

K E N D E L S E

Jobi Værft A/S
(selv)

mod

Forsvarsministeriets Materiel- og Indkøbsstyrelse
(Kammeradvokaten v/advokat Rasmus Holm Hansen, København)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2016/S 080-141253 af 19. april 2016, offentliggjort den 23. april 2016, udbød Forsvarsministeriets Materiel- og Indkøbsstyrelse (i det følgende FMI) en 4-årig rammeaftale om vedligeholdelse af Marinehjemmeværnets fartøjer til en anslået værdi af 100 mio. kr. Aftalen blev udbudt som udbud med forhandling efter udbudsloven. Det fremgik af udbudsbekendtgørelsen, at FMI forventede at prækvalificere 5 ansøgere.

Ved udløbet af fristen for anmodning om prækvalifikation den 19. maj 2016 havde 7 virksomheder anmodet om prækvalifikation. Den 31. maj 2016 besluttede FMI at prækvalificere følgende virksomheder:

- Faaborg Værft A/S
- Hvide Sande Shipyard, Steel and Service
- Jobi Værft A/S
- Søby Værft A/S
- Vestergaard Marine Service A/S

3 af de prækvalificerede virksomheder, Faaborg Værft A/S, Jobi Værft A/S (i det følgende Jobi Værft) og Søby Værft A/S afgav tilbud og FMI indledte forhandlinger med alle 3 tilbudsgivere.

Ved brev af 30. januar 2017 meddelte FMI blandt andre Jobi Værft, at Faaborg Værft A/S havde indleveret tilbuddet med det bedste forhold mellem pris og kvalitet.

Den 9. februar 2017 indgav Jobi Værft klage til Klagenævnet for Udbud over FMI. Jobi Værft fremsatte ved klagens indgivelse anmodning om, at klagenævnet i medfør af lov om Klagenævnet for Udbud § 12, stk. 2, skulle beslutte, at klagen skulle have opsættende virkning. Den 9. marts 2017 besluttede klagenævnet ikke at tillægge klagen opsættende virkning, idet betingelsen om ”fumus boni juris” ikke var opfyldt. Klagen har været behandlet skriftligt.

Jobi Værft har nedlagt følgende påstande:

Påstand 1

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at FMI har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudslovens § 2 ved at tildele kontrakten til Faaborg Værft A/S, uanset tilbuddet ikke var konditionsmæssigt, idet Faaborg Værft A/S ikke er miljøgodkendt som ”Stålskibsværfter og flydedokke” (A 204), og at de alene har godkendelse til sandblæsning i maksimalt 50 timer årligt.

Påstand 2

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at FMI har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudslovens § 2 ved at tildele kontrakten til Faaborg Værft A/S, uanset tilbuddet ikke var konditionsmæssigt, da tilbuddet ikke opfyldte det krav, der var fastsat i udbudsbekendtgørelsen, punkt II.1.4) om, at ”Værftsarbejderne skal udføres på én og samme geografisk lokalitet” og ”Leverandøren kan udføre eftersyn på op til 30 fartøjer pr. kalenderår”.

Påstand 3

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at FMI har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudslovens § 2 ved i forbindelse med evalueringen af underkriteriet ”Kvalitet” ikke at have tillagt det tilstrækkelig betydning, at Faaborg Værft A/S alene er certificeret i henhold til Kvalitetsledelsessystemet ISO 9001:2008 om ”Udvikling og produktion af kompositmaterialer til maritime fartøjer, udstyr til biologiske/mekaniske renseanlæg samt til industriprodukter” og ikke vedrørende aktiviteter for vedligeholdelse af stålskibe, mens Jobi Værft er certificeret i

henhold til Kvalitetsledelsessystemerne DS/EN ISO9001:2015, DS/EN ISO 14001:2015 samt DS/OHSAS 18001:2008, om ”Nybygning, reparation og vedligeholdelse af skibe”.

Påstand 4

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at FMI har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudslovens § 2, ved at lægge vægt på, at Faaborg Værft A/S samtidig kan rumme flere fartøjer af MHV 900-klassen på trods af, at dette ikke er korrekt, idet Faaborg Værft A/S kan rumme 3 fartøjer, mens Jobi Værft kan rumme 7-8 fartøjer.

Påstand 5

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Forsvarsministeriets Materiel- og Indkøbsstyrelse har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudslovens § 2 ved i forbindelse med evalueringen af Jobi Værfts tilbud i relation til underkriteriet ”Miljø” at have misforstået oplysningerne i tilbuddet om, at der ikke er etableret bundfældningstanke i forbindelse med det interne spildevandsbehandlingsanlæg, idet værftets anlæg ikke bør udstyres med bundfældningstanke.

Påstand 6

Klagenævnet for Udbud skal annullere FMIs beslutning af 30. januar 2017 om at tildele den udbudte kontrakt til Faaborg Værft A/S.

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

Sagens nærmere omstændigheder:

I udbudsbekendtgørelsen står der bl.a.:

”II.1.4) Kort Beskrivelse:

FMI udbyder rammeaftale med 1 leverandør om vedligeholdelse af alle marinehjemmeværnets (herefter ”MHV”) fartøjer. MHV ejer i alt 30 fartøjer, der ligger spredt langs hele Danmarks kyster. MHV’s fartøjer er stålskibe og bygget i tiden mellem 1992 og 2011. Disse fartøjer er inddelt i 3 forskellige klasser MHV 800- (17 styk), MHV 850- (1 styk) og MHV 900-klassen (12 styk) Fartøjerne er henholdsvis 23,7 m og 27,2 m lange, og 5,6 m brede.

Værftsarbejderne skal udføres på en og samme geografiske lokalitet.”

Af bilag 1 til udbudsbekendtgørelsen fremgår bl.a.:

”Leverandøren forpligter sig til, i hele aftalens levetid, at fastholde og vedligeholde en sådan teknisk og produktionsmæssig kapacitet, at Leverandøren kan udføre eftersyn på op til 30 fartøjer pr. kalenderår”.

I udbudsmaterialets ”Udbudsbetingelser” står der bl.a.:

”7. INDSENDELSE OG DETALJERET BESKRIVELSE AF BAFO

...

7.3 Detaljeret beskrivelse af BAFO

...

BAFO skal overholde alle krav i det reviderede udbudsmateriale og alle nødvendige oplysninger skal indsendes. I modsat fald kan det føre til afvisning af BAFO.

7.4 Mulighed for anmodning om ekstra BAFO

Såfremt FMI finder at indholdet af BAFO er utilstrækkeligt - og dermed ikke fuldt optimeret - med det reviderede udbudsmateriale, forbeholder FMI sig ret til – under hensynstagen til principperne om ligebehandling og gennemsigtighed - at invitere tilbudsgiverne til en ekstra forhandlingsrunde for at optimere BAFO yderligere.

...

Såfremt FMI finder, at ordlyden af BAFO er tvetydig, forbeholder FMI sig ret til - også med hensynstagen til principperne om ligebehandling og gennemsigtighed - at anmode den pågældende tilbudsgiver om at afklare tvetydigheden. FMI forbeholder sig også ret til at anmode tilbudsgiverne om at fremsende yderligere informationer krævet i udbudsmaterialet.

FMI er dog ikke forpligtet til at anvende de ovennævnte muligheder og kan vælge at fortolke uoverensstemmelser, uklarheder og/eller manglende oplysninger til ulempe for den pågældende tilbudsgiver i evalueringen.

...

9. TILDELINGSKRITERIET OG EVALUERINGSMETODE

Rammeaftalen vil blive tildelt på baggrund af tildelingskriteriet ”bedste forhold mellem pris og kvalitet”.

Tilbuddene vil blive evalueret efter følgende underkriterier med den angivne vægtning:

1. Pris 50 %
2. Kvalitet 40 %
3. Miljø 10 %

Yderligere beskrivelse af hvert kriterium fremgår af bilag 5 til nærværende Udbudsbetingelser

...

Af bilag 5 til udbudsbetingelserne ”Evalueringsmetode” fremgår bl.a.:

”3. KARAKTERSKALA

Karakter	Betydning
5	Særdeles god Gives til tilbud med egenskaber eller funktionalitet, der i særlig grad optimerer og effektiviserer opgaveløsningen eller på anden måde tilfører stor ekstra værdi
4	God Gives til tilbud med egenskaber eller funktionalitet, der optimerer og effektiviserer opgaveløsningen eller på anden måde tilfører lidt ekstra værdi.
3	Rimelig - netop tilstrækkelig - som forventet Gives til tilbud, der opfylder behovet eller løser opgaven, hverken specielt mere eller mindre.
2	Lidt mangelfuld Gives til tilbud, som har visse, mindre mangler i forhold til opfyldelsen af behov. Opgaven kan løses med lidt besvær
1	Meget mangelfuld, grænsende til uacceptabelt Gives til tilbud, der har store mangler i forhold til opfyldelsen af behov. Opgaven kan løses men kun netop acceptabelt.

Beskrivelsen af karaktererne er alene generelle indikationer. Der er altså alene tale om angivelser, der skal illustrere spændet i skalaen. Karakterer gives som decimaltal, hvor bedømmelsen af et tilbud falder mellem to karakterniveauer.

4. EVALUERING AF KRITERIERNE

4.1 PRIS

...

4.2 KVALITET

Underkriteriet ”Kvalitet” bedømmes ud fra følgende to delkriterier med tilhørende vægtning:

DELKRITERIE	VÆGTNING
Kvalitetsledelse	50 %
Faciliteter	50 %
I alt	100 %

Ovennævnte to delkriterier er beskrevet i detaljer nedenfor. Den samlede karakter for underkriteriet ”Kvalitet” beregnes som det vægtede gennemsnit af karaktererne for de to delkriterier.

4.2.1 Kvalitetsledelse

Delkriteriet ”Kvalitetsledelse” bedømmes på baggrund af beskrivelsen af tilbudsgiverens kvalitetsledelsessystem som tilbudsgiveren vil anvende på alle de områder, som rammeaftalen dækker.

Tilbudsgiveren skal derfor udfylde Bilag 1 til Udbudsbetingelserne i overensstemmelse med vejledningen heri.

Karakteren vil blive tildelt på baggrund af tilbudsgiverens beskrivelse af kvalitetsledelsessystemet, jævnfør Bilag 1 til Udbudsbetingelserne.

Beskrivelsen af kvalitetsledelsessystemet og procedurerne heri skal derfor være præcise og indeholde al relevant information.

Delkriteriet ”Kvalitetsledelse” evalueres på baggrund af følgende fire underkriterier og vægtning:

UNDERKRITERIUM	VÆGTNING
Kvalitetsledelsessystem (ISO 9001, pkt. 4) Der lægges især vægt på, at det beskrevne kvalitetsledelsessystem er implementeret, kvalitetspolitik og mål, samt styring af dokumenter og registreringer.	10 %
Styring af ressourcer (ISO 9001, pkt. 6) Der lægges især vægt på, at det sikres at nødvendige ressourcer er identificeret og tilvejebragt, herunder at nødvendige menneskelige kompetencer er identificeret og registreret.	15 %
Produktfrembringelse (ISO 9001, pkt. 7) Der lægges især vægt på, at procedurer for kontrol af indkøb er i overensstemmelse med specificerede indkøbskrav og hvorvidt og i hvilket omfang, at der gennemføres den nødvendige kontrol af arbejdet samt ved dets afslutning	35 %
Måling, analyse og forbedring (ISO, 9001 pkt. 8) Der lægges især vægt på, at der kan demonstreres verifikation af produkt- og kunde krav, samt at korrigerende og forebyggende handlinger er til stede.	40 %
I alt	100 %

Karakter	Betydning
5	Særdeles god Gives til tilbud, der i særlig grad optimerer og effektiviserer standardens krav, eller på anden måde tilfører ekstra stor eks-

	tra værdi.
4	God Gives til tilbud, som optimerer og effektiviserer standardens krav, eller på anden måde tilfører lidt ekstra værdi.
3	Rimelig - netop tilstrækkelig - som forventet Gives til tilbud, som netop opfylder standardens krav, hverken specielt mere eller mindre
2	Lidt mangelfuld Gives til tilbud, som har visse, mindre mangler i forhold standardens krav.
1	Meget mangelfuld, grænsende til uacceptabelt Gives til tilbud, som har store mangler i forhold til standardens krav

Den samlede karakter for delkriteriet ”Kvalitetsledelse” beregnes som et vægtet gennemsnit af karaktererne for de fire delkriterier.

ISO 9001 udgør baggrunden for evalueringen, hvorved et kvalitetsledelsessystem på niveau med ISO 9001 inden for de fire delkriterier vil opnå karakteren 3 (gennemsnitligt). Der vil ikke blive givet ekstra point for besiddelse af certificering, og andre kvalitetsledelsessystemer end ISO 9001 vil blive vurderet på samme måde.

Karakterer vil dermed blive tildelt på baggrund af det niveau af kvalitetsledelse, tilbudsgiveren har beskrevet i Bilag 1 til Udbudsbetingelserne og ikke på baggrund af hvilket kvalitetsledelsessystem (eks. ISO 9001 eller tilsvarende), som tilbudsgiveren anvender.

Et højere niveau vil blive tildelt en højere karakter og et lavere niveau vil blive tildelt en lavere karakter.

4.2.2 Faciliteter

Delkriteriet ”Faciliteter” bedømmes på baggrund af beskrivelsen af tilbudsgiverens faciliteter i Bilag 1 til Udbudsbetingelserne.

FMI ønsker for det første, at de tilbudte faciliteter

- understøtter kvaliteten i arbejdernes udførelse, herunder i særdeleshed i forbindelse med stål-, aluminiums - og malearbejder, og
- understøtter, at der kan arbejdes under alle vejrforhold for at undgå forsinkelser og for at overholde fartøjernes operative planlægning.

Dette indebærer bl.a., at FMI tillægger det positiv betydning, at der tilbydes overdækkede faciliteter, der giver mulighed for fugt- og temperaturstyring. Således foretrækker FMI, at der tilbydes

- en permanent overdækning frem for en midlertidig overdækning,
- en overdækning, der dækker hele fartøjet fra for til agter (fuldstændig overdækning), og

- en overdækning, hvor hvert fartøj befinder sig under hver sin fuldstændige overdækning (frem for flere fartøjer under samme overdækning).

FMI ønsker for det andet, at de tilbudte faciliteter bedst muligt understøtter FMI's behov for fleksibilitet, således at faciliteterne

- rummer mulighed for, at der - f.eks. ved behov for arbejder som følge af havari - kan modtages flere fartøjer samtidig, end der fremgår af dokningsplanen, og
- sikrer bedst muligt flow i forbindelse med fartøjerne ankomst til og afgang fra dok/bedding.

Dette indebærer bl.a., at FMI tillægger det positiv betydning, at de tilbudte dok- /beddingsfaciliteter

- samtidigt kan rumme et større antal fartøjer i op til MHV 900-klassemens størrelse (mere end to); jo flere af de nævnte fartøjer, faciliteterne kan rumme, jo bedre, og
- er separat inddelt, således at hver dok/bedding indeholder et fartøj.

Tilbudsgiverne bedes i Bilag 1 til Udbudsbetingelserne give en beskrivelse af, hvorledes deres tilbudte faciliteter imødekommer FMI's ovenstående ønsker. Beskrivelsen må gerne være ledsaget af tegninger/billeder mv.

FMI vil på baggrund af disse beskrivelser foretage en samlet vurdering af, hvor godt hvert tilbud opfylder FMI's ønsker og tildele en karakter på baggrund heraf. Karakteren vil blive tildelt efter følgende skala:

Karakter	Betydning
5	Særdeles god Gives til tilbud, der i meget vidt omfang imødekommer FMI's ønsker
4	God Gives til tilbud, der i vidt omfang imødekommer FMI's ønsker
3	Rimelig - netop tilstrækkelig - som forventet Gives til tilbud, der i et vist omfang imødekommer FMI's ønsker
2	Lidt mangelfuld Gives til tilbud, der kun i begrænset omfang imødekommer FMI's ønsker
1	Meget mangelfuld, grænsende til uacceptabelt Gives til tilbud, der kun i meget begrænset omfang imødekommer FMI's ønsker

4.3 MILJØ

FMI ønsker at tilsikre, at miljøbelastninger i forbindelse med vedligeholdelsesarbejdet under rammeaftalen minimeres under hensyntagen til Forsvarsministeriets Miljø- og Naturstrategi.

Tilbudsgiveren skal derfor besvare Bilag 2 til Udbudsbetingelserne (Miljøbilag – Spørgsmål til tilbudsgiverne) i henhold til vejledningen herfor.

...

Nogle af spørgsmålene kan være overlappende afhængig af de foranstaltninger, som den enkelte tilbudsgiver har truffet. Derfor vil der ske en samlet vurdering af den enkelte tilbudsgivers svar på samtlige spørgsmål, og dette vil føre til tildelingen af en samlet karakter for kriteriet ”Miljø” jævnfør nedenstående skala.

Karakter	Betydning
5	Særdeles god Gives til tilbud, hvor alle former for miljøbelastninger begrænses og hvor den højeste kendte standard for miljøbeskyttelse følges under vedligeholdelsesaktiviteterne.
4	God Gives til tilbud, hvor de fleste former for miljøbelastninger begrænses og hvor en meget høj standard for miljøbeskyttelse implementeres under vedligeholdelsesaktiviteterne.
3	Rimelig, netop tilstrækkelig, som forventet Gives til tilbud, hvor flere former for miljøbelastninger begrænses og hvor en høj standard for miljøbeskyttelse implementeres under vedligeholdelsesaktiviteterne.
2	Lidt mangelfuld Gives til tilbud, hvor miljøbelastning begrænses og hvor miljøbeskyttelse implementeres under vedligeholdelsesaktiviteterne eller konkrete påbud.
1	Meget mangelfuld, grænsende til uacceptabelt Gives til tilbud, hvor ingen eller meget få miljømæssige foranstaltninger træffes under vedligeholdelsesaktiviteterne

5. SAMLET BEDØMMELSE

Når et tilbud er bedømt på alle underkriterier gives en samlet evaluering af tilbuddet, baseret på de karakterer, der er givet for underkriterierne og vægtningen af disse.

Hvert tilbud tildeles en samlet karakter, beregnet som det vægtede gennemsnit af karaktererne for underkriterierne.”

Det bilag 2, der var nævnt i bilaget ”Evalueringsmetode” punkt 4.3, og som tilbudsgiverne skulle udfylde som en del af tilbuddet, består af 17 spørgsmål i form af en beskrivelse af nogle nærmere angivne forhold.

Af bilaget fremgår bl.a.:

”Instruktion til tilbudsgivere:

Tilbudsgiveren skal besvare de anførte spørgsmål ved at udfylde arket nedenfor. Tilbudsgiveren skal besvare spørgsmålene ved at udfylde de gule felter, hvor dette er relevant. De øvrige felter skal ikke udfyldes. ...

Vær særligt opmærksom på, at svaret visse steder skal suppleres via vedlæggelse af relevant materiale (f.eks. miljøgodkendelse, beskrivelse af interne procedurer eller andet) Manglende vedlæggelse vil efter omstændighederne føre til, at FMI må se bort fra svaret med en evalueringsmæssig skadevirkning til følge, eller at tilbuddet vil blive betragtet som ukonditionsmæssigt.”

Af udkastet til rammeaftale fremgår af punkt 23.1.1 bl.a.:

”Leverandøren indestår for, at alle ydelser omfattet af Rammeaftalen opfylder alle relevante myndighedskrav og love, herunder regler til arbejdsmiljø og miljø, som er gældende ved Rammeaftalens underskrivelse og senere. Alle omkostninger til indhentelse af nødvendige godkendelser, tilladelser mv. skal være indeholdt i de afgivne priser.”

FMI modtog Første Indikative Tilbud (i det følgende INDO1) fra følgende tre ansøgere:

- Faaborg Værft A/S
- Jobi Værft
- Søby Værft A/S

På baggrund af de modtagne tilbud afholdt FMI forhandlingsmøder med alle tre tilbudsgivere.

Alle tre tilbudsgivere indleverede herefter BAFO.

Af det ”Bilag 1 – Kvalitet” der var vedlagt BAFO fra Jobi Værft, fremgår bl.a.:

”Del 1 – Kvalitetsledelse

...	Tilbudsgivers beskrivelse
Kvalitetsledelsessystem (Eksempelvis som beskrevet i ISO 9001, afsnit 4, eller tilsvarende)	Vi har siden januar 2016 arbejdet på udvikling og implementering af et ledelsessystem til ledelse og styring af kvalitet, miljø og arbejdsmiljø efter de 3 systemstandarder ISO 9001, 14001 og OHSAS 18001. Vi har vedhæftet det samlede ledelsessystem samt referater og dokumenter, som dokumentation for at vi allerede arbejder efter disse standarder (bilag A1). Vi har indgået aftale med Norsk Veritas GL, (bilag B), om certificering den 30. november 2016 af de 3 systemstandarder, ISO 9001, 14001 og OHSAS 18001. ISO 9001 og 14001 bliver certificerede efter 2015-udgaven af standarderne.
...	

Del 2 – Faciliteter

...	Tilbudsgivers beskrivelse
	Beddingsanlæg: Som det fremgår af bilag I, består beddingsanlæg af 2 beddingsløb. ... Hele beddingsanlægget kan nu tage 7 MHV-fartøjer samtidig, dette øges til 8. ... Telt: Vi råder over et telt (bilag H) der opbygges i moduler af 3 x 3 m. Teltet kan opbygges på alle beddingspladser tilpasset det enkelte fartøj. Der er transportabelt oliefyr og ventilationsanlæg, som tilkobles teltet for sty-

ring af temperatur og luftfugtighed.

Haller:

Eksisterende byggehal har for nuværende en størrelse på b. 15 x l. 25 m. x h. 8,5 m. Denne hal afkortes ved nybyggeriet til 21 m. i længden. Og vil derfor ikke kunne rumme et MHV-fartøj.

Nyopført hal: b. 15 x l. 41 x h. 12,5 m. (bilag I, J, K). Her vil 2 stk. MHV-fartøjer stå ved siden af hinanden. Tagkassetter kan fjernes og tilbagelægges således at master kan stikke op igennem taget. Temperatur og luftfugtighed vil kunne kontrolleres i hallen.

Såfremt vi får rammeaftalen vil en fast opbygget skærm i moduler blive fremstillet til opsætning på hele beddingen, hvor sandblæsning og malingsopgaver vil kunne udføres. Denne vil være klar til ibrugtagning, senest når disse arbejder påbegyndes i 2018. Dette for at separere sandblæsningsarbejde.

...

”

Jobi Værft vedlagde tilbuddet et omfattende materiale vedrørende kvalitetsledelsessystemet, herunder et auditprogram, hvoraf fremgår, at der skulle gennemføres ”audits” henholdsvis den 30. november og 1. december 2016. Der var yderligere vedlagt et ”List of findings” af 24. oktober 2016, hvoraf bl.a. fremgår:

”Der er endnu ikke udført intern audit, men audit er planlagt og der foreligger detaljeret audit plan. Intern audit skal gennemføres inden certificeringsaudit.”

Af det ”Bilag 2 – Miljø” der var vedlagt BAFO fra Jobi Værft, fremgår bl.a.:

”

Emne	Spørgsmål	Svarmuligheder	Svar (sæt x)	Uddyb
...				
2. Miljøledelsessystem	4. Vil vedligeholdelsesaktiviteterne blive omfattet af et implementeret miljøledelsessystem (f.eks. ISO 14001 eller EMAS forordningen...) eller andre miljøledelsessystemer, herunder virksomhedens eget system?			
		a. Ja	x	I hele 2016 har vi arbejdet

				på QHSE ledelse på Jobi Værft, som også omfatter ISO14001:2016 Miljøledelse. Vi arbejder allerede efter disse procedurer. Selve certificeringen af Miljøledelsesdelen vil ske den 30. November 2016 (bilag B). se vedhæftet ledelsessystem (bilag A1), hvor af ISO 14001 indgår.
...				
6. Spildevand og direkte udledning	14. Vil der være foranstaltninger, der skal minimere vedligeholdelsesaktiviteternes udledning af forurenende stoffer med spildevandet til kloak ? Det kunne f.eks. være olieudskiller, sandfang, regelmæssige analyser af spildevand mv.			
		a. ja (beskriv hvilke)	x	Vi har en spildevandstilladelse hos Frederikshavns Kommune (bilag E). Vi har sandfang, olieudskiller og der foretages målinger i henhold til spildevandsgodkendelsen (Bilag A1/Vedligehold/Rapport_...)
	15, vil der være foranstaltninger, såfremt vedligeholdelsesaktiviteterne giver anledning til direkte udledning til havet via regn eller eventuel dok ?			
		a. ja (beskriv hvilke)	x	Vi har en rende for enden af beddingen og afløb under hver standplads, som opsamler regn- og spulevand. Således at det kører gennem sandfanget og renses (bilag F)

”

Jobi Værft vedlagde BAFO sin miljøgodkendelse af 15. september 2016.
Det fremgår heraf bl.a.:

”Virksomhedens
listebetegnelse:

A204 Stålskibsværfter og flydedokke
D207 Virksomheder, der fremstiller produkter ved
sintring af flourplast, pressestøbning eller fiberarmering af hærdeplast med et forbrug af plastmateriale på mere end 100 kg. pr. dag.

...
”

Jobi Værft vedlagde BAFO sin spildevandstilladelse af 15. september 2016.

Af tilbuddet fra Faaborg Værft A/S fremgår bl.a.:

”2.3 Øvrige oplysninger

Faaborg Værft A/S er i besiddelse af alle nødvendige godkendelser og tilladelser i henhold til miljøloven kapitel 5 med tillæg af kapitel 4 samt at arbejdet udføres i overensstemmelse med arbejdsmiljølovens gældende regler. Se indeks 21.

Endvidere er vor virksomhed certificeret i henhold til international kvalitetskontrol DS/EN ISO 9001:2008. Se indeks 18.

...

Medsendte kontraktudkast accepteres.”

Af tilbudsbilag 1 ”Kvalitet” fra Faaborg Værft A/S fremgår bl.a.:

”Faciliteter

...

Faaborg Værft A/S’ beddings- og dokkapacitet sikrer, at Faaborg Værft A/S kan håndtere alle fartøjerne i henhold til FMIs fremsendte eftersynsplan samt at der derudover er en væsentlig reserve/overkapacitet, i form af ...”

Af det medsendte ISO 9001:2008 certifikat fremgår, at godkendelsen omfatter:

”Konstruktion, produktion og reparation af kundetilpassede maritime fartøjer i komposit og/eller stål og/eller aluminium. Fremstilling af kompositkonstruktioner til maritime og industriel formål.”

Af tillæg til miljøgodkendelse fra april 2011 for Faaborg Værft A/S fremgår bl.a.:

”Miljøgodkendelsen er givet til Faaborg Værft A/S til sandblæsning af stål og glasfiberskibe...

...

Virksomhedens hovedaktivitet hører under pkt. D 207 på bilag 2: ”Virksomheder, der fremstiller produkter ved sintring af flourplast, pressestøbning eller fiberarmering af hærdeplast med et forbrug af plastmateriale på mere end 100 kg. pr. dag ”

Da virksomheden er en listevirksomhed skal der gives miljøgodkendelse til sandblæsningen i overensstemmelse med kravene i bekendtgørelse om overfladebehandling af skibe”

Af tillæg til miljøgodkendelse fra september 2011 for Faaborg Værft A/S fremgår bl.a., at der er givet tilladelse til sprøjtemaling på bedding og i dok.

Faaborg Værft A/S' BAFO var desuden vedlagt værftets spildevandstilladelse.

Ved brev af 30. januar 2017 meddelte FMI blandt andre Jobi Værft, at Faaborg Værft A/S havde indleveret tilbuddet med det bedste forhold mellem pris og kvalitet. Det fremgår af brevet bl.a.:

”

Tilbudsgiver	Pris 50 %	Kvalitet 40 %			Miljø 10 %	Samlet karakter
		Kvalitetsledelse 50 %	Faciliteter 50 %	kvalitet samlet		
Jobi Værft A/S	4,29	2,25	4,75	3,5	4,10	3,96
Faaborg Værft A/S	5,00	2,25	4,50	3,38	3,70	4,22

...

Ad. 3 Kvalitet

Kvalitetsledelse

...

Inden for kvalitetsledelse er Jobi Værft A/S for de fire punkter i bilag 1 til udbudsbetingelserne tildelt karaktererne henholdsvis 2, 4, 3 og 1 og dermed en samlet karakter for kvalitetsledelse på 2,25.

...

Kvalitetsledelsessystem (ISO 9001, pkt. 4)

Baggrunden for tildelingen af karakteren er, at Jobi Værft A/S er i gang med at implementere et kvalitetsledelsessystem i henhold til ISO 9001:2015, men systemet mangler fortsat væsentlige procedurer samt auditering af procedurer, instruktioner og system. Der er beskrevet mange gode hensigter, der på sigt vurderes at ville medføre, at Jobi vil få et godt og integreret kvalitetsledelsessystem. I relation til ISO 9001:2015, skal især fremhæves at Jobi er godt i gang med at arbejde med interessenter og risiko, hvor det til sidstnævnte er tillagt positiv værdi, at risici er revurderet efter mittigering.

Da der direkte i udbudsbetingelsernes bilag 5, pkt. 4.2.1 fremgår, at der lægges vægt på, at det beskrevne kvalitetsledelsessystem er implementeret, hvilket tilbudsgiveren kun i gang med, tildes tilbudsgiveren karakteren 2.

...

I forhold til den vindende tilbudsgiver, har Jobi Værft A/S opnået samme samlet karakter for kvalitetsledelse, idet den vindende tilbudsgiver har fået delkarakterne 3, 3, 2 og 2 og dermed samlet karakteren 2,25. Både Jobi Værft A/S og den vindende tilbudsgiver har begge punkter i beskrivelsen af deres kvalitetsledelse, hvor beskrivelsen vurderes som mangelfuld i forhold til hvordan kvalitetsledelsen er optimeret i forhold til standardens krav. Den vindende tilbudsgiver har et implementeret system, hvor det beskrevne i det væsentlige opfylder standardens krav. I de to sidste punkter "Produktfrembringelse" og "Måling, analyse og forbedring", er beskrivelsen dog en smule mangelfuld, og den manglende klarhed i beskrivelsen er kommet den vindende tilbudsgiver til skade, hvorfor det trækker deres evaluering ned.

Faciliteter

...

Inden for faciliteter har Jobi Værft A/S fået tildelt karakteren 4,75, som er meget tæt på det maksimale. Jobi Værft A/S tilbyder fleksible faciliteter, der rummer mulighed for, at der – f.eks. ved behov for arbejder som følge af havari – kan modtages flere fartøjer end der fremgår af dokningsplanen, ligesom værftet kan rumme flere fartøjer af MHV 900-klassen (i alt op til 16 fartøjer), hvilket tæller positivt i den samlede bedømmelse af værftet.

Det eneste der trækker ned i evalueringen er, at i den nyopførte hal separeres fartøjerne ikke fuldstændigt i form af eks. en skillevæg mellem fartøjerne således, at hvert fartøj befinder sig under hver sin egen selvstændige og fuldstændige overdækning.

...

Den vindende tilbudsgiver tilbyder ligeledes fleksible faciliteter, der rummer mulighed for, at der – f.eks. ved behov for arbejder som følge af havari – kan modtages flere fartøjer end der fremgår af dokningsplanen, ligesom værftet kan rumme flere fartøjer af MHV 900-klassen.

Den vindende tilbudsgiver har også tilbudt særdeles fleksible faciliteter, der i meget vidt omfang imødekommer FMI's ønsker, men værftet har dog fået en lidt lavere karakter end Jobi Værft A/S. Dette skyldes at Jobi Værft A/S ud fra det beskrevne i tilbuddet kan håndtere lidt flere fartøjer end den vindende tilbudsgiver.

Der er dog, målt op i mod FMI ønsker og behov, tale om en ganske begrænset forskel, hvilket afspejler sig i den marginale forskel i evalueringen og dermed karaktererne delkriteriet faciliteter.

Ad 3 Miljø

...

Inden for miljø har Jobi Værft A/S fået tildelt karakteren 4,10 som er tæt på det maksimale. Det, der trækker bedømmelsen af Jobi Værft A/S' besvarelse af miljøspørgsmålene op, er forhold vedrørende miljøledelsessystem, affald, beredskab, kemikalier, støj, luftforurening, jordforurening og energi & klima. Dette skyldes særligt følgende:

- At Jobi Værft A/S har implementeret et miljøledelsessystem, der efter planen certificeres efter ISO 14001 i december 2016.
- At der er en beskrivelse af, hvordan hver affaldsfraktion skal bortskaffes i et informativt skema, samt at der er fastsatte miljømål, der evalueres specifikt for affald. Desuden anvendes udelukkende registrerede transportører og godkendte modtageanlæg.
- At værftet har opstillet konkrete mål og udfører årlig evaluering af disse i forhold til energi og klima.
- At der kommer mulighed for at udføre luftforurenende og støjende arbejde indendørs i nybygget hal med nyt udsugningsanlæg.
- At værftet har sikkerhedsdatablade for kemikalier i mapper i alle afdelinger, samt at de har angivet, at de ikke vil anvende kemikalier på listen over uønskede stoffer i forbindelse med vedligeholdelsesaktiviteterne.
- At området er sikret mod jordforurening, dels i form af befæstede områder og tætte belægninger ved kritiske oplag, sikring mod påkørsel samt procedurebeskrevet egenkontrol af tætte belægninger ved kritiske oplag
- At værftet har en meget overskuelig beredskabsplan og udfører regelmæssige beredskabsøvelser og afrapportering heraf.

Det der bl.a. trækker vurderingen ned er forhold vedrørende spildevand, hvilket skyldes, at der ikke er etableret bundfældningstanke i forbindelse med det interne spildevandsbehandlingsanlæg.

Den vindende tilbudsgiver har fået en lidt lavere karakter end Jobi Værft A/S, idet den vindende tilbudsgiver har fået 3,70. Forhold vedrørende miljøledelsessystem, affald, kemikalier, luftforurening, spildevand og beredskab var med til at trække karakteren op, mens forhold vedrørende energi & klima, støj samt jordforurening, trak ned i deres bedømmelse. Dette skyldes eksempelvis, der ikke i besvarelsen er angivet, at der er opstillet konkrete mål for reduktion af energiforbrug. Det er ikke angivet, at der er opstillet konkrete mål for reduktion af støj og støjmålinger er ikke udført af eksternt firma. Desuden er der ikke dokumenteret egenkontrol af tætte belægninger og spildbakker ved oplag af kemikalier, affald mv.

Samlet for miljø vurderes det, at Jobi Værft A/S har iværksat lidt flere foranstaltninger for at reducere miljøbelastninger under de vedligeholdelsesaktiviteter, der gennemføres under rammeaftalen, end den vin-

dende tilbudsgiver, men at tilbudsgiverne ligger meget tæt på hinanden i forhold til vurderingen af deres besvarelse af miljøspørgsmålene.”

Den 22. december 2016 blev Jobi Værft certificeret i henhold til DS/EN ISO9001:2015, DS/EN ISO 14001:2015 samt DS/OHSAS 18001:2008, inden for ”Nybygning, reparation og vedligeholdelse af skibe”.

Parternes anbringende:

Ad påstand 1

Jobi Værft har gjort gældende, at Faaborg Værft A/S’ miljøgodkendelse (D 207) ingen relevans har i forhold til den udbudte rammeaftale, der udelukkende handler om vedligehold af 30 stk. stålfartøjer. Tillægget til Faaborg Værft A/S’ miljøgodkendelse giver alene godkendelse til sandblæsning og maling af stål- og glasfiberfartøjer på bedding i maksimalt 50 timer årligt, hvilket umuliggør opfyldelse af kontrakten, for så vidt angår sandblæsningsarbejder. Godkendelse til værftsdrift, som ligger i en A204, som f.eks. forarbejdning og svejsning af stål og aluminium, fremgår ikke af Faaborg Værft A/S’ miljøgodkendelse. Rammeaftalen afsnit 23.1.1 ”Myndighedskrav” kræver, at alle ydelser omfattet af rammeaftalen opfylder alle relevante myndighedskrav og love, herunder regler til arbejdsmiljø og miljø, som er gældende ved rammeaftalens underskrivelse og senere. Den forpligtelse kan Faaborg Værft A/S ikke løfte uden en A204 miljøgodkendelse. Jobi Værft har derimod miljøgodkendelse under såvel listebetegnelse A204 som D207.

Faaborg Værft A/S har i sit tilbud anført at være ”i besiddelse af alle nødvendige godkendelser og tilladelser i henhold til miljøloven kapitel 5 med tillæg af kapitel 4” og har i ”Bilag 2 miljø” svaret bekræftende til, at ”vedligeholdelsesaktiviteterne under rammeaftalen vil blive omfattet af virksomhedens miljøgodkendelse, spildevandstilladelse eller lign.” Faaborg Værft A/S anfører videre, at virksomheden ikke vil have nogen miljømæssig udestående med relevant tilsynsmyndighed/kommune, idet ”alle beskrevne aktiviteter i forbindelse med rammeaftalen er omfattet af Faaborg Værfts A/S’ almindelige aktiviteter og er dermed omfattet af virksomhedens samlede miljøgodkendelse.”

Ifølge Bekendtgørelse nr. 1517 af 7. december 2016 om godkendelse af listevirksomhed § 3 må listevirksomhed ikke anlægges eller påbegyndes, før der er meddelt godkendelse heraf, jf. miljøbeskyttelseslovens § 33, og liste-

virksomhed må ikke udvides eller ændres bygningsmæssigt eller driftsmæssigt, på en måde, som indebærer forøget forurening, før udvidelsen eller ændringen er godkendt, jf. miljøbeskyttelseslovens § 33, stk. 1. I Bekendtgørelse nr. 1517 af 07/12/2016 om godkendelse af listevirksomhed § 3, stk. 3, fastslås det, at ”Godkendelsespligten omfatter de virksomheder, anlæg, indretninger eller aktiviteter, der er optaget på listerne i bilag 1 og 2”. Bilag 2 indeholder listebetegnelsen ”A 204. Stålskibsværfter og flydedokke.”

Rammeaftaleudkastet indeholder i punkt 23.1.1 en bestemmelse om, at leverandøren indestår for, at alle ydelser omfattet af Rammeaftalen opfylder alle relevante myndighedskrav og love, herunder regler til arbejdsmiljø og miljø, som er gældende ved Rammeaftalens underskrivelse og senere. FMI har derfor ikke været berettiget til at tildele kontrakten til en tilbudsgiver, der ikke på tidspunktet for aftalens indgåelse har de nødvendige tilladelser.

Faaborg Værft A/S har i tilbuddet oplyst allerede at være i besiddelse af de nødvendige tilladelser. Det følger af udbudslovens § 136, at det er obligatorisk for ordregiver at udelukke tilbudsgivere eller ansøgere, der svigagtigt har givet urigtige oplysninger. Faaborg Værft A/S skulle derfor havde været udelukket. De tilladte eller forudsatte mængder, herunder brugt sandblæsningsmateriale med en årlig forventet mængde på 18 tons, spildevand på op til 200 m³ og sandblæsning forventeligt max. 50 timer årligt, er ikke tilstrækkelige til at behandle de 30 årlige syn, der skal gennemføres i henhold til rammeaftalen. Miljøgodkendelse til sprøjtemaling gælder desuden alene den i ansøgning af 28. september 2011 beskrevne aktivitet. Det fremgår således af miljøgodkendelsen af den 30. september 2011, at den er givet ”Indtil en miljøgodkendelse efter miljøbeskyttelseslovens § 33 kan gives” og på vilkår af, at aktiviteten foregår som beskrevet i ansøgning af 28. september 2011. Den midlertidige godkendelse er nu 6,5 år gammel. Den dækkede aktivitet er beskrevet som midlertidig med henblik på at afgive tilbud på en 4-årig kontrakt, der løb fra 2011. Denne godkendelse må således være udløbet. Udtalelsen om at være i besiddelse af alle nødvendige godkendelser og tilladelser er således groft urigtig. Mængden af malerarbejde i forbindelse med udførsel af rammeaftalen er væsentligt forøget siden den forrige aftale, som Faaborg Værfts midlertidige miljøtilladelse til sprøjtemaling kun gælder. Så den gamle tilladelse ville ikke kun dække, selvom den ikke anses for udløbet. FMI var derfor forpligtet til at afvise Faaborg Værfts A/S’ tilbud, idet det indeholdt en groft urigtig oplysning, nemlig at Faaborg Værfts A/S ved tilbuddets afgivelse var i besiddelse af alle nødvendige godkendelser og tilladelser.

Da FMI før udløbet af standstillperioden var gjort opmærksom på dette forhold, påhvilede det FMI at undersøge forholdet, inden en kontrakt blev underskrevet. Klagenævnet bør derfor annullere FMIs tildelingsbeslutning af 30. januar 2017 og udstede et påbud om, at ordregiver skal ophæve kontrakten.

FMI har gjort gældende, at der hverken i udbudsbekendtgørelsen, kontrakten eller udbudsmaterialet i øvrigt er fastsat krav om, at leverandøren ved tilbudsafgivelsen skulle besidde – endsige dokumentere – en bestemt miljøgodkendelse, herunder hvilke vilkår denne miljøgodkendelse i givet fald måtte indeholde. Det er derimod forudsat i kontrakten, at den vindende tilbudsgiver ved udførelsen af ydelser under kontrakten skulle besidde de nødvendige tilladelser, herunder miljøgodkendelser. Faaborg Værft A/S har via sit tilbud over for FMI tilkendegivet, at værftet under udførelsen af ydelser under kontrakten vil besidde de relevante miljøgodkendelser til at udføre alle aktiviteter omfattet af kontrakten. Faaborg Værft A/S har ikke taget forbehold for kontrakten, herunder kontraktens pkt. 23.1.1 vedrørende myndighedskrav. Faaborg Værft A/S indestår altså for, at alle ydelser omfattet af rammeaftalen på tidspunktet for udførelsen opfylder alle relevante myndighedskrav og love, herunder regler til arbejdsmiljø og miljø. Faaborg Værft A/S er derfor kontraktuelt forpligtet til at levere ydelser under kontrakten i besiddelse af de nødvendige tilladelser. Der er derfor intet grundlag for at hævde, at tilbuddet fra Faaborg Værft A/S som følge heraf skulle være ukonditionsmæssigt.

FMI er som udgangspunkt ikke forpligtet til at kontrollere de oplysninger, som tilbudsgiverne angiver i deres tilbud, jf. lovbemærkningerne til udbudslovens § 159, stk. 3, hvorefter ordregiver kun i tvivlstilfælde skal foretage en sådan kontrol. Medmindre der er tale om åbenbart urigtige oplysninger, kan ordregiver således lægge en tilkendegivelse fra tilbudsgiver om, at tilbuddet opfylder alle mindstekrav, til grund, jf. blandt andet klagenævnets kendelser af 16. december 2016, Vossloh Nordic Switch System AB mod Banedanmark, og 9. juli 2015, Lely Turfcare DK A/S mod Københavns Kommune.

Det påhviler generelt heller ikke ordregiver i forbindelse med et udbud at kontrollere, om tilbudsgiverne har de fornødne tilladelser med henblik på kontraktens gennemførelse, jf. Klagenævnet for Udbuds kendelse af 23. april 2008, Saver Comfort ApS mod Region Midtjylland, ad påstand 4, og Klagenævnet for Udbuds kendelse af 23. september 2004, Sammenslutnin-

gen af Glatførebekæmpende vognmænd i Nordjyllands Amt ApS mod Nordjyllands Amt, ad påstand 5.

Der er ingen mindstekrav knyttet til bilag 2 til udbudsbetingelserne. Underkriteriet Miljø har til formål evalueringsmæssigt at belønne de tilbudsgivere, der minimerer miljøbelastningerne i forbindelse med vedligeholdelsesarbejdet under rammeaftalen, jf. eksplicit herom bilag 5 til udbudsbetingelserne. Mindstekravet til miljø er således alene, at tilbudsgiverne kontraktuelt forpligter sig til at besidde de nødvendige miljøgodkendelser ved levering af ydelser under rammeaftalen, jf. om rammeaftalens pkt. 23.1.1. ovenfor.

Det var dermed ved tilbudsafgivelsen tilstrækkeligt, at tilbudsgivere indestod for at besidde sådanne tilladelser og godkendelser ved kontraktens opfyldelse. Det er helt naturligt, at alle tilbudsgivere – i hvert fald alle andre end den eksisterende leverandør – vil have behov for tilpasning af vilkår i de eksisterende miljøgodkendelser, udvidelse af de eksisterende faciliteter, nyansættelser med videre, såfremt de pågældende tilbudsgivere vinder rammeaftalen. Det giver transaktionsomkostningsmæssigt ingen mening at bede om, at alle tilbudsgivere på forhånd – før de ved, om de vinder ordren – ændrer vilkårene i miljøgodkendelserne, etablerer supplerende faciliteter eller foretager relevante og nødvendige nyansættelser.

Hvorvidt Faaborg Værft A/S rent faktisk har de fornødne tilladelser og godkendelser til at opfylde kontrakten må derfor håndteres som et kontraktretligt spørgsmål mellem ordregiver og tilbudsgiver – ikke et udbudsretligt spørgsmål, jf. blandt andet Klagenævnet for Udbuds kendelse af 26. september 2011, TDC A/S mod Økonomistyrelsen.

FMI har subsidiært gjort gældende, at der ikke er grundlag for at konkludere, at Faaborg Værft A/S ikke har den nødvendige miljøgodkendelse, og at dette også var tilfældet på tidspunktet for tilbudsafgivelse. Faaborg Værft A/S har en miljøgodkendelse til sandblæsning af stål- og glasfiberskibe på beddingsanlæg eller i flydedok, som var vedlagt Faaborg Værft A/S' tilbud. Hvorvidt den miljøgodkendelse, som Faaborg Værft A/S vedlagde sit tilbud, er tilstrækkelig til at udføre samtlige vedligeholdelsesopgaver under rammeaftalen, er ikke op til FMI at vurdere. Det påhviler alene Faaborg Værft A/S at sikre, at der foreligger de tilstrækkelige tilladelser under opfyldelsen af kontrakten, og hvorvidt dette er tilfældet er i første omgang et spørgsmål mellem Faaborg Værft A/S og Faaborg-Midtfyn Kommune.

FMI har ikke haft anledning til at betvivle, at den fremsendte miljøgodkendelse skulle være tilstrækkelig. Den miljøgodkendelse, som Faaborg Værft A/S vedlagde sit tilbud, er helt naturligt givet på baggrund af de faktuelle omstændigheder, som var til stede på tidspunktet for ansøgningen til denne miljøgodkendelse. At disse faktuelle omstændigheder senere måtte ændre sig, eksempelvis som følge af en driftsudvidelse, kan således helt naturligt medføre, at miljøgodkendelsen potentielt skal ”opdateres” hos den relevante myndighed, så der tages højde for sådanne driftsudvidelser.

Efter miljøbeskyttelseslovens § 33, stk. 1, gælder, at listevirksomheder – som Faaborg Værft A/S – ikke må udvides eller ændres driftsmæssigt på en måde, som indebærer forøget forurening, før udvidelsen eller ændringen er godkendt. Når eksempelvis et skibsværft skal udvide sin drift som følge af en forestående kontraktindgåelse, skal værftet således potentielt indhente godkendelse til at omfatte denne driftsudvidelse, før de pågældende aktiviteter kan udføres. Den miljøgodkendelse, som Faaborg Værft A/S vedlagde sit tilbud er givet på baggrund af blandt andet oplysninger om forventet drift på daværende tidspunkt. Det førte imidlertid ikke til, at miljøgodkendelsen indeholder grænser for antallet af timer, som der må udøves sandblæsning i. Det essentielle er i denne sammenhæng, at Faaborg Værft A/S har en godkendelse til sandblæsning af stål- og glasfiberskibe på beddingsanlæg eller i flydedok. Faaborg-Midtfyn Kommune har desuden den 6. marts 2017 meddelt Faaborg Værft A/S en accept af de ændrede forudsætninger, og Faaborg Værft A/S kan derfor, som tidligere, sandblæse i dagtimerne som anført i tilladelsen, også selvom det samlede antal sandblæsningstimer potentielt vil overstige 50 timer, jf. afgørelsen fra kommunen.

Det fastholdes derfor, at Faaborg Værft A/S allerede på tidspunktet for tilbudsafgivelse, selvom dette ikke er et krav, havde den nødvendige miljøtilladelse, og at dette er bekræftet af, at kommunen som den relevante myndighed på området vurderede, at de ændrede vilkår kunne indeholdes i de eksisterende vilkår. Der er i øvrigt heller ikke noget i tilbuddet, der på nogen måde indikerer, at Faaborg Værft A/S ikke har eller vil få alle nødvendige tilladelser til at udføre arbejderne.

Ad påstand 2

Jobi Værft har gjort gældende, at det er et vilkår i udbudsmaterialet, at ”Værftsarbejderne skal udføres på én og samme geografisk lokalitet”, og at ”Leverandøren kan udføre eftersyn på op til 30 fartøjer pr. kalenderår”. Det

værfts anlæg, som Faaborg Værft A/S råder over, består ifølge de oplysninger, Jobi Værft har, af 1 dok samt 2 beddingsvogne. Da Faaborg Værft A/S sidst bød på denne opgave, drøftede man sagen i Folketinget og under et samråd i 2013 udtalte forsvarsminister Nicolai Wammen, at ”Søby Værft garanterede således, at værftet kunne håndtere samtlige 30 fartøjer om året, hvor Faaborg Værft A/S kun kunne håndtere 25 fartøjer årligt.” Faaborg Værft A/S har ikke udvidet siden og vil således tilsyneladende ikke kunne udføre eftersyn på 30 fartøjer på én og samme geografiske lokalitet.

FMI har gjort gældende, at Faaborg Værft A/S ikke har taget forbehold for at kunne udføre eftersyn på op til 30 fartøjer pr. kalenderår. Faaborg Værft A/S har således ved sin tilbudsafgivelse forpligtet sig til at fastholde og vedligeholde en sådan teknisk og produktionsmæssig kapacitet, at værftet kan udføre eftersyn på op til 30 fartøjer pr. kalenderår. Der henvises til det ad påstand 1 anførte, hvorefter en ordregiver ikke er forpligtet til at undersøge rigtigheden af oplysningerne i det afgivne tilbud, medmindre der er tale om åbenbart urigtige oplysninger.

Den omstændighed, at Faaborg Værft A/S i 2011 skulle have vurderet sin kapacitet anderledes, end den vurderes i 2016, medfører ikke, at FMI har været forpligtet til at anse Faaborg Værft A/S’ tilbud for ikke konditionsmæssigt. FMI er forpligtet til at vurdere tilbuddet på baggrund af det, der er beskrevet i det fremsendte tilbudsmateriale, og der er intet heri, der indikerer, at Faaborg Værft A/S ikke skulle være i stand til at løfte de kontraktuelle forpligtelser, som Faaborg Værft A/S ved kontrahering påtager sig.

Faaborg Værft A/S må være nærmest til at vurdere sine faciliteter, herunder sin tekniske og produktionsmæssige kapacitet. Faaborg Værft A/S er tildelt karakteren 4,5 i evalueringen af delkriteriet faciliteter. Faaborg Værft A/S er således ud fra værftets besvarelse af bilag 1 til udbudsbetingelserne vurderet til i vidt eller meget vidt omfang at imødekomme FMIs ønsker til faciliteter. Dette bestyrker antagelsen om, at Faaborg Værft A/S, i overensstemmelse med hvad værftet i øvrigt har anført i sit tilbud, kan opfylde den udbudte rammeaftale, herunder hvad angår krav til kapacitet.

Ad påstand 3

Jobi Værft har gjort gældende, at FMI har mistolket tilbuddet fra Jobi Værft, idet FMI anfører, at Jobi Værft er ”i gang med” at implementere et kvalitetsledelsessystem i henhold til ISO 9001:2015. Dette er ikke en korrekt gengivelse af situationen. Jobi Værft har siden januar 2016 i samarbej-

de med ekstern konsulent og DNV-GL arbejdet på et kvalitetsledelsessystem, for så vidt angår systemet samt implementering af dette. Det komplette system med bilag er medsendt værftets tilbud af 28. november 2016. Selve certificeringen ved DNV-GL er pågået den 30. november og den 1. december. Hvis ikke systemet var implementeret, kunne man ikke 2 dage efter tilbudsafgivelsen have opnået selve certificeringen med så godt et resultat. Selve programmet for certificeringen var vedlagt tilbuddet, og derfor burde FMI ikke være i tvivl om, at systemet var implementeret og certificeringsklart.

Det følger af ”Udbudsbetingelserne” punkt 7.4, at FMI havde mulighed for at rekvirere yderligere information, hvilket man burde have gjort, da kvalitetsledelsessystemet vægter 50 % i bedømmelsen af underkriteriet ”Kvalitet”. Jobi Værft er det eneste af de 3 bydende værfter, som har certificering inden for alle 3 standarder: Kvalitet, Miljø og Arbejdsmiljø. Det system, som er blevet certificeret, er nøjagtigt det samme som det, der er fremsendt sammen med tilbuddet. FMI burde således have vurderet det kvalitetsledelsessystem, som Jobi Værft har implementeret, og ikke om det er certificeret.

Det giver desuden anledning til undren, at både Jobi Værft og Faaborg Værft A/S opnår karakteren 2,25, da Jobi Værfts kvalitetsledelsessystem omfatter ”Nybygning, reparation og vedligeholdelse af skibe”, mens Faaborg Værft A/S’ kvalitetsledelsessystem omfatter ”Udvikling og produktion af kompositmaterialer til maritime fartøjer, udstyr til biologiske/mekaniske renseanlæg samt til industriprodukter”.

FMI har gjort gældende, at karakteren 2,25 er givet på grundlag af Jobi Værfts besvarelse af fire forhold, som alle vedrører kvalitetsledelse, hvor hvert forhold er indgået i den samlede karakter med varieret vægtning. Der er anvendt de samme evalueringskriterier for alle tilbudsgivere. Der er i evalueringen ikke lagt vægt på, om leverandørerne har et certificeret kvalitetsledelsessystem, men alene om leverandørernes kvalitetsledelsessystem lever op til kravene i ISO 9001, samt at systemet er implementeret i virksomheden.

Vurderingen af Jobi Værfts kvalitetsledelsessystem udgør kun ét af de fire forhold, som alle vedrører delkriteriet kvalitetsledelse. I evalueringen har FMI blandt andet tillagt det vægt, at Jobi Værft var i gang med at implementere et kvalitetsledelsessystem og således ikke allerede havde imple-

menteret dette. Dette er helt i overensstemmelse med den beskrevne evalueringsmetode. Jobi Værft har ikke godtgjort, at evalueringen heraf er foretaget forkert. FMI har alene forholdt sig til det af leverandørerne fremsendte materiale, herunder det af Jobi Værft vedlagte "List of findings" af 24. oktober 2016, hvoraf bl.a. fremgår: "Der er endnu ikke udført intern audit, men audit er planlagt og der foreligger detaljeret audit plan. Intern audit skal gennemføres inden certificeringsaudit." At der ikke er gennemført intern audit har betydning for, hvorvidt kvalitetsledelsessystemet kan siges at være implementeret jf. bl.a. ISO 9001:2015, pkt. 9.2.1 og ISO 9001:2008 pkt. 8.2.2.

Den interne audit, som Jobi Værft har gennemført den 11. november 2016, verificerer ikke, hvorvidt Jobi Værft har forholdt sig til, om de i kvalitetsledelsessystemet beskrevne processer, procedurer og instruktioner overholder kravene til et kvalitetsledelsessystem i et niveau svarende til ISO 9001, eller om kvalitetsledelsessystemet er implementeret. Dokumentet overholder endvidere ikke kravet i ISO 9001 om, at virksomheden skal definere "audit criteria and scope".

Den konkrete karaktergivning falder desuden inden for den vide skønsmargin, som FMI er tillagt som ordregiver. Den prøvelse, som skal foretages af tildelingsbeslutningen, giver ikke en forbigået tilbudsgiver ret til en fornyet evaluering baseret på dennes eget skøn. Der er konkret intet grundlag for at tilsidesætte FMIs skøn i denne sag.

Ad påstand 4

Jobi Værft har gjort gældende, at det som anført af FMI er korrekt, at værftets nye hal ikke kan separere 2 skibe. Derfor fremgår det også af tilbuddet, at der vil blive opsat en modulopbygget sandblæsningshal, såfremt værftet "får rammeaftalen". Det er i beskrivelsen af evalueringsmetoden angivet, at FMI vil foretage en samlet vurdering af, hvor godt hvert tilbud opfylder FMIs ønsker og tildele en karakter på baggrund heraf. Det fremgår videre, at karakteren 5 gives til tilbud, der i meget vidt omfang imødekommer FMIs ønsker. Karakteren 5 er således ikke forbeholdt tilbud, der fuldt ud imødekommer FMIs ønsker. Jobi Værft har over dobbelt så stor kapacitet til beddingssætning af fartøjer, heraf 3 under overdækning, som Faaborg Værft A/S. Det er derfor uklart, hvordan forskellen mellem pointtildelingen til henholdsvis Jobi Værft og Faaborg Værft A/S kan være på kun 0,25 point.

Der er ifølge beskrivelsen af evalueringsmetoden ingen mulighed for at tildele karakter med decimaler. Når FMI alligevel giver Jobi Værft karakteren 4,75 og Faaborg Værft A/S karakteren 4,5, er dette ikke i overensstemmelse med beskrivelsen af evalueringsmetoden i bilag 5 til udbudsbetingelserne. En korrekt karaktergivning ville være at give Jobi Værft karakteren 5.

FMI har gjort gældende, at FMI hverken har anført eller tillagt det vægt, at Faaborg Værft A/S kan rumme flere fartøjer end Jobi Værft.

FMI har på grundlag af oplysningerne i tilbuddene vurderet, at både Jobi Værft og Faaborg Værft A/S samtidig kan rumme et større antal fartøjer. Forskellen er dog ikke af større betydning for FMI, idet begge værfter kan håndtere behovet under rammeaftalen. FMI er tillagt en vid skønsmargen i evalueringen af de indkomne tilbud, jf. det, der er anført ad påstand 3, og i dette tilfælde er der tale om en samlet vurdering af adskillige forhold.

Det fremgik ikke af Jobi Værfts besvarelse i udbudsbilag 1, at værftet ville etablere en sandblæsningshal. Den i bilaget omtalte skærm er alene løst og upræcist beskrevet. Det var derfor ikke muligt at identificere arten af skærmen nærmere, endsige tillægge den særlig vægt som værende en egentlig ”sandblæsningshal”. FMI har dog ladet oplysningen indgå med en vis, om end begrænset, vægt i evalueringen.

Evalueringen af såvel Jobi Værfts som Faaborg Værft A/S’ faciliteter er sket i overensstemmelse med udbudsbetingelserne og ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet. Jobi Værft A/S har ikke påvist et grundlag for at tilsidesætte denne evaluering.

Evalueringsmetoden, herunder den anvendte skala, er beskrevet i bilag 5 til udbudsbetingelserne. Det fremgår ikke heraf, at der ikke kan gives karakterer ud over hele tal på den vejledende skala. Der fremgår tværtimod eksplicit af punkt 3, at karakterer gives som decimaltal, hvis bedømmelsen af et tilbud falder mellem to karakterniveauer.

Ad påstand 5

Jobi Værft har gjort gældende, at FMI alene har anført ét negativt aspekt i Jobi Værfts tilbud i relation til Miljø, nemlig at der ikke er etableret bundfældningstanke i forbindelse med det interne spildevandsbehandlingsanlæg. Dette udgør en teknisk misforståelse, idet værftets anlæg ikke bør udstyres med bundfældningstanke, der på ingen måde ville kunne bidrage til en for-

bedret spildevandsbehandling. Den måde, som beddings- og rensningsanlæg hos Jobi Værft er opbygget på, samt den hyppighed, hvormed sandet i sandfiltrene udskiftes, gør, at en bundfældningstank ingen effekt har. Kapaciteten på anlægget er så stort, at anlægget sagtens kan følge med, når afvaskning af fartøjer pågår. Hvis man sammenholder det med værftets sidste måling af grænseværdierne i spildevandstilladelsen, vil man se, at anlægget fungerer optimalt. Når hertil lægges, at Jobi Værft som det eneste af de 3 bydende værfter er ISO 14001-certificeret, burde Jobi Værft være tildelt en højere karakter.

Også i relation hertil var der ingen mulighed for at tildele karakter mellem de angivne værdier. Når FMI alligevel giver Jobi Værft karakteren 4,10 for tæt på det maksimale og Faaborg Værft A/S karakteren 3,70 er dette ikke i overensstemmelse med beskrivelsen af evalueringsmetoden beskrevet i bilag 5 til udbudsbetingelserne. En korrekt karaktergivning ville være at give Jobi Værft karakteren 5.

FMI har gjort gældende, at karakteren 4,1 for underkriteriet Miljø i overensstemmelse med udbudsbetingelserne, punkt 4.3, er givet efter en samlet vurdering af Jobi Værfts besvarelse af de 17 spørgsmål i udbudsbilag 2 "Miljø". Jobi Værft har opnået en endog meget høj karakter for underkriteriet. Det fremhævede "negative" punkt trækker altså blot relativt ned i forhold til den overvejende del af besvarelserne, som trækker den samlede vurdering op.

FMI har ved vurderingen af Jobi Værfts besvarelse af miljøbilaget punkt 8 bemærket, at der er tale om en simpel løsning til rensning af spildevand med sandfang og olieudskillere. At bundfældningstanke fremhæves i evalueringen, er blot et eksempel på, hvordan spildevandsrensning generelt kan øges, og der kan meget muligt være andre løsninger. Hvis Jobi Værft var af den opfattelse, at værftet har et særligt sofistikeret system, burde dette have været fremhævet ved besvarelsen af miljøbilaget. Der er tale om komplicerede tekniske spørgsmål, og tilbudsgiverne må i den sammenhæng som minimum henviser til de relevante steder i de vedlagte bilag, som tilbudsgiverne ønsker, at FMI skal inddrage i evalueringen, og redegøre for, hvorfor disse informationer er relevante. Risikoen for uklarheder i tilbuddet påhviler i overensstemmelse med fast praksis alene tilbudsgiveren. Sammenfattende bærer FMI således ikke noget ansvar for, at Jobi Værft potentielt kunne have opnået en anderledes vurdering, såfremt værftet var fremkommet med en anden og bedre beskrivelse. Som anført ad påstand 3 har ordre-

giver en vid skønsmargin i sin evaluering af tilbuddet. Jobi Værft har ikke påvist et grundlag for at tilsidesætte det udøvede skøn.

For så vidt angår Jobi Værfts anbringende vedrørende tildeling af karakterer med decimaler henvises til det ad påstand 4 anførte.

Ad påstand 6

Jobi Værft har ikke anført specifikke anbringender hertil.

FMI har gjort gældende, at FMI ikke har overtrådt udbudsreglerne i forbindelse med gennemførelsen af udbuddet. Der er derfor ikke grundlag for at annullere tildelingsbeslutningen.

Subsidiært har FMI gjort gældende, at der ikke er påvist eller sandsynliggjort udbudsretlige overtrædelser af en karakter, der – hverken hver for sig eller samlet – ud fra en konkret væsentlighedsvurdering kan bære en annullation af tildelingsbeslutningen.

Særligt i forhold til påstand 3 har FMI gjort gældende, at denne ikke kan føre til annullation af FMIs beslutning om tildeling af kontrakten til Faaborg Værft A/S. Selv hvis Jobi Værft havde opnået den højeste score ved evalueringen af kvalitetsledelsessystemet, ville dette blot have medført en samlet karakter på 2,55 på delkriteriet kvalitetsledelse, som igen ville have givet værftet en karakter på 3,65 for underkriteriet kvalitet og endeligt en samlet karakter på 4,017. Den vindende tilbudsgiver Faaborg Værft A/S opnåede samlet en karakter på 4,220. Tilsvarende gør sig gældende for så vidt angår påstand 4 og påstand 5. Selv hvis FMI havde evalueret Jobi Værfts tilbud i overensstemmelse med værftets påstande 3-5, ville værftet kun opnå karakteren 4,077 mod Faaborg Værft A/S' samlede karakter på 4,220.

Klagenævnet udtaler:

Klagenævnet har i delkendelse af 9. marts 2017 om påstand 1-2 udtalt:

”Af forarbejderne til udbudslovens § 159, stk. 3, og § 164 fremgår, at der ikke påhviler ordregiveren en generel pligt til at undersøge rigtigheden af oplysningerne i et afgivet tilbud. En sådan undersøgelsespligt opstår alene i de situationer, hvor der er begrundet tvivl om hvorvidt der er tvivl om rigtigheden af oplysningerne eller det er åbenbart, at tilbudsgiveren ikke opfylder de krav, der er fastsat i udbudsbekendtgørelsen og i udbudsmaterialet. Det følger af bl.a. Højesterets dom af 15. juni 2012

Montaneisen GmbH mod Kystdirektoratet, at en ordregiver er forpligtet til at reagere også på oplysninger, der først bliver bekendt for ordregiver efter beslutningen om tildeling, men før kontaktindgåelsen.

Der er ikke i udbudsmaterialet fastsat krav om, at tilbudsgiver skal være miljøgodkendt som ”stålsværter og flydedokke”. Der er derimod, jf. rammeaftaleudkastet, fastsat krav om, at alle arbejder under rammeaftalen skal opfylde relevante myndighedskrav og love, herunder krav til arbejdsmiljø og miljø, som er gældende i rammeaftalens løbetid. Faaborg Værft A/S har i sit tilbud erklæret at være ”i besiddelse af alle nødvendige godkendelser og tilladelser i henhold til miljøloven kapitel 5 med tillæg af kapitel 4 samt at arbejdet udføres i overensstemmelse med arbejdsmiljølovens gældende regler”, ligesom værftet har erklæret at ”Medsendte kontraktudkast accepteres.”. Faaborg Værft A/S har endvidere bilagt tilbuddet miljø- og spildevandstilladelser.

Der er i udbudsmaterialet fastsat krav om, at tilbudsgiver skal kunne udføre eftersyn på op til 30 fartøjer pr. kalenderår på samme lokalitet. Der er ikke i tilbuddet fra Faaborg Værft A/S taget forbehold herfor. Faaborg Værft A/S har derimod redegjort detaljeret for sin kapacitet og har herunder bl.a. anført, at ”Faaborg Værft A/S kan håndtere alle fartøjerne i henhold til FMIs fremsendte eftersynsplan”. ”

Som anført i klagenævnets kendelse af 7. august 2017, Danske Færger A/S mod Transport-, Bygnings- og Boligministeriet, påstand 21, kan det ikke antages, at der gælder en almindelig regel om, at en tilbudsgiver allerede ved tilbudsafgivelsen skal være i besiddelse af alle de offentligretlige tilladelser og lignende, som er nødvendige for at kunne opfylde kontrakten.

Det forhold, at det efter tildelingen af kontrakten har vist sig nødvendigt for Faaborg Værft A/S at ansøge om udvidelse af den gældende miljøgodkendelse, medfører i overensstemmelse med det anførte ikke, at virksomhedens tilbud var ukonditionsmæssigt.

På den baggrund, og da det, Jobi Værft i øvrigt har anført vedrørende disse påstande, ikke kan føre til et andet resultat, tages påstand 1-2 ikke til følge.

Klagenævnet har i delkendelse af 9. marts 2017 om påstand 3-4 udtalt:

”FMI har i overensstemmelse med udbudsbetingelsernes angivelse heraf evalueret tilbuddene i relation til underkriteriet ”Kvalitet” på baggrund af tilbudsgivernes besvarelse af udbudsbilag 1 ”Kvalitet”. FMI har som ordregiver et vidt skøn ved evalueringen af de modtagne tilbud i relation til de kvalitative kriterier. Klagenævnet tilsidesætter efter fast

praksis alene dette skøn, såfremt ordregiveren åbenbart har overskredet den vide grænse, der gælder for ordregiverens evalueringsskøn, eller har handlet usagligt. På det foreløbigt foreliggende grundlag finder klagenævnet, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte den evaluering, som FMI har foretaget af Jobi Værft A/S' tilbud i relation til deldekriteriet "kvalitetsledelsessystem" og delkriteriet "Faciliteter".

Det fremgår udtrykkeligt af bilag 5 til udbudsbetingelserne "Evalueringsmetode" punkt 3, at karakterer gives som decimaltal, hvor bedømmelsen af et tilbud falder mellem to karakterniveauer.

På den baggrund, og da det, Jobi Værft efterfølgende i øvrigt har anført vedrørende disse påstande, ikke kan føre til et andet resultat, tages påstand 3-4 ikke til følge

Klagenævnet har i delkendelse af 9. marts 2017 om påstand 5-6 udtalt:

"FMI har i overensstemmelse med udbudsbetingelsernes angivelse heraf evalueret tilbuddene i relation til underkriteriet "Miljø" på baggrund af tilbudsgivernes besvarelse af udbudsbilag 2 "Miljø". FMI har som ordregiver et vidt skøn ved evalueringen af de modtagne tilbud i relation til de kvalitative kriterier. Klagenævnet tilsidesætter efter fast praksis alene dette skøn, såfremt ordregiveren åbenbart har overskredet den vide grænse, der gælder for ordregiverens evalueringsskøn, eller har handlet usagligt. På det foreløbigt foreliggende grundlag finder klagenævnet, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte den evaluering, som FMI har foretaget af Jobi Værft A/S' tilbud i relation til underkriteriet "Miljø". ...

Som følge heraf er der på det foreløbigt foreliggende grundlag endvidere ikke udsigt til, at påstand 6 vil blive taget til følge."

Som anført ad påstand 3-4 fremgår det udtrykkeligt af bilag 5 til udbudsbetingelserne "Evalueringsmetode" punkt 3, at karakterer gives som decimaltal, hvor bedømmelsen af et tilbud falder mellem to karakterniveauer.

På den baggrund, og da det, Jobi Værft efterfølgende i øvrigt har anført vedrørende disse påstande, ikke kan føre til et andet resultat, tages påstand 5-6 ikke til følge.

Herefter bestemmes:

Klagen tages ikke til følge.

Jobi Værft A/S skal i sagsomkostninger til Forsvarsministeriets Materiel- og Indkøbsstyrelse betale 15.000 kr., der betales inden 14 dage efter modtagelsen af denne kendelse.

Klagegebyret tilbagebetales ikke.

Mette Langborg

Genpartens rigtighed bekræftes.

Dorthe Hylleberg
kontorfuldmægtig