

K E N D E L S E

HUMUS-Genplast v/Hans Jørgen Rasmussen
(advokat Poul Nick Bronstein, København)

mod

Renosyd I/S
(cand. merc. jur. Peter Dann Jørgensen, København)

Ved udbudsbekendtgørelse af 18. august 2011 udbød Renosyd I/S som begrænset udbud efter direktiv 2004/18/EF (udbudsdirektivet) en kontrakt om levering af affaldsbeholdere. Det var anført, at indkøbet omfattede levering, mærkning og udbringning af ca. 62.000 beholdere. Tildelingskriteriet var fastsat til *»det økonomisk mest fordelagtige bud«*.

7 virksomheder anmodede om at blive prækvalificeret, og Renosyd I/S prækvalificerede herefter følgende virksomheder til at afgive tilbud:

1. Forvaltningsservice ApS
2. HUMUS-Genplast v/Hans Jørgen Rasmussen (klageren)
3. Joca A/S
4. Marius Pedersen A/S
5. PWS Danmark A/S

Udbudsbetingelserne blev udsendt den 30. september 2011, og ved udløbet af fristen for afgivelse af tilbud den 10. november 2011 havde 4 af de præ-

kvalificerede virksomheder afgivet tilbud, idet der ikke indkom tilbud fra virksomheden Marius Pedersen A/S.

Den 25. november 2011 besluttede indklagede at indgå kontrakt med PWS Danmark A/S, og efter udløbet af stand-still-perioden blev kontrakten indgået.

Ved bekendtgørelse af 2. februar 2012 (2012/S 25-039803) oplyste indklagede, at der var indgået kontrakt til en værdi af ca. 14 mio. kr. med PWS Danmark A/S. Bekendtgørelsen blev optaget i EU-Tidende den 7. februar 2012.

Den 7. august 2012 indgav klageren, HUMUS-Genplast v/Hans Jørgen Rasmussen, klage til Klagenævnet for Udbud over indklagede, Renosyd I/S.

Klagen har været behandlet på skriftligt grundlag.

Klageren har nedlagt følgende påstande:

»Påstand 1

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 ved ikke at have afvist tilbuddet fra Forvaltningsservice ApS som ikke-konditionsmæssigt uagtet, at de tilbudte affaldsbeholdere fra denne tilbudsgiver ikke opfyldte anbefalingen til håndgrebshøjde for affaldsbeholdere i AT-Vejledning D.3.1, der under udbudsproceduren udgjorde krav til de tilbudte affaldsbeholdere.

Påstand 2

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 ved ikke at have afvist tilbuddet fra Joca A/S som ikke-konditionsmæssigt uagtet, at de tilbudte affaldsbeholdere fra denne tilbudsgiver ikke opfyldte anbefalingen til håndgrebshøjde for affaldsbeholdere i AT-Vejledning D.3.1, der under udbudsproceduren udgjorde krav til de tilbudte affaldsbeholdere.

Påstand 3

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 ved ikke at have afvist tilbuddet fra PWS Danmark A/S som ikke-konditionsmæssigt uagtet, at de tilbudte affaldsbeholdere fra denne tilbudsgiver ikke opfyldte anbefalingen til håndgrebshøjde for affaldsbeholdere i AT-

Vejledning D.3.1, der under udbudsproceduren udgjorde krav til de tilbudte affaldsbeholdere.

Påstand 4

Klagenævnet skal ... annullere indklagedes beslutning af 25. november 2011 om at indgå kontrakt med PWS Danmark A/S.«

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

Klageren har nedlagt påstand om, at indklagedes afvisningspåstand ikke tages til følge.

I udbudsbetingelserne, der er dateret september 2011, var det i pkt. 2.4 blandt andet anført, at kontrakten forventedes gennemført i 3 faser af henholdsvis produktion, mærkning og udbringning af affaldsbeholderne, og at udbringningen forventedes afsluttet den 30. april 2012.

Endvidere var der blandt andet anført følgende:

»2.6 Forbehold mv.

Ved bedømmelsen af tilbud vil eventuelle forbehold blive vurderet. Såfremt forbehold er af en sådan art, at det efter Renosyds vurdering er i grundlæggende modstrid med udbudsbetingelserne eller ikke kan kapitaliseres vil tilbuddet blive betragtet som ikke konditionsmæssigt.

Det frarådes derfor at tage forbehold og de tilbudsgivende opfordres til at stille afklarende spørgsmål i tilbudsperioden.

Hvis tilbudsgiver vælger at tage forbehold skal dette fremgå klart af tilbuddet og vedlægges som bilag med en beskrivelse af forbeholdets indhold og eventuelle økonomiske konsekvenser. Forbehold vil blive kapitaliseret og vil indgå i tilbudsbedømmelsen.

...

2.9 Leveringsprøver

Tilbudsgiver skal senest dagen efter aflevering af tilbuddet fremsende leveringsprøver til Renosyd af de tilbudte affaldsbeholdere i størrelserne 140 liter, 190 liter, 400 liter og 660 liter. Leveringsprøverne skal opfylde de i udbudsmaterialet stillede krav og skal være i overensstemmelse med de affaldsbeholdere tilbudsgiver tilbyder.

Tilbudsgiver bærer alle omkostninger i forbindelse med leveringsprøver.

De fremsendte leveringsprøver ... skal indgå i bedømmelsen af tilbuddet.

...

3 Specifikation af leverancen

3.1 Generelt

Tilbudsgiver skal med tilbuddet fremsende nærmere beskrivelser og specifikationer for alt materiel der tilbydes.

Affaldsbeholderne skal kunne overholde DS/EN 840-1 og DS/EN 840-2 i relation til de respektive beholderstørrelser og -typer, samt DS/EN 840-5 og DS/EN 840-6.

For alle beholdere skal der være foretaget en overensstemmelsesvurdering og der skal foreligge en EF-overensstemmelseserklæring i henhold til maskinstøjsbekendtgørelsen, bekendtgørelse nr. 1040 af 11. december 2001, udstedt i medfør af maskinstøjsdirektivet direktiv nr. 2000/14/EF af 8. maj 2000.

Alle beholdere skal være CE mærkede og mærkede med angivelse af garanteret lydeffektniveau.

Anvisninger i Arbejdstilsynets vejledning om indretning og brug af dagrenovationssystemer, AT-vejledning D.2.24, er gældende for leverancen.

3.2 Opgavens omfang

Udbuddet omfatter i alt ca. 62.100 affaldsbeholdere i størrelser fra 140 liter til 770 liter.

...

3.3 Beholderoversigt

På baggrund af en foreløbig opgørelse forventes antallet af affaldsbeholdere at fordele sig som angivet i efterfølgende oversigt.

Beholderstørrelse	Antal
2-hjulet, 140 liter affaldsbeholder	31.000
2-hjulet, 190 liter affaldsbeholder	27.500
2-hjulet, 240 liter affaldsbeholder	1.500
4-hjulet, 400 liter affaldsbeholder	1.000
4-hjulet, 660 liter affaldsbeholder	100

4-hjulet, 770 liter affaldsbeholder	<u>1.000</u>
I alt	62.100

...

3.5. Låg til beholdere

Beholderne skal leveres med almindelige hængslede låg.

...«

Tildelingskriteriet var under pkt. 2.10 fastsat til »*det økonomisk mest fordelagtige bud*«. Der var i den forbindelse fastsat følgende underkriterier:

- Tilbudt økonomi (vægt: 30-50 %)
- Logistik og kvalitet ved mærkning og udbringning (vægt: 20-30 %)
- Kvalitet af beholdere og tags m.v. (vægt: 10-20 %)
- Brugsegenskaber og æstetik (vægt: 5-15 %)
- Kvalitetsstyring samt miljø- og arbejdsmiljøforhold (vægt: 5- 15 %)

I et rettelsesblad nr. 1 af 24. oktober 2011 anførte indklagede, at løftekanten (gribekanten) på beholderstørrelserne 190 liter og 400 liter

»kan udformes efter form A eller form C i henhold til DS/EN 840, del 1 og del 2 (figur 2). De nævnte beholderstørrelser skal i øvrigt være produceret og udformet, så de i størst muligt omfang følger de krav til design der fremgår af DS/EN 840«.

Tilbuddet fra klageren var vedlagt et bilag om »*Priser på ekstraudstyr fra HUMUS-Genplast*«, hvor klageren tilbød »*”Bøjlehåndtag FH”, som er beregnede for skub foran kroppen*« samt »*”Bøjlehåndtage FTH”, som er beregnede for skub foran kroppen såvel som træk til bag kroppen*«.

Endvidere indeholdt klagerens tilbud et bilag med overskriften »*Forbehold fra HUMUS-Genplast Vedr. Udbudsbetingelsernes punkt 3.1 Generelt*«. Heraf fremgik blandt andet:

»Til orientering lever div. 2-hjulede standard beholdere – herunder beholdere med et nominelt volumen på 140 L, 190 L og 240 L – ikke op til en række af Arbejdstilsynets bestemmelser, retningslinjer og funktionskrav.

I og med at de tilbudte affaldsbeholdere (når de ikke er forsynede med vores bøjlehåndgreb) har stort set samme højde som alle øvri-

ge 2-hjulede 140, 190 og 240 L beholdere på markedet, er det tydeligt/åbenbart, at de vandrette håndtag (de såkaldte 'dværghåndtag') ikke lever op til en række retningslinjer/funktionskrav i At-vejledning D.2.24 og D.3.1 samt tilhørende bestemmelser i div. bekendtgørelser – eksempelvis § 7 stk. 1 i Bekendtgørelse om arbejdets udførelse nr. 559.

For At-vejledning D.3.1's vedkommende drejer det sig eksempelvis om punkt 8.1.1 vedr. højde for håndgreb i beholderens transportstilling, dvs. ca. 70 % af skulderhøjden ved skub af beholderen foran kroppen.

Ved at måle håndgrebenes højde med f.eks. en tommestok, når beholderne er vippet til køre-stilling/arbejdsstilling, bliver det tydeligt/åbenbart, at div. fabrikanters beholderes vandrette håndtag befinder sig i en højde på ca. 80 cm. ...

Til orientering kan det simpelt måles (med en tommestok) og beregnes, at en håndgrebshøjde på 80 cm. svarer til, at beholderne kun er velegnede til håndtering af personer/skraldemænd, der har en kropshøjde på under 150 cm (altså svarende til definitionen på kropshøjden for dværge).

...

Af vedlagte vejledende udtalelse af d. 12.03.2009 fra Arbejdstilsynets direktør vedr. forståelsen af At-vejledning D.3.1's retningslinjer/funktionskrav ang. arbejdshøjde for træk og skub af 2-hjulede affaldsbeholdere, kan De nærmere orientere dem om, hvordan han finder, at Arbejds miljøloven for det pågældende område skal opfattes.

...«

I et brev af 12. marts 2009, der som nævnt i det foregående bilag tillige var vedlagt klagerens tilbud, oplyste Arbejdstilsynet til klageren blandt andet:

»I Deres henvendelse til Arbejdstilsynet d. 17. februar 2009 stiller De en række spørgsmål til forståelsen af retningslinjerne for træk og skub i At-vejledningen D. 3.1 Løft, træk og skub.

...

De håndgrebshøjder, der angives i At-vejledningen, er de faktiske højder i arbejds situationen. Hvis en beholder skal vippes under transporten, er det håndgrebshøjden i den situation, det drejer sig om. En håndgrebshøjde på 83 cm ved skub fremad vil således ikke være i overensstemmelse med Arbejdstilsynets retningslinjer. Arbejdstilsynets retningslinjer er funktionskrav. Med hensyn til at efterleve kravene er der metodefrihed.«

Af indklagedes brev af 25. november 2011, hvori tildelingsbeslutningen blev meddelt tilbudsgiverne, fremgik blandt andet, at indklagede havde vurderet, at alle de 4 modtagne tilbud var konditionsmæssige.

Ved brev af 15. april 2012 til indklagede skrev klageren blandt andet følgende:

»...

Jeg har imidlertid konstateret, at de 2-hjulede affaldsbeholdere, som PWS Danmark A/S er i gang med at levere til Renosyd, er ukonditionsmæssige, idet de tydeligt/åbenbart ikke er i overensstemmelse med punkt 5.3 i At-vejledning D.2.24, fordi beholdernes vandrette håndgreb ikke er placeret i en hensigtsmæssig højde, når beholderne skubbes i belastet tilstand foran kroppen med to arme.

Endvidere kan jeg konstatere, at det heller ikke er hensigtsmæssigt at trække beholderne med en eller to arme bag ved kroppen vha. nævnte vandrette håndgreb.

Til erindring gjorde jeg i tilbuddet fra HUMUS-Genplast vedr. nærværende udbud faktisk Renosyd tydeligt opmærksom på nævnte forhold...«

Ved brev af 10. juli 2012 gjorde klagerens advokat over for indklagede ligeledes gældende, at tilbuddene fra PWS Danmark A/S og de øvrige tilbudsgivere var ukonditionsmæssige, og at indklagede derfor havde haft pligt til at se bort fra disse. Endvidere fremsattes på klagerens vegne et erstatningskrav på mindst 1,2 mio. kr.

Indklagede svarede ved brev af 3. august 2012 blandt andet:

»Ved skrivelse af 10. juli 2012 retter De på vegne HUMUS-Genplast v/Hans Jørgen Rasmussen henvendelse til Renosyd om det gennemførte udbud omfattende levering af affaldsbeholdere.

...

I skrivelsen henvises til AT-vejledning D.2.24, Indretning og brug af dagrenovationssystemer, der i henhold til udbudsbetingelsernes afsnit 3.1 er gældende for leverancen. Som yderligere argumentation for vurderingen henvises til og citeres fra AT-vejledning D.3.1 samt en svarskrivelse fra Arbejdstilsynet til HUMUS-Genplast. AT-vejledning D.3.1 er ikke angivet i udbudsbetingelserne, men i AT-

vejledning D.2.24 henvises i pkt. 5.3 til denne vejledning for ”*Mere information om gribehøjden for håndgreb*”.

Deres vurdering af og argumentation for at øvrige tilbud ikke var konditionsmæssige er Renosyd ikke enig i. ...

...

De tilbudte 2-hjulede affaldsbeholdere i størrelserne 140 liter, 190 liter og 240 liter havde en håndgrebshøjde mellem ca. 100 – ca. 105 cm i stående stilling, hvilket er i overensstemmelse med AT-vejledning D.3.1. afsnit 8.1.1.

I Deres skrivelse citeres fra et svar af 12. marts 2009 fra Arbejdstilsynet på en forespørgsel fra HUMUS-Genplast af 17. februar 2009. Formuleringen af forespørgslen kender Renosyd ikke, men svaret er Renosyd bekendt med, idet det var vedlagt som bilag 37 til tilbud fra HUMUS-Genplast.

...

Arbejdstilsynets svar er generelt, men dog specifikt omkring en håndgrebshøjde på 83 cm for den angivne person, hvor Arbejdstilsynet svarer, at en håndgrebshøjde på 83 cm ved skub fremad ikke vil være i overensstemmelse med Arbejdstilsynets retningslinjer. Der angives ikke håndgrebshøjde for den forespurgte person.

Af Arbejdstilsynet svar fremgår endvidere, at ved skub fremad, vil en passende håndgrebshøjde generelt være fra 90 til 110 cm afhængig af personens højde.

Det står ikke klart for Renosyd, hvordan de forespurgte 83 cm har relation til den konkrete person med de angivne mål. Derimod er det forventeligt, at Arbejdstilsynet svarer, at 83 cm ikke kan opfylde anbefalingen på ca. 100 cm +/- 10 cm.

AT-vejledning D.2.24 er fra juli 2009 altså senere end svarskrivelsen fra Arbejdstilsynet til HUMUS-Genplast. Hvis HUMUS-Genplast forespørgsel og behandlingen af denne havde givet Arbejdstilsynet anledning til præciseringer omkring håndgreb og højder på samme, må man formode at Arbejdstilsynet havde indarbejdet det i vejledningen. Det er imidlertid ikke tilfældet, idet beskrivelser og skitser i vejledningen kun omhandler ”standard” håndgreb.

...«

Af Arbejdstilsynets vejledning »AT-Vejledning D.2.24« om »Indretning og brug af dagrenovationssystemer«, som indklagede havde henvist til i udbudsbetingelserne, fremgår under punkt 5.3 blandt andet:

»5.3. Håndgreb

Når renovationsmedarbejderne skal løfte, trække og skubbe beholdere, skal disse have håndgreb, der giver hensigtsmæssige arbejdsstillinger for hænder, arme og ryg. Det gælder også, når beholdere skal vippes, køres og styres forbi forhindringer.

...

Håndgrebenes placering

Håndgrebene skal være placeret og udformet hensigtsmæssigt i forhold til renovationsmedarbejderen og de konkrete arbejdsforhold og -metoder. Placering og udformning skal være hensigtsmæssig i forhold til beholderstype, byrde, underlag, pladsforhold mv.

Det betyder, at håndgrebene skal være placeret

- i en hensigtsmæssig højde
- hensigtsmæssigt i forhold til tyngdepunktet for materiellet med indhold
- symmetrisk, så belastningen bliver ens for begge hænder
- med en passende afstand
- så renovationsmedarbejderen ikke støder ben og fødder mod materiellet under håndtering.

Et hensigtsmæssigt design giver renovationsmedarbejderen mulighed for at vælge en god gribemulighed afhængigt af, om beholderen skal vippes, køres, flyttes sidelæns eller hjælpes over forhindringer.

Mere information om gribehøjden for håndgreb (3).«

Under den anførte note (3) bagerst i AT-Vejledning D.2.24 er der anført følgende: »Læs også Arbejdstilsynets vejledninger om: ... (3) Løft, træk og skub«.

I Arbejdstilsynets vejledning »AT-Vejledning D.3.1« om »Løft, træk og skub«, som klageren har henvist til i påstand 1-3, er det under pkt. 8.1.1 blandt andet anført:

»8.1.1 Transportmateriellets design

...

Håndgrebene skal være hensigtsmæssigt placeret og udformet i forhold til arbejdsmetoden og personen. Ved skub fremad svarer en hensigtsmæssig håndgrebshøjde til ca. 70 pct. af personens skulderhøjde eller ca. 100 cm's højde med mulighed for regulering ca. 10 cm op og ned. Ved træk baglæns med transportvognen foran kroppen vil en lavere placering ofte være mest hensigtsmæssig. Ved vending og drej-

ning kan det være hensigtsmæssigt at kunne tage fat lidt højere. Det anbefales, at der kan skiftes mellem forskellige håndgrebshøjder.
...«

Indklagede har oplyst, at PWS Danmark A/S i overensstemmelse kontrakten har fuldført leveringen af affaldsbeholdere, og at den samlede leverance således er afsluttet.

Parternes anbringender

Ad indklagedes påstand om afvisning af klagen

Indklagede har navnlig gjort gældende, at klagen i alle væsentlige sammenhænge vedrører de samme udbudsretlige problemstillinger, som allerede har været genstand for klagenævnets prøvelse i klagenævnets kendelse af 19. februar 2010 (HUMUS Genplast v/Hans Jørgen Rasmussen mod Fredensborg Kommune), der blev stadfæstet ved Retten i Helsingørs dom af 26. marts 2012. Såvel Klagenævnet for Udbud som Retten i Helsingør gav den pågældende ordregiver medhold i, at ordregiveren ikke havde tilsidesat sin undersøgelsespligt ved ikke at foretage en måling af de tilbudte affaldsbeholdere. Klageren er bundet af de afgørelser, som Klagenævnet for Udbud og Retten i Helsingør har truffet, og det følger af almindelige processuelle principper, at klageren ikke kan få en fornyet prøvelse af identisk faktum, hvorfor sagen bør afvises.

Klageren har navnlig gjort gældende, at faktum i nærværende sag på flere væsentlige punkter adskiller sig fra Fredensborg-sagen, og at der således intet grundlag er for at afvise sagen.

Ad påstand 1-3

Klageren har navnlig gjort gældende, at indklagede i henhold til udbudsbetingelsernes punkt 3.1 havde fastsat en bestemmelse om, at anbefalingerne i AT-Vejledning D.2.24 var gældende som krav til de tilbudte affaldsbeholdere. Denne vejledning fastsætter under punkt 5.3, at håndgreb skal være placeret og udformet hensigtsmæssigt i forhold til renovationsmedarbejderen og de konkrete arbejdsforhold og metoder, og at et hensigtsmæssigt design giver renovationsmedarbejderen mulighed for at vælge en god gribemulighed afhængigt af, om beholderen skal vippes, køres, flyttes sidelæns eller

hjælpes over forhindringer. Herudover fremgår det, at mere information om gribehøjden for håndgreb er anført under note (3) til vejledningen, og denne note henviser til AT-Vejledning D.3.1. AT-Vejledning D.3.1 fastsætter under punkt 8.1.1, at håndgrebene skal være hensigtsmæssigt placeret og udformet i forhold til arbejdsmetoden og personen, at en hensigtsmæssig håndgrebshøjde ved skub fremad svarer til ca. 70 pct. af personens skulderhøjde eller ca. 100 cm's højde med mulighed for regulering ca. 10 cm op og ned, at det ved træk baglæns med transportvognen foran kroppen ofte vil være mest hensigtsmæssigt med en lavere placering, at det ved vending og drejning kan være hensigtsmæssigt at kunne tage fat lidt højere, og at det anbefales, at der kan skiftes mellem forskellige håndgrebshøjde. Indklagede har i øvrigt i sin skrivelse til klageren af 3. august 2012 anerkendt klagers anbringender. Arbejdstilsynet har i skrivelsen til klageren af 12. marts 2009 præciseret, at håndgrebshøjder, der angives i AT-Vejledning D.3.1, er de faktiske højder i arbejdssituationen. Håndgrebshøjden for en vipet beholder under transporten udgøres af håndgrebshøjden i denne specifikke situation, og en håndgrebshøjde på 83 cm ved skub fremad ikke vil være i overensstemmelse med Arbejdstilsynets retningslinjer.

Det var eller burde have været åbenbart for indklagede, at de tilbudte 2-hjulede affaldsbeholdere i størrelserne 140 liter, 190 liter og 240 liter fra tilbudsgiverne Forvaltningsservice ApS, Joca A/S og PWS Danmark A/S med en håndgrebshøjde på ca. 100 – 105 cm i stående stilling ikke kunne være i overensstemmelse kravene til den faktiske gribehøjde i arbejdssituationen i AT-Vejledning D.3.1, punkt 8.1.1, eftersom de 2-hjulede affaldsbeholdere alene kan transporteres ved at tippe og rulle disse. Klageren har herved navnlig henvist til, at klageren i sit tilbud udtrykkeligt gjorde indklagede opmærksom på indholdet af bestemmelserne i AT-Vejledning D.3.1, punkt 8.1.1, og Arbejdstilsynets præcisering af disse regler ved tilsynets skrivelse af 12. marts 2009, der var vedlagt klagerens tilbud. Indklagede oplyste da også i sin skrivelse til klager af 3. august 2012 at være fuldt ud bekendt med alle dele af klagerens tilbud, og herunder den skrivelse fra Arbejdstilsynet af 12. marts 2009, der var vedlagt tilbuddet som bilag. Dertil kommer, at indklagede forlangte at modtage vareprøver fra tilbudsgiverne på de tilbudte affaldsbeholdere. Indklagede måtte derfor forventes at kontrollere gribehøjden på de indleverede affaldsbeholdere, særligt på grund af klagerens direkte opfordring hertil og de vedlagte bilag til klagerens tilbud.

Indklagede handlede således i strid med ligebehandlingsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 ved ikke at afvise tilbuddene fra Forvaltningsservice ApS, Joca A/S og PWS Danmark A/S.

Klageren har til støtte for det anførte endvidere henvist til klagenævnets kendelse af 30. oktober 2012 i sagen Rubæk & Co mod Renovationsselskabet ESØ 90 I/S.

Indklagede har navnlig gjort gældende, at Renosyd I/S ikke havde stillet krav om bøjlehåndtag. Indklagede er ikke bundet af AT-vejledning D.3.1, der alene har karakter af en vejledning. Udbudsbetingelsernes henvisning til AT-vejledning D.2.24, hvori der i en notehenvisning videre til AT-vejledning D.3.1 under angivelsen »*Læs også Arbejdstilsynets vejledninger om...Løft, træk og skub*« ophøjer ikke vejledning D.3.1 til et mindstekrav. En ordregiver er endvidere berettiget og forpligtet til at lægge indholdet af afgivne tilbud til grund ved tilbudsevalueringen, og Renosyd I/S var hverken forpligtet eller berettiget til at afvise tilbuddene fra de øvrige tilbudsgivere. Renosyd I/S har heller ikke tilsidesat en eventuel undersøgelsespligt, ligesom det i øvrigt er udokumenteret, at de beholdere, som blev tilbudt af de øvrige tilbudsgivere, ikke levede op til udbudsbetingelsernes krav.

Indklagede har endvidere anført, at klagenævnets kendelse af 30. oktober 2012 ikke har nogen betydning for afgørelsen af denne sag, da indklagede i kendelsen fra 30. oktober 2012 under sagen havde erkendt overtrædelserne, og klagenævnet derfor var afskåret fra at foretage en egentlig prøvelse af sagens materielle forhold.

Ad påstand 4

Klageren har navnlig gjort gældende, at tildelingsbeslutningen skal annulleres under hensyn til de overtrædelser, der er beskrevet under påstand 1-3.

Indklagede har navnlig gjort gældende, at indklagede ikke har overtrådt udbudsreglerne som anført under påstand 1-3, og at der derfor ikke er grundlag for at annullere tildelingsbeslutningen.

Klagenævnet udtaler:

Ad afvisningspåstanden

Klagen angår ikke det samme udbud, som blev behandlet ved klagenævnets kendelse af 19. februar 2010 og Retten i Helsingørs dom af 26. marts 2012, og indklagede var i øvrigt ikke part i disse sager.

Der er herefter ikke grundlag for at tage indklagedes afvisningspåstand til følge.

Ad påstand 1-3

Af de grunde, der er anført af indklagede, er klagenævnets kendelse af 30. oktober 2012 uden betydning for afgørelsen af denne sag.

Indklagede havde i udbudsbetingelsernes pkt. 3.1 blandt andet fastsat, at »Anvisninger i Arbejdstilsynets vejledning om indretning og brug af dagrenovationssystemer, AT-vejledning D.2.24, er gældende for leverancen.« Uanset at der i en note til denne vejledning er anført en henvisning til AT-vejledning D.3.1, kan det anførte ikke føre til, at indklagede havde fastsat, at det skulle være et udbudsretligt mindstekrav til de tilbudte afholdsbeholdere, at disse kunne leve op til kravene i AT-vejledning D.3.1.

Påstandene tages allerede derfor ikke til følge.

Ad påstand 4

Klagenævnet har ikke taget påstandene 1-3 til følge.

Klagenævnet tager derfor heller ikke påstanden om annullation af indklagedes tildelingsbeslutning til følge.

Herefter bestemmes:

Indklagedes afvisningspåstand tages ikke til følge.

Klagen tages ikke til følge.

Indklagede skal ikke betale sagsomkostninger til klageren.

Klagegebyret tilbagebetales ikke.

Nikolaj Aarø-Hansen

Genpartens rigtighed bekræftes.

Ida Maria Westphall
kontorfuldmægtig