

K E N D E L S E

Brødrene Dahl A/S
(advokat Henrik Holtse, Aarhus)

mod

Aarhus Vand A/S
(advokat Christian Nielsen, Aarhus)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2012/S 244-401848 af 17. december 2012 udbød indklagede, Aarhus Vand A/S, som udbud med forhandling efter direktiv 2004/17/EF (forsyningsvirksomhedsdirektivet) en 2-årig rammeaftale med én aktør om ledningsmaterialer med option på forlængelse i 2 x 1 år. Værdien anslås i bekendtgørelsen til 30 mio. kr., ekskl. moms. Aftalen var opdelt på 10 delaftaler A-J. Delaftale E vedrørte ventiler og ventiltilbehør og delaftale G mekaniske samlinger. Der kunne afgives tilbud på én eller flere delaftaler.

Blandt andet Brødrene Dahl A/S og Ulefos NV A/S blev prækvalificeret og afgav rettidigt tilbud. Efter først den 1. maj 2013 at have underrettet Brødrene Dahl A/S om at selskabet havde fået tildelt rammeaftale E og H, underrettede indklagede den 15. maj 2013 pr. e-mail Brødrene Dahl A/S om, at indklagede i stedet agtede at indgå kontrakt med Ulefos NV A/S om delaftale E og delaftale G.

Den 24. maj 2013 indgav Brødrene Dahl A/S (klageren) klage vedrørende delaftale E og G til Klagenævnet for Udbud over indklagede. Klageren fremsatte ved klagens indgivelse anmodning om, at klagenævnet i medfør af lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. § 12, stk. 2, skulle beslutte,

at klagen skulle have opsættende virkning. Den 20. juni 2013 besluttede klagenævnet ikke at tillægge klagen opsættende virkning, idet nævnet ikke fandt betingelserne om *fumus boni juris* og *uopsættelighed* opfyldt.

Klagen har været behandlet på skriftligt grundlag.

Klageren har, efter at klagenævnet traf afgørelse om opsættende virkning, ændret sine påstande og de anbringender, der gøres gældende til støtte herfor.

Klageren har nu endeligt nedlagt følgende påstande:

Påstand 1

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i forsyningsvirksomhedsdirektivet artikel 10 ved at tage tilbuddet fra Ulefos NV A/S i betragtning vedrørende delaftale E, selvom dette tilbud ikke overholdt kravspecifikationen på følgende punkter:

- a) de af Ulefos NV A/S tilbudte ventiler er ikke godkendt til anvendelse i forbindelse med drikkevand,
- b) de af Ulefos NV A/S tilbudte ventiler opfylder ikke kravet om indbygget friktionsbremse, og
- c) de af Ulefos NV A/S tilbudte ventiler opfylder ikke kravet om overfladebehandling i henhold til DIN 30677.

Påstand 2

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i forsyningsvirksomhedsdirektivet artikel 10 ved at tage tilbuddet fra Ulefos NV A/S i betragtning vedrørende delaftale G, selvom dette tilbud ikke overholdt kravspecifikationen på følgende punkter:

- a) de af Ulefos NV A/S tilbudte mekaniske samlinger opfylder ikke kravet om overfladebehandling i henhold til DIN 30677, og
- b) de af Ulefos NV A/S tilbudte mekaniske samlinger opfylder ikke kravet om, at de skal være trækfaste over jorden.

Påstand 3

Klagenævnet skal annullere tildelingsbeslutningen for så vidt angår delaftale E og G.

Indklagede har nedlagt påstand om, at klagen ikke tages til følge.

Sagens nærmere omstændigheder

Udbudsbetingelserne

I udbudsbetingelserne angives det blandt andet:

»2.6.2 Tilbud

...

Tilbuddet skal for hver delaftale bestå af:

A. Udfyldte tilbudslistor for de relevante delaftaler.

- a. Angivelse af pris
- b. Angivelse af producent og produktbenævnelse
- c. Evt. bemærkning
- d. Angivelse af pris på stipulerede ydelser herunder generel rabatprocent for eventuelt øvrigt indkøb udover rammeaftalen.

B. Redegørelse for produktkvalitet, brugervenlighed og leveringssikkerhed.

- a. For hver enkel delaftale skal tilbuddet vedlægges detaljerede oplysninger om fabrikat og type samt datablade. For svejsefitings (delaftale B, C og D) skal endvidere vedlægges oplysninger om svejsedata, smelteindeks.
- b. Der skal redegøres for tilbudsgivers produktionsstyring.
- c. Redegørelse for overholdelse af kvalitetskrav vedrørende materialer (alle delaftaler).
- d. Redegørelse for brugervenlighed for alle ledningsmaterialer herunder monteringsinstruktioner (alle delaftaler).
- e. Redegørelse for kvalitetskontrol med produkter (alle delaftaler).
- f. Redegørelse for hvilken leveringssikkerhed der tilbydes. Leveringstider for tilbudt sortiment skal oplyses (se pkt. 3.5). (Alle delaftaler).

C. Redegørelse for service, garanti og samfunds- og miljøforhold.

- a. Oplysning om den service, som kan tilbydes for leverancerne, herunder tekniske oplysninger om produkterne og monteringsinstruktioner.

- b. Oplysning, om der gives garanti på leverancen ud over de i udbudsmaterialet anførte bestemmelser (alle delaftaler).
- c. Redegørelse for om produkterne har miljøegenskaber udover det krævede.

Endvidere skal følgende dokumenter vedlægges tilbuddet:

D. Forpligtelser vedrørende skatter og afgifter, miljøbeskyttelse, bestemmelser om beskyttelse på arbejdspladsen og arbejdsforhold i øvrigt

- a. I tilbuddet skal angives, at tilbudsgiver har taget hensyn til de gældende forpligtelser vedrørende beskyttelse på arbejdspladsen og om arbejdsforhold i øvrigt.

...

2.7 Tilbudsbedømmelse

Efter gennemgang af modtagne tilbud afholdes der en forhandlingsrunde.

Hver enkelt delaftale bedømmes for sig.

Bedømmelsen vil udmunde i udpegning af det for AV mest fordelagtige tilbud på rammeaftale for hver enkelt delaftale.

Rammeaftaler vil blive tildelt de økonomisk mest fordelagtige bud på baggrund af en vurdering af nedenstående kriterier med den anførte vægtning. Der anvendes samme kriterier for hver delaftale.

1. Pris 50 %
 - a. Den samlede billigste pris vægtes højest
2. Kvalitet, brugervenlighed og leveringssikkerhed 30 %
 - a. En god og fyldestgørende redegørelse samt lettilgængelige og overskuelige dokumenter/oversigter jf. pkt. 2.6.2.B vægtes højest. Særlig fokus på kvalitet og leveringsforhold vægtes også højt.
3. Service, garanti, samfunds- og miljøforhold 10 %
 - a. En god og fyldestgørende redegørelse vægtes højest. Endvidere vil en redegørelse for hvordan virksomheden arbejder med samfundsforhold herunder CSR vægte højt.
4. DDS (dokumenteret drikkevandssikkerhed) 10 %
 - a. En dokumenteret og fyldestgørende redegørelse for at DDS (Dokumenteret Drikkevands Sikkerhed) er et fokuspunkt for den bydende part vægtes højest.

Oplysninger i tilbuddet givet iht. Pkt. 2.6.2 vil blive lagt til grund for vurderingen. Samlet kan der maksimalt opnås 100 point.

Point gives ud fra følgende:

For kriteriet ”Pris” gives der maksimalt 50 point. For de øvrige tildelingskriterier gives point i forhold til tilbuddets egenskaber, hvor der for ”Kvalitet og leveringssikkerhed” maksimalt kan opnås 30 point, for ”Service, garanti og miljøforhold” maksimalt kan opnås 10 point og for DDS (dokumenteret drikkevandssikkerhed) 10 point.

...

3.1 Leverandørens ydelser

Leverancen omfatter levering af ledningsmateriale og/eller komponenter til vandsyningsanlæg, herunder de forlangte prøver, kontroller, dokumentationer mv.

Kravene til materialeleverancer er specificeret i afsnit 4.

...

3.10 Kontrol af oplysninger

AV udfører stikprøvevis modtagekontrol på leverancerne.

...

4. Kravspecifikationer (materialer m.v.)

I dette afsnit angives specifikke krav til ledningsmaterialet samt krav til dokumentation.

4.1 Generelt

AV har en målsætning om 100 års levetid for vandforsyningsanlæg og en målsætning om minimal afsmitning fra rørmaterialer. For at sikre disse målsætninger og for at sikre ensartethed og et højt kvalitetsniveau, er der opstillet en række tekniske krav til rør og formstykker. Disse krav stilles for at sikre, at producenterne kan leve op til de funktionelle egenskaber (bl.a. 100 års levetid, ringe afsmitning mv.), som AV stiller krav om til deres vandforsyningsanlæg.

Alle egenskaber specificeret nedenfor skal være kontrolleret og dokumenteret ved tredjeparts kontrol af akkrediteret prøvningsinstitut. Dokumentation skal foreligge inden indgåelse af kontrakt.

PE-rør og formstykker, der er INSTA-CERT-certificeret (mærket med Nordic Poly Mark) anses for at opfylde både de skærpede tekniske krav og krav til proces- og kvalitetsstyring, som er specifikt beskrevet nedenfor. Det er således ikke nødvendigt at fremlægge yderligere dokumentation for rør og formstykker, der er mærket med Nordic Poly Mark - dog skal der fremvises supplerende dokumentation for overholdelse af specificerede krav vedrørende afsmitning (nærmere specificeret nedenfor).

Rør, formstykker og ventiler skal være produceret efter følgende eller tilsvarende:

- DS/EN 12201...

- DS/EN 1074...

Alle produktgrupper skal i øvrigt overholde gældende lovgivning og normer. Ventiler skal være drikkevandsgodkendte af f.eks. WRAS, DVGW eller tilsvarende europæisk godkendelsesorgan.

AV forbeholder sig ret til at opsige aftalen, hvis de leverede produkter ikke overholder ovenstående.

...

4.2 Trykrør (delaftale A)

4.2.1 Afsmitning

Rørproducenterne leverer dokumentation for, at de leverede rør overholder kravene til afsmitning.

...

Testen skal kun dokumenteres gennemført af den leverandør der vinder delaftalen. ...

...

4.6 Ventiler og ventiltilbehør (delaftale E)

Ventiler skal være godkendt til anvendelse i forbindelse med drikkevand.

...

Stikledningsventiler fra Ø32 mm til Ø63mm kan tilbydes leveret i støbejern og/eller plastik.

Støbejernsventiler skal leveres overfladebehandlet udvendig og indvendig med 250 µm epoxy i henhold til DIN 30677 og GSK.

...

4.6.2 Stikledningsventil med trækfast indstiksmuffe til PE-rør

Stikledningsventil – grå støbejern:

- ...
- Skyder i afzinkningsfri messing vulkaniseret med EPDM gummi, der skal sikre en tæt afspærring.
- ...

Stikledningsventil – plastik:

- ...
- Ventilen skal være med indbygget friktionsbremse.
- Skyder skal være i afzinkningsfri messing udvendigt vulkaniseret med EPDM gummi, med styrespor og forhøjet tætningsflade.
- ...

4.6.3 Ventildæksel med prop

- ...Epoxycoating iht. DIN 30677.
- ...

4.6.4 Stikledningsspindel, garniture

...

Overgang mellem spindel og ventil skal være korrosionsbestandig iht. DIN 30677.

...

4.8 Mekaniske samlinger (delaftale G)

Mekaniske samlinger/rørkoblinger skal være godkendt til anvendelse til drikkevandsformål og være trækfaste på alle typer rør op til og med DN300 i de gængse materialer

Koblingshus og trykringe... Epoxycoating iht. DIN 30677.

...

Bolte skal være syrefast teflon-coated møtrikker og skiver i syrefast stål A4.

...

7. Bilag 1: Krav til tilbudsgivning

Udfyldte tilbudslister

- Udfyldte tilbudslister for hver delaftale

Redegørelse for produktkvalitet, brugervenlighed og leveringssikkerhed – afleveres for hver delaftale

- Detaljerede oplysninger om fabrikat og type samt datablade
- Redegørelse for overholdelse af kvalitetskrav vedr. materialer
- Redegørelse for brugervenlighed ved lægning og montage af rør og komponenter, herunder monteringsinstruktioner
- Redegørelse for kvalitetskontrol med produkter
- Redegørelse for hvilken leveringssikkerhed der tilbydes- Leveringstider for tilbudt sortiment skal oplyses (se afsnit 3.5)

Miljøerklæring

- Tilbudsgiver skal vedlægge underskrevet miljøerklæring vedrørende oplysninger om skatter, miljøbeskyttelse og arbejdsmiljø. Vedlagt blanket skal benyttes.

Redegørelse for service, garanti og samfunds- og miljøforhold

- Oplysning om den service, som kan tilbydes for leverancerne, herunder tekniske oplysninger om produkterne og monteringsinstruktioner.
- Oplysning, om der gives garanti på leverancen ud over de i udbudsmaterialet anførte bestemmelser.
- Redegørelse for, om produkterne har miljøegenskaber udover det krævede.

Afsmitning

- Dokumentation for overholdelse af krav til afsmitning (rørleverancer) i form af migrationstests jf. pkt. 4.2.1. Dette skal kun leveres af de vindende leverandører.«

I spørgsmål/svarfasen besvarede indklagede et spørgsmål 3 vedrørende delaftale E, punkt 4.6, om, hvorvidt der kunne tilbydes ventiler i afzinket messing, »som i øvrigt overholdt kravene til »afsmitning, godkendelse, styrke osv.«, som følger:

»Så længe ventilerne opfylder kravene i udbudsmaterialet må det gerne være i et andet materiale.«

Tilbuddet fra Ulefos NV A/S

I begge de oprindelige tilbud fra Ulefos NV A/S på delaftale E og G angives det:

»...

Øvrige forhold

Ulefos NV A/S forpligter sig til at leve op til samtlige forhold som beskrevet i udbudsmaterialet.

...«

Af Ulefos NV A/S' oprindelige tilbud på delaftale E fremgår tillige blandt andet:

»Produktet/leverandør

Ulefos NV A/S tilbyder VAFOS ESCO ventiler. VAFOS ESCO produkterne produceres af Kongsberg Esco, som er en af verdens førende producenter indenfor området, især når det gælder kvalitet og produktudvikling. Kongsberg Esco har følgende produktionsstyringssystem ISO 9001 og ISO 14001. Yderligere dokumentation kan findes i bilagslisten.

Ved modtagelse på lager i Hvidovre kontrolleres det leverede udover normal lagerkontrol også visuelt.

...

Med hensyn til produktkvalitet lever produkterne fra Kongsbergs ESCO op til de kvalitetskrav der stilles i Norden. Kongsberg Esco er markedsleder i Norge og nr. 2 på markedet i Sverige. Det kan bla. nævnes at Kongsberg Esco har begge GSK godkendelserne (vedlagt i bilagslisten), som en af de få producenter i verden. Stikledningsventilerne er testet

(saltvandstest vedlagt i bilagslisten) og godkendt til at være monteret i aggressiv jord. Stikledningsventilerne kan åbnes og lukkes op til 120Nm, hvilket gør at der ikke er brug for en brudsikring. Der er dog mulighed for at levere en brudsikring til stikledningsventilerne, hvis kunden foresat ønsker det.

Hovedledningsventiler med PE-ben kan endvidere lægges ned under svejsning. Det betyder, at man meget nemmere kan montere ventiler og samtidig kan man altid efter svejsning rette på ventilerne så de står 100% lige op og ned. Så snart der er sat tryk på anlægget kan man ikke rette mere på ventilerne.

Spindelforlængere findes der kun en type til hovedledningsventiler i forskellige længder. Det gør at man ikke skal holde styr på så mange varer og altid har det rigtige med ud til opgaven, da det IKKE er forskellig i forhold til hvilken dimension ventil man skal montere. Der er enkle produkter i tilbudslisten, som ikke kan findes i de vedlagt brochurer, men det skyldes at der er tale om produkter, som Kongsberg Esco udvikler specielt til Aarhus Vand og derfor har vi ikke brochure materiale på det på nuværende tidspunkt. Det vil selvfølgelig blive udarbejdet.

Ulefos NV A/S har konsulenter, der ved leverancer kan være behjælpelig med information om produkterne, herunder give vejledning til montering samt også deltagelse ved montering af de tilbudte produkter.

...

I bilagslisten findes dokumentation.

...

Bilagsliste, som bla. er dokumentation på mange af de spørgsmål der ønskes redegørelse for.

Bilag nr. 1	Ulefos NV A/S profil brochure
Bilag nr. 2	Ulefos NV A/S etiske retningslinjer
Bilag nr. 3	Ulefos NV A/S ISO 9001 certifikat
Bilag nr. 4	Ulefos NV A/S ISO 14001 certifikat
Bilag nr. 5	Erklæring vedr. skatter og afgifter
Bilag nr. 6	Vafos Esco ventilprogram, brochure
Bilag nr. 7	Esco produktbeskrivelse af stikledningsventiler
Bilag nr. 8	Esco produktbeskrivelse af stikledningsventiler med PE-ben
Bilag nr. 9	Esco produktbeskrivelse af hovedledningsventiler med PE-ben
Bilag nr. 10	Type test af stikledningsventiler
Bilag nr. 11	Testrapport for test i saltvand, (søvandsbestandighed, saltholdigt jord)
Bilag nr. 12	VA godkendelse på stikledningsventiler
Bilag nr. 13	Inspektions certifikat

Bilag nr. 14	GSK certifikat RAL-GZ 662/2
Bilag nr. 15	GSK certifikat RAL-GZ 662/3
Bilag nr. 16	Esco ISO 9001 og 14001 certifikat
Bilag nr. 17	Esco organisation
Bilag nr. 18	Esco produktionskontrol, opfølgning og godkendelse af maskiner«

I bilag 6 i tilbuddet er der beskrivelser, herunder en teknisk beskrivelse, vedrørende hovedledningsventiler (side 4 – 7) og vedrørende stikledningsventiler (side 8 – 12). Det anføres om hovedledningsventilerne, at anvendelsesområdet er vand og afløb og om stikledningsventilerne, at anvendelsesområdet er fersk- og saltvand. Om hovedledningsventilerne anføres det, at »Skyder med drikkevandsgodkendt gummi«, om stikledningsventiler angives det »testet og anbefalet for brug i saltvand: Det Norske Veritas Industry AS...« samt »Godkendelser: SINTEF Byggforsk (N), SITAC (S), ETA (DK)«. Bilag 11 i tilbuddet er en teknisk rapport fra Det Norske Veritas Industry AS vedrørende korrosion af ventiler i havvand.

Bilag 7 er et datablad af 4. marts 2013 fra Kongsberg ESCO AS vedrørende »Stikledningsventiler S-2140, S-2150 og S-2186«. På side 1 angives under overskriften »Materialer« »4 Sluse – Avsinkningsfri messing/NBR« (Sluse betyder efter det oplyste skyder på norsk). I bilag 8, som er et datablad af 4. marts 2013 fra Kongsberg ESCO AS vedrørende »Stikledningsventiler S-2170 og S-2171«, angives det tilsvarende side 1 nederst under overskriften »Materialer« »4 Sluse – Avsinkningsfri messing/NBR«

Af Ulefos NV A/S' oprindelige tilbud på delaftale G fremgår blandt andet:

»Produktet/leverandør

Ulefos NV A/S tilbyder VAFOS UltraGrip. VAFOS UltraGrip produkterne produceres af Viking Johnson, som er verdens førende producent indenfor området, især når det gælder kvalitet og produktudvikling. Viking Johnson har følgende produktionsstyringssystem ISO 9001 og ISO 14001. Yderligere dokumentation kan findes i bilagslisten.

Ved modtagelse på lager i Hvidovre kontrolleres det leverede udover normal lagerkontrol også visuelt.

...

Med hensyn til produktkvalitet lever produkterne fra Viking Johnson lever op til de kvalitetskrav der stilles i Norden. Viking Johnson er markedsleder i Europa. Viking Johnson har et meget bredt program af koblinger og er i stand til at levere koblinger op til en diameter på 3000mm

indenfor 48 timer. De koblinger der tilbydes til Aarhus Vand er der ændret følgende på i forhold til vedlagte brochure. Pakningen er af EPDM og bolte er A4.

Viking Johnson tester som en af de få producenter sine produkter på rør svarende til rør der har været i jorden i rigtig mange år. Det betyder, at designet er tilpasset de forhold der i virkeligheden. Herudover er koblingerne meget monteringsvenlige, bla. ingen bolte under røret.

Ulefos NV A/S har konsulenter, der ved leverancer kan være behjælpelig med information om produkterne, herunder give vejledning til montering samt også deltagelse ved montering af de tilbudte produkter.

Med hensyn til garanti opfyldes de stillede krav.

...

I bilagslisten findes dokumentation.

...

Bilagsliste, som bla. er dokumentation på mange af de spørgsmål der ønskes redegørelse for.

Bilag nr. 1	Ulefos NV A/S profil brochure
Bilag nr. 2	Ulefos NV A/S etiske retningslinjer
Bilag nr. 3	Ulefos NV A/S ISO 9001 certifikat
Bilag nr. 4	Ulefos NV A/S ISO 14001 certifikat
Bilag nr. 5	Erklæring vedr. skatter og afgifter
Bilag nr. 6	Vafos UltraGrip , brochure
Bilag nr. 7	Monteringsvejledning
Bilag nr. 8	Viking Johnson ISO 9001 certifikat
Bilag nr. 9	Viking Johnson ISO 14001 certifikat
Bilag nr. 10	Kiwa godkendelse
Bilag nr. 11	Rilsan beskrivelse«

I brochuren, som er bilag 6 i tilbuddet fra Ulefos, angives det i nederste højre spalte side 3 under omtalen af »Flangeadaptore/Koblinger/Reduktionsrørkoblinger/Slutmuffer/PE-adapater« vedrørende »Rørmaterialer« blandt andet: »Trækfast kobling må kun anvendes for nedgravet løsninger...«.

På samme side i brochuren angives under overskriften »Overfladebehandling«, at »All Cast/Metal Components: Rilsan Nylon 11 (Black)«. Det anføres under »Godkendelser«: »Rilsan Nylon 11 (Black): WRAS drikkevandsgodkendt«.

Bilag 10 til tilbuddet er en engelsk såkaldt »WRAS – Approved Material« godkendelse af 31. december 2010, som er gyldig til den 15. december

2015, udstedt af Kiwa Quality Services Ltd. til Ulefos NV A/S' underleverandør, Viking Johnson. Godkendelsen dækker »Couplings, Flange Adaptors, Reducing Couplings, End Caps, 40 mm to 400 mm Pecatadaptors«. Bilag 11 til tilbuddet er en WRAS-godkendelse af 26. oktober 2009 til Arkema, hvorefter »Rilsan polyamide powder coatings to be used in conjunction with Primgreen LAT 12035 epoxy resin primer ...« »have passed full tests of effect on effect on water quality – BS 6920«. Efterfølgende sidder der i bilag 11: »Rilsan, Fine Powders« »Recommended procedures for the application of RILSAN ® Polyamide 11 coating to pipe couplings, fittings and similar items for use in the water industry«, last amended May 2006.

I Ulefos NV A/S supplement til tilbuddene er der blandt andet vedlagt en brochure fra AVK »Kvalitet under overfladen« om ventiler og fittings, hvoraf fremgår, at dette leveres til blandt andet drikkevand, at AKV opfylder en række standarder, at der anvendes særlige specialudviklede gummityper, herunder at AVK har udviklet en særlig EDPM gummi, og at selskabet udfører løbende laboratorietests på den anvendte gummi til drikkevand for at sikre, at den er lugt-, farve- og smagsfri selv efter mange års brug.

Delkendelsen om opsættende virkning

Klagerens oprindelige påstand og anbringender i det første klageskrift vedrørte en række krav i udbudsbetingelserne, som klageren mente, at tilbuddet fra Ulefos NV A/S ikke overholdt. Der var i vidt omfang tale om andre krav end dem, som klagerens nuværende påstand vedrører.

I klagerens supplerende klageskrift, som blev indgivet, efter at klageren havde modtaget kopi af tilbuddet fra Ulefos NV A/S, lød påstand 1:

»Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i forsyningsvirksomhedsdirektivet artikel 10 ved at tage tilbuddet fra Ulefos NV A/S i betragtning vedrørende delaftale E og G, selvom dette tilbud ikke overholdt kravspecifikationerne.«

Klageren nedlagde desuden en påstand om annulation af tildelingsbeslutningen for så vidt angik delaftale E og G.

Til støtte for påstand 1 gjorde klageren i sit supplerende klageskrift vedrørende spørgsmålet om opsættende virkning gældende, at det materiale, som

var vedlagt tilbuddet fra Ulefos NV A/S, ikke dokumenterede, at følgende krav i udbudsbetingelsernes punkt 4 til produkterne i delaftale E og G var opfyldt:

Vedrørende delaftale E:

- Punkt 4.6 om at »Ventiler skal være godkendt til anvendelse i forbindelse med drikkevand.«
- Punkt 4.6.2, første afsnit, 4. punkt, om »Skyder i afzinkningsfri messing vulkaniseret med EPDM gummi, der skal sikre en tæt afspærring.«

Vedrørende delaftale G:

- Punkt 4.8 om »Mekaniske samlinger/rørkoblinger skal være ... og være trækfaste på alle typer rør op til og med DN300 i de gængse materialer.«
- Punkt 4.8 om »Epoxycoating iht. DIN 30677«
- Punkt 4.8 om »Bolte skal være syrefast teflon-coated møtrikker og skiver i syrefast stål A4.«

Indklagede oplyste under skriftvekslingen vedrørende spørgsmålet om opsættende virkning at have kontaktet Ulefos NV A/S som følge af klagesagen, og at selskabet havde bekræftet, at kravene i kravspecifikationen ville blive overholdt.

Klagenævnet udtalte i delkendelsen om opsættende virkning af 20. juni 2013 om den daværende påstand 1:

Ifølge udbudsbetingelsernes punkt 4.1 skal dokumentation for krævet tredjepartskontrol foretaget af akkrediteret prøvningsinstitut foreligge inden indgåelse af kontrakt. Med andre ord skal sådan dokumentation ikke nødvendigvis være indeholdt i tilbuddene.

Det er uklart, hvilke »egenskaber specificeret nedenfor«, der henvises til i punkt 4.1 som dem, der skal være kontrolleret og dokumenteret af et sådant akkrediteret kontrolinstitut. Umiddelbart synes henvisningen

mest nærliggende kun at vedrøre de krav, som oplistes umiddelbart efter i punkt om 4.1 om produktion i henhold til nærmere angivne standarder eller tilsvarende og om drikvandsgodkendelse og altså ikke de nærmere krav til produkterne i de enkelte delaftaler, herunder de krav som klageren påberåber sig, men meningen er ikke klar.

Det er ikke i udbudsbetingelsernes punkt 2.6.2, litra B, om »Redegørelse for produktkvalitet, brugervenlighed og leveringssikkerhed«, og punkt 7 angivet, at manglende vedlæggelse af de i punkt 2.6.2, litra a og c, angivne »detaljerede oplysninger om fabrikat og type samt datablade«, »Redegørelse for overholdelse af kvalitetskrav« m.v. indebærer, at tilbud afvises. Det fremgår endvidere af udbudsbetingelsernes punkt 2.7, at der ved bedømmelsen af underkriteriet »Kvalitet, brugervenlighed og leveringssikkerhed« lægges vægt på »En god og fyldestgørende redegørelse samt lettilgængelige og overskuelige dokumenter/oversigter jf. pkt. 2.6.2.B«.

På den baggrund finder klagenævnet foreløbigt, at der ikke i udbudsbetingelsernes punkt 2.6.2, litra B, litra a og c, og punkt 7 er stillet et mindstekrav om, at tilbuddet skulle vedlægges dokumentation for opfyldelse af samtlige tekniske krav i udbudsbetingelsernes punkt 4 (kravspecifikationen), som indebærer, at en manglende vedlæggelse af dokumentation for opfyldelse af alle disse krav kan begrunde afvisning af tilbud. Manglende dokumentation fra Ulefos NV A/S' side for overholdelse af de af klageren påberåbte krav eller en i øvrigt mangelfuld redegørelse for opfyldelsen af disse krav kan på den baggrund ikke indebære, at indklagede var forpligtet til at afvise tilbuddet fra Ulefos NV A/S.

Ulefos NV A/S har ikke taget udtrykkeligt forbehold for de af klageren påberåbte krav i sit tilbud, men har tværtimod bekræftet at ville overholde alle de krav, som indklagede havde stillet. Ulefos NV A/S har endvidere i relation til delaftale E gjort opmærksom på, at visse produkter ville blive specialudviklet til indklagede og har for så vidt angår delaftale G gjort opmærksom på, at der i de koblinger, som vil blive leveret, vil være visse ændringer set i forhold til et vedlagt brochuremateriale. På den baggrund og efter indholdet og karakteren af det generelle materiale (brochurer, datablade m.v.), som Ulefos NV A/S havde vedlagt sit tilbud, kan de af klageren påberåbte brochurer og datablade m.v. umiddelbart vurderet ikke anses for at indeholde oplysninger, som indklagede, uanset erklæringerne fra Ulefos NV A/S om ikke at tage forbehold, burde have forstået som forbehold for de af klageren påberåbte krav i kravspecifikationen. På den baggrund, og uden at det er nødvendigt at tage stilling til, om de af klageren påberåbte krav i kravspecifikationen er mindstekrav eller grundlæggende udbudsbetingelser, er der efter en foreløbig vurdering ikke udsigt til, at påstand 1 vil blive taget til følge.

Yderligere oplysninger

Efterfølgende er der fremlagt et notat af 30. maj 2013 med indklagedes spørgsmål til Ulefos NV A/S om opfyldelse af kravspecifikationen og svar fra Ulefos NV A/S samt en e-mailkorrespondance mellem indklagedes advokat og Ulefos NV A/S af 16. og 17. juni 2013 om opfyldelse af kravene.

Det fremgår heraf, at Ulefos NV A/S blandt andet har oplyst:

- Vedrørende kravet i kravspecifikationens punkt 4.6.2 om friktionsbremse:

I notatet af 30. maj 2013:

»...Krav er ikke relevant i forhold til, at Aarhus Vand i spørgerunden har givet lov til at tilbyde stikledningsventiler i andet materiale. De stikledningsventiler Ulefos har tilbudt er i afzinkingsfri messing (A-metal). Den tilbudte ventil er så stærk at den klarer 120 Nm ved både åbning og lukning, som er væsentligt mere end andre produkter. Derfor er der ikke behov for brudsikring. Ulefos leverer en brudsikring, hvis Aarhus Vand fortsat ønsker det. Det fremgår også af det afleveret materiale.

...

Friktionsbremse og brudsikring er to ord for det samme. Man har en friktionsbremse/brudsikring for at forhindre overbelastning af en ventil ved åbning og lukning. Det er noget man bruger i POM (plast) ventiler, fordi materialet ikke er stærk nok i sig selv til at modstå overbelastning.

...«

- Vedrørende kravet i kravspecifikationens punkt 4.8 om, at mekaniske samlinger/rørkoblinger skal være trækfaste:

Ulefos NV A/S henviste ifølge notatet af 30. maj 2013 i sin første besvarelse til sit tilbud.

Da indklagede bad om en uddybning vedrørende kravet om, at mekaniske samlinger/rørkoblinger skal være trækfaste, anførte Ulefos NV A/S i den efterfølgende e-mail-korrespondance:

»Bilag produktet og leverandør samt øvrige forhold

- Her har vi tydeligt beskrevet, at vi ændrer på koblingerne, så de lever op til de stillede krav.

...

- Klageren skriver, at vores koblinger ikke er trækfaste over jorden.
 - Det fremgår ikke af udbudsmaterialet.
 - Det bestemmer Aarhus Vand jo selv, da vi har anbefalet at fjerne griberne ved montage over jorden pga. den termiske udvidelse. Aarhus Vand kan jo vælge ikke at fjerne griberne og dermed er koblingen trækfast over jorden.«
- Vedrørende kravet i kravspecifikationens punkt 4.8 om overfladebehandling henhold til DIN 30677:

Det fremgår af notatet af 30. maj 2013, at Ulefos NV A/S oplyste, at overfladebehandlingen, som er en epoxy coating, ikke opfylder kravene i DIN 30677, men derimod standarden BS 6920, jf. WRAS-godkendelsen, som er bilag 11 til tilbuddet.

I den efterfølgende e-mailkorrespondance henviste Ulefos NV A/S på ny til bilag 11 til tilbuddet samt til en skriftlig udtalelse fra Ulefos NV A/S' underleverandør, Viking Johnson, som argumenterede for, at den anden standard er bedre egnet/mere relevant end DIN 30677, idet:

»DIN 30677... is intended for external corrosion protection of buried valves using thermoset plastic coatings which in both aspects does not apply to pipe fittings. More appropriately Rilsan coating meets the requirements of EN 10310 "steel tubes and fittings for onshore and offshore pipelines – Internal and external polyamide powder based coatings.". Viking Johnson have chosen to coat their products in Rilsan, a coating powder which meets the test requirements of EN 10310 ... «.

Klageren har fremlagt en e-mail-korrespondance mellem klageren og DS Certificering A/S, hvori klageren den 16. august 2013 stiller DS Certificering A/S følgende spørgsmål:

»Som aftalt hermed spørgsmål ang. VA godkendelse 1.51/19876 – Kongsberg ESCO skydeventiler 25-63 mm.
Er ovennævnte VA godkendelse med EPDM gummi?

Vil ovennævnte VA godkendelse være gældende, såfremt der benyttes EPDM gummi i ventilerne?»

og hvor DS Certificering A/S samme dag svarer:

»Vi har gennemgået sagen, og det vi har VA-godkendt er ventiler med NBR gummi. Og vi har ingen registreringer på at det skulle være EPDM gummi der er brugt i ventilerne.«

Klageren har desuden fremlagt en e-mail fra DS Certificering A/S af 12. juli 2013, som lyder:

»...

De VA-godkendelser der er udstedt og er gyldige kan der ikke ændres materiale på/i, da de er 'låst' på de sundhedsmæssige egenskaber. En implementering af en ny gummitype, vil kræve, at der skal ansøges om og udstedes en ny 'godkendt-til-drikkevand'-godkendelse.

...«

Indklagede har i tillæg til de godkendelser og den dokumentation, der var bilag til det vindende tilbud, fremlagt yderligere dokumentation og godkendelser, som indklagede har modtaget fra Ulefos NV A/S efter tilbudsevalueringen (foranlediget af denne klagesag).

Desuden har indklagede fremlagt et svar vedrørende krav til drikkevands-godkendelse, som Ulefos NV A/S har indhentet fra Naturstyrelsen, hvoraf blandt andet fremgår:

»Det er forsyningerne som skal sikre sig, at de produkter, som de vælger til at anvende i forsyningsnettet (herunder fittings, ventiler og rør), ikke forurener drikkevandet i et omfang, så det ikke kan overholde de fastsatte kvalitetskrav ved indgang til ejendom.«

Parternes anbringender

Ad påstand 1 og 2

Klageren har overordnet gjort gældende, at det af klagenævnets delkendelse alene kan udledes, at der ikke var krav om fremlæggelse af dokumentation for opfyldelse af tekniske mindstekrav inden tilbudsevalueringen. Efter klagerens opfattelse har klagenævnet i delkendelsen om opsættende virkning antaget, at det følger af udbudsbetingelsernes punkt 4.1, at den vindende

tilbudsgiver inden underskrivelse af kontrakt skal fremlægge dokumentation for drikkevandsgodkendelse. Klagenævnet har derimod ikke i delkendelsen taget stilling til, om der også var krav om dokumentation for opfyldelse af de andre tekniske mindstekrav inden underskrivelse af kontrakt.

Uanset hvordan udbudsbetingelserne skal fortolkes i relation til, hvad der skulle dokumenteres og hvornår, er en ordregiver, som kan konstatere, at et eller flere af de tekniske mindstekrav ikke er opfyldt, forpligtet til at afvise tilbuddet. I denne sag har indklagede undersøgt, om den vindende tilbudsgiver, Ulefos NV A/S, har opfyldt hvert enkelt af de tekniske mindstekrav. Efter klagerens opfattelse viser selskabets svar på indklagedes spørgsmål, at der er flere tekniske mindstekrav, der ikke var opfyldt.

Det er derfor uden betydning, om der var krav til dokumentation for opfyldelse af samtlige tekniske mindstekrav, da indklagede de facto har undersøgt dette og derfor nødvendigvis må forholde sig til de oplysninger, Ulefos NV A/S har givet. Indklagede kan, når det kan konstateres, at de tekniske mindstekrav ikke er opfyldt ikke ignorere en manglende opfyldelse med henvisning til, at tilbudsgiverne ikke var forpligtet til at dokumentere opfyldelse. Indklagede er efter udbudsreglerne forpligtet til at afvise tilbuddet, hvis det må stå indklagede klart, at tilbuddet ikke overholder de tekniske mindstekrav.

Det er uden betydning, at Ulefos NV A/S generelt har oplyst at overholde samtlige tekniske mindstekrav, når der i øvrigt i tilbuddet er oplysninger, der viser, at flere tekniske mindstekrav ikke er opfyldt, jf. klagenævnets kendelse af 29. november 2010, HMN A/S mod K-17 Indkøbsfællesskabet. og kendelse af 30. september 2011, MCI Copenhagen A/S m.fl. mod Udenrigsministeriet.

Ad påstand 1a:

Om påstand 1a har klageren mere specifikt gjort gældende, at det fremgår af udbudsbetingelserne punkt 4.1, 2. afsnit, og afsnit 4.6, at der inden underskrivelse af kontrakt skal fremlægges dokumentation for, at de tilbudte ventiler er godkendt til anvendelse i forbindelse med drikkevand.

Det følger af de udtalelser, klageren har indhentet fra DS Certificering A/S, at den VA-godkendelse, indklagede har modtaget fra Ulefos NV A/S, ikke

omfatter de tilbudte stikledningsventiler, og at udskiftning af gummitype som den, der er foretaget, kræver en ny ansøgning om godkendelse. Godkendelsen opfylder dermed ikke kravet til dokumentation, da godkendelsen ikke omfatter de tilbudte produkter.

De øvrige godkendelser, som indklagede har fremlagt, er ikke relevante, da de ikke er drikkevandsgodkendelser til stikledningsventiler. De engelske WRAS-godkendelser, der indgår i tilbuddet, opfylder desuden ikke kravet om godkendelse til drikkevand i Danmark.

Der er dermed ikke fremlagt den krævede dokumentation for, at de tilbudte stikledningsventiler har en godkendelse til brug for drikkevand i Danmark.

Indklagedes accept af den manglende dokumentation udgør en overtrædelse af ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i forsyningsvirksomhedsdirektivets artikel 10.

Ad påstand 1b:

Om påstand 1b har klageren mere specifikt gjort gældende, at det klart fremgår af udbudsbetingelserne punkt 4.6.2, at stikledningsventilen skal have en indbygget friktionsbremse.

Ulefos NV A/S svar til indklagede, jf. notatet af 30. maj 2013, viser, at det, som Ulefos NV A/S har anført i tilbuddet om at ville opfylde alle krav, ikke er rigtigt. Ulefos NV A/S har således meddelt ikke at ville opfylde kravet om friktionsbremse. Hvis indklagede var enig med Ulefos NV A/S i, at kravet er unødvendigt, skulle indklagede have annulleret udbuddet og udbudt opgaven på ny uden det pågældende krav. Indklagede kan derimod ikke acceptere et tilbud, som ikke overholder kravet om friktionsbremse.

Ad påstand 1c:

Om påstand 1c har klageren mere specifikt gjort gældende, at der i udbudsbetingelsernes punkt 4.6 er angivet et teknisk mindstekrav om overfladebehandling, som opfylder standarden i DIN 30677, som følger: »Støbejernsventiler skal leveres overfladebehandlet udvendig og indvendig med 250 µm epoxy i henhold til DIN 30677 og GSK« (indledning til punkt 4.6), »Epoxycoating iht. DIN 30677« (punkt 4.6.3 – ventildæksel med prop) og

»Overgang mellem spindel og ventil skal være korrosionsbestandig iht. DIN 30677« (punkt 4.6.4 Stikledningsspindel, garniture).

Klageren har i sine processkrifter henvist til Ulefos NV A/S' svar til indklagede vedrørende opfyldelse af kravet i punkt 4.8 (der vedrører delaftale G), hvor Ulefos NV A/S har anført, at overfladebehandlingen opfylder en anden standard end den krævede, nemlig BS 6920. Efter klagerens opfattelse, jf. i øvrigt klagerens anbringender ad påstand 2 a, må svaret indebære, at tilbuddet er ukonditionsmæssigt.

Ad påstand 2a:

Om påstand 2a har klageren mere specifikt gjort gældende, at der i punkt 4.8 i kravspecifikationen er angivet et teknisk mindstekrav om overfladebehandling, som opfylder standarden i DIN 30677.

Ulefos NV A/S' svar til indklagede viser, at det, som Ulefos NV A/S har anført i tilbuddet om at ville opfylde alle krav, ikke er rigtigt. Ulefos NV A/S har således meddelt, at overfladebehandlingen opfylder en anden standard end den krævede, nemlig BS 6920, og har til støtte herfor henvist til en argumentation fra en underleverandør om, hvorfor opfyldelse af denne standard er bedre end opfyldelse af DIN 30677. Underleverandørens argumentation er ikke objektiv, og klageren mener ikke, at det er rigtigt, at opfyldelse af den anden standard er lige så godt, endsige bedre end DIN 30677. Efter klagerens opfattelse opnår Ulefos NV A/S en økonomisk fordel, hvis det tillades virksomheden at nøjes med at opfylde BS 6920. Indklagede kan ikke lovligt vælge tilbuddet fra Ulefos NV A/S, som indebærer en manglende opfyldelse af DIN 30677. Hvis indklagede var enig med Ulefos NV A/S i, at de to standarder er lige gode, skulle indklagede have annulleret udbuddet og udbudt opgaven på ny med krav om opfyldelse af én af de to standarder.

Ad påstand 2b:

Om påstand 2b har klageren mere specifikt gjort gældende, at der i kravspecifikationens punkt 4.8 er stillet krav om, at mekaniske samlinger og rørkoblinger skal være trækfaste på alle typer rør op til og med DN300 i de gængse materialer. Det, som anføres i bilag 6 i tilbuddet fra Ulefos NV A/S om, at trækfast kobling kun må anvendes for nedgravede løsninger og de ef-

terfølgende svar fra Ulefos NV A/S, gør det så usikkert, om tilbuddet fra Ulefos NV A/S opfylder kravet, at indklagede skulle have afvist tilbuddet som ukonditionsmæssigt.

Indklagede har overordnet gjort gældende *principalt*, at allerede fordi der ikke (eller ikke med tilstrækkelig klarhed) var fastsat ufravigelige mindstekrav, kan klager ikke få medhold i nogen af sine påstande. Der kan navnlig ikke af udbudsbetingelserne udledes noget krav om dokumentation for overholdelse af de i punkt 4.6 og 4.8 oplistede produktgenskaber. En sporadisk anvendelse af ordet »skal« gør således ikke et krav til et ufravigeligt mindstekrav, når der i øvrigt er andre forhold, der entydigt taler for, at der ikke var tale om ufravigelige mindstekrav. Særligt i et udbud med forhandling må det kræves, at det entydigt anføres i udbudsbetingelserne, såfremt et krav er et ufravigeligt mindstekrav.

Klagenævnet anfører i delkendelsen, at det er mest nærliggende at antage, at dokumentationskravene alene gjaldt i relation til punkt 4.1. Allerede derfor har indklagede været uberettiget til at kræve dokumentation for andre forhold, med den konsekvens at tilbuddet skulle afvises, hvis dokumentationen ikke forelå, jf. tilsvarende klagenævnets kendelse af 6. august 2009, Conva Tec Ltd. mod Region Hovedstaden.

Der var således (i) ikke tale om ufravigelige mindstekrav, og (ii) der var under alle omstændigheder ikke fastsat noget krav om dokumentation for kravenes opfyldelse.

Indklagede har *subsidiært* gjort gældende, at det følger af klagenævnets delkendelse, at der i hvert fald ikke på tidspunktet for tilbudsfristens udløb var noget krav om, at overholdelse af produktgenskaberne i punkt 4 skulle være dokumenteret. Dokumentation - eller mangel på samme - var derfor ikke et forhold, der kunne eller skulle inddrages i evalueringen af tilbuddene (ud over hvad der fremgik af punkt 2.6 og 2.7 i udbudsbetingelserne).

Selv hvis det måtte blive lagt til grund, at tilbudsgiveren inden kontraktindgåelse skulle dokumentere en række produktgenskaber, ville indklagede – hvis indklagede havde ment, at tilbuddet ikke opfyldte disse krav – have været berettiget til at forhandle om disse forhold, da der var tale om et udbud med forhandling.

Indklagede har *mere subsidiært* gjort gældende, at en ordregiver efter fast praksis kan henholde sig til en tilbudsgivers angivelser i et tilbud. Kun hvor ordregiveren har positiv viden om, at nogle forhold er ukorrekte, kan der i visse tilfælde eksistere en forpligtelse til at forholde sig hertil. Ulefos NV A/S har i sit tilbud fremlagt omfattende dokumentation for, at alle produkt-egenskaber var opfyldt. Det kan ikke antages, at indklagede i en situation som den foreliggende har pligt til at iværksætte større undersøgelser af den fremlagte dokumentations validitet. Indklagedes eksterne rådgiver, Envi-Dan Water A/S, har heller ikke kunnet konstatere forhold, der indikerede, at den vindende tilbudsgivers dokumentation var utilstrækkelig.

Hertil kommer, at indklagede som følge af denne klagesag i perioden op til kontraktunderskrivelsen foretog endog særdeles omfattende undersøgelser uden at kunne konstatere uregelmæssigheder.

Indklagede har *mest subsidiært* gjort gældende, at den vindende tilbudsgiver under alle omstændigheder inden kontraktunderskrivelsen har dokumenteret, at samtlige krav til produktegenskaber i udbudsbetingelsernes punkt 4 er opfyldt.

Det vindende tilbud var ikke uklart på noget punkt. Indklagede har desuden ikke foretaget vurderingen alene på baggrund af Ulefos NV A/S' udsagn om at opfylde alle krav, men derimod på baggrund af det forhold, at selskabet stedse har fastholdt at overholde samtlige krav sammenholdt med, at selskabet har fremlagt relevant og fyldestgørende dokumentation herfor.

Hvis endelig det måtte vise sig, at ikke alle de tilsikrede produktegenskaber er til stede, svarer det til de tilfælde, hvor en tilbudsgiver misligholder en indgået kontrakt. Det følger af fast praksis, at en sådan misligholdelse ikke er et forhold, klagenævnet kan tage stilling til. Det vil være en udbudsretlig nyskabelse, hvis der kan opstilles ufravigelige mindstekrav, der først kan konstateres efter tilbudsfristen.

Ad påstand 1a:

De svar, som klageren har indhentet fra DS Certificering A/S, er først fremkommet efter tilbudsbedømmelsen og kontraktindgåelsen og er allerede derfor uden udbudsretlig relevans.

De er også irrelevante, fordi der ikke i udbudsbetingelsernes er stillet krav om VA-godkendelse af ventilerne. I punkt 4.6 er der alene stillet krav om, at ventilerne skulle være godkendt til anvendelse i forbindelse med drikkevand, og i punkt 4.1 er der krav om drikkevandsgodkendelse fra »f.eks. WRAS, DVGW eller tilsvarende europæisk godkendelsesorgan«

Desuden skal alle de relevante rør placeres uden for skel. Det er derfor indklagede, der som vandforsyningsselskab selv beslutter, hvilke egenskaber der skal overholdes, for at et produkt er »godkendt« til anvendelse i forbindelse med drikkevand. Det er således kun inden for skel, at der findes formelle krav, jf. Naturstyrelsens »Vejledning om vandforsyningslovens kvalitetskrav af betydning for materialer i kontakt med drikkevandet« af 23. december 2011, hvor det af sidste afsnit fremgår, at vandforsyningsloven ikke stiller krav om anvendelse af rør, der har gennemgået bestemte testprogrammer. Det samme fremgår af Naturstyrelsens svar til Ulefos NV A/S.

Ulefos NV A/S har dokumenteret at overholde det krav, som indklagede har stillet i udbudsbetingelsernes punkt 4.1 og 4.6.

Allerede i det oprindelige tilbud var der henvist til de relevante godkendelser, jf. bilag 6 til tilbuddet. Inden tilbudsfristen dokumenterede Ulefos NV A/S, at det relevante EPDM gummi var godkendt til brug i forbindelse med drikkevand, jf. godkendelse af »Cast iron gate valves« af 1. marts 2006 fra Kiwa N.V. til Kongsberg Esco. Da det er bekosteligt at få testet gummi, er det ikke sædvanligt, endsige nødvendigt, at man tester for gummi monteret på stikledningsventiler og hovedledningsventiler selvstændigt. Det relevante gummi er jo netop det samme. At der ikke er forskel på det gummi, der blev tilbudt på hovedledningerne og på stikledningerne, fremgår af det forhold, at den vindende tilbudsgivers underleverandør, Kongsberg Esco AS, alene indkøber én type EPDM-gummi. Samtidigt er det ubestridt, at ventilen i øvrigt er godkendt, hvorfor det alene er gummigodkendelsens eksistens, klageren anfægter.

Ulefos NV A/S har således overfor indklagede påvist og entydigt dokumenteret, at (i) ventilen er godkendt til anvendelse med drikkevand, at (ii) hovedledningsventiler med EPDM gummi er godkendt, samt at (iii) det EPDM gummi, der tilbydes på stikledningsventilerne, er identisk med det godkendte gummi.

Dette udgør en entydig og fyldestgørende dokumentation, særligt i lyset af, at det som anført ovenfor er indklagede selv, der har kompetencen til at fastsætte kravene i denne forbindelse, samt at indklagede ikke fastsatte nærmere krav til dokumentationen. I øvrigt bemærkes det, at udbudsbetingelsernes punkt 4.1, der gælder generelt for alle delaftaler, ikke sonderer mellem stikledningsventiler og hovedledningsventiler. Denne sondring er alene klagerens påfund.

Den fremgangsmåde, indklagede har anvendt, er desuden sædvanlig og almindeligt accepteret af forsyningsselskaber i hele Norden.

Ad påstand 1b:

Indklagedes svar på spørgsmål 3, hvorefter der blev tilladt anvendelse af andre materialer end de oprindeligt krævede, indebar, at kravspecifikationens oprindelige specifikke krav til de oprindeligt tilladte to ventilmaterialer ikke gav mening for så vidt angik ventiler i de nu tilladte andre materialer. At indklagede ikke udtrykkeligt har gjort opmærksom på dette i svaret på spørgsmål 3 kan ikke føre til, at de oprindelige krav fastholdes, hvor dette bliver meningsløst.

De »krav i udbudsmaterialet«, der henvises til i svaret på spørgsmål 3, må således naturligt forstås som de generelle krav i punkt 4.6, men derimod ikke de produktspecifikke krav oplistet i punkt 4.6.2, der efter deres ordlyd alene gjaldt for produkter i støbejern henholdsvis plastik.

Hertil kommer, at der ikke blev stillet krav om en friktionsbremse for så vidt angik ventilen i støbejern. Der var derfor ikke i udbudsbetingelserne stillet noget ubetinget krav om friktionsbremser, men alene krav om, at ventiler i plastik skulle være med indbygget friktionsbremse. Kravet kan ikke meningsfuldt udstrækkes til at gælde for de afzinkningsfri messingventiler, som Ulefos NV A/S har tilbudt.

Klagers påstand 1b skal derfor afvises som åbenbart ubegrundet.

Ad påstand 1c:

På samme måde som hvad angår påstand 1b, vedrører kravet om overfladebehandling med 250 µm epoxy i henhold til DIN 30677 alene støbejerns-

ventiler. Kravet om overfladebehandling i henhold til en særlig standard angik - naturligvis - alene støbejernsventilerne, da plastikventilerne ikke er overfladebehandlede med epoxy.

Med svaret på spørgsmål 3 blev det gjort muligt at levere ventiler i afzinkningsfri messing. Sådanne ventiler er - i sagens natur - heller ikke overfladebehandlede, hverken med epoxy eller andet. Det savner derfor mening at gøre gældende, at det vindende tilbud var ukonditionsmæssigt, fordi et ubestridt konditionsmæssigt produkt i messing, der ikke er eller skal overfladebehandles, ikke er i besiddelse af en overfladebehandling, der alene er relevant for støbejernsventiler.

Ligeså vel som det savner mening at tale om overfladebehandlede plastikventiler, savner det mening at tale om overfladebehandlede messingventiler. Klageren indfortolker derfor også på dette punkt et meningsløst krav i udbudsbetingelserne, som end ikke ordlyden af udbudsbetingelserne giver belæg for.

Påstanden skal derfor ikke tages til følge.

Ad påstand 2a:

Det er uden betydning, at Ulefos NV A/S ikke har fremlagt dokumentation for, at koblingerne var produceret i henhold til DIN 30677. Den BS 6920 standard, som ventilerne ubestridt overholder, er således fuldt ud sammenlignelig med DIN standarden.

Baggrunden for, at der ikke findes dokumentation for overholdelse af DIN 30677, er, at den vindende tilbudsgivers underleverandør kun leverer rørkoblinger og ikke ventiler. DIN vedrører i princippet kun ventiler (jf. således benævnelsen »External corrosion protection of buried valves; heavy-duty thermoset plastics coatings«). Da der indholdsmæssigt ikke er nogen forskel i forhold til epoxycoating, og da det for næsten alle andre producenter er sædvanligt at producere både rørkoblinger og ventiler, er det sædvanligt at henvise til DIN 30677 i relation til coatingen af rørkoblinger.

Ulefos NV A/S har til indklagede leveret følgende dokumentation (ud over WRAS-godkendelsen i henhold til BS 6920, som er bilag 11 til tilbuddet):

- en engelsk Kiwa godkendelse, som også indholdsmæssigt i relation til korrosion og coating er svarende til DIN 30677,
- Kiwa godkendelse i relation til »Coating systems for portable water applications«,
- den bagvedliggende europæiske standard EN10310 vedrørende »Steel tubes and fittings for onshore and offshore pipelines - Internal and external polyamide powder based coatings«, jf. særligt punkt 7 og punkt 8, som omhandler den relevante coating,
- »Evaluation guideline« og »Specification for Polymetric Anti-Corrosion (Barrier) Coatings«, der begge er relevante for den netop nævnte Kiwa godkendelse samt
- korrosionstest fra producenten Arkema.

Disse dokumenter udgør de bagvedliggende dokumenter til den WRAS-godkendelse i henhold til BS 6920, der er bilag 11 til tilbuddet. Da denne standard vedrører overfladebehandlingens indvirkning på vandkvaliteten, har Ulefos NV A/S dokumenteret at overholde de krav, der ligger bag DIN 30677.

Hertil kommer, at det tilbudte produkt er produceret i henhold til NSF 61 (USA), DVGW KTW og W270 (Tyskland), ATA (Holland), DGS VS4 (Frankrig), AS4020 (Australien) samt godkendt af det japanske sundhedsministerium.

Ulefos NV A/S' produkter opfylder således utvivlsomt samtlige krav i udbudsbetingelserne. Det bemærkes i den forbindelse, at indklagede ikke lovligt kan afvise produkter, som opfylder standarder/krav svarende til den i udbudsbetingelserne anførte DIN standard.

Ad påstand 2b:

Påstand 2b er åbenbart grundløs og synes at bero på en grundlæggende misforståelse af såvel udbudsbetingelserne som det omhandlede produkt.

Klagerens påstand går ud på, at produktet tilbudt af den vindende tilbudsgiver ikke var trækfast *over* jorden. Det fremgår imidlertid ikke noget sted i udbudsbetingelserne, at produktet skal være trækfast *over* jorden.

Forholdet er det, at det tilbudte produkt leveres trækfast fra den vindende tilbudsgiver. Herefter placeres det – fortsat trækfast – i jorden i mindst 1,10 – 1,20 meters dybde. I denne dybde – hvor alle rør placeres i Danmark og alle andre omkringliggende lande – er temperaturen nogenlunde konstant 8 – 9 grader. Rørene udsættes derfor ikke for frost og andre varmepåvirkninger. I andre lande, hvor frost ikke udgør en risiko, er det ikke usædvanligt at placere rørene over jorden. Når det sker, vil rørene på grund af den øvrige varmepåvirkning fra sol mv. udvide sig og trække sig sammen løbende. Dette har ingen betydning for koblingen, som sagtens kan holde hertil. Hvis koblingen er trækfast, forhindres rørene imidlertid i at bevæge sig, og rørene vil derfor sprænge. Løsningen herpå er, at den trækfaste del af koblingen – som alene består i nogle plastikheder, der let kan fjernes og genmonteres – fjernes så rørene kan udvide sig og trække sig sammen uden problemer. Det er alene denne – i nordeuropæiske lande helt irrelevante – detalje, den vindende tilbudsgiver (og producentens brugsanvisning) henviser til. I øvrigt bemærkes det, at citatet fra den engelske brugsanvisning ikke var vedlagt tilbuddet.

Noget helt tilsvarende gør sig i øvrigt gældende for så vidt angår det af klageren tilbudte produkt. Det anførte klageren ikke i sit tilbud, idet den producent, klageren har valgt som underleverandør, ikke finder det relevant at omtale i produktinformationen (antageligt fordi det siger sig selv). Faktum er imidlertid, at såfremt den vindende tilbudsgivers, klagers eller ethvert andet produkt i trækfast stand placeres *over jorden* i Danmark, så vil det medføre, at rørene eller andre dele af nettet sprænger.

Ad påstand 3

Klageren har gjort gældende, at der efter karakteren og grovheden af overtrædelserne i påstand 1 og 2 skal ske annulation.

Indklagede har gjort gældende, at da der ikke foreligger overtrædelser, skal påstanden om annulation ikke tages til følge.

Klagenævnet udtaler:

Ad påstand 1 og 2 - generelle bemærkninger

Som anført i delkendelsen om opsættende virkning må henvisningen i udbudsbetingelsernes punkt 4.1 til »egenskaber specificeret nedenfor«, som dem, der skal være kontrolleret og dokumenteret af et akkrediteret kontrolinstitut, mest nærliggende forstås sådan, at kravet om kontrol og dokumentation kun vedrører de krav, som oplistes umiddelbart efter punkt om 4.1 om produktion i henhold til nærmere angivne standarder eller tilsvarende og om drikkevandsgodkendelse af ventiler. Den uklare formulering betyder, at indklagede ikke lovligt ville kunne afvise tilbud med henvisning til, at tilbuddet ikke indeholdt dokumentation for opfyldelse af de krav, som klageren i øvrigt påberåber sig om indbygget friktionsbremse (punkt 4.6.2), overfladebehandling i henhold til DIN 30677 og trækfasthed (over jord) af mekaniske samlinger. For så vidt angår kravet om drikkevandsgodkendelse af ventiler i punkt 4.1 (gentaget i punkt 4.6) kunne kravet endvidere først kræves opfyldt efter tilbudsevalueringen.

Som ligeledes angivet i delkendelsen har Ulefos NV A/S ikke taget udtrykkeligt forbehold for de af klageren påberåbte krav i sit tilbud, men har tværtimod bekræftet at ville overholde alle de krav, som indklagede havde stillet.

Ad påstand 1a

Indklagede har ikke i udbudsbetingelserne stillet krav om en bestemt godkendelse af ventiler til drikkevand i punkt 4.1 og 4.6. Ulefos NV A/S har både med tilbuddet og efterfølgende fremlagt omfattende dokumentation vedrørende forskellige drikkevandsgodkendelser.

Der er ikke grundlag for at tilsidesætte indklagedes vurdering, hvorefter de fremlagte godkendelser opfylder det af indklagede stillede krav om godkendelse af ventiler til drikkevand i kravspecifikationens punkt 4.1 og 4.6.

Påstanden tages derfor ikke til følge.

Ad påstand 1b

Udbudsbetingelserne gav oprindeligt kun mulighed for at tilbyde ventiler af enten støbejern eller plastic. Indklagedes svar på spørgsmål 3 betød, at der også kunne tilbydes ventiler i andre materialer, herunder de afzinkningsfri messingventiler, som Ulefos NV A/S tilbød.

Som anført af indklagede kan de oprindelige krav om friktionsfri bremse, som kun gjaldt for plastikventiler, ikke meningsfuldt udstrækkes til at gælde for de afzinkningsfri messingventiler, som Ulefos NV A/S tilbød.

Påstanden tages herefter ikke til følge.

Ad påstand 1c

Klagerens henvisning til, at Ulefos NV A/S i relation til delaftale E og kravene i udbudsbetingelsernes punkt 4.6 om overfladebehandling, som opfylder standarden i DIN 30677, skulle have oplyst, at ventilerne m.v. i stedet opfylder en anden standard BS 6920 synes at bero på en misforståelse og sammenblanding af det, som Ulefos NV A/S har angivet i sit tilbud og efterfølgende oplyst vedrørende delaftale G henholdsvis E. Ulefos NV A/S oplysning om anvendelse af BS 6920 fremgår således af tilbuddet og de supplerende oplysninger vedrørende delaftale G og punkt 4.8 i udbudsbetingelserne. Det anførte i tilbuddet vedrører udelukkende delaftale G og udbudsbetingelsernes punkt 4.8 og vedkommer ikke delaftale E og punkt 4.6 i udbudsbetingelserne.

Ifølge punkt 4.6 i de oprindelige udbudsbetingelser skal »Støbejernsventiler ... leveres overfladebehandlet udvendig og indvendig med 250 µm epoxy i henhold til DIN 30677 og GSK«. Kravet gjaldt ikke for de ventiler af plastik, som også kunne tilbydes.

Udbudsbetingelserne gav oprindeligt kun mulighed for at tilbyde ventiler af enten støbejern eller plastik. Indklagedes svar på spørgsmål 3 betød, at der også kunne tilbydes ventiler i andre materialer, herunder de afzinkningsfri messingventiler, som Ulefos NV A/S tilbød.

Som anført af indklagede kan de oprindelige krav til DIN 30677, som kun gjaldt for støbejernsventiler, ikke meningsfuldt udstrækkes til at gælde for de afzinkningsfri messingventiler, som Ulefos NV A/S tilbød.

Som følge heraf er der ikke grundlag for at tage den del af påstanden, der vedrører indledningen til punkt 4.6, til følge.

Det fremgår ikke klart af udbudsbetingelserne, om den indledende begrænsning af kravet om overfladebehandling i henhold til DIN 30677 til kun at vedrøre produkter af støbejern kun vedrørte ventiler eller også betød, at kravet om overfladebehandling i henhold til DIN 30677 af ventildæksel med prop og af overgang mellem spindel og ventil i punkt 4.6.3 og punkt 4.6.4 også kun gjaldt for produkter af støbejern.

Under alle omstændigheder har Ulefos NV A/S i tilbuddet på bilag E vedlagt forskellige godkendelser og har erklæret at ville opfylde indklagedes krav. Det følger i den forbindelse af forsyningsvirksomhedsdirektivets artikel 34, stk. 4, jf. stk. 3, litra a, at ordregivere, som ved angivelsen af de tekniske specifikationer henviser til bestemte standarder, ikke kan afvise et tilbud med den begrundelse, at de tilbudte varer og tjenesteydelser ikke er i overensstemmelse med de specifikationer (den/de standarder), som ordregiveren har henvist til, hvis tilbudsgiveren i sit tilbud godtgør på passende måde til ordregiverens tilfredshed, at de løsninger, den pågældende tilbyder, på tilsvarende måde opfylder de krav, der er fastsat i den pågældende tekniske specifikation. I det omfang kravene i punkt 4.6.3 og 4.6.4 i udbudsbetingelserne om overfladebehandling i henholdt til DIN 30677 overhovedet kan antages at være relevante efter indklagedes besvarelse af spørgsmål 3 – hvilket forekommer tvivlsomt – finder klagenævnet, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte indklagedes vurdering, hvorefter de af Ulefos NV A/S tilbudte produkter opfylder de krav, der er fastsat i den i udbudsbetingelsernes punkt 4.6.3 og 4.6.4 anviste DIN 30677 standard.

Henset hertil er der heller ikke grundlag for at tage den del af påstanden, der vedrører punkt 4.6.3 og 4.6.4 til følge.

Påstanden tages herefter ikke til følge.

Ad påstand 2a

Det følger som nævnt af forsyningsvirksomhedsdirektivets artikel 34, stk. 4, jf. stk. 3, litra a, at ordregivere, som ved angivelsen af de tekniske specifikationer henviser til bestemte standarder, ikke kan afvise et tilbud med den begrundelse, at de tilbudte varer og tjenesteydelser ikke er i overensstemmelse med de specifikationer, som ordregiveren har henvist til, hvis tilbudsgiveren i sit tilbud godtgør på passende måde til ordregiverens tilfreds-

hed, at de løsninger, den tilbudsgiveren tilbyder, på tilsvarende måde opfylder de krav, der er fastsat i den pågældende tekniske specifikation.

Klagenævnet finder, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte indklagedes vurdering, hvorefter den standard BS 6920, som de af Ulefos NV A/S tilbødte produkter er godkendt i henhold til, opfylder de krav, der er fastsat i den i udbudsbetingelsernes punkt 4.8 anviste DIN 30677 standard.

Påstanden tages ikke til følge.

Ad påstand 2b

Kravet i udbudsbetingelsernes punkt 4.8 om trækfaste mekaniske samlinger/rørkoblinger kan af de grunde, som indklagede har anført, ikke meningsfuldt forstås sådan, at de vedrører samlinger over jorden. Herefter og efter indholdet af Ulefos NV A/S' tilbud og svarene fra Ulefos NV A/S er der intet grundlag for at antage, at Ulefos NV A/S ikke agtede at opfylde og rent faktisk vil opfylde det stillede krav.

Påstanden tages derfor ikke til følge.

Ad påstand 3

Da klageren hverken helt eller delvist har fået medhold i påstand 1 eller 2, tages påstanden om annulation ikke til følge.

Herefter bestemmes:

Klagen tages ikke til følge.

Indklagede skal ikke betale sagsomkostninger til klageren.

Klagegebyret tilbagebetales ikke.

Katja Høegh

Genpartens rigtighed bekræftes.

Kristian Aagaard Bach Mortensen
fuldmægtig