

K E N D E L S E

IA Sprog  
(advokat Povl Nick Bronstein, København)

mod

Københavns Kommune  
(advokat René Offersen, København)

Intervenient:  
CLAVIS Sprog & Kompetence

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2017/S 213-443307 af 2. november 2017, offentliggjort den 7. november 2017, udbød Københavns Kommune som udbud med forhandling efter udbudslovens afsnit III en rammeaftale om danskuddannelse for voksne udlændinge, idet kommunen forventede at indgå kontrakt med mindst 2 tilbudsgivere. Kontrakten skal træde i kraft den 1. august 2018 og vare til den 31. juli 2022.

Den 20. marts 2018 indgav IA Sprog klage til Klagenævnet for Udbud over Københavns Kommune. IA Sprog 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 13. april 2018 besluttede klagenævnet ikke at tillægge klagen opsættende virkning, da betingelsen om ”fumus boni juris” ikke var opfyldt. Klagen har været behandlet skriftligt.

Klagenævnet modtog den 16. marts 2018 ligeledes en klage fra Københavns Sprogcenter og Fonden Studieskolen Business over Københavns Kommune vedrørende samme udbud, men med andre påstande. Klagenævnet afsagde delkendelse også i

denne sag den 13. april 2018. Klagerne opnåede herefter aktindsigt i tilbuddene fra CLAVIS Sprog & Kompetence, UCplus A/S og IA Sprog, og klagen er herefter trukket tilbage. Delkendelsen, der således er klagenævnets endelige afgørelse, og hvortil henvises, er offentliggjort.

Efter at have fået aktindsigt i tilbuddene fra CLAVIS Sprog & Kompetence (herefter CLAVIS) og fra UCplus A/S (herefter UCplus) har IA Sprog nedlagt påstand 8 og 9, idet IA Sprog samtidig på ny har anmodet om opsættende virkning i medfør af lov om Klagenævnet for Udbud § 12, stk. 1. Klagenævnet tager ikke stilling til denne anmodning, men træffer i stedet ved denne kendelse afgørelse i sagen.

IA Sprog har nedlagt følgende påstande:

#### Påstand 1

Klagenævnet skal konstatere, at Københavns Kommune har handlet i strid med gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 186, jf. § 2, stk. 1, ved at fastsætte en metode for udmåling af tildelte point ved vurderingen af tilbuddene i henhold til underkriteriet ”Pris”, som i realiteten medførte en kunstigt høj vægtning af priskriteriet, idet Københavns Kommune som nulpunkt for pointskalaen på 0 – 8 point fastsatte en vægtet maksimumpris for tilbudsgivernes tilbudte priser for Danskuddannelse 1, Danskuddannelse 2 og Danskuddannelse 3 på 13.000 kr., der ikke afspejlede det normale prisniveau, og idet Københavns Kommunes pointudmåling inden for det kunstigt og diskretionært fastsatte prisspænd derfor bevirkede en kunstig høj vægtning af priskriteriet.

#### Påstand 2

Klagenævnet skal konstatere, at Københavns Kommune har handlet i strid med gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 186, jf. § 2, stk. 1, ved at fastsætte en metode for udmåling af tildelte point ved vurderingen af tilbuddene i henhold til underkriteriet ”Pris”, som var uforudsigelig i sit udfald for tilbudsgiverne, idet Københavns Kommunes pointskala for udmåling af point afhang af størrelsen af de modtagne tilbud.

#### Påstand 3

Klagenævnet skal konstatere, at Københavns Kommune har handlet i strid med gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 186, jf. § 2, stk. 1, ved at anvende en anden pointmodel ved evalueringen af underkriteriet ”Kvalitet” end foreskrevet i udbudsmaterialet.

#### Påstand 4

Klagenævnet skal konstatere, at Københavns Kommune har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet i udbudslovens § 186, jf. § 2, stk. 1, ved kun at have tildelt IA Sprogs tilbud 7 point ud af 8 mulige ved delkriteriet ”Virksomhedsrettet fleksibel sprogindlæring”, uanset at det fremgår af evalueringen, at Københavns Kommune ikke har fundet et eneste forhold, som kunne være bedre, hvorfor IA Sprogs tilbud skulle have været tildelt maksimumpoint.

#### Påstand 5

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Københavns Kommune har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet i udbudsloven § 186, jf. § 2, stk. 1, ved kun at have tildelt IA Sprogs tilbud 7 point ud af 8 mulige ved delkriteriet ”Motivation og fastholdelse”, idet Københavns Kommune som det eneste negative forhold har anført, at ”der savnes dog beskrivelse af, hvordan den konkrete opfølgning på den enkeltes fravær håndteres”, men dette forhold er udførligt beskrevet i IA Sprogs tilbud, hvorfor det ikke kunne tillægges negativ vægt, og IA Sprogs tilbud derfor skulle have været tildelt maksimumpoint.

#### Påstand 6

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Københavns Kommune har handlet i strid med gennemsigtighedsprincippet og ligebehandlingsprincippet i udbudslovens § 186, jf. § 2, stk. 1, ved kun at have tildelt IA Sprogs tilbud 7 point ud af 8 mulige ved delkriteriet ”Samarbejde og udvikling”, idet Københavns Kommune som det eneste negative forhold har anført, at ”det fremstår ikke klart, hvordan denne (udviklingsstrategien) konkret eksekveres”, men der var ikke i udbudsmaterialet anført krav eller ønske om en sådan beskrivelse, og ikke desto mindre var der en udførlig beskrivelse af dette forhold i IA Sprogs tilbud, hvorfor det ikke kunne tillægges negativ vægt, og IA Sprogs tilbud derfor skulle have været tildelt maksimumpoint.

#### Påstand 7

Klagenævnet for Udbud skal annullere Københavns Kommunes beslutning af 6. marts 2018 om at tildele den udbudte rammeaftale til (a) CLAVIS og (b) UCplus.

#### Påstand 8

Klagenævnet skal konstatere, at Københavns Kommune har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 186, jf. § 2, stk. 1, ved ikke at afvise tilbuddet fra CLAVIS som ukonditionsmæssigt, idet tilbuddet ikke opfyldte udbudsbetingelsernes ufravigelige beskrivelseskrav i forhold til op-

fyldelsen af fastsatte mindstekrav i kravspecifikationen, og idet tilbuddet indeholdt forbehold over for ufravigelige mindstekrav.

### Påstand 9

Klagenævnet skal konstatere, at Københavns Kommune har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 186, jf. § 2, stk. 1, ved ikke at afvise tilbuddet fra UCplus som ukonditionsmæssigt, idet tilbuddet ikke opfyldte udbudsbetingelsernes ufravigelige beskrivelseskrav i forhold til opfyldelsen af fastsatte mindstekrav i kravspecifikationen, og idet tilbuddet indeholdt forbehold over for et ufravigeligt mindstekrav.

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

### Danskuddannelsesforpligtelser

Københavns Kommune er i medfør af danskuddannelsesloven forpligtet til at tilbyde danskuddannelse til voksne udlændinge.

Indtil det udbud, som denne sag og den parallelle klagesag vedrører, har Københavns Kommune afløftet sine forpligtelser efter loven gennem driftsaftaler indgået med klagerne i de to sager. Københavns Kommunes udgifter under kontrakterne udgør årligt ca. 200 mio. kr.

Ændringen af danskuddannelsesloven i 2017 indebar, at kommunernes statslige refusion af udgiften nedsattes betydeligt gennem forskellige ændringer. Københavns Kommune havde iværksat forberedelserne af udbuddet forud for lovændringen, og da den ændrede statslige refusion blev kendt, blev det politisk som led i budgetaftalen for 2018 bestemt at gennemføre udbud efter reglerne i udbudslovens afsnit III. Det aftaltes af Borgerrepræsentationen i budgetaftalen, at tildelingskriteriet skulle omfatte underkriteriet Pris med en vægt på 70% og Kvalitet med en vægt på 30%. Danskuddannelsesloven med tilhørende bekendtgørelser angiver direkte de grundlæggende krav for kvalitet i danskuddannelserne.

### Sagens nærmere omstændigheder

Tildelingskriteriet er i udbudsbetingelserne fastsat til bedste forhold mellem pris og kvalitet med følgende under- og delkriterier:

Underkriterier	Samlet vægtning	Delkriterier
----------------	-----------------	--------------

Pris	70 %	Tilbudt pris for ét modul på danskuddannelse  Ordregiver har valgt følgende vægtning for modulerne:  Danskuddannelse 1: 5% Danskuddannelse 2: 35% Danskuddannelse 3: 60%
Kvalitet	30 %	Der vil blive lagt vægt på, hvor effektivt tilbuddet samlet er i forhold til at bistå med:  a) Motivation og fastholdelse b) Virksomhedsrettet fleksibel sprogindlæring c) Samarbejde og udvikling  Hvert delkriterium vægter $\frac{1}{3}$ .

Af udbudsbetingelserne fremgår om underkriteriet Pris:

### ”9.2 Underkriterium 1: Pris

Med pris forstås en vægtet modultakst per kursist for ét modul på en af de tre danskuddannelser (Danskuddannelse 1 (DU1), Danskuddannelse 2 (DU2), Danskuddannelse 3 (DU3) eksklusiv moms.

Tilbudsgiver skal som led i tilbudsafgivelse angive priser for hver af de tre danskuddannelser (udfyldes i bilag D). De afgivne priser vægtes efterfølgende ud fra Ordregivers forventning om fordelingen af kursister mellem de tre danskuddannelser, sådan så der fremkommer én samlet pris jf. eksemplet i nedenstående tabel, hvor den samlede vægtede pris er 145 kr.

Tabel 3: Tilbudt pris i kontraktperioden for ét modul på de 3 forskellige danskuddannelser

Modul	Danskuddannelse 1	Danskuddannelse 2	Danskuddannelse 3
Tilbudt pris	300 kr.	200 kr.	100 kr.
Vægt	5%	35%	60%

Den forventede fordeling af kursister mellem de tre danskuddannelser er skønnet ud fra den hidtidige fordeling af kursisterne. Ordregiver garanterer dog ikke, at fordelingen fremadrettet faktisk vil fordele sig som forventet.

Priserne skal indeholde alle udgifter forbundet med gennemførelse af modulet, herunder udgifter til administrative opgaver, information og vejledning undervejs om danskuddannelsestilbuddet og evt. tolkeudgifter i forbindelse med optagelse/indplacering og ved information og vejledning undervejs om danskuddannelsestilbuddet.

Den eller de tilbudte priser indeksreguleres ikke i kontraktperioden.

Priskriteriet vurderes ud fra billigste pris, idet billigste tilbudte pris opnår den højeste mulige vurdering jf. pkt. 9.4.

Den samlede vægtede pris som Tilbudsgiver angiver, må maksimalt andrage 13.000 kr.”

Af udbudsbetingelsernes pkt. 9.4.1 fremgår om evalueringen af Pris:

”Den laveste vægtede pris på tværs af alle konditionelle tilbud gives en score på 8 point (maksimal-score), mens der gives en score på 0 (minimums-score) til den fastsatte vægtede maksimumpris. De øvrige tilbud indplaceres relativt i dette spænd, hvilket vil sige, at der anvendes en lineær evalueringsmodel, hvor der tildeles score med decimaler. ”

Af udbudsbetingelsernes pkt. 9.4.2 fremgår om evalueringen af Kvalitet:

”Til vurdering af underkriteriet kvalitet anvendes tillige ovennævnte skala for hvert af de 3 delkriterier. Dvs. at Tilbudsgivers beskrivelse (bilag D) af den tilbudte kvalitet på de tre delkriterier, hver for sig gives en score, som herefter vægtes sammen til én samlet score for kvalitet (gennemsnit idet de 3 delkriterier hver vægtes med en tredjedel), hvormed der tildeles score med decimaler. ”

Af Løsningsbeskrivelsen fremgår bl.a.:

”Løsningsbeskrivelsen skal være i overensstemmelse med kravspecifikationen (bilag A).

Krav, der er angivet i kravspecifikationen, skal indgå i en løsningsbeskrivelse. Løsningsbeskrivelser, der ikke omfatter samtlige krav, vil blive betragtet som ukonditionsmæssige og afvist.”

Af Løsningsbeskrivelsen fremgår desuden, at der ved evalueringen af delkriterium 1, ”Motivation og fastholdelse”, lægges vægt på, ”at tilbudsgiver dokumenterer initiativer, der aktivt arbejder for at mindske og forebygge frafald og udeblivelse fra undervisningen, herunder motiverer kursister og følger op på udeblivelse både generelt og i forhold til den enkelte kursist.”

Af Løsningsbeskrivelsen fremgår om delkriterium 3, ”Samarbejde og udvikling”:

”Københavns Kommune lægger vægt på, at tilbuddet om danskuddannelse, trods udbydernes forskellighed, samlet set er gennemskueligt for borgerne, at undervisningen er af høj kvalitet, ligesom eventuelle skoleskift sker gnidningsfrit. Københavns Kommune forventer desuden, at der sker en løbende udvikling af kvaliteten i undervisningen samt i strategier og praksis for modtagelse og fastholdelse af kursister.”

Af kravspecifikationen fremgår:

- **(K01) Overholdelse af lovkrav**  
Tilbudsgiver er som minimum forpligtet til at leve op til danskuddannelseslovens krav til undervisningen.
- **(K02) Arbejdsgangsbeskrivelser**  
Ordregiver og tilbudsgiver skal i fællesskab udvikle og implementere arbejdsgangsbeskrivelser, som skal anvendes i samarbejdet.
- **(K03) Årlige virksomhedsplaner**  
Tilbudsgiver skal senest den 1. november hvert år udarbejde og fremsende en virksomhedsplan til Ordregiver der, for det kommende år, beskriver særlige indsatsområder, mål og forventede resultater. I virksomhedsplanen skal indgå en opfølgning på den seneste virksomhedsplan. Det sidste gælder dog ikke for den første virksomhedsplan, der skal være udarbejdet og fremsendt til Ordregiver senest den 1. juli 2018.
- **(K05) Starthenvisninger**  
Tilbudsgiver skal på baggrund af den gennemførte visitation og efter beslutning om undervisningstilbud, senest 7 dage før kursusstart, elektronisk fremsende anmodning om henvisning til Ordregiver med oplysninger om bl.a. dato for kursistens undervisningsstart samt indplacering på uddannelse og modul. Anmodningen skal godkendes af Ordregiver. Anmodningen skal indsendes i det format, Ordregiver stiller til rådighed.
- **(K06) Oprykningshenvisninger**  
Tilbudsgiver fremsender desuden en anmodning til Ordregiver om ny henvisning til et nyt modul, når kursisten har bestået modulet og hvis kursisten ønsker at fortsætte uddannelsesforløbet.
- **(K07) Modulskift**  
Tilbudsgiver skal i forbindelse med modulskift som følge af modultest og senest dagen efter testen elektronisk indberette testen til Ordregiver. Informationen skal meddeles med angivelse af kategori, cpr-nr., navn, test og dato for bestået test for hver kursist.
- **(K08) Prøvebevis**  
Ved afslutning af Danskuddannelse fremsender Tilbudsgiver elektronisk en kopi af prøvebevis

til henvisende myndighed via Ordregiver, hvilket sidestilles med en afmelding.

- **(K09) Depositumadministration**  
Tilbudsgiver skal følge de gældende regler for opkrævning og tilbagebetaling af depositum, der fremgår af danskuddannelsesbekendtgørelsens § 11.
- **(K11) Kursister fra andre kommuner**  
Tilbudsgiver skal modtage selvforsørgende kursister fra andre kommuner, der ønsker at gå til danskundervisning hos en udbyder indenfor Københavns Kommune.
- **(K12) Anmodninger fra andre kommuner**  
Tilbudsgiver skal ligeledes modtage ydelsesmodtagere, herunder flygtninge som andre kommuner ønsker at henvise til Tilbudsgiver.
- **(K13) Henvisningsanmodning**  
Tilbudsgiver skal søge om henvisning hos borgers bopælskommune.
- **(K14) Kommunal ligebehandling**  
Tilbudsgiver skal i sin administrative procedure ikke skelne mellem Ordregiver og andre kommuner.
- **(K15) Lovkrav til administration**  
Tilbudsgiver skal i øvrigt følge de lovfastede administrative procedurer, der gælder ved undervisning af ydelsesmodtagere.
- **(K16) Modultakstopkrævning hos andre kommuner**  
Tilbudsgiver skal selv opkræve modultakstbetaling fra andre kommuner. Tilbudsgiver skal altid anvende de takster, der er indgået kontrakt med Ordregiver om.
- **(K17) Kvartalsvis indberetning**  
Tilbudsgiver har pligt til i elektronisk form at foretage kvartalsvis indberetning af statistiske oplysninger til Ankestyrelsen efter bestemmelser fastsat af ministeriet.
- **(K18) Kvalitetssikring af indberetning**  
Det indskræpes, at Tilbudsgiver er forpligtet til at kvalitetssikre indberetningen til alle tider, og at der desuden sker indberetning for det kvartal, hvor Kontrakten udløber.
- **(K19) Kontrol af undervisning**  
Tilbudsgiver skal på forlangende stille alle relevante oplysninger til rådighed for Ordregivers tilsynsforpligtelse jf. pkt.15 – herunder at undervisningen tilrettelægges efter lovens ånd og bogstav, og at den indgåede Kontrakt med Ordregiver er overholdt.
- **(K20) Elektroniske kommunikationsmidler**  
Tilbudsgiver skal være proaktiv i forhold til brug og udvikling af elektroniske kommunikationsmidler med henblik på forenkling af undervisningsrelateret administration.
- **(K21) LUDUS**  
Tilbudsgiver skal anvende det elektroniske registreringssystem, som Ordregiver anvender. Ordregiver anvender pt. systemet LUDUS.
- **(K22) Sikkerhedsforanstaltninger ift. persondata**  
Tilbudsgiver skal træffe de fornødne tekniske og organisatoriske sikkerhedsforanstaltninger for, at personoplysninger ikke hændeligt eller ulovligt kan tilintetgøres, fortabes eller forringes (jf. bilag M, N og O). Foranstaltningerne skal desuden sikre, at personoplysningerne ikke kommer uvedkommendes til kendskab, misbruges eller i øvrigt behandles i strid med lov om behandling af personoplysninger og den tilhørende sikkerhedsbekendtgørelse (bekendtgørelse nr. 528/2000) og anden dansk persondatalovgivning og rets- eller administrativ praksis.



- **(K23) Kontrol af persondatahåndtering**  
Tilbudsgiver skal på anmodning fra Ordregiver give tilstrækkelige oplysninger og kontroladgang til, at det kan verificeres, at Tilbudsgiver overholder kravene til sikkerhedsforanstaltninger.
- **(K24) Persondatabehandling**  
Tilbudsgiver må kun overlade behandling af personoplysninger til tredjemand, hvis Ordregiver har givet forudgående skriftligt samtykke hertil, og hvis den pågældende tredjemand underlægges samme pligter, som gælder for Tilbudsgiver i relation til ordregiver og at det ikke er i strid med lov om behandling af personoplysninger og tilhørende bekendtgørelser og vejledninger.
- **(K25) Dataflytning**  
Tilbudsgiver må ikke flytte data til en ny lokation uden Ordregivers forudgående skriftlige godkendelse, der dog ikke må nægtes uden saglig grund.
- **(K26) Undervisningslokation i København**  
Undervisningen skal foregå på lokationer indenfor Københavns Kommune med let adgang via offentlige transportmidler, [...]”

Der blev under udbudsproceduren stillet og besvaret 33 spørgsmål, som blev delt med tilbudsgiverne via Mercell.

Københavns Kommune modtog tilbud fra 8 tilbudsgivere og vurderede, at alle tilbud var konditionsmæssige.

Ved brev af 6. marts 2018 meddelte Københavns Kommune IA Sprog, at IA Sprog var blevet nr. 3 af 8 tilbudsgivere, og at de mest fordelagtige tilbud var afgivet af CLAVIS og UCplus. Vurderet på skalaer fra 1 til 8 var de vindende tilbud og tilbudet fra IA Sprog tildelt følgende point:

Tilbudsgiver	Samlet og vægtet pointscore	Samlet vægtet pris	Point for pris	Point for kvalitet
CLAVIS	6,69	8.630 kr.	7,56	4,67
UCplus	6,60	8.378 kr.	8,00	3,33
IA Sprog	6,34	9.499 kr.	6,06	7,00

IA Sprog opnåede således 6,06 point for priskriteriet. Det blev oplyst, at IA Sprog havde opnået 7 point for delkriteriet ”Motivation og fastholdelse”, 7 point for delkriteriet ”Virksomhedsrettet fleksibel sprogindlæring” og 7 point for delkriteriet ”Samarbejde og udvikling”, hvilket giver 7 point for underkriteriet kvalitet. De vægtede point fremgår af skemaet ovenfor.

I brevet af 6. marts 2018 til IA Sprog redegjorde Københavns Kommune tillige nærmere for de point, der var tildelt vedrørende de kvalitative delkriterier.

Om delkriteriet ”Virksomhedsrettet fleksibel sprogindlæring”, hvor IA Sprog fik 7 ud af 8 mulige point, hedder det:

”Besvarelsen demonstrerer et meget fortrinligt koncept for fleksibel virksomhedsforlagt undervisning – især med brug af relevant underleverandør, CIP, ved undervisning forlagt på højere læreanstalter – samt relevant case for samarbejde med 3F om forelagt undervisning.

Udover fleksibilitet i undervisningssted og –tid beskrives det hvordan også undervisningsmaterialet tilpasses fleksibelt, så det passer til kursistens sproglige behov og beskæftigelse eller uddannelsessituation.

Underleverandør CIP bidrager med et forskningsprojekt om behovsafdækning for danskundskaber, hvis resultater ville kunne anvendes i udviklingsforummet.”

Om delkriteriet ”Motivation og fastholdelse”, hvor IA Sprog fik 7 point, hedder det:

”Konsortiet IA Sprog, Job og Dansk demonstrerer en overbevisende erfaring med danskuddannelse, hvor forskellige undervisningsmetoder spiller sammen og understøtter hinanden i et struktureret og fleksibelt uddannelsestilbud. Der er fokus på digitale kompetencer, digital læring og digital dannelse samt systematisk brug af feedback. Endvidere indeholder tilbuddet et koncept for kursistens flow gennem uddannelsestilbuddet hele vejen fra visitation til udmelding.

Årsager til frafald søges forebygget gennem kursistens motivation og opmærksomhed omkring inaktivitet/manglende progression på læringsplatforme. Der savnes dog beskrivelse af, hvordan den konkrete opfølgning på den enkeltes fravær håndteres.”

Om delkriteriet ”Samarbejde og udvikling”, hvor IA Sprog fik 7 point, hedder det:

”Besvarelsen indeholder både et udførligt afsnit om egne udviklingsstrategiske indsatser. Besvarelsen beskriver en organisationsdidaktik for strategisk udvikling, men det fremstår ikke klart, hvordan denne konkret eksekveres. Besvarelsen viser desuden relevante overvejelser om konkrete eksterne aktører (godt interessentbillede), som der skal opbygges relationer til med konkrete bud på hvilke og der fremlægges konkret case fra samarbejde med Aalborg Universitet, CPH.

IA’s beskrivelse af organiseringen og samarbejdet i Udviklingsforummet er meget konkret, og der gives en lang række bud på, hvad der ville være meningsfyldt at bruge forummet til.”

Københavns Kommune har udarbejdet en oversigt til brug for klagesagen. Det fremgår, at tilbuddet fra IA Sprog er 10 %, henholdsvis 13 % dyrere end de to vindende

tilbud, hvilket betyder, at IA Sprog ville være blevet en af de vindende tilbudsgivere, hvis IA Sprog havde opnået den højeste score på 8 for alle tre kvalitetsparametre.

### Parternes anbringender

Parternes anbringender ad påstand 1-6 er i delkendelsen af 13. april 2018 gengivet som nedenfor anført. Parterne har ikke under den efterfølgende skriftveksling føjet noget hertil.

#### Ad påstand 1

IA Sprog har gjort gældende, at det følger af udbudslovens § 188, at ordregiveren ved tildeling af kontrakter omfattet af lovens afsnit III skal tildele kontrakterne i overensstemmelse med den procedure, som ordregiveren har fastlagt, jf. § 186.

Ordregiveren behøver ikke at fastsætte et tildelingskriterium efter udbudslovens § 162, idet det følger af lovbemærkningerne, at ordregiveren kan fastsætte tildelings- samt under- og delkriterier skønsmæssigt ud fra, hvad ordregiver i det konkrete tilfælde finder passende, når blot principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i lovens § 2 respekteres.

Københavns Kommune har i forhold til priskriteriet fastsat, at pointudmålingen skal ske lineært imellem to yderpunkter, hvor 0 point tildeles en tilbudt samlet vægtet pris på 13.000 kr. for modulerne Danskuddannelse 1 – 3 og derover, og hvor de maksimale 8 point tildeles tilbuddet med den laveste vægtede pris.

Dette betyder i praksis, at pointskalaen ikke ligger fast, idet den tvungne pointudmåling kan føre til fuld pointspredning selv inden for et marginalt prisudsving, og at det kunstigt fastlagte nulpunkt for udmåling af point ”sammenpresser” pointudmålingen og dermed forrykker vægtningsfordelingen imellem ”Pris” (70 %) og ”Kvalitet” (30 %).

IA Sprog har udarbejdet en model, der illustrerer, at den samlede pointplacering for CLAVIS, UCplus og IA Sprog forrykkes afhængigt af, om det fastsatte nulpunkt for pointudmålingen er 13.000 kr. (IA Sprog nr. 3), 14.000 kr. (IA Sprog nr. 3), 15.000 kr. (IA Sprog nr. 2) eller 16.000 kr. (IA Sprog nr. 1).

Københavns Kommune har handlet i strid med gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2, stk. 1, ved at fastsætte en metode for udmåling af tildelte point ved

vurderingen af tilbuddene i henhold til underkriteriet ”Pris”, som i realiteten medførte en kunstig høj vægtning af priskriteriet.

Det skyldes, at Københavns Kommune som nulpunkt for pointskalaen på 0 – 8 point fastsatte en vægtet maksimumpris for tilbudsgivernes tilbudte priser for Danskuddannelse 1, Danskuddannelse 2 og Danskuddannelse 3 på 13.000 kr., der ikke afspejlede det normale prisniveau.

Det rette prisniveau ville have ligget i størrelsesordenen 15 – 16.000 kr., og kommunen indregnede dermed en ønsket besparelseeffekt i pointudmålingen, som ikke var udtryk for den normale prisspredning i markedet, hvilket i henhold til gennemsigtighedsprincippet burde have været udgangspunktet for pointudmålingen.

Kommunens pointudmåling inden for det kunstigt og diskretionært fastsatte prisspænd bevirkede derfor en kunstig høj vægtning af priskriteriet i strid med gennemsigtighedsprincippet.

Københavns Kommune har bestridt, at den fastsatte evalueringsmetode for underkriteriet Pris har ført til en kunstig høj vægtning af priskriteriet.

IA Sprog anfører som sit første kritikpunkt, at den valgte model, hvorved der sker lineær pointudmåling mellem to yderpunkter bestående af henholdsvis en maksimalpris på 13.000 kr. og laveste pris, *kunne* have ført til en meget stejl hældning, hvis laveste pris havde ligget meget tæt på maksimalprisen.

Det er korrekt, at modellen – som alle andre modeller – i yderste tilfælde kunne have ført til et u hensigtsmæssigt resultat, hvis markedet var blevet under- eller overvurderet. Det er imidlertid ikke tilfældet under dette udbud og er derfor irrelevant.

Det følger af evalueringsskemaet, at de vægtede priser, som der blev tildelt point efter, lå i spændet mellem 8.378 kr. og 11.980 kr. Alle indkomne priser ligger således noget under maksimalprisen, og der er yderligere et spænd på ca. 55 % mellem laveste pris og maksimalprisen, hvilket er sædvanligt og passende.

Modellen er en simpel variant af pointmodellen laveste pris + x %, der er almindeligt anvendt. I stedet for at estimere en maksimalgrænse i form af en på forhånd defineret procentsats har Københavns Kommune fastsat maksimalgrænsen til den højeste mulige pris, der vil kunne godkendes i forhold til kommunens nye budget. Maksimalpri-

sen er således direkte forbundet med den refusionsændring, der trådte i kraft 1. januar 2018, og som medfører, at der skulle ske besparelser.

Tilbudsgiverne ville have opnået samme point (og samme rækkefølge), hvis Københavns Kommune havde anvendt modellen laveste pris + 55 % (svarende til en maksimalpris på ca. 13.000 kr.).

Det kan således afvises, at modellen har ført til en unaturligt stejl hældning eller bevirket, at marginale prisudsving blev straffet hårdt ved pointudmålingen. Modellen – der er en variation af en almindeligt anerkendt pointmodel – har således konkret været egnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

Københavns Kommunes beslutning om at anvende 13.000 kr. hvilede på grundige overvejelser, således som fremgår af kommunens notat af 9. august 2017, hvor der også fremgår, at de vægtede priser for beslægtede aftaler i Odense udgør 11.290 kr. og i Aarhus 14.420 kr. IA Sprog selv har da også tilbudt en vægtet pris på 9.499 kr., hvilket virksomheden må have anset for en konkurrencedygtig og markedssvarende pris.

#### Ad påstand 2

IA Sprog har gjort gældende, at pointskalaen for udmåling af point afhang af størrelsen af de modtagne tilbud. En sådan uforudsigelig pointudmåling er i strid med gennemsigtighedsprincippet. IA Sprog har henvist til klagenævnets kendelse af 17. august 2016, Holmrís + Flexform A/S mod Professionshøjskolen UCC, University College Capital.

IA Sprogs samlede vægtede pris (9.499 kr.) er 13,38 % dyrere end lavestbydende (8.378 kr.), men IA Sprog har fået 24,25 % færre point (6,06) for pris end lavestbydende (8,00).

Udbudslovens § 160 gælder som udgangspunkt alene for udbud omfattet af lovens afsnit II, men må efter en analogibetragtning tillige antages at gælde for udbud omfattet af lovens afsnit III.

Med henvisning til bestemmelsens forarbejder har IA Sprog gjort gældende, at evalueringsmetoden netop ikke fremstod klart for en rimeligt oplyst og normalt påpasselig tilbudsgiver som IA Sprog. Udbudslovens § 160, stk. 2, skærmer således – efter en analogibetragtning – ikke kommunen fra, at klagenævnet kan underkende evalueringsmetoden.

Københavns Kommune har gjort gældende, at pointmodellen er udtrykkeligt beskrevet i udbudsbetingelsernes pkt. 9.4. Der har således været fuld gennemsigtighed om, hvilken pointskala (0-8) der ville blive brugt, og at der ville ske lineær interpolation mellem laveste pris (8 point) og 13.000 kr. (0 point).

Alle modeller, hvor laveste pris indgår som et parameter, har i sagens natur en vis grad af uforudsigelighed.

Klagenævnets kendelse af 17. august 2016, Holmris + Flexform A&S mod Professionshøjskolen UCC, omhandler en model, der ikke er sammenlignelig med den, der er anvendt i dette udbud.

Efter klagenævnets praksis er pointmodeller som udgangspunkt kun uforudsigelige, hvis de fører til en ekstremt stejl kurve, f.eks. tidobling i forskellen i point for pris i forhold til forskellen i tilbudte priser, eller hvis de ikke kan rumme en spredning på 10-20 % i priserne. I denne sag er IA Sprogs vægtede pris 13,38 % over lavestbydendes, men IA Sprog har fået 24,25 % færre point. Forskellen i point for pris i forhold til forskellen i de tilbudte tilbudssummer er således ikke engang fordoblet. Den fastsatte model afspejler herudover et spænd på 55 % i forhold til laveste pris, hvilket er sædvanligt og konkret også viste sig egnet til at omfatte samtlige indkomne tilbud.

Den procentvise forskel i pris vil sjældent udmønte sig i én-til-én procentvis forskel i point for pris, når der anvendes lineære modeller, da det vil afhænge af det fastsatte spænd, hvilken forskel i kr. hvert point i skalaen svarer til.

### Ad påstand 3

IA Sprog har gjort gældende, at der er tale om et udbud af en social tjenesteydelse i henhold til udbudslovens kapitel III. Københavns Kommune har derfor en udstrakt grad af frihed til at fastlægge evalueringsmetoden, men skal dog fortsat iagttage grundlæggende udbudsretlige principper, herunder gennemsigtighedsprincippet, jf. udbudsloven § 186, jf. § 2, stk. 1.

Af udbudsbetingelserne fremgår, at ”Der vil blive anvendt følgende skala, hvor der tildeles en score i intervallet 0 til 8 i evalueringen af tildelingskriterierne – pris og kvalitet:” Det citerede kan alene forstås således, at pointskalaen vil blive anvendt ens for begge underkriterier. Maksimumpoint (8 point) tildeles i henhold til skalaen for ”Bedst mulige opfyldelse af kriteriet”.

Det, der er anført i udbudsbetingelserne, kan kun opfattes således, at Københavns Kommune vil anvende en evalueringsmodel, hvorefter der tildeles maksimumpoint 8 ("bedst mulige opfyldelse af kriteriet") til det laveste indkomne pris-tilbud og det bedste indkomne kvalitets-tilbud.

Det er imidlertid ikke den evalueringsmodel, som kommunen har anvendt.

For Pris er der tildelt point fra 0 til 8, hvor laveste indkomne tilbud har fået 8 point, mens det på forhånd fastsatte maksimumbud på 13.000 kr. har fået 0 point. De øvrige tilbud er tildelt point efter en lineær skala mellem de to yderpunkter.

For Kvalitet er der imidlertid anvendt en absolut vurdering i forhold til point-skalaen i modsætning til en relativ vurdering, således at hele skalaen ikke har været anvendt, og det bedste indkomne tilbud har således ikke fået 8 point. Det højeste tildelte point for Kvalitet er 7,33 point.

Det er de tildelte point, der efterfølgende er blevet vægtet med henholdsvis 70 % og 30 %.

Denne forskel i pointmodellerne er ikke hjemlet i udbudsbetingelserne og fører i realiteten til en forrykkelse af de vægtninger, der er fastsat i udbudsbetingelserne.

Københavns Kommune har gjort gældende, at IA Sprogs synspunkt, hvorefter Københavns Kommune var forpligtet til også at foretage en relativ vurdering af tilbudene for så vidt angår Kvalitet, da det i udbudsbetingelsernes pkt. 9.4.2 er anført: "Til vurdering af underkriteriet kvalitet anvendes tillige ovennævnte skala for hvert af de tre delkriterier", ikke kan tiltrædes.

Den skala, der henvises til, er den i pkt. 9.4 beskrevne pointskala, der da også introduceres på følgende måde: "Der vil blive anvendt følgende skala, hvor der tildeles en score i intervallet 0 til 8 i evalueringen af tildelingskriterierne – pris og kvalitet".

Det fremgår således udtrykkeligt af udbudsbetingelsernes, at der – som tilfældet er i de fleste udbud – anvendes samme pointskala for alle kriterier. Det kan ikke heraf udledes, at kriterierne vil blive evalueret efter præcis samme evalueringsmetode. Københavns Kommune har konsekvent brugt begrebet skala om den anvendte point-skala og begreberne evalueringsmetode og pointmodel om de anvendte evalueringsmetoder og -modeller.

Københavns Kommune har yderligere beskrevet to separate evalueringsmetoder i udbudsbetingelsernes pkt. 9.4.1 om evalueringsmetode for pris og pkt. 9.4.2 om evalueringsmetode for kvalitet.

#### Ad påstand 4

IA Sprog har gjort gældende, at der er i evalueringen af delkriteriet ”Virksomhedsrettet fleksibel sprogindlæring” kun er anført positive bemærkninger. Kommunens evaluering fremstår sådan, at IA Sprogs tilbud vedrørende dette delkriterium er ”bedst mulige opfyldelse af kriteriet”, men at der desuagtet uden nogen begrundelse kun er tildelt 7 point ud af 8 mulige.

Københavns Kommune har gjort gældende, at Københavns Kommune foretog en absolut vurdering af tilbuddene for så vidt angik Kvalitet. Ordregiver har i praksis et vidt skøn ved vurderingen af tilbudsgivernes opfyldelse af kvalitative kriterier, så længe vurderingen ikke er åbenbart urigtigt, eller der sker forskelsbehandling af tilbudsgiverne. Klagenævnet kan således kun tilsidesætte ordregivers skøn, hvis de vide grænser herfor er åbenbart overskredet, eller hvis der er handlet usagligt.

Den omstændighed, at Københavns Kommune ikke har anført væsentlige mangler i IA Sprogs tilbud for dette delkriterium, kan derfor ikke føre til en forpligtelse til at tildele IA Sprog maksimumpoint.

Den omstændighed, at Københavns Kommune ikke har anført negative bemærkninger, kan ikke tages til udtryk for, at IA Sprog har opfyldt kriteriet bedst muligt. Ingen af tilbuddene har opnået karakteren 8 på dette delkriterium.

#### Ad påstand 5

IA Sprog har gjort gældende, at årsagen, til at der ikke er tildelt maksimumpoint, må bero på det ene negative forhold, der fremgår af påstanden, nemlig at der savnes en beskrivelse af, hvordan den konkrete opfølgning på den enkeltes fravær håndteres.

Tilbuddet fra IA Sprog indeholder imidlertid netop udførlige omtaler af håndtering af fravær, bl.a. ved beskrivelse af en faseopdelt fastholdelsesprocedure. Samtidig uddybes i tilbuddet de enkelte konkrete indsatser, som IA Sprog gør brug af i håndteringen af den enkeltes fravær. Fremmøde- og fraværspolitik er omhyggeligt beskrevet, såvel i forhold til nye som igangværende kursister. Derudover indeholder tilbuddet en beskrivelse af teknologiske løsninger, der medvirker til fastholdelse, bl.a. at ”Kursisterne kan se deres egen fremmødestatistik på deres mobiltelefoner via vores skoleapp.[...] Det giver læreren et kvalificeret grundlag for at yde den frafaldstruede kur-



sist vejledning og øge fastholdelsen.[...] Når studieaktiviteten på læringsplatformen kommer under vores fastsatte grænse, kontaktes kursisten med henblik på en progressions samtale med en vejleder.”

Tilbuddet indeholder således uomtvistelig en meget detaljeret beskrivelse af, hvordan den konkrete opfølgning på den enkeltes fravær håndteres. Der er således givet en række eksempler og en detaljeret gennemgang af forløb, initiativer og teknologiske redskaber til håndtering af netop den situation.

Det er derfor ukorrekt, når kommunen i sin underretning om tildeling anfører, at IA Sprogs tilbud ikke indeholder den efterspurgte beskrivelse. Derfor er der ikke belæg for kun at tildele 7 point i stedet for 8 point.

Københavns Kommune har gjort gældende, at ordregiveren som anført ad påstand 4 har et vidt skøn ved evalueringen af tilbuddene og ikke er forpligtet til at anvende den fulde pointskala, hvis tilbuddene ikke giver anledning hertil. Det kan således ikke udledes, at det alene er manglende beskrivelse af håndtering af den konkrete opfølgning på fravær, der har ført til, at IA Sprog ikke har opnået maksimumpoint på delkriteriet.

I forbindelse med pointtildelingen er både styrker og mangler vurderet. Det er således graden af målopfyldelse, der betinger scoren. Det fremgår således af vurderingsskemaet, at der i bedømmelsen savnes en beskrivelse af, hvordan den konkrete opfølgning på den enkeltes fravær håndteres, hvilket er et centralt punkt. Denne mangel er væsentlig. I den samlede afvejning betinger den scoren 7.

Det er Københavns Kommunes samlede skøn, at IA Sprog har opfyldt delkriteriet glimrende/fortrinligt, hvorfor IA Sprog er tildelt 7 point ud af 8.

#### Ad påstand 6

IA Sprog har gjort gældende, at der ikke i Løsningsbeskrivelsen var stillet krav eller ønske om en beskrivelse af den konkrete eksekvering. Det fremgår således af Løsningsbeskrivelsen, at ”Tilbudsgiver skal redegøre for sin udviklingsstrategi for undervisningsmetoder og indsatser, herunder hvordan Tilbudsgiver håndterer sine relationer til kommunen, virksomheder og institutioner samt frivillige og andre interesser.” Der er således kun et krav om en redegørelse for udviklingsstrategien, men der er ikke anført krav eller ønske om, at der også redegøres for, hvorledes udviklingsstrategien udmøntes i praksis.

Desuden indeholdt tilbuddet fra IA Sprog faktisk en beskrivelse af virksomhedens organisationsdidaktik, uanset der ikke var stillet krav eller ønske herom.

Der er således i tilbuddet en detaljeret beskrivelse af den konkrete eksekvering af udviklingsstrategien, hvorfor der ikke er belæg for det, der er anført i brevet af 6. marts 2018.

Københavns Kommune har gjort gældende, at ordregiveren som anført ad påstand 4 og 5 har et vidt skøn ved evalueringen af tilbuddene og ikke er forpligtet til at anvende den fulde pointskala, hvis tilbuddene ikke giver anledning hertil. Det kan således ikke udledes, at det alene er den omstændighed, at det ikke for Københavns Kommune har fremstået klart, hvordan udviklingsstrategien konkret eksekveres, der har ført til, at IA Sprog ikke har opnået maksimumpoint på delkriteriet.

Der er efter Københavns Kommunes vurdering en naturlig sammenhæng mellem tilbudsgiverens udviklingsstrategi og eksekveringen heraf, og det bestrides således, at der er lagt vægt på forhold, som ikke er anført som relevant i Løsningsbeskrivelsen. Københavns Kommune har i besvarelsen savnet konkret bud på, hvordan eksekveringen og det konkrete samarbejde med kommunen skulle håndteres, og kunne derfor ikke tildele maksimumpoint, ligesom der savnes konkrete overvejelser omkring organisering af samarbejdet med Københavns Kommune. Den konkrete implementering af resultaterne fra udviklingsarbejdet er beskrevet overordnet og lidt uklart i generiske termer.

Det er Københavns Kommunes samlede skøn, at IA Sprog har opfyldt delkriteriet glimrende/fortrinligt, hvorfor virksomheden er tildelt 7 point ud af 8. Det bemærkes, at ingen tilbudsgivere har opnået 8 point på dette kriterium.

Parterne har i relation til påstand 8 og 9 gjort følgende anbringender gældende:

#### Ad påstand 8 og 9

IA Sprog har gjort gældende, at tilbudsgiverne i deres tilbud var forpligtet til at beskrive den nærmere opfyldelse af samtlige fastsatte krav i kravspecifikationen, og at tilbudsgiverne ikke måtte tage nogen form for forbehold over for udbudsmaterialets bestemmelser, herunder beskrivelseskrav.

De 2 vindende tilbudsgivere, CLAVIS og UCplus, har imidlertid undladt at beskrive løsninger til en række af kravene i kravspecifikationen.

Generelt har CLAVIS således i sit tilbud helt undladt at beskrive opfyldelsen af de opregnede mindstekrav eller taget forbehold for mindstekravene.

CLAVIS har desuden ikke opfyldt K21 om LUDUS – systemet, idet CLAVIS i sit tilbud anfører ”Selvbetjeningen er baseret på UMS Education-løsningen fra firmaet InLogic, der har specialiseret sig i at tilbyde selvbetjeningsløsninger med udgangspunkt i kursist-informationerne i LUDUS. Som indskrevet kursist på CLAVIS tilgås selvbetjeningen via [www.selvbetjening.clavis.org](http://www.selvbetjening.clavis.org) og app'en CLAVIS Selvbetjening.” CLAVIS har dermed taget forbehold over for et ufravigeligt mindstekrav.

CLAVIS har heller ikke opfyldt K13 om undervisningslokation i København. I tilbuddet fra CLAVIS er det alene anført, at ”Erfaringerne fra CLAVIS Global i Roskilde er meget lovende, idet kursisterne giver yderst positive tilbagemeldinger på konceptet. CLAVIS ser frem til at kunne oprette flere CLAVIS Global-undervisningslokaler i København.” Det fremgår således, at der udover på mulige lokationer i København også skal undervises i Roskilde, hvilket dermed er i strid med det fastsatte krav i kravspecifikationen om undervisning i København. CLAVIS har dermed i sit tilbud taget forbehold over for et ufravigeligt mindstekrav.

UCplus har i sit tilbud generelt ligeledes undladt at beskrive opfyldelsen af de opregnede mindstekrav eller har taget forbehold over for mindstekrav.

UCplus har desuden ikke opfyldt K9 om depositumadministration, men blot anført: ”UCplus opkræver depositum i henhold til danskuddannelseslovens § 14, stk. 4.”. Det beskrives dermed ikke, hvorledes UCplus vil håndtere tilbagebetaling af depositum, og om denne ydelse er en del af UCplus’ tilbud.

UCplus har tilsvarende ikke opfyldt K17 om kvartalsvis indberetning ved blot at oplyse: ”Vi indberetter kvartalsvis statistiske oplysninger til Ankestyrelsen efter ministeriets bestemmelser og kvalitetssikrer indberetningen til alle tider – også i det kvartal hvor kontrakten udløber”, idet det dermed ikke er beskrevet i tilbuddet, at den kvartalsvise indberetning vil ske i elektronisk form.

Heller ikke K20 om elektroniske kommunikationsmidler er opfyldt, idet UCplus alene har anført: ”UCplus kan via LUDUS WEB give Københavns Kommune direkte onlineadgang til samtlige relevante indberetningsdata inden for rammerne af den til enhver tid gældende persondatalovgivning.” Det er dermed ikke beskrevet i tilbuddet, at standardkommunikation vil foregå elektronisk.

På tilsvarende måde opfylder tilbuddet fra UCplus heller ikke K22 om datasikkerhed, K23 om kontrol af sikkerhedsforandtalninger, K25 om dataflytning og K26 om undervisningslokation i København. Argumentationen gengives ikke.

Københavns Kommune har gjort gældende, at Københavns Kommune ved accepten af tilbuddene fra CLAVIS og UCplus ikke har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og givet de vindende tilbudsgivere konkurrenceforvridende fordele på bekostning af IA Sprog eller andre.

Der gælder ikke et krav om, at hvert mindstekrav eksplicit skal bekræftes ved bekræftende gengivelse af kravets tekst.

Københavns Kommune har i vejledningen til løsningsbeskrivelsen stillet krav om, at løsningsbeskrivelsen holdes ”kortfattet” og maksimalt må fylde 30 A4-sider. Det har således aldrig været intentionen, at samtlige angivelser i kravspecifikationen og eventuelle tilhørende bilag skulle anses for mindstekrav, eller at tilbudsgiverne eksplicit skulle bekræfte overholdelsen af hver enkelt oplysning eller beskrivelse i kravspecifikationen. Det var tydeligt for tilbudsgiverne og er reflekteret i tilbuddene, herunder også tilbuddet fra IA Sprog.

Kommunen har bestridt, at et mindstekrav ikke er fyldestgørende beskrevet, fordi det ikke eksplicit er anført, at kravet er opfyldt, hvis det i øvrigt fremgår af løsningsbeskrivelsen, hvordan kravet er eller vil blive opfyldt.

Oplysning i kravspecifikationen om lovpligtige krav er ikke udtryk for mindstekrav.

Københavns Kommune har i det afsluttende processkrift i detaljer gennemgået CLAVIS’ og UCplus’ opfyldelse af kravspecifikationens krav (citeret ovenfor). Gennemgangen gengives ikke.

Københavns Kommune har sammenfattende gjort gældende, at kommunen har været berettiget til at anse tilbuddene fra CLAVIS og UCplus for konditionsmæssige.

Hverken CLAVIS eller UCplus afgav efter Københavns Kommunes opfattelse tilbud med forbehold.

#### Ad påstand 7

IA Sprog har gjort gældende, at de udbudsretlige overtrædelser, der er identificeret i påstand 1 – 6 og 8 – 9, er af en sådan grovhed, at kommunens tildelingsbeslutning

ikke lovligt kan opretholdes. Tildelingsbeslutningen af 6. marts 2018 skal derfor annulleres i henhold til klagenævnslovens § 13, stk. 1, nr. 2.

Københavns Kommune har gjort gældende, at Københavns Kommune ikke har begået udbudsretlige fejl af en sådan karakter, at tildelingsbeslutningen kan annulleres efter klagenævnslovens § 13, stk. 1, nr. 2.

Klagenævnet udtaler:

Ved delkendelsen af 13. april 2018 udtalte klagenævnet om påstand 1 – 6:

”Ad påstand 1, 2 og 3

Det er i udbudsbetingelserne klart fastsat, at den lineære prismodel ville gå fra det laveste tilbud til 13.000 kr., således at det laveste tilbud fik 8 point og tilbud på 13.000 kr. fik 0 point. En sådan evalueringsmodel er ganske sædvanlig. At kommunen ikke satte maksimumbeløbet til 15.000 kr.-16.000 kr. som angivet af IA Sprog er ikke udtryk for et ”kunstigt og diskretionært prisspænd” i strid med udbudsreglerne som anført i påstand 1. Det er således ordregiveren, som under overholdelse af principperne om ligebehandling og gennemsigtighed fastsætter den evalueringsmodel, der ønskes anvendt, og metoden har ikke medført ”en kunstig høj vægtning af priskriteriet”, som var fastsat til 70 % som tydelig indikation af kriteriets betydning. Samtlige tilbudsgivere afgav da også tilbud under den fastsatte maksimumpris.

Metoden til evaluering af underkriteriet Pris kan ikke anses for uforudsigelig, selv om det i dette som i alle andre udbud selvsagt ikke vides, hvad der bliver den laveste pris. Snarere har tilbudsgiverne i dette udbud i modsætning til mange andre udbud haft viden om, præcis hvor 0-punktet befinder sig, nemlig ved 13.000 kr.

Endelig er der ikke grundlag for at antage, at Københavns Kommune ved evalueringen af underkriteriet Kvalitet har anvendt en anden metode end den, der er beskrevet i udbudsbetingelserne. Kommunen har navnlig ikke bundet sig til at ville anvende en relativ model, hvor tilbuddet med den bedste kvalitet ville modtage 8 point, men har derimod beskrevet, hvordan tilbuddene for de 3 delkriterier ville blive bedømt på skalaen fra 1-8, der herefter vægtede 1/3 hver.

Der er således på det foreliggende grundlag ikke udsigt til, at påstand 1 -3 ved en endelig afgørelse vil blive taget til følge.

Ad påstand 4-6 bemærker klagenævnet:

Påstandene vedrører kommunens evaluering af tilbuddet fra IA Sprog for så vidt angår de 3 delkriterier.

Udgangspunktet er her, at Københavns Kommune har en vid grænse for sit skøn, og at klagenævnet alene tilsidesætter dette skøn, såfremt grænserne åbenbart er overskredet, eller der er handlet usagligt. Klagenævnet erstatter således ikke ordregiverens skøn med sit eget. Endelig kan den beskrivelse af begrundelsen for pointgivningen, som er givet i brevet af 6. marts 2018, ikke anses for udtømmende.

Klagenævnet bemærker dog vedrørende påstand 5, at IA Sprog meget udførligt har gendrevet, at det i begrundelsen for tildelingen af 7 point er anført, at der ”savnes en beskrivelse af, hvordan den konkrete opfølgning på den enkeltes fravær håndteres”. Københavns Kommune har ikke under klagesagen kommenteret, om tilbuddet indeholder den ønskede beskrivelse eller ej, men har fastholdt, at den manglende beskrivelse ved vurderingen blev konstateret som en ”væsentlig mangel”. Kommunen har herefter alene henvist til sit vide skøn og til, at pointtildelingen er udtryk for en samlet bedømmelse svarende til 7 point. Under disse omstændigheder - hvor kommunen ikke har forholdt sig til, om der muligt måtte være en fejl i begrundelsen for pointtildelingen som anført i påstanden, uden at denne fejl dog behøver at være udslagsgivende - finder klagenævnet, at der på det foreliggende grundlag er udsigt til, at påstand 5 vil blive taget til følge.

Derimod er der ikke grundlag for at antage, at påstand 4 og 6 vil blive taget til følge ved en endelig afgørelse.”

Parterne er ikke efterfølgende fremkommet med yderligere anbringender eller faktiske oplysninger i relation til disse påstande. Klagenævnet har derfor ikke grundlag for at ændre sin foreløbige opfattelse heraf, sådan som den kom til udtryk i delkendelsen af 13. april 2018. Påstand 5 tages derfor til følge, mens de øvrige påstande ikke tages til følge.

#### Ad påstand 8 og 9

IA Sprog - der har haft fuld aktindsigt i de vindende tilbud - har ikke påvist forhold, hvorefter tilbuddene fra CLAVIS og UCplus måtte forstås således, at tilbuddene ikke opfyldte mindstekrav eller indeholdt forbehold i strid med udbudsbetingelserne.

Der er ikke grundlag for at tage påstandene til følge.

#### Ad påstand 7

Da den overtrædelse, som er konstateret ad påstand 5, ikke har en sådan betydning for tildelingen, at tildelingsbeslutningen skal annulleres, tages påstanden herom ikke til følge.

Herefter bestemmes:

Ad påstand 5

Københavns Kommune har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet i udbudsloven § 186, jf. § 2, stk. 1, ved kun at have tildelt IA Sprogs tilbud 7 point ud af 8 mulige ved delkriteriet ”Motivation og fastholdelse”, idet Københavns Kommune som det eneste negative forhold har anført, at ”der savnes dog beskrivelse af, hvordan den konkrete opfølgning på den enkeltes fravær håndteres”, men dette forhold er udførligt beskrevet i IA Sprogs tilbud, hvorfor det ikke kunne tillægges negativ vægt, og IA Sprogs tilbud derfor skulle have været tildelt maksimumpoint.

Klagen tages ikke til følge vedrørende de øvrige påstande.

IA Sprog skal i sagsomkostninger til Københavns Kommune betale 35.000 kr., der betales inden 14 dage efter modtagelsen af denne kendelse.

Klagegebyret tilbagebetales.

Kirsten Thorup

Genpartens rigtighed bekræftes.

Dorthe Hylleberg  
kontorfuldmægtig