

Vejledning om vurdering af pålidelighed

Januar 2025



KONKURRENCE- OG FORBRUGERSTYRELSEN

Vejledning om vurdering af pålidelighed

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen

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

Online ISBN 978-87-7029-797-4

Vejledningen er udarbejdet af
Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen.

Januar 2024

Indhold

Kapitel 1	5
Indledning	5
1.1 Vejledningens indhold og opbygning	5
Kapitel 2	7
Hvad vil det sige at dokumentere pålidelighed?	7
2.1 Virksomheders ret til at dokumentere pålidelighed ved udelukkelse	7
2.2 Hvornår har en virksomhed ret til at dokumentere pålidelighed?	9
2.2.1 Frivillig brug af udelukkelsesgrunde	9
2.3 Hvem har ret til at dokumentere pålidelighed?	10
Kapitel 3	11
Hvad er processen ved vurdering af pålidelighed?	11
3.1 Hvornår skal ordregiver vurdere en virksomheds pålidelighed?	11
3.1.1 Under udbudsproceduren	11
3.1.2 Ved indkøb på rammeaftaler med genåbning af konkurrencen	12
3.1.3 Dynamiske indkøbssystemer	12
3.1.4 Efter kontrakttildeling og under igangværende kontrakter	13
3.1.5 Ved anvendelse af underleverandører	13
3.2 Ordregivers begrundelse for udelukkelsen er central ved vurdering af pålidelighed	13
3.2.1 Passende frist for at fremlægge dokumentation	15
3.2.2 Kan ordregiver basere sin vurdering på allerede fremsendt dokumentation?	16
3.3 Virksomhedens fremlæggelse af tilstrækkelig dokumentation	16
3.4 Ordregivers vurdering af virksomhedens pålidelighed	17
3.5 Klageadgang	18
Kapitel 4	19
Hvordan kan virksomheder dokumentere deres pålidelighed?	19
4.1 Rammen for ordregivers vurdering af pålidelighed	19
4.2 Dokumentation for iværksatte foranstaltninger	21
4.2.1 Dokumentation for iværksatte processer	21
4.2.2 Dokumentation for iværksatte initiativer	22
4.2.3 Værdien af dokumentationen	22
4.3 Betingelse 1 – erstatning	22
4.3.1 Dokumentation for, at virksomheden i fornødent omfang har ydet erstatning	23
4.4 Betingelse 2 – aktivt samarbejde med undersøgelsesmyndigheder	23
4.4.1 Dokumentation for aktivt samarbejde med undersøgelsesmyndigheder	24
4.5 Betingelse 3 – passende foranstaltninger	24
4.5.1 Trinvis vurdering af virksomhedens foranstaltninger	26
4.5.2 Eksempler på foranstaltninger	27
4.5.3 Mulige foranstaltninger – bestikkelse	28
4.5.4 Mulige foranstaltninger – integritet	30

4.5.5	Mulige foranstaltninger – tilsidesættelse af miljømæssige forpligtelser	32
4.5.6	Mulige foranstaltninger – tilsidesættelse af arbejdsretlige forpligtelser	32
4.5.7	Mulige foranstaltninger – konkurrencefordrejende aftaler	33
4.5.8	Mulige foranstaltninger – misligholdelse af kontrakt	33
4.6	Dokumentation – ubetalt forfalden gæld til det offentlige	34

Kapitel 1

Indledning

Virksomheder er som udgangspunkt udelukket fra at deltage i offentlige udbudsprocesser i op til fem år, hvis de fx er dømt for bestikkelse eller hvidvask eller har begået visse andre alvorlige forsømmelser. Udelukkede virksomheder har dog ret til at dokumentere deres pålidelighed¹ og derved få mulighed for igen at indgå i en udbudsproces. For at undgå udelukkelse skal virksomhederne fremlægge dokumentation for pålidelighed, som ordregiver finder tilstrækkelig.²

En pålidelighedsvurdering er en vurdering af, om en udelukket virksomhed har truffet tilstrækkelige foranstaltninger til at dokumentere sin pålidelighed og effektivt har forebygget yderligere forsømmelser og forekomster af den adfærd, der har ført til udelukkelsen.

Siden 1. januar 2023 har offentlige ordregivere været forpligtet til at indhente en vejledende udtalelse fra Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen om udelukkede virksomheders pålidelighed. Denne pligt til at indhente en vejledende udtalelse er bortfaldet pr. 1. januar 2025,³ og ordregivere skal nu selvstændigt foretage vurderingen af virksomheders dokumentation for pålidelighed.⁴

Denne vejledning har til formål at hjælpe offentlige ordregivere og virksomheder, når virksomheder ønsker at dokumentere deres pålidelighed.

1.1 Vejledningens indhold og opbygning

Når der i denne vejledning står angivet "virksomhed", dækker det indholdsmæssigt over det udbudsretlige begreb "økonomisk aktør", som anvendes i både udbudsdirektivet⁵ og udbudsloven⁶. "Økonomisk aktør" defineres som "enhver fysisk eller juridisk person, offentlig enhed eller sammenslutning af sådanne personer og enheder, herunder en midlertidig sammenslutning af virksomheder, som tilbyder udførelse af arbejde eller bygge- og anlægsarbejder eller levering af varer eller tjenesteydelser på markedet".

"Virksomheden" kan i relation til denne vejledning være enten ansøger eller tilbudsgiver under en igangværende udbudsproces eller leverandør på en igangværende kontrakt med en offentlig myndighed – enten alene eller sammen med andre virksomheder.

¹ I praksis benyttes udtrykket "self-cleaning" ofte om virksomheders mulighed for at dokumentere pålidelighed. Hverken i den engelske eller den danske version af udbudsdirektivet benyttes udtrykket, ligesom det heller ikke er tilfældet i udbudsloven. Derfor benyttes udtrykket ikke i denne vejledning.

² Det følger af udbudsloven, jf. lov nr. 1564 af 15. december 2015 med senere ændringer.

³ Jf. lov nr. 1668 af 30. december 2024.

⁴ Jf. udbudslovens § 138, stk. 1.

⁵ Europa-Parlamentets og Rådets Direktiv 2014/24/EU af 26. februar 2014 om offentlige udbud og om ophævelse af direktiv 2004/18/EF.

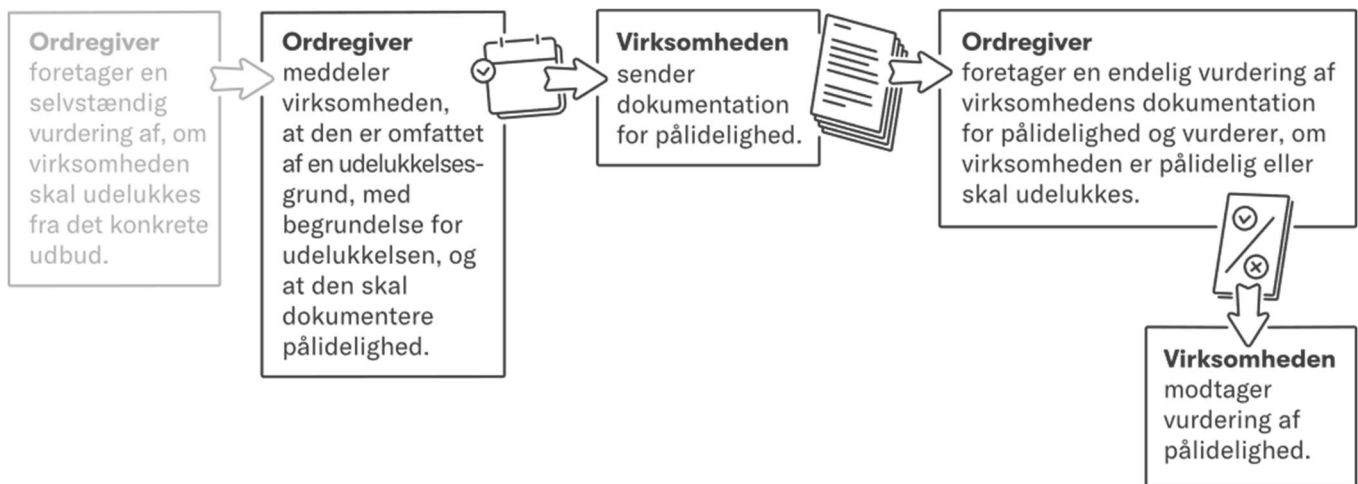
⁶ Jf. udbudslovens § 24, nr. 38.

I vejledningen redegøres alene for reglerne og processen for vurdering af pålidelighed i udbudslovens § 138, stk. 1-5. Der redegøres således ikke nærmere for brugen af udelukkelsesgrundene i udbudslovens §§ 135-137, vurderingen af, hvorvidt en virksomhed er omfattet af en udelukkelsesgrund, eller fastlæggelsen af udelukkelsesperioden efter § 138, stk. 6 og stk. 7.

For vejledning om udelukkelsesgrunde, udelukkelsesperioder mv. henvises til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens generelle vejledning *Udbudsloven – Vejledning om udbudsreglerne*, som findes på www.kfst.dk.

Når det i vejledningen anføres, at ordregiver skal vurdere, om en virksomhed er "omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde", er der tale om både de obligatoriske udelukkelsesgrunde og de frivillige udelukkelsesgrunde, der er tilvalgt og angivet i udbudsbekendtgørelsen for det specifikke udbud.

Figur 1.1 Processen for ordregivers vurdering af en virksomheds pålidelighed



Kilde: Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen

Vejledningen er opdelt i følgende kapitler:

Kapitel 2 behandler retten til at dokumentere pålidelighed og beskriver, for hvilke virksomheder og i hvilke situationer reglerne om dokumentation af pålidelighed gælder.

Kapitel 3 gennemgår processen for pålidelighedsvurderingen, herunder ordregivers og virksomheders rolle og ansvar i forbindelse med vurderingen af virksomheders pålidelighed.

Kapitel 4 behandler, hvilke betingelser virksomheder skal opfylde for at kunne vurderes som pålidelige, samt hvilken form for dokumentation virksomheder skal samle og indsende for at dokumentere pålidelighed.

De enkelte kapitler kan læses og benyttes hver for sig alt efter vejledningsbehov.

Kapitel 2

Hvad vil det sige at dokumentere pålidelighed?

Offentlige ordregivere må som udgangspunkt ikke indgå kontrakter med virksomheder, som er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde i udbudsloven. Endvidere har ordregivere mulighed for at bringe en igangværende kontrakt til ophør, hvis en virksomhed bliver omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde i kontraktperioden.

En virksomhed har i medfør af udbudslovens § 138 ret til at dokumentere sin pålidelighed, før ordregiver kan udelukke virksomheden fra en udbudsproces eller bringe en igangværende kontrakt til ophør.

Vurderer ordregiver, at virksomheden har fremlagt tilstrækkelig dokumentation for sin pålidelighed, kan ordregiver ikke udelukke virksomheden, på trods af at den er omfattet af en udelukkelsesgrund.

I dette kapitel beskrives formålet med pålidelighedsvurderinger, og det uddybes, hvilke virksomheder der har ret til at dokumentere deres pålidelighed, og i hvilke situationer reglerne finder anvendelse.

2.1 Virksomheders ret til at dokumentere pålidelighed ved udelukkelse

Reglerne om udelukkelse af virksomheder udspringer af EU's udbudsdirektiv fra 2014.⁷ Udbudsloven implementerer udbudsdirektivet i dansk ret.

Det fremgår af udbudsdirektivet, at offentlige kontrakter ikke bør tildeles virksomheder, som eksempelvis har deltaget i en kriminel organisation eller er kendt skyldige i korrupsion, terrorhandlinger, finansiering af terrorisme, hvidvaskning af penge eller anden svig til skade for unionens finansielle interesser.⁸

Det følger derudover af direktivet, at ordregivende myndigheder bør have mulighed for at udelukke virksomheder, som har vist sig upålidelige, eksempelvis som følge af overtrædelser af miljømæssige eller sociale forpligtelser eller andre former for alvorlige forsømmelser såsom overtrædelse af konkurrenceregler eller regler for intellektuel ejendomsret. Endvidere understreger direktivet, at alvorlige forsømmelser fra en virksomhed, der kan så tvivl om virksomhedens integritet, også kan udelukke virksomheden fra at få tildelt en offentlig kontrakt.

Udelukkelsesgrundene i udbudsdirektivet er implementeret i udbudslovens §§ 135-137.⁹

⁷ Europa-Parlamentets og Rådets Direktiv 2014/24/EU af 26. februar 2014 om offentlige udbud og om ophævelse af direktiv 2004/18/EF.

⁸ Jf. udbudsdirektivets præambelbetragtning nr. 100.

⁹ Læs nærmere om udelukkelsesgrundene i Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning *Udbudsloven – Vejledning om udbudsreglerne*.

Udelukkelsesgrundene giver ordregivere pligt til at udelukke virksomheder i op til fem år, når virksomheder har handlet kriminelt, tilsidesat gældende forpligtelser eller begået alvorlige forsømmelser.¹⁰ Udbudsdirektivet giver derudover virksomheder ret til at dokumentere, at de har gennemført tiltag, som viser, at de er pålidelige, selvom de er omfattet af en udelukkelsesgrund.¹¹ Denne ret er implementeret i udbudslovens § 138.

Hensigten med virksomheders ret til at dokumentere pålidelighed ved at gennemføre relevante tiltag er dels at afhjælpe konsekvenserne af eventuelle strafbare handlinger eller forsømmelser, dels at forebygge yderligere forekomster af den problematiske adfærd.¹²

Virksomheder, der er udelukket fra offentlige udbud, kan således alene komme i betragtning til offentlige kontrakter i udelukkelsesperioden, når de dokumenterer deres pålidelighed ved det konkrete udbud ved at have betalt en eventuel erstatning, samarbejdet med relevante myndigheder samt gennemført passende tekniske, personalemæssige og organisatoriske foranstaltninger.¹³

Reglerne for dokumentation af pålidelighed følger af udbudslovens § 138, stk. 1-5.

Boks 2.1 Udbudslovens § 138 om dokumentation af pålidelighed

§ 138. En ordregiver kan ikke udelukke en ansøger eller en tilbudsgiver, der har fremlagt tilstrækkelig dokumentation for, at ansøgeren eller tilbudsgiveren er pålidelig, selv om den pågældende er omfattet af en eller flere af udelukkelsesgrundene i §§ 135-137.

Stk. 2. Ordregiveren kan alene udelukke en ansøger eller en tilbudsgiver fra udbudsproceduren, hvis ordregiveren har meddelt ansøgeren eller tilbudsgiveren, at den pågældende er omfattet af en udelukkelsesgrund, og ansøgeren eller tilbudsgiveren ikke inden en af ordregiveren fastsat passende frist efter ansøgnings- eller tilbudsfristens udløb har forelagt tilstrækkelig dokumentation for ansøgerens eller tilbudsgiverens pålidelighed.

Stk. 3. En ansøgers eller en tilbudsgivers dokumentation af pålidelighed er tilstrækkelig, når ansøgeren eller tilbudsgiveren

1) i fornødent omfang har dokumenteret, at ansøgeren eller tilbudsgiveren har ydet erstatning, denne er blevet pålagt, eller har påtaget sig at yde erstatning for eventuelle tab som følge af sine handlinger omfattet af udelukkelsesgrundene, jf. §§ 135-137,

2) i fornødent omfang har gjort indgående rede for forholdene og omstændighederne gennem et aktivt samarbejde med undersøgelsesmyndighederne og

3) har truffet passende konkrete tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger for at forebygge yderligere overtrædelser af straffeloven eller øvrige forsømmelser omfattet af udelukkelsesgrundene.

Stk. 4. En ansøger eller en tilbudsgiver, som ved endelig dom er blevet udelukket fra deltagelse i udbudsprocedurer eller koncessionstildelingsprocedurer, er ikke berettiget til at gøre brug af den mulighed, der fastsættes i stk. 1-3, under den udelukkelsesperiode, der følger af dommen i de medlemsstater, hvor dommen har virkning.

¹⁰ De specifikke udelukkelsesperioder fremgår af udbudslovens § 138, stk. 6 og stk. 7.

¹¹ Jf. udbudsdirektivets artikel 57, stk. 6.

¹² Jf. udbudsdirektivets præambelbetragtning nr. 102.

¹³ Jf. udbudslovens § 138, stk. 3. Betingelserne er kumulative, det vil sige, at alle betingelser skal være opfyldt, men dog kun i det omfang, det er muligt at tillægge betydning i vurderingen. Det vil sige, at det i forhold til betingelse nr. 1 kun er i de situationer, hvor en virksomhed er blevet pålagt at yde erstatning eller har påtaget sig at yde erstatning, at virksomheden skal dokumentere betalingen. Se nærmere om betingelserne i afsnit 4.3-4.5.

Stk. 5. Vurderer ordregiveren, at ansøgerens eller tilbudsgiverens dokumentation af pålidelighed, jf. stk. 1, er utilstrækkelig, skal ordregiveren begrunde dette over for ansøgeren eller tilbudsgiveren.

2.2 Hvornår har en virksomhed ret til at dokumentere pålidelighed?

Generelt har en virksomhed ret til at dokumentere sin pålidelighed efter udbudslovens § 138 ved udbud gennemført efter udbudslovens afsnit II vedrørende offentlige indkøb over EU-tærskelværdierne, forsyningsvirksomhedsdirektivet¹⁴ og koncessionsdirektivet¹⁵.

Både under en udbudsproces og under en igangværende kontrakt vil ordregivere kunne konstatere, at en virksomhed er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde. I begge situationer har virksomheden ret til at dokumentere sin pålidelighed.

I udbudsprocessen kan ordregiver konstatere, at en virksomhed er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde, ved at:

- » Virksomheden selv har angivet det i ESPD'et.
- » Det fremgår af den dokumentation, ordregiver modtager for oplysningerne i ESPD'et (typisk serviceattesten).
- » Ordregiveren på andet grundlag har vurderet, at virksomheden er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde.

I de tilfælde, hvor ordregiveren på andet grundlag end ESPD'et eller den tilhørende dokumentation har vurderet, at en virksomhed er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde, skal ordregiver kunne påvise og dokumentere det. Det følger fx af praksis fra Klagenævnet for Udbud, at bevisbyrden ved udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 4, om væsentlig misligholdelse bl.a. kan løftes ved en grundig beskrivelse af og dokumentation for egne eller andres erfaringer.¹⁶

Hvis en virksomhed er blevet udelukket fra deltagelse i udbudsprocedurer ved endelig dom, er virksomheden dog ikke berettiget til at dokumentere sin pålidelighed under den udelukkelsesperiode, som følger af dommen, jf. udbudslovens § 138, stk. 4.

2.2.1 Frivillig brug af udelukkelsesgrunde

Reglerne om dokumentation af pålidelighed finder anvendelse ved udbud efter udbudslovens afsnit II, forsyningsvirksomhedsdirektivet eller koncessionsdirektivet.

Ordregiver kan dog vælge frivilligt at anvende en eller flere af udbudslovens udelukkelsesgrunde, selvom ordregiver ikke er forpligtet hertil. Hvis ordregiver fx vælger at aktivere en eller flere udelukkelsesgrunde i forbindelse med indkøb under tærskelværdierne, indkøb omfattet af reglerne i udbudslovens afsnit III (light-regimet) eller indkøb, der er omfattet af

¹⁴ Direktivet er implementeret i dansk ret ved bekendtgørelse nr. 1078 af 29. juni 2022 om fremgangsmåderne ved indgåelse af kontrakter inden for vand- og energiforsyning, transport samt posttjenester.

¹⁵ Direktivet er implementeret i dansk ret ved bekendtgørelse nr. 1080 af 29. juni 2022 om tildeling af koncessionskontrakter.

¹⁶ Jf. Klagenævnet for Udbud kendelse af 27. oktober 2022, *KN Rengøring mod Frederiksberg Kommune*. Læs mere om udelukkelsesgrundene i Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning *Udbudsloven – Vejledning om udbudsreglerne*.

udbudslovens særlige undtagelser vedrørende tjenesteydelseskontrakter¹⁷, følger virksomheders ret til dokumentation af pålidelighed også med.

2.3 Hvem har ret til at dokumentere pålidelighed?

Alle virksomheder, der deltager i et udbud omfattet af reglerne om anvendelse af udelukkelsesgrundene, har ret til at blive pålidelighedsvurderet, hvis de er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde.

Det kan, ud over den tilbudsgivende virksomhed selv, være virksomheder, der fungerer som støttende enheder. Det vil sige den situation, hvor en virksomhed baserer sig økonomisk, teknisk og/eller fagligt på en anden virksomhed for at kunne deltage i udbuddet.

Det kan også være den situation, hvor flere virksomheder går sammen i en sammenslutning, fx et konsortium, og sammen afgiver tilbud på en opgave.

Retten omfatter desuden underleverandører, hvor det vil blive relevant i den situation, hvor ordregiver udtrykkeligt har anmodet om et ESPD fra underleverandører i udbudsmaterialet, eller eventuelt ved senere inddragelse eller udskiftning af underleverandører i kontraktperioden.

¹⁷ Jf. fx udbudslovens § 21.

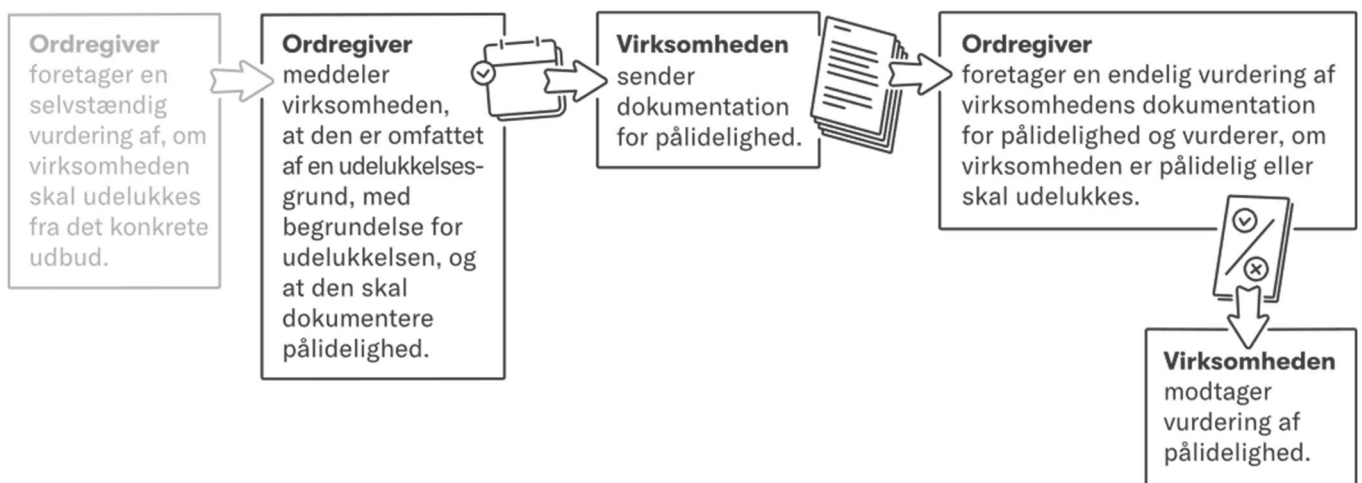
Kapitel 3

Hvad er processen ved vurdering af pålidelighed?

En virksomhed skal have mulighed for at dokumentere, at den er pålidelig, selvom den er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde. Denne mulighed gælder både de obligatoriske og de frivillige udelukkelsesgrunde.

I dette kapitel redegøres for processen ved vurdering af pålidelighed, herunder hvilken rolle og hvilket ansvar henholdsvis ordregiver og virksomhed har, når en virksomhed skal dokumentere sin pålidelighed.

Figur 3.1 Processen for ordregivers vurdering af en virksomheds pålidelighed



Kilde: Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen

3.1 Hvornår skal ordregiver vurdere en virksomheds pålidelighed?

Ordregiver skal i første omgang vurdere og begrunde, hvorvidt virksomheden er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde. Det kan enten være en eller flere obligatoriske udelukkelsesgrunde eller være en eller flere frivillige udelukkelsesgrunde, som ordregiver har tilvalgt og angivet i udbudsbekendtgørelsen for det specifikke udbud. Når ordregiver har vurderet, at der er et grundlag for udelukkelse, skal virksomheden meddeles dette og have mulighed for at dokumentere sin pålidelighed. Dette kan ske på forskellige tidspunkter i en udbudsproces (afhængigt af hvilken proces eller indkøbsmetode ordregiver anvender) eller i kontraktperioden.

3.1.1 Under udbudsproceduren

Ordregiver skal som udgangspunkt kun foretage en pålidelighedsvurdering, hvis en virksomhed er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde, og virksomheden står til at få tildelt en

kontrakt eller en rammeaftale.¹⁸ Pålidelighedsvurderingen kan dog blive relevant på et tidligere tidspunkt i udbudsproceduren, hvis ordregiver vurderer, at det er nødvendigt for at indhente dokumentation i ESPD'et, for at proceduren gennemføres korrekt (fx ved procedurer med udvælgelse).¹⁹

3.1.2 Ved indkøb på rammeaftaler med genåbning af konkurrencen

Ved indkøb på rammeaftaler med genåbning af konkurrencen (miniudbud) skal ordregiver før tildelingsbeslutningen af en konkret kontrakt indhente dokumentation for, at virksomheden ikke er omfattet af en udelukkelsesgrund, eller, hvis relevant, pålidelighedsvurderer virksomheden.²⁰

Er en virksomhed blevet pålidelighedsvurderet ved tildelingen af rammeaftalen, kan ordregiver ved genåbning af konkurrencen henholde sig til den oprindelige dokumentation af pålidelighed i den udelukkelsesperiode, der er gældende i forhold til udelukkelsesgrunden.²¹ Ordregiver er i så fald ikke forpligtet til at foretage en ny pålidelighedsvurdering, medmindre virksomheden bliver omfattet af nye udelukkelsesgrunde, eller ordregiver bliver bekendt med, at virksomhedens dokumentation ikke længere er retvisende for virksomhedens gennemførte foranstaltninger. I givet fald skal der gennemføres en ny vurdering af dokumentation for pålidelighed.

Ved genåbning af konkurrencen skal der ske fornyet indhentelse af dokumentation for oplysningerne i ESPD'et, når dokumentationens gyldighedsperiode er udløbet, eller hvis dokumentationen ikke længere vurderes egnet.²²

3.1.3 Dynamiske indkøbssystemer

Ved dynamiske indkøbssystemer skal enhver virksomhed, der opfylder minimumskravene til egnethed, og som ikke er omfattet af en udelukkelsesgrund, optages. Virksomhederne afleverer et ESPD som dokumentation for egnethed og udelukkelse. Da der ved optagelsen på et dynamisk indkøbssystem ikke sker en udvælgelse blandt ansøgerne, og da der ikke tildeles konkrete kontrakter, er der ikke krav om, at ordregiver skal indhente dokumentation for oplysningerne i ESPD'et.

¹⁸ Jf. udbudslovens § 151, stk. 1, hvor der som udgangspunkt kun kan kræves dokumentation for oplysningerne i ESPD'et fra den tilbudsgiver, som ordregiver har til hensigt at tildele kontrakten til.

¹⁹ Jf. udbudslovens § 151, stk. 2. Det vil navnlig kunne være relevant at kræve fremlæggelse af dokumentation i procedurer med forudgående prækvalifikation. Derved undgås, at ordregiveren er henvist til at prækvalificere virksomheder alene på grundlag af en egenerklæring i form af ESPD'et.

²⁰ Kravet om indhentelse af dokumentation i udbudslovens § 151, stk. 1, finder ikke anvendelse ved tildeling af leveringskontrakter i medfør af en rammeaftale med en eller flere leverandører, der er baseret på direkte tildeling, jf. § 151, stk. 3. Her vil ordregiver alene før tildeling af rammeaftalen være forpligtet til at indhente dokumentation fra alle de tilbudsgivere, der bliver optaget på rammeaftalen, jf. § 151, stk. 1.

²¹ Tilsvarende vurderes at være gældende, når indkøbscentraler gennemfører udbud på vegne af en række offentlige ordregivere. Har indkøbscentralen før tildelingen af en rammeaftale vurderet en virksomhed pålidelig, vil denne vurdering kunne lægges til grund, når de ordregivere, der er parter i aftalen, tildeler kontrakter under rammeaftalen. Når en virksomheds dokumentation vurderes, ses bl.a. på, om de gennemførte foranstaltninger er passende og tilstrækkelige, hvilket vil blive vurderet konkret i forhold til den konkrete udelukkelsesgrund, virksomhedens begåede forhold, og hvorvidt de gennemførte foranstaltninger er passende i forhold til den konkrete kontrakt. Er dokumentationen vurderet tilstrækkeligt i forhold til at kunne varetage rammeaftalens opgaver, må dokumentationen som udgangspunkt også være tilstrækkelig i forhold til de tildelinger, der foretages ved en genåbning af konkurrencen.

²² Jf. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens notat *Gennemgang af reglerne om dokumentation*, afsnit 5.6, Dokumentation i forbindelse med en rammeaftale.

Ordregiver skal derfor som udgangspunkt først indhente dokumentation for, at en virksomhed ikke er omfattet af en udelukkelsesgrund, eller – hvis relevant – igangsætte en proces med indhentelse af dokumentation for pålidelighed i forbindelse med tildeling af de konkrete kontrakter.

Vær dog opmærksom på, at hvis en virksomhed allerede i forbindelse med sin ansøgning om optagelse på et dynamisk indkøbssystem har oplyst i ESPD'et, at den er omfattet af en udelukkelsesgrund, skal ordregiver allerede på det tidspunkt meddele og begrunde virksomheden om udelukkelse og bede om dokumentation for pålidelighed. Derefter skal ordregiver foretage en vurdering af, hvorvidt virksomheden har dokumenteret sin pålidelighed, før virksomheden kan optages på det dynamiske indkøbssystem.

Tilsvarende gælder, hvis ordregiver på andet grundlag har viden om, at en virksomhed, som søger optagelse på det dynamiske indkøbssystem, er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde.

3.1.4 Efter kontrakttildeling og under igangværende kontrakter

Konstaterer en ordregiver under en igangværende kontrakt, at den virksomhed, man har kontrakt med, enten på tidspunktet for tildeling af kontrakten eller undervejs i kontraktperioden bliver omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde, kan ordregiveren meddele virksomheden begrundelse for udelukkelse og bede virksomheden dokumentere sin pålidelighed. Hvis virksomheden ikke kan dokumentere pålidelighed, kan kontrakten bringes til ophør.²³

3.1.5 Ved anvendelse af underleverandører

Det kan endvidere ske, at en underleverandør i udbudsprocessen eller i kontraktperioden viser sig at være omfattet af en udelukkelsesgrund. Hvis ordregiveren i henhold til udbudsloven kræver, at en underleverandør bliver erstattet, som følge af at underleverandøren er omfattet af en udelukkelsesgrund, har underleverandøren mulighed for at dokumentere sin pålidelighed efter udbudslovens § 138. Hvis underleverandøren kan dokumentere sin pålidelighed, kan ordregiveren ikke kræve underleverandøren udskiftet.²⁴

3.2 Ordregivers begrundelse for udelukkelsen er central ved vurdering af pålidelighed

Når ordregiver meddeler virksomheden, at den er omfattet af en udelukkelsesgrund, og at den har mulighed for at fremlægge dokumentation for pålidelighed, er det vigtigt, at ordregiver angiver en konkret og tilstrækkelig begrundelse for udelukkelsen, idet ordregivers begrundelse for udelukkelsen danner grundlag for, hvad virksomheden skal dokumentere pålidelighed i forhold til.

Det har især betydning, når ordregivers indledende vurdering af, om virksomheden er omfattet af en udelukkelsesgrund, i et vist omfang beror på et skøn fra ordregiver, fx i sager om integritet (udbudslovens § 136, nr. 4), konkurrencefordrejning (udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 3) eller tidligere ophævet kontrakt som følge af misligholdelse (udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 4).

²³ Jf. udbudslovens § 185, stk. 1, nr. 2 og 3. Det fremgår af bestemmelsen, at ordregiver kan bringe kontrakten til ophør, og ordregiver er derfor ikke forpligtet til at gøre det. Såfremt ordregiver har angivet i kontraktbetingelserne, at kontrakten vil blive bragt til ophør, hvis leverandøren bliver omfattet af en udelukkelsesgrund under kontraktens løbetid, vil ordregiver som udgangspunkt være forpligtet til at følge dette, hvis leverandøren ikke kan dokumentere sine pålidelighed.

²⁴ Jf. udbudslovens § 177, stk. 5, om udskiftning af underleverandører, der er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde.

Det følger bl.a. af praksis fra Klagenævnet for Udbud²⁵ og EU-Domstolen²⁶, 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 forelå 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 væsentlig 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.

Boks 3.1

Eksempel – mail fra en ordregiver til en virksomhed om dennes udelukkelse og mulighed for at dokumentere pålidelighed

Kære [virksomhed]

Ved gennemgangen af dokumentationen for oplysningerne i ESPD'et vedrørende udbuddet med bekendtgørelsesnr. [INDSÆT] har [ordregiver] vurderet, at [virksomhed] er omfattet af den [obligatoriske/frivillige] udelukkelsesgrund i udbudslovens § [XX]. [Ordregiver] skal derfor udelukke [virksomhed] fra nærværende udbud, medmindre [virksomhed] kan dokumentere pålidelighed, jf. udbudslovens § 138, stk. 1.

Baggrunden for, at [ordregiver] har vurderet, at [virksomhed] er omfattet af ovennævnte udelukkelsesgrund, er, at [fyldestgørende begrundelse for udelukkelsen]. På baggrund heraf vurderer [ordregiver], at udelukkelsesperioden er [XX] år regnet fra [DATO], jf. udbudslovens § 138, stk. [6 eller 7].

[Ordregiver] skal, jf. udbudslovens § 138, stk. 2, hermed meddele, at [virksomhed] står til at blive udelukket, såfremt [virksomhed] ikke fremsender tilstrækkelig dokumentation for [virksomhed]s pålidelighed inden den [DATO], som [ordregiver] vurderer er en passende frist. Hvis det ikke er muligt at overholde fristen for indsendelse af dokumentation for pålidelighed, bedes [virksomhed] meddele dette hurtigst muligt med henblik på at drøfte en mulig forlængelse af fristen.

Såfremt dokumentationen af pålidelighed ikke er fremsendt inden den fastsatte frist, er [virksomhed] udelukket fra udbudsproceduren og kan ikke blive tildelt kontrakten.

[Ordregiver] kan henvise til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens hjemmeside, hvor der ligger et [Skema for en virksomheds dokumentation for pålidelighed] ELLER "Skema til brug for virksomheder, der skal dokumentere pålidelighed vedrørende ubetalt, forfalden gæld til det offentlige jf. udbudslovens § 135, stk. 3 og § 137, stk. 1, nr. 6.", og til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens Vejledning om vurdering af pålidelighed, som med fordel kan anvendes.

²⁵ 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.

²⁶ Se bl.a. EU-Domstolens afgørelse C-267/18 Delta.

På baggrund af [virksomhed]s dokumentation af pålidelighed foretager [ordregiver] en vurdering af, hvorvidt [virksomhed] i tilstrækkelig grad har dokumenteret sin pålidelighed.

[Ordregiver] ser frem til at modtage [virksomhed]s dokumentation af pålidelighed.

Med venlig hilsen

[ordregiver]

3.2.1 **Passende frist for at fremlægge dokumentation**

Når en ordregiver har konstateret, at en virksomhed er omfattet af en eller flere af udelukkelsesgrundene, skal ordregiver meddele virksomheden begrundelsen for udelukkelsen og opfordre virksomheden til at indsende dokumentation for sin pålidelighed inden for en fastsat frist.²⁷ Kravet om en passende frist udgør en beskyttelse af den omfattede virksomhed, og ordregiver kan ikke udelukke en virksomhed, før denne har fået mulighed for at dokumentere sin pålidelighed.

Ved vurderingen af, hvad der udgør en passende frist, skal ordregiver tage hensyn til alle relevante faktorer, der er forbundet med virksomhedens dokumentation af pålidelighed, herunder:

- » Muligheden for at indhente oplysninger og dokumentation fra de relevante myndigheder
- » Omfanget af den overtrædelse, som har medført udelukkelsen
- » Antallet af personer, der er omfattet af udelukkelsesgrunden.

Hvis virksomheden ikke kan overholde den fastsatte frist for aflevering af dokumentation for pålidelighed, kan den anmode om at få fristen rykket. Det betyder, at ordregiver på opfordring fra en virksomhed kan vælge at rykke fristen, hvis anmodningen er konkret begrundet. En konkret begrundet anmodning kan fx dreje sig om udefrakommende forhold, som en virksomhed ikke selv er skyld i, fx hvis der skal indhentes oplysninger eller dokumentation fra relevante myndigheder. Vurderer ordregiver, at fristen indledningsvist er "passende" fastsat, er ordregiver ikke forpligtet til at rykke fristen.

Hvis virksomheden ikke afleverer sin dokumentation for pålidelighed inden for den fastsatte frist, er ordregiver berettiget til at vurdere, at virksomheden ikke har kunnet dokumentere sin pålidelighed. Ordregiver kan herefter udelukke virksomheden fra det pågældende udbud eller bringe en igangværende kontrakt til ophør.

Hvis virksomheden er uenig i ordregivers beslutning om, at virksomheden er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde, kan ordregivers beslutning indbringes for Klagenævnet for Udbud.

²⁷ Jf. udbudslovens § 138, stk. 2.

3.2.2 Kan ordregiver basere sin vurdering på allerede fremsendt dokumentation?

Hvis en ordregiver konstaterer, at en virksomhed er omfattet af en udelukkelsesgrund, skal ordregiver meddele virksomheden dette med begrundelse for udelukkelsen.

Ordregiver skal endvidere anmode virksomheden om at dokumentere pålidelighed inden for en fastsat passende frist.

Det forekommer, at ordregiver i forbindelse med modtagelse af ansøgninger eller tilbud modtager materiale, der kan udgøre dokumentation for pålidelighed. Det kunne fx være tilfælde, hvor virksomheden selv gør opmærksom på, at den er omfattet af en udelukkelsesgrund, eller virksomheden tidligere er vurderet upålidelig.

Det er vigtigt at være opmærksom på, at det alene er begrundelsen for udelukkelsen i det konkrete udbud, der sætter rammerne for dokumentationen for pålidelighed. Virksomheden skal derfor have mulighed for at fremsende anden eller opdateret dokumentation for fx nye relevante foranstaltninger, virksomheden har truffet. Virksomheden kan dog vælge at bekræfte, at den allerede fremsendte dokumentation kan lægges til grund for ordregivers vurdering.

3.3 Virksomhedens fremlæggelse af tilstrækkelig dokumentation

En virksomhed kan dokumentere sin pålidelighed ved at fremlægge dokumentation for, at den har truffet passende og relevante foranstaltninger.

Foranstaltningerne skal dels afhjælpe konsekvenserne af de eventuelle strafbare handlinger eller forsømmelser, som førte til udelukkelsen, dels forebygge yderligere forekomster af den ukorrekte adfærd.

Grundprincippet i udbudslovens § 138 er, at ordregiver skal vurdere og beslutte, om virksomheden i tilstrækkelig grad har dokumenteret sin pålidelighed eller skal udelukkes.

Virksomhedens dokumentation af pålidelighed skal ske ved, at virksomheden sender al relevant dokumentation inklusive relevante bilag til ordregiver. Det er kun nødvendigt for en virksomhed at dokumentere sin pålidelighed vedrørende de forhold, der i den konkrete situation har begrundet udelukkelse.²⁸

Dokumentation for pålidelighed skal påvise, hvorvidt, hvordan og hvornår virksomheden har gennemført foranstaltninger i praksis, således at ordregiver kan vurdere og konstatere, hvorvidt foranstaltningerne er nye for virksomheden, og hvordan foranstaltningerne er implementeret i virksomhedens drift.

Vælger virksomheden eksempelvis alene at beskrive, at der er indført fx tekniske foranstaltninger, men undlader at fremsende dokumentation herfor, kan ordregiver efter en konkret vurdering konkludere, at virksomheden ikke har dokumenteret at være pålidelig.

Ordregiver skal som udgangspunkt kun lægge det materiale, som virksomheden har fremsendt til ordregiveren, til grund ved vurderingen af, om virksomheden har dokumenteret sin pålidelighed. Ordregiver er således ikke forpligtet til at indhente supplerende dokumentation for pålidelighed eller oplysninger om det fremsendte materiale, eksempelvis hvis det

²⁸ Jf. lovbemærkningerne til udbudslovens § 138.

forekommer mangelfuldt eller utilstrækkeligt. Ordregiver kan dog vælge at efterspørge supplerende oplysninger om det fremsendte materiale, eksempelvis med henblik på at korrigere fejl.

Virksomheden kan vælge at gøre brug af to skemaer, som Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har udarbejdet til brug for virksomheders dokumentation for pålidelighed. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har udarbejdet skemaerne som en hjælp til at støtte virksomheden i at afgive tilstrækkelig dokumentation for alle relevante forhold. Der henvises til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens *Skema for en virksomheds dokumentation for pålidelighed* og *Skema til brug for virksomheder, der skal dokumentere pålidelighed vedrørende ubetalt, forfalden gæld til det offentlige, jf. udbudslovens § 135, stk. 3 og § 137, stk. 1, nr. 6*.

I kapitel 4 uddybes, hvilke tiltag der kan være relevante i forhold til de enkelte udelukkelsesgrunde, samt hvordan tiltagene kan dokumenteres.

3.4 Ordregivers vurdering af virksomhedens pålidelighed

Når ordregiver har modtaget dokumentationen fra virksomheden, skal ordregiver på baggrund af dokumentationen foretage vurderingen af, om virksomheden i tilstrækkelig grad har dokumenteret sin pålidelighed, eller om virksomheden ikke har dokumenteret sin pålidelighed og skal udelukkes.

I sin vurdering skal ordregiver tage stilling til, om betingelserne for virksomhedens dokumentation af pålidelighed i henhold til udbudslovens § 138, stk. 3, er opfyldt eller ej.

Ifølge udbudslovens § 138, stk. 3, har en virksomhed dokumenteret sin pålidelighed i tilstrækkelig grad, når den:

1. i fornødent omfang har dokumenteret, at den har ydet erstatning, som den er blevet pålagt, eller har påtaget sig at yde erstatning for eventuelle tab som følge af sine handlinger omfattet af udelukkelsesgrundene i udbudsreglerne,
2. i fornødent omfang har gjort indgående rede for forholdene og omstændighederne gennem et aktivt samarbejde med undersøgelsesmyndighederne og
3. har truffet passende konkrete tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger for at forebygge yderligere overtrædelser af straffeloven eller øvrige forsømmelser omfattet af udelukkelsesgrundene.

Ordregiver skal således vurdere, om virksomheden har fremlagt tilstrækkelig dokumentation for sin pålidelighed. Ordregiver kan vælge at gøre brug af en af de skabeloner, som Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har udarbejdet til brug for ordregivers vurdering af virksomheders dokumentation for pålidelighed. Der henvises til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens *Skabelon til brug for ordregivers vurdering af virksomhedens dokumentation af pålidelighed* og *Skabelon til brug for ordregivers vurdering af virksomhedens dokumentation af pålidelighed vedrørende ubetalt, forfalden gæld til det offentlige*.

Udbudsloven indeholder ikke nærmere proceskrav eller retningslinjer for processen for ordregivers vurdering af virksomhedernes dokumentation for pålidelighed.

Kapitel 4 indeholder en nærmere gennemgang af de tre ovenstående betingelser samt en gennemgang af dokumentationskrav ved vurdering af pålidelighed.

Ordregiver sender afslutningsvis sin vurdering til virksomheden, hvoraf det fremgår, om virksomheden har dokumenteret sin pålidelighed. Ordregiver skal begrunde, hvis ordregiver ikke finder virksomhedens foranstaltninger tilstrækkelige.²⁹

3.5 Klageadgang

En virksomhed har altid mulighed for at tage kontakt til ordregiver, hvis virksomheden er uenig i udelukkelsen eller er uenig i ordregivers vurdering af pålidelighed.

Ordregiver kan indklages for Klagenævnet for Udbud, i tilfælde af at virksomheden eller andre klageberettigede parter ikke er enige i ordregivers vurdering af udelukkelse og/eller vurdering af pålidelighed.

Vælger en virksomhed eller andre klageberettigede parter at klage til Klagenævnet for Udbud, skal man være opmærksom på de gældende klagefrister.³⁰

²⁹ Jf. udbudslovens § 138, stk. 5.

³⁰ Der er ikke en specifik klagefrist for klager over ordregivers pålidelighedsvurderinger. Det er således de sædvanlige klagefrister, der er gældende. Klagefristerne følger af lov nr. 593 af 2. juni 2016 og kan tilgås på Klagenævnet for Udbuds hjemmeside, www.naevneneshus.dk.

Kapitel 4

Hvordan kan virksomheder dokumentere deres pålidelighed?

I dette kapitel udfoldes udbudslovens § 138, stk. 3, der fastlægger tre betingelser for, hvornår en virksomheds dokumentation for pålidelighed kan anses for at være tilstrækkelig.

En virksomheds dokumentation er tilstrækkelig, når virksomheden:

1. I fornødent omfang har dokumenteret, at ansøgeren eller tilbudsgiveren har ydet erstatning, denne er blevet pålagt, eller har påtaget sig at yde erstatning for eventuelle tab som følge af sine handlinger omfattet af udelukkelsesgrundene, jf. §§ 135-137,
2. i fornødent omfang har gjort indgående rede for forholdene og omstændighederne gennem et aktivt samarbejde med undersøgelsesmyndighederne og
3. har truffet passende konkrete tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger for at forebygge yderligere overtrædelser af straffeloven eller øvrige forsømmelser omfattet af udelukkelsesgrundene.

Betingelserne er kumulative, det vil sige, at alle betingelser skal være opfyldt. I forhold til betingelse 1 og 2 gælder det dog kun i det omfang, der fx er pålagt erstatning, eller der har været anledning til et aktivt samarbejde med undersøgelsesmyndigheder. Betingelserne beskrives nærmere her i vejledningen igennem konkrete eksempler på foranstaltninger.

De foranstaltninger, som virksomheden gennemfører for at dokumentere sin pålidelighed, skal være *relateret til og proportionale med* de omstændigheder, der førte til udelukkelse. Derudover skal de være *implementeret og dokumenteret*.

I dette kapitel uddybes det forhold, at foranstaltningerne skal være relateret til omstændighederne bag udelukkelsen. Kapitlet gennemgår endvidere, hvad dokumentation for pålidelighed generelt skal vise, for at en virksomhed kan anses for at have iværksat passende tiltag for at forebygge yderligere overtrædelser af straffeloven eller øvrige forsømmelser omfattet af udelukkelsesgrundene, eller at den ikke længere er omfattet af den pågældende udelukkelsesgrund.

4.1 Rammen for ordregivers vurdering af pålidelighed

Ordregiver skal være opmærksom på, at det er den eller de benyttede udelukkelsesgrunde, som sætter rammen for ordregivers konkrete vurdering af, om virksomheden i tilstrækkelig grad har dokumenteret sin pålidelighed. Det vil sige ordregivers vurdering af og begrundelse for virksomhedens udelukkelse i det konkrete udbud.

Derfor er det centralt, at de tiltag, som en virksomhed iværksætter for at dokumentere sin pålidelighed, er relateret til og imødegår de konkrete omstændigheder, der har medført, at virksomheden er omfattet af en udelukkelsesgrund. I udbudsdirektivet understreges det, at de

iværksatte foranstaltninger skal afhjælpe konsekvenserne af eventuelle strafbare handlinger eller forsømmelser og effektivt forebygge yderligere forekomster af den ukorrekte adfærd.³¹

De foranstaltninger, der er truffet af virksomhederne, skal også vurderes under hensyntagen til grovheden af og de særlige omstændigheder omkring forsømmelsen, der førte til udelukkelse.³² Det indebærer, at en meget grov overtrædelse skal modsvares af foranstaltninger i virksomheden, der svarer til grovheden, førend foranstaltningerne kan vurderes som tilstrækkelige til at dokumentere virksomhedens pålidelighed.

Når en ordregiver skal vurdere en virksomheds dokumentation for pålidelighed, skal der ske en konkret vurdering i hver enkelt sag.³³ En ordregiver kan derfor ikke benytte en anden ordregivers tidligere vurdering direkte, men en ordregiver kan godt lade en anden ordregivers vurdering indgå som et element i sin egen vurdering af en virksomheds pålidelighed. Det indebærer endvidere, at ordregiveren i hver udbudsproces, hvor en virksomhed er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde, skal foretage en vurdering af virksomhedens pålidelighed. Dette gælder også, selvom den pågældende virksomhed er blevet vurderet tidligere i forbindelse med et udbud hos samme ordregiver. Det skyldes, at der kan være forhold eller foranstaltninger i virksomheden, som kan have betydning for vurderingen, der har ændret sig i positiv eller negativ retning siden en tidligere vurdering. Processen vil dog være noget mere enkel, hvis samme ordregiver inden for et kortere tidsrum skal vurdere pålidelighed af den samme virksomhed i forhold til den samme udelukkelsesgrund, og det er den samme dokumentation, der fremsendes fra virksomheden.

Ved selve vurderingen af pålidelighed har ordregiver et bredt skøn i sin vurdering af, om virksomhedens dokumentation for pålidelighed er tilstrækkelig. Praksis i udelukkelsessager ved Klagenævnet for Udbud synes her at følge den linje, som nævnet generelt har anlagt, hvor man som klart udgangspunkt ikke tilsidesætter ordregivers skøn, medmindre skønnet er usagligt, fejlbehæftet eller åbenbart forkert.³⁴

Det er afgørende for vurderingen af pålidelighed, at virksomheden skal have *implementeret*³⁵ foranstaltninger til at imødegå de konkrete omstændigheder, der har ført til en udelukkelse. I udbudsdirektivet benyttes termen "truffet foranstaltninger", hvilket indebærer, at foranstaltningerne er gennemført eller implementeret. Det er således ikke tilstrækkeligt, at tiltagene alene er under planlægning, eller at virksomheden alene dokumenterer med erklæringer om, at denne har til hensigt at gennemføre en række tiltag.

Vurderingen af virksomheders pålidelighed baserer sig på et øjebliksbillede. Det betyder også, at hvis en virksomheds dokumentation for pålidelighed er fundet utilstrækkelig, har denne mulighed for at implementere og dokumentere yderligere foranstaltninger, så virksomheden ved en senere lejlighed – eksempelvis i forbindelse med deltagelse i en ny udbudsprocedure – kan få en fornyet vurdering af sin pålidelighed.

De iværksatte foranstaltninger skal som udgangspunkt alene knytte sig til den virksomhed, der er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde. For concernforbundne virksomheder kan

³¹ Jf. udbudsdirektivets præambelbetragtning nr. 102.

³² Jf. udbudsdirektivets artikel 57, stk. 6.

³³ Jf. lovbemærkningerne til § 138, stk. 3, og Klagenævnet for Udbuds kendelse af 27. oktober 2022, *KN Rengøring mod Frederiksberg Kommune*.

³⁴ Jf. Klagenævnet for Udbuds kendelse af 27. oktober 2022, *KN Rengøring mod Frederiksberg Kommune*.

³⁵ Jf. udbudsdirektivets artikel 57, stk. 6.

der dog lægges vægt på foranstaltninger i moderselskabet, såfremt et datterselskab er tilbudsgiver, og moderselskabet har bestemmende indflydelse over datterselskabet.

4.2 Dokumentation for iværksatte foranstaltninger

Dokumentation for foranstaltninger kan enten sandsynliggøre eller bevise, at den specifikke foranstaltning er gennemført. Jo mere fyldestgørende en virksomhed kan dokumentere, at en given foranstaltning er implementeret og forankret blandt medarbejdere og i organisationen, desto bedre har virksomheden dokumenteret sin pålidelighed.

Dokumentationen skal vise, hvorvidt og hvordan foranstaltningerne er gennemført i praksis.

Særligt for de tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger, jf. § 138, stk. 3, nr. 3, skal dokumentationen redegøre for indholdet af og vise processen for de implementerede tiltag og ikke blot opsummere konklusioner. Dokumentationen kan således ikke alene udgøres af en simpel skriftlig redegørelse eller hensigtserklæring fra virksomheden.

Dokumentationen fra virksomheden skal muliggøre, at ordregiveren kan konstatere og vurdere, hvorvidt foranstaltningerne er nye for virksomheden, og hvordan foranstaltningerne er implementeret i virksomhedens drift, hvilket følger af praksis fra Klagenævnet for Udbud.³⁶ Det er fx vigtigt, at de indsendte dokumenter indeholder de korrekte datoer for deres tilblivelse eller datoerne for tilretningen af dokumenterne. I modsat fald kan ordregiver vanskeligt vurdere, om foranstaltningerne reelt er indført efter den for udelukkelsen relevante hændelse.

Nedenfor følger eksempler på både *procesdokumentation* og *initiativdokumentation*. Sondringen mellem procesdokumentation og initiativdokumentation skal tydeliggøre, hvordan der kan være tale om forskellige men relevante dokumentationstyper.

I nedenstående afsnit udfoldes yderligere, hvad der menes med de to dokumentationstyper.

4.2.1 Dokumentation for iværksatte processer

Procesdokumentation kan vise processen og hensigten bag virksomhedens implementerede foranstaltninger, hvilket medfører, at en ordregiver kan konstatere, om der er tale om foranstaltninger, der er nye for virksomheden.

Af procesdokumentationen kan det fremgå:

- » Hvad der konkret er blevet besluttet i forhold til en foranstaltning.
- » Hvem der har truffet beslutningen.
- » Hvem der er ansvarlig for gennemførelsen af beslutningen/foranstaltningen.

Processen for virksomhedens foranstaltninger kan fx dokumenteres ved:

- » Referater og præsentationer, der beskriver indholdet af møder eller workshops, hvor man har drøftet og besluttet konkrete foranstaltninger.
- » Mødeindkaldelser og -dagsordener.
- » E-mailkorrespondancer om foranstaltningen.

³⁶ Jf. Klagenævnet for Udbuds kendelse af 27. oktober 2022, *KN Rengøring mod Frederiksberg Kommune*.

4.2.2 Dokumentation for iværksatte initiativer

Initiativdokumentation kan vise, hvad den konkrete implementerede foranstaltning består i. Det kan fx være en manual for virksomhedens interne afrapporterings- og kontrolsystemer, der udfolder systemets opsætning og beskriver, hvilke indsatser systemet skal varetage.

Initiativdokumentation kan desuden vise, hvilke tiltag der er gjort for at forankre initiativet i virksomheden. Det kan fx være, at virksomheden udsender interne nyhedsbreve, der gør medarbejderne opmærksomme på de nye systemer, eller afholder obligatoriske kursusdage for medarbejderne, så de lærer at håndtere systemet.

Initiativdokumentation kan fx være:

- » Interne politikker og retningslinjer (eksempelvis virksomhedens udarbejdede compliance-politik) samt procedurer for, hvordan de respektive politikker og retningslinjer er omsat til praksis.
- » Undervisnings- og testmateriale samt gennemførelsesprocent af test.
- » Indhold af og antallet af henvendelser til whistleblowerordning.
- » Eksempler på konkrete due diligence-undersøgelser af uvildige tredjeparter.
- » Ansættelseskontrakter, leverandørkontrakter og jobbeskrivelser.
- » Virksomhedens incitaments- eller sanktionsprogram for medarbejdere
- » Interne og eksterne nyhedsmails.
- » Tredjepartsudtalelser.
- » Revisorpåtegninger.

4.2.3 Værdien af dokumentationen

Det vil bero på en konkret vurdering, om virksomheden i tilstrækkelig grad har dokumenteret sin pålidelighed. Det vil sjældent være tilstrækkeligt, hvis virksomheden alene indsender procesdokumentation.

Som udgangspunkt vil virksomhedens fremlæggelse af fx en vedtaget code of conduct formentlig kunne indgå med større vægt ved ordregivers vurdering af virksomhedens pålidelighed end fx en redegørelse fra virksomheden om indholdet af den pågældende code of conduct. Tilsvarende vil en erklæring mv. fra tredjemand kunne tillægges større betydning end en erklæring eller redegørelse fra virksomheden selv, fx med hensyn til, om en pålagt erstatning er betalt.

Grundlæggende skal virksomhedens dokumentation af pålidelighed gøre det muligt for ordregiver at vurdere, hvorvidt virksomheden har iværksat tilstrækkelige foranstaltninger, som forhindrer, at de hændelser, som førte til udelukkelse, atter kan opstå. Det vil derfor som klart udgangspunkt ikke være tilstrækkeligt med en redegørelse af de iværksatte foranstaltninger uden nogen anden form for dokumentation for, hvordan disse er implementeret i virksomheden. Det er vigtigt, at virksomheden fremsender den relevante dokumentation for de foranstaltninger, der er foretaget.

4.3 Betingelse 1 – erstatning

Den første af de tre kumulative betingelser indebærer, at virksomheden skal dokumentere, at den har ydet eller har påtaget sig at yde den erstatning, som virksomheden eventuelt blev pålagt i forbindelse med overtrædelsen.

Boks 4.1
Betingelse 1 – erstatning

Udbudslovens § 138, stk. 3, nr. 1:

Stk. 3. En ansøgers eller en tilbudsgivers dokumentation af pålidelighed er tilstrækkelig, når ansøgeren eller tilbudsgiveren

1) i fornødent omfang har dokumenteret, at ansøgeren eller tilbudsgiveren har ydet erstatning, denne er blevet pålagt, eller har påtaget sig at yde erstatning for eventuelle tab som følge af sine handlinger omfattet af udelukkelsesgrundene, jf. §§ 135-137.

Betingelsen er kun relevant i de situationer, hvor en virksomhed er blevet pålagt at yde eller har påtaget sig at yde erstatning. En erstatning kan være pålagt af en domstol, en voldgiftsret eller ved klageorganer. En erstatning kan være pålagt i tilfælde, hvor virksomheden har indgået et forlig herom.

Der ses p.t. hverken i retspraksis eller i praksis fra Klagenævnet for Udbud at være taget stilling til, om betingelsen finder anvendelse i det tilfælde, hvor virksomheden har en verserende erstatningssag, som ikke er endeligt afgjort. Det er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at betingelsen formentlig ikke finder anvendelse i den situation. Vurdering af pålidelighed er baseret på et øjebliksbillede, og hvis ikke virksomheden endnu er pålagt eller har påtaget sig at yde erstatning på tidspunktet for vurdering af pålidelighed, kan det alene tillægges betydning i vurderingen af pålidelighed, hvis særlige forhold taler for det. Det kan fx være tilfælde, hvor tvisten har en åbenbar processuel karakter.

4.3.1 Dokumentation for, at virksomheden i fornødent omfang har ydet erstatning

Hvis virksomheden er blevet pålagt at yde eller har påtaget sig at yde en erstatning, skal virksomheden kunne fremvise dokumentation, der viser betaling af erstatningen.³⁷

Relevant dokumentation fra virksomheden kan være en kvittering for betaling, en erklæring fra de parter, der har modtaget erstatning, eller revisorerklæringer, der viser, at erstatning er udbetalt. I situationer, hvor virksomheden har påtaget sig men endnu ikke har ydet fuld erstatning, kan dokumentation herfor være en afdragsordning.

Hvis virksomheden ikke er pålagt eller har påtaget sig at betale erstatning, kan virksomheden i sin dokumentation for pålidelighed nøjes med at konstatere dette.

4.4 Betingelse 2 – aktivt samarbejde med undersøgelsesmyndigheder

Den anden af de tre kumulative betingelser for virksomhedens dokumentation for pålidelighed indebærer, at en virksomhed i fornødent omfang skal have gjort indgående rede for forholdene og omstændighederne omkring udelukkelsen gennem et aktivt samarbejde med undersøgelsesmyndighederne.

³⁷ Jf. lovbemærkningerne til udbudslovens § 138, stk. 3, nr. 1.

Boks 4.2

Betingelse 2 – aktivt samarbejde med undersøgelsesmyndighederne**Udbudslovens § 138, stk. 3, nr. 2:**

Stk. 3. En ansøgers eller en tilbudsgivers dokumentation af pålidelighed er tilstrækkelig, når ansøgeren eller tilbudsgiveren

2) i fornødent omfang har gjort indgående rede for forholdene og omstændighederne gennem et aktivt samarbejde med undersøgelsesmyndighederne.

En undersøgelsesmyndighed er den kompetente myndighed, som undersøger, hvorvidt der er sket en overtrædelse af den relevante udelukkelsesgrund. Det kan eksempelvis være politiet, når der er tale om en overtrædelse af straffeloven. Tilsvarende kan Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen være undersøgelsesmyndighed ved overtrædelser af konkurrenceloven.

Kravet om aktivt samarbejde må af retssikkerhedshensyn ikke fratage virksomheder muligheden for at udnytte deres processuelle rettigheder. Et aktivt samarbejde med undersøgelsesmyndigheder skal derfor forstås således, at en virksomhed udleverer relevante informationer og relevant dokumentation, som denne kan udlevere, og at virksomheden gør indgående rede for forholdene og omstændighederne vedrørende den handling, der er omfattet af udelukkelsesgrundene. Det betyder bl.a., at hvis en virksomhed har nægtet at udlevere oplysninger eller dokumentation, som denne har pligt til at udlevere, eller på anden måde obstruerer undersøgelsesmyndighedernes arbejde, opfylder virksomheden ikke betingelsen.

Betingelsen er kun relevant, hvis virksomhedens handlinger har været underlagt en undersøgelse fra en undersøgelsesmyndighed. Betingelsen kan dermed ikke tillægges vægt i pålidelighedsvurderingen, såfremt forholdene og omstændighederne for den handling, der er omfattet af udelukkelsesgrundene, ikke er undersøgt af en undersøgelsesmyndighed, der er ekstern for den vurderende ordregiver.

Bestemmelsen er primært relevant i forhold til de obligatoriske udelukkelsesgrunde i § 135, stk. 1, det vil sige udelukkelsesgrunde, hvor virksomheden udelukkes på baggrund af endelig dom eller vedtaget bødeforlæg. Bestemmelsen kan også være relevant i forhold til § 137, stk. 1, nr. 3, som vedrører situationer, hvor virksomheden har indgået en aftale med andre virksomheder med henblik på konkurrencefordrejning.

Det afgørende for vurderingen af betingelsen er virksomhedens adfærd på tidspunktet for undersøgelsesmyndighedens behandling af sagen.

4.4.1 Dokumentation for aktivt samarbejde med undersøgelsesmyndigheder

En virksomhed kan dokumentere sit aktive samarbejde med en undersøgelsesmyndighed ved at fremlægge en erklæring fra den relevante myndighed. En redegørelse fra virksomheden kan efter omstændighederne også være tilstrækkelig. Det anses desuden som tilstrækkelig dokumentation, hvis det fremgår af fx en dom, at virksomheden har ydet et aktivt samarbejde.

4.5 Betingelse 3 – passende foranstaltninger

Den tredje af de tre kumulative betingelser for virksomhedens dokumentation for pålidelighed indebærer, at virksomheden skal dokumentere, at den har truffet passende konkrete tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger for at forebygge yderligere overtrædelser af straffeloven eller øvrige forsømmelser omfattet af udelukkelsesgrundene.

Boks 4.3
Betingelse 3 – passende foranstaltninger

Udbudslovens § 138, stk. 3, nr. 3:

Stk. 3. En ansøgers eller en tilbudsgivers dokumentation af pålidelighed er tilstrækkelig, når ansøgeren eller tilbudsgiveren

3) har truffet passende konkrete tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger for at forebygge yderligere overtrædelser af straffeloven eller øvrige forsømmelser omfattet af udelukkelsesgrundene.

Formålet med foranstaltningerne skal ifølge udbudsdirektivet være at afhjælpe konsekvenserne af eventuelle strafbare handlinger eller forsømmelser og effektivt forebygge yderligere forekomster af *den* ukorrekte adfærd.³⁸

Når der i betingelsen refereres til "at forebygge yderligere overtrædelser af straffeloven eller øvrige forsømmelser omfattet af udelukkelsesgrundene", henvises der til den eller de udelukkelsesgrunde, som ordregiver har udelukket virksomheden på baggrund af i den konkrete sag.

Foranstaltninger kan fx være afbrydelse af forbindelser med personer eller organisationer involveret i problematisk adfærd, relevant reorganisering af medarbejdere, gennemførelse af afrapporterings- og kontrolsystemer, oprettelse af en intern revisionsstruktur til at overvåge overholdelse samt vedtagelse af interne regler for ansvar og kompensation.

Sammensætningen af tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger skal tilpasses den konkrete situation i virksomheden, som kan afhjælpe konsekvenserne af eventuelle strafbare handlinger eller forsømmelser og effektivt forebygge yderligere forekomster af den ukorrekte adfærd.

I sammensætningen af relevante foranstaltninger kan virksomheden overveje, hvorvidt det eksempelvis er tilstrækkeligt at gennemføre personalemæssige foranstaltninger, eller om der er behov for at supplere med andre foranstaltninger. Det kan eksempelvis vise sig utilstrækkeligt alene at afskedige en medarbejder, som er involveret i en overtrædelse, da risikoen for tilsvarende overtrædelse stadig vil kunne være til stede for andre medarbejdere. Her kan en virksomhed overveje at gennemføre organisatoriske foranstaltninger i form af kontrolprocedurer som et "fire-øjne-princip" for tilbudsafgivelse eller fakturahåndtering for at forebygge tilsvarende fremtidige overtrædelser.

Det fremgår af en kendelse fra det norske klagenævn for udbud, at det i den pågældende sag var utilstrækkeligt med formelle tiltag som organisatorisk omplacering af en ledende bestikelsesdømt medarbejder, der alene iværksattes for at undgå udelukkelse. Sådanne personalemæssige tiltag burde have været suppleret af organisatoriske tiltag med henblik på at forhindre fremtidige overtrædelser.³⁹

I vurderingen af, om en virksomhed har gennemført passende foranstaltninger, har ordregiveren et betydeligt skøn i sin afgørelse. Dette skøn kan alene tilsidesættes af Klagenævnet for Udbud, hvis der er tale om en usaglig eller fejlbehæftet vurdering, eller hvis skønnet er åbenbart forkert.

³⁸ Jf. udbudsdirektivets artikel 57.

³⁹ Jf. Klagenemndas afgørelse 4. marts 2013 i sak 2011/206.

Store virksomheder med forskellige divisioner og geografiske enheder kan have mulighed for at gennemføre nogle typer af foranstaltninger, som en mindre virksomhed ikke kan gennemføre. Eksempelvis kan en større virksomhed opsigse en salgsdirektør eller lokal driftsleder, hvorimod en mindre ejerledet virksomhed, hvor ejeren varetager flere roller, herunder salg, ikke meningsfuldt kan gennemføre en tilsvarende afskedigelse. For den mindre virksomhed kan det betyde, at den har sværere ved at implementere de nødvendige foranstaltninger, og dermed at den har vanskeligere ved at dokumentere pålidelighed i tilstrækkelig grad. Det vil dog eventuelt kunne afhjælpes ved indførelse af ekstern kontrol eller lignende.

For dokumentation for passende tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger, se afsnit 4.5.2-4.5.8.

4.5.1 Trinvis vurdering af virksomhedens foranstaltninger

Udbudsloven indeholder ikke nærmere proceskrav eller retningslinjer for processen for ordregiverens vurdering af virksomhedernes dokumentation for pålidelighed.

Det vil dog være relevant, at ordregiver vurderer, 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.

Det kan være hensigtsmæssigt at foretage vurderingen af virksomhedens iværksatte foranstaltninger i følgende tre trin.

Figur 4.1 Trinvis vurdering af virksomhedernes foranstaltninger



Kilde: Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen

For det første kan ordregiveren vurdere, om der er gennemført foranstaltninger inden for de relevante områder. Det vil sige, at ordregiveren vurderer, om foranstaltningerne er relaterede til udelukkelsen. Hvad der er relevante foranstaltninger, afhænger derfor af den pågældende udelukkelsesgrund. Foranstaltningerne kan fx udgøres af en kombination af de foranstaltninger, som er oplyst i Boks 4.4.

For det andet kan ordregiveren vurdere, om de iværksatte foranstaltninger er tilstrækkelige i forhold til udelukkelsen, det vil sige, om virksomheden har foretaget tilstrækkeligt for at

forhindre fremtidige overtrædelser/forsømmelser. Det vil sige, at ordregiveren vurderer, om foranstaltningerne er proportionale i forhold til de overtrædelser, der førte til udelukkelsen. Der foretages fx her en indholdsmæssig vurdering af virksomhedens ændringer i sin compliance-politik eller code of conduct eller af virksomhedens gennemførte medarbejderrettede efteruddannelsesaktiviteter.

For det tredje kan ordregiveren vurdere, om foranstaltningerne er tilstrækkeligt implementeret og dokumenteret. Det vil sige, at ordregiveren vurderer, om virksomheden har dokumenteret, at foranstaltningerne er forankrede i virksomheden, og om der løbende er fokus på at imødegå årsagen til udelukkelsen. I den forbindelse vil det være relevant, at ordregiver gennemgår de bilag, som virksomheden måtte have fremsendt som dokumentation for foranstaltningerne.

Hvis ordregiver vurderer, at foranstaltningerne ikke er enten *relevante, tilstrækkelige* eller *dokumenterede*, vil det få den konsekvens, at ordregiver ikke finder, at virksomheden har dokumenteret sin pålidelighed. Hvis ordregiver derimod finder, at virksomhedens foranstaltninger er både relevante, tilstrækkelige og dokumenterede, vil virksomheden have dokumenteret sin pålidelighed.

4.5.2 Eksempler på foranstaltninger

Virksomheden skal gennemføre foranstaltninger, som er *relateret til og proportionale med* omstændighederne, der førte til udelukkelse, for at dokumentere pålidelighed. Det betyder også, at der ikke følger en pligt til at gennemføre *både* tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger. Sammensætningen af tiltag skal vurderes konkret i den enkelte sag.

Nedenfor oplystes en række eksempler på mulige tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger. Først oplystes mulige foranstaltninger uden tilknytning til en specifik udelukkelsesgrund, hvorefter der forekommer eksempler, som er knyttet an til konkrete udelukkelsesgrunde.

Der er endvidere givet en række eksempler på, hvordan virksomheder kan dokumentere, at de har iværksat passende foranstaltninger for at undgå udelukkelse, eller at en nuværende kontrakt bringes til ophør.

Da de nødvendige foranstaltninger afhænger af de konkrete omstændigheder i det specifikke udbud, herunder den specifikke udelukkelsesgrund, skal eksemplerne alene ses som inspiration til mulige foranstaltninger og ikke som en form for tjekliste.

Boks 4.4 Mulige foranstaltninger – generelle

Tekniske foranstaltninger

- » Afrapporterings- og kontrolsystemer (se vedlagte eksempel i Boks 4.5)
- » Totringsgodkendelse
- » Certificeringer
- » Nyt materiel
- » Nye arbejdsgange
- » Øvrige tekniske foranstaltninger.

Organisatoriske foranstaltninger

- » Regler for ansvar og compensation, fx retningslinjer, compliance-politik, code of conduct (se eksempel i Boks 4.10)
- » Oprettelse af intern revisionsstruktur
- » Ledelsesforankring
- » Whistleblowerordning (se vedlagte eksempel på dokumentation i Boks 4.11)
- » Medarbejderkursus (se vedlagte eksempel på dokumentation i Boks 4.7)
- » Leverandørsamarbejder
- » Tilretning af personalehåndbog
- » Tilretning af andre relevante politikker

- » Øvrige organisatoriske foranstaltninger.

Personalemæssige foranstaltninger

- » Afskedigelse af medarbejdere involveret i den illoyale adfærd (se eksempel på dokumentation i Boks 4.8)
- » Reorganisering af medarbejdere
- » Nyansættelser
- » Tilpasning af ansættelsesgrundlag for eksisterende medarbejdere
- » Øvrige personalemæssige foranstaltninger.

Implementering af interne afrapporterings- og kontrolsystemer er et eksempel på en foranstaltning, som en virksomhed kan iværksætte med det formål effektivt at forebygge yderligere forekomster af den ukorrekte adfærd. I boksen nedenfor ses et eksempel på, hvordan den tekniske foranstaltning "afrapporterings- og kontrolsystemer" kan dokumenteres.

Boks 4.5

Eksempel på dokumentation for afrapporterings- og kontrolsystemer

Procesdokumentation for afrapporterings- og kontrolsystemer kan fx være:

- » Mailkorrespondancer og mødereferater, der viser, hvem der har besluttet, at virksomheden skal have (nye/reviderede) afrapporterings- og kontrolsystemer, hvornår det er blevet besluttet, samt hvilke overvejelser og valg virksomheden har truffet i forhold til systemernes opsætning.
- » Dokumentation for resultaterne af den gennemførte afrapportering og kontrol.

Initiativdokumentation for afrapporterings- og kontrolsystemer kan fx være:

- » Redegørelse, der beskriver det pågældende systems tekniske opsætning, og som kan indeholde de områder/enheder i virksomheden, som systemet afdækker, samt en beskrivelse af de konkrete funktioner indeholdt i systemet, fx et totrinsprincip ved godkendelse af betalinger.
- » Eksempler på interne nyhedsbreve, der orienterer medarbejderne om de nye systemer.
- » Kursuslister og -materiale anvendt ved undervisning af medarbejdere i, hvordan systemerne skal anvendes, og hvilket ansvar den enkelte medarbejder har for at følge processerne i systemet.

4.5.3 Mulige foranstaltninger – bestikkelse

En udelukkelse efter udbudslovens § 135, stk. 1, nr. 2, omhandler bestikkelse begået af en virksomhed.

Boks 4.6 indeholder eksempler på tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger, som virksomheden kan implementere, i tilfælde af at denne er omfattet af en udelukkelse begrundet i bestikkelse.

Listen over eksempler skal ikke anses som en udtømmende liste men skal blot ses som inspiration til, hvilke tiltag virksomheden kan overveje at gennemføre.

Boks 4.6

Mulige foranstaltninger i forbindelse med bestikkelse

Tekniske foranstaltninger

- » Inventory management-system, som skaber transparens og grundlag for bedre styring af relevant udstyr.
- » Implementering af finansielle kontroller, herunder funktionsadskillelse, så samme person ikke kan tage initiativ til og godkende en betaling.

Organisatoriske foranstaltninger

- » Gennemførelse af risikovurdering – vurdering af relevante risikoområder og risici forbundet med tredjeparter.
- » Udarbejdelse af konkrete planer for, hvordan risikoområder kontrolleres
- » Uddannelse og test af medarbejdere i virksomhedens retningslinjer og politikker (se eksempel i Boks 4.7).

- » Implementering af anonym whistleblowerordning (se eksempel i Boks 4.11)
- » Udarbejdelse af supplier code of conduct, som alle større leverandører er forpligtet til at underskrive.

Personalemæssige foranstaltninger

- » Afskedigelse af involverede medarbejdere (se eksempel i Boks 4.8).
- » Relevant reorganisering af medarbejdere.
- » Advarsel til involverede medarbejdere.

En passende organisatorisk foranstaltning ved udelukkelse for bestikkelse kan være et kursus blandt virksomhedens medarbejdere. Virksomheden kan fx afholde generelle kurser om virksomhedens retningslinjer, politikker og procedurer. Det kan endvidere være relevant, hvis virksomheden afholder kurser om de regler, der er overtrådt i forbindelse med udelukkelsen.

I Boks 4.7 ses et eksempel på, hvordan den organisatoriske foranstaltning "medarbejderkursus" vil kunne dokumenteres.

Boks 4.7
Eksempel på dokumentation for medarbejderkursus

Relevant og tilstrækkelig dokumentation for medarbejderkursus indebærer, at virksomheden indsender både procesdokumentation og initiativdokumentation.

Procesdokumentation for medarbejderkursus kan fx være:

Mødereferater eller mailkorrespondancer, som beskriver:

- » Formålet med medarbejderkurset, herunder hvorfor det anses som en relevant foranstaltning til at imødegå årsagen til udelukkelse.
- » Hvad der konkret er blevet besluttet i forhold til medarbejderkurserne – fx hvor ofte det skal afholdes, hvem der skal afholde det og for hvem.
- » Hvem der har besluttet, at der skal afholdes medarbejderkurser, og hvornår beslutningen er truffet.

Initiativdokumentation for medarbejderkursus kan fx være:

- » Liste over kursusdeltagere
- » Oversigt over undervisningsdage (både afholdte og fremtidige undervisningsdage)
- » Undervisningsmateriale, fx i form af PowerPoint-præsentationer eller øvelsesopgaver
- » Testmateriale, herunder gennemførelsesprocent af test
- » Medarbejdernes aggregerede testresultater
- » Nyhedsbreve, der orienterer medarbejderne om formålet med undervisningen, samt påmindelser om besvarelse af test.

En passende personalemæssig foranstaltning ved bestikkelse kan være, at virksomheden afbryder ansættelsesforhold med involverede medarbejdere og/eller foretager en relevant reorganisering af medarbejdere.

I Boks 4.8 ses et eksempel på, hvordan den personalemæssige foranstaltning "afbrydelse af ansættelsesforhold og relevant reorganisering af medarbejdere" vil kunne dokumenteres.

Boks 4.8
Eksempel på dokumentation for afbrydelse af ansættelse

Dokumentation for, at virksomheden har afskediget relevante medarbejdere, kan være et skriftligt dokument, eksempelvis fratrædelsesaftalen, hvoraf dato samt arbejdsgiverens og medarbejderens underskrift fremgår. Dokumentation for spærring af adgangskort kan ligeledes indgives.

Procesdokumentation for relevant reorganisering af medarbejdere kan fx være:

- » Mødereferater og mailkorrespondancer, der viser, hvem der har besluttet at foretage en reorganisering af medarbejdere, hvornår det er blevet besluttet, samt overvejelser om, hvordan reorganiseringen er egnet til at forebygge fremtidige overtrædelser eller forsømmelser.

Initiativdokumentation for relevant reorganisering af medarbejdere kan fx være:

- » Vedlæggelse af en ny organisationsstruktur
- » Vedlæggelse af en ændret jobbeskrivelse for medarbejderen involveret i overtrædelsen eller forsømmelsen, som forklarer, hvilke opgaver medarbejderen nu varetager, og hvilke opgaver medarbejderen ikke længere varetager.

4.5.4 Mulige foranstaltninger – integritet

En udelukkelse efter udbudslovens § 136, stk. 4, omhandler alvorlige forsømmelser, der sår tvivl om virksomhedens integritet.

Boks 4.9 indeholder eksempler på tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger, som virksomheden kan implementere, i tilfælde af at denne er udelukket som følge af integritet.

Det kan eksempelvis være, fordi virksomheden eller dens ledende medarbejdere har overtrådt EU-sanktioner eller anden gældende lovgivning. Listen over eksempler skal ikke anses som en udtømmende liste, men blot ses som inspiration til, hvilke tiltag virksomheden kan gennemføre.

Boks 4.9 Mulige foranstaltninger i forbindelse med integritet

Tekniske foranstaltninger

- » Stikprøvekontrol af, om gældende lovgivning bliver overholdt
- » Automatiseret godkendelsesflow, som medvirker til, at visse dispositioner ikke kan foretages uden godkendelse fra en overordnet (særlig relevant, hvis fx ledende medarbejdere har foretaget dispositioner, de ikke var berettiget til, eller ikke har overholdt EU-sanktioner eller anden gældende lovgivning).

Organisatoriske foranstaltninger

- » Udnævnelse af en compliance officer, som skal sikre, at virksomhedens interne procedurer til enhver tid overholder gældende lovgivning (se eksempel på dokumentation i Boks 4.10).
- » Revidering af interne processer og procedurer for overholdelse af gældende lovgivning.
- » Afholdelse af medarbejderkurser om virksomhedens code of conduct mv. samt gældende lovgivning, herunder introkursus for alle nye medarbejdere i virksomhedens procedurer for overholdelse heraf.
- » Implementering af anonym whistleblowerordning, som muliggør, at medarbejderne kan rapportere mulige overtrædelser af gældende lovgivning og/eller virksomhedens interne politikker uden at skulle frygte repressalier (se eksempel i Boks 4.11).
- » Udarbejdelse af nye beslutningsprocedurer, som indikerer, hvem der kan foretage visse beslutninger.

Personalemæssige foranstaltninger

- » Advarsel til involverede medarbejdere
- » Afskedigelse af involverede medarbejdere
- » Relevant reorganisering af medarbejdere, som afskærmer den/de personer, som traf beslutning om at overtræde gældende lovgivning.

En passende organisatorisk foranstaltning i forbindelse med integritet kan være indførelse af compliance-foranstaltninger. Virksomheden kan fx udarbejde en compliance-politik, der indeholder retningslinjer gældende for alle ansatte i virksomheden. Compliance-politikken kan fx beskrive gældende retningslinjer til forebyggelse af korrupsion, konkurrencefordrejende aftaler eller hvidvask. Hvad der er relevant i compliance-politikken, afhænger af den konkrete udelukkelsesgrund samt grovheden af og de særlige omstændigheder omkring overtrædelsen eller forsømmelsen.

I Boks 4.10 ses et eksempel på, hvordan den organisatoriske foranstaltning ”indførelse af compliance-initiativer” vil kunne dokumenteres.

Boks 4.10

Eksempel på dokumentation for compliance-foranstaltninger**Procesdokumentation for compliance-politik kan fx være:**

- » Dokumenter, der beskriver det drøftede i relation til compliance-politikken, herunder hvad formålet med politikken er. Dette kan bl.a. dokumenteres ved mailkorrespondancer og referater fra møder eller workshops.

Initiativdokumentation for compliance-politik kan fx være:

- » Den udarbejdede compliance-politik.
- » Undervisningsmateriale og gennemførelsesprocenter af test omhandlende compliance-politikken som dokumentation for, at compliance-politikken er forankret i virksomheden
- » Årshjul, der viser løbende kontrol og monitorering af virksomhedens risikoområder.
- » Ansættelseskontrakter, hvor compliance-politikken udgør et element, således at medarbejdere forpligter sig til at overholde politikken (dokumentation herfor kan være indsendelse af en ansættelseskontrakt).

For at sikre, at virksomhedens retningslinjer, processer og procedurer er i overensstemmelse med gældende lovgivning, kan virksomheden udpege en eller flere personer (compliance officers), som er ansvarlige herfor.

Procesdokumentation for udnævnelse af compliance officer kan fx være:

- » Mailkorrespondancer og mødereferater, der beskriver, hvem der har besluttet, at virksomheden skal have en compliance officer, hvornår det er blevet besluttet, samt hvilke overvejelser der ligger bag udnævnelsen af en compliance officer.

Initiativdokumentation for udnævnelse af compliance officer kan fx være:

- » En log-oversigt, der beskriver, hvilke konkrete initiativer compliance officeren har gennemført, samt resultaterne heraf.
- » Dokumentation af ledelsesengagementet i compliance-indsatsen via fx oplysninger om, hvor højt i ledeshierarkiet indsatsen er forankret, og hvorvidt forankringen er sket på alle ledelsesniveauer i virksomheden, og hvordan der løbende følges op herpå i ledelsen; demonstrering af ledelsesengagementet og -forankringen ved fx gennemførelse af årlige lederdage, hvor compliance-programmet gennemgås, eller ved at virksomhedens ledere holder oplæg for medarbejderne om programmet; dokumentation for tiltagene i form af fx deltagerlister, oplægsmaterialer og referat af diskussioner og spørgsmål.

En anden passende organisatorisk foranstaltning i forbindelse med integritet kan være oprettelse af en whistleblowerordning. En virksomhed kan fx iværksætte en whistleblowerordning med det formål at sikre, at medarbejdere, der oplever mistænkelige forhold eller konkrete brud på procedurer, på fortrolig og anonym vis har mulighed for at gøre opmærksom herpå.

I Boks 4.11 ses et eksempel på, hvordan den organisatoriske foranstaltning ”oprettelse af en whistleblowerordning” vil kunne dokumenteres.

Boks 4.11

Eksempel på dokumentation for oprettelse af en whistleblowerordning**Procesdokumentation for en whistleblowerordning kan fx være:**

Referater fra møder eller mailkorrespondancer, som beskriver:

- » Hvem der har truffet beslutning om etableringen af whistleblowerordningen, og hvornår.
- » Hvad der er formålet med ordningen, herunder hvorfor ordningen anses som et relevant tiltag i forhold til at imødegå årsagen til udelukkelse.

Initiativdokumentation for whistleblowerordning kan fx være:

- » En dybdegående beskrivelse af selve whistleblowerordningen, herunder hvem der kan indberette, hvem der har adgang til indberetningerne, og en plan for, hvordan der følges op på henvendelserne, m.m.
- » Dokumentation for, at whistleblowerordningen er implementeret og forankret i virksomheden, bestående af fx en orienteringsmail til medarbejderne om ordningen eller oplysninger om antallet af henvendelser til whistleblowerordningen.
- » Redegørelse for håndteringen af konkrete henvendelser, herunder hvad de angik, hvordan de blev håndteret, og hvad der blev resultatet, samt hvorvidt det har ført til afskedigelser, tilretning af politikker, advarsler mv.

4.5.5 Mulige foranstaltninger – tilsidesættelse af miljømæssige forpligtelser

En udelukkelse efter udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 1, omhandler tilsidesættelse af miljømæssige forpligtelser. Det kan eksempelvis skyldes, at virksomheden har overtrådt regler om håndtering af skadelige stoffer og ulovligt har udledt giftige kemikalier.

Boks 4.12 indeholder eksempler på foranstaltninger, som virksomheden kan implementere i denne forbindelse. Listen over eksempler skal ikke anses som en udtømmende liste, men blot ses som inspiration til, hvilke tiltag virksomheden kan gennemføre.

Boks 4.12

Mulige foranstaltninger i forbindelse med tilsidesættelse af forpligtelser inden for det miljømæssige område

Tekniske foranstaltninger

- » Opnåelse af relevante miljøcertificeringer
- » Indkøb af udstyr til korrekt håndtering af kemikalier
- » Stikprøvekontrol af udslip og håndtering af kemikalier og farlige stoffer
- » Procesoptimering i produktionen for at mindske risikoen for udledning af kemikalier.

Organisatoriske foranstaltninger

- » Udnævnelse af en compliance officer, der har til opgave at sikre, at de værktøjer, der bliver udarbejdet, bliver integreret og anvendt i virksomheden og løbende vedligeholdt, se eksempel i Boks 4.10.
- » Revidering af interne processer og procedurer for håndtering af kemikalier
- » Afholdelse af medarbejderkurser i gældende miljølovgivning, herunder introkursus for alle nye medarbejdere i virksomhedens procedurer for håndtering af kemikalier (se eksempel på dokumentation i Boks 4.7).
- » Implementering af anonym whistleblowerordning, som understøtter medarbejderne i at kunne gøre opmærksom på mulige overtrædelser af miljølovgivningen (se eksempel på dokumentation i Boks 4.11).

4.5.6 Mulige foranstaltninger – tilsidesættelse af arbejdsretlige forpligtelser

En udelukkelse efter udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 1, omhandler tilsidesættelse af forpligtelser inden for det arbejdsretlige område. Det kan eksempelvis være, fordi virksomheden har fået flere påbud fra Arbejdstilsynet, med henblik på at virksomheden ikke stiller de nødvendige personlige værnemidler til rådighed, som fx godkendte hjelme og sikkerhedssko.

Boks 4.13 indeholder eksempler på tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger, som virksomheden kan implementere i denne forbindelse.

Listen over eksempler skal ikke anses som en udtømmende liste, men blot ses som inspiration til, hvilke tiltag virksomheden kan gennemføre.

Boks 4.13

Mulige foranstaltninger i forbindelse med tilsidesættelse af forpligtelser inden for det arbejdsretlige område

Tekniske foranstaltninger

- » Investering i nyt materiel, fx godkendte hjelme, sikkerhedssko eller andre nødvendige værnemidler.
- » Intern stikprøvekontrol af, om medarbejderne anvender de nødvendige personlige værnemidler.

Organisatoriske foranstaltninger

- » Afholdelse af kurser i arbejdsmiljøloven for både arbejdsgivere, ledere og medarbejdere (se eksempel på dokumentation i Boks 4.7).
- » Nye interne kontrolprocesser, der sikrer, at medarbejderne anvender de nødvendige personlige værnemidler.
- » Medarbejderundervisning i korrekt brug af værnemidler.

Personalemæssige foranstaltninger

- » Advarsel til den/de involverede medarbejdere.

- » Relevant reorganisering af medarbejdere, der har medvirket til tilsidesættelse af forpligtelser inden for det arbejdsretlige område.

4.5.7 Mulige foranstaltninger – konkurrencefordrejende aftaler

En udelukkelse efter udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 3, omhandler indgåelse af konkurrencefordrejende aftaler med andre økonomiske aktører.

Boks 4.14 indeholder eksempler på tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger, som virksomheden kan implementere, i tilfælde af at denne er udelukket som følge af at have indgået konkurrencefordrejende aftaler.

Listen over eksempler skal ikke anses som en udtømmende liste, men blot ses som inspiration til, hvilke tiltag virksomheden kan gennemføre.

Boks 4.14
Mulige foranstaltninger i forbindelse med konkurrencefordrejende aftaler

Tekniske foranstaltninger

- » Angivelse i ansættelseskontrakter og personalehåndbog af, at overtrædelser af konkurrencereglerne er uacceptable og vil blive mødt med ansættelsesretlige sanktioner.
- » Udarbejdelse af adfærdskodeks, som forpligter samarbejdspartnere til at overholde lovgivningen.
- » Årlig revision af arbejdsgange i salgsafdelingen med henblik på at identificere risici for overtrædelser.

Organisatoriske foranstaltninger

- » Udnævnelse af en compliance officer, der har til opgave at sikre, at de værktøjer, der bliver udarbejdet, bliver integreret og anvendt i virksomheden og løbende vedligeholdt (se eksempel på dokumentation i Boks 4.10).
- » Afholdelse af medarbejderkurser i gældende konkurrenceregler, herunder introkursus for alle nye medarbejdere i virksomhedens konkurrencemæssige politikker og compliance-program (se eksempel på dokumentation i Boks 4.7).
- » Iværksættelse af compliance-program i henhold til fx Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vejledning om compliance i forhold til konkurrencereglerne.
- » Implementering af anonym whistleblowerordning, som understøtter medarbejderne i at kunne gøre opmærksom på mulige overtrædelser (se eksempel på dokumentation i Boks 4.11).

Personalemæssige foranstaltninger

- » Afbrydelse af ansættelsesforhold med den/de involverede medarbejdere eller andre ansættelsesretlige konsekvenser (se eksempel på dokumentation i Boks 4.8).
- » Relevant reorganisering af medarbejdere, der er tiltalt for overtrædelse af konkurrenceloven, således at disse ikke længere varetager opgaver vedrørende tilbudsafgivelse.

4.5.8 Mulige foranstaltninger – misligholdelse af kontrakt

En udelukkelse efter udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 4, omhandler virksomhedens væsentlige misligholdelse af en tidligere offentlig kontrakt. Det kan eksempelvis være, fordi leverandøren er skyld i for sen eller mangelfuld levering som følge af et højt sygefravær blandt medarbejderne og hermed har manglende kapacitet til at varetage arbejdsopgaverne.

Boks 4.15 indeholder eksempler på tekniske, organisatoriske og personalemæssige foranstaltninger, som virksomheden kan implementere, i tilfælde af at denne er omfattet af en udelukkelse begrundet i mislighold af kontrakt.

Listen over eksempler skal ikke anses som en udtømmende liste, men blot ses som inspiration til, hvilke tiltag virksomheden kan gennemføre.

Boks 4.15

Mulige foranstaltninger i forbindelse med misligholdelse af kontrakt**Tekniske foranstaltninger**

- » Indførelse af nyt kvalitetsstyringssystem
- » Indgåelse af fast aftale med vikarbureau (se eksempel på dokumentation i Boks 4.16)
- » Indgåelse af aftale med underleverandører
- » Investering i arbejdsudstyr, der skåner medarbejderne og effektiviserer arbejdsprocesser
- » Sundheds- og helbredsfræmmede tilbud, fx hurtig behandling hos fysioterapeut eller kiropraktor.

Organisatoriske foranstaltninger

- » Arbejdsbeskrivelser og vidensdeling blandt medarbejdere, der gør det lettere at dække ind for hinanden ved sygdom
- » Halvårlige risikovurderinger af arbejdsmiljøforhold for at identificere unødigt belastende arbejdsprocesser.

Personalemæssige foranstaltninger

- » Reorganisering af medarbejdere, som tillader, at medarbejderne bedre kan dække ind for hinanden ved sygdom.

Fast aftale med et vikarbureau er et eksempel på et tiltag, som en virksomhed kan iværksætte. Det kan fx være, i tilfælde af at virksomheden er omfattet af udelukkelsesgrunden mislighold af kontrakt, fordi leverandøren er skyld i for sen eller mangelfuld levering som følge af et højt sygefravær blandt medarbejderne.

Nedenfor er et eksempel på, hvordan den tekniske foranstaltning ”indgåelse af fast aftale med vikarbureau” vil kunne dokumenteres.

Boks 4.16

Eksempel på dokumentation for indgåelse af fast aftale med vikarbureau**Procesdokumentation for indgåelse af fast aftale med vikarbureau kan fx være:**

Mødereferater eller mailkorrespondancer, som beskriver:

- » Hvem der har truffet beslutningen om at indgå en fast aftale med et vikarbureau, og hvornår
- » Hvad formålet med indgåelsen af aftalen er, herunder hvordan denne foranstaltning kan imødegå årsagen til udelukkelse.

Initiativdokumentation for indgåelse af fast aftale med vikarbureau kan fx være:

- » Den indgåede kontrakt med vikarbureauet, hvoraf det fremgår, hvad der konkret er aftalt
- » En oversigt over, hvilke konkrete opgaver der er udført af vikarer, herunder vikarernes navne og tidspunkt for udførelse, for at dokumentere, at virksomheden trækker på aftalen med vikarbureauet.

4.6 Dokumentation – ubetalt forfalden gæld til det offentlige

Ordregiver skal ifølge udbudslovens § 135, stk. 3, udelukke en virksomhed, der har ubetalt forfalden gæld på 100.000 kr. eller derover til offentlige myndigheder.

I særlige situationer vil det være muligt for en virksomhed at dokumentere sin pålidelighed ved at indsende dokumentation for, at virksomheden ikke (længere) er omfattet af udelukkelsesgrunden. Der kan fx være en situation, hvor det fremgår af ESPD’et eller serviceattesten, at virksomheden har ubetalt forfalden gæld men efterfølgende har afviklet gælden. Hvis der i dette tilfælde foreligger dokumentation for, at virksomheden har betalt sin forfaldne gæld, kan virksomheden fremsende dette til ordregiveren som dokumentation for pålidelighed.

På samme måde kan en virksomhed, der er omfattet af udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 6, og har ubetalt forfalden gæld til offentlige myndigheder på under 100.000 kr., dokumentere sin pålidelighed.

Boks 4.17

Eksempel på dokumentation for betaling af forfalden gæld til det offentlige

Som dokumentation for, at virksomheden ikke længere er omfattet af denne udelukkelsesgrund, kan virksomheden dokumentere, at denne har betalt sin forfaldne gæld til det offentlige ved at fremvise størrelsen på den ubetalte forfaldende gæld og en betalingsoverførsel. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen bemærker, at den mest oplagte form for dokumentation i forbindelse med ubetalt forfalden gæld til det offentlige p.t. er virksomhedens Skattekonto med dertilhørende betalingskvittering eller afdragsordning.

Ovenstående eksempler skal opfattes som netop eksempler, og de er derfor ikke nødvendigvis relevante eller tilstrækkelige i alle tilfælde.