

K E N D E L S E

Inventarland ApS  
(advokat Henrik Holtse, København)

mod

Region Sjælland  
(advokat Claus Berg, København)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2017/S 068-127997 af 3. april 2017 udbød Region Sjælland som offentligt udbud en kontrakt vedrørende levering af rullebure til transport af tekstiler til Region Sjælland. Kontrakten blev udbudt som en 3-årig rammeaftale opdelt i to delaftaler med henblik på kontraktindgåelse med en leverandør pr. delaftale.

Den 19. juni 2017 indgav Inventarland ApS (herefter Inventarland) klage til Klagenævnet for Udbud over Region Sjælland. Inventarland 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. Efter modtagelse af svarskrift besluttede klagenævnet at afgøre sagen uden at tage stilling til anmodningen om opsættende virkning, og parterne har herefter haft mulighed for at udveksle afsluttende proceskrifter.

Klagen har været behandlet skriftligt.

## Klagens indhold:

Klageskriftet indeholder følgende påstande:

### Påstand 1

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Region Sjælland har overtrådt ligebehandlingsprincippet, jf. udbudsloven § 2, ved at foretage en grundlæggende ændring af udbudsmaterialet i løbet af udbudsprocessen ved at ændre et mindstekrav om, at siderne på rulleburet skal være boltet.

### Påstand 2 (subsidiær til påstand 1)

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Region Sjælland har overtrådt udbudsloven § 57, stk. 1, jf. § 93, stk. 4, ved ikke at fastsætte en passende forlænget tilbudsfrist efter at have foretaget en væsentlig ændring af udbudsmaterialet, idet ændringen svarede til et helt nyt udbud, og den forlængede tilbudsfrist var kortere end den minimale tilbudsfrist på 35 dage, jf. § 57, 2 eller 30 dage, jf. § 57, stk. 4, jf. stk. 2.

### Påstand 3

Klagenævnet for Udbud skal annullere Region Sjællands udbud vedrørende rullebure til transport af tekstiler

### Påstand 4

Klagenævnet for Udbud skal annullere Region Sjællands tildelingsbeslutning.

Region Sjælland har påstået, at klagen ikke skal tages til følge.

## Andre oplysninger i sagen:

Af udbudsbekendtgørelsen fremgik følgende om den udbudte genstand:

”11.1.4) Kort beskrivelse:

Udbuddet omfatter indkøb af rullebure i 2 forskellige størrelser til transport af tekstiler på Region Sjællands vaskerier beliggende i Holbæk og Nykøbing F.”

Tildelingskriteriet vedrørende begge delaftaler var fastsat til ”Pris”.

Udbudsmaterialet blev gjort tilgængeligt for tilbudsgiverne den 6. april 2017 på EU-Supply. Tilbudsfristen var fastsat til den 16. maj 2017.

Af kravsspecifikationens pkt. 13 fremgik bl.a. følgende om konstruktionen af rulleburene:

”Rulleburet skal have tre faste sider (front, bagende og den ene side). Den 4. side, som ikke er fast, skal bestå af to hylde. Den faste side skal sidde i rulleburets højre side i rulleburets kørselsretning.”

I kravsspecifikationens pkt. 35 hed det:

”Rulleburet skal være konstrueret således, at enkelte dele, fx trækstang, vognsider mv., kan udskiftes, hvis der opstår behov herfor”.

Om reservedele var følgende anført i kravsspecifikationens pkt. 39:

”  
...  
Der skal kunne bestilles følgende reservedele til rulleburene:  
- Hylde  
- Vognside (længde)  
- Vognside (bredde)  
- Trækstang  
- Hjul  
...”

Inventarland stillede den 17. april 2017 spørgsmål 7 og spørgsmål 8 til regionen. Spørgsmål 7 lød:

”Begge Prototyper der skal laves har vi et problem med at leverer til tiden, er det muligt at leverer prototyper 14 dage senere, men afleverer tilbuddet indenfor tidsrammen?”

Region Sjælland besvarede spørgsmål 7 således:

”Ordregiver fastholder kravet om, at tilbud og vareprøver skal afleveres senest den 16.05.2017 kl. 12.00, jf. udbudsbetingelsernes pkt. 4”.

Spørgsmål 8 lød:

”I kravene fremgår det at de 3 sider skal kunne skilles ad, kunne det tænkes at de 3 sider gerne måtte leveres fastsvejet for stabilitet”.

Regionen besvarede spørgsmål 8 således:

”Det fremgår af krav 13, at:

- Rulleburet skal have tre faste sider (front, bagende og den ene side). Den 4. side, som ikke er fast, skal bestå af to hylder. Den faste side skal sidde i rulleburets højre side i rulleburets kørselsretning.

Det fremgår således ikke af kravspecifikationen, at de tre sider skal kunne skilles ad, men derimod at de tre sider skal være faste.”

Spørgsmål og svar blev offentliggjort den 18. april 2017.

Den 21. april 2017 afholdt Region Sjælland et informationsmøde, hvor bl.a. Inventarland deltog. På mødet blev regionen gjort opmærksom på, at det ville være uhensigtsmæssigt i forhold til kravet om reservedele, hvis siderne var fastsvejsede. Umiddelbart efter mødet offentliggjorde Region Sjælland et rettelsesblad med rettelser til kravspecifikationen og tidsplanen. I rettelsesbladet står bl.a. følgende ændring af kravspecifikationens pkt. 13:

”Rulleburet skal have tre faste sider (front, bagende og den ene side). De tre faste sider skal være boltet sammen. Den 4. side, som ikke er fast, skal bestå af to hylder. Den faste side skal sidde i rulleburets højre side i rulleburets kørselsretning.”

Tilbudsfristen blev ved rettelsesbladet rykket til den 22. maj 2017. Bekendtgørelse om supplerende oplysninger blev offentliggjort i denne anledning.

Inventarland stillede den 10. maj 2017 et supplerende spørgsmål om kravet i pkt. 13. Spørgsmålet lød:

”I forhold til det aftalte med at vognen skal være boltet sammen og ikke svejset.

Produktionen af vognen kunne potentielt bliver billigere såfremt vi lader begge muligheder være åbne som først antaget.  
Kan dette accepteres?”

Hertil svarede Region Sjælland:

”Det fremgår af krav 13, at:

- Rulleburet skal have tre faste sider (front, bagende og den ene side). **De tre faste sider skal være boltet sammen.** Den 4. side, som ikke er

fast, skal bestå af to hylde. Den faste side skal sidde i rulleburets højre side i rulleburets kørselsretning.

Regionen fastholder kravet”.

Ved tilbudsfristens udløb modtog Region Sjælland på hver delaftale tilbud fra tre tilbudsgivere, nemlig Inventarland, Handy Transportvogne A/S og DIC Group A/S.

Region Sjælland meddelte den 8. juni 2017, at Inventarland ikke var blevet tildelt kontrakten på nogen af delaftalerne, idet regionen havde erklæret begge tilbud ukonditionsmæssige. Af tildelingsbeslutningen fremgår:

” ...

Region Sjælland har vurderet, at tilbuddene på begge delaftaler modtaget fra Inventarland er ukonditionsmæssige. Region Sjælland har således konstateret følgende forhold:

De fremsendte vareprøver på rullebure fra Inventarland overholder ikke alle mindstekrav i kravspecifikationerne på delaftale 1 og 2.

Det fremgår udtrykkeligt af udbudsbetingelserne pkt. 8.1, at:

- Vareprøver skal stemme overens med det tilbudte.
- Vareprøverne vil - om muligt - blive anvendt til at kontrollere om mindstekrav mv. opfyldes

Region Sjælland er forpligtet til at afvise tilbud, der ikke opfylder de stillede mindstekrav.

...

Det gælder således, at de fremsendte vareprøver på rullebure på begge delaftaler ikke overholder følgende krav:

1) Det fremgår af kravspecifikationen, krav 23 i delaftale 1 og 2, at:  
"Rulleburets kobling skal bestå af en pal, som sættes på rammen i modsat ende af trækstang. Palen skal gå 7 cm op og 7 cm ned. Palen skal være ø 16 mm."

De fremsendte vareprøver på rullebure på delaftale 1 og 2 har imidlertid ikke en pal, som både går 7 cm op og 7 cm ned, men derimod en pal, hvis fulde længde er 7 cm. Heraf er 3,5 cm af palen fastgjort til vognens ramme, hvilket betyder, at palen reelt kun går 3,5 cm ned, mens den går 0 cm op.

2) Det fremgår af kravspecifikationen, krav 34 i delaftale 1 og 2, at:  
"Rulleburet må ikke have skarpe kanter."

De fremsendte vareprøver på rullebure på delaftale 1 og 2 overholder imidlertid ikke dette krav, idet fjedrene på trækstangen på de fremsendte rullebure er skarpe og stikker ud fra rulleburet, både under og på enden af rulleburet, hvilket udgør en risiko for, at medarbejdere kan komme til skade.

Det gælder endvidere for den fremsendte vareprøve på rullebur på delaftale 2, at denne ikke overholder følgende krav:

Det fremgår af kravspecifikationen, krav 18 og 19 i delaftale 2, at:  
"Hylderne skal være konstrueret, så der ikke er åbninger, hvor der kan trænge væske ind under vask" samt "Rulleburet skal være konstrueret, så der ikke er åbninger, hvor der kan løbe væske ud på tekstilerne efter vask."

Den fremsendte vareprøve på rullebur havde imidlertid et hul i en af hylderne, som betød, at der løb syre fra galvaniseringen ud på rulleburets sider, øvrige hylder og bund. Det betød, at der ved vask af rulleburet trængte væske ind i hylden, ligesom der løb væske ud på tekstilerne i rulleburet efter vask.

...

På baggrund af ovenstående forhold er Region Sjælland forpligtet til at afvise tilbuddene på delaftale 1 og 2 fra Inventarland som ukonditions-mæssige.

Tilbuddene fra Inventarland indeholdt endvidere et ikke konditions-mæssigt ESPD, idet der ikke var anført de krævede oplysninger vedr. teknisk kapacitet, jf. udbudsbekendtgørelsens pkt. III.1.3.

..."

Region Sjælland meddelte i samme forbindelse, at regionen agtede at indgå kontrakt med Handy Transportvogne A/S efter udløbet af stand-still perioden.

Der blev ikke foretaget nogen egentlig evaluering af tilbuddet fra DIC Group A/S, som blev erklæret ukonditions-mæssigt.

Parternes anbringender:

## Ad påstand 1

Inventarland har gjort gældende, at en ændring af mindstekravet om, hvorledes siderne skulle være fastgjort, udgør en ændring af et grundlæggende element, hvorfor udbuddet skal gå om.

I forbindelse med ændringen var Inventarland nødsaget til at kassere sin første prototype og begynde forfra. Det er helt afgørende for fremstillingsprocessen, om der anvendes bolte eller svejsning som forbindelsesled, og fra et fremstillingsmæssigt synspunkt er der tale om to forskellige produkter. Ændringen af mindstekravet angik således en vital del af konstruktionen.

Ved ændringen af mindstekravet blev udbuddets genstand indskrænket, idet det herefter kun omfattede rullebure, der var boltet sammen. Tilbud indeholdende rullebure med svejsede sider ville med ændringen blive anset for ukonditionsmæssige.

Tilbudsgivere, som havde forberedt prototyper med fastboltede sider, havde i alt 46 kalenderdage til færdigproducere deres prototype. Til sammenligning havde de tilbudsgivere, herunder Inventarland, som havde anvendt en anden konstruktionsform, i alt reelt kun 28 dage til at producere nye prototyper.

Der var således utvivlsomt tale om en ændring, som påvirkede Inventarlands deltagelse i udbudsprocessen og fordrejede konkurrencen til ulempe for Inventarland og andre, som anvendte en fremstillingsmetode med svejsede forbindelsesled i konstruktionen.

Inventarland har videre anført, at ved rullebure med svejsede sider er svejsningen lavet således, at det er nemt og hurtigt at skære igennem og påsvejsede en ny side. Kravsspecifikationens krav om, at siderne skulle kunne udskiftes, forudsatte således ikke i sig selv en boltet løsning.

Region Sjælland har principalt gjort gældende, at regionen med angivelsen af, at siderne skulle fastgøres med bolte, alene præciserede mindstekravet, og at denne præcisering skete i overensstemmelse med reglerne om ligebehandling og gennemsigtighed.

I mangel af præciseringen ville kravet i kravsspecifikationens pkt. 39 om reservedele ikke give mening. Præciseringen af mindstekravet var således motiveret af det saglige hensyn til, at siderne skulle kunne udskiftes.

Subsidiært har regionen gjort gældende, at ændringen ikke var egnet til at påvirke konkurrencen.

Det må bero på en konkret vurdering, om en given præcisering/ændring ligger inden for rammerne af udbudsreglerne, jf. bl.a. klagenævnets kendelse af 6. maj 2013, Widex DK A/S mod Kommunernes Landsforening.

Region Sjælland har ikke med præciseringen ændret på de grundlæggende betingelser for udbuddet eller ændret dette på en måde, der er egnet til at påvirke potentielt interesserede tilbudsgiveres beslutning om at deltage i udbuddet. Det må antages, at alle leverandører af rullebure har mulighed for at tilbyde rullebure med både sammensvejsede og fastboltede sider. Den eneste indvending i denne forbindelse fra Inventarland var, at produktionen af rullebure kunne blive billigere, hvis tilbudsgiverne selv kunne vælge, hvilken metode de ville anvende.

Inventarland har endvidere ikke godtgjort, at præciseringen af kravet konkret forrykkede konkurrencen blandt de deltagende virksomheder. Der var reelt kun to tilbudsgivere, Inventarland og Handy Transportvogne A/S, og begge tilbudsgivere tilbød en løsning, som opfyldte kravet om fastgørelse af rulleburets sider med bolte.

#### Ad påstand 2 (subsidiær til påstand 1)

Inventarland har gjort gældende, at det følger af udbudslovens § 93, stk. 4, at tilbudsfristen skal forlænges passende ved væsentlige ændringer i udbudsmaterialet.

Ved vurderingen af, hvor lang en fristforlængelse Region Sjælland var forpligtet til at fastsætte, skulle det tages i betragtning, at ændringen reelt svarede til et helt nyt udbud. Fristforlængelse skulle således som minimum svare til den kortest mulige frist for offentlige udbud, som er 35 dage.

Ændringen blev meddelt tilbudsgiverne den 21. april 2017, og ny tilbudsfrist blev fastsat til den 22. maj 2017 kl. 12.00. Tilbudsfristen var således



kortere end minimumsfristen for offentlige udbud, hvor tilbudsafgivelsen ikke sker elektronisk.

For Inventarland betød den korte frist, at den nye prototype først blev færdig lige før fristens udløb, og at der ikke var tid til at foretage en kontrol af, om prototypen opfyldte alle mindstekrav. Det viste sig ved tilbudsevalueringen, at prototypen ikke overholdt alle mindstekrav, men der var tale om banale forhold, som kunne være udbedret, hvis der havde været mere tid til at gennemgå prototypen, inden den blev afleveret med tilbuddet.

Efter ændringens karakter kan en fristforlængelse på 6 dage ikke anses for at være passende. Regionen har derfor overtrådt udbudslovens § 93, stk. 4, jf. § 57.

Region Sjælland har gjort gældende, at fristforlængelsen som fastsat i den supplerende bekendtgørelse var passende.

Region Sjælland har bestridt, at ændringen af mindstekravet reelt svarede til et nyt udbud, og at fristen skulle forlænges svarende til minimumsfristen for offentlige udbud.

En ordregiver er alene forpligtet til at forlænge tilbudsfristen, såfremt der er foretaget væsentlige ændringer af udbudsmaterialet, jf. udbudslovens § 93, stk. 4, nr. 2. Ifølge lovbemærkningerne til udbudsloven er en ændring væsentlig, når den medfører, at de økonomiske aktører skal bruge længere tid på at forstå og svare tilstrækkeligt på udbudsmaterialet. Region Sjælland forlængede tilbudsfristen med 6 dage fra den 16. maj 2017 til den 22. maj 2017, da det ikke kunne udelukkes, at tilbudsgiverne foranlediget af præciseringen skulle bruge mere tid på at forberede vareprøverne.

Det beror på en konkret vurdering, hvor lang en fristforlængelse man skal meddele. Forlængelsen bør formentlig ikke være kortere end de 5 dage, en ordregiver er forpligtet til at forlænge med, hvor der ikke er givet adgang til det fulde udbudsmateriale ved datoen for offentliggørelse af udbudsbekendtgørelsen, jf. udbudslovens § 133. De oplysninger, som tilbudsgiverne fik adgang til i forbindelse med præciseringen af mindstekravet den 21. april 2017, har ikke en sådan karakter, at det var nødvendigt at fravige udgangspunktet efter udbudslovens § 133. Hvis Region Sjælland overhovedet

var forpligtet til at give en fristforlængelse, var den givne forlængelse en passende frist.

#### Ad påstand 3 og 4

Inventarland har gjort gældende, at udbuddet, subsidiært tildelingsbeslutningen, skal annulleres, idet der er ændret ved et grundlæggende element i udbudsbetingelserne. Subsidiært er der fastsat en for kort ny tilbudsfrist.

Region Sjælland har gjort gældende, at regionen ikke har overtrådt udbudsreglerne, endsiige begået så væsentlige overtrædelser af udbudsreglerne, at dette kan føre til, at enten udbuddet eller tildelingsbeslutningen skal annulleres.

Regionen har særligt bemærket, at sanktionen om annulation af udbuddet, der alene har været anvendt ganske få gange, synes at forudsætte, at udbuddet endnu ikke har resulteret i en tildelingsbeslutning, jf. herved klagenævnets kendelse af 10. juli 2009, NCC Construction Danmark A/S mod Billund Kommune, og klagenævnets kendelse af 7. november 2007, SJ AB mod Trafikstyrelsen for jernbane og færger.

#### Klagenævnet udtaler:

##### Ad påstand 1

Det beror på en konkret vurdering, om en given ændring af udbudsbetingelserne ligger inden for rammerne af de udbudsretlige regler, eller om der er tale om en ændring af de grundlæggende betingelser for udbuddet, der indebærer, at ordregiveren har været forpligtet til at annullere udbuddet og efter omstændighederne foranstalte nyt udbud.

Af de særlige bemærkninger til udbudslovens § 2 fremgår bl.a.:

”Mindstekrav er centrale krav til egenskaber ved det udbudte indkøb eller til kontraktens udførelse, der fastsætter de karakteristika (især fysiske, funktionelle og juridiske), som alle tilbud skal opfylde eller have. Som følge heraf vil ændring af mindstekrav som klart udgangspunkt kunne karakteriseres som en ændring af grundlæggende elementer, der ikke kan foretages uden en fornyet udbudsprocedure.

Ligebehandlingsprincippet udelukker derimod ikke ændringer af mindstekrav, hvis ændringen ikke vil kunne påvirke potentielle ansøgers eller tilbudsgiveres deltagelse i den omhandlede udbudsprocedure og ikke fordrejer konkurrencen mellem ansøgere eller tilbudsgivere”.

Oplysninger om rulleburets konstruktion fremgik ikke af udbudsbekendtgørelsen. De oprindelige udbudsbetingelser indeholdt alene oplysning om, at rulleburet skulle have tre faste sider. Det var således op til tilbudsgiverne at beslutte, hvorledes rulleburets sider skulle monteres. Der var dog i udbudsbetingelserne fastsat krav om, at rulleburets vognsider skulle kunne udskiftes, og at der skulle kunne bestilles reservedele dertil.

Ved at specificere, hvilken fastgørelsesmetode tilbudsgiverne skulle anvende, foretog Region Sjælland en ændring af mindstekravet til siderne på rulleburet. Klagenævnet finder imidlertid, at regionen ikke herved har ændret på et grundlæggende element ved udbuddet og derved været forpligtet til at foranstalte nyt udbud.

Klagenævnet har lægt vægt på, at det ikke er sandsynliggjort, at ændringen, som alene findes at indebære en præcisering af kravene til rulleburets sider, i sig selv har kunnet påvirke feltet af potentielle tilbudsgivere.

Klagenævnet finder det endvidere ikke sandsynliggjort, at ændringen i strid med udbudslovens § 2 har forrykket konkurrencen blandt de deltagende virksomheder, uanset at Inventarland gør gældende, at ændringen reelt umuliggjorde virksomhedens rettidige aflevering af en konditionsmæssig vareprøve. Inventarland har således efter spørgsmål 7 at dømme allerede før ændringen af kravspecifikationens pkt. 13 - i modsætning til den vindende tilbudsgiver - haft vanskeligt ved at overholde tilbudsfristen.

Påstanden tages ikke til følge.

### Ad påstand 2

Tilbudsgiverne fik meddelelse om den nye tilbudsfrist den 21. april 2017 i forbindelse med udsendelse af rettelsesbladet. Med fristforlængelsen på 6 dage havde tilbudsgiverne 30 dage til at udarbejde et tilbud med vareprøve.

Der er på baggrund af det, der er anført, herunder oplysningerne om ændringens omfang, ikke grundlag for at fastslå, at Region Sjælland, der ikke var forpligtet til at foranstalte nyt udbud, jf. påstand 1, og derfor heller ikke forpligtet til at overholde fristerne i udbudslovens § 57, ikke har fastsat en passende frist for udarbejdelse af tilbud, jf. udbudslovens § 93, stk. 4, nr. 2.

Påstanden tages derfor ikke til følge.

#### Ad påstand 3 og 4

Det følger af det, der er anført ovenfor, at påstanden om annullation af udbuddet, subsidiært tildelingsbeslutningen ikke tages til følge.

#### Herefter bestemmes:

Klagen tages ikke til følge.

Inventarland ApS skal i sagsomkostninger til Region Sjælland betale 8.000 kr., der betales inden 14 dage efter modtagelsen af denne kendelse.

Klagegebyret tilbagebetales ikke.

Kirsten Thorup

Genpartens rigtighed bekræftes.

Julie Just O'Donnell  
fuldmægtig