

K E N D E L S E

Eltel Networks A/S
(advokat Måjse Jarlov, København)

mod

Region Syddanmark
(cand. jur. Martin Stæhr, Kgs. Lyngby)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2017/S 053-098025 af 14. marts 2017, offentliggjort den 16. marts 2017, udbød Region Syddanmark som offentligt udbud efter udbudsloven en 3-årig kontrakt med mulighed for forlængelse i op til 4 x seks måneder om drift, vedligehold, support og videreudvikling af regionens eksisterende hovedsageligt Cisco-baseret telefoniløsning ”Unified Communications and Collaboration” (UC&C).

Fem virksomheder, herunder Eltel Networks A/S og TDC A/S, afgav rettidigt tilbud inden for tilbudsfristen den 19. april 2017.

Den 18. maj 2017 meddelte Region Syddanmark pr. e-mail, at regionen havde besluttet at tildele kontrakten til TDC A/S.

Klagenævnet modtog den 30. maj 2017 en klage fra Eltel Networks A/S (”Eltel”) med anmodning om opsættende virkning.

Ved afgørelse af 26. juni 2017 bestemte klagenævnet, at klagen skulle tillægges opsættende virkning, idet der foreløbigt vurderet var udsigt til, at klagenævnet ville finde, at Region Syddanmark havde overtrådt udbuds-

reglerne ved ikke under evalueringen at anvende den i udbudsbetingelserne beskrevne fremgangsmåde, og derved handlet i strid med gennemsigtigheds- og ligebehandlingsprincippet i udbudslovens § 2 og i strid med udbudslovens § 160, stk. 1. Der var herefter udsigt til, at (en del af) påstand 1 og påstand 2 om annullation af tildelingsbeslutningen ville blive taget til følge. Klagenævnet afviste påstand 1 i det omfang, den henviste til udbudsloven uden angivelse af, hvilken konkret bestemmelse der blev påstået overtrådt.

Efter klagenævnets kendelse annullerede Region Syddanmark den 29. juni 2017 tildelingsbeslutningen med henblik på at foretage en fornyet tildeling ved brug af den i udbudsbetingelserne anførte evalueringsmetode. Klagenævnet ophævede i lyset af denne annullation bestemmelsen i kendelsen af 26. juni 2017 om, at klagen skulle have opsættende virkning.

Den 12. juli 2017 meddelte Region Syddanmark pr. e-mail, at regionen havde besluttet at tildele kontrakten til TDC A/S.

Klagenævnet modtog den 24. juli 2017 et processkrift fra Eltel med en revideret påstand 1, som var rettet til i overensstemmelse med klagenævnets afvisning af en del af den oprindelige påstand 1, og en ændret påstand 2 om annullation af den nye tildelingsbeslutning.

Eltel har anmodet om, at klagenævnet tillægger klagen over den nye tildelingsbeslutning opsættende virkning.

Region Syddanmark har protesteret mod, at der tillægges klagen opsættende virkning.

Begge parter har anmodet om, at klagenævnet så vidt muligt afsiger realitetskendelse inden for den frist på 30 dage, der gælder for klagenævnets afgørelse om opsættende virkning.

Klagenævnet har besluttet at efterkomme denne anmodning.

Klagenævnet har truffet afgørelse på grundlag af det oprindelige klageskrift med bilag 1 – 16, det oprindelige svarskrift med bilag A (alene fremlagt for klagenævnet) og bilag B, bilag C modtaget den 13. juni 2017, replik af 21. juni 2017, oprindelig duplik af 23. juni 2017 med bilag C og D (rettelig D

og E) samt Eltels processkrift af 24. juli 2017 vedrørende den nye tildelingsbeslutning med bilag 17 og 18 og regionens processkrift med svar herpå af 4. august 2017 med bilag E og F (bilag E og F er alene fremlagt for klagenævnet og er rettelig F og G).

Klagens indhold:

Eltels påstande er nu:

Påstand 1

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Region Syddanmark har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2 samt § 160 ved at have offentliggjort et udbudsmateriale, som er uigenomsigtigt og ikke egnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud på den udbudte kontrakt.

Påstand 2

Klagenævnet for Udbud skal annullere Region Syddanmarks tildelingsbeslutning af 12. juli 2017.

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

Oplysningerne i sagen:

Eltel er regionens nuværende leverandør af de udbudte IT-drifts- og vedligeholdelsesydelser, som angår en bestående væsentligst Cisco-baseret telefoniløsning. Region Syddanmark har oplyst, at det har indgået som en integreret del af Eltels ydelse, at selskabet skal administrere og vedligeholde den hardware og software, som er anskaffet i regionens navn til brug for telefoniløsningen. Eltel har dermed ifølge regionen haft adgang til alle oplysninger om den hardware og software, der anvendes i forbindelse med telefoniløsningen.

Region Syddanmark har tidligere udbudt driftsydelsen i slutningen af 2016. Dette udbud blev annulleret. Udbudsbetingelserne i dette nye udbud var baseret på det tidligere anvendte udbudsmateriale med visse rettelser.

Kontraktværdien er ikke oplyst i udbudsbekendtgørelsen, men Eltel har oplyst, at den udbudte kontrakt har en værdi på ca. 18 mio. kr., hvilket regionen ikke har bestridt.

Der hedder i udbudsbetingelsernes punkt 7.1 ”Afgivelse af tilbud i Kontraktbilag 15”:

”Tilbudsgiver skal alene afgive sit tilbud i kontraktbilag 15”

Samtlige besvarelser på konkurrencekrav, priser og rabatsatser må alene skrives ind i celler med blå baggrundsfarve i kontraktbilag 15.

Det er således ikke tilladt at Tilbudsgiver:

- Skriver i andre kontraktbilag
- Skriver udenfor de blå celler angivet i kontraktbilag 15.

...”

Tildelingskriteriet for tildeling af kontrakten var ifølge udbudsbetingelsernes punkt 10.1 ”Bedste forhold mellem pris og kvalitet” med følgende underkriterier:

| Underkriterium | Procentvis vægtning |
|-----------------------|----------------------------|
| Økonomi | 45 % |
| Kvalitet | 55 % |

Til underkriteriet ”Økonomi” var der i punkt 10.2 fastsat følgende vægtede delkriterier:

| Delkriterium | Procentvis vægtning |
|---|----------------------------|
| Nr. 1: Transitionsprojektet jf. tabel 01, kontraktbilag 12 | 10 % |
| Nr. 2: Vederlag udbedring af Cisco findings jf. tabel 02, kontraktbilag 12 og vederlag for tidligt ophør jf. tabel 04, kontraktbilag 12 | 5 % |
| Nr. 3: Drift (månedligt vederlag) jf. tabel 03A, kontraktbilag 12 | 25 % |
| Nr. 4: Support (månedligt vederlag) jf. tabel 03B, kontrakt- | 10 % |

| | |
|---|------|
| bilag 12 | |
| Nr. 5: Fast vederlag for vedligehold af software og hardware-service jf. tabellerne 03C, 03D, 03E, 03F og 03G, kontraktbilag 12 | 25 % |
| Nr. 6: Vederlag for UC&C brugeradministrationspriser jf. tabel 05 i underbilag 12.1 | 4 % |
| Nr. 7: Vederlag for videokonference, Farlon Omstilling og RecordIT brugere, jf. tabel 06, 07 og 08 i underbilag 12.1 | 3 % |
| Nr. 8: Vederlag vedr. UCCX opgaver, jf. tabel 09 i underbilag 12.1 | 5 % |
| Nr. 9: Vederlag vedr. kontaktcentre jf. tabel 10 i underbilag 12.1 | 5 % |
| Nr. 10: Timepriser jf. tabel 11 og 12 i underbilag 12.1 | 8 % |

Det fremgår, at der for hvert delkriterium ville blive tildelt point på en skala fra 0 til 10 point med 2 decimaler.

Af punkt 10.2 fremgår desuden blandt andet:

”Underkriteriet ”Økonomi” bedømmes ud fra kontraktbilag 15 angivne priser og rabatsatser, som tilbudsgiver skal have udfyldt.

Underkriteriet ”Økonomi evalueres på følgende måde:

Hvert ovennævnt delkriterienummer med hver sin undervægtning (procentsats) evalueres særskilt efter en procentvis relativ prisberegning. Med andre ord tildeles den tilbudsgiver med den laveste pris for delkriterienummeret, en pointscore på 10 point, og de øvrige tilbudsgiveres priser bliver herefter sammenlignet med den laveste pris ud fra den procentvise prisforskel, og får således en pointscore, procentvis herefter. Ovenstående er udtryk for, at ”økonomi” vurderes relativt, således [at] tilbuddene vurderes op i mod hinanden.

...

Matematisk kan pointene i den procentvise relative prisberegningssmodel opgøres ved brug af følgende formel:

$$\text{Point} = \frac{\text{Maksimumpoint} \times \text{laveste pris}}{\text{konkret tilbudt pris}}$$

...

Ad delkriterienummer 5

Tilbudsgiver skal i relation til underbilag 12.2 afgive rabatsatser samt enhedspriser. Underbilag 12.3, udgør ordregivers nuværende portefølje af hardware, software, vedligeholdelse på software og service på hardware. Førnævnte rabatsatser og enhedspriser, som tilbudsgiver anfører i underbilag 12.1 [*rettelig* 12.2] bliver multipliceret med det i underbilag 12.3 oplyste, i omfang og efter kategorisering. Med andre ord kan man sige, at ordregivers nuværende portefølje, prissættes med de af tilbudsgivers priser og rabatsatser. Dog således det kun anvendes til at evaluere på delkriteriet her. Til brug for evalueringen så anvendes rabatsatser og enhedspriser for såvel vedligeholdelse af software og hardware-service, for 3 årige perioder. Tilbudsgiveren med den laveste totalsum (samlet prisfastsættelse for hele porteføljen) for delkriterienummer 5, får en pointscore på 10 point, og de øvrige tilbudsgiveres totalsummer bliver herefter sammenlignet med den laveste totalsum, ud fra den procentvise prisforskel, og får således en pointscore, procentvis herefter.

...”

I udbudsmaterialet indgik en række ”kontraktbilag” og et udkast til kontrakt. Ifølge kontraktbilag 3 ”Krav til Ydelser og Leverancer” punkt 2.1, jf. også kontraktudkastets punkt 9, var der blandt andet krav om, at den valgte leverandør ”til enhver tid er Cisco Guldpartner”.

Kontraktbilag 12 ”Vederlag” skulle ikke udfyldes af tilbudsgiverne, men skulle udfyldes i forbindelse med kontraktindgåelsen. Det fremgår herved af punkt 1, at underbilag 12.1 ”Servicekatalog” og underbilag 12.2 ”Produktkatalog” til kontraktbilag 12 ville indeholde samtlige priser og rabatter, der skulle anvendelse efter kontrakten. Det samme fremgår af kontraktudkastets punkt 11.1. Ifølge kontraktudkastets punkt 11.3 ville priser, som var knyttet til tredjeparts officielle prisliste, blive reguleret i overensstemmelse med prisreguleringer heri, men således, at den regulerede tredjeparts pris skulle fradrages den aftalte rabatsats (som tilbudt i bilag 15).

I kontraktbilag 12 skulle der i punkt 4.3-4-7 om ”Vedligeholdelsesvederlag” i tabel 03C, 03D, 03E, 03F og 03G anføres det faste løbende vederlag i form af en fast pris for blandt andet vedligeholdelse af Cisco software i den tilbudte løsning. I punkt 4.3 i kontraktbilag 12 er det herom anført:

”4.3 Vedligeholdelsesvederlag for Cisco softwareprodukter

Kunden stiller krav om, at alt anvendt Cisco software på den centrale platform i Løsningen til enhver tid skal være med vedligeholdelse fra producenten. Alle vedligeholdelsesaftaler tegnes i Kundens navn og skal kunne overdrages til en ny driftsleverandør. Således skal Leverandøren pr. 01. september 2017 tilbyde vedligeholdelse af samtlige af Kundens på tidspunktet anvendte Cisco softwareprodukter. Kunden vælger i forbindelse med Kontraktindgåelse, hvorvidt vedligeholdelsen pr. 01. september 2017 skal dække en periode på 12 eller 36 måneder, herunder hvorvidt det skal være ELA eller ej, jf. underbilag 12.1 ”Servicekatalog” og underbilag 12.2 ”Produktkatalog”.

Vedligeholdelsesvederlaget for Cisco softwareprodukter angår udelukkende Leverandørens samlede priser herfor, der fastsættes ved at anvende de af Leverandøren tilbudte rabatsatser jf. underbilag 12.1 ”Servicekatalog” og underbilag 12.2 ”Produktkatalog”, multipliceret med antallet af hvert af Kunden anvendt Cisco softwareprodukt. Ved periodeudløb opgøres den forgangne periodes eventuelle afgang og tilgang af Cisco softwareprodukter, således at gengtegningen for en ny periode afspejler de faktiske og aktuelle forhold. Vedligeholdelsesperioden for Cisco softwareprodukter må godt have en varighed udover kontraktperioden, og i så fald vil vedligeholdelsen af Cisco softwareprodukterne overdrages til nyt kontraktforhold mellem Kunden og eventuel ny tredjepart. I henhold til kontraktbilag 03, er implementering af nye software releases og software versioner, særskilt betalbart via ændringshåndtering, hvor Kunden betaler for den af Leverandøren anvendte timeresourcer, og er således ikke indeholdt i nærværende vederlag. Nærværende vederlag betales første gang i forbindelse med gengtegningen pr. 01. september 2017, og herefter igen ved eventuelt fornyet gengtegning efter periodeudløb.

| | Fast pris (DKK) |
|---|-----------------|
| Fast vederlag for vedligehold af alt Cisco software i Løsningen, for en periode på XX måneder fra den 01. september 2017. | |

Tabel 03C, fast vederlag for vedligehold af Cisco software.”

Tilsvarende formuleringer og tabeller var indeholdt i punkt 4.4 vedrørende Farlon softwareprodukter og punkt 4.5 for Trio softwareprodukter.

Underbilag 12.1 ”Servicekatalog” til kontraktbilag 12 indeholder en opstilling af de services, som skulle indgå i tilbuddet.

I underbilag 12.2 ”Produktkatalog” hedder det i punkt 1 blandt andet:

”For producenterne Cisco, Farlon og Trio, så tages der udgangspunkt i det til enhver tid gældende produkt- og priskatalog fra disse producenter, som er offentligt tilgængeligt. For Cisco er produkterne afgrænset til produkter indenfor kategorien Collaboration.

Mekanismen omkring Kundens pris er at operere med en standard rabatsats indenfor produkterne Cisco (Collaboration), Farlon og Trio. Det er med udgangspunkt i producentens vejledende priser fra deres respektive produktkataloger. Rabatsatsen ønskes opdelt i kategorier.

...

Gældende for Cisco produkter (Collaboration) ønskes rabatsats omkring kategorierne: Hardware (indkøb), Hardware (support & service), Software (initiel licens), 1 årig software licens vedligehold, 3 årig software licens vedligehold

Gældende for Farlon og Trio produkter ønskes rabatsats omkring kategorierne: Software (initiel licens), 1 årig software licens vedligehold, 3 årig software licens vedligehold.

| Producent/Kategori | Hardware Indkøb (rabatsats i pct.) | Hardware support & service (rabatsats i pct.) | Software Licens Initiel (rabatsats i pct.) | 1 års software licens vedligehold (rabatsats i pct.) | 3 års software licens vedligehold (rabatsats i pct.) |
|-----------------------------------|------------------------------------|---|--|--|--|
| Cisco Analoge gateways | fra vejl. pris | fra vejl. pris | | fra vejl. pris | fra vejl. pris |
| Cisco IP telefoner | fra vejl. pris | fra vejl. pris | | fra vejl. pris | fra vejl. pris |
| Cisco Video Systemer (end points) | fra vejl. pris | fra vejl. pris | | fra vejl. pris | fra vejl. pris |
| Cisco servere | fra vejl. pris | fra vejl. pris | | fra vejl. pris | fra vejl. pris |
| Cisco Gateways | fra vejl. pris | fra vejl. pris | | fra vejl. pris | fra vejl. pris |
| Cisco Prime Collaboration | | | fra vejl. pris | fra vejl. pris | fra vejl. pris |
| Cisco platformsoftware | | | fra vejl. pris | fra vejl. pris | fra vejl. pris |
| Cisco (klient)licenser | | | fra vejl. pris | fra vejl. pris | fra vejl. pris |
| Farlon | | | fra vejl. pris | fra vejl. pris | fra vejl. pris |
| Trio | | | fra vejl. pris | fra vejl. pris | fra vejl. pris |

Tabel 13, Rabatsatser for Cisco, Farlon og Trio Produkter”

Region Syddanmark har oplyst, at det er Cisco, der har udarbejdet de anvendte produktkategoriseringer for Cisco-produkter, som ifølge regionen er velkendte inddelinger for markedet.

Underbilag 12.3 til kontraktbilag 12 er et excel-ark med en oversigt over hardware, software, vedligeholdelse på software og service på hardware. Om bilaget har regionen oplyst, at det viser:

”Indklagedes produktportefølje, som den ud fra de oplysninger, som Indklagede var i besiddelse af ved udbuddets igangsættelse, så ud. Op-listningen i underbilaget har ikke haft karakter af en fuldstændig udtømmende oversigt, da det havde vist sig at være særdeles vanskeligt for Indklagede at få Klager – der som tidligere nævnt er Indklagedes nuværende leverandør – til at fremlægge en fuldt ud opdateret dokumentation for produktporteføljen. Underbilag 12.3 blev udarbejdet på baggrund af opgørelser indhentet fra Cisco og tilpasset ud fra Indklagedes egne oplysninger om produktporteføljen.”

Tilbudsgivernes tilbud skulle som tidligere nævnt afgives ved at udfylde kontraktbilag 15 ”Leverandørens Tilbud og Løsningsbeskrivelse”, jf. udbudsbetingelsernes punkt 7.1. Herunder skulle de tilbudte rabatsatser for henholdsvis Cisco, Farlon og Trio, som ville indgå i evalueringen af tilbudene i relation til delkriterium 5, indsættes i kontraktbilag 15 punkt 3.3 i tabel 13, som var identisk med tabel 13 i underbilag 12.2. Konkurrenceelementet var dermed det dækningsbidrag, som tilbudsgiverne hver især ville kræve ved levering af tredjepartsprogrammel fra de tre nævnte softwareproducenter. Desuden skulle tilbudsgiverne udfylde en tabel 14 med tilbudte enhedspriser. Denne tabel var ligeledes identisk med tabel 14 i underbilag 12.2.

I kontraktbilag 15 står der i punkt 3:

” ...

Leverandøren skal udfylde samtlige nedenstående tabeller, ved at angive sine tilbudte priser og rabatsatser i samtlige celler anført med blå baggrundfarve. Tabellerne og tabelnumrene er en tro gengivelse fra kontraktbilag 12, 12.1 og 12.2.

...

Leverandørens priser og rabatsatser flyttes over i respektive kontraktbilag (12, 12.1 og 12.2), forud for aftaleindgåelsen.”

Tabellerne 03C, 03D, 03E, 03F og 03G i kontraktbilag 12 var ikke indeholdt i kontraktbilag 15.

Der blev i udbudsfasen blandt andet besvaret spørgsmål som følger af Region Syddanmark:

Spørgsmål 01:

”I udbudsbetingelserne side 16 henviser Ordregiver i delkriterie 5, til de Fast[e] vederlag for vedligehold af software og Hardwareservice jf. tabellerne 03C, 03D, 03E, 03F og 3G, kontraktbilag 12.

Men i kontraktbilag 15, findes disse tabeller ikke - Kan Ordregiver opklare problematikken?”

Svar:

”Følgende ordlyd fremgår af afsnit 4.3 i Kontraktbilag 12:

”Vedligeholdelsesvederlaget for Cisco softwareprodukter angår udelukkende Leverandørens samlede priser herfor, der fastsættes ved at anvende de af Leverandøren tilbudte rabatsatser jf. underbilag 12.1 ”Servicekatalog” og underbilag 12.2 ”Produktkatalog”, multipliceret med antallet af hvert af Kunden anvendt Cisco softwareprodukt.”

Ovennævnte ordlyd er videreført under afsnit 4.4 til 4.7 i Kontraktbilag 12, dog i revideret form så det passer ind i det konkrete afsnit (angår ”produktet”).

Tabel 03C, 03D, 03E, 03F og 03G i Kontraktbilag 12 udfyldes således ud fra de rabatsatser og priser, der er angivet i underbilag 12.2. Udfyldelse af tabellerne (03C til 03G i kontraktbilag 12) sker umiddelbart lige inden kontraktunderskrivelse. Se Kontraktbilag 12 punkt 4.3 til 4.7 for nærmere info.”

Spørgsmål 02:

”Ordregiver oplyser i delkriterie 5 i udbudsbetingelserne, at ”førnævnte rabatsatser og enhedspriser, som tilbudsgiver anfører i underbilag 12.1 bliver multipliceret med det i underbilag 12.3 oplyste”. Men underbilag 12.1 er udelukkende et servicekatalog og der er ikke gjort plads til enhedspriser.

Kan Ordregiver oplyse hvorledes dette skal forstås?

Svar:

”Følgende ordlyd fremgår af afsnit 1 i Underbilag 12.2:

”For producenterne Cisco, Farlon og Trio, så tages der udgangspunkt i det til enhver tid gældende produkt- og priskatalog fra disse producenter, som er offentligt tilgængeligt. For Cisco er produkterne afgrænset til produkter indenfor kategorien Collaboration.

Mekanismen omkring Kundens pris er at operere med en standardrabatsats indenfor produkterne Cisco (Collaboration), Farlon og Trio. Det er med udgangspunkt i producentens vejledende priser fra deres respektive produktkataloger. Rabatsatsen ønskes opdelt i kategorier.”

Som svaret under spørgsmål 01 ovenfor, så udfyldes tabellerne (03C til 03G i kontraktbilag 12) umiddelbart inden kontraktunderskrivelse, og i henhold til førnævnte mekanismer.”

Axcess A/S, Eltel, KMD A/S, Lytzen IT A/S og TDC A/S indgav rettidigt tilbud.

Den 18. maj 2017 sendte Region Syddanmark pr. e-mail – dateret den 19. maj 2017 – meddelelse til Eltel om, at regionen havde besluttet at tildele kontrakten til TDC A/S efter udløb af standstill-perioden.

Eltel anmodede om aktindsigt i evalueringsrapporten og de priser, som regionen havde opgjort og ladet danne grundlag for bedømmelsen af tilbudene, og modtog herefter evalueringsrapporten. Heraf fremgik blandt andet følgende sammenfattende vurdering:

”

| Axcess A/S | Vægtning | Point | Vægtet point |
|-------------------|-----------------|--------------|---------------------|
| Økonomi | 45 % | 7,1480 | 3,2166 |
| Kvalitet | 55 % | 7,1000 | 3,9050 |
| Samlet point | | | 7,1216 |

| Eltel | Vægtning | Point | Vægtet point |
|--------------|-----------------|--------------|---------------------|
| Økonomi | 45 % | 7,2927 | 3,2817 |
| Kvalitet | 55 % | 6,3000 | 3,4650 |
| Samlet point | | | 6,7467 |

...

| TDC | Vægtning | Point | Vægtet point |
|--------------|-----------------|--------------|---------------------|
| Økonomi | 45 % | 8,1135 | 3,6511 |
| Kvalitet | 55 % | 8,5000 | 4,6750 |
| Samlet point | | | 8,3261 |

”

Evalueringsrapporten indeholdt ikke oplysning om, hvilke produkter der lå til grund for bedømmelsen, og hvilket prisgrundlag regionen havde anvendt ved bedømmelsen af delkriterium 5. Efter at Eltel på ny havde rettet henvendelse til regionen, oplyste regionen under et møde mellem parterne den 24. maj 2017, at vedligeholdelsespriserne mv., jf. delkriterium 5, med hensyn til Cisco-produkterne var opgjort med bistand fra Cisco. De herefter udregnede samlede hardware- og softwarepriser havde herefter dannet grundlag for gennemregning med de rabatsatser, Eltel havde tilbudt. Dermed var det beløb som havde dannet grundlag for evalueringen, jf. delkriterium 5, fremkommet.

Region Syddanmark forlængede ved e-mail af 26. maj 2017 standstill-perioden til den 30. maj 2017 og meddelte samtidig efter anmodning Eltel aktindsigt i de bagvedliggende beregninger og pointtildelinger i form af en kopi af den excel-fil, som var benyttet til at beregne evalueringsresultatet for ”Økonomi”. Dog undtog regionen samtlige delpriser, rabatsatser og pointtildelinger fra aktindsigten af hensyn til de øvrige tilbudsgivere.

Excel-filen indeholdt en række faneblade vedrørende blandt andet Cisco hardware. Det fremgik, at prisen for vedligeholdelse af Cisco hardware var opgjort til 704.499,48 USD. For Cisco software var prisen for vedligeholdelse opgjort til 908.009,74 USD. Eltel sammentalte, ubestridt af regionen, antallet af hardware- og softwareprodukter med tilhørende listepriiser, således at beløbet på 704.499,48 USD angik 342 produkter med tilhørende priser under fanebladet ”Cisco (HW)” og 130 produkter med tilhørende priser under fanebladet ”Garanti”, dvs. i alt 472 hardwareprodukter. Beløbet på 908.009,74 USD for Cisco software var på samme måde opgjort som summen af listepriisen for i alt 3.093 produkter, som fremgik under fanebladet ”Cisco (SW)”. Samlet set var evalueringen af de tilbudte rabatter jf. delkriterium 5, dermed baseret på en prissætning af i alt 3.565 produkter.

Under skriftvekslingen om den første tildelingsbeslutning bestred Region Syddanmark ikke, at oplysningerne – i hvert fald for en dels vedkommende – ikke indgik i udbudsmaterialet.

Region Syddanmark indleverede til klagenævnet den samlede oversigt over tilbudte rabatsatser og enhedspriser i relation til delkriterium nr. 5. I modsætning til de oplysninger, som Eltel tidligere var givet aktindsigt i, indeholdt den samlede oversigt oplysning om tilbudte enhedspriser og rabatsatser fra de enkelte tilbudsgivere og en udregning af, hvilke del- og samlede priser, som dette ved anvendelse af de endeligt anvendte produkter og produktpriser, som regionen for Cisco-produkternes vedkommende havde indregnet med bistand fra Cisco, førte til. Eltel har, efter at klagenævnet afsagde kendelse om opsættende virkning, meddelt, at Eltel ikke bestrider, at Eltel ikke kan få aktindsigt i denne oversigt. Region Syddanmark gengav i sin første udtalelse om opsættende virkning følgende om indholdet af oversigten og anførte det nedenfor citerede om evalueringen:

”[der], var der følgende spænd i tilbudsgivernes rabatsatser i relation til Cisco-produkter, der var den del af produktporteføljen, der fyldte absolut mest værdimæssigt.

Cisco (HW): Højeste tilbudte rabatsats: 53,15 % Laveste tilbudte rabatsats: 50 %

Cisco (SW): Højeste tilbudte rabatsats: 54,85 % Laveste tilbudte rabatsats: 51 %

I relation til Farlon-produkter, der i modsætning til Cisco-produkter kun udgjorde en marginal del af Indklagedes produktportefølje, var der følgende spænd i de tilbudte rabatsatser:

Farlon: Højeste tilbudte rabatsats: 70 % Laveste tilbudte rabatsats: 50 %

I relation til RecordIT-produkter, som værdimæssigt også kun udgjorde en marginal del af Indklagedes produktportefølje, og hvor der som fremhævet i udbudsmaterialet og ved besvarelsen af spørgsmål 32 ikke skulle afgives rabatsatser, men enhedspriser, var der følgende spænd i den tilbudte enhedspris for 3 års vedligehold:

RecordIT: Laveste tilbudte pris: 79.200 kr. Højeste tilbudte pris: 108.700 kr.

Når de tilbudte rabatsatser og enhedspriser blev sammenholdt med Indklagedes produktportefølje og de vejledende producentpriser i overensstemmelse med angivelserne i udbudsmaterialet, kunne Indklagede opgøre den samlede evalueringstekniske tilbudssum for de 5 tilbudsgivere på det pågældende delkriterium.

Som det fremgår af fanen ”Resultat” i sagens bilag A (kun fremlagt for Klagenævnet) var der følgende spænd i de 5 tilbudsgiveres evalueringstekniske tilbudssummer i relation til delkriterium nr. 5.

Laveste evalueringstekniske tilbudssum: 15.988.201,53 kr.

Højeste evalueringstekniske tilbudssum: 17.036.223,81 kr.

På baggrund af den i udbudsbetingelserne beskrevne evalueringsmetode samt vægtingen af delkriteriet på 25 % i relation til underkriteriet ”Økonomi” førte de evalueringstekniske tilbudssummer til følgende spænd i de tildelte point i relation til delkriteriet:

Højeste point: 2,5

Laveste point: 2,3462

Tilbudsgiveren TDC A/S var den tilbudsgiver, der opnåede det højeste samlede pointtal i forhold til de to underkriterier ”Økonomi” og ”Kvalitet” i forbindelse med evalueringen og dermed havde afgivet det økonomisk mest fordelagtige tilbud i relation til tildelingskriteriet ”bedste forhold mellem pris og kvalitet”.

TDC A/S fik samlet 8,31 points.

Nr. 2 ved udbuddet fik samlet 7,12 points

Klager blev nr. 3 af de 5 tilbudsgivere ved udbuddet med et samlet pointtal på 6,72.”

Region Syddanmark har fremlagt en e-mail af 7. juni 2017 fra Cisco, hvori Cisco har besvaret spørgsmål fra Region Syddanmark som følger (”HMK” er Cisco):

”1. Kan det bekræftes, at Cisco i samarbejde med RSD har været direkte involveret i udarbejdelsen af datagrundlaget for CURS 2’s bilag 12.3, og at dette grundlag tager afsæt i en Cisco Icebreaker Rapport over RSD’s installerede base af Cisco udstyr?

HMK: Cisco har sammen med RSD udarbejdet datagrundlaget for CURS2 udbudets bilag 12.3. Dette datagrundlag baserer sig på en Cisco Icebreaker Rapport, som er et dataudtræk af RSD's registrerede Cisco udstyr. I forhold til Bilag 12.3 er den samlede udstyrsliste justeret ift. at medtage det specifikke udstyr og teknologier, som RSD ønskede medtaget i CURS2

2. Når man er Cisco Gold partner, er det så en almindelig opgave at kunne forstå en Cisco Icebreaker rapport og dermed vide, hvordan denne skal kunne værdisættes/prissættes ift. Service af udstyret?

HMK: Det er normal praksis for en Cisco partner at vurdere en prissætning på en serviceopgave ud fra en Cisco Icebreaker Rapport. Denne rapport giver et indtryk af en kundes samlede installerede base af udstyr indenfor en given teknologi

3. Har i haft dialog med alle tilbudsgiverne i CURS 1 og CURS2?

HMK: Vi har ikke fuld visibilitet på Cisco partners bud på RSD's CURS udbud, men vi har været i dialog med følgende partnere, som overfor os har tilkendegivet at ville byde;

- TDC Netdesign
- Eltel Networks A/S
- Atea Axxess A/S
- Lytzen IT A/S
- Netteam A/S
- KMD (NB! Ikke Guldpartner)

4. Har i specifikt vendt bilaget 12.3 i CURS2 med parterne (tilbudsgiverne) forud for deres bud til Region Syddanmark?

HMK: Alle bydende Cisco Guldpartnere har fået samme prisstruktur fra Cisco ift. deres bud på CURS2. Det vil sige en discountsats på Cisco's Global Price List (GPL) for så vidt angår produktkøb og en discountsats på Cisco services i henholdsvis 12 mdrs og 36 mdrs scenarier for dækning.

Grundlaget er sendt til hver af partnerne skriftligt og tillige præsenteret/gennemgået mundtligt.

5. Har nogle af Cisco's partnere (tilbudsgiverne) været i tvivl om hvorledes de skulle tolke og værdisætte indholdet af Cisco Icebreaker rapporten?

HMK: Nej, vi har ikke modtaget tvivlsspørgsmål efter præsentation af prisstruktur

6. Ville parterne have delt deres tvivl med Cisco, hvis de ikke forstod rapporten og hvordan de skulle værdisætte den?

HMK: Det ville være normal praksis at en partner rettede henvendelse til os, hvis der ville være tvivlsspørgsmål til et datagrundlag for installeret udstyr hos en kunde, særligt når dette er udarbejdet af Cisco

7. Er metoden med at konkurrere på rabatsatser på baggrund af Icebreaker rapport og styklister anvendt i andre udbud?

HMK: Det er normal praksis både ved udbud og ved simpel overtagelse af serviceforpligtelser fra en servicepartner til en anden, at dette vurderes på basis af en Cisco Icebreaker rapport. Det er tillige normal praksis, at partnere konkurrerer på deres marginer på Cisco's discountsatser kombineret med deres individuelle tilbud på konsulentassistance, installationsarbejde og beredskab"

Region Syddanmark har anført, at "en "Icebreaker Rapport" svarer til den opgørelse over regionens produktportefølje, som fremgik af underbilag 12.3.

Som nævnt annullerede Region Syddanmark, efter at klagenævnet havde afsagt delkendelse om opsættende virkning, den 29. juni 2017 tildelingsbeslutningen af 18. maj 2017 og oplyste, at regionen agtede at foretage en ny tildeling, hvor regionen ville bruge den evalueringsmetode, som fremgik af udbudsbetingelserne i relation til delkriterium 5 til underkriteriet "Økonomi".

Region Syddanmark meddelte den 12. juli 2017 elektronisk tilbudsgiverne resultatet af den fornyede tildeling. Resultatet var, at TDC A/S igen fik tildelt kontrakten.

Region Syddanmark benyttede ved denne tildeling en, set i forhold til den forrige tildelingsbeslutning, ændret evalueringsmetode for så vidt angik delkriterium 5 til underkriteriet "Økonomi", idet regionen, i stedet for som ved den forrige tildeling at benytte en ny/opdateret produktportefølje, benyttede den produktportefølje, som var anført i underbilag 12.3.

Region Syddanmark har vedrørende den nye tildelingsbeslutning fremlagt "Oversigt over de evalueringstekniske tilbudssummer i relation til delkriterium nr. 5 ved den fornyede evaluering" og "Oversigt over de tildelte væg-

tede points i relation til de to underkriterier og samlet set". Bilagene er alene fremlagt for klagenævnet.

I regionens processkrift af 4. august 2017 er den nye evaluering, jf. de ovennævnte bilag og den fornyede tildelingsbeslutning af 12. juli 2017, beskrevet som følger:

"Den fornyede tilbudsevaluering bestod i, at Indklagede – i overensstemmelse med Klagenævnets præmisser i delkendelsen af 26. juni 2017 – ændrede grundlaget for evalueringen af tilbudene i relation til delkriterium nr. 5 til underkriteriet "Økonomi". Den fornyede evaluering skete således herefter alene på baggrund af produktporteføljen som opgjort i udbudsmaterialets underbilag 12.3 ... uden nogen form for korrektion for de ændringer i produktporteføljen, der var konstateret i perioden efter udbuddets igangsættelse.

I relation til udbuddets øvrige under- og delkriterier fastholdt Indklagede sin oprindelige evaluering, idet det bemærkes, at Klager på intet tidspunkt har bestridt, at denne er foretaget på et lovligt grundlag.

Ved Indklagedes oprindelige evaluering, der førte til tildelingsbeslutningen af 18. maj 2017, var der følgende spænd i de 5 tilbudsgiveres evalueringstekniske tilbudssummer i relation til delkriterium nr. 5 ... :

Laveste evalueringstekniske tilbudssum: 15.988.201,53 kr.

Højeste evalueringstekniske tilbudssum: 17.036.223,81 kr.

Disse evalueringstekniske tilbudssummer førte til følgende spænd i de tildelte vægtede points i relation til delkriteriet ...:

Højeste point: 2,5

Laveste point: 2,3462

Ved den fornyede evaluering var der følgende spænd i de 5 tilbudsgiveres evalueringstekniske tilbudssummer i relation til delkriterium nr. 5:

Laveste evalueringstekniske tilbudssum: 13.929.365,17 kr.

Højeste evalueringstekniske tilbudssum: 14.881.660,10 kr.

En oversigt over de evalueringstekniske tilbudssummer i relation til delkriterium nr. 5 ved den fornyede evaluering fremlægges som sagens **bilag E** og ud fra fortrolighedshensyn alene for Klagenævnet.

De evalueringstekniske tilbudssummer ved den fornyede evaluering førte til følgende spænd i de tildelte vægtede points i relation til delkriterium nr. 5.

Højeste point: 2,5 (samme tilbudsgiver som ved den oprindelige evaluering)

Laveste point: 2,3400 (samme tilbudsgiver som ved den oprindelige evaluering)

For Klagers vedkommende medførte den fornyede evaluering som fremhævet over for Klager i meddelelsen om den fornyede tildeling (bilag 18), at Klager i relation til delkriterium nr. 5 fik et vægtet pointtal, der var 0,0074 lavere end ved den oprindelige tilbudsevaluering, der førte til tildelingsbeslutningen af 18. maj 2017.

I lighed med ved den oprindelige tildelingsbeslutning opnåede de tre bedste tilbudsgivere følgende samlede vægtede og afrundede pointtal ved evalueringen.

TDC A/S fik samlet 8,31 points.

Nr. 2 ved udbuddet fik samlet 7,12 points.

Klager blev nr. 3 af de 5 tilbudsgivere ved udbuddet med et samlet pointtal på 6,72.

En oversigt over de tildelte vægtede points i relation til de to underkriterier og samlet set fremlægges som sagens **bilag F** og af fortrolighedshensyn kun for Klagenævnet.”

Parternes anbringender:

Ad påstand 1

Eltel har gjort gældende, at udbudsmaterialet indeholder en uigennemsigtig beskrivelse af, hvordan delkriterium 5 ”Fast vederlag for vedligehold af software og hardware, jf. tabellerne 03C, 03D, 03E, 03F og 03G, kontrakt-

bilag 12" (vægtning 25 %), som indgår i evaluering af underkriteriet "Økonomi", evalueres. Konsekvensen af den uigennemsigtige beskrivelse er, at det ikke er muligt at foretage en lovlig tilbudsevaluering under iagttagelse af principperne om ligebehandling og gennemsigtighed og under overholdelse af udbudslovens § 2 og § 160.

Delkriterium 5 indeholder en henvisning til tabellerne 03C, 03D, 03E, 03F og 03G i kontraktbilag 12 "Vederlag", som sammen med underbilag 12.1 "Servicekatalog" og underbilag 12.2 "Produktkatalog" ifølge sit formål, jf. bilaget punkt 1, indeholder samtlige priser og rabatter, der finder anvendelse i relation til kontrakten, jf. herved nærmere også kontraktbilag 12, punkt 4.3 "Vedligeholdelsesvederlag for Cisco softwareprodukter", jf. tilsvarende punkt 4.4 og 4.5 om Farlon softwareprodukter og Trio softwareprodukter, jf. punkt 1 i underbilag 12.2 "Produktkatalog" om indskrænkninger og udvidelser af løsningen og oplysningerne i underbilag 12.2 om de rabatsatser, som skal tilbydes af tilbudsgiverne, og som skal benyttes ved opgørelsen af vedligeholdelsesvederlaget lige inden kontraktunderskrivelse. Af udbuds-betingelserne, herunder punkt 10.2, fremgår samtidig, at tilbudsgiverne alene skulle udfylde kontraktbilag 15 "Leverandørens tilbud og løsningsbeskrivelse", og at det er udfyldningen af dette bilag, som danner grundlag for bedømmelsen af underkriteriet "Økonomi". Kontraktbilag 15 indeholdt en tabel, som var identisk med tabel 13 i underbilag 12.2. Tilbudsgivernes prissætning af det faste vederlag for vedligehold af software og hardware skulle således alene ske ved oplysning af en rabatsats. Region Syddanmark oplyste i svarene på spørgsmål 01 og 02, at beregningen af vedligeholdelsesvederlaget, forstået som det vederlag, der skal betales under kontrakten, først finder sted efter beslutning om kontrakttildeling, idet regionen først på dette tidspunkt ville udfylde kontraktbilag 12 "Vederlag" ved at foretage en beregning baseret på listeprisen for de Cisco-produkter, regionen anvendte, fratrukket den tilbudte rabat.

Evalueringen af delkriterium 5 skulle ifølge udbudsbetingelserne ske ud fra en beregning af følgende prisoplysninger:

- Den tilbudte rabatsats jf. kontraktbilag 15
- Producentens enhedspris jf. underbilag 12.1
- Multipliseret med det oplyste antal hardware og licenser i underbilag 12.3.

Den tilbudte rabatsats blev oplyst af tilbudsgiverne som del af tilbuddet ved udfyldelse af kontraktbilag 15. Producentens enhedspris, jf. underbilag 12.1, blev derimod ikke udfyldt af tilbudsgiverne som del af deres tilbud, idet dette bilag først blev udfyldt lige inden kontraktindgåelse.

Dermed foreskriver udbudsbetingelserne en evaluering af den tilbudte rabatsats, jf. delkriterium 5, som ikke kan gennemføres i praksis, og som derfor ikke er i overensstemmelse med udbudsloven.

Udbudslovens § 160 er overtrådt, da den foreskrevne model for evaluering af underkriteriet ”Økonomi” er uigennemsigtig for så vidt angår de tilbudte rabatter jf. delkriterium 5. Beskrivelsen af, hvordan tilbud evalueres i forhold til delkriterium 5, sammenholdt med kravene til indhold af tilbud umuliggør i sig selv en tilbudsevaluering i overensstemmelse med udbudsmaterialet.

Fejlene består nærmere i følgende:

1) Uigennemsigtigt grundlag for tilbudsafgivelse

På den ene side følger det af udbudsbetingelsernes punkt 10.2 vedrørende afgrænsning af underkriteriet økonomi og delkriterium 5 Fast vederlag for vedligehold af software og hardwareservice, at tilbud evalueres op imod dette delkriterium på grundlag af kontraktbilag 12 og tabellerne 03C, 03D, 03E, 03F og 03G. Det er i den forbindelse ubestridt, at der er en fejlagtig henvisning til underbilag 12.1, som rettelig burde være underbilag 12.2.

På den anden side fremgår det samme sted (under punkt 10.2), at underkriteriet økonomi bedømmes ud fra de i kontraktbilag 15 angivne priser og rabatsatser, som tilbudsgiver skal have udfyldt, ligesom det fremgår af udbudsbetingelsernes punkt 7.3, at tilbudsgiver som del af sit tilbud (alene) skal udfylde kontraktbilag 15.

Udbudsmaterialet indeholder derfor en indbyrdes modstridende angivelse af, hvilke bilag tilbudsgiver skal udfylde som del af sit tilbud.

2) Uigennemsigtigt grundlag for tilbudsevaluering

Regionen har i svaret på spørgsmål 1 forsøgt at forklare sammenhængen mellem kontraktbilag 12: Vederlag og kontraktbilag 15: Leverandørens løsningsbeskrivelse og tilbud. Regionen oplyser her, at tabellerne 03C, 03D, 03E, 03F og 03G i kontraktbilag 12 først udfyldes i forbindelse med kontraktindgåelsen, og dermed efter at regionen har truffet sin tildelingsbeslutning. Denne præcisering er direkte i modstrid med angivelsen i udbudsbetingelsernes punkt 10.2, hvorefter de omtalte tabeller skal danne grundlag for evaluering af tilbud og dermed identificering af det vindende tilbud. Udbudsbetingelserne synes endvidere at forudsætte, at de udfyldte tabeller i kontraktbilag 12 udelukkende skal benyttes evalueringsteknisk til brug for prisevalueringen og derimod ikke den efterfølgende leverance, idet følgende fremgår under ”Ad delkriterienummer 5: ”Med andre ord kan man sige, at ordregivers nuværende portefølje, prissættes med de af tilbudsgivers priser og rabatsatser. Dog således det kun anvendes til at evaluere på delkriteriet her.”

Hertil kommer (som også tidligere anført), at produktangivelsen i underbilag 12.3 indeholder 12 unikke produktnumre, som (fejlagtigt) både optræder under Hardware Video Raw og Licenser, hvorfor inddragelsen af disse produkter under tilbudsevalueringen er særdeles uklar, herunder om den dobbelte angivelse er udtryk for, at disse produkter vægter dobbelt så meget som øvrige produkter, der kun optræder én gang. Denne uklarhed bidrager på tilsvarende vis til udbudsmaterialets manglende gennemsigthed.

3) Uigennemsigtigt grundlag for efterfølgende leverance

Konsekvensen af de oven for anførte uklarheder og indbyrdes modstridende angivelser er herudover, at det er uklart, hvilke produktoversigter/tabeller/portefølje inklusive eventuelle opdateringer, som udgør en del af kontraktgrundlaget, og dermed de ydelser, som skal leveres under den udbudte kontrakt.

Det bemærkes, at klagenævnet i delkendelsen om opsættende virkning af 26. juni 2017 anførte, at der er udsigt til, at den nedlagte påstand 1, hvorefter regionens udbudsmateriale er uigennemsigtigt og uegnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud, ville blive taget til følge. Der er ikke siden fremkommet noget, som kan føre til en ændret vurdering.

Den proces, som er foreskrevet i udbudsmateriale for henholdsvis tilbudsgivning, tilbudsevaluering og efterfølgende leverance, lader sig ganske enkelt ikke udføre, hvilket understøtter Eltels påstand om udbudsmaterialets manglende gennemsigtighed og egnethed til at danne grundlag for en lovlig kontrakttildeleling.

Det er i den forbindelse værd at bemærke, at der består en nær sammenhæng mellem de konstaterede mangler i udbudsmaterialet og regionens oprindelige tildelingsbeslutning, som var baseret på et ny/opdateret produktliste. Brugen af dette nye evalueringsværktøj skyldes formentlig netop udbudsmaterialets manglende klarhed, og må ses som regionens forsøg på at afhjælpe og reparere på denne uklarhed ved at introducere et nyt grundlag for såvel tilbudsevalueringen som den efterfølgende leverance og dermed kontraktstyring.

Region Syddanmark har gjort gældende, at delkriterium 5 som beskrevet i udbudsbetingelserne og ud fra sammenhængen mellem de relevante kontrakt- og underbilag har levet op til gældende krav om gennemsigtighed.

Beskrivelsen af delkriterium 5 i udbudsbetingelserne punkt 10.2 kunne ikke føre til tvivl hos tilbudsgiverne om, at det alene var de rabatsatser og enhedspriser, der skulle anføres af tilbudsgiverne i tabel 13 og 14 i kontraktbilag 15 – svarende til tabel 13 og 14 i underbilag 12.2 – der udgjorde konkurrenceparameteret. Der fremgik således ikke i beskrivelsen af delkriteriet noget om, at de i kontraktbilag 12 indsatte tabeller, 03C-03G, spillede nogen rolle i forbindelse med tilbudsafgivelsen og evalueringen, og det fremgår også klart, at det kun var kontraktbilag 15, som skulle udfyldes, og dermed ikke tabel 03C-03G, som ikke indgik heri. Hensigten med disse tabeller var således, at de skulle udfyldes med priser i forbindelse med kontraktindgåelsen, når det stod klart, hvilken varighed af de vederlagsfastlagte ydelser regionen ville vælge, og når indholdet af regionens produktportefølje på kontraktindgåelsestidspunktet lå fast (produktporteføljen er dynamisk grundet den løbende tilpasning og udvikling på området). Dette blev tydeliggjort i spørgsmål/svarfasen, hvor regionen ved besvarelsen af spørgsmål 1 fremhævede, at tabel 03C-03G først ville blive udfyldt lige inden kontraktunderskrivelsen. Besvarelsen af spørgsmål 1 må i øvrigt ses i lyset af, at regionen først ville beslutte varigheden af ydelserne i tabellerne 03C til 03G i kontraktbilag 12 ved kontraktindgåelsen.

Slåfejlen i 3. sætning i beskrivelsen af delkriterium 5 i udbudsbetingelserne, hvor der fejlagtigt henvises til underbilag 12.1 i stedet for underbilag 12.2, er også rettet i svaret på spørgsmål 2.

Ud fra sammenhængen af beskrivelsen af delkriterium 5 i udbudsbetingelserne og ud fra angivelserne i de relevante kontrakt- og underbilag samt besvarelsen af spørgsmål 2 har der ikke været nogen tvivl om, hvordan mekanismen for opgørelsen af de evalueringstekniske tilbudssummer ville være, og herunder, at tilbudsgiverne skulle tilbyde enhedspriser i relation til RecordIT-produkter, jf. angivelsen heraf i tabel 14, mens der med hensyn til øvrig software og hardware, herunder Cisco-produkter, alene skulle tilbydes rabatsatser i tabel 13. Det fremgik endvidere klart af punkt 1 i underbilag 12.2 og svaret på spørgsmål 2, at rabatsatserne ville blive holdt op i mod producenternes vejledende priser ved opgørelsen af de evalueringstekniske tilbudssummer.

Den mekanisme, som regionen har anvendt til at beregne de evalueringstekniske tilbudssummer, har endvidere været fuldt ud gennemsigtig. Det fremgik således af beskrivelsen af delkriterium 5, at regionens produktportefølje som foreløbigt opgjort i underbilag 12.3 ville danne grundlag for den prissætning, der ville ske i lyset af de tilbudte rabatsatser og producenternes vejledende priser som angivet i de relevante produktkataloger.

Opgørelsen af produktporteføljen har været fuldstændig ensartet for alle tilbudsgivere.

For en professionel tilbudsgiver som Eltel, der er såkaldt Cisco Guldpartner, kan der i øvrigt ikke have været tvivl om, hvordan regionens produktportefølje i underbilag 12.3 ville blive koblet sammen med de rabatsatskategorier, der var angivet i tabel 13 i kontraktbilag 15. Dette så meget desto mere, fordi Eltel er regionens nuværende leverandør og derfor også har et helt særligt kendskab til produktporteføljen, eftersom Eltel har solgt størstedelen af produkterne til regionen under den nuværende kontrakt.

Ciscos svar på regionens spørgsmål understreger også, at både Eltel og de øvrige tilbudsgivere ved udbuddet har været i tæt dialog med Cisco om håndteringen af underbilag 12.3 i relation til de rabatsatser, der skulle afgives, og at det er helt sædvanligt, at der ved et udbud af en kontrakt som

denne konkurreres på rabatsatser, der afgives på baggrund af en rapport ("Icebreaker Rapport") svarende til underbilag 12.3. Der var heller ikke nogen af tilbudsgiverne, der over for Cisco satte spørgsmålstejn ved sammenhængen mellem underbilag 12.3 og de rabatter, der skulle tilbydes på de forskellige produktkategorier.

Evalueringen viste i øvrigt, at der alene var marginale forskelle i de rabatsatser (for hardware mellem 53,15 % og 50 % og for software mellem 54,85 % og 51 %), der blev tilbudt af tilbudsgiverne i relation til Cisco-produkter, som er den absolut væsentligste del af regionens produktportefølje.

Den marginale forskel beror formentlig på, at Cisco som anført i svaret på spørgsmål 4 oven for havde tilbudt alle tilbudsgivere "samme prisstruktur fra Cisco ift. deres bud på CURS2", og at Cisco kender omfanget og dybden af regionens Cisco-produktportefølje.

Den påståede uigennemsigthed vedrørende delkriterium 5 har således på ingen måde givet sig udslag i de tilbudte rabatsatser, som har ligget så tæt, at det må lægges til grund, at tilbudsgiverne alle har haft den samme forståelse af evalueringsmekanismerne i udbuddet.

Hertil kommer, at delkriterium 5 kun var ét ud af 10 delkriterier til underkriteriet "Økonomi", der kun indgik med en vægtning på 45 % i relation til tildelingskriteriet "Bedste forhold mellem pris og kvalitet", dvs. 11,25 % i forhold til den samlede vægtning under udbuddet. En eventuel uigennemsigthed har også af den grund ikke haft nogen reel betydning for udbuddet.

Samlet set har den i udbudsbetingelserne foreskrevne evalueringsmetode i relation til delkriterium nr. 5 i kraft af:

- udbudsbetingelsernes beskrivelse af evalueringsmetoden i relation til delkriterium nr. 5,
- strukturen af udbudsmaterialets bilag,
- de afgivne svar i tilbudsfasen, herunder særligt svarene på spørgsmål 1 og 2, samt

- den dialog som alle tilbudsgivere, herunder Klager, har haft med Cisco i tilbudsfasen,

gjort det fuldstændig gennemsigtigt for tilbudsgiverne, hvordan evalueringen af tilbuddene ville ske i forhold til delkriterium nr. 5, og dermed har udbudsbetingelserne kunnet danne grundlag for en lovlig tildelingsbeslutning.

For så vidt angår Eltels nye mere specifikke anbringender bemærkes:

1) Uigennemsigtigt grundlag for tilbudsafgivelse

I udbudsbetingelserne var det i punkt 7.1 eksplicit anført, at ”Tilbudsgiver skal alene afgive sit tilbud i kontraktbilag 15... Det er således ikke tilladt at Tilbudsgiver: · Skriver i andre kontraktbilag... · Fremsender tilbud på andet vis end det der fremgår af nærværende Udbudsbetingelser og af kontraktbilag 15. Såfremt Tilbudsgiver ikke respekterer dette kan det medføre at Tilbudsgivers tilbud bliver erklæret ”Ikke konditionsmæssig ... Besvarelser flyttes over i relevante kontraktbilag, forud for Kontraktindgåelsen”.

Det fremgik desuden af punkt 3 i kontraktbilag 15 ”Leverandøren skal udfylde samtlige nedenstående tabeller, ved at angive sine tilbudte priser og rabatsatser i samtlige celler anført med blå baggrundsfarve. Tabellerne og tabelnumrene er en tro gengivelse fra kontraktbilag 12, 12.1 og 12.2, og Leverandøren skal benytte nævnte kontraktbilag, i forbindelse med udfyldelsen af nedenstående tabeller, da der i kontraktbilag 12, 12.1 og 12.2, hovedsagligt er anført hjælpetekst til tabellerne, samt henvisninger til Kontrakten. Samtlige nedenstående tabeller udgør alle priser og rabatsatser i relation til underkriteriet ”Pris” i udbuddet. Leverandørens priser og rabatsatser flyttes over i respektive kontraktbilag (12,12.1 og 12.2), forud for aftaleindgåelsen.”

I lyset heraf og udbudsbetingelserne i øvrigt samt svarene afgivet i tilbudsfasen kan der ikke for tilbudsgiverne have hersket nogen tvivl om, hvilket bilag der skulle udfyldes som led i tilbudsafgivningen. Det kan da også konstateres, at alle tilbudsgivere afgav tilbud på grundlag af et korrekt udfyldt kontraktbilag 15.

Det er i øvrigt faktisk forkert, når Eltel anfører, at det af udbudsbetingelserne fremgik, at delkriterium nr. 5 ville blive evalueret på grundlag af kontraktbilag 12 og tabellerne 03C, 03D, 03E, 03F og 03G. Henvisningen til de anførte tabeller i udbudsbetingelserne fremgik alene i relation til delkriterium nr. 5 under den kolonne, der bærer overskriften ”Vederlagskategori”, jf. udbudsbetingelsernes. Dermed ser Eltel bort fra den ellers velbeskrevne kobling citeret oven for mellem på den ene side kontraktbilag 15 og på den anden side kontraktbilag 12, 12.1 og 12.2, jf. ovennævnte punkt 3 i kontraktbilag 15 og punkt 7.1 i udbudsbetingelserne.

I udbudsbetingelserne var det udførligt beskrevet, hvordan evalueringen af delkriterium nr. 5 ville ske, herunder ved anvendelse af de rabatsatser og enhedspriser, som skulle oplyses af tilbudsgiver ved indsættelse i de tabeller, der fremgik enslydende af underbilag 12.2 og kontraktbilag 15.

Det er, som også tidligere anerkendt, korrekt, at der var en slåfejl i udbudsbetingelsernes beskrivelse af evalueringsmetoden for delkriterium nr. 5, idet der i 3. sætning fejlagtigt blev henvist til underbilag 12.1 frem for underbilag 12.2. Denne slåfejl blev under alle omstændigheder ”repareret” ved besvarelsen af spørgsmål 2 i tilbudsfasen.

Der henvises i øvrigt til delkendelsen af 26. juni 2017, hvor klagenævnet med egne ord har beskrevet, hvordan evalueringsmetoden i relation til delkriterium nr. 5 måtte forstås af tilbudsgiverne, hvilket stemmer med regionens forståelse.

2) Ugennemsigtigt grundlag for tilbudsevaluering

Det fremhæves på ny, at det intet sted i udbudsbetingelserne var anført, at tabellerne i kontraktbilag 12 (tabel 03C, 03D, 03E, 03F og 03G) ville blive inddraget i forbindelse med tilbudsevalueringen. Der er ovenfor redegjort udførligt for formålet og funktionen med tabellerne.

Det er ikke rigtigt, at der ved udbuddet blev efterspurgt rabatsatser og enhedspriser, der udelukkende har skullet anvendes evalueringsteknisk og ikke har nogen funktion i et efterfølgende kontraktforhold. Som tidligere fremhævet er hensigten med tabellerne 03C-03G, at de udfyldes med priser i forbindelse med kontraktindgåelsen, når det står klart, hvilken varighed af de vederlagsfastlagte ydelser regionen vælger, og når indholdet af produkt-

porteføljen, opgjort på kontraktindgåelsestidspunktet, ligger fast (produktporteføljen er dynamisk grundet den løbende tilpasning og udvikling på området). Prisfastsættelsen vil herefter naturligvis ske i overensstemmelse med de rabatsatser og enhedspriser, der er afgivet af vindende tilbudsgiver ved udbuddet.

Eltel har i sin replik og nu igen i sit supplerende processkrift fremhævet og problematiseret, at underbilag 12.3 indeholder 12 unikke serienumre (Eltel angiver, at der er tale om produktnumre, men regionen antager, at der må være tale om serienumre), som både optræder under oplistningen af Hardware Video Raw og Licenser. At de 12 unikke serienumre optræder begge steder i underbilag 12.3 er i princippet en fejl, da de kun burde have fremgået det ene sted.

Det er imidlertid en fejl, der ikke har haft nogen betydning for tilbudsafgivningen, og der er da heller ikke nogen tilbudsgivere, herunder Eltel, der i tilbudsfasen stillede spørgsmål til dette faktum.

Region Syddanmark har i forbindelse med evalueringen og fastlæggelsen af de evalueringstekniske tilbudssummer prissat de 12 produkter under såvel Hardware Video Raw og Licenser i overensstemmelse med, hvad der fremgik af underbilag 12.3. Regionen har således gennemført evalueringen ensartet for alle 5 tilbudsgivere i overensstemmelse med den i udbudsbetingelserne fastlagte evalueringsmetode.

Dertil kan det tilføjes, at de 12 fremhævede unikke serienumre kun udgør en særdeles lille del af den samlede produktportefølje, og at medtagelsen af de 12 unikke serienumre under såvel Hardware Video Raw som Licenser ikke har haft nogen betydning for det samlede pointregnskab. Det skal i den forbindelse fremhæves, at der i underbilag 12.3 indgår flere tusinde unikke serie- og produktnumre i relation til Hardware Video Raw og Licenser.

Ved en nærmere gennemgang af de dobbelt anførte 12 stk. unikke serienumre viser det sig, at samtlige 12 stk. unikke serienumre udelukkende angår Cisco hardware, og derved skulle den årlige sum for Cisco software før rabat potentielt nedbringes med USD 56.283,53, således at den årlige sum herefter udgør USD 744.243,88 fremfor USD 800.527,41. Dette ville fortsat ikke have indvirkning på evalueringsresultatet. Rangeringen af tilbudsgiverne er således stadig den samme, og største forskel udgør en lavere point-

tildeling, der udgør 0,0020 point. Eltel ville i den henseende få tildelt et pointtal, der er 0,0008 lavere.

Regionen har tillige henvist til udbudslovens § 160, stk. 2, hvoraf det fremgår, at en evalueringsmetode, der er beskrevet i udbudsmaterialet, ikke kan tilsidesættes, hvis den er gennemsigtig og overholder ligebehandlingsprincippet. Dette er klart tilfældet med den anvendte evalueringsmetode – også til trods for den ”dobbelte” medregning af 12 unikke serienumre – da det har været tydeligt for alle tilbudsgivere, at produkterne ville indgå ved evalueringen under såvel Hardware Video Raw som Licenser, og da evalueringen er sket fuldstændig ensartet for alle tilbudsgiveres vedkommende.

3) Uigennemsigtigt grundlag for efterfølgende leverance

Det har ikke som hævdet af Eltel været særdeles uklart, hvilke produktoversigter/tabeller/portefølje inklusive eventuelle opdateringer som udgør en del af kontraktgrundlaget og dermed de ydelser, som skal leveres under den udbudte kontrakt.

Regionen har henvist til det allerede anførte og til svarene på spørgsmålene 1 og 2, hvor det i overensstemmelse med angivelserne i udbudsmaterialet blev tydeliggjort, hvordan prissætningen af den aktuelle produktportefølje ville ske umiddelbart inden kontraktunderskrivelse. Desuden fremgår det tydeligt af både kontraktbilag 12 og underbilag 12.2, hvad der skal og kan leveres under kontrakten, samt hvordan og hvorledes.

Der er ikke noget i klagenævnets delkendelse af 26. juni 2017, som understøtter, at klagenævnet er af den opfattelse, at den evalueringsmetode, der var beskrevet i udbudsbetingelserne, var i strid med udbudsreglerne og ikke kunne danne grundlag for en lovlig tildelingsbeslutning. At klagenævnet fastslog, at der delvist var udsigt til, at Eltel ville få medhold i den oprindelige påstand 1, kan herved ikke tages som udtryk for, at klagenævnet derved også har tilkendegivet, at udbudsmaterialet har været ulovligt. Det fremhæves, at påstand 1, i såvel den oprindelige form som i den nuværende form, er særdeles generelt formuleret og ikke præcist udtrykker, hvad det er for dele af udbudsmaterialet, der har været i strid med udbudsreglerne. Region Syddanmark har således været berettiget til at træffe en ny tildelingsbeslutning, hvor der blev taget højde for den fejl ved evalueringen, som klagenævnet havde konstateret.

Ad påstand 2

Eltel har gjort gældende, at regionen har gjort sig skyldig i en grov overtrædelse af udbudsloven, herunder det udbudsretlige ligebehandlingsprincip og gennemsigtighedsprincip i udbudslovens § 2. Udbudsmaterialet er således så uigennemsigtigt, at det er uanvendeligt til at danne grundlag for en lovlig tildelingsbeslutning. Uigennemsigtigheden har haft direkte betydning for udformningen af tilbuddene og udfaldet af udbuddet.

Som følge af overtrædelsens karakter og de kvalificerende omstændigheder skal annullationspåstanden tages til følge.

Region Syddanmark har gjort gældende, at der ikke er begået overtrædelser som påstået ad påstand 1 og derfor ikke er grundlag for en annullation af tildelingsbeslutningen.

Selv hvis klagenævnet skulle give Eltel medhold i påstand 1, bør dette ikke føre til annullation af tildelingsbeslutningen. Der er tale om et udbud af en kompleks kontrakt, og den eventuelle overtrædelse relaterer sig alene til et enkelt delkriterium, der kun har indgået med en vægtning på 11,25 % ved udbuddet. En eventuel uigennemsigtighed har endvidere været fuldstændig ens for alle tilbudsgivere. At tilbudsgiverne i forbindelse med afgivelsen af tilbud har modtaget den samme prisstruktur fra Cisco, jf. Ciscos svar på spørgsmål 4, viser også, at det pr. definition har været begrænset, hvor meget konkurrence der har kunnet skabes i relation til delkriterium 5. Henset til den yderst begrænsede spredning, der har været i de tilbudte rabatsatser og enhedspriser i relation til delkriterium nr. 5, kan det i øvrigt lægges til grund, at delkriteriet kun har haft marginal betydning ved udbuddet, som blev vundet af TDC A/S med en bred margin ned til nr. 2 og Eltel som nr. 3. TDC A/S fik således 8,31 points, mens Eltel fik 6,72 points. En potentiel korrigerende af pointtallene i relation til delkriterium 5 ville dermed ikke ændre det samlede udfald af udbuddet, herunder også henset til, at Eltel kun afgav det tredjebedste tilbud.

For at der skal være grundlag for at annullere en tildelingsbeslutning ved et udbud - med de store tidsmæssige og økonomiske konsekvenser det vil have for den ordregivende myndighed - må der skulle foreligge en alvorlig overtrædelse af udbudsreglerne, der afgørende har skabt tvivl om, hvorvidt

kontrakten er tildelt til den rigtige tilbudsgiver. Dette er på ingen måde tilfældet ved det konkrete udbud.

Klagenævnet udtaler:

Klagenævnet træffer som nævnt afgørelse i realiteten efter parternes fælles anmodning.

Ad påstand 1 og 2

Klagenævnet udtalte i delkendelsen af 26. juni 2017 om påstand 1 og den daværende påstand om annullation af tildelingsbeslutningen af 18. maj 2017 (påstand 2):

”For så vidt angår underkriteriet ”Økonomi”, som vægtede 45 %, har Region Syddanmark som delkriterium 5 med en vægt på 25 % fastsat kriteriet: ”Fast vederlag for vedligehold af software og hardware-service jf. tabellerne 03C, 03D, 03E, 03F og 03G, kontraktbilag 12”. Regionen havde i underbilag 12.3 til kontraktbilag 12 indsat en oversigt over regionens nuværende portefølje af Cisco- m.fl.s produkter. Efter beskrivelsen i udbudsbetingelserne med de tilhørende kontraktbilag 12 og 15 samt regionens besvarelse af spørgsmål 1 og 2 indebar kriteriet i realiteten, at tilbudene for så vidt angik delkriterium 5 i al væsentlighed skulle bestå i oplysning i kontraktbilag 15 om tilbudte rabatsatser på hardware og software fra navnlige Cisco.

Det fremgik af udbudsbetingelsernes punkt 10.2, jf. svaret på spørgsmål 2, at de rabatsatser og enhedspriser, som tilbudsgiver anførte ”i underbilag 12.1 [rettelig 12.2]” ville blive ”multipliseret med det i underbilag 12.3 oplyste, i omfang og efter kategorisering”. Af punkt 1 med tabel 13 i underbilag 12.2 til kontraktbilag 12 sammenholdt med den tilsvarende tabel 13 i kontraktbilag 15, som skulle udfyldes af tilbudsgiverne, kunne det udledes, at der for så vidt angik prissætningen af Cisco-, Farlon- og Trioproducterne ville blive taget udgangspunkt i det til enhver tid gældende offentligt tilgængelige produkt- og priskatalog fra de pågældende producenter, idet den/de tilbudte rabatsatser ville blive indregnet heri. Med andre ord ville regionen på grundlag af produktoversigten i underbilag 12.3 og aktuelle produktkataloger udregne del- og samlede standardpriser fra Cisco og øvrige leverandører og herefter beregne hver enkelt tilbudsgivers del- og samlede priser med de tilbudte rabatsatser.

Ved evalueringen anvendte regionen imidlertid ikke den i udbudsbetingelserne beskrevne fremgangsmåde, idet regionen i stedet for at tage udgangspunkt i oversigten i underbilag 12.3 foretog en opdatering af produktporteføljen med bistand fra Cisco. Herefter beregnede regionen – med udgangspunkt i aktuelle priser fra Cisco – en samlet pris for Cisco-porteføljen af henholdsvis hardware og software, og udregnede herefter på grundlag af de tilbudte rabatter for hver enkelt tilbudsgiver de tilbudte priser og delpriser som beskrevet i udbudsbetingelserne. Samme fremgangsmåde med en opdatering af produktoversigten i underbilag 12.3 blev efter det oplyste anvendt for de øvrige produkter, hvor konkurrenceparameteret i henhold til delkriterium 5 var de tilbudte rabatsatser.

I udbudsbetingelserne og besvarelsen af spørgsmål 1 og 2 var det ikke oplyst, at regionen i forbindelse med evalueringen af tilbudene ville anvende en opdateret oversigt over produktporteføljen ved denne beregning, og altså ikke anvende den produktportefølje, som fremgik af underbilag 12.3 til kontraktbilag 12.

Da den faktisk anvendte metode ved evalueringen af delkriterium 5 dermed strider mod det, som er beskrevet i udbudsbetingelserne, har regionen foreløbigt vurderet handlet i strid med gennemsigtigheds- og ligebehandlingsprincippet i udbudslovens § 2 og i strid med udbudslovens § 160, stk. 1.

Der er herefter udsigt til, at påstand 1 vil blive taget til følge.

Region Syddanmark har anført, at opdateringen af underbilag 12.3 alene har været af begrænset omfang og ikke har haft nogen betydning for udfaldet af den samlede evaluering, og at der derfor, uanset om påstand 1, måtte blive taget til følge, ikke er grundlag for annullation af tildelingsbeslutningen. At omfanget af opdateringen var begrænset, er ikke dokumenteret, herunder har regionen ikke fremlagt den ”interne beregning”, som regionen angiveligt har foretaget til dokumentation herfor. Region Syddanmark ville endvidere, for så vidt som tilbudsgiverne havde benyttet muligheden for at tilbyde forskellige rabatsatser for delkategorier af hardware henholdsvis software, med den anvendte metode, hvor regionen foretog en – ikke på forhånd i udbudsbetingelserne nærmere beskrevet og afgrænset – ændring af produktporteføljen i underbilag 12.3 så vidt ses have haft mulighed for at påvirke tilbudsevalueringen ved at udtage eller indlægge produkter i de enkelte delkategorier.

Herefter og efter overtrædelsens karakter er der foreløbigt vurderet udsigt til, at påstanden om annullation vil blive taget til følge.

På det foreliggende grundlag kan den omstændighed, at de tilbudte rabatsatser lå inden for et relativt begrænset spænd, herved ikke føre til en ændret vurdering.”

Ved den nu foretagne tildeling har Region Syddanmark anvendt den produktportefølje, som fremgår af underbilag 12.3, som grundlag for tilbudsevalueringen af delkriterium 5 ”Fast vederlag for vedligehold af software og hardwareservice jf. tabellerne 03C, 03D, 03E, 03F og 03G, kontraktbilag 12” til underkriteriet ”Økonomi”.

Spørgsmålet er derfor nu alene, om udbudsbetingelserne i øvrigt var uklare på en måde, som indebærer en overtrædelse af udbudslovens § 2 og/eller § 160, stk. 1.

Klagenævnet bemærker, at den valgte leverandør ifølge kontraktbilag 3 ”Krav til Ydelser og Leverancer” punkt 2.1, jf. også kontraktudkastets punkt 9, blandt andet skulle opfylde krav om ”til enhver tid [at være] Cisco Guldpartner”. Også de tilbudsgivere og potentielle tilbudsgivere, der ikke, som den nuværende leverandør Eltel, på forhånd havde kendskab til opgaven, måtte dermed formodes at være bekendt med de Cisco m.fl. produkter, som den udbudte opgave angår, og ligeledes være fortrolige med, hvorledes udbud som det foreliggende normalt foretages. Eltel har i den forbindelse hverken bestridt Region Syddanmarks oplysning, som støttes på de fremlagte svar fra Cisco, om, at Eltel og de øvrige tilbudsgivere har været i dialog med Cisco om underbilag 12.3 i relation til de rabatsatser, der skulle afgives, eller oplysningen om, at det er helt sædvanligt, at der ved et udbud af en kontrakt som denne konkurreres på rabatsatser, der afgives på baggrund af en rapport (”Icebreaker Rapport”) svarende til underbilag 12.3.

Regionen rettede i forbindelse med svarene den fejlagtige henvisning i udbudsbetingelserne til underbilag 12.1, så det stod klart, at henvisningen var til underbilag 12.2.

Der er ikke ud over spørgsmål 1 og 2, som regionen har besvaret, af tilbudsgiverne stillet spørgsmål vedrørende sammenhængen mellem underbilag 12.3, de rabatsatser og enhedspriser, som skulle oplyses i kontraktbilag

15, og hvorledes disse efter tildelingen ville blive overført og indgå i kontraktbilag 12.

Som anført i klagenævnets delkendelse måtte udbudsbetingelserne på denne baggrund – efter den præcisering som Region Syddanmark gav i svarene på spørgsmål 1 og 2 – forstås sådan, at tilbuddene for så vidt angik delkriterium 5 i al væsentlighed skulle bestå i oplysning i kontraktbilag 15 om tilbudte rabatsatser på hardware og software fra navnlig Cisco, idet regionen på grundlag af produktoversigten i underbilag 12.3 og aktuelle produktkataloger ville udregne del- og samlede standardpriser fra Cisco og øvrige leverandører og herefter beregne hver enkelt tilbudsgivers del- og samlede priser med de tilbudte rabatsatser.

Efter udbudsbetingelserne kunne der endvidere ikke for de aktuelle og potentielle tilbudsgivere være rimelig tvivl om, at kontraktgrundlaget ville være de i kontraktbilag 12 indeholdte opdaterede endelige oversigter over produkter og priser, som ville blive endeligt fastlagt i forbindelse med kontraktindgåelsen, herunder i relation til varighed, idet de rabatsatser og enhedspriser, som den valgte leverandør havde tilbudt i kontraktbilag 15, herved ville blive indregnet.

Region Syddanmark har erkendt, at der er en fejl i underbilag 12.3 indeholder 12 serienumre (af Eltel betegnet produktnumre), idet disse serienumre både optræder under oplistningen af Hardware Video Raw og Licenser og alene burde være fremgået det ene sted. Region Syddanmark har oplyst, at regionen har tilstræbt at tage højde for denne fejl ved at lade de 12 serienumre indgå både under bedømmelsen af Hardware Video Raw og Licenser i overensstemmelse med den fejlagtige angivelse i underbilag 12.3. Regionen har i øvrigt gjort opmærksom på, at underbilag 12.3 indeholder flere tusinde unikke serie- og produktnumre i relation til Hardware Video Raw og Licenser, og at fejlen kun angår 12 af disse serie- og produktnumre. Desuden har regionen oplyst, at fejlen indebærer, at den årlige sum for Cisco software før rabat potentielt skulle nedbringes med USD 56.283,53, således at den årlige sum herefter udgør USD 744.243,88 fremfor USD 800.527,41. Dette ville ikke have indvirkning på evalueringens resultat, idet den største forskel som følge heraf er en lavere pointtildeling på 0,0020 point, og Eltel ville få tildelt et pointtal, der er 0,0008 lavere.

Eltel har ikke bestridt det, som regionen har anført om betydningen af fejlen. Der er heller ikke i øvrigt noget, som understøtter, at fejlen vedrørende de 12 serienumre (isoleret betragtet) har haft betydning for udbuddets forløb og udfald.

Der er på den baggrund alene grundlag for at fastslå, at Region Syddanmark har handlet i strid med gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2 ved i udbudsmaterialets bilag 12.3 at oplyste 12 unikke serienumre (produkt-numre) under både Hardware Video Raw og Licenser, idet de 12 serienumre alene skulle have optrådt ét af stederne.

Påstand 1 tages i dette omfang til følge.

Ad påstand 2

Som anført ad påstand 1 er der ikke grundlag for at antage, at den konstaterede overtrædelse af gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2 har påvirket udbuddets forløb og udfald. Annullationspåstanden tages som følge heraf ikke til følge.

Ad sagsomkostninger

Region Syddanmark annullerede den først truffne tildelingsbeslutning, efter at klagenævnet efter anmodning fra Eltel den 26. juni 2017 havde tillagt Eltels klage opsættende virkning. Eltel har kun i begrænset omfang fået medhold i den efterfølgende fastholdte påstand 1, og har ikke opnået annullation af den nye tildelingsbeslutning, som regionen traf den 12. juli 2017.

På den baggrund og efter en vurdering af skriftvekslingens forløb og omfang skal ingen af parterne betale sagsomkostninger til den anden part.

Herefter bestemmes:

Region Syddanmark har handlet i strid med gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2 ved i udbudsmaterialets bilag 12.3 at oplyste 12 unikke serienumre (produkt-numre) under både Hardware Video Raw og Licenser, idet de 12 serienumre alene skulle have optrådt ét af stederne.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger til den anden part.

Klagegebyret tilbagebetales.

Katja Høegh

Genpartens rigtighed bekræftes.

Dorthe Hylleberg
kontorfuldmægtig