

K E N D E L S E

Næstved Sprog- og Integrationscenter
(advokat Lotte Hummelshøj og
advokat Sebastian Asbjørn Pedersen, København)

mod

Næstved Kommune
(advokat Anders Nørgaard Jensen, København)

Intervenient:

Lærdansk
(advokat Charlotte Friis Bach Ryhl, Roskilde)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2017/S 174-356357 af 7. september 2017 udbød Næstved Kommune en 4-årig kontrakt med mulighed for forlængelse i op til 24 måneder om danskuddannelse til voksne udlændinge m.fl. Kontrakten var udbudt efter udbudslovens afsnit III om køb af sociale og andre specifikke tjenesteydelser.

Ved tilbudsfristens udløb havde Næstved Kommune modtaget tilbud fra blandt andre Næstved Sprog- og Integrationscenter (NSI) og Lærdansk. Efter en forhandlingsrunde, hvor 3 tilbudsgivere havde været udvalgt til at deltage, meddelte Næstved Kommune ved mail af 27. oktober 2017, at kommunen agtede at indgå kontrakt med Lærdansk.

Klagenævnet modtog den 6. november 2017 en klage fra NSI med anmodning om, at klagenævnet skulle tillægge klagen opsættende virkning.

Næstved Kommune annullerede den 17. november 2017 tildelingsbeslutningen med henblik på at foretage en fornyet tildeling.

Den 30. november 2017 meddelte Næstved Kommune, at kommunen efter en fornyet tilbudsevaluering af de 3 tilbud fra henholdsvis AOF Job og Dansk, NSI og Lærdansk havde besluttet på ny at tildele kontrakten til Lærdansk.

Den 11. december 2017 indgav NSI på ny klage til Klagenævnet for Udbud over Næstved Kommune og 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 19. december 2017 indgik Næstved Kommune midlertidig kontrakt med Lærdansk om danskundervisning til voksne udlændinge. Kontrakten blev indgået med henvisning til udbudslovens § 193.

Ved kendelse af 10. januar 2018 bestemte klagenævnet, at klagen skulle tillægges opsættende virkning, idet der foreløbigt vurderet var udsigt til, at klagenævnet ville finde, at Næstved Kommune havde overtrådt udbudsreglerne ved under evalueringen uberettiget at fravige evalueringsmetoden beskrevet i udbudsbetingelserne og derved at have handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2. Der var herefter udsigt til, at påstanden om annullation af tildelingsbeslutningen ville blive taget til følge.

Efter klagenævnets kendelse annullerede Næstved Kommune den 18. januar 2018 tildelingsbeslutningen.

Den 29. januar 2018 meddelte NSI, at klagen fastholdtes og indleverede et processkrift med supplerende påstande, herunder påstand om annullation af udbuddet af danskuddannelse.

Den 27. februar 2018 forlængede Næstved Kommune og Lærdansk den midlertidige kontrakt.

Den 23. marts 2018 meddelte Næstved Kommune via EU Supply, at kommunen på ny havde besluttet at tildele kontrakten til Lærdansk.

Efter udløb af standstill-perioden indgik Næstved Kommune kontrakt med Lærdansk. Bekendtgørelsen om indgået kontrakt blev offentliggjort den 6. april 2018.

Den 29. maj 2018 traf klagenævnet afgørelse om yderligere aktindsigt til NSI.

Klagen har været behandlet skriftligt.

Klagens indhold:

NSIs processkrift af 25. juni 2018 indeholder følgende påstande:

”Påstand 1

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Næstved Kommune har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudslovens § 2 samt udbudslovens § 188, stk. 1, ved i forbindelse med vurderingen af tilbuddet i forbindelse med tildelingsbeslutningen den 30. november (2. tildelingsbeslutning) i forhold til underkriteriet "Kvalitet", efter ordlyden alene og afgørende at lægge vægt på, at den vindende tilbudsgiver tilbød "*en professionel inddragelse af frivillige i undervisningen og supplerende aktiviteter*", uagtet at det fremgår af udbudsbetingelserne, at alle delkriterier vægter lige, og uagtet at inddragelse af frivillige i undervisningen og supplerende aktiviteter ikke indgår som et konkurrenceparameter ifølge udbudsbetingelserne.

Påstand 2

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Næstved Kommune har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudslovens § 2, samt udbudslovens § 188, stk. 1, ved i forbindelse med vurderingen af tilbuddet i forbindelse med tildelingsbeslutningen den 30. november (2. tildelingsbeslutning) i forhold til underkriteriet "Effekt", efter ordlyden alene og afgørende at lægge vægt på, at den vindende tilbudsgiver tilbød "*at kursisttilfredsheden hos LÆRDANSK ligger på et meget højt niveau*", uagtet at det fremgår af udbudsbetingelserne, at alle delkriterier vægter lige, og uagtet at inddragelse af kursisttilfredsheden ikke indgår som et konkurrenceparameter ifølge udbudsbetingelserne.

Påstand 3

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Næstved Kommune har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudslovens § 2, samt udbudslovens § 188, stk. 1, ved i forbindelse med vurderingen af tilbuddet i forbindelse med tildelingsbeslutningen den 30. november (2. tildelingsbeslutning) i forhold til delkriteriet "*Sikring af tilstrækkelige og relevante kompetencer*" efter ordlyden alene og afgørende at lægge vægt på, at den vindende tilbudsgiver "*byder ind med det største antal undervisere til det antal kursister, der er anført i udbudsmaterialet*", uagtet at det fremgår af udbudsbetingelserne, at alle delkriterier vægter lige.

Påstand 4

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Næstved Kommune har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudslovens § 2 samt udbudslovens § 188, stk. 1, ved i forbindelse med evaluering af pris i forbindelse med tildelingsbeslutningen den 30. november (2. tildelingsbeslutning) ikke at følge den i udbudsbetingelserne beskrevne model.

Påstand 5

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Næstved Kommune har handlet i strid med § 171, stk. 4, nr. 2, jf. § 188, stk. 2 i udbudsloven, idet de anførte begrundelser for tildelingen i forbindelse med både 1., 2. og 3. [tildelingsbeslutning] ikke opfylder bestemmelsernes begrundelseskrav.

Påstand 6

Klagenævnet for Udbud skal erklære kontrakten indgået imellem Næstved Kommune og Lærdansk for uden virkning, idet kontrakten er indgået i en periode, hvor klagen har opsættende virkning, og Næstved Kommune samtidig har overtrådt udbudsloven på en måde, der har påvirket Næstved Sprog- og Integrationscenter mulighed for at få tildelt kontrakten, jf. § 17, stk. 1, nr. 2 i lov om Klagenævnet for Udbud.

Påstand 7

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Næstved Kommune har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudslovens § 2 samt udbudslovens § 188, stk. 1, navnlig ved:

- a) At have ladet pointtildelingen i forbindelse med både 1., 2. og 3. tildelingsbeslutning være styret af en usaglig og uberettiget interesse i at antage Lærdansks tilbud og dermed af et bestemt resultat af udbuddet.

- b) At have tildelt kontrakten ved tildelingsbeslutning af 23. marts 2018 efter at Lærdansk har opnået en utilbørlig konkurrencefordel.
- c) At have inddraget - i evalueringen af Lærdansks tilbud i forbindelse med tildelingsbeslutning af 23. marts 2018 (3. tildelingsbeslutning) - at Lærdansk byder ind med 16 undervisere til det antal kursister, der er anført i udbudsmaterialet. (I alt 20,5 årsværk inkl. ledelse, vejledere og administrativt personale) uagtet, at Lærdansk byder ind med 16 undervisere til et væsentligt *højere* antal kursister, end der er anført i udbudsmaterialet.
- d) At have inddraget den dokumenterede progression i evalueringen af Lærdansks tilbud i forbindelse med tildelingsbeslutning af 23. marts 2018 (3. tildelingsbeslutning), og ikke inddraget samme forhold ved evalueringen af NSI's tilbud.
- e) At have inddraget, at Lærdansk benytter sig af kursistadministrationssystemet, LUDUS ved evalueringen af Lærdansks tilbud i forbindelse med tildelingsbeslutning af 23. marts 2018 (3. tildelingsbeslutning), og ikke inddraget samme forhold ved evalueringen af NSI's tilbud.

Påstand 8 (subsidiær til påstand 6)

Klagenævnet for Udbud skal annullere Næstved Kommunes tildelingsbeslutning af 23. marts 2018 (3. tildelingsbeslutning).

Påstand 9 (subsidiær til påstand 6 og 8)

Klagenævnet for Udbud skal annullere Næstved Kommunes udbud af danskuddannelse til voksne udlændinge m.fl., offentliggjort ved udbudsbekendtgørelse 2017/S 174-356357 af 12. september 2017.

Påstand 10

Klagenævnet for Udbud skal pålægge Næstved Kommune en økonomisk sanktion, som følger af, at kontrakten erklæres for uden virkning, jf. § 19, stk. 2, nr. 4 i lov om Klagenævnet for Udbud, jf. § jf. § 18, stk. 2 i lov om Klagenævnet for Udbud.

Påstand 11

Næstved Kommune tilpligtes at betale erstatning til Næstved Sprog- og Integrationscenter svarende til den positive opfyldelsesinteresse, med tillæg af procesrente fra den 29. januar 2018.

Påstand 12 (subsidiær til påstand 11)

Næstved Kommune tilpligtes at betale DKK 311.005,02 til Næstved Sprog- og Integrationscenter svarende til den negative kontraktsinteresse, med tillæg af procesrente fra den 29. januar 2018.”

Næstved Kommune har ved processkrift af 23. juli 2018 nedlagt påstand om, at NSIs påstande 1-4, 5, 7a, 9, 11 og 12 ikke tages til følge. Kommunen har endvidere nedlagt påstand om, at NSIs påstand 5 delvist afvises, og at påstandene 6, 7b-e, 8 og 10 afvises, subsidiært at påstandene ikke tages til følge.

Klagenævnet har besluttet at udsætte behandlingen af påstandene 11 og 12, indtil klagenævnet har taget stilling til de øvrige påstande.

Klagenævnet har den 7. november 2017 meddelt Lærdansk, at det er muligt at intervenere i klagesagen. Lærdansk har den 17. november 2017 meddelt, at virksomheden ønsker at indtræde i sagen og har i forbindelse med klagenævnets kendelse om opsættende virkning afgivet processkrift af 5. januar 2018 til støtte for Næstved Kommunes påstande.

Sagens nærmere omstændigheder

Udbudsmaterialet

I udbudsbekendtgørelsen står blandt andet:

”II.1.4) Kort beskrivelse

Næstved Kommune udbyder kontrakt vedrørende udbud af danskuddannelse til voksne udlændinge m.fl.

II.1.5) Anslået samlet værdi

Værdi eksklusiv moms: 15000000.00 DKK”

I ”Vejledning om visitation til danskuddannelse” står følgende om den udbudte ydelse:

” ...

2.1. Danskuddannelsernes mål og målgrupper

§ 1. Danskuddannelse tilbydes som tre uddannelser: Danskuddannelse 1, Danskuddannelse 2 og Danskuddannelse 3. Uddannelserne indeholder undervisning i dansk sprog og kultur- og samfundsforhold i Danmark. Uddannelsernes indhold og tilrettelæggelse fastlægges i de fagbeskrivelser, der indgår som bilag 3 til denne bekendtgørelse.

...

§ 2. Undervisningen på de tre danskuddannelser har som mål, at kursisterne opnår en almen dansksproglig kvalificering og introduceres til kultur- og samfundsforhold i Danmark med henblik på at kunne varetage erhvervsarbejde og kunne fungere aktivt som samfundsborger. Undervisningen på Danskuddannelse 2 og 3 har desuden som mål, at kursisterne kvalificeres til at deltage i kompetencegivende uddannelse og faglig efteruddannelse.

§ 4. Danskuddannelse 1 tilrettelægges for kursister med ingen eller ringe skolebaggrund, som ikke har lært at læse og skrive på deres modersmål samt for kursister, som ikke har lært at læse og skrive på det latinske alfabet.

Stk. 2. Danskuddannelse 2 tilrettelægges for kursister, som normalt har en kort skole- og uddannelsesbaggrund fra hjemlandet og må forventes at have en forholdsvis langsom tilegnelse af dansk som andetsprog.

Stk. 3. Danskuddannelse 3 tilrettelægges for kursister, som normalt har en mellemlang eller lang skole- og uddannelsesbaggrund fra hjemlandet og må forventes at have en forholdsvis hurtig tilegnelse af dansk som andetsprog.

...”

I udbudsbetingelserne står der:

”...

1.1 Den udbudte opgave

Udbuddet vedrører danskuddannelse af voksne udlændinge, som kommunen er forpligtet til at tilbyde efter bekendtgørelse af lov om danskuddannelse til voksne udlændinge m.fl. (LBK nr. 772 af 10/06/2015) - kaldet "danskuddannelsesloven".

...

1.3. Kontraktperiode

Kontrakten løber fra kontraktunderskrivelse d. 1/1-2018 til 31/12-2021, dvs. i 4 år. Der er mulighed for forlængelse op til 24 mdr., på uændrede vilkår.

...

4.7. Udbyders forbehold

Tilbudsgiver har ved tilbudsgivning accepteret, at det årlige antal kursister vil være varierende.

Tilbudsgiver har ligeledes tilkendegivet, at det varierende antal ikke vil have indflydelse på de tilbudte priser. Antallet af kursister er opgjort ud fra Næstved Kommunes bedst mulige opgørelse af kursister, som har påbegyndt et modul i 2016. Tilbudsgiver må selv vurdere det fremtidige kursistgrundlag og lægge det til grund for tilbuddet.

...

12. Tildeling af kontrakt

Kontrakten vil blive tildelt det økonomisk mest fordelagtige tilbud på baggrund af tildelingskriteriet ”bedste forhold mellem pris og kvalitet”. Konditionsmæssige tilbud vil indgå i bedømmelsen.

Tilbuddene vil blive vurderet ud fra under- og delkriterier med tilhørende vægtning som angivet nedenfor:

- Underkriterium 1: Pris (25 %)
- Underkriterium 2: Kvalitet (25 %)
 - Delkriterium 1: Læringsmetoder
 - Delkriterium 2: Tilrettelæggelse af undervisning
 - Delkriterium 3: Sikring af hurtigst mulig progression

Delkriterierne tæller lige meget.

- Underkriterium 3: Effekt (35 %)
 - Delkriterium 1: Prøveresultater
 - Delkriterium 2: Progression
 - Delkriterium 3: Evalueringsmetoder

...

Delkriterierne tæller lige meget.

- Underkriterium 4: Leveringssikkerhed og kvalitetssikring (15 %)
 - Delkriterium 1: Sikring af tilstrækkelige og relevante kompetencer
 - Delkriterium 2: Krav til undervisere
 - Delkriterium 3: Løbende kompetenceudvikling af medarbejdere og implementering af ny viden

Delkriterierne tæller lige meget.

12.1. Underkriterium 1: Pris (25 %)

Tilbudsgiver skal som led i tilbudsafgivelse:

Angive priser for hver af de 3 danskuddannelser.

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

Evalueringsmodel	Danskuddannelse 1	Danskuddannelse 2	Danskuddannelse 3
Pct.			
Vægt	25	50	25

...

Ved evaluering af pris bliver der anvendt en pointmodel, hvor den laveste tilbudspris tildeles 10 point, mens de øvrige tilbud tildeles point for tilbudspris beregnet efter følgende model:

$$\text{Point for tilbud nr. } x = 10 - 10 \cdot \left(\frac{TP - LP}{(SP - LP)} \right), \text{ hvor}$$

TP = Tilbudspris

LP = Laveste pris

SP = LP · (1 + x %)

*SP er den forventede spredning i de indkomne tilbud.

Modellen gør at en større del af pointskalaen 0-10 benyttes end ved en lineærmodel.

På grund af den tætte konkurrence på området, samt en for nylig offentliggørelse af det landsdækkende prisniveau for hver enkelt kommune, forventer Næstved Kommune at den totale spredning mellem tilbuddene maksimalt vil være på 20 %

Hvis den faktiske spredning på de indkomne tilbud er større end 20 %, forbeholder Næstved kommune sig retten til efterfølgende at regulere denne, så den bedre afspejler de indkomne tilbud.

Eks. på udregning af point for tilbudspriser:

Tilbud	Pris	Point
Tilbud 1	15.000.000	10,00
Tilbud 2	16.500.000	5,00
Tilbud 3	15.550.000	8,17

I dette eksempel vil Tilbud 1 få tildelt 10 point, da de har den laveste tilbudspris. Herefter beregnes point for de resterende tilbud efter den oplyste formel/model og levestepris:

$$Tilbud\ 2 = 10 - 10 \cdot \left(\frac{16.500.000 - 15.000.000}{(15.000.000 \cdot (1 + 0.25)) - 15.000.000} \right) = 10 - 10 \cdot \left(\frac{1.500.000}{3.000.000} \right) =$$

$$Tilbud\ 2 = 10 - 10 \cdot 0.5 = 5,00$$

$$Tilbud\ 3 = 10 - 10 \cdot \left(\frac{15.550.000 - 15.000.000}{(15.000.000 \cdot (1 + 0.25)) - 15.000.000} \right) = 10 - 10 \cdot \left(\frac{550.000}{3.000.000} \right)$$

$$Tilbud\ 3 = 10 - 10 \cdot 0,1833 = 8,17$$

12.2. Underkriterium 2: Kvalitet (25 %)

o 1: Læringsmetoder

o 2: Tilrettelæggelse af undervisning

o 3: Sikring af hurtigst mulig progression

Delkriterium 1: Læringsmetoder

Det er væsentligt for kommunen, at danskuddannelsen for voksne udlændinge har et fagligt niveau, der er målrettet målgruppen.

Tilbudsgiver skal som led i tilbudsafgivelse beskrive:

- Hvordan vil tilbudsgiver inddrage nye pædagogiske metoder i undervisningen?
- Eksempler på læringsbeskrivelse/undervisningsplaner

I tilbudsbedømmelsen vil der blive lagt vægt på, at det sandsynliggøres, at undervisningen sammensættes og afvikles på en måde, der fremmer optimal læring, herunder at det fremstår tydeligt for både opdragsgiver og ikke mindst kursisterne, hvad der er målet med undervisningen. Undervisningen skal være relevant for målgruppen og fokusere både på dansk kundskaber og viden om samfund og arbejdsmarked.

Delkriterium 2: Tilrettelæggelse af undervisning

Det er væsentligt for kommunen, at der tages højde for en fleksibel tilrettelæggelse af undervisningen og et relevant indhold. Det er vigtigt, at alle kursister får en uddannelsesplan, der er realistisk, og som udfordrer dem fagligt.

Tilbudsgiver skal som led i tilbudsafgivelse beskrive:

- Hvordan vil tilbud om danskuddannelse se ud for udlændinge i Næstved Kommune, hvis tilbudsgiver bliver leverandør?
- Hvordan vil underviserens rolle være i timerne? Katederundervisning, lærerstøttede timer, gruppeundervisning, fjernundervisning etc.? Angiv forventet fordeling af de forskellige typer undervisning.
- Hvordan vil tilbudsgiver tilgodese særlige målgrupper, som eks. unge, traumatiserede, nyankomne etc. i undervisningen. Herunder beskrives muligheder for mindre hold med specialundervisning.
- Henvi sning, screening og indplacering, herunder samarbejdet med kommunen i denne forbindelse.
- Hvordan undervisning rettes mod samfundsforhold med særligt fokus på arbejdsmarkedet (job og uddannelse), og hvordan dette fokus ses i undervisningsmaterialer.

I tilbudsbedømmelsen vil der blive lagt vægt på, at det sandsynliggøres, at undervisningen er tilrettelagt fleksibelt. Herunder at undervisningen kan foregå på forskellige tider på dagen, at der i undervisningen kan tages hensyn til delmålgruppers behov, samt at der anvendes flere forskellige undervisningsformer.

Delkriterium 3: Sikring af hurtigst mulig progression

Det er væsentligt for kommunen, at kursisternes progression sker hurtigst muligt. Dog skal der tages individuelle hensyn i vurdering af mål og delmål for progression. Det er desuden vigtigt, at kursisterne tilegner sig danskkundskaber i både mundtligt og skriftligt dansk, der sætter dem i stand til at begå sig på arbejdsmarkedet.

Tilbudsgiver skal som led i tilbudsafgivelse beskrive:

- Hvilke tiltag, herunder didaktiske planlægningsmæssige overvejelser, har tilbudsgiver gjort for at sikre hurtigst mulig progression.
- Hvorledes vil tilbudsgiver måle og dokumentere progression.

I tilbudsbedømmelsen vil der blive lagt vægt på, at det sandsynliggøres, at undervisningen formår at balancere ønsket om optimal progression med ønsket om et højt karakterniveau.

12.3 Underkriterium 3: Effekt (35 %)

- o Delkriterium 1: Prøveresultater
- o Delkriterium 2: Progression
- o Delkriterium 3: Evalueringsmetoder

Delkriterium 1: Prøveresultater

Det er væsentligt for kommunen, at der opnås et højt karakterniveau, der ikke alene er fokuseret på gennemsnitskarakteren, men at alle dele, der indgår i karaktergennemsnittet, vægtes ligeligt. Det er altså ikke nok, at kursisten klarer sig godt i den mundtlige prøve, det er ligeså vigtigt for kursistens muligheder på arbejdsmarkedet, at vedkommende er god til eksempelvis skriftlig dansk.

Tilbudsgiver skal som led i tilbudsafgivelse beskrive:

- Hvorledes undervisningen struktureres og tilrettelægges med et indhold, der understøtter ovenstående.

I tilbudsbedømmelsen vil der blive lagt vægt på, at det sandsynliggøres, at tilbudsgiver kan levere de angivne effekter, herunder at både skriftlig og mundtlig dansk samt læseforståelse vægtes.

Delkriterium 2: Progression

Det er væsentligt for kommunen, at der opnås optimal progression for den enkelte, herunder at denne progression har fokus på, at kursisten skal den hurtigste vej til arbejdsmarkedet.

Tilbudsgiver skal som led i tilbudsafgivelse beskrive:

- Hvorledes progressionen forventes at kunne måles, og hvilke resultater der forventes opnået.

I tilbudsbedømmelsen vil der blive lagt vægt på, at det sandsynliggøres, at tilbudsgiver kan levere de lovede resultater, og hvordan progression dokumenteres og formidles til Center for Arbejdsmarked.

Delkriterium 3: Evalueringsmetoder

Det er væsentligt for kommunen, at evaluering sker løbende, og at kommunen har adgang til evalueringer - både af indsatsen for de enkelte kursister og for den samlede indsats.

Tilbudsgiver skal som led i tilbudsafgivelse beskrive:

- Eksempler på evaluering af kursisternes niveau og progression.
- Samarbejde med kommunen om at fastsætte og følge op på mål, herunder løbende tilpasning af uddannelsesplan/mål.

I tilbudsbedømmelsen vil der blive lagt vægt på, at det sandsynliggøres, at tilbudsgiver kan beskrive model for evaluering, herunder at der vedlægges eksempler på anvendelsen af disse metoder fra tidligere opgaver af lignende karakter og omfang. Tilbudsgiver skal herudover angive, hvilke effekter Center for Arbejdsmarked skal forvente sig af indsatsen, med dokumentation fra lignende opgaver. Det beskrives desuden, hvordan det sikres, at indsatsen i Næstved som minimum kan måle sig med landsgennemsnittet.

12.4. Underkriterium 4: Leveringssikkerhed og kvalitetssikring (15 %)

- Delkriterium 1: Sikring af tilstrækkelige og relevante kompetencer
- Delkriterium 2: Krav til undervisere
- Delkriterium 3: Løbende kompetenceudvikling af medarbejdere og implementering af ny viden

Delkriterium 1:

Det er væsentligt for kommunen, at der afsættes tilstrækkelige og relevante ressourcer til opgaven.

Tilbudsgiver skal som led i tilbudsafgivelse beskrive:

- Hvorledes sammensætningen af lærerstaben (kompetencer og erfaring) vil være i indsatsen. Beskrivelsen skal ligeledes rumme oplysninger om, hvor mange ressourcer der forventes allokeret til opgaven.

I tilbudsbedømmelsen vil der blive lagt vægt på, at det dokumenteres, at indsatsen sikres tilstrækkelige og relevante ressourcer, herunder at lærerstaben tilsammen kan varetage den brede vifte af indsatser, der ligger i danskuddannelsen.

Delkriterium 2:

Det er væsentligt for kommunen, at danskundervisningen skal have høj faglig kvalitet, og at der i undervisningen skal være fokus på arbejds-

markedet generelt og lokalt. Det er vigtigt, at lærerstaben reflekterer dette.

Tilbudsgiver skal som led i tilbudsafgivelse beskrive:

- Hvorledes lærerstaben er sammensat, og hvordan denne matcher undervisningen.

I tilbudsbedømmelsen vil der blive lagt vægt på, at det sandsynliggøres, at tilbudsgiver vil kunne have lærerstaben på plads til opstart 01.01.2018, herunder at der vedlægges CV'er på kernemedarbejdere. Desuden vægtes det, at kompetencerne skal adressere alle dele af danskuddannelsen, herunder arbejdsmarkedsforståelsen.

Delkriterium 3:

Det er væsentligt for kommunen, at lærerstaben til enhver tid reflekterer det behov, der er i undervisningen, lovgivning og øvrige rammebetingelser. For at sikre dette og for at sikre en stabil lærerstab er det vigtigt, at tilbudsgiver fokuserer på lærernes efteruddannelse. Skolen skal ligeledes følge med udviklingen af nye lærermetoder og anden viden, der er relevant for undervisningen.

Tilbudsgiver skal som led i tilbudsafgivelse beskrive:

- Hvorledes undervisningen vil leve op til de til enhver tid givne standarder for danskuddannelse for voksne udlændinge, og hvilke generelle planer der er for efteruddannelse.

I tilbudsbedømmelsen vil der blive lagt vægt på, at det sandsynliggøres, at kvalitetssikring af undervisningen sker løbende, herunder hvordan tilbudsgiver planlægger at inddrage Center for Arbejdsmarked i dialogen herom.

13. Tilbudsbedømmelse

Ovenstående vil blive vurderet ved følgende pointskala

Beskrivelse af trin	Point
Den optimale løsning, der opfylder alle ordregivers ønsker	10
Den meget tilfredsstillende løsning, der opfylder alle ordregivers ønsker	9
Den tilfredsstillende løsning, der demonstrerer om-	8

fattende opfyldelse af ordregivers ønsker	
Den udmærkede løsning, der demonstrerer en høj grad af opfyldelse af ordregivers ønsker	7
Den gode løsning, der demonstrerer en høj grad af opfyldelse af ordregivers ønsker	6
Den middel løsning, der til en vis grad demonstrerer opfyldelse af ordregivers ønsker	5
Den jævne løsning, der kun i mindre grad opfylder ordregivers ønsker	4
Den mindre gode løsning, der kun opfylder få af ordregivers ønsker	3
Den utilfredsstillende løsning, der stort set ikke opfylder ordregivers ønsker	2
Den meget utilfredsstillende løsning, der kun opfylder enkelte af ordregivers ønsker	1
Den dårlige løsning, der ikke opfylder nogen af ordregivers ønsker, men som kun lever op til de opstillede mindstekrav. Eller at konkurrenceparameteret ikke er besvaret	0

”

I kravspecifikationen er bl.a. anført følgende om kursistgrundlaget:

”1. August 2017 er der tilmeldt 559 kursister til danskuddannelse for voksne udlændinge. Det skønnes, at pr. 01.01.2018 vil antallet, der skal fortsætte på ny kontrakt, være 475.”

I udbudsmaterialet indgår en kontraktskabelon, hvoraf fremgår følgende om kontraktperioden:

”§ 25 Kontraktperioden

Aftalen træder i kraft på datoen for begge parters underskrift. Overtagelse af ansvaret for opgavevaretagelsen sker med virkning fra og med den 01.01.2018. Ansvaret for opgavevaretagelsen ophører med virkning fra den 31.12.2021, medmindre kommunen vælger at forlænge aftalen i henhold til stk. 2.

Stk. 2 Kommunen har option på at forlænge kontrakten i 2 år på samme vilkår som nærværende kontrakt. Såfremt kommunen ønsker at udnytte denne option, skal det meddeles leverandøren senest 9 måneder før kontraktens udløb, dvs. senest den 31.03.2021. Såfremt optionen udnyttes, ophører kontrakten uden særskilt opsigelse ved optionens udløb.”

Indkomne tilbud

Ved fristen for afgivelse af endeligt tilbud den 16. oktober 2017 havde Næstved Kommune modtaget tilbud fra Lærdansk, AOF Job og Dansk og NSI.

Tilbuddet fra NSI indeholder bl.a. følgende om underkriterium 3 ”Effekt”, delkriterium 2 ”Progression”:

” ...

KORA udførte i 2016 en benchmarkinganalyse af danskundervisningen på sprogcentre. I forhold til effekt og progression oplyser rapporten følgende om NSI:

Effekt

NSI ligger i den øverste kvintil (blandt de 20% bedste sprogcentre/sprogskoler) for I-kursisters effektiviseringspotentialer, hvilket betyder, at NSI relativt set befinder sig blandt de top 1/5 mest effektive sprogcentre i Danmark.

Progression

NSI ligger også i den øverste kvintil i forhold til andel af I-kursister der består prøven, opnår det sidste modul og den forventede varighed per modul.

Gennemførelse

NSI ligger i den anden øverste kvintil (blandt de 20 - 40% bedste sprogcentre) for antal gennemførte moduler, antal gennemførte lektioner pr. modul og antal skemalagte lektioner for uddannelsen.”

I samme tilbud står om underkriterium 3 ”Effekt”, delkriterium 3 ”Evalueringmetoder”:

” ...

Kommunens adgang til evaluering

Den systematiske tilgang til dokumentation og evaluering hjælper os (og kommunen) med, at sikre at kursisten rent faktisk opnår et udbytte af læringen. Kommunen har altid adgang til en række data på kursister og resultater via sagsbehandleradgang i MitNSI, lige som resultatet af de gennemførte evalueringer og undersøgelser drøftes med kommunen på løbende statusmøder.

...”

I NSIs tilbud står bl.a. følgende beskrivelse om underkriterium 4, delkriterium 1, ”Sikring af tilstrækkelige og relevante kompetencer”:

”Med det i tilbudsmaterialet beskrevne kursistgrundlag forventer NSI at have 15 årsværk til at varetage opgaven fra kontraktstart. Vi vil derudover ansætte en til to virksomhedskonsulenter til at sikre kobling mellem arbejdsmarked og danskundervisning.”

Under beskrivelsen er indsat følgende skema vedrørende NSIs forventede medarbejdersammensætning:

”
...

Profiler	Nyansatte	Erfarne	Virksomhedskonsulenter
Antal	5	9	1,5

Figur 2 – Forventet medarbejdersammensætning på NSI Næstved ved kontraktstart 1. januar 2018.

...”

I tilbuddet fra Lærdansk er oplyst følgende om medarbejdersammensætningen:

”
...

Ressourcer allokeret til opgaven

Med de oplyste 559 kursister og med en forventet fordeling på dag hhv. aften på hhv. 489 og 70, forventer Lærdansk umiddelbart at allokere følgende personaleressourcer (årsværk):

Medarbejderkategorier	Antal
Lærere	16
Leder	1
Vejledere	1,5
Administrativt personale	2

Hertil kommer teknisk administrativt personale.

...”

Tildelingsbeslutning af 27. oktober 2017

Ved brev af 27. oktober 2017 underrettede Næstved Kommune tilbudsgiverne om resultatet af tilbudsevalueringen. Af underretningsskrivelsen fremgår følgende pointoversigt:

”

Point	AOF	Lærdansk	NSI
Pris	7,03	5,71	7,50
Kvalitet	7,00	8,33	7,67
Effekt	7,33	8,00	6,00
Leveringssikkerhed og kvalitetssik-	6,00	8,00	7,67
Total	6,975	7,511	7,042

”

Efter at NSI havde klaget til Klagenævnet for Udbud annullerede Næstved Kommune den 17. november 2017 som nævnt tildelingsbeslutningen med henblik på at foretage en ny evaluering af tilbuddene.

Tildelingsbeslutning af 30. november 2017

Næstved Kommune meddelte den 30. november 2017 resultatet af den fornyede tildeling gennem EU-Supply. I underretningsmeddelelsen står der:

”Tildelingen er sket i henhold til beskrivelse i udbudsbetingelserne pkt. 12. ”Tildeling af kontrakt”

Kontrakten er blevet tildelt det økonomisk mest fordelagtige tilbud på baggrund af tildelingskriteriet ”bedste forhold mellem pris og kvalitet”. Alle tre tilbud er vurderet konditionsmæssige.”

Om evalueringsresultatet hedder det:

” ...

LÆRDANSK har afgivet det økonomisk mest fordelagtige tilbud og har opnået en samlet score på 7,511 point og indbydes derfor til endelig kontraktforhandling.

Næstved Sprog- og Integrationscenter fik en samlet score på 7,108 point

AOF Job og Dansk opnåede en samlet score på 6,975 point.

Sammenligning

Kriterier	Vægt
Pris	25%
Kvalitet	25%
Effekt	35%
Leveringssikkerhed og kvalitetssikring	15%

Point	AOF	LÆRDANSK	NSI
Pris	7,03	5,71	7,50
Kvalitet	7,00	8,33	7,67
Effekt	7,33	8,00	6,00
Leveringssikkerhed og kvalitetssikring	6,00	8,00	7,67
Total	6,975	7,511	7,042

På baggrund af ovenstående er det Næstved Kommunes vurdering, at LÆRDANSK har afgivet det økonomisk mest fordelagtige tilbud på baggrund af tildelingskriteriet ”bedste forhold mellem pris og kvalitet”.

...

Evalueringsredegørelse

1. Pris

Næstved Sprog- og Integrationscenter opnåede højeste pointtal for dette tildelingskriterium. Dette skyldes, at man for danskuddannelse 2 og 3 opnåede fuldt pointtal (10) med de laveste tilbudte modulpriser. For danskuddannelse 3 opnåede laveste score, med den højeste modulpris. Samlet set opnåede NSI en score på 7,50, når der var taget højde for vægtningen af de tre priser:

Evalueringsmodel	Danskuddannelse 1	Danskuddannelse 2	Danskuddannelse 3
	Pct.		
Vægt	25	50	25

Ved pointgivningen er jfr. Udbudsmaterialet benyttet en prisspredningsmodel:

Danskuddannelse 1

Her er brugt den faktiske spredning, da afstanden mellem laveste og højeste pris lå over de 20%. Spredningen i modellen er den % vise forskel mellem laveste og højeste tilbudspris. Modellen i udbudsmaterialet er brugt til at beregne point på hver enkelt danskuddannelse.

Danskuddannelse 2

Her er brugt en spredning på 20%, da forskellen mellem laveste og højeste pris lå inden for de 20%. Modellen i udbudsmaterialet er brugt til at beregne point på hver enkelt danskuddannelse.

Danskuddannelse 3

Her er brugt den faktiske spredning, da afstanden mellem laveste og højeste pris lå over de 20%. Spredningen i modellen er den % vise forskel mellem laveste og højeste tilbudspris. Modellen i udbudsmaterialet er brugt til at beregne point på hver enkelt danskuddannelse.

2. Kvalitet

LÆRDANSK opnåede højeste samlede score med 8,33 for dette tildelingskriterium.

LÆRDANSK havde i særlig høj grad beskrevet en løsning, der samlet set var det bedste match til ordregivers ønsker.

Særligt afgørende for tildelingen skyldes en professionel inddragelse af frivillige i undervisningen og supplerende aktiviteter.

3. Effekt

LÆRDANSK opnåede højeste samlede score med 8,00 for dette tildelingskriterium.

LÆRDANSK havde i særlig høj grad beskrevet en løsning, der samlet set var det bedste match til ordregivers ønsker.

Særligt afgørende for tildelingen er, at kursisttilfredsheden hos LÆRDANSK ligger på et meget højt niveau (i 2016 udtrykker 95% at de er tilfredse eller meget tilfredse).

4. Leveringssikkerhed og kvalitetssikring

LÆRDANSK opnåede højeste samlede score med 8,00 for dette tildelingskriterium.

LÆRDANSK havde i særlig høj grad beskrevet en løsning, der samlet set var det bedste match til ordregivers ønsker.

Særligt afgørende for tildelingen er at LÆRDANSK byder ind med det største antal undervisere til det antal kursister, der er anført i udbudsmaterialet.

...

NSI indgav som nævnt ligeledes klage over denne tildelingsbeslutning, og klagenævnet besluttede den 10. januar 2018, at klagen skulle tillægges opsættende virkning. I klagenævnets brev til parterne står der:

” ...

Som det fremgår af kendelsen, har klagenævnet fundet, at betingelsen om ”fumus boni juris” er opfyldt.

På den baggrund fastsættes frist til den 17. januar 2018 for indklagedes meddelelse om, hvorvidt indklagede agter at indgå kontrakt eller i stedet annullerer tildelingsbeslutningen.

For det tilfælde, at indklagede annullerer tildelingsbeslutningen, fastsættes frist til den 24. januar 2018 for klagerens meddelelse om, hvorvidt klagen tilbagekaldes.

For det tilfælde, at indklagede ikke annullerer tildelingsbeslutningen, skal klagerens og indklagedes afsluttende processkrifter være modtaget i klagenævnet og hos modparten henholdsvis senest den 7. februar 2018 og senest den 21. februar 2018 inden kontortids ophør (”kontortid” er oplyst på klagenævnets hjemmeside som ”åbningstid”). Parterne er ikke forpligtet til at afgive afsluttende processkrifter.

...”

Næstved Kommune har forbindelse med klagenævnets delkendelse haft mailkorrespondance med en journalist fra Sjællandske Medier. I en mail til journalisten skriver kommunen:

” ...

Klagenævnet for Udbud er kommet med en tilbagemelding på den klage, som Næstved Sprog- og Integrationscenter (NSI) har indgivet.

Klagenævnet er ikke kommet med en endelig kendelse. Men har understreget, at vi skal uddybe vores begrundelser, så der kommer flere pro-sa-beskrivelser med i det bagvedliggende dokument, der beskriver tildelingen. Det tager vi naturligvis til efterretning og skal i samråd med vores advokater arbejde videre, så vi efterlever nævnets tilbagemelding.

Ny tildeling

I svaret fra nævnet bliver det ligeledes understreget, at de ikke mener, der er fejl i den beslutning, som vi har truffet i forhold til valg af leverandør. Derfor laver vi nu en ny tildeling, hvor vi gennemgår materialet

endnu engang og udarbejder nogle længere begrundelser. Vi forventer, at vi får samme tildeling igen, da den vil ske på baggrund af det samme materiale.

Midlertidig kontrakt med Lærdansk

Imens får vores voksne udlændinge, som du ved, undervisning af Lærdansk, som vi har indgået en midlertidig kontrakt med.

Vi havde håbet, at processen kunne blive kortere. Men erfaringerne fra andre kommuner viser, at udbudsrunder netop kan trække i langdrag.

...

Som nævnt annullerede Næstved Kommune den 18. januar 2018 tildelingsbeslutningen af 30. november 2017. NSI oplyste den 29. januar 2018, at virksomheden fastholdt klagen.

Tildelingsbeslutning af 23. marts 2018

Den 23. marts 2018 oplyste Næstved Kommune, at kommunen efter en fornyet tilbudsevaluering havde besluttet at tildele den udbudte kontrakt til Lærdansk.

I tildelingsbeslutningen står der:

”...

4. Tilbudsevaluering

Tilbuddene er evalueret i henhold til udbudsbetingelsernes punkt 12.

Tilbuddet fra Lærdansk er identificeret som det økonomisk mest fordelagtige tilbud på grundlag af tildelingskriteriet, ”bedste forhold mellem pris og kvalitet”. Tilbudsevalueringen udmøntede sig i følgende, vægtede pointudfald:

	Lærdansk	NSI	AOF
”Pris” (25 %)	1,68	2,50	2,04
”Kvalitet” (25 %)	2,08	1,67	1,75
”Effekt” (35 %)	2,80	2,10	2,57
”Leveringssikkerhed og kvalitetssikring” (15 %)	1,20	1,15	0,90
Total	7,76	7,42	7,26

...

Endelig henvises til tilbudsevalueringen af de kvalitative underkriterier ("Kvalitet", "Effekt", og "Leveringssikkerhed og kvalitetssikring") i vedhæftede Bilag 2. Den med **fed markerede tekst** i prosaevalueringen af tilbuddet fra Lærdansk identificerer det vindende tilbuds relative fordele i relation til det konkrete delkriterium.

5. Tildeling og standstill

Kommunen har på grundlag af det anførte under punkt 4 besluttet at tildele kontrakten til Lærdansk.

Kontrakten forventes indgået efter afholdelse af en standstill periode, jf. Klagenævnslovens § 3, stk. 1, nr. 1.

Nævnte standstill periode løber i 10 kalenderdage regnet fra dagen efter afsendelsen af denne underretning. Standstill perioden løber således fra den 24. marts 2018 til og med den 3. april 2018.

...

Vedlagt kommunens tildelingsbeslutning var et bilag om evaluering af underkriteriet Pris og et evalueringsark vedrørende de kvalitative kriterier. Sidstnævnte indeholder følgende vedrørende tilbuddet fra Lærdansk:

”

...

Underkriterium

2) KVALITET (25 %)

...

DELKRITERIUM 2.1)LÆRINGSMETODER

(Side 7): IT-programmet til alfabetiseringsundervisningen.

Dette vurderes at udgøre en ny pædagogisk metode i undervisningen, som sikrer sammensætning/afvikling af undervisningen målrettet målgruppen på en sandsynliggjort måde, som fremmer læring.

(Side 10): Læringsbeskrivelse, der i detaljer viser kursisterne (-og opdragsgiver) , hvad de skal lære på de enkelte moduler. Disse planer forefindes for alle uddannelser og moduler, og dermed for alle målgrupper. Læringsbeskrivelserne vurderes at sandsynliggøre, at målet med undervisningen fremstår tydeligt for både opdragsgiver og ikke mindst kursisterne, så undervisningen sammensættes og afvikles på en måde, der fremmer læring

(Side 15): Læringsbeskrivelsen, "Sig det igen", sandsynliggør, at undervisningen fokuserer både på danskundskaber og viden om arbejdsmarked.

DELKRITERIUM 2.2) TILRETTELÆGGELSE AF UNDERVISNING

(Side 16 ff) Dag og aftenhold alle hverdage. Lørdagsundervisning. **Mulighed for fleksibelt mix af dag og aftenlektioner.**

(Side 16 ff) Tilbyder at lave mindre hold med specialundervisning målrettet delmålgrupperes behov, hvor det kan få en realistisk faglig udfordring. Grundig beskrivelse af metodevalg og tilgang eks. for traumatiserede kursister, jf. bilag X.

(Side 16 ff) Lektionstyper og underviserroller beskrives som en **dynamisk væksel mellem individuel-, gruppe- og holdundervisning, suppleret med fjernundervisning og selvstudier. Dette miks giver optimal faglig udfordring.**

DELKRITERIUM 2.3) SIKRING AF HURTIGSTMULIG PROGRESSION

(Side 45 ff.): God beskrivelse af den differentierede indsats i forhold til de tre målgrupper, hvilket sikrer optimal progression.

(Side 53): Dokumenteret sammenhæng mellem indsatser, progression og karakterniveau.(se skema på side 59). Analyse af kursistens individuelle progression og løbende tilpasning af undervisning, så man sikrer fortsat optimal progression og kvalitet.

SAMLET POINT FOR UNDERKRITERIET (vægtet) 2,08

...

3) EFFEKT (35 %)

...

DELKRITERIUM 3.1) PRØVERESULTATER

(Side 54 ff.): Her angives at alle 5 discipliner, der fremgår af de ministerielle læseplaner får lige stor vægt.

Indeholdt dokumentation for opnåelse af effekter i et sammenligneligt sprogcenter viser, at der holdes fokus på alle 5 discipliner.

DELKRITERIUM 3.2) PROGRESSION

(Side 56 ff.): Lærdansk tilbyder systematisk progressionsopfølgning og løbende formidling til Center for Arbejdsmarked både som må-

nedligt overblik over indsatsen og formidling af individuelle indberetningsskemaer.

Yderligere en liste over kursister, der ikke følger den forventede progression mhp. inddragelse af kommunen efter behov i løsning af problemet, så kursisten opnår den hurtigste vej til arbejdsmarkedet.

(Side 56): Dokumentation af progressionsresultater bl.a. på s. 56 i antallet af lektioner før bestået modultest.

DELKRITERIUM 3.3) EVALUERINGSMETODER

(Side 58 ff.): Der gives eksempler på løbende evaluering af kursistniveau og progression på individuelt niveau og på indsatsniveau. Kommunen tilbydes direkte og umiddelbar systemadgang til relevante data i LUDUS (det officielle indrapporteringssystem, jf. bilag L).

(Side 60 ff.): Kvalitetsindikatorer med fokus på progression, prøvekarakterer, beståelsesprocent, fremmøde og kursisttilfredshed benchmarkes mod andre Lærdanskcentre og andre leverandører af danskuddannelse. Denne evaluering formidles til Center for arbejdsmarked og kan anvendes til orientering af det politiske udvalg i kommunen.

SAMLET POINT FOR UNDERKRITERIET (vægtet) 2,80

...

4) LEVERINGSSIKKERHED OG KVALITET

...

DELKRITERIUM 4.1) SIKRING AF [TILSTRÆKKELIGE] OG RELEVANTE KOMPETENCER

(Side 62 ff.): LÆRDANSK byder inden med 16 undervisere til det antal kursister, der er anført i udbudsmaterialet. (I alt 20,5 årsværk inkl. ledelse, vejledere og administrativt personale).

Hertil kommer teknisk/administrativt personale.

Lærdansk beskriver fokus på medarbejdere, der udover de almene andetsprogkompetencer har andre kompetencer, der er relevante for at arbejde med flygtning og indvandrere. Disse primære tillægskompetencer er specificeret i forhold til delmålgrupperne og for de relevante stillinger.

DELKRITERIUM 4.2) KRAV TIL UNDERVISERE

Lærerstaben kan være på plads til opstart

CV'er og kompetenceprofiler er vedlagte og er relevante for indsatsen **Beskrivelse af relevante kompetencer s. 63 ff. + bilag M,N, og O viser, at staben er sammensat således, at man kan varetage alle dele af undervisningen herunder arbejdsmarkedssforståelsen.**

DELKRITERIUM 4.3) LØBENDE KOMPETENCEUDVIKLING AF MEDARBEJDERE OG IMPLEMENTERING AF NY VIDEN

(Side 66): Lærdansk vil løbende holde Center for Arbejdsmarked orienteret om årscyklus og aktiviteter i denne forbindelse. Gennem dialog med kommunen sikres at årscyklus, og dermed kvalitetssikringen, afspejler kommunen ønsker og behov i forhold til integrationsindsatsen.

(Side 66 ff.): Der arbejdes med en klar årscyklus , hvis elementer skal sikre høj kvalitet i den arbejdsmarkedsrettede danskudannelse.

(Side 67): Årshjulet opdateres løbende.

SAMLET POINT FOR UNDERKRITERIET (vægtet) 1,20

SAMLET POINT (vægtet) 6,08

I samme dokument er anført følgende evaluering af tilbuddet fra NSI:

” ...

Underkriterium

2) KVALITET (25 %)

...

DELKRITERIUM 2.1) LÆRINGSMETODER

(Oprindeligt tilbud side 7 ff.): Eksempel på undervisningsplan med tydelige læringsmål og aktiviteter.

(Endeligt tilbud side 2): Undervisningsplan, hvor der sættes mål for hver enkelt kursist.

Undervisningsplanen vurderes at sandsynliggøre, at målet med undervisningen fremstår tydeligt for både opdragsgiver og ikke mindst kursisterne, så undervisningen sammensættes og afvikles på en måde, der fremmer optimal læring.

DELKRITERIUM 2.2) TILRETTELÆGGELSE AF UNDERVISNING

(Oprindeligt tilbud side 25 ff.): Dag- og aftenhold, samt lørdagshold.

(Oprindeligt tilbud side 27 ff. og endeligt tilbud side 18): Oversigt over indsatser specifikt rettet mod delmålgrupper.

DELKRITERIUM 2.3) SIKRING AF HURTIGSTMULIG PROGRESSION

(Endeligt tilbud side 2): NSI tilbyder en ny visitationspraksis, som NSI mener vil betyde en hurtigere progression og højere prøvekarakterer.

(Oprindeligt tilbud side 34 ff.) beskrives en struktureret opfølgning på kursistens progression.

SAMLET POINT FOR UNDERKRITERIET (vægtet) 1,67

...

3) EFFEKT (35 %)

...

DELKRITERIUM 3.1) PRØVERESULTATER

(Oprindeligt tilbud side 36): Prøveniveauet, der pt. kan dokumenteres, er lavt sammenlignet med landsgennemsnittet, men der er en plan der skal sikre bedre karaktergennemsnit.

Denne plan er bl.a. beskrevet i endeligt tilbud s.2 og s.9 hvor den foreslåede visitationsmodel er forudsætningen for opnåelse af højere karakterniveau.

DELKRITERIUM 3.2) PROGRESSION

(Oprindeligt tilbud side 39 ff.): Det beskrives, at NSI vil levere struktureret dokumentation, opfølgning og løbende rapportering til Center for Arbejdsmarked om kursisternes sproglige progression.

DELKRITERIUM 3.3) EVALUERINGSMETODER

(Endeligt tilbud side 10 samt oprindeligt tilbud side 45 ff.):

Evaluering på fire niveauer: Kursisttilfredshed, læring, anvendelighed og udbytte.

Evalueringsmetoden beskrives som en del af egenkontrollen.

Kommunen kan få adgang til data via adgang til MitNSI (egenudviklet app).

Konkrete eksempler på anvendelse i forbindelse med tilfredshedsundersøgelser.

SAMLET POINT FOR UNDERKRITERIET (vægtet) 2,10

...

4) LEVERINGSSIKKERHED OG KVALITET

...

DELKRITERIUM 4.1) SIKRING AF [TILSTRÆKKELIGE] OG RELEVANTE KOMPETENCER

(Oprindeligt tilbud side 50 ff.): NSI allokerer 14 undervisere og 1,5 [virksomhedskonsulenter] til indsatsen i Næstved (I alt 15 årsværk) For adm./tekniske opgaver kan man trække på en fælles enhed for NSI centre.

DELKRITERIUM 4.2) KRAV TIL UNDERVISERE

Lærerstab kan være på plads til opstart.

CV'er og kompetenceprofiler er vedlagt og er relevante for indsatsen
Beskrivelse af kompetencer viser, at man kan varetage alle dele af undervisningen, herunder et fokus på arbejdsmarkedet.

DELKRITERIUM 4.3) LØBENDE KOMPETENCEUDVIKLING AF MEDARBEJDERE OG IMPLEMENTERING AF NY VIDEN

Årlig plan for fælles kompetenceudvikling på NSI Skal fremtidssikre at NSI kan varetage opgave for kommunen. Planen justeres løbende som resultat af dialog med relevante interessenter.

(Endeligt tilbud side 23): Generel plan for samarbejde. (Oprindeligt tilbud side 60 ff.): Næstved Kommune inddrages i de halvårslige projekter og kompetenceudviklingsplanen 2017/18.

SAMLET POINT FOR UNDERKRITERIET (vægtet) 1,15

SAMLET POINT (vægtet) 4,92

...”

Om prisevalueringen hedder det:

”

$$\text{Point for tilbud nr. } x = 10 - 10 \cdot \left(\frac{TP - LP}{(SP - LP)} \right)$$

TP = Tilbudspris

LP = Laveste pris

SP = LP · (1 + x %)

Nedenstående tabel viser de vægtede total summer for AOF, Lærdansk og NSI:

Tilbudspriser	Total
AOF vægtet pris	kr. 14.473,75
Lærdansk vægtet pris	kr. 14.875,00
NSI vægtet pris	Kr. 13.956,25

De udregnede vægtede total summer benyttes i ovenstående model til at beregne point for Underkriterium Pris. Nedenstående tabel viser point for alle 3 tilbudsgivere for Underkriterium Pris, hvor der benyttes en spredning på 20% i modellen:

Point	AOF	LÆRDANSK	NSI
Pris	8,15	6,71	10

...

Udregning for Lærdansk point på Underkriterium Pris:

$$Point_{pris}Lærdansk = 10 - 10 \cdot \frac{14.875,00 - 13.956,25}{(13.956,25 \cdot (1 + 0,2)) - 13.956,25} = 6,71 \text{ point}$$

Udregning for NSI point på Underkriterium Pris:

$$Point_{pris}NSI = 10 - 10 \cdot \frac{13.956,25 - 13.956,25}{(13.956,25 \cdot (1 + 0,2)) - 13.956,25} = 10,00 \text{ point}$$

”

Korrespondance mellem Næstved Kommune og Lærdansk

NSI har under klagesagen fået aktindsigt i bl.a. korrespondance mellem Næstved Kommune og Lærdansk, herunder en mail af 17. august 2017 fra Lærdansk til Næstved kommune. I mailen står der:

” ...

Jeg kan se at Næstved Kommune har besluttet at sende danskuddannelsesopgaven i udbud og at gøre det som "Udbud efter forhandling" med fire toneangivende leverandører, der har den fornødne kompetence og ressource til at løse opgaven.

Lærdansk leverer ca. 25% af den samlede aktivitet på danskuddannelsesområdet i Danmark og har i nabolaget kontrakt med Ringsted og

Vordingborg kommuner. Jeg går ud fra at vi er med blandt de fire tilbudsgivere, som Næstved Kommune har i kikkerten.

Vil du venligst bekræfte dette?

...”

Næstved Kommune svarede således:

” ...

Det glæder mig, at budskabet om, at vi har et udbud undervejs, kommer vidt omkring.

I er allerede prækvalificeret leverandør hos os og det er ikke forbigået vores opmærksomhed, at I nu også vinder en del opgaver her på Sjælland. I er derfor selvskrevne til at få en invitation til at byde ind på opgaven som leverandør af danskuddannelse til voksne udlændinge.

Vi planlægger at offentliggøre udbuddet d. 05.09.2017.

Vi ser frem til at høre fra jer.

...”

Næstved Kommune sendte den 30. november 2017 følgende mail til Lærdansk:

” ...

Vi sidder netop nu og venter på det sidst ok for at offentliggøre tildelingen. Det blev ikke overraskende jer, der opnåede flest point.

Vi begynder på mandag at forberede den endelige kontrakt, idet den dog ikke kan træde ikraft før 12.12.2017 forudsat, at der ikke indkommer klager.

Skulle der komme en klage, så bliver vi nødt til at lave en midlertidig kontrakt med jer fra 01.01.2018 indtil den endelige kan komme på plads. Der er vel ca en måneds slip fra 01.01.2017 og til vi kan udfærdige den endelige kontrakt.

...”

Midlertidig kontrakt

Den 19. december 2017 indgik Næstved Kommune som nævnt en midlertidig kontrakt med Lærdansk. Af kontrakten fremgår bl.a. følgende:

”Næstved Kommune iværksatte den 05.09.2017 et udbud af danskuddannelse til voksne udlændinge m.fl.

Nærværende kontrakt angår aftale om opgaven. Formålet med aftalen er at fastlægge parternes rettigheder og forpligtelser i forbindelse med leverandørens varetagelse af opgaven.

Grundet klage indgivet til Klagenævnet for Udbud d. 11.12.2017 kan endelig aftale ikke indgås med LÆRDANSK, før klagenævnet har taget stilling til om klagen skal have opsættende virkning. Denne beslutning forventes at foreligge medio til ultimo januar 2018. Da Næstved Kommune, i henhold til Lov om Danskuddannelse, er forpligtet til at tilbyde udlændinge danskuddannelse, indgås indeværende, midlertidige kontrakt, for perioden 01.01,2018 og indtil Klagenævnets afgørelse, om klagens opsættende virkning foreligger.

...

§2 Kontraktgrundlag

Aftalen består af nærværende kontrakt Inklusive bilag:

- Kontraktbilag 1:Kravspecifikation
- Kontraktbilag 2: Udfyldt og underskrevet tilbudsskabelon

...

Opgavens udførelse

§ 5 Opgaven

Leverandøren påtager sig kommunens forpligtelse til at tilbyde danskuddannelse til voksne udlændinge m.fl. i henhold til bekendtgørelse af lov om danskuddannelse til voksne udlændinge m.fl. (LBK nr. 772 af 10/06/2015 - og de til enhver tid gældende bestemmelser tilknyttet loven.

...

Stk. 2 Opgaven skal udføres i overensstemmelse med aftalen. Opgaven, herunder kravene til leverandøren og opgaveløsningen, er beskrevet i bilag 1, kravspecifikationen og bilag 2, tilbudsskabelonen (i udfyldt version).

...

Betaling

§ 11 Afregningsgrundlag mv.

Kommunen betaler for danskuddannelse i henhold til de modultakster, der er afgivet i tilbuddet.

Den pris, som fremgår af kontrakten, er den endelige pris i hele kontraktperioden. Prisen skal omfatte alle aktørens udgifter i forbindelse

med gennemførelsen af beskæftigelsesindsatsen. Prisen er fast, og leverandøren har ikke ret til at opkræve yderligere betaling.

...

Stk. 2 Leverandøren opkræver 30 pct. af modultaksten, når kursisten er blevet henvist til danskuddannelse og undervisningen er påbegyndt (starttakst), og 70 pct., når kursisten har bestået den modultest eller prøve, der afslutter det påbegyndte modul (sluttakst).

...

Ikrafttræden og ophør

§ 26 Kontraktperioden

Aftalen træder i kraft på datoen for begge parter underskrift. Overtagelse af ansvaret for opgavevaretagelsen sker med virkning fra og med den 01.01.2018. Ansvaret for opgavevaretagelsen ophører med virkning fra Klagenævnet for Udbuds afgørelse om klagens opsættende virkning.”

Den 27. februar 2018 forlængede Næstved Kommune og Lærdansk kontrakten af 19. december 2017. I kontrakten af 27. februar 2018 står bl.a.:

”Næstved Kommune iværksatte den 05.09.2017 et udbud af danskuddannelse til voksne udlændinge m.fl. Nærværende kontrakt angår aftale om opgaven.

Grundet klager indgivet til Klagenævnet for Udbud er tildelingen omgjort og forventes udmeldt primo marts.

Da Næstved Kommune, i henhold til Lov om Danskuddannelse, er forpligtet til at tilbyde udlændinge danskuddannelse, indgås indeværende, midlertidige kontrakt, for perioden 10.01.2018 -31.03.2018.

Såfremt der ikke indkommer klage til Klagenævnet for Udbud over seneste tildeling og kontrakt på den udbudte opgave kan indgås inden udløbet af indeværende kontrakt, udløber denne aftale med indgåelse af udbudte kontrakt.”

Indholdet i den resterende del af kontrakten er i al væsentlighed tilsvarende kontrakten af 19. december 2017.

Med kontrakterne af 19. december 2017 og 27. februar 2018 er vedlagt kontraktbilag 1 og 2. Bilag 1 er kravsspecifikationen, som indgik i kommunens

udbudsmateriale i forbindelse med udbuddet af danskuddannelse. Bilag 2 er Lærdanskss samlede endelige tilbud, herunder pristilbud og løsningsbeskrivelse med bilag, afgivet den 16. oktober 2017 i forbindelse med udbuddet af danskuddannelse.

Næstved Kommune har under klagesagen fremlagt følgende udaterede notat med en vurdering vedrørende udbudslovens § 193, stk. 1, nr. 1.

”I forbindelse med udbud af danskuddannelse til voksne flygtninge m.fl., har Næstved Kommune behov for en midlertidig og stærkt afgrænset kontrakt, med en leverandør der kan løfte den forpligtelse Næstved Kommune er underlagt jf. danskuddannelsesloven. Kontraktens løbetid er stærkt begrænset, og vil automatisk frafalde i det tilfælde, der bliver afsagt en kendelse fra klagenævnet, der muliggør en kontrakt, som følge af det igangværende udbud kan underskrives.

Næstved Kommune har ikke hjemmel i indgåede kontrakter til at forlænge aftalen med nuværende leverandør og som følge af den fremkomne klage fra NSI d. 11/12-2017 er der ikke mulighed for at underskrive kontrakten med den leverandør, der fik tildelt kontrakten som følge af opsættende virkning ved klager indgivet i standstill.

For at leve op til de forpligtelser, der pålægger offentlige ordregivere i henhold til udbudsloven, vil Næstved Kommune derfor indgå kontrakt med Lærdansk efter udbudslovens § 193.

For at benytte udbudslovens § 193 skal indkøbet være under tærskelværdierne og uden klar grænseoverskridende interesse - begge disse betingelser anser Næstved Kommune som opfyldt

Ad tærskelværdien

Danskundervisning til voksne flygtninge m.fl. udbydes efter light-regimet, der har en tærskelværdi på 5.592.375 kr. Næstved Kommune anser kontraktens begrænsede varighed samt, at der udelukkende udbetales 30% af prisen ved opstart af en kursist og 70% ved gennemførelse. Derudover følger, at vinderen af den udbudte kontrakt overtager kursister, der endnu ikke har gennemført et modul gør at kontrakten med al sandsynlighed vil være under tærskelværdien.

Ad Grænseoverskridende interesse

Danskundervisning til voksne flygtningen m.fl. udbydes efter light-regimet. Der må derfor være en formodning imod klar grænseoverskridende interesse. Dette skærpes endvidere af, at kontrakten har meget

korte opstarts-og opsigelsesvarsler, meget begrænset kontraktvarighed, den stærke nationale konkurrence, samt kontraktens genstand, hvor dansk-talende personale er en betingelse for at kunne udføre opgaven.

Udbudslovens § 193 angiver mulighed for at tildele en kontrakt på baggrund af et tilbud, der er indhentet på baggrund af en markedsafdækning. Næstved Kommune anser markedsafdækningen, som opfyldt eftersom der er opnået betydeligt kendskab med markedet, som følge af der igangværende udbud af danskundervisning til voksne flygtninge m.fl.

Der er derfor på baggrund af ovenstående indhentet tilbud fra Lærdansk og herefter indgået kontrakt.”

Tilsynssagen

Næstved Kommune har under klagesagen fremlagt en rapport fra revisionsvirksomheden BDO. Rapporten indeholder oplysninger om faktureringsgrundlaget og modultests udført af NSI.

I rapporten af juni 2018 hedder det bl.a.:

”Næstved Kommune har i foråret 2018 rettet henvendelse til BDO som følge af at have oplevet en række forhold omkring modultestopkrævningen fra kommunens leverandør af danskuddannelse i 2017 - Næstved Sprog- og Integrationscenter (NSI) – særligt i sidste kvartal af 2017. Næstved Kommune har desuden via Styrelsen for International Rekruttering og Integration - modtaget en anonym henvendelse fra en tidligere medarbejder hos NSI omkring mulig snyd med modultest.

Vi er i den forbindelse som konsulenter blevet bedt om at foretage en undersøgelse af faktureringsgrundlaget, herunder om NSI har modultestet kursisterne korrekt i sidste kvartal af 2017 og deraf, om NSI – som afledt effekt heraf – har faktureret Næstved Kommune korrekt.

Vi har med hjælp fra Aalborg Sprogcenter haft adgang til at re-teste en række udvalgte kursister med det formål at afdække, om beståede kursister har det forventede faglige niveau. Re-testresultaterne suppleres i den forbindelse med det foreliggende skriftlige materiale vi har haft adgang til, herunder fakturaer, aftalebreve, korrespondance mv., ligesom vi har haft adgang til omfattende datamateriale på kursistniveau (cpr-niveau) omkring fremmøde, tilbudte lektioner beståelseshistorik mv. fra registreringssystemet LUDUS.

Derudover har vi haft adgang til at interviewe centrale personer, herunder nuværende og tidligere NSI-medarbejdere samt medarbejdere i Næstved Kommune med det formål eventuelt at få uddybet og kvalificeret de antydninger, der måtte være fremsat omkring snyd med modultests.

De tidligere NSI-medarbejdere udtaler sig desuden anonymt af hensyn til fortrolighedsklausul, jf. tidligere ansættelse hos NSI.

Resultatet er udtryk for vores vurdering af det foreliggende materiale og de foreliggende forhold, herunder retestresultaterne. Der er således tale om en undersøgelse, der blandt andet bygger på analyse af stort datamateriale. Der er suppleret med interviews, som vi inden for denne opgave ikke har haft adgang til at be- eller afkræfte via andre kilder.

...

Re-test

I forhold til den gennemførte re-test af udvalgte kursister kan det konstateres, at:

- lidt over halvdelen af kursisterne ikke kunne bestå re-testen. Der blev indkaldt 98 kursister til re-test, hvoraf 64 kursister mødte op til re-test. Resultatet af re-testen er, at 33 kursister ikke er bestået, hvilket som nævnt svarer til lidt over halvdelen af de testede. Det skal hertil bemærkes, at der er testet i op til to modulniveauer under det niveau, som kursisten senest har været indskrevet på hos NSI.
- der er en manglende faglighed hos nogle af kursisterne. Mange af de beståede var kun til mundtlige test, men det er vurderingen, at flere af kursisterne mangler noget af den grundlæggende alfabatisering ift. at skrive bogstaverne i den rigtige retning.
- de indkaldte kursister til re-test har alle bestået modultest i sidste kvartal 2017, men har typisk haft et lidt usædvanligt progressionsforløb, hvoraf en stor del af kursisterne også har højt fravær samt tidligere har oplevet udfordringer med at bestå tests.

...”

NSI har gennemført en intern undersøgelse med bistand fra revisionsvirksomheden Beierholm. Rapporten fra Beierholm af 12. juni 2018 indeholder bl.a. følgende:

” ...

De udførte handlinger

1. Vi har kontrolleret, at ingen kursister indgår dobbelt i faktureringen af 177 beståede til Næst- ved Kommune for december 2017.
2. Vi har kontrolleret, at der for alle 177 fakturerede kursister i december 2017 foreligger en henvisning fra Næstved Kommune.
3. Vi har kontrolleret, at alle fakturerede 177 kursister i december 2017 har bestået i december 2017.
4. Vi har sammenholdt antal indkaldte kursister samt beståelsesprocenten i fuldmodulestrunden "december 2017" med antal indkaldte kursister samt beståelsesprocenten for tidligere fuldmodulestrunder i 2017.
5. Vi har stikprøvevist sammenholdt modtagne lektioner for de 177 kursister, der er bestået i december 2017, med modtagne lektioner for kursister, som har bestået i tidligere modulestrunder i 2017 samt med NSI Sprog- og Integrationscenters egen opgørelse heraf fra 2011.
6. Vi har stikprøvevist sammenholdt den faktiske beståelsesdato for de 177 kursister som er bestået i december 2017 med den forventede beståelsesdato jf . modtagne henvisninger fra Næstved Kommune.

Vi har fundet følgende forhold:

...

- c) Med hensyn til punkt 3 fandt vi, at alle 177 beståede fakturerede kursister i december 2017 ifølge LUDUS har bestået i december 2017.
- d) Med hensyn til punkt 4 fandt vi, at antal indkaldte kursister (304 indkaldte kursister) samt beståelsesprocenten i december 2017 på 58% (177 kursister bestået ud af 304 indkaldte kursister) ikke afviger markant fra antal indkaldte kursister samt beståelsesprocenten for tidligere fuldmodulestrunder i 2017 [...]

...”

Parternes anbringender:

Ad påstand 1- 4

Parterne gjorde forud for klagenævnets delkendelse og kommunens efterfølgende annullation af tildelingsbeslutningen af 30. november 2017 nærmere anbringender gældende ad påstand 1- 4. Kommunen er ikke efterfølgende fremkommet med yderligere anbringender vedrørende disse påstande og har som det fremgår ovenfor foretaget en fornyet evaluering, hvor kom-

munen blandt andet har ændret evalueringen af pris, således at den blev foretaget på den måde, som NSI for så vidt angik påstand 4 i klageskriftet havde anført, at den rettelig burde være foretaget ved den evaluering, som førte til tildelingsbeslutningen af 30. november 2017.

Ad påstand 5

NSI har gjort gældende, at Næstved Kommune har handlet i strid med udbudslovens § 171, stk. 4, nr. 2, jf. § 188, stk. 2, ved hverken i forbindelse med 1., 2. og 3. evaluering klart og utvetydigt at angive de forhold, som kommunen har lagt til grund i sin evaluering.

Tildelingsbeslutningen af 23. marts 2018 indeholder ikke oplysninger eller betragtninger, der giver NSI et grundlag for at vurdere, hvorfor NSI opnåede en lavere score på kvalitet end Lærdansk, da tilbudsevalueringsarket kun summarisk gengiver få elementer i NSI's tilbud, men ikke hvorledes disse elementer er bedømt i forhold til den meget detaljerede pointskala for tilbudsbedømmelse, som findes i udbudsbetingelsernes pkt. 13, eller hvorfor de få forhold, der er anført, skal bedømmes dårligere end indholdet af Lærdansks tilbud i relation til disse kriterier, jf. herved klagenævnets kendelse af 1. april 2014, Damasec IAG JV mod Udenrigsministeriet. Evalueringen gengiver endvidere ikke ord eller begrundelser fra den evalueringsmodel og skala for tilbudsbedømmelse, der fremgår af udbudsbetingelserne.

Begrundelsespligten må skærpes i en sag som den foreliggende, hvor det kan konstateres, at NSI har afgivet tilbuddet med den laveste pris, og Næstved Kommune samtidig ved en sammenligning af de samlede scorer på underkriterierne mellem 1., 2., og 3. tildelingsbeslutning har givet NSI en lavere score på underkriteriet, "kvalitet" i forbindelse med 3. tildelingsbeslutning end ved 1. og 2. tildelingsbeslutning. 3. tildelingsbeslutning indeholder ingen begrundelsen herfor og angiver intet om pointtildelingen for delkriterierne. Det forekommer i den forbindelse påfaldende og bestyrker NSI's synspunkter, at Lærdansk blev tildelt samme point for de kvalitative parametre ved den 3. tildelingsbeslutning i forhold til de to tidligere tildelingsbeslutninger, uagtet klagenævnet har konstateret, at Lærdansk har inddraget ulovlige forhold ved 2. tildelingsbeslutning. Det er yderligere ikke klart, hvad Næstved Kommune lagde vægt på, som begrundelse for at fastholde Lærdansks scorer på decimaler ved evalueringerne.

1. tildelingsbeslutning indeholder en pointtildeling for delkriterierne til underkriterierne. Disse pointtildelinger fremgår ikke af 2. eller 3. tildelingsbeslutning. Dette er med til at understøtte, at begrundelseskravet ikke er overholdt, og at hele evalueringsprocessen har været uigennemsigtig og tilsløret.

Næstved Kommune har principalt gjort gældende, at påstanden skal afvises, idet påstande om fornyede tildelingsbeslutninger som ikke angår udbudsgrundlagets lovlighed, skal nedlægges ved en selvstændig klage.

Subsidiært har Næstved Kommune gjort gældende, at kommunen i underretningsskrivelsen af 30. november 2017 overholdt underretningspligten i udbudslovens § 171, stk. 4, nr. 2. I begrundelsen anførte kommunen, hvem der samlet var det bedste match til kommunens ønsker, og til hvert underkriterium fremhævede kommunen én ting ved den vindende tilbudsgiver, som var unik ved dennes tilbud og udslagsgivende ved pointtildelingen.

Næstved kommune har vedrørende i underretningsskrivelsen af 23. marts 2018 gjort gældende, at skrivelsen overholder underretnings- og begrundelsespligten i udbudslovens § 171, stk. 4, nr. 2, jf. lovbemærkningerne hertil.

Kommunen foretog ved brug af prosa en pointmæssig evaluering af de indkomne tilbud for så vidt angår samtlige under- og delkriterier. Hvert underkriterium er forsynet med et pointtal mellem 0-10 inden for rammen af udbudsbetingelsernes pointskala. På den måde kunne tilbudsgiverne sammenholde pointtallene med den pointskala, der er gengivet med prosa, i udbudsbetingelsernes pkt. 13. Udbudsreglerne indeholder intet krav om, at udbudsbetingelsernes konvertering af point til prosa skal inkorporeres i begrundelsen, og en sådan fremgangsmåde er heller ikke beskrevet i udbudsbetingelserne.

Næstved Kommune har yderligere anført, at kommunen i begrundelsen ikke alene fremhævede de positive elementer fra underkriterierne i begrundelsen men tydeliggjorde også de positive elementer under hvert delkriterium. Dette er udtryk for en overopfyldning af lovens krav til begrundelse. Der gælder endvidere ikke et udbudsretligt krav om, at ordregivere tildeler point for hvert delkriterium.

I tildelingsbeslutningen af 23. marts 2018 rettede Næstved Kommune op på de forhold, som klagenævnet kritiserede i delkendelsens præmisser, nemlig fraværet af begrundelser. Det er på denne baggrund oplagt, at pointudfaldet i det væsentlige er uforandret på tværs af de to seneste tildelingsbeslutninger. Gennemgangen af tilbuddene i forbindelse med den seneste tildelingsbeslutning gav kun anledning til mindre justeringer, som er foretaget inden for rammerne af tildelingskriteriet.

Ad påstand 6

NSI har gjort gældende, at hvis klagenævnet har tillagt en klage opsættende virkning, må ordregiveren ikke underskrive kontrakt, før klagenævnet har truffet afgørelse i sagen, jf. forarbejderne til klagenævnslovens § 12, stk. 1. Klagen blev tillagt opsættende virkning den 10. januar 2018.

Af klagenævnets brev af samme dato fremgår tilsvarende, at ordregiveren ikke må underskrive kontrakt, da klagen var blevet tillagt opsættende virkning. Det hedder endvidere i brevet, at "[f]or det tilfælde, at indklagede annullerer tildelingsbeslutningen, fastsættes frist til den 24. januar 2018 for klagerens meddelelse om, hvorvidt klagen tilbagekaldes."

Klagen er ikke tilbagekaldt af NSI og er ikke afsluttet med en endelig kendelse fra klagenævnet. Delkendelsen om opsættende virkning har dermed fortsat retsvirkning for det foreliggende udbud, og Næstved Kommune kan ikke omgå kendelsen ved at træffe en ny tildelingsbeslutning og indgå kontrakt på dette grundlag. I så fald ville dette medføre en retstilstand, hvor ordregivere lovligt kan indgå kontrakt i en periode, hvor en klage har opsættende virkning, blot man annullerer tildelingsbeslutningen og træffer en ny, uanset klagesagen ikke er afsluttet.

NSI har yderligere gjort gældende, at Næstved Kommune allerede den 19. december 2017 indgik kontrakt med Lærdansk, inden Næstved Kommune annullerede tildelingsbeslutningen af 30. november 2017. En ny tildelingsbeslutning på baggrund af det oprindelige udbudsmateriale og de afgivne tilbud ville herefter ikke være uvildig, men styret af en usaglig og uberettiget interesse i at antage tilbuddet fra Lærdansk, i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet jf. herved klagenævnet kendelse af 9. no-

vember 2017, C.F. Møller A/S og COWI A/S, CCO A/S, Nordic Office of Architecture og AART architects A/S mod Region Hovedstaden v/Nyt Hospital og Ny Psykiatri Bispebjerg. Lærdansk har i kontraktforholdet med Næstved Kommune endvidere opnået en konkurrencefordel, som ikke kan udlignes efter tilbudsfristens udløb. Samarbejdet med Lærdansk må sidestilles med ulovlige forhandlinger foretaget efter udløb af tilbudsfristen.

De uregelmæssigheder, klagenævnet konstaterede i relation til påstand 1-3, kan ikke undgå at indvirke på det samlede udfald af tilbudsbedømmelsen. Næstved Kommune tog imidlertid ikke klagenævnets kritik til efterretning, idet kommunen i en mailkorrespondance oplyste, at kommunen forventede, at tildelingen ville ende med samme resultat som tildelingsbeslutningen af 30. november 2017. Dermed har Næstved Kommune indikeret, at de forhold, som ikke lovligt kunne indgå i bedømmelsen ifølge udbudsbetingelserne, og hvis relevans de øvrige tilbudsgivere ikke kendte, havde afgørende betydning for kommunen.

Næstved Kommune kunne alene rette op på dette forhold ved at annullere udbuddet og genudbyde på vilkår, hvor det klart og tydeligt fremgik, hvilke forhold der ville indgå i den kvalitative bedømmelse.

Næstved Kommune har navnlig gjort gældende, at opsættende virkning tillægges en bestemt tildelingsbeslutning. Klagenævnet anfører i delkendelsen, at afgørelsen vedrørende opsættende virkning er truffet på ”det foreløbige grundlag, der foreligger nemlig klageskrift II med bilag 1-21 (...)”. Beslutningen om opsættende virkning i henhold til betingelsen om fumus boni juris er direkte knyttet til påstand 1-3, der vedrører tildelingsbeslutningen. Det følger af klagenævnslovens § 12, stk. 2, samt kontroldirektivets artikel 2, stk. 1, litra a, at refleksvirkningen ved, at kommunen annullerer tildelingsbeslutningen, er, at den opsættende virkning bortfalder. Dette støttes bl.a. i klagenævnets kendelse af 21. januar 2015, Kinnarps A/S mod Region Midtjylland, Region Nordjylland, Region Syddanmark og Region Sjælland. Opsættende virkning tillægges alene, hvor de tre kumulative betingelser alle er opfyldt. Bortfalder en af disse betingelser, ophører den opsættende virkning. Hensynet til klageren varetages i stedet af en ny standstill-periode, og de retsvirkninger en eventuel klage i denne nye standstill-periode aktiverer. Næstved Kommune modtog ikke nogen klage i standstill-perioden efter til-

delingsbeslutningen af 23. marts 2018. En ny klage ville antageligvis opfylde betingelsen i klagenævnslovens § 17, stk. 1, nr. 2, om at kontrakten er indgået i standstill-perioden. NSI har forpasset muligheden for at nyde beskyttelse ved en klage i standstill-perioden, hvorefter der ikke er noget yderligere hensyn at tage til NSI ved vurderingen af omfanget af den oprindeligt tillagte opsættende virkning.

En klage indgivet før en standstill-periode får endvidere ikke automatisk opsættende virkning, blot fordi den fastholdes efter tildelingsbeslutningen og standstill, dette følger af klagenævnets praksis, jf. herved kendelsen af 25. september 2012, UVdata A/S mod Københavns Kommune og kendelsen af 30. juni 2017, Tieto Denmark A/S mod Finansministeriets Koncern.

Næstved Kommune har i anden række gjort gældende, at kommunen ikke har overtrådt udbudsloven på en måde, der har påvirket NSIs mulighed for at få tildelt kontrakten. Kommunen har nærmere anført, at ingen af de påståede overtrædelser kan tages til følge og derfor heller ikke har haft betydning tilbudsgivernes udformning af tilbud, for udbuddets forløb eller har påvirket udfaldet af tilbudsbedømmelsen.

Næstved Kommune har endelig anført, at det er uklart, om klageren har frafaldet sin oprindelige påstand om, at kontrakterne af 19. december 2017 og 27. februar 2018 skal erklæres for uden virkning. Kommunen har i den forbindelse gjort gældende, at den midlertidige kontrakt, der blev indgået i december og forlænget i februar, ikke er identisk med den udbudte kontrakt. Den midlertidige kontrakt var tidsbegrænset til 1. januar 2018 – 31. [marts] 2018. Med den fornyede tildelingsbeslutning og den følgende kontraktindgåelse er den midlertidige kontrakt ophørt. I øvrigt blev den midlertidige kontrakt indgået i overensstemmelse med udbudslovens § 193, stk. 1, nr. 1. Den angår en light-tjenesteydelse og har en værdi opgjort til 1.762.800 kr.. Ifølge lovbemærkningerne gælder herefter en formodning mod, at kontrakten af december/februar havde klar grænseoverskridende interesse. Denne formodning er bestyrket af, at ydelsens beskaffenhed forudsætter medarbejdere med dansk kundskaber, at ydelsen forudsætter lokale undervisningsfaciliteter og dermed en betragtelige etableringsomkostning set i forhold til kontraktens værdi og varighed og understøttes af, at kommunen alene modtog tilbud fra dansketablerede enheder i forbindelse med udbuddet.

Ad påstand 7a

NSI har overordnet gjort gældende, at Næstved Kommune, henset til sagens omstændigheder, ikke under overholdelse af ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet har kunnet træffe en saglig tildelingsbeslutning den 23. marts 2018.

NSI har nærmere anført, at indholdet af tildelingsbeslutningen af 23. marts 2018 samt forløbet af tilsynssagen viser, at kommunen var styret af en usaglig interesse i at antage tilbuddet fra Lærdansk. Der er endvidere skabt en formodning for, at kommunen i den seneste tildelingsbeslutning, hvor tilsynssagen ikke var afgjort, var styret af en usaglig interesse, der er dokumenteret ved udtalelser og mailkorrespondancen, i ikke at antage tilbuddet fra NSI, i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet, jf. herved klagenævnets kendelser af 9. november 2017, C.F. Møller A/S og COWI A/S, CCO A/S, Nordic Office of Architecture og AART architects A/S mod Region Hovedstaden v/Nyt Hospital og Ny Psykiatri Bispebjerg.

Idet Lærdansk ved den tredje evaluering i forhold til den anden evaluering blevet tildelt præcis samme score ned til to decimaler for de kvalitative kriterier, er der en formodning for, at Næstved Kommune i strid med udbudsreglerne har lagt vægt på samme ulovlige forhold i den seneste tilbudsevaluering som ved de tidligere, og at kommunen således ikke har foretaget en objektiv og saglig evaluering i overensstemmelse med udbudsbetingelserne. Der er en klar formodning for, at NSI burde have været tildelt kontrakten ved tildelingsbeslutningen af 23. marts 2018, idet NSI fik en bedre score på pris, og idet der intet belæg var for at nedregulere NSIs point for kvalitet. Lærdansk burde have fået en lavere score som følge af, at den identiske score opnået i de to tidligere tilbudsevalueringer var baseret på inddragelse af ulovlige forhold.

Næstved Kommune har bestridt, at kommunen forud for evalueringen havde besluttet sig for at tildele kontrakten til Lærdansk.

Mailkorrespondancen, som NSI henviser til, gengiver kommunens almindelige og saglige interesse i den bredest mulige konkurrence om kontrakten og er udtryk for manglende specialindsigt i den udbudsretlige terminologi hos

de pågældende kommunale medarbejdere. Den fremlagte korrespondance af 17. august 2017 mellem Lærdansk og kommunen er foregået godt to måneder før udbuddet blev offentliggjort og henviser til, at Lærdansk allerede var optaget i Næstved Kommunes kvalifikationsliste for beskæftigelsesrettede tilbud. Mailen af 30. november 2017 blev sendt til Lærdansk umiddelbart efter tildelingsbeslutningen blev meddelt tilbudsgiverne, og kommunens bemærkninger skal forstås således, at de henviser til de positive tilkendegivelser, som tilgik Lærdansk under et forhandlingsmøde den 5. oktober 2017.

Kommunen har bestridt, at forløbet med tilsynssagen, herunder BDO-rapporten, har haft betydning for tildelingen. Kommunen har endvidere bestridt den bevismæssige værdi af rapporten fra Beierholm, idet denne bl.a. ikke adresserer nogen af de konkrete uregelmæssigheder, som er konstateret i BDOs rapport.

Næstved Kommune har endelig bestridt, at forholdene i denne klagesag er sammenlignelige med forholdene i klagenævnets kendelser af 9. november 2017, C.F. Møller A/S og COWI A/S, CCO A/S, Nordic Office of Architecture og AART architects A/S mod Region Hovedstaden v/Nyt Hospital og Ny Psykiatri Bispebjerg.

Ad påstand 7b

NSI har gjort gældende at Lærdansk overtog og påbegyndte danskundervisningen for Næstved Kommune før tildelingsbeslutningen af 23. marts 2018, og dermed opnåede Lærdansk en konkurrencefordel. Næstved Kommune har ikke løftet bevisbyrden for, at de afholdte møder, drøftelser og samarbejdet om tilrettelæggelse af undervisningen ikke udgjorde en overtrædelse af ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet.

NSI har videre bestridt, at den situation, at en ordregiver fortsætter et samarbejde med en hidtidig leverandør under en periode, hvor en klage er tillagt opsættende virkning, kan sammenlignes med den situation, at ordregiveren påbegynder et nyt samarbejde med en tilbudsgiver på de vilkår, der fulgte af denne tilbudsgivers konkrete tilbud.

Næstved Kommune har principalt gjort gældende, at påstanden skal afvises, idet påstande om fornyede tildelingsbeslutninger som ikke angår udbudsgrundlagets lovlighed, skal nedlægges ved en selvstændig klage.

Kommunen har subsidiært bestridt, at Lærdansk med kontrakterne af 19. december 2017 og 27. februar 2018 opnåede en utilbørlig konkurrencefordel. En eksisterende leverandørs mere generelle konkurrencefordel kan som udgangspunkt ikke anses for utilbørlig, jf. bl.a. Retten i Første Instans' dom i sag T-345/03, Evropaiki Dynamiki mod Kommissionen, og klagenævnet kendelse af 21. juni 2000, Arriva Danmark A/S mod Hovedstadsområdets Trafikselskab.

De afholdte møder, drøftelser/forhandlinger og tilrettelæggelse af undervisningen i mellemprioriteten medfører ikke, at Lærdansk har opnået en utilbørlig fordel, idet disse aktiviteter har været sædvanlige og nødvendige for at gennemføre den lovpligtige danskuddannelse efter danskuddannelsesloven. I modsat fald ville samme aktiviteter med NSI frem til den 1. januar 2018 på tilsvarende vis kompromittere udbudsgrundlaget. Næstved Kommune har i denne forbindelse bestridt, at kommunen med hjemmel i den tidligere kontrakt mellem kommunen og NSI lovligt kunne have indgået en midlertidig kontrakt med NSI.

Aktiviteterne i form af afholdte møder, drøftelser/forhandlinger og tilrettelæggelse af undervisningen er foregået efter udarbejdelsen af udbudsmaterialet, og efter tilbudsgiverne har indgivet deres endelige tilbud. Det har dermed været objektivt umuligt for Lærdansk at påvirke udbudsmaterialet eller at ændre i tilbuddet på baggrund af de pågældende aktiviteter.

Ad påstand 7c

NSI har gjort gældende, at Lærdansk i sit tilbud har taget udgangspunkt i kursistantallet pr. 1. august 2017, som i udbudsmaterialet er angivet til være 559. NSI har tilbudt undervisere med udgangspunkt i det antal kursister, der oplyses at være på starttidspunktet for en ny kontrakt, svarende til 475 kurister. Dermed er de tilbudte ressourcer i de to tilbud ikke direkte sammenlignelige. Næstved Kommune har imidlertid ladet antal ressourcer indgå i evalueringen og givet flere point for, at Lærdansk tilbyder 16 under-

visere til 559 kurister på trods af, at der ifølge udbudsmaterialet skal tilbydes undervisere til 475 kurister.

Kommunen har dermed ikke foretaget evalueringen inden for rammerne af udbudsmaterialet og i overensstemmelse med de oplysninger, udbudsmaterialet indeholder om evalueringsmetoden.

Næstved Kommune har principalt gjort gældende, at påstanden skal afvises, idet påstande om fornyede tildelingsbeslutninger som ikke angår udbudsgrundlagets lovlighed, skal nedlægges ved en selvstændig klage.

Kommunen har subsidiært gjort gældende, at evalueringen er foretaget inden for rammerne af det fastsatte tildelingskriterium, og at der tilkommer kommunen en vid skønsbeføjelse til at evaluere tilbuddene inden for disse rammer.

Det følger af udbudsmaterialet, at der ikke skal angives et antal undervisere eller medarbejdere, der tilbydes til et bestemt antal kursister. Det er beskrevet, at kursistgrundlaget er flydende, og der er ikke i udbudsmaterialet indeholdt forudsætninger om, at tilbuddene skulle lægge et fiktivt antal kursister til grund ved beregningen. NSIs tilbud indeholder endvidere ikke nogen angivelse af, at det tilbudte antal undervisere er bundet op på et konkret kursisttal.

NSIs tilbud indeholdt oplysning om, at virksomheden tilbød 5 nyansatte og 9 erfarne undervisere samt 1,5 virksomhedskonsulenter. Det kunne udledes af tilbuddet, at virksomhedskonsulenter ikke kunne kvalificeres som undervisere. Af Lærdansks tilbud fremgår, at der blev tilbudt 16 lærere, hvilket heller ikke er bestridt af NSI.

Ad påstand 7d

NSI har gjort gældende, at Næstved Kommune har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet ved i tilbudsevalueringen at lægge positivt vægt på forhold i tilbuddet fra Lærdansk, men ikke at inddrage og tillægge samme forhold i tilbuddet fra NSI positiv vægt, jf. bl.a. herved klagenævnets kendelse af 19. november 2012, Rent A/S mod Køge Kommune.

Kommunen lagde i evalueringen af tilbuddet fra Lærdansk vægt på den dokumenterede progression. Den dokumenterede progression i tilbuddet fra NSI blev imidlertid ikke tillagt vægt, selvom denne er udførligt beskrevet i tilbuddet.

Næstved Kommune har principalt gjort gældende, at påstanden skal afvises, idet påstande om fornyede tildelingsbeslutninger som ikke angår udbudsgrundlagets lovlighed, skal nedlægges ved en selvstændig klage.

Næstved Kommune har subsidiært gjort gældende, at evalueringen er foretaget inden for rammerne af det fastsatte tildelingskriterium, og at der tilkommer kommunen en vid skønsbeføjelse til at evaluere tilbuddene inden for disse rammer.

Af udbudsbetingelserne fremgår, at der vil blive lagt vægt på ”at det sandsynliggøres, at tilbudsgiver kan levere de lovede resultater [...]” Kommunen har i forbindelse med tilbudsevalueringen ikke skønnet, at NSI har sandsynliggjort at kunne levere de lovede progressionsresultater. Tilbuddets oplysninger om progression er baseret på en benchmark-analyse fra forskningsinstitutionen KORA. Analysen måler de enkelte sprogcentres effektivitet, besparingspotentiale og resultatforbedring op mod de bedste centre. Resultatet, som NSI henviser til, baserer sig på sprogskolens samlede effektivitet for integrationskursister og siger ikke noget konkret om kursisternes progression. Rapporten er endvidere baseret på tal fra perioden 2008-2013 og kan ikke i betryggende omfang sandsynliggøre, at NSI efter kommunens skønsmæssige vurdering kan levere de lovede progressionsresultater.

Til sammenligning har Lærdansk i sit tilbud oplyst konkret opnåede progressionsresultater for 2016 i en efter Næstved Kommunes opfattelse sammenlignelig kommune.

Ad påstand 7e

NSI har gjort gældende, at Næstved Kommune har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet ved i tilbudsevalueringen at lægge positiv vægt på forhold i tilbuddet fra Lærdansk, men ikke at tillægge

samme forhold i tilbuddet fra NSI positiv vægt, jf. bl.a. herved klagenævnets kendelse af 19. november 2012, Rent A/S mod Køge Kommune.

NSI har nærmere anført, at Lærdansk og NSI benytter sig af det samme kursistadministrationssystem kaldet LUDUS. I evalueringsarket er brugen af LUDUS imidlertid alene fremhævet som et positivt element og tillagt vægt i forbindelse med evalueringen af Lærdansks tilbud.

Næstved Kommune har principalt gjort gældende, at påstanden skal afvises, idet påstande om fornyede tildelingsbeslutninger som ikke angår udbudsgrundlagets lovlighed, skal nedlægges ved en selvstændig klage.

Næstved Kommune har subsidiært gjort gældende, at evalueringen er foretaget inden for rammerne af det fastsatte tildelingskriterium, og at der tilkommer kommunen en vid skønsbeføjelse til at evaluere tilbuddene inden for disse rammer.

Kommunen har nærmere anført, at den blotte anvendelse af systemet LUDUS ikke er genstand for den kvalitative pointudmåling. Det centrale er, at kommunen indrømmes adgang til evalueringer, jf. udbudsbetingelsernes beskrivelse under delkriterium 3, ”Evalueringemetoder”, til underkriterium 3, ”Effekt”. Af NSIs tilbud fremgår, at kommunen har adgang til en række data på kursister og resultater via sagsbehandleradgang i MitNSI, ligesom resultatet af de gennemførte evalueringer og undersøgelser drøftes med kommunen på løbende statusmøder. MitNSI er en applikation, der aggregerer data fra LUDUS og ikke giver uhindret adgang til dataene heri. NSI har dermed ikke tilbudt direkte adgang til evalueringer.

Til sammenligning har Lærdansk i sit tilbud oplyst, at kommunen vil have direkte adgang til egne borgere i LUDUS, hvilket er dokumenteret i et ledsagende bilag.

Ad påstand 8 (subsidiær til påstand 6) og 9 (subsidiær til påstand 6 og 8)

NSI har gjort gældende, at Næstved Kommune har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudsloven §§ 2 og 188, stk. 1, ved at have været styret af en usaglig og uberettiget interesse i at antage Lærdansks tilbud og dermed af et bestemt resultat af udbuddet,

samt ved at have tildelt kontrakten efter Lærdansk har opnået en utilbørlig konkurrencefordel. Overtrædelserne anført i påstand 7 er så grove, at tildelingsbeslutningen og udbuddet skal annulleres. Den omstændighed, at udbuddet er afsluttet, og der er offentliggjort en bekendtgørelse om indgået kontrakt, fører til, at den relevante sanktion er annulation af tildelingsbeslutningen.

Næstved Kommune har principalt gjort gældende, at påstanden skal afvises, idet påstande om fornyede tildelingsbeslutninger som ikke angår udbudsgrundlagets lovlighed, skal nedlægges ved en selvstændig klage.

Næstved Kommune har subsidiært gjort gældende, at ingen af de påståede overtrædelser, hver for sig eller tilsammen ville have haft betydning for tilbudsgivernes udformning af tilbud, for udbuddets forløb eller påvirket tilbudsbedømmelsen. Det følger endvidere af klagenævnets faste praksis, at en utilstrækkelig begrundet tildelingsbeslutning ikke kan føre til annulation af en tildelingsbeslutning.

Annulation af udbudsforretningen vil være et inadækvat retsmiddel, hvis NSI skulle få medhold i sine påstande. Af samme årsag vil en annulation af udbudsforretningen ikke sikre effektiv håndhævelse af udbudsreglerne sådan som klagenævnslovens hovedformål ellers formuleres.

Påstandene 1- 4 vedrører ikke tildelingsbeslutningen og kan derfor ikke tillægges nogen betydning.

Ad påstand 10

NSI har gjort gældende, at kontraktens samlede værdi udgør 90.000.000 kr., jf. bekendtgørelsen om indgåede kontrakter af 5. april 2018, pkt. V.2.4.

Dette følger af, at kontrakten har en årlig anslået værdi af 15.000.000 kr., og at kontrakten indgås for en periode af 4 år med mulighed for forlængelse i 24 mdr. Dermed skal beregningsgrundlaget for den økonomiske sanktion, som Klagenævnet for Udbud skal pålægge Næstved Kommune som følge af, at kontrakten erklæres for uden virkning, jf. § 19, stk. 2, nr. 4 i lov om Klagenævnet for Udbud, jf. § jf. § 18, stk. 2, udgøre 90.000.000 kr.

Efter forarbejderne skal klagenævnet herefter pålægge Næstved Kommune en økonomisk sanktion på 900.000 kr., som følge af at kontrakten erklæres for uden virkning, jf. § 19, stk. 2, nr. 4, jf. § 18, stk. 2, i lov om Klagenævnet for Udbud.

Næstved Kommune har gjort gældende, at NSIs regnestykke inkluderer kommunens option på forlængelse i medfør af kontraktens § 25, stk. 2. Kontraktens anslåede værdi inklusiv udnyttede optioner vil derfor alene udgøre 60.000.000 kr., hvorfor en opgørelse af den økonomiske sanktion i medfør af det vejledende skema vil derfor maksimalt vil udgøre 600.000 kr.

Næstved Kommune har gjort gældende, at en økonomisk sanktion under alle omstændigheder bør reduceres eller helt bortfalde under hensyntagen til den lovbestemte nødvendighed af, at kommunen kan tilbyde danskuddannelse til voksne udlændinge uden ophold og uafhængigt af en verserende udbudstvist.

Klagenævnet udtaler:

Ad afvisningspåstandene indeholdt i påstand 5, 6, 7b-e, 8 og 10:

I en verserende klagesag vil kunne nedlægges ændrede/tilpassede påstande, som retter sig mod en ny tildelingsbeslutning. Nedlæggelse af nye påstande medfører ikke krav om betaling af nyt klagegebyr.

Afvisningspåstandene tages derfor ikke til følge.

Klagenævnet udtalte følgende vedrørende påstandene 1-3 i delkendelsen af 10. januar 2018:

”Vedrørende betingelse nr. 1 (”fumus boni juris”) bemærker klagenævnet, vedrørende påstand 1, at det fremgår af udbudsbetingelserne, at underkriteriet ”Kvalitet” talte 25 %, og at de tre delkriterier ”1: Læringsmetoder”, ”2: Tilrettelæggelse af undervisning” og ”3: Sikring af hurtigst mulig progression” hver talte lige meget. I udbudsbetingelserne blev delkriterierne forholdsvis udførligt beskrevet, herunder vedrørende ”Læringsmetoder” pædagogiske metoder, optimal læring med fokus på både dansk kundskaber og viden om samfund og arbejdsmarked. Vedrørende ”Tilrettelæggelse af undervisning” var beskrevet blandt an-

det fleksibel tilrettelæggelse af undervisningen, om underviserens rolle og om samfundsforhold med særligt fokus på arbejdsmarkedet og noget om, at undervisningen skulle tilrettelægges fleksibelt. Endelig vedrørende ”Sikring af hurtigst mulig progression” var beskrevet, at kursisternes progression skulle ske hurtigst muligt, samt at kursisterne skulle sættes i stand til at begå sig på arbejdsmarkedet.

De tre tilbudsgivere fik ved evalueringen af Næstved Kommune tildelt point, Lærdansk fik 8,33 point, mens NSI blev tildelt 7,67 point.

I underretningsskrivelsen beskrev kommunen tilbuddene således:

”Lærdansk opnåede højeste samlede score med 8,33 for dette tildelingskriterium.

Lærdansk havde i særlig høj grad beskrevet en løsning, der samlet set var det bedste match til ordregivers ønsker.

Særligt afgørende for tildelingen skyldes en professionel inddragelse af frivillige i undervisningen og supplerende aktiviteter.”

Evalueringen indeholder vedrørende NSI’s tilbud alene den ovenfor nævnte pointtildeling. Der er intet beskrevet i prosaform vedrørende tilbuddet. Når dette sammenholdes med, at kommunen ved evalueringen af tilbuddet fra Lærdansk som noget positivt har beskrevet tilbuddet med forhold, som ikke fremgår af udbudsbetingelserne, herunder navnlig at det er tillagt særlig afgørende vægt, at der inddrages frivillige i undervisningen og supplerende aktiviteter, er der grundlag for at antage, at ikke alle delkriterierne tæller lige. Derfor må det på det foreløbige grundlag, der foreligger, antages, at NSI vil få medhold i påstand 1.

Vedrørende påstand 2 fremgår det af udbudsbetingelserne, at underkriterium 3: ”Effekt” talte 35 %, og at de tre delkriterier ”Prøveresultater”, ”Progression” og ”Evalueringsmetoder” hver talte lige meget. Også vedrørende dette kriterium blev delkriterierne forholdsvis udførligt beskrevet, i udbudsbetingelserne, herunder blandt andet vedrørende karakterniveau, struktur og tilrettelæggelse af undervisningen, at kursisten skal den hurtigste vej til arbejdsmarkedet, ligesom tilbudsgiveren skulle beskrive blandt andet eksempler på evaluering, kursisternes niveau og progression og samarbejde med kommunen.

De tre tilbudsgivere fik ved evalueringen af Næstved Kommune tildelt point, Lærdansk fik 8,00 point, mens NSI blev tildelt 6,00 point.

I underretningsskrivelsen beskrev kommunen tilbuddene således:

”LÆRDANSK opnåede højeste samlede score med 8,00 for dette tildelingskriterium.

LÆRDANSK havde i særlig høj grad beskrevet en løsning, der samlet set var det bedste match til ordregivers ønsker.

Særligt afgørende for tildelingen er, at kursisttilfredsheden hos LÆRDANSK ligger på et meget højt niveau (i 2016 udtrykker 95% at de er tilfredse eller meget tilfredse).”

Evalueringen indeholder vedrørende NSI’s tilbud alene den ovenfor nævnte pointtildeling. Der er intet beskrevet i prosaform vedrørende tilbuddet. Når dette sammenholdes med, at kommunen ved evalueringen af Lærdansk’s tilbud som noget positivt har beskrevet tilbuddet med forhold, som ikke fremgår af udbudsbetingelserne, herunder navnlig, at det er tillagt særlig afgørende vægt, at kursisttilfredsheden hos Lærdansk ligger på et meget højt niveau, er der grundlag for at antage, at ikke alle delkriterierne tæller lige. Derfor må det på det foreløbige grundlag, der foreligger, antages, at NSI vil få medhold i påstand 2.

Vedrørende påstand 3 fremgår det af udbudsbetingelserne, at underkriteriet ”Leveringssikkerhed og kvalitetssikring” talte 15 %, og at de tre delkriterier ”Sikring af tilstrækkelige og relevante kompetencer”, ”Krav til undervisere” og ”Løbende kompetenceudvikling af medarbejdere og implementering af ny viden” hver talte lige meget. Delkriteriet ”Sikring af tilstrækkelige og relevante kompetencer” blev i udbudsbetingelserne beskrevet således:

”Det er væsentligt for kommunen, at der afsættes tilstrækkelige og relevante ressourcer til opgaven.

Tilbudsgiver skal som led i tilbudsafgivelse beskrive:

- Hvorledes sammensætningen af lærerstaben (kompetencer og erfaring) vil være i indsatsen. Beskrivelsen skal ligeledes rumme oplysninger om, hvor mange ressourcer der forventes allokeret til opgaven.

I tilbudsbedømmelsen vil der blive lagt vægt på, at det dokumenteres, at indsatsen sikres tilstrækkelige og relevante ressourcer, herunder at lærerstaben tilsammen kan varetage den brede vifte af indsatser, der ligger i danskuddannelsen.”

Tilbudsgiverne skulle endvidere blandt andet beskrive lærerstabens faglige standard med fokus på arbejdsmarkedet og beskrive lærerstabens sammensætning m.v. samt beskrive lærernes efteruddannelsesmuligheder.

De tre tilbudsgivere fik ved evalueringen af Næstved Kommune tildelt point, Lærdansk fik 8,00 point, mens NSI blev tildelt 7,67 point.

I underretningsskrivelsen skrev kommunen således vedrørende underkriterium 4:

” ...

Lærdansk havde i særlig høj grad beskrevet en løsning, der samlet set var det bedste match til ordregivers ønsker.

Særligt afgørende for tildelingen er, at Lærdansk byder ind med det største antal undervisere til det antal kursister, der er anført i udbudsmaterialet.

...”

Det fremgår af tilbuddet fra NSI, at virksomheden forventer at have 5 nyansatte og 9 erfarne undervisere til at varetage undervisningsopgaven for Næstved Kommune fra kontraktstart. Det fremgår endvidere, at virksomheden vil ansætte en til to virksomhedskonsulenter til at sikre kobling mellem arbejdsmarked og danskundervisning.

Det fremgår af tilbuddet fra Lærdansk, at denne virksomhed tilbød flere undervisere end NSI. Det har derved været berettiget, at Lærdansk har fået flere point. Prosabeskrivelsen i underretningsskrivelsen anfører imidlertid intet vedrørende delkriterierne ”krav til undervisere” og ”Løbende kompetenceudvikling af medarbejdere og implementering af ny viden”. Der er derfor grundlag for at antage, at ikke alle delkriterierne tæller lige. Det må derfor på det foreliggende grundlag, der foreligger, antages, at NSI vil få medhold i påstand 3.

Klagenævnet må herefter konstatere vedrørende påstand 1, 2 og 3, at klagen har noget på sig, og at det tillige må antages, at dette ved en endelig afgørelse vil medføre, at annullationspåstanden vil blive taget til følge. Betingelsen om fumus boni juris er derfor opfyldt.”

Næstved Kommune annullerede tildelingsbeslutningen af 30. november 2017, herunder de påklagede beslutninger vedrørende den kvalitative evaluering, og parterne er ikke fremkommet med yderligere anbringender vedrørende påstande 1-3.

Klagenævnet tager på denne baggrund og af de grunde, som fremgår af delkendelsen, påstand 1-3 til følge.

Ad påstand 4

I forbindelse med den tredje tildelingsbeslutning foretog Næstved Kommune evalueringen på den måde, som fulgte af NSIs anbringender vedrørende påstand 4 i klageskriftet. Ændringen må antages at være udtryk for at Næstved Kommune er enig i, at den ved den anden tildelingsbeslutning af 30. november 2017 anvendte evalueringsmetode ikke var lovlig.

Klagenævnet kan afgøre en klagesag helt eller delvist. Henset til det, som er anført ad påstand 1-3 og til, at Næstved Kommune har annulleret den 2. tildelingsbeslutning, tager klagenævnet ikke stilling til denne påstand.

Ad påstand 5

Under henvisning til det, som er anført i klagenævnets delkendelse af 10. januar 2018, opfyldte tildelingsbeslutningen af 30. november 2017 ikke udbudslovens betingelser, jf. § 171, stk. 4, nr. 2, jf. § 188, stk. 2. Næstved kommune har siden annulleret denne tildelingsbeslutning. Klagenævnet tager på den baggrund ikke stilling den del af påstanden, som vedrører tidligere tildelingsbeslutninger.

Med underretningen 23. marts 2018 fulgte et evalueringsark vedrørende underkriteriet pris samt et evalueringsark vedrørende de kvalitative underkriterier, hvor der ud for hvert delkriterium var beskrevet, hvilke forhold ordregiveren inddrog og tillagde vægt i evalueringen af hver tilbudsgivers besvarelse. Tilbudsgiverne er for hvert underkriterium blevet tildelt point, jf. udbudsbetingelsernes pointskala.

Klagenævnet finder, at tildelingsbeslutningen af 23. marts 2018 dermed indeholder tilstrækkelig begrundelse for evalueringen af hvert tilbud, og at begrundelserne er i overensstemmelse med de krav, som er fastsat i udbudslovens § 171, stk. 4, nr. 2.

Påstanden tages derfor ikke til følge for så vidt angår tildelingsbeslutningen af 23. marts 2018.

Ad påstand 6

Klagenævnet behandlede i delkendelsen af 10. januar 2018 påstandene 1-3 og vurderede, at klagen på disse klagepunkter opfyldte betingelsen om fumus boni juris. Efter en vurdering af spørgsmålet om uopsættelighed og interesseafvejning tillagde klagenævnet klagen opsættende virkning, således at Næstved Kommune ikke måtte indgå kontrakt på baggrund af tildelingsbeslutningen af 30. november 2017.

NSI nedlagde i forbindelse med klagens indgivelse alene påstand om annullation af tildelingsbeslutningen af 30. november 2017. NSI har først efter afsigelsen af delkendelsen af 10. januar 2018 nedlagt påstand om annullation af udbuddet.

Næstved Kommune meddelte den 18. januar 2018, at tildelingsbeslutningen tilbagekaldtes, og underrettede tilbudsgiverne herom. Kommunen har herved annulleret den beslutning om tildeling, som NSI oprindeligt påklagede med henvisning til overtrædelserne anført i påstandene 1-4, og som klagenævnet for så vidt angik påstand 1-3 foreløbigt konstaterede måtte antages at være i strid med udbudsreglerne. Heraf følger, at den opsættende virkning ophørte.

Næstved kommune har den 23. marts 2018 truffet en ny tildelingsbeslutning og orienteret tilbudsgiverne herom. Kommunen afholdt en standstillperiode og modtog ikke inden for standstill-fristen på 10 dage klage over den nye tildelingsbeslutning med heraf følgende automatisk opsættende virkning. Der blev heller ikke i øvrigt anmodet om opsættende virkning inden kontrakten blev indgået.

Klagenævnet finder på baggrund heraf ikke grundlag for at erklære kontrakten indgået mellem Næstved Kommune og Lærdansk for uden virkning.

Påstanden tages ikke til følge.

Ad påstand 7a

Det er klagenævnets vurdering, at mailkorrespondancen med Lærdansk, de udtalelser fra kommunen, som den lokale presse bragte om sagen, og det forhold at der var en tilsynssag verserende, samt at evalueringen vedrørende ”kvalitet” endte på samme cifre ved den tredje evaluering, som under den

anden evaluering, ikke med fornøden sikkerhed dokumenterer, at Næstved Kommune havde en usaglig interesse i at antage tilbuddet fra Lærdansk. Klagenævnet har herved tillige lagt vægt på de øvrige oplysninger i sagen, herunder indholdet af de foretagne evalueringer og tilbuddenes indhold, jf. nedenfor ad påstand 7c-7e.

Påstanden tages ikke til følge.

Ad påstand 7b

Kontrakten med NSI om Næstved Kommunes forpligtelse til at sørge for danskundervisning til udlændinge udløb den 31. december 2017. Som følge af denne sag måtte kommunen for at opfylde sin forpligtelse, indgå en midlertidig kontrakt. Kontrakten blev indgået med Lærdansk, der ved de to første evalueringer havde vundet udbuddet. Der ikke gælder en forpligtelse til at indgå en midlertidig kontrakt med den hidtidige leverandør. Kontrakten kan lovligt indgås med en anden leverandør og dermed også med Lærdansk, blot der ikke herved gives virksomheden en utilbørlig fordel.

Klagenævnet finder, at der ikke er grundlag for at antage, at der opnået en sådan fordel, hvorved bemærkes, at kontrakten blev indgået efter, at Lærdansk havde afgivet sit tilbud. Heller ikke det forhold, at der afholdtes møder vedrørende undervisningens tilrettelæggelse, bevirker i sig selv, at Lærdansk fik en utilbørlig fordel.

Påstanden tages ikke til følge.

Ad påstand 7c

Klagenævnet kan efter fast praksis alene tilsidesætte det skøn, som den ordregivende myndighed har udøvet ved bedømmelsen af tilbudsgivernes opfyldelse af kvalitative kriterier, hvis ordregiveren har overskredet den vide grænse, der gælder for ordregiverens skøn, eller har handlet usagligt. Klagenævnet erstatter herved ikke ordregiverens skøn med sit eget.

I udbudsbetingelsernes pkt. 12.4 var anført, at tilbudsgiverne skulle oplyse, hvor mange ressourcer der forventedes allokeret til opgaven. Det fremgik ikke, at antallet skulle være i forhold til et på forhånd angivet kursisttal.

Udbudsmaterialet indeholdt oplysning om det på daværende tidspunkt eksisterende antal kursister, om det forventede antal kursister, som skulle fortsætte på ny kontrakt pr. 1. januar 2018, ligesom det var beskrevet, at antallet af kursister ville være varierende, og at tilbudsgiverne selv måtte vurdere det fremtidige kursistgrundlag og lægge dette til grund for tilbuddet.

Lærdansk har i sit tilbud klart beskrevet, at antallet af allokerede ressourcer var baseret på et kursisttal på 559, svarende til antallet i 2017. NSI har i sit tilbud anført, at antallet af allokerede ressourcer var baseret ”på det i tilbudsmaterialet beskrevne kursistgrundlag”.

Lærdansk tilbød 16 lærere og 4,5 personer til at varetage andre funktioner, herunder ledelsesmæssige og administrative. NSI tilbød 5 nyansatte og 9 erfarne undervisere og 1,5 virksomhedskonsulenter.

Det er på den baggrund klagenævnets vurdering, at Næstved Kommune i sin evaluering af tilbuddet fra Lærdansk vedrørende Underkriterium 4, delkriterium 1, ”Sikring af tilstrækkelige og relevante kompetencer”, har vurderet tilbuddet ud fra den beskrivelse, som var anført i udbudsbetingelsernes pkt. 12.4.

Påstand 7c tages derfor ikke til følge

Ad påstand 7d

Næstved Kommune har i sin beskrivelse af underkriterium 3, delkriterium 2 ”Progression”, oplyst, at det væsentlige for kommunen er, at der opnås optimal progression for den enkelte, herunder at progressionen har fokus på, at kursisten skal den hurtigste vej til arbejdsmarkedet. Næstved Kommune har bl.a. anført, at kommunen lægger vægt på, at det kan sandsynliggøres at tilbudsgiverene kan levere de lovede resultater.

Det er klagenævnets vurdering, at Næstved Kommune i sin evaluering af tilbuddet fra Lærdansk vedrørende delkriteriet har vurderet tilbuddet inden for rammerne af den beskrivelse af kriteriet, som var anført i udbudsbetingelsernes pkt. 12.3.

Påstand 7d tages derfor ikke til følge

Ad påstand 7e

Næstved Kommune har i udbudsbetingelsernes pkt. 12.3 bl.a. anført, at det er væsentligt for kommunen at have adgang til evalueringer. I tildelingsbeslutningen af 23. marts 2018 er det om tilbuddet fra Lærdansk fremhævet som en blandt flere fordele i relation til delkriteriet, at Næstved Kommune tilbydes umiddelbar og direkte adgang til relevante data i LUDUS. Om NSI er anført, at kommunen kan få adgang til data via MitNSI.

Det kan ikke udledes af tildelingsbeslutningen, at Næstved Kommune har tillagt anvendelsen af et bestemt administrationssystem særlig positiv vægt. Det, som kommunen har tillagt positiv vægt, er – i overensstemmelse med udbudsbetingelserne – at have direkte adgang til data angående evalueringer.

Det er på den baggrund klagenævnets vurdering, at Næstved Kommune i sin evaluering af tilbuddet fra Lærdansk i relation til underkriterium 3, ”Effekt”, delkriterium 3, ”Evalueringsmetoder”, har vurderet tilbuddet ud fra den beskrivelse af kriteriet, som var anført i udbudsbetingelsernes pkt. 12.3.

Påstand 7e tages derfor ikke til følge.

Ad påstand 8, 9 og 10

Det følger af det, der er anført ad påstandene 1-7, at disse påstande ikke tages til følge.

Herefter bestemmes:

Ad påstand 1

Næstved Kommune har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudslovens § 2 samt udbudslovens § 188, stk. 1, ved i forbindelse med vurderingen af tilbuddet i forbindelse med tildelingsbeslutningen den 30. november (2. tildelingsbeslutning) i forhold til underkriteriet ”Kvalitet”, efter ordlyden alene og afgørende at lægge vægt på, at

den vindende tilbudsgiver tilbød "en professionel inddragelse af frivillige i undervisningen og supplerende aktiviteter", uagtet at det fremgår af udbudsbetingelserne, at alle delkriterier vægter lige, og uagtet at inddragelse af frivillige i undervisningen og supplerende aktiviteter ikke indgår som et konkurrenceparameter ifølge udbudsbetingelserne.

Ad påstand 2

Næstved Kommune har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudslovens § 2, samt udbudslovens § 188, stk. 1, ved i forbindelse med vurderingen af tilbuddet i forbindelse med tildelingsbeslutningen den 30. november (2. tildelingsbeslutning) i forhold til underkriteriet "Effekt", efter ordlyden alene og afgørende at lægge vægt på, at den vindende tilbudsgiver tilbød "at kursisttilfredsheden hos LÆRDANSK ligger på et meget højt niveau", uagtet at det fremgår af udbudsbetingelserne, at alle delkriterier vægter lige, og uagtet at inddragelse af kursisttilfredsheden ikke indgår som et konkurrenceparameter ifølge udbudsbetingelserne.

Ad påstand 3

Næstved Kommune har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudslovens § 2, samt udbudslovens § 188, stk. 1, ved i forbindelse med vurderingen af tilbuddet i forbindelse med tildelingsbeslutningen den 30. november (2. tildelingsbeslutning) i forhold til delkriteriet "Sikring af tilstrækkelige og relevante kompetencer" efter ordlyden alene og afgørende at lægge vægt på, at den vindende tilbudsgiver "byder ind med det største antal undervisere til det antal kursister, der er anført i udbudsmaterialet, uagtet at det fremgår af udbudsbetingelserne, at alle delkriterier vægter lige.

Ad påstand 4

Klagenævnet tager ikke stilling til påstand 4.

Klagen tages i øvrigt ikke til følge.

Efter sagens forløb og udfald skal ingen af parterne betale sagsomkostninger til den anden part.

Klagegebyret tilbagebetales.

Niels Feilberg Jørgensen

Genpartens rigtighed bekræftes.

Julie Just O'Donnell
fuldmægtig