023 afholdt Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen et offentligt dialogmøde om vurdering af pålidelighed. Der er desuden udarbejdet vejledning og skemaer til brug for anmodningen om en vejledende udtalelse og til dokumenteringen af pålidelighed. Materialerne er tilgængelige på Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens hjemmeside og udgør følgende:

- » [Vejledning om vurdering af pålidelighed](#)
- » [Spørgsmål/svar om pålidelighed](#)
- » [Guide til brug for ordregivere](#)
- » [Skema til brug for ordregiveres anmodning om en vejledende udtalelse](#)
- » [Guide til brug for virksomheder](#)
- » [Skema til brug for virksomheds dokumentation af pålidelighed](#)
- » [Skema til brug for virksomheds dokumentation af pålidelighed vedr. ubetalt forfalden gæld til det offentlige](#)

De skemaer og guides, som er rettet mod virksomhederne, findes både i en dansk og en engelsk version.

- » [Engelsk guide og skemaer](#)

Der er ikke pligt til at benytte skemaerne, men det er styrelsens erfaring, at ordregivernes og virksomhedernes anvendelse af skemaerne letter sagsbehandlingen for alle parter, så brugen medvirker til at nedbringe sagsbehandlingstiden. Desuden fungerer skemaet til virksomhedens dokumentation af pålidelighed også som en form for huskeliste over de forskellige foranstaltninger, som virksomheden kan have foretaget, og som kan være relevante for virksomhedens dokumentation af pålidelighed.

Såfremt man har spørgsmål eller andet vedrørende vurdering af pålidelighed, kan der ligeledes rettes henvendelse til styrelsen på ep@kfst.dk.

Kapitel 2

Udvalgte temaer

2.1 Indledning

I det følgende gennemgås nogle af de problemstillinger, der er behandlet i løbet af ordningens første år. Formålet med gennemgangen er at bidrage til, at de opnåede erfaringer kan understøtte læring hos andre ordregivere og virksomheder.

Ved gennemgangen nævnes hverken ordregiver eller virksomhed ved navn, og detaljerede oplysninger om virksomhedernes forretningsgange er ligeledes udeladt.

2.2 I hvilke tilfælde skal en sag vurderes af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen?

I en håndfuld sager har det konkret måttet fastlægges, hvorvidt sagen skulle behandles i Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen eller ej.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen foretager ikke en vurdering af ordregivers begrundelse for udelukkelsen. Der kan dog være tilfælde, hvor ordregivers begrundelse fx er klart usaglig, fejlbehæftet eller åbenbart forkert. I de tilfælde vil Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen tage kontakt til ordregiver for at afklare begrundelsen for udelukkelsen nærmere. Først herefter vil den egentlige pålidelighedsvurdering af en virksomheds dokumentation kunne påbegyndes.

Det skyldes bl.a., at ordregivers begrundelse for udelukkelsen udgør grundlaget for Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering af virksomhedens dokumentation for pålidelighed.

2.2.1 Vurdering af om ordregivers begrundelse var klart usaglig, fejlbehæftet eller åbenbart forkert

I en sag havde ordregiver udelukket en virksomhed på baggrund af virksomhedens integritet, jf. udbudslovens § 136, nr. 4. De forhold, som ordregiver havde anført som værende relevante ift. udelukkelsen, var foregået i forskellige dele af en koncern men ikke i den tilbudsgivende dattervirksomhed. Den tilbudsgivende virksomheds søsterselskab, moderselskab og moderselskabets direktør var dømt i en straffesag. Ordregiver havde lagt til grund, at et personsammenfald i virksomhedens øverste ledelse kunne begrunde udelukkelsen.

Den tilbudsgivende virksomhed gjorde gældende, at den ikke var sigtet, tiltalt eller dømt i straffesagen, og at den derfor ikke opfyldte betingelsen i udbudslovens § 136, nr. 4, om at *"ansøgeren eller tilbudsgiveren i forbindelse med udøvelsen af sit erhverv har begået alvorlige forømmelser, der sår tvivl om ansøgerens eller tilbudsgiverens integritet."* Virksomheden anførte videre, at man ikke kunne foretage en identifikationsbetragtning mellem de dømte selskaber og den tilbudsgivende virksomhed, selvom de var i samme koncern. Virksomheden anførte i den forbindelse, at det fremgår af bemærkningerne til udbudslovens § 135, stk. 1, at hvis en ansøgers eller tilbudsgivers moderselskab er omfattet af udelukkelsesgrunde i § 135, stk. 1, vil det ikke kunne medføre udelukkelse af ansøgeren eller tilbudsgiveren, med mindre ansøgeren eller tilbudsgiveren baserer sig på moderselskabet, jf. udbudslovens 144, stk. 1.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen foretog på grundlag heraf en vurdering af, om udelukkelsen kunne være klart usaglig, fejlbehæftet eller åbenbart forkert. Det blev bl.a. vurderet, om virksomhedens anbringende med hensyn til afgrænsningen i udbudslovens § 135, stk. 1,

ligeledes kunne bruges ved vurderingen efter udbudslovens § 136. I vurderingen medgik særligt to elementer:

1) at Udbudslovens § 135, stk. 2, udvider anvendelsen af § 135, stk. 1, til også at omfatte fx personer, som har beføjelser til at repræsentere, kontrollere eller træffe beslutninger i selskabets bestyrelse, direktion eller tilsynsråd, og dermed rækker anvendelsen også i denne bestemmelse ud over et identifikationsmæssigt sammenfald.

2) at Udbudslovens § 135, stk. 1, vedrører objektivt konstaterbare forhold, fx i form af en endelig dom eller et vedtaget bødeforlæg. Udbudslovens § 136, nr. 4, vedrører derimod skønsbaserede forhold, som ordregiver skal påvise eksistensen af. Ud over kravet i § 136, nr. 4, om at forsømmelsen skal vedrøre virksomhedens erhverv, og at forsømmelsen skal være så alvorlig, at det skaber tvivl om virksomhedens integritet og troværdighed, er der ikke formelle krav til grundlaget for udelukkelse efter denne bestemmelse.

Det må efter Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering antages, at ordregiver ved sin udelukkelse af virksomheden efter udbudslovens § 136, nr. 4, kan lægge vægt på de samme forhold, som er angivet i udbudslovens § 135, stk. 2. Ordregiver er imidlertid ikke begrænset til kun at lægge vægt på de forhold, da ordregiver er tillagt en skønsmæssig beføjelse til at vurdere tilstedeværelsen og alvorligheden af forsømmelser, der kan skabe tvivl om virksomhedens integritet. Denne udlægning bliver bakket op af EU-Domstolens afgørelse C-178/16, hvor en virksomhed blev udelukket for alvorlige forsømmelser på baggrund af en tidligere direktørs dom for fakturasvindel.

Vurderingen af den pågældende sag afspejler, at det er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens generelle vurdering, at udelukkelse efter udbudslovens § 136, nr. 4, kan baseres på de reelle forhold i en virksomhed og ikke blot de formelle forhold.

I forhold til den konkrete sag konstaterede Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen på den baggrund, at da ordregiver har et bredt skøn, var der ikke grundlag for at anfægte ordregivers udelukkelse trods virksomhedens indsigelse. Styrelsen foretog derefter en vurdering af virksomhedens dokumentation af pålidelighed. Vurderingen var, at denne var utilstrækkelig.

2.2.2 Ordregivers manglende begrundelse i forbindelse med ophævelse af en tidligere kontrakt som følge af væsentlig misligholdelse, jf. udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 4

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen anmodede i en sag ordregiver om supplerende oplysninger, hvor ordregiver ikke havde foretaget en selvstændig vurdering og begrundelse i forbindelse med udelukkelse af en virksomhed, som tidligere havde fået ophævet en kontrakt grundet væsentlig misligholdelse, jf. udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 4. I anmodningen om en vejledende udtalelse begrundede ordregiver alene udelukkelsen med, at ordregiver var blevet gjort opmærksom på, at virksomheden tidligere havde fået ophævet en kontrakt hos en anden ordregiver som følge af væsentlig misligholdelse.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen oplyste til ordregiver, at styrelsen havde brug for ordregivers begrundelse for udelukkelsen for at kunne foretage sin vurdering. Det skyldes, at det er ordregivers anmodning om en vejledende udtalelse, herunder særligt ordregivers begrundelse for udelukkelsen, som sætter rammerne for den vurdering, styrelsen skal foretage. Det er også afgørende for den udelukkede virksomhed, at denne kender begrundelsen for udelukkelsen, da den skal foretage og dokumentere konkrete foranstaltninger, som skal forbygge yderligere forsømmelser omfattet af udelukkelsesgrundene i lyset af netop denne begrundelse.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen henviste til, at det bl.a. følger af praksis fra Klagenævnet for Udbud¹ og EU-Domstolen², at ordregiver skal foretage en selvstændig vurdering af, hvorvidt der er tale om en udelukkelsessituation i det aktuelle udbud. Mere konkret skal ordregivers vurdering af forholdene omkring den tidligere ophævede kontrakt føre til, at ordregiver foretager en selvstændig vurdering af virksomhedens integritet og pålidelighed, og om virksomhedens adfærd førte til, at ordregiver ikke har tillid til virksomheden i det konkrete udbud.

Selvom en virksomhed tidligere har fået ophævet en kontrakt, hvor den daværende ordregiver har begrundet ophævelsen med, at der foreligger væsentlig misligholdelse, vil det ikke i alle tilfælde kunne føre til, at en efterfølgende ordregiver skal opfatte virksomheden som omfattet af udelukkelsesgrunden i udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 4. En efterfølgende ordregiver skal altid selv foretage en konkret vurdering af, om forholdene som førte til den tidligere kontrakts ophævelse, var proportionale, og om denne ophævelse har betydning for ordregivers tillid til virksomheden.

Det fremgår af forarbejderne til udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 4, at en ordregiver, som vil udelukke en virksomhed i et nyt udbud efter denne bestemmelse, har bevisbyrden for, at virksomheden tidligere har fået ophævet en kontrakt på grund af væsentligt misligholdelse. Det fremgår videre af forarbejderne, at *"det er en konkret vurdering efter de almindelige obligationsretlige regler, hvorvidt der foreligger en væsentlig misligholdelse"*. Ordregivere, som vil udelukke en virksomhed, skal således sikre sig, at udelukkelsen er i overensstemmelse med principperne om proportionalitet, ligebehandling og gennemsigtighed.

2.2.3 Ordregivers manglende aktivering af udelukkelsesgrunden

I en sag oplyste ordregiver, at virksomheden var omfattet af den obligatoriske udelukkelsesgrund i udbudslovens § 136, nr. 4, angående virksomhedens integritet samt af den frivillige udelukkelsesgrund i udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 4, om ophævelse af en tidligere offentlig kontrakt som følge af væsentlig misligholdelse.

Det fremgik ikke af udbudsbekendtgørelsen, hvilke udelukkelsesgrunde der fandt anvendelse for det pågældende udbud. Ordregiver oplyste til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, at de udelukkelsesgrunde, som skulle finde anvendelse, fremgik af det øvrige udbudsmateriale, hvoraf § 137, stk. 1, nr. 4, bl.a. var nævnt.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen oplyste til ordregiver, at det ikke er muligt at udelukke efter den frivillige udelukkelsesgrund i udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 4, når den ikke er anført (aktiveret) i den konkrete udbudsbekendtgørelse. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen henviste i den forbindelse til, at det fremgår af udbudslovens § 137, stk. 1, at *"en ordregiver skal anføre i udbudsbekendtgørelsen³, hvis en ansøger eller en tilbudsgiver vil blive udelukket fra deltagelse i en udbudsprocedure, hvis...4) ordregiveren kan påvise, at ansøgeren eller tilbudsgiveren væsentligt har misligholdt en tidligere offentlig kontrakt, ... og misligholdelsen har medført den pågældende kontrakts ophævelse eller en lignende sanktion..."*. (Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har understreget)

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen oplyste videre, at de oplysninger, der skal angives i udbudsbekendtgørelser, fremgår i bilag V, del C til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv

¹ Se bl.a. Klagenævnet for Udbuds kendelse af 27. oktober 2022 (j.nr. 22/09946). Sagen vedrørte Frederiksberg Kommunes udelukkelse af KN Rengøring på baggrund af Herlev Kommunes ophævelse af kontrakten den 19. august 2021 begrundet i væsentlig misligholdelse af kontrakten.

² Se bl.a. EU-Domstolens afgørelse C-267/18 Delta.

³ Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har foretaget understregning.

2014/24/EU af 26. februar 2014 om offentlige udbud og om ophævelse af direktiv 2004/18/EF (EØS-relevant tekst). Her fremgår det af nr. 11, litra c, at *"en liste over og kort beskrivelse af kriterier vedrørende de økonomiske aktørers personlige forhold, som kan føre til deres udelukkelse, og af udvælgelseskriterier; eventuelle specifikke minimumstærskelkrav; angivelse af krævede oplysninger (egenerklæringer, dokumentation)."*

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen oplyste derfor ordregiver om, at anmodningen alene kunne behandles på baggrund af den obligatoriske udelukkelsesgrund i udbudslovens § 136, nr. 4, om virksomhedens integritet. Obligatoriske udelukkelsesgrunde finder altid anvendelse på udbud efter udbudslovens afsnit II, uanset om de fremgår af udbudsbekendtgørelsen.

2.2.4 Optagelse på en godkendelsesordning etableret før 1. januar 2023

I en sag oplyste ordregiver, at der var tale om en såkaldt "godkendelsesordning med optagelse på en rammeaftale", som var etableret før den 1. januar 2023. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen afviste at behandle sagen, da godkendelsesordningen var etableret før 1. januar 2023, hvor reglerne om indhentelse af en vejledende udtalelse fra Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen ikke var trådt i kraft.

For udbud offentliggjort før 1. januar 2023 gælder, at det alene er ordregiver selv, der skal foretage en vurdering af virksomhedens pålidelighed. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen afgiver alene vejledende udtalelser i sager, hvor udbuddet er offentliggjort den 1. januar 2023 eller senere.

2.3 Anmoder Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen om supplerende oplysninger?

Udgangspunktet i udelukkelsessager er, at det alene er den udelukkede virksomheds eget ansvar at dokumentere sin pålidelighed. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen kan dog i forbindelse med gennemgang af en konkret sag anmode om supplerende oplysninger. Når styrelsen anmoder om supplerende oplysninger, sker det som udgangspunkt alene for at få afklaring af faktuelle oplysninger. Uanset om Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen ønsker supplerende oplysninger fra ordregiver eller virksomheden, tager styrelsen kontakt til ordregiver. Det er således ordregiver, som på baggrund af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens anmodning, indhenter supplerende oplysninger fra virksomheden. Baggrunden for denne fremgangsmåde er, at ordregiver kommer i besiddelse af de samme oplysninger som Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har i 2023 benyttet sig af muligheden for at anmode om supplerende oplysninger i 12 af de 18 sager, der er blevet behandlet. I de fleste tilfælde, hvor styrelsen har anmodet om supplerende oplysninger fra ordregiver, har det været for at få bekræftet, hvor i udbudsprocessen ordregiver har befundet sig, og om det således var det korrekte tidspunkt at anmode om en vejledende udtalelse.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har desuden anmodet ordregiver om supplerende oplysninger i forbindelse med ordregivers begrundelse for udelukkelse, idet der har været sager, hvor ordregiver ikke har foretaget en begrundelse for udelukkelsen af virksomheden. Da Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen skal anvende ordregivers begrundelse for udelukkelse som grundlag for sin vejledende vurdering af virksomhedens dokumentation, har styrelsen i de tilfælde anmodet ordregiver om at uddybe begrundelsen, sende begrundelsen til virksomheden og anmode virksomheden om de evt. supplerende oplysninger, der måtte være relevante ift. den begrundede udelukkelse.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har også, i enkelte sager, anmodet virksomheder om supplerende oplysninger vedrørende afklaring af faktuelle oplysninger i dokumentationsmaterialet. Som eksempel herpå kan nævnes, at styrelsen i flere sager har modtaget udaterede dokumenter, hvor styrelsen derfor har anmodet om at få oplyst dateringen af dokumentet.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har endvidere indhentet supplerende oplysninger fra en virksomhed i en sag om ubetalt forfalden gæld til det offentlige, hvor virksomheden havde fremlagt en kvittering på en indbetaling men ikke havde fremsendt dokumentation for beløbet af den ubetalte forfaldne gæld. Styrelsen kunne derfor ikke konstatere, om det betalte beløb svarede til det, som virksomheden skyldte. Styrelsen indhentede derfor supplerende oplysninger, som kunne bekræfte, at virksomheden ikke længere havde forfalden gæld til det offentlige.

2.4 Hvor meget skal virksomheden dokumentere?

Den udelukkede virksomhed skal alene dokumentere pålidelighed for de forhold, der har dannet grundlag for udelukkelsen i den aktuelle sag. Virksomheden skal derfor kun sende det materiale til ordregiver, som virksomheden finder relevant og tilstrækkeligt til at dokumentere sin pålidelighed.

I den mest omfangsrige sag om vurdering af pålidelighed, målt på størrelsen af virksomhedens dokumentationsmateriale, modtog Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen over 200 dokumenter af varierende omfang. I den næstmest omfangsrige sag modtog styrelsen et dokumentationsmateriale med 26 dokumenter fra virksomheden. I begge sager vurderede styrelsen, at virksomheden havde dokumenteret sin pålidelighed. Det kan derfor konkret være relevant for en virksomhed at fremsende et stort dokumentationsmateriale med mange forskellige dokumenter, men det kan tilsvarende også være fuldt tilstrækkeligt med færre. Hvad der konkret er tilstrækkeligt afhænger af udelukkelsesgrunden og virksomhedens iværksatte foranstaltninger.

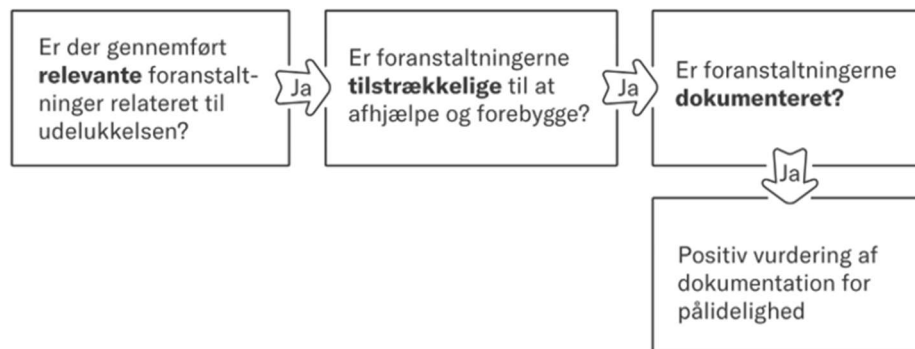
Jo større omfanget af dokumentationsmaterialet er, jo længere kan sagsbehandlingstiden blive, idet Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen gennemgår hele dokumentationsmaterialet. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen opfordrer derfor virksomheder til at foretage en grundig vurdering af, hvilket materiale de vurderer er relevant for at dokumentere pålidelighed i forhold til ordregivers konkrete udelukkelsesgrund. Det er dog altid vigtigt, at virksomheden sender fuld skriftlig dokumentation for alle de foranstaltninger, som den ønsker, at der skal lægges vægt på ved vurderingen. Årsagen er, at udelukkede virksomheder ikke kan forlade sig på, at ordregiver eller Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen aktivt vil rekvirere evt. manglende dokumentation, da dette ansvar alene påhviler virksomheden.

For nærmere gennemgang af og inspiration til hvilken dokumentation der kan være relevant i forhold til de enkelte udelukkelsesgrunde, henvises til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens "Vejledning om vurdering af pålidelighed", som kan findes her.

» [Se Vejledning om vurdering af pålidelighed](#)

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen foretager en konkret vurdering i hver enkelt sag. Vurderingen af virksomhedens dokumentationsmateriale illustreres i figur 2.1.

Figur 2.1 Vurderingen af virksomhedens dokumentation



Note: Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen foretager en vurdering af den vedlagte dokumentation for pålidelighed ud fra ovenstående proces. Såfremt Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen vurderer, at bare én af betingelserne i figuren ikke er opfyldt, vil vurderingen blive negativ, hvilket vil betyde, at virksomheden ikke har dokumenteret sin pålidelighed. Alle tre betingelser skal derfor være til stede, før en virksomhed har dokumenteret sin pålidelighed.

Kilde: Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen

Når Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har vurderet, om de konkrete foranstaltninger er relevante i forhold til udelukkelsen, vurderes det, hvorvidt foranstaltningerne er tilstrækkelige. Styrelsen vurderer derfor, om det er sandsynligt, at foranstaltningerne kan forebygge, at årsagen til udelukkelsesgrunden ikke opstår igen. Vurderingen foretages af både de enkelte foranstaltninger og af foranstaltningerne som en helhed.

Slutteligt foretager Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen en vurdering af, hvorvidt foranstaltningerne er dokumenterede. I den forbindelse gennemgår Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen de bilag, som virksomheden måtte have fremsendt som dokumentation for foranstaltningerne.

Hvis Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen vurderer, at foranstaltningerne enten ikke er relevante, tilstrækkelige eller dokumenterede, får det den konsekvens, at styrelsen ikke finder, at virksomheden har dokumenteret sin pålidelighed. Hvis Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen modsætningsvist finder, at virksomhedens foranstaltninger både er relevante, tilstrækkelige og dokumenterede, finder styrelsen, at virksomheden har dokumenteret sin pålidelighed.

Virksomheden kan dokumentere sine foranstaltninger gennem både proces- og initiativdokumentation. Grundlæggende gælder, at hvis en virksomhed fx kun har beskrevet sin compliance-politik, vil det vægte mindre, end hvis virksomheden i sit dokumentationsmateriale også har fremsendt den konkrete politik.

I Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens "Vejledning om vurdering af pålidelighed" findes eksempler på, hvordan man kan dokumentere visse foranstaltningerne. Der er alene tale om eksempler, hvorfor virksomheder til en hver tid skal foretage en konkret vurdering af, hvad ordregiver i den specifikke sag har begrundet udelukkelsen med.

2.5 Hvilke udelukkelsesgrunde har været anvendt?

I løbet af 2023 har Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen behandlet 18 sager om vurdering af pålidelighed, som har omhandlet tre forskellige typer af udelukkelsesgrunde:

- » Bestikkelse (jf. udbudslovens § 135, stk. 1, nr. 2)

- » alvorlige forsømmelser, som sår tvivl om en virksomheds integritet (jf. udbudslovens § 136, nr. 4
- » ubetalt forfalden gæld til det offentlige (jf. udbudslovens § 137, nr. 6).

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen foretager en konkret vurdering af hver enkelt sag og af hver enkelt begrundelse for udelukkelse. Foranstaltninger, som anses for tilstrækkelige i en sag, kan være utilstrækkelige i en anden sag. Nedenstående gennemgang skal derfor alene ses som et sammendrag af nogle af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens erfaringer.

Når der i det følgende anvendes udtrykket ”førstegangssager”, betyder det sager, hvor en given virksomhed ikke tidligere har fået behandlet en sag med samme udelukkelsesgrund og dokumentationsmateriale.

2.5.1 Bestikkelse jf. udbudslovens § 135, stk. 1, nr. 2

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har behandlet sager med to forskellige virksomheder, som er dømt for bestikkelse. Én af virksomhederne har været behandlet i flere sager, hvor udelukkelsesgrunden og dokumentationsmaterialet har været det samme. I begge sager var virksomhedens ledelse involveret i bestikkelsen.

På baggrund af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens erfaringer med behandlingen af sagerne, vurderes det, at følgende foranstaltninger kan være relevante for virksomheder at overveje i forbindelse med udelukkelse som følge af bestikkelse:

- » Erkendelse af pådømt skyldsforhold som forudsætning for forandring.
- » Afskedigelse eller anden relevant omrokering og/eller ledelsesmæssig afskærmning, som medfører, at den/de personer som foretog bestikkelsen i realiteten ikke længere kan repræsentere virksomheden i forhold der kan vedrøre udbudte kontrakt.
- » ISO-certificering specifikt rettet mod bekæmpelse af bestikkelse, fx i form af ISO 37001.
- » Implementering af en Code-of-Conduct samt retningslinjer for gaver, sponsorater m.m., særligt ift. offentlige ordregivere.
- » Oprettelse af en whistleblower-ordning.
- » Afholdelse af medarbejderkurser rettet mod bekæmpelse af bestikkelse.

2.6.2 Alvorlige forsømmelser, som sår tvivl om virksomhedens integritet jf. udbudslovens § 136, nr. 4

I løbet af 2023 har Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen behandlet sager med tre forskellige virksomheder, som har begået alvorlige forsømmelser, som sår tvivl om virksomhedernes integritet. Én virksomhed har været behandlet i flere sager, hvor udelukkelsesgrunden og dokumentationsmaterialet har været det samme. Udbudslovens § 136, nr. 4, er en bred bestemmelse, som kan indeholde mange forseelser. Det er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at ordregiver har et bredt skøn i forbindelse med påvisning af, om en handling begået i forbindelse med udøvelsen af virksomhedens erhverv kan så tvivl om virksomhedens integritet. Da ordregiver har et betydeligt skøn, vil Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen alene tilside-sætte ordregivers udelukkelse, hvis der er tale om et klart usaglig, fejlbehæftet eller åbenbart forkert skøn.

På baggrund af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens erfaringer med behandlingen af sagerne, vurderes det, at følgende foranstaltninger kan være relevante at overveje i forbindelse med udelukkelse som følge af alvorlige forsømmelser, som sår tvivl om virksomhedens integritet:

For virksomheder

- » Styrkelse og organisatorisk forankring af compliance-politikker, medarbejderhåndbøger og lignende.
- » Politikker for og kontrol af interne arbejdsgange.
- » Rokering af medarbejdere involveret i hændelsen, som sår tvivl om virksomhedens integritet.

For ordregivere

- » Ordregiver skal selv foretage en konkret vurdering af og begrundelse for udelukkelsen, som beskriver, hvorfor ordregiver vurderer, at virksomheden er omfattet af udelukkelsesgrunden.
- » Begrundelsen skal sendes til virksomheden, som på den baggrund kan foretage sin dokumentation af pålidelighed.
- » Det gælder også i tilfælde, hvor virksomheden fx selv har indsendt dokumentation sammen med sit ESPD.

Idet dokumentationen af pålidelighed afhænger af ordregivers begrundelse for udelukkelse, vil det være forskelligt fra sag til sag, hvilken dokumentation der vil være relevant. Virksomheden bør altid dokumentere pålidelighed for dét, som ordregiver har udelukket på baggrund af.

2.6.3. Ubetalt forfalden gæld til det offentlige jf. udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 6

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har behandlet to sager vedrørende gæld til det offentlige på under 100.000 kr. jf. udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 6. Udelukkelse efter denne bestemmelse hører under de frivillige udelukkelsesgrunde, hvilket betyder, at den kun finder anvendelse, hvis ordregiver har anført udelukkelsesgrunden i udbudsbekendtgørelsen, jf. udbudslovens § 137, stk. 1.

På baggrund af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens erfaringer med behandlingen af sagerne, vurderes det, at følgende foranstaltninger kan være relevante at overveje i forbindelse med udelukkelse som følge af ubetalt forfalden gæld til det offentlige:

For virksomheder

- ✓ Dokumentation for det skyldte beløb, så det kan konstateres, at det betalte beløb svarer til det skyldte.
 - ✓ skærbillede e.l. fra virksomhedens skattekonto med dato og cvr-nr., hvoraf den aktuelle saldo fremgår.
 - ✓ dokumentation fra offentlig myndighed, hvoraf det fremgår, at virksomheden har betalt gælden eller har indgået en afbetalingsordning herom.
- ÷ Kvittring for en bankoverførsel er ikke tilstrækkeligt til at dokumentere pålidelighed.

På baggrund af sagerne, har Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen desuden udarbejdet et nyt skema til virksomheder, som kan anvendes i forbindelse med dokumentation af pålidelighed vedrørende ubetalt forfalden gæld til det offentlige. Skemaet kan anvendes ved ubetalt forfalden gæld til det offentlige, både hvad angår gæld på over 100.000 kr. og gæld på under 100.000 kr., efter udbudslovens § 135, stk. 3, og § 137, stk. 1, nr. 6.

- » [Se Skema til brug for virksomheds dokumentation af pålidelighed vedr. ubetalt forfalden gæld til det offentlige](#)
-

Kapitel 3

Tal på sager behandlet i 2023

3.1 Antal sager behandlet

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har i løbet af 2023 behandlet 18 anmodninger om en vejledende udtalelse.

De vejledende udtalelser har fordelt sig på syv forskellige virksomheder. To af virksomhederne har fået vurderet dokumentation i flere sager, således at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har behandlet samme virksomhed med samme udelukkelsesgrund og dokumentationsmateriale ad flere omgange.

Sagerne er indkommet i løbet af tre kvartaler (2. til 4. kvartal i 2023). Årsagen, til at der ikke er indkommet sager i første kvartal 2023, er formentlig, at pligten til at anmode styrelsen om en vejledende udtalelse først trådte i kraft den 1. januar 2023, og derfor alene gælder for udbud og kontrakter, hvor udbudsbekendtgørelsen er offentliggjort efter den 1. januar 2023. Efter offentliggørelse af udbudsbekendtgørelsen vil der typisk gå noget tid med ansøgningsfrist, udvælgelse af en eller flere virksomheder samt indhentelse af dokumentation for pålidelighed fra virksomheden, før ordregiver anmoder styrelsen om en vejledende udtalelse.

I det nedenstående gennemgås alene tal fra de sager, hvor Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har færdigbehandlet sagerne og afgivet en vejledende udtalelse i 2023. En sag, der er modtaget i 2023, men først færdigbehandlet i 2024, er dermed ikke inkluderet i nedenstående gennemgang.

3.2 Udbudstyper

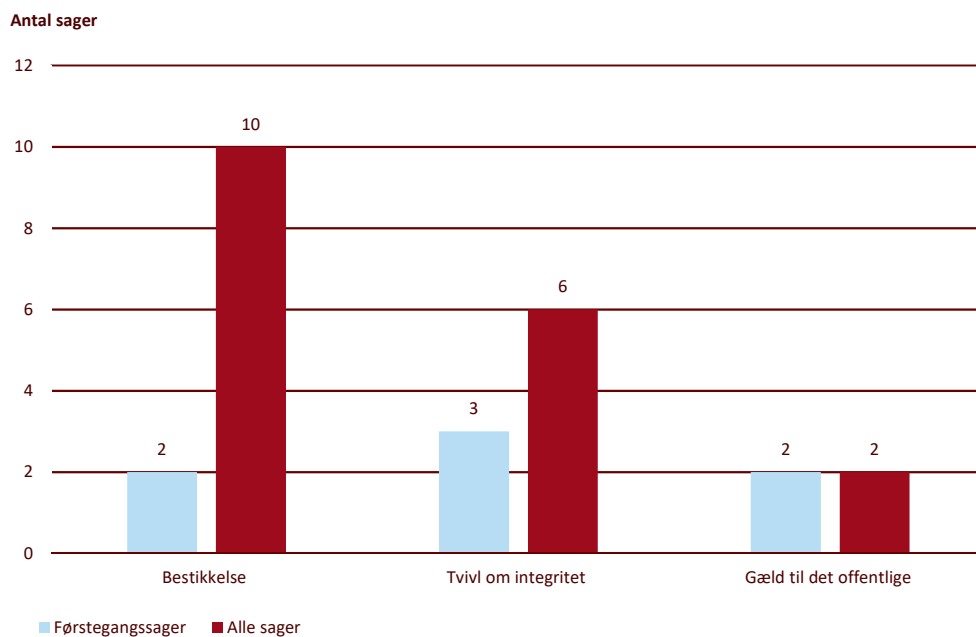
Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen er blevet anmodet om en vejledende udtalelse i sager, som fordeler sig på følgende udbudstyper:

- » Offentligt udbud: 13 sager
- » udbud med forhandling: 2 sager
- » begrænset udbud: 1 sag
- » kvalifikationsordning: 1 sag
- » tilbudsindhentning: 1 sag.

Det bemærkes, at i sagen, som vedrørte et udbud med udbudstypen tilbudsindhentning, havde ordregiver ikke pligt til at udbyde kontrakten efter udbudslovens afsnit II. Men fordi ordregiver valgte at udbyde kontrakten efter udbudslovens afsnit II, og dermed aktiverede reglerne om udelukkelse, forpligtede ordregiver sig også til at indhente en vejledende udtalelse hos Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, hvis en virksomhed blev omfattet af en udelukkelsesgrund.

Som det fremgår af figur 3.1 nedenfor, har sagerne fordelt sig på tre udelukkelsesgrunde. Det drejer sig om to obligatoriske udelukkelsesgrunde, som vedrører henholdsvis bestikkelse (§ 135, stk. 1, nr. 2), og at virksomheden i forbindelse med sit erhverv har begået alvorlige forømmelser, der sår tvivl om virksomhedens integritet (§ 136, nr. 4). Derudover har der været sager, hvor en virksomhed har været omfattet af en frivillige udelukkelsesgrund, idet virksomheden havde ubetalt forfalden gæld til det offentlige på under 100.000 kr. (§ 137, stk. 1, nr. 6).

Figur 3.1 Antal sager fordelt på udelukkelsesgrunde



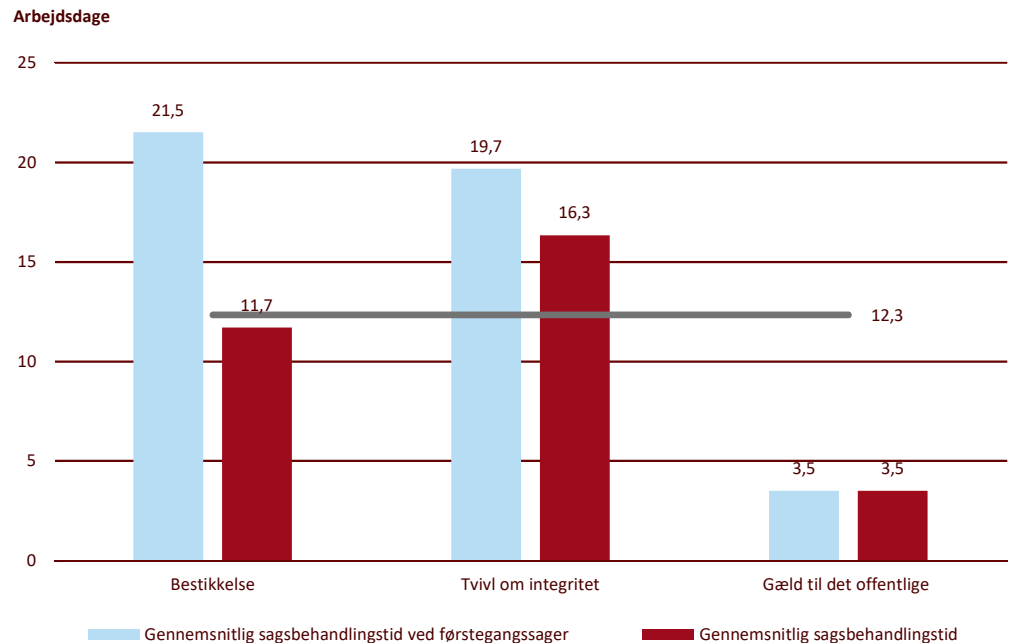
Kilde: Enhed for pålidelighedsvurdering, Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen.

I 2023 behandlede Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen i alt 18 sager fordelt på udelukkelsesgrunde om bestikkelse, tvivl om virksomhedens integritet og ubetalt forfalden gæld til det offentlige, jf. figur 3.1 Der er tale om 7 førstegangssager og 11 gentagelsessager. Gentagelsessager er også selvstændige sager, men dækker over, at enheden tidligere har udarbejdet en vejledende udtalelse om samme virksomhed og samme udelukkelsesgrund, men at pålideligheden vurderes i forbindelse med et nyt udbud. Samlet har Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen behandlet flest sager vedrørende bestikkelse, mens tvivl om virksomhedens integritet har givet anledning til behandling af flest førstegangssager, jf. figur 3.1.

I én af sagerne har virksomheden indgivet en klage over ordregivers vurdering af pålidelighed til Klagenævnet for Udbud. Der er ikke indgivet klager i de resterende 17 sager.

3.3 Dokumentationsomfang og sagsbehandlingstid

Figur 3.2 Gennemsnitlig sagsbehandlingstid fordelt på udelukkelsesgrunde



Kilde: Enhed for pålidelighedsvurdering, Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen.

Den gennemsnitlige sagsbehandlingstid for Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har været 12,3 arbejdsdage, jf. figur 3.2. Sagsbehandlingstiden spænder mellem en sagsbehandlingstid på 26 arbejdsdage for den sag, der tog længst tid, og tre arbejdsdage for den sag, der tog kortest tid.

Følgende elementer har haft betydning for sagsbehandlingstiden:

- » Omfanget af sagens dokumentationsmateriale.
- » Begrundelse for udelukkelse.
- » Om der er tale om dokumentationsmateriale, som Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen allerede i sin helhed har vurderet i en tidligere sag med virksomheden.
- » Om Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har været nødt til at anmode om supplerende oplysninger.
- » Om Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har modtaget flere sager til behandling på samme tid.

Ubetalt forfalden gæld til det offentlige er den udelukkelsesgrund, som har den korteste sagsbehandlingstid. Sager om bestikkelse og tvivl om virksomhedens integritet er ofte mere komplekse og har haft en gennemsnitlig sagsbehandlingstid på ca. 20 arbejdsdage, når der er tale om førstegangssager. Der er samtidig en klar tendens til, at sagsbehandlingstiden er kortere, når en virksomhed er omfattet af den samme udelukkelsesbegrundelse og har det samme dokumentationsmateriale som i en allerede tidligere behandlet sag hos Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen. Der er typisk tale om, at den gennemsnitlige sagsbehandlingstid af alle sager er knap det halve af sagsbehandlingstiden, når en sag behandles for første gang. Ved ubetalt forfalden gæld til det offentlige har Konkurrence og Forbrugerstyrelsen kun behandlet

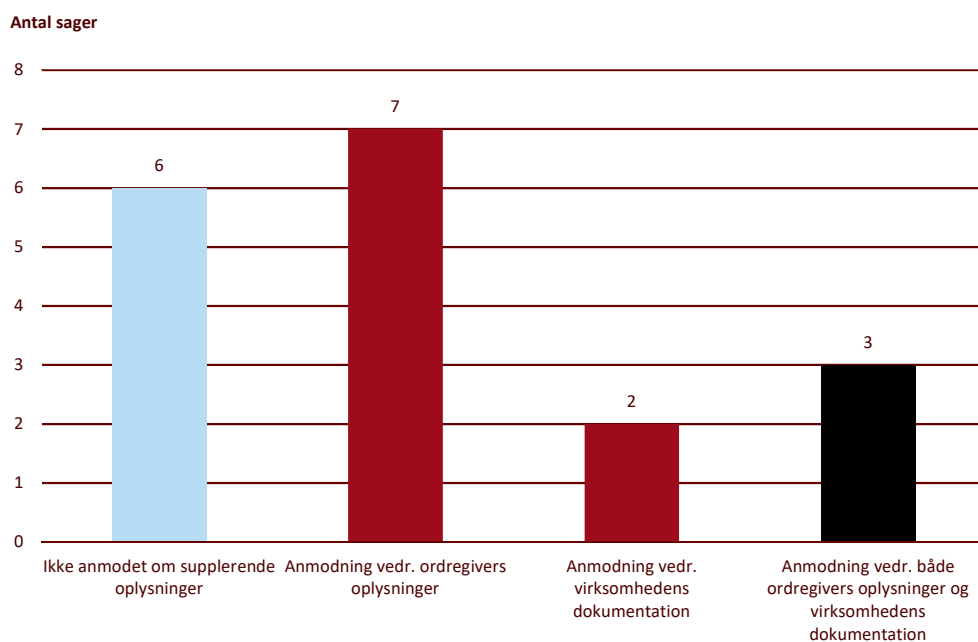
førstegangssager, hvorfor den gennemsnitlige sagsbehandlingstid er den samme for førstegangssager og sager i alt, jf. figur 3.2.

3.4 Indhentning af supplerende oplysninger

Sagsbehandlingstiden kan potentielt forlænges, hvis Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen ikke har modtaget tilstrækkelig information til at kunne udarbejde en vejledende udtalelse. Styrelsen kan i forbindelse med gennemgang af en konkret sag anmode om supplerende oplysninger, men er ikke forpligtet hertil. Anmodning om supplerende oplysninger sker som udgangspunkt alene for at få afklaring af faktuelle oplysninger. Afklaring af faktuelle oplysninger kan fx være, hvor i udbudsprocessen ordregiver befinder sig, hvornår et dokument er udarbejdet, hvem der har udarbejdet et dokument, eller hvis der i et dokument er henvist til et andet dokument, som ikke er medsendt, selv om det tydeligvis var meningen, at det skulle være medsendt.

Uanset om Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen ønsker supplerende oplysninger fra ordregiver eller virksomheden, tages der kontakt til ordregiver. Det er således ordregiver, som på baggrund af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens anmodning, skal sørge for at indhente og sende de supplerende oplysninger fra virksomheden.

Figur 3.3 Andel af sager med anmodning om supplerende oplysninger



Anm.: Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har efterspurgt supplerende oplysninger om både ordregivers oplysninger og virksomhedens dokumentation i tre sager (den mørke søjle). De røde søjler angiver derimod antal sager, hvor supplerende oplysninger om *alene* ordregivers oplysninger *eller* virksomhedens dokumentation er efterspurgt. Samlet er der dermed anmodet om supplerende oplysninger om ordregivers oplysninger i 10 ud af 18 sager, mens der er anmodet om supplerende oplysninger om virksomhedens dokumentation i 5 ud af 18 sager.

Kilde: Enhed for pålidelighedsvurdering, Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har indhentet supplerende oplysninger i to tredjedele af sagerne i 2023, jf. figur 6.3. Det drejer sig oftest om oplysninger vedr. ordregivers forhold, herunder ordregivers begrundelse for udelukkelsen. Der er efterspurgt supplerende oplysninger

vedr. ordregivers forhold i halvdelen af sagerne, inkl. tre sager, hvor styrelsen både har indhentet supplerende oplysninger om ordregivers oplysninger og virksomhedens dokumentation. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen indhentede supplerende oplysninger om virksomheders dokumentation i 28 pct. af sagerne, mens en tredjedel af de vejledende udtalelser kunne udarbejdes uden supplerende oplysninger, jf. figur 3.3.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har ofte kunnet arbejde videre på sagen, imens styrelsen har ventet på at modtage de supplerende oplysninger, men i få sager har styrelsen ikke kunnet arbejde videre, før de supplerende oplysninger var modtaget. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen opfordrer på baggrund heraf:

- » ordregivere til, at begrundelsen for udelukkelsen er fyldestgørende og meddelt til virksomheden, inden sagen sendes til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, og
- » virksomheder til at den fremsendte dokumentation er korrekt og fyldestgørende, herunder at dokumenterne er angivet med en dato, samt hvor dokumenterne stammer fra, eller hvem de er udarbejdet af.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har som en hjælp til virksomheder og ordregivere udarbejdet skemaer, som kan anvendes til hhv. anmodning om en vejledende udtalelse og til dokumentation af pålidelighed.

- » [Skema til brug for ordregiveres anmodning om en vejledende udtalelse](#)
- » [Skema til brug for virksomheds dokumentation af pålidelighed](#)
- » [Skema til brug for virksomheds dokumentation af pålidelighed vedr. ubetalt forfalden gæld til det offentlige](#)

3.5 Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens konklusioner i de vejledende udtalelser

I 16 af de 18 vejledende udtalelser har Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen vurderet, at virksomheden samlet set har dokumenteret sin pålidelighed.

I to af de vejledende udtalelser har Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen vurderet, at virksomheden samlet set ikke har dokumenteret sin pålidelighed. Det betød, at selvom virksomheden havde dokumenteret pålidelighed på en række punkter, var der væsentlige punkter, hvor virksomheden ikke havde fremlagt dokumentation for, at den havde foretaget passende konkrete foranstaltninger for at forebygge yderligere handlinger som dem, der førte til udelukkelse af virksomheden.

Som tidligere nævnt, er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens udtalelser alene vejledende, og det er således ordregiver, som skal foretage den endelige vurdering af, hvorvidt en virksomhed har dokumenteret sin pålidelighed. Ordregiver kan i den forbindelse vælge at lægge Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledende udtalelse til grund, men ordregiver er ikke forpligtet hertil.

I én sag vedrørende en virksomheds integritet, har virksomheden indgivet en klage til Klagenævnet for Udbud. Ved klager til Klagenævnet for Udbud er det ordregivers endelige beslutning om virksomhedens dokumentation af pålidelighed, som klagen angår og ikke Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledende udtalelse. Den vejledende udtalelse er således ikke direkte til prøvelse.

Omfanget af de vejledende udtalelser har gennemsnitligt været på ca. 23 sider. Ved sagerne om ubetalt gæld til det offentlige har omfanget dog kun været på ca. 4 sider.

3.6 Ordregivers endelige vurdering af en virksomheds pålidelighed

I forbindelse med fremsendelsen af den vejledende udtalelse, har Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen anmodet ordregiver om en kopi af den endelige vurdering af virksomhedens pålidelighed. Ordregiver har ikke pligt til at sende den endelige vurdering, men ordregiver har i de fleste tilfælde fremsendt kopi af den endelige vurdering. I de øvrige tilfælde har ordregiver oplyst, hvorvidt den vejledende udtalelse er blevet fulgt.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen værdsætter denne tilbagemelding fra ordregiverne, idet styrelsen vurderer, at det kan bidrage med god læring til styrelsens løsning af opgaven med at vurdere virksomheders dokumentation af pålidelighed. Det skal særligt ses i lyset af, at denne opgave kun har ligget hos Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen siden 1. januar 2023.

I alle sager har ordregiver fulgt Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledende udtalelse. I nogle sager har ordregiver desuden refereret til og citeret fra den vejledende udtalelse i sin endelige beslutning af en virksomheds dokumentation for pålidelighed.
