

K E N D E L S E

Byggefirmaet Brdr. Pedersen A/S
(advokat Carsten Lang-Jensen, København)

mod

Guldborgsund Kommune
(advokat Mads Schierbeck, København)

Den 13. juli 2011 iværksatte Guldborgsund Kommune (indklagede) en begrænset licitation efter tilbudsloven (lovbekendtgørelse nr. 1410 af 7. december 2007 om indhentning af tilbud på visse offentlige og offentligt støttede kontrakter) vedrørende om- og udbygning af Nørre Alslev Skole. Opgaven blev udbudt som en totalentreprisekonkurrence. Tildelingskriteriet er fastsat til »det økonomisk mest fordelagtige bud«.

Byggefirmaet Brdr. Pedersen A/S (klageren) blev sammen med sine underrådgivere prækvalificeret og ved tilbudsbrev af 9. september 2011 opfordret til at afgive tilbud. 4 andre virksomheder blev ligeledes prækvalificeret.

Den 24. januar 2012 indgav klageren klage 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. 1, skulle beslutte, at klagen skal have opsættende virkning. Den 2. marts 2012 besluttede klagenævnet ikke at tillægge klagen opsættende virkning, idet betingelsen om uopsættelighed ikke var opfyldt. Klagen har været behandlet på et møde den 30. maj 2012.

Klageren har nedlagt følgende påstande:

Påstand 1:

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i tilbudslovens § 2, stk. 3, ved at tage tilbuddet fra Hindsgaul A/S i betragtning, uagtet at tilbuddet ikke overholdt byggeprogrammets krav til rammerne for byggefeltet.

Påstand 1a:

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i tilbudslovens § 2, stk. 3, ved at tage tilbud fra Hindsgaul A/S i betragtning, uagtet at tilbuddet i strid med konkurrencebetingelserne ikke indeholdt et forslag til et glasparti i gavl.

Påstand 1b:

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i tilbudslovens § 2, stk. 3, ved at tage tilbud fra Hindsgaul A/S i betragtning, uagtet at tilbuddet i strid med byggeprogrammets pkt. 5.1. omfattede et tag med stålplader.

Påstand 1c (subsidiær i forhold til påstand 1):

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i tilbudslovens § 2, stk. 3, ved at tage tilbud fra Hindsgaul A/S i betragtning, uagtet at tilbuddet i strid med byggeprogrammet ikke indeholdt en hovedindgang i nybygningen.

Påstand 2:

Klagenævnet skal annullere indklagedes beslutning om at indgå totalentreprisekontrakt med Hindsgaul A/S.

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

Klageren har tilkendegivet senere at ville nedlægge påstand om erstatning.

Sagens nærmere omstændigheder:

Licitationsbetingelserne, der blev fremsendt til de prækvalificerede virksomheder den 9. september 2011, består af konkurrencebetingelser, særlige

betingelser inkl. bilag A, administrative bestemmelser, udbudstidsplan, tilbudsliste og byggeprogram inkl. bilag.

Af konkurrencebetingelsernes pkt. 3 fremgår, at tildelingskriteriet er det økonomisk mest fordelagtige tilbud med underkriterierne »teknisk værdi« og »økonomisk værdi«, der hver vægter med 50 %. Der er desuden fastsat 6 delkriterier til underkriteriet »teknisk værdi«. De 6 delkriterier er:

- »Forslag til udformning, arkitektur (tilbudsbilag nr. 1) vægt 20 %«,
- »Funktion, helhed og sammenhæng i skolen (tilbudsbilag nr. 1) vægt 20 %«,
- »Konstruktive løsninger herunder facadevalg (tilbudsbilag nr. 1) vægt 20 %«,
- »Projektbeskrivelse (tilbudsbilag nr. 2) vægt 20 %«,
- »Beskrivelse af organisering af opgaven med angivelse af nøglemedarbejdere (tilbudsbilag nr. 4) vægt 15 %« og
- »Beskrivelse af kvalitetsstyring og miljøledelse af opgaven (tilbudsbilag nr. 5) vægt 5 %«.

Af konkurrencebetingelserne fremgår endvidere:

»2.4. Forbehold

Ved tilbudsforbehold forstås totalentreprenørens eventuelle forbehold overfor aftalemæssige forhold i udbudsmaterialet.

Standardforbehold for totalentreprise af maj 2008 fra dansk byggeri accepteres eksklusive pkt. 1.

Øvrige forbehold kapitaliseres og værdien tillægges tilbudssummen. Forbehold som strider væsentligt mod udbudsgrundlagets forudsætninger medfører, at tilbuddet forkastes.

2.5 Alternative tilbud

Der modtages ikke alternative tilbud.

...

2.11. Forslag til udformning af tilbygning (tilbudsbilag nr. 1)

Tilbudsbilag 1 skal som minimum indeholde:

- Situations-/haveplan i mål 1 : 500

- Etageplan i mål 1 : 200
- Snit og facader i mål 1 : 200
- Forslag til glasparti i Gavl 1 : 100
- Projektbeskrivelse af tilbygning

Som en del af tilbuddet skal der vedlægges tegninger samt beskrivelser der både arkitektonisk, funktionelt og konstruktivt klart beskriver hvordan tilbygningen tænkes løst. Redegørelsen skal indeholde valgte materialer såsom ydervægge, vinduer, tag og deres konstruktive sammenbygning samt det arkitektoniske indtryk. På samme måde skal det beskrives hvorledes eventuel sammenbygning med eksisterende bygninger tænkes udformet, og ligeledes her disses konstruktive principper og materialevalg.

Funktion, logistik og sammenhængene i skolen er vigtig, ligesom arkitekturen og det samlede indtryk prioriteres højt.

Der skal afleveres en præcis opgørelse over konkurrenceprojektets brutto- og nettoarealer sammenholdt med kravene i byggeprogrammet.

...

2.12 Projektbeskrivelse (tilbudsbilag 2)

Der ønskes en beskrivelse af, hvorledes de i byggeprogrammet anførte krav til materialer, egenskaber, udseende m.v. konkret løses af tilbudsgiver. Hvis der tilbydes fabrikater/produkter, der afviger fra de i udbudsmaterialet navngivne fabrikater/produkter, skal tilbuddet indeholde udførlig angivelse af fabrikat, type og andre relevante oplysninger, der entydigt beskriver det tilbudte, herunder dokumentation af, at det tilbudte på alle områder er fuldt på højde med det i byggeprogrammet krævede.

...«

Licitationsbetingelserne er bilagt en situations- og byggepladsplan (tegning (-0)0004), dateret 9. september 2011, hvoraf byggefeltet fremgår med særlig signatur. Tegningen angiver at være et dispositionsforslag i mål 1:1000. På tegningen er desuden angivet diverse afstandsmål og byggefeltets omfang i m². På tegningen er uden for det indtegnede byggefelt indtegnet et overdækket gangareal, der i udbudsmaterialet er benævnt »Pergola«.

Af byggeprogrammet fremgår bl.a.:

»...

1.1

...

Parterne bag dette byggeprogram har stillet en række krav og forudsætninger for byggeriets gennemførelse med hensyn til bl.a. arkitektur, miljøforhold, funktion og indretning. Kravene skal opfattes som absolutte krav i forbindelse med tilbudsafgivelse og den videre projektering

...

Tilbygningen med 8 klasselokaler, toiletter, fællesrum/torv m.v. forventes at blive på ca. 1300 m².

...

5. Arkitektur

5.1 Generelt

Ny bygning

Med hensyn til den nye bygning vil der blive lagt vægt på, at denne er udformet således at den både materialemæssigt og i sit formsprog er tilpasset de omkringliggende bygninger. Her tænkes specielt på, at den nye bygning bringes i harmoni med den eksisterende indskoling/SFO.

Ændringer af administrationsfløjen

I forbindelse med ombygningen af administrationsfløjen skal der blandt andet gennemføres en tag- og facaderenovering

Den nye tagbelægning skal som angivet på tegninger udføres med listedækket tagpap.

...

De nye efterisolerede facader ønskes beklædt med Cembrit Plan.

...

Pergola og skure

Pergolaen ønskes udformet som rammer af galvaniseret stål med let skrånende ensidigt tag belagt med tagpap.

...

8. Funktion og indretning.

Nybygning

8.1. Hovedindgang – rum nr. 1.1

Rummet skal fungere som hovedindgang til mellemskolen, og hindre trækgener samt opsamle snavs fra fodtøj. Niveaufri adgang fra terræn.

...

8.5 Kompetencerum – rum 1.5

Et klasseværelse udformes som et rum på min. 40 m² og skal kunne indrettes til undervisning.

Rumdisponering

Fra lokalet skal der være direkte adgang til fælles gangareal/opholdsrum samt til det fri. Toilet med wc og håndvask skal være tilgængelig i umiddelbar nærhed og der er derfor ikke krav til håndvask i klasseværelset. Der skal etableres garderobeplads til 10 elever i umiddelbar nærhed af klasseværelset.

...

9. Økologi og miljøforhold

9.2 Konstruktioner og produkter

Der foretrækkes materialer med lang levetid og minimalt vedligeholdelsesbehov.

...

10 Generelt vedrørende materialer og udførelse

10. 2. Totalentreprisens omfang

...

Nærværende projektbeskrivelse beskriver krav til byggeriets bygningsdele, installationer og materialer.

Projektbeskrivelsen er ikke en komplet beskrivelse – idet kun konstruktions- og installationsprincipper, væsentlige bygningsdele og afklarede materialevalg er beskrevet.

Totalentreprenøren afklarer øvrige bygningsdels-, installations og materialevalg, sammenbygningssdetaljer m.v. i forbindelse med tilbudsgivning – og beskriver disse i tilbuds-bilaget Bygningsdels- og materialevalgsspecifikation.

Til brug for entreprenørens tilbudsgivning og projektering er udvalgte tegninger af eksisterende forhold en del af udbudsmaterialet.

Totalentreprenørens valg af materialer og løsninger skal således foretages ud fra nærværende beskrivelse og tegninger af fremtidige forhold, suppleret med oplysninger, udformninger og konstruktionsopbygninger vist i projektmaterialet for det eksisterende byggeri.

...

10.3 Materialer alment

...

Når produkter er angivet med produkt/firmanavn, efterfulgt af ”eller dermed ligestillede” i projektbeskrivelsen, skal betegnelsen betragtes som en norm for opbygning, egenskaber og kvalitet.

...

11. Bygningsdelsbeskrivelse

11.1 Generelt

Denne kortfattede bygningsdelsbeskrivelse er beregnet på prisindhentning på totalentrepriseudbud og gennemgår således ikke arbejdets udførelse i detaljer. Beskrivelsen omfatter primært krav til omfang, kvalitet og egenskaber for udvalgte bygningsdele og materialer, med henblik på efterfølgende detailbeskrivelse. Det præciseres dog i den forbindelse, at arbejdet skal omfatte alle nødvendige ydelser til fuld færdiggørelse med mindre andet er udtrykkeligt nævnt.

...

11.2 Materialer og produkter

Hvor der er anført navngivne materialer eller produkter, er disse, såfremt andet ikke er anført, at betragte som norm for kvalitet, egenskaber og geometri.

Disse navngivne materialer og produkter er alene angivet fordi det ikke anderledes er muligt på en enkel måde, at beskrive det ønskede materials eller produkts egenskaber.

Påvisning af materialers jævnbyrdighed påhviler alene totalentreprenøren og vil sædvanligvis kunne anerkendes, såfremt prøvningsattester m.v. fra Teknologisk Institut eller tilsvarende prøvningsanstalt forelægges.

Alle materialer skal vælges ud fra byggeprogrammets krav om mindst mulig vedligeholdelsesudgift, stor rengøringsvenlighed og lang levetid.

Det er et ufravigeligt krav, at udvendige materialer ikke kræver maler-vedligeholdelse.

...

11.10 Bygningsbeskrivelse

...

(2.) Primære bygningsdele

...

(20) Terræn.

...

Pergola og skure

Den på tegningen viste pergola udføres som rammer af galvaniseret stål med let skrånende ensidigt tag belagt med tagpap.

...

(27) Tage

Tage på hhv. nybygning, koldlager og kommende adm. bygning

Tagpap med listedækning som Icopal eller lignende produkt.

...«

Af oversigt over spørgsmål og svar udsendt til tilbudsgiverne den 4. oktober 2011 fremgår bl.a.:

»sp. 2 Der står i byggeprogrammet: "Parterne bag dette byggeprogram har stillet en række krav og forudsætninger for byggeriets gennemførelse med hensyn til bl.a. arkitektur, miljøforhold, funktion og indretning. Kravene skal opfattes som absolutte krav i forbindelse med tilbudsafgivelse og den videre projektering". Samtidig står der i konkurrencebetingelserne at der "ikke modtages alternative tilbud"

Hvordan skal dette forstås? Er man ukonditionsmæssig hvis man ikke følger programmet til punkt og prikke?

Sv 2 Tilbuddet skal opfylde kravene og forudsætningerne beskrevet i udbudsmaterialet. I konkurrencebetingelserne er beskrevet hvilket indhold Projektbeskrivelsen (tilbudsbilag 2) skal have, samt hvorledes tilbudsgiver skal beskrive produkter/fabrikater der afviger dem, der er beskrevet i udbudsmaterialet.

Sp. 3 Der står i byggeprogrammet : Fra fællesrum skal der være adgang til hhv sfo/indskoling og Administrationsfløjen

Skal dette forstås således, at der skal udføres indendørs forbindelse til disse?

Sv. 3 Der er i udbudsmaterialet beskrevet at der fra Fællesrummet i tilbygningen skal være adgang til hhv sfo/indskoling og administrationsfløjen.

Der er ikke krav til en fysisk sammenbygning til administrationsfløjen. Der ønskes som minimum en udvendig dør i fællesrummet i tilbygningen orienteret mod administrationsfløjen for at mindske gangafstande.

Mod sfo/indskoling ønskes en fysisk sammenbygning. Udformningen og indretningen skal dog tage højde for, at der ønskes passage igennem sammenbygningen for de elever i ind-

skolingen, der har lokale mod Skolegade, således at de ikke skal uden om hele tilbygningen for at få adgang til legepladsen.

Punktet genererer rettelse i byggeprogram – se vedhæftede rettellesbrev nr. 02

Sp. 4 Hvilken gavl skal de leveres tegning af i 1:100?

Sv. 4 Det er gavlen i aula, der efter nedrivningen ændres til en yder-væg, og således bliver en facade mod syd.

...

Sp. 19 Hvad styrer placeringen af det overdækkede gangareal.

Sv. 19 Det overdækkede gangareal har til formål at skærme mod nedbør når man går imellem administrationsbygningen, tilbygningen og sfo/indskoling/fagfløj. Overdækningen skal placeres således, at det ikke hindrer tilstrækkeligt udsyn samt dagslys til lokalerne i tilbygningen samt i SFO/indskoling.

Sp. 20 Må der foreslås en anden placering af det overdækkede gangareal

Sv 20 Ja, hvis overdækningen ikke hindrer tilstrækkeligt udsyn samt dagslys til lokalerne i tilbygningen samt i SFO/indskoling og stadig opfylder kravene om et overdækket gangareal mellem administrationsbygningen, tilbygningen og SFO/indskoling /fagfløj.

Punktet genererer rettelse i byggeprogram – se vedhæftede rettellesbrev nr. 02

...

Sp 25 Fremtidige situationsplan & byggepladsplan. Byggefelt: Skal det forstås således, at byggefeltet er det område, der er stillet til rådighed for den nye tilbygning samt nye udendørs-arealer med tilhørende retablering af legepladser? Eller skal legepladser placeres ved de angivne cirkelslag

Sv 25 Tilbygningen skal placeres indenfor byggefeltet. Legepladser kan reableres indenfor byggefeltet hvis dette er hensigtsmæssigt i forhold til tilbygningen. Hvis dette ikke er tilfældet gives der, som vist på tegn. (-0)0004, mulighed for at reetablere legepladsen på den for tilbygningen nærmeste del af sportspladsen

...

Sp. 28 Byggeprogram side 7
Kan det oplyses om de nævnte 1300 m² er forventet brutto el. nettoareal.

Sv. 28 De 1300 m² er et forventet nettoareal.
...«

Af rettelsesbrev nr. 2 af 4. oktober 2011 fremgår bl.a.:

»ad side 14. Pergola og skure

Pergolaen har til formål at skærme mod nedbør når man går imellem administrationsbygningen, tilbygningen og sfo/indskoling/fagfløj. Der er ikke krav til at pergolaen placeres nøjagtigt som vist på tegningbilagene, såfremt placeringen ikke hindrer tilstrækkeligt udsyn samt dagslys til lokalerne i tilbygningen samt i SFO/indskoling og stadig opfylder kravene om et overdækket gangareal imellem administrationsbygningen, tilbygningen og sfo/indskoling/fagfløj samt gældende branchekrav.«

Af tilbudslisten fremgår, at prisen for pergolaen skulle angives som en tillægspris. Det fremgår videre under ombygningsarbejder:

»Tillægspriser

1. Skitsering af samt lev. og montering af "glasfacade-pentagram" i gavl i ny adm. Bygning mod skolegård/syd, hvor tilstødende bygning nedrives. ...«

Klageren afgav tilbud den 7. november 2011.

Ved meddelelse sendt til tilbudsgiverne ved e-mail af 20. januar 2012 meddelte indklagede, at man agtede at indgå aftale med Hindsgaul A/S.

Af Hindsgaul A/S' projektpræsentation, der indeholder diverse tegninger med målangivelser, øvrige tegninger, imiterede billeder og en beskrivelse af projektet, fremgår bl.a.:

»...

Ankomst

Hovedankomsten til den nye Nørre Alslev Skole orienterer sig ud mod det nye ankomst- og parkeringsområde mod vest.

Hovedindgang trækkes lidt tilbage og skaber en stimleplads ude foran skolen. Herfra bevæger man sig ud i bygningen, enten til venstre ind i administrationen eller til højre ned ad agoraen, hvor elever og lærer kan mødes uformelt.

...«

Det fremgår videre, at det samlede nettoareal udgør ca. 1.332 m², hvoraf hovedindgang udgør 130 m². På en af tegningerne, benævnt »Skolens Funktioner« er den bygningsdel, der er placeret lige udenfor administrationsbygningen, benævnt »Hovedindgang« og vist med samme farvemarkering som den indtegnede »Agora«. Agoraen er Hindsgaul A/S' betegnelse for det, der i tilbudsmaterialet er benævnt »Pergola«.

Af tilbudsbilaget »Projektbeskrivelse« til Hindsgaul A/S' tilbud fremgår bl.a.:

»...

Ombygning

For at Nørre Alslev skole kommer til at fremstå som et moderne holistisk hele, og samtidig opnå minimal vedligeholdes ændres følgende:

Byggeprogram 5.1

Tag og facader sluttet med corus stålplader og Polycarbonat. Administrationsbygningens facade udformes som Tilbudsbilag I Rytterlys udføres som Velux.

Byggeprogram 21.2.

Ydervægge afsluttes med Corus stålplader og polycarbonat.

...«

Forklaringer

Klagerens partsrepræsentant, Martin Pedersen, har bl.a. forklaret, at virksomheden oprindeligt fik licitationsbetingelserne i en papirudgave, men efter forespørgsel fik tegningerne som DVG filer sammen med rettelsesblad 1. De havde talt om at stille et spørgsmål om, hvorvidt byggefeltet var ufravigeligt, idet de gerne ville have haft mulighed for at tilbyde et byggeri, der lå tættere på Skolegade. En anden tilbudsgiver kom dem imidlertid i forkøbet med spørgsmål 25. Da klageren så svaret på det spørgsmål, var det overflødigt at spørge selv, idet det herefter klart og entydigt fremgik, hvad der

skulle forstås ved tilbygningen, og at tilbygningen skulle ligge inden for byggefeltet.

Bestemmelserne om pergolaen tolkede han sådan, at man ønskede et åbent gangforløb med en overbygning, men sådan, at den ikke var markant i forhold til den bagvedliggende bygning. Pergolaen var ikke, som den øvrige del af projektet, beskrevet med en række specifikke krav.

Hovedindgangen var beskrevet detaljeret på lige fod med eksempelvis et klasseværelse. Han forstod licitationsbetingelserne sådan, at de forskellige generelle krav, der var beskrevet, omfattede hele tilbygningen og dermed også hovedindgangen.

Hans Erik Albertsen har forklaret, at han var klagerens arkitekt på projektet. Det var på baggrund af tegningerne og antallet af døre i det rum, som Hindsgaul A/S betegnede som hovedindgangen, hans opfattelse, at hovedindgangen var andet og mere end blot en del af det, Hindsgaul A/S kaldte agoraen, og at der var tale om den hovedindgang, som der i licitationsbetingelserne var stillet krav om. Det fremgår bl.a. af tegningerne, at taget på den del, der var benævnt hovedindgang, var højere end den del, der var benævnt agoraen; som om der var gjort plads til isolering.

Lars Gerrit har bl.a. forklaret, at han var indklagedes rådgiver på projektet og havde en ledende rolle. Han var med i projektet fra start til slut og har bl.a. udarbejdet en del af licitationsbetingelserne, svaret på spørgsmål og deltaget i bedømmelsesmøderne. Det fremgår tydeligt af Hindsgaul A/S' tilbud, særligt side 5, det midterste billede, at det, der i tilbuddet er betegnet Hovedindgang, var en del af og en forlængelse af agoraen. Kravet om, at udsynet fra administrationsfløjen skulle bevares, var sikret, selvom pergolaen var aflukket, fordi der blev anvendt gennemsigtigt materiale til aflukningen. Skolen var meget begejstret for forslaget. Det indebar dels, at man kunne gå i tørvejlr mellem de enkelte dele af skolen, og dels, at man skabte et sikkert rum for de små børn.

Dispositionsplanen var målfast i den forstand, at det var en tegning lavet i autocad. En sådan digitalt genereret tegning vil altid være målfast. For at målene reelt kan siges at være faste, forudsætter det imidlertid, at det, der tastes ind i systemet, er målfast. Målene på eksisterende bygninger blev indsat på grundlag af oplysninger fra indklagede, og ikke på baggrund af en

landinspektøropmåling. Egentlig opmåling var ikke nødvendig på det pågældende tidspunkt og blev først lavet senere. Tegningen er muligvis tæt på de faktiske forhold, men kan også ligge meget langt fra. Tegningerne fra Hindsgaul A/S var heller ikke målfaste. At der i licitationsbetingelserne var stillet krav om, at tegningerne skulle indleveres i et bestemt målestoksforhold, var ikke udtryk for, at de ønskede målfaste tegninger, men alene, at indklagede ville have tegningerne i et format, som man kunne bruge til noget. De fik dem desuden kun på papir og ikke elektronisk.

Han lavede opgørelsen over den mulige overskridelse af byggefeltet ved at sammenholde licitationsbetingelsernes dispositionsforslag med Hindsgaul A/S' situationsplan. Da han ikke havde situationsplanen i elektronisk form, måtte han tilpasse tegningerne størrelsesmæssigt ved at kopiere dem op og ned. Sammenligningen er således - udover unøjagtighederne som følge af, at eksisterende bygninger ikke var målt op - unøjagtig som følge af kopieringerne. Overskridelsen opgjorde han til maksimalt 43 m², hvoraf de 40 m² vedrørte kompetencecentret, og de resterende 3 m² vedrørte dele af samtalerummene. Hvis overskridelsen sammenholdes med hele byggefeltet, udgør den maksimalt 1,37 %. Hvis den sammenholdes med arealet på den tilbudte nybygning, udgør den 2,6 %. Man kan ikke ud fra tegningerne se, om taget på hovedindgangspartiet er højere end taget over agoraen.

Den egentlige hovedindgang i Hindsgaul A/S' tilbud er beliggende bag den forlængelse af agoraen, der løber forbi administrationsfløjen, og dermed inde i den del af den tilbudte nybygning, der ligger indenfor byggefeltet.

Formålet med glaspartiet i gavlen på administrationsbygningen var at sikre, at det ikke kom til at fremstå en stor kedelig gavl, når de gamle bygninger blev revet ned. De ville derfor gerne have et glasparti i gavlen.

Skolen var tidligere udbygget ved knopskydning og fremstod derfor meget uensartet. Med kravet om tagpap eller lignende som tagbeklædning ville de sikre, at skolens gamle bygninger og nye bygninger kom til at hænge sammen synsmæssigt. Tagpap blev valgt, fordi den gamle bygning til indskolingen havde tagpabeklædning. Hindsgaul A/S havde ikke medsendt dokumentation for, at de tilbudte stålplader opfyldte de krav, der var stillet til tagbeklædningen. Han reagerede ikke heroverfor, idet han ikke mente, der var behov herfor, da betegnelsen er almen kendt i fagkredse, og der således forelå tilstrækkelig dokumentation.

Det var ham, der svarede på spørgsmål 25. At han nævner noget om byggefeltet i den forbindelse var ren refleks. Selvom han ikke havde skrevet det, er det hans opfattelse, at det alligevel ville være gældende. Spørgsmålet angik imidlertid primært, om legeplader skulle placeres inden for byggefeltet.

»Knækket« i nederste venstre hjørne af byggefeltet blev lavet for at sikre tilstrækkelig dagslys i administrationsfløjen.

Kompetencecentret og samtalerummene var en del af tilbygningen og skulle opfylde kravene til tilbygningen.

Parternes anbringender

Ad påstand 1

Klageren har gjort gældende, at det må betragtes som et mindstekrav, et ufravigeligt krav eller et grundlæggende element i licitationsbetingelserne, at tilbudsprojekterne placerer om- og tilbygningen inden for det byggefelt, der er angivet i betingelserne. Licitationsbetingelserne er i den forbindelse klare og entydige, hvorfor det vil være i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet, såfremt en tilbudsgiver, der ikke placerer sin tilbygning inden for byggefeltet, tages i betragtning ved bedømmelsen. Det må på grundlag af tegningsmaterialet lægges til grund, at i hvert fald kompetencecentret og en del af samtalerummene i Hindsgaul A/S' tilbud er placeret uden for byggefeltet. Det må desuden lægges til grund, at en væsentlig større del er placeret uden for byggefeltet, idet den bygningsdel, der i Hindsgaul A/S' tilbud er benævnt Hovedindgang, er en del af tilbygningen og ikke blot en forlængelse af den bygningsdel, der i spørgsmål 20 er betegnet som et overdækket gangareal.

Indklagede har gjort gældende, at licitationsbetingelsernes dispositionsforslag og Hindsgaul A/S' situationsplan er ikke-målfaste skitser, og at tilbudet derfor opfylder de skitserede rammer for byggefeltet. Subsidiært er der tale om en beskeden overskridelse af bagatelagtig og formel karakter, idet hovedindgangen og tilstødende gangforløb mod øst må anses for en del af »agoraen« og dermed en del af det overdækkede gangareal, der jf. spørgsmål 20 var forudsat placeret udenfor byggefeltet.

Ad påstand 1a og 1b

Klageren har gjort gældende, at det må betragtes som et mindstekrav, et ufravigeligt krav eller et grundlæggende element i licitationsbetingelserne, at tilbudsprojekterne henholdsvis indeholder forslag til et pentagramformet glasparti i gavl, og at den nye tagdækning blev udført med listedækket tagpap.

Indklagede har gjort gældende, at Hindsgaul A/S' tilbud indeholdt et glasparti i den relevante gavl, og at licitationsbetingelserne ikke stillede nærmere krav til udformningen af dette glasparti. Indklagede har videre gjort gældende, at angivelsen af »Listedækket tagpap« alene var en eksemplifikation og ikke et ufravigeligt krav til materialevalget.

Ad påstand 1c

Klageren har gjort gældende, at det må betragtes som et mindstekrav, et ufravigeligt krav eller et grundlæggende element i licitationsbetingelserne, at tilbudsprojekterne indeholdt en hovedindgang, der opfyldte samme krav, som tilbygningen i øvrigt.

Indklagede har gjort gældende, at Hindsgaul A/S' tilbud indeholdt en hovedindgang, og dermed opfyldte betingelserne herom.

Ad påstand 2

Klageren har gjort gældende, at indklagede tildelingsbeslutning som følge af det under påstand 1-1b anførte er i strid med tilbudsloven, og at beslutningen derfor bør annulleres.

Indklagede har gjort gældende, at indklagede ikke har handlet i strid med tilbudsloven, herunder ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincipperne, hvorfor der ikke er grundlag for annulation af tildelingsbeslutningen.

Klagenævnet udtaler:Ad påstand 1 (byggefelt)

Af indklagedes besvarelse af spørgsmål 2 fremgår, at tilbuddet skal opfylde kravene og forudsætningerne i licitationsbetingelserne. Af indklagedes svar på spørgsmål 25 fremgår endvidere bl.a., at tilbygningen skal placeres inden for byggefeltet. Licitationsbetingelserne må herefter forstås således, at det var et ufravigeligt krav, at alle dele af nybygningen skulle placeres inden for det fastsatte byggefelt.

Tegning (-0)0004), der er en del af licitationsbetingelserne, angiver at være et dispositionsforslag i målestoksforholdet 1:1000. På tegningen er desuden angivet specifikke m² mål for byggefeltet m.v. samt specifikke afstandsmål. Det lægges herefter til grund, at der er tale om en målfast tegning. Det fremgår af licitationsbetingelserne, at tilbudsgivernes situationsplan skulle leveres i et specifikt målestoksforhold. Når dette sammenholdes med indholdet af Hindsgauls tilbud, lægges det til grund, at tilbuddets situationsplan indeholdt en målfast tegning.

Under denne forudsætning er det utvivlsomt, at Hindsgaul A/S' projekt placerer i hvert fald kompetencecentret på 40 m² uden for det byggefelt, der er angivet i dispositionsforslaget. Kompetencecentret, der ubestridt skulle være en del af nybygningen, er placeret løsrevet fra den øvrige del af nybygningen, således at overskridelsen - under indklagedes forudsætning om at det, der i Hindsgaul A/S' tilbud er benævnt Hovedindgang, reelt alene er en forlængelse af pergolaen - fremstår som en selvstændig nybygning uden for byggefeltet og ikke blot som en mindre overskridelse af byggefeltet som følge af en udrykket væg eller lignende.

Hertil kommer, at det overdækkede gangareal, der ubestridt kunne placeres uden for byggefeltet, i licitationsbetingelserne er beskrevet som en pergola med »rammer af galvaniseret stål med let skrånende ensidigt tag belagt med tagpap«. I Hindsgaul A/S' tilbud er pergolaen imidlertid aflukket med sider og har dermed en væsentlig anden karakter end det, der er beskrevet i licitationsbetingelserne.

Hindsgaul A/S' tilbud opfyldte således ikke licitationsbetingelsernes krav om, at alle dele af nybygningen skulle placeres inden for det fastsatte byggefelt og tilbuddet er dermed ikke konditionsmæssigt.

Påstand 1 tages herefter til følge

Ad påstand 1a (glasparti)

Det fremgår af indklagedes svar på spørgsmål 4, at den gavt, hvori der skal være forslag til et glasparti, er gavlen i administrationsbygningen. Hindsgaul A/S' projektbeskrivelse indeholder et forslag til et glasparti det pågældende sted. Det kan ikke alene på grundlag af tilbudsbilagets angivelse af et »glasfacade-pentagram« lægges til grund, at der var krav om, at glaspartiet skulle være pentagramformet.

Påstand 1a tages herefter ikke til følge.

Ad påstand 1b (ståltag)

Efter en samlet vurdering af licitationsbetingelsernes angivelser er der ikke grundlag for at anse betingelsernes angivelse af »listedækket tagpap« som et ufravigeligt krav til tagbeklædningen.

Påstand 1b tages herefter ikke til følge.

Ad påstand 2

Da det af indklagede valgte tilbud var ukonditionsmæssigt, tages påstand 2 til følge.

Herefter bestemmes:

Påstand 1

Indklagede har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i tilbudslovens § 2, stk. 3, ved at tage tilbuddet fra Hindsgaul A/S i betragtning, uagtet at tilbuddet ikke overholdt byggeprogrammets krav til rammerne for byggefeltet.

Indklagedes beslutning om at indgå totalentreprisekontrakt med Hindsgaul A/S annulleres.

Klagen tages ikke til følge med hensyn til påstand 1a og 1b.

Indklagede, Guldborgsund Kommune, skal inden 14 dage fra modtagelse af denne kendelse til klageren, Byggefirmaet Brdr. Pedersen A/S, betale sagens omkostninger med 25.000 kr.

Klagegebyret tilbagebetales.

Mette Langborg

Genpartens rigtighed bekræftes.

Mette Frimodt Hansen
fuldmægtig