

K E N D E L S E

Lector ApS
(selv)

mod

Staten og Kommunernes Indkøbsservice A/S
(advokat Jens Bødtker-Hansen, København)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2017/S 157-325547 af 15. august 2017 udbød Staten og Kommunernes Indkøbsservice A/S (SKI) som begrænset udbud efter udbudslovens afsnit II en rammeaftale vedrørende anskaffelse af It-løsninger, der beskrives således i udbudsbekendtgørelsens ”Kort beskrivelse”:

”02.18 It-løsninger og projekter. Rammeaftalens formål er at give SKI's kunder mulighed for at anskaffe It- løsninger så effektivt som muligt og herunder give kunderne et attraktivt alternativ til selv at gennemføre EU- udbud. Rammeaftalens fokus er målrettet små og mellemstore anskaffelser hos kunderne, hvor rammeaftalens standard rammevilkår, sortiment mv. medfører, at rammeaftalen kan tilføre værdi til den offentlige sektors små og mellemstore anskaffelser ved at effektivisere processen for anskaffelsen. Når rammeaftalens fokus rettes mod små og mellemstore anskaffelser betyder det alene, at SKI har målrettet aftalen i forhold til denne type anskaffelser. Rammeaftalen rummer både softwareløsninger og mulighed for egenudvikling, og det er derfor muligt for kunderne at konkurrenceudsætte et behov, som leverandørerne kan foreslå dækket ved både softwareanskaffelse og egenudvikling eller en kombination heraf.”

Ved udløbet af fristen for anmodning om prækvalifikation den 6. oktober 2017 havde 93 virksomheder herunder Lector ApS (Lector) anmodet om prækvalifikation på rammeaftalen. SKI prækvalificerede 80 virksomheder, der havde opnået fra 6,79 til 9,38 point, herunder Lector der opnåede 7,71 point.

Den 13. april 2018 meddelte SKI, at ”udbuddet er annulleret og vil gå om.”

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2018/S 102-233153 af 29. maj 2018 genudbød SKI rammeaftalen og med den samme ordlyd af ”Kort beskrivelse” som i udbudsbekendtgørelsen af 15. august 2017.

Den 28. juni 2018 ansøgte Lector om prækvalifikation på delaftalen.

Den 11. september 2018 meddelte SKI Lector, at de 80 virksomheder, der havde opnået mindst 7,31 point, var blevet prækvalificeret. SKI oplyste, at Lectors anmodning var konditionsræssig, men at Lector havde opnået 7,21 point og dermed ikke blev prækvalificeret.

Den 21. september 2018 indgav Lector klage til Klagenævnet for Udbud over SKI. Klagen har været behandlet skriftligt.

Lector har nedlagt følgende påstande:

Påstand 1

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at SKI har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2 ved ikke at prækvalificere Lector til afgivelse af tilbud, idet beslutningen om udelukkelse fra prækvalifikation er behæftet med fejl / er åbenbart forkert.

Påstand 2

Lector har opnået maksimum score – 10 ud af 10 - i Sektion 2 ”Bedste referencer” for implementeringer hos hhv. Det Danske Filminstitut, Trafikskabet Movia og Metro Service.

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at SKI har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2 ved ikke at prækvalificere Lector til afgivelse af tilbud, idet beslutningen om udelukkelse fra prækvalifikation er behæftet med fejl / er åbenbart forkert.

Lector har endvidere anmodet om, at ansøgningen om prækvalifikation revideres af SKI. Ud fra anbringenderne gengivet vedrørende påstand 1 og påstand 2 mener Lector, at denne revidering bør falde ud, således at Lector opnår tilstrækkelig point til prækvalifikation.

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

Udbudsbetingelserne

Under såvel udbuddet fra august 2017 som under genudbuddet udsendte SKI udbudsbetingelser. Udbudsbetingelserne under genudbuddet var ikke helt enslydende med udbudsbetingelserne i det første udbud. Med henblik på at henlede ansøgernes opmærksomhed på, hvilke punkter betingelserne adskilte sig fra hinanden, markerede SKI under genudbuddet ændringerne i udbudsbetingelserne.

Følgende fremgår af udbudsbetingelsernes afsnit 2.1.3:

”Udvælgelseskriterier:

Såfremt der er mere end 80 ansøgere, der er egnede, vil der ske en udvælgelse af ansøgere, med henblik på at prækvalificere maksimalt 80 ansøgere.

Begrænsning af ansøgere, der opfordres til at afgive tilbud, vil ske efter vurdering af hvilke ansøgere, der har henholdsvis de bedste og de mest relevante referencer om levering af It-funktionalitet, som beskrevet ...

Ved vurderingen af de bedste og mest relevante referencer vægter ”bedste” og ”mest relevante” lige.

2.1.3.1 Bedste referencer

Ved de bedste referencer forstås i nærværende udbud de referencer, der dokumenterer ansøgers evne til at levere it-løsninger inden for de rammer, der er omfattet af Rammeaftalen (FORM, STORM, Teknologiområder (1-7) og Ydelsesområder, jf. punkt 1.6 ovenfor.

FORM, STORM, Teknologiområder og Ydelsesområder vægter lige, der gives point pr. reference for ”bedste referencer” mellem 1-10 i henhold til pointmodel angivet nedenfor.

Ansøgers samlede point for ”bedste referencer” opnås ved at addere point ”bedste referencer” for de 3 referencer og dividere med 3.

2.1.3.2 Mest relevante referencer

Ved mest relevante referencer forstås i nærværende udbud referencer, der vedrører de nedenfor anførte områder:

- Udarbejdelse af systemdesign
 - Design af forretningsprocesser
 - Sammensætning af teknologiske platforme og/eller produktgrupper
- Etablering af funktionalitet (via softwareanskaffelse og/eller udvikling)
 - Etablering af forretningsmæssig funktionalitet og processer hos kunden
 - Teknisk etablering i et it-miljø (praktisk etablering af løsning)
- Implementering hos kunden
 - Organisatorisk implementering
 - Implementering i kundens driftsorganisation
- Applikationsvedligehold
 - Kundens forretningsfunktionalitet holdes ajour
 - Systemdesign holdes ajour

Det vægter positivt, hvis referencen konkret omfatter ovenstående 4 områder.

Ved konkret forstås, at det klart fremgår, at beskrivelsen omhandler faktiske forhold, herunder en faktisk kunde, faktiske behov hos denne kunde og ansøgers faktiske leverancer til dækning af disse behov.

Med omfatter menes i denne sammenhæng, i hvilket omfang alle de 4 områder er dækket af referencen:

Først evalueres den enkelte reference hver for sig og der opnås et point for ”mest relevant reference” pr. reference.

Point pr. reference for ”mest relevante referencer” adderes og der divideres med 3 for at opnå gennemsnitligt point for de 3 referencer.

Det gennemsnitlige point for de 3 referencer vurderes herefter i forhold til, i hvilket omfang referencerne tilsammen dækker alle 4 områder:

- Såfremt mindst 1 af de 3 referencer dækker alle 4 områder multipliceres det gennemsnitlige point for ”mest relevant reference” med 1,0 for at opnå ansøgers samlede point ”mest relevante referencer.”

- Såfremt mindst 1 af de 3 referencer dækker 3 af de 4 områder multipliceres det gennemsnitlige point med 0,75 for at opnå ansøgers samlede point for "mest relevant reference".
- Såfremt mindst 1 af de 3 referencer dækker 2 af de 4 områder multipliceres det gennemsnitlige point med 0,50 for at opnå ansøgers samlede point for "mest relevant reference".
- Såfremt mindst 1 af de 3 referencer dækker 1 af de 4 områder multipliceres det gennemsnitlige point med 0,25 for at opnå ansøgers samlede point for "mest relevant reference".

2.1.3.3 Samlet point for de bedste og mest relevante referencer

Samlet point for "bedste referencer" og samlet point "mest relevante referencer" adderes og divideres med 2.

Pointmodel

Der anvendes følgende pointskala med følgende begrundelser for point:

Point:	Begrundelse:
10	<i>Fremragende referencer</i>
9	<i>Fortræffelige referencer</i>
8	<i>Meget tilfredsstillende referencer</i>
7	<i>Tilfredsstillende referencer</i>
6	<i>Rimeligt tilfredsstillende referencer</i>
5	<i>Nogenlunde tilfredsstillende referencer</i>
4	<i>Mindre tilfredsstillende referencer</i>
3	<i>Utilfredsstillende referencer</i>
2	<i>Meget utilfredsstillende referencer</i>
1	<i>Utilstrækkelige referencer</i>

”

Lectors ansøgning

Lector angav i sin ansøgning tre referencer for vurdering af og opfyldelse af kravet om teknisk og faglig formåen. Referencerne vedrørte leverancer til:

Det Danske Filminstitut i perioden 7. august 2017 - 18. april 2018

Trafikselskabet Movia i perioden 1. december 2017 - 31. maj 2018

Metro Service i perioden 1. januar 2016 - 30. november 2016

Lector henviste til de samme tre samme referencer som i det første udbud, men leveranceperioderne var ikke identiske.

Mange af de øvrige ansøgere, der havde søgt om prækvalifikation i det første udbud, henviste ligeledes til nye referencer under genudbuddet. Der var i øvrigt en del nye ansøgninger om prækvalifikation ved genudbuddet, ligesom mange af ansøgerne i det første udbud var faldet fra.

Afslagsskrivelsen var vedlagt blandt andet vurderingen af Lectors referencer. Følgende begrundelser fremgik i forhold til evaluering af ”Mest relevante referencer”:

Reference 1, Det Danske Filminstitut

”Ansøger har opnået: 5,75 point:

Referencen får 10 point for området Udarbejdelse af systemdesign, idet "Udarbejdelse af systemdesign" vurderes fremragende dækket i referencen, fordi design af forretningsprocesser er omfattet og konkret beskrevet (her: Design af ny løsning, herunder klarlæggelse af processer. System til aldersvurdering af film). Sammensætning af teknologiske platforme og/eller produktgrupper er omfattet og konkret beskrevet (her: MS .Net og C#).

Referencen får 7 point for området Etablering af funktionalitet, idet "Etablering af funktionalitet" vurderes tilfredsstillende dækket i referencen, fordi etablering af forretningsmæssig funktionalitet og processer hos kunden (via softwareanskaffelse og/eller udvikling) er omfattet og konkret beskrevet (her: Udvikling af brugergrænseflade, migrering og omskrivning af løsning). Teknisk etablering i et it-miljø (praktisk etablering af løsning) er omfattet (her: Etablering af integration mellem løsningen og FIDA/Filmdatabasen), men det er ikke beskrevet, hvad dette konkret indebærer og hvad ansøger konkret har leveret i denne sammenhæng.

Referencen får 4 point for området Implementering hos kunden, idet "Implementering hos kunden" vurderes mindre tilfredsstillende dækket i referencen, fordi organisatorisk implementering er omfattet (her: undervisning af brugere), men det ikke er beskrevet, hvad dette konkret indebærer og hvad ansøger konkret har leveret i denne sammenhæng. Implementering i kundens driftsorganisation er omfattet (her: overlevering til driftsorganisation), men det er ikke beskrevet, hvad dette konkret indebærer og hvad der konkret er leveret.

Referencen får 2 point for området Applikationsvedligehold, idet "Applikationsvedligehold" vurderes meget utilfredsstillende dækket i referencen, fordi ajourholdelse af kundens forretningsfunktionalitet og ajourholdelse af systemdesign blot er anført, men ikke yderligere beskrevet.

...

Reference 2, Trafikselskabet Movia

”Ansøger har opnået: 3,75 point:

Referencen får 7 point for området Udarbejdelse af systemdesign, idet "Udarbejdelse af systemdesign" vurderes tilfredsstillende dækket i referencen, fordi design af forretningsprocesser er omfattet og konkret beskrevet (her: design, ESDH system med automatiserede processer i sagsbehandlingen, statistisk overblik over sagsbehandlingstider og sagsmængder mv.). Sammensætning af teknologiske platforme og/eller produktgrupper er omfattet (her: TeamShare), men det er ikke beskrevet, hvad dette konkret indebærer eller hvad der konkret er leveret.

Referencen får 4 point for området Etablering af funktionalitet, idet "Etablering af funktionalitet" vurderes mindre tilfredsstillende dækket i referencen, fordi etablering af forretningsmæssig funktionalitet og processer hos kunden (via softwareanskaffelse og/eller udvikling) er omfattet (her: Tilpasning af TeamShareløsning til kundens arbejdsgange), men det ikke er beskrevet, hvad dette konkret indebærer og hvad ansøger konkret har leveret i denne sammenhæng. Teknisk etablering i et miljø (praktisk etablering af løsning) er omfattet (her: Idriftssættelse, overførsel af data fra tidligere løsning), men det er ikke beskrevet, hvad dette konkret indebærer og hvad ansøger konkret har leveret i denne sammenhæng.

Referencen får 2 point for området Implementering hos kunden, idet "Implementering hos kunden" vurderes meget utilfredsstillende dækket i referencen, fordi organisatorisk implementering og implementering i kundens driftsorganisation blot er anført, men ikke yderligere beskrevet.

Referencen får 2 point for området Applikationsvedligehold, idet "Applikationsvedligehold" vurderes meget utilfredsstillende dækket i referencen, fordi ajourholdelse af kundens forretningsfunktionalitet og systemdesign blot er anført, men ikke yderligere beskrevet.

...

Reference 3, Metro Service

”Ansøger har opnået: 3,75 point:

Referencen får 8 point for området Udarbejdelse af systemdesign, idet "Udarbejdelse af systemdesign" vurderes meget tilfredsstillende dækket i referencen, fordi design af forretningsprocesser er omfattet og konkret beskrevet (her: Design af løsning, kundehenvendelsesløsning der digitaliserer alle processer omkring kundehenvendelser med fokus på effektivisering af sagsbehandlingstiden mv.). Sammensætning af teknologiske platforme og/eller produktgrupper er omfattet (her: ansøgerens egenudviklede løsninger hhv. ESS Elektronisk Sags System, ESS Web til kundehenvendelser, ESS portal til kommunikation med høringsparter), men det er usikkert, hvad dette konkret indebærer og hvad ansøger konkret har designet.

Referencen får 3 point for området Etablering af funktionalitet, idet "Etablering af funktionalitet" vurderes utilfredsstillende dækket i referencen, fordi etablering af forretningsmæssig funktionalitet og processer hos kunden (via softwareanskaffelse og/eller udvikling) blot er anført men ikke yderligere beskrevet. Teknisk etablering i et it-miljø (praktisk etablering af løsning) er omfattet (her: Idriftssættelse, integration til en lang række undersystemer), men det ikke er beskrevet, hvad dette konkret indebærer og hvad ansøger konkret har leveret i denne sammenhæng.

Referencen får 2 point for området Implementering hos kunden, idet "Implementering hos kunden" vurderes meget utilfredsstillende dækket i referencen, fordi organisatorisk implementering og implementering i kundens driftsorganisation blot er anført, men ikke yderligere beskrevet.

Referencen får 2 point for området Applikationsvedligehold, idet "Applikationsvedligehold" vurderes meget utilfredsstillende dækket i referencen, fordi ajourholdelse af kundens forretningsfunktionalitet og systemdesign blot er anført, men ikke yderligere beskrevet.

...

Det fremgik videre:

"Ansøgers samlede point "mest relevante referencer" er: 4,42 point

Det gennemsnitlige point "mest relevante referencer" for de 3 referencer udregnes som:

Point pr. reference, reference 1 + Point pr. reference, reference 2 + Point pr. reference, reference 3 / 3
 $(5,75 + 3,75 + 3,75) / 3 = 4,42 \text{ point}$

I forhold til "mest relevante referencer" vurderes det på denne baggrund på tværs af de 3 referencer, hvorvidt alle de 4 beskrevne områder er

dækket. Et område vurderes ikke dækket, såfremt der indenfor området ikke er opnået over 1 point i nogen af de 3 referencer.

Ansøger har på tværs af de 3 referencer dækket 4 områder og ”det gennemsnitlige point” multipliceres derfor med faktor 1 for at opnå samlet point ”mest relevante referencer”.

Samlet point ”mest relevante referencer” udregnes som:

Gennemsnitligt point for de 3 referencer * faktor (antal områder, der er dækket på tværs)
 $4,42 * 1 = 4,42$ point

...

Ansøgers samlede point er: 7,21

...”

Parternes anbringender

Ad påstand 1

Lector har til støtte for sin påstand gjort gældende, at virksomheden blev prækvalificeret i første udbudsrunde med en samlet score på 7,71, som er et pænt stykke over grænsen for prækvalifikation i anden udbudsrunde på 7,31 point. Lector har anvendt samme beskrivelse i anden udbudsrunde, den er endda udbygget på nogle områder og opnår til trods herfor i anden runde en score på kun 7,21 point.

Omregnet til point i ”Mest relevante referencer” svarer det til, at Lector i sektion 3 på en næsten identisk tekst er blevet vurderet hele 12 point lavere i anden udbudsrunde.

SKI har overordnet bestridt at have handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2 ved ikke at have prækvalificeret Lector og bestridt, at SKI’s beslutning om prækvalifikation skulle være behæftet med fejl/åbenbart være forkert. SKI har gjort gældende, at Lectors referencer blev evalueret i overensstemmelse med reglerne i udbudsloven, herunder principperne om gennemsigtighed og ligebehandling i udbudslovens § 2.

SKI er ikke bundet af beslutninger eller evalueringer, der er foretaget i tidligere udbud. Det forhold, at Lector blev prækvalificeret i det aflyste udbud,

har ingen retlig betydning for eller afsmittende effekt på det aktuelle udbud. Lector skal derfor ikke have medhold i påstand 1.

SKI har yderligere gjort gældende, at der er forskelle i både udbudsmaterialet, Lectors ansøgning og ansøgningsfeltet i de to udbud, som begrundet de forskellige resultater. Udbudsbetingelsernes afsnit omkring udvælgelseskriterier blev uddybet og præciseret i genudbuddet.

SKI valgte – ud fra et ønske om endnu større transparens i udbudsbetingelserne – at præcisere, hvad der vurderedes at være mest relevant, hvorfor der blev indsat underpunkter til de i forvejen anførte områder, ligesom der blev fastsat en matematisk beregningsmetode for inddragelse af betydningen af, at en reference indeholdt et eller flere områder.

SKI var som følge af den mere præcise og gennemsigtigt beskrevne metode for evaluering af ”Mest relevante referencer” forpligtet til at følge denne metode. Dette havde betydning for evalueringerne i de to udbud, og det betød, at selv hvis ansøgerne bød ind med identiske referencer i begge udbud, kunne eller ville det føre til forskellige resultater.

Ud over ændringerne i udbudsmaterialet var der også betydelige forskelle på referencerne i Lectors ansøgninger. Ingen af Lectors angivne referencer er fuldstændig identiske i de to udbud, hvilket medfører, at SKI’s grundlag for evaluering i forhold til ”Mest relevante referencer” er forskelligt i de to udbud, hvilket helt naturligt kunne føre til et andet resultat/anden evaluering.

SKI har endvidere bemærket, at ansøgerfeltet var væsentligt forskelligt i de to udbud. SKI har endelig bemærket, at Lector i det aktuelle udbud opnåede et samlet antal point for referencerne, som alene lå 0,5 procentpoint under det opnåede antal point i det aflyste udbud. Der er således ikke tale om, at der er væsentligt forskel på disse resultater, som ikke kan forklares med ovenstående ændringer i udbudsmaterialet og de angivne referencer.

Ad påstand 2

Lector har gjort gældende, at virksomheden vedrørende ”Mest relevante referencer” blev vurderet til en vægtet score på 4,42 til trods for, at samtlige

referencer omtaler levering af ydelser inden for alle 4 delområder til scoring.

Lectors beskrivelse af leverancerne omfatter også beskrivelse af de forretningsmæssige mål, kunderne har opnået for en holistisk gengivelse af referencen. SKI har i deres vurdering af Lectors referencer åbenlyst tolket de 4 delområder i sektion 3 meget snævert.

Lector finder det rimeligt, at SKI ville antage en mere holistisk vurdering ud fra den information, som er fremsendt til leverandører, og ud fra den måde, svarskemaet er bygget op med en samlet ”Beskrivelse af referencen” i ét felt i sektion 3 med en begrænsning på 1.500 karakterer til rådighed.

Lectors samlede score ligger kun 0,1 point fra grænsen til opnåelse af prækvalifikation. Kun 3 points forskel i vurderingen i sektion 3 ville have prækvalificeret Lector, og Lector mener derfor, at virksomheden er blevet bedømt for hårdt eller fejlagtigt i de meget lave scorer, som er givet særligt for områderne implementering og applikationsvedligehold.

Lector har for samtlige 3 referencer gennemført implementering inkl. uddannelse og for 2 af de 3 referencer er tillige foretaget konvertering af data fra tidligere systemer, hvilket forhold Lector mener bør trække op i den samlede vurdering. Applikationsvedligehold er ikke udførligt beskrevet af Lector, idet opgaven er relativt triviel. Lector mener dog ikke, at SKI med rette kan score virksomheden så lavt, som det er tilfældet, når denne ydelse er omfattet og beskrevet i alle 3 referencer.

Lector har uddybende gjort gældende, at ovenstående synspunkter er yderligere belyst i eksemplet nedenfor med uddrag fra SKI’s begrundelsesskrivelse sammenholdt med udbudsbetingelserne. Det fremgår ikke af udbudsbetingelserne, at de 4 delområder i sektion 3 af bilag 5 skal beskrives yderligere.

I begrundelsesskrivelsen er anført, at referencen får 2 point for området ”Applikationsvedligehold”, idet dette vurderes meget utilfredsstillende dækket i referencen, fordi ajourholdelse af kundens forretningsfunktionaltet og ajourholdelse af systemdesign blot er anført, men ikke yderligere beskrevet.

Af udbudsbetingelserne fremgår imidlertid, at ”det vægter positivt, hvis referencen konkret omfatter alle ovenstående 4 områder. Ved konkret forstås, at det klart fremgår, at beskrivelsen omhandler faktiske forhold, herunder en faktisk kunde, faktiske behov hos denne kunde og ansøgers faktiske leverancer til dækning af disse behov. ”Omfatter” betyder i denne sammenhæng, i hvilket omfang alle de 4 områder er dækket af referencen. Først evalueres den enkelte referencer hver for sig, og der opnås et point for ”mest relevant reference” pr. reference. Point pr. reference for ”mest relevante referencer” adderes, og der divideres med 3 for at opnå gennemsnitligt point for de 3 referencer”. På denne baggrund burde Lector have været tildelt flere point.

SKI har overordnet gjort gældende, at Lectors referencer er evalueret i overensstemmelse med reglerne i udbudsloven herunder ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2, og at SKI har fulgt den i udbudsmaterialet fastsatte metode omkring evaluering af ansøgernes referencer.

SKI angav, at der ved evalueringen af ”Mest relevante referencer” ville blive lagt vægt på følgende fire område: 1. Udarbejdelse af systemdesign, 2. Etablering af funktionalitet, 3. Implementering hos kunden og 4. Applikationsvedligehold.

Som det fremgår af begrundelsen til Lector, har SKI meget systematisk evalueret og begrundet denne evaluering i overensstemmelse hermed.

SKI har bestridt at have evalueret område 3 ”Implementering hos kunden” forkert. SKI har gjort gældende, at Lector ikke tilstrækkeligt konkret har beskrevet, hvad Lector har leveret i relation til området ”Implementering hos kunden”.

SKI har yderligere gjort gældende, at SKI med rette har vurderet, at Lectors reference vedrørende levering til Det Danske Filminstitut er mindre tilfredsstillende i relation til ”Implementering hos kunden”. Dette skyldes navnlig, at ”organisatorisk implementering er omfattet (her: undervisning af brugere), men det ikke er beskrevet, hvad dette konkret indebærer, og hvad Lector konkret har leveret i denne sammenhæng.”

SKI har endvidere gjort gældende, at SKI med rette har vurderet, at Lectors reference vedrørende levering til Trafikselskabet Movia og referencen vedrørende levering til Metro Service er meget utilfredsstillende i relation til ”Implementering hos kunden”. Dette skyldes for begge referencers vedkommende navnlig, at ”organisatorisk implementering og implementering i kundens driftsorganisation blot er anført, men ikke yderligere beskrevet.”

Dertil kommer, at det fremgik af udvælgelseskriterierne, at ”Ved konkret forstås, at det klart fremgår, at beskrivelsen omhandler faktiske forhold, herunder en faktisk kunde, faktiske behov hos denne kunde og ansøgers faktiske leverancer til dækning af disse behov”.

SKI har på denne baggrund fastholdt, at Lectors beskrivelser i relation til område 3 i reference 1, 2 og 3 er evalueret i overensstemmelse med den i udbudsmaterialet fastsatte metode. SKI har fastholdt, at Lector ikke i tilstrækkelig grad har dokumenteret, at området er dækket af referencerne, og at det ikke er konkret beskrevet, hvad Lector har leveret i denne sammenhæng.

SKI har endvidere vedrørende evalueringen af ”Applikationsvedligehold” fastholdt, at det også for evalueringen af dette område var afgørende, at ansøgerne beskrev, hvad ”referencen konkret omfatter”. Det forhold, at Lector mener, at der er tale om en triviell opgave, der ikke fordrer en udførlig beskrivelse, kan på ingen måde føre til andet resultat.

SKI har bemærket, at det klart fremgår af udvælgelseskriterierne, at ”Ved konkret forstås, at det klart fremgår, at beskrivelsen omhandler faktiske forhold, herunder en faktisk kunde, faktiske behov hos denne kunde og ansøgers faktiske leverancer til dækning af disse behov.”

SKI har derfor fastholdt, at SKI med rette har vurderet, at alle Lectors referencer er meget utilfredsstillende i relation til område 4 ”Applikationsvedligehold”, herunder idet Lector ubestridt ikke har beskrevet leverancerne på dette område.

Overfor Lectors bemærkning om, at Lector kun fik en samlet vægtet score på 4,42 for ”Mest relevante referencer” til trods for, at SKI vurderede, at alle fire områder var dækket af Lectors referencer, har SKI har erklæret sig enig heri og bemærket, at SKI også – i overensstemmelse med det beskrev-

ne – har multipliceret ”det gennemsnitlige point” med faktor 1 for at beregne det samlede antal point for ”Mest relevante referencer”. SKI har derfor netop som ønsket af Lector lagt til grund, at alle fire områder var dækket af Lectors referencer.

Overfor Lectors bemærkning, om at Lectors beskrivelser også omfatter beskrivelser af de forretningsmæssige mål, som kunderne har opnået, og at SKI også burde have tillagt dette positiv vægt ved vurderingen, har SKI bemærket, at dette parameter (forretningsmæssige mål) ikke var et parameter, som SKI havde beskrevet at ville tillægge positiv vægt ved evalueringen af referencerne og dermed ikke kunne have inddraget i vurderingen. Videre indeholdt Lectors beskrivelser af de forretningsmæssige mål ikke indhold, som SKI kunne eller skulle inddrage ved evaluering af referencerne.

SKI er enig i, at Lector var tæt på at blive prækvalificeret, og at en anden evaluering af Lectors referencer kunne have medført, at Lector var blevet prækvalificeret. Dette er dog ikke relevant i forbindelse med vurderingen af, hvorvidt SKI har foretaget en evaluering i overensstemmelse med den beskrevne metode i udbudsmaterialet og principperne om ligebehandling og gennemsigtighed.

Overfor Lectors anbringende, om at SKI har evalueret Lectors referencer for snævert, og at SKI burde have antaget en mere holistisk vurdering af Lectors referencer, har SKI bestridt, at SKI skulle være forpligtet eller for den sags skyld berettiget til at foretage en sådan evaluering. SKI har handlet inden for rammerne af sit skøn ved evaluering af Lectors referencer, ligesom der ikke er inddraget usaglige eller upåregnelige elementer i skønnet. Det udøvede skøn skal derfor ikke tilsidesættes.

Klagenævnet udtaler:

Ad påstand 1

Under det udbud, der den 13. april 2018 blev annulleret af SKI, ansøgte Lector om at blive prækvalificeret på aftalen. Det fremgik af udbudsbetingelserne, at SKI ville prækvalificere de 80 ansøgere, der scorede flest point. Det fremgik af udbudsbetingelserne, at ansøgerne skulle angive tre referencer til brug for vurderingen af kravet om teknisk og faglig formåen. Lector

refererede i denne forbindelse til leverancer til Det danske Filminstitut, Trafikselskabet Movia og Metro Service for tre nærmere oplyste perioder. Lector opnåede ved evalueringen 7,71 point. De 80 virksomheder, der havde afgivet konditionsmæssige tilbud og opnået mindst 6,79 point, blev prækvalificeret. Lector, blev derfor prækvalificeret.

Under det efterfølgende udbud ansøgte Lector på ny om at blive prækvalificeret på aftalen. Det fremgik igen af udbudsbetingelserne, at SKI ville prækvalificere de 80 ansøgere, der scorede flest point. Det fremgik af udbudsbetingelserne, at ansøgerne skulle angive tre referencer til brug for vurderingen af kravet om teknisk og faglig formåen. Lector refererede i denne forbindelse til leverancer til Det danske Filminstitut, Trafikselskabet Movia og Metro Service for tre perioder, der dog ikke var identiske med de perioder, som virksomheden havde oplyst under det første udbud. Lector opnåede ved evalueringen 7,21 point. De 80 virksomheder, der havde afgivet konditionsmæssige tilbud og opnået mindst 7,31 point blev prækvalificeret. Lector blev således ikke prækvalificeret. Det fremgår af evalueringen, at en del af de virksomheder, der ansøgte om prækvalifikation under det første udbud, ikke ansøgte om prækvalifikation under genudbuddet, ligesom en del virksomheder, der ikke havde ansøgt om prækvalifikation under det første udbud, ansøgte herom under genudbuddet.

I forbindelse med (gen)udbuddet ændrede SKI formuleringen af udvælgelseskriterierne, som dermed blev anderledes og dermed kunne føre til et andet resultat, selv hvis man ansøgte på baggrund af de samme referencer, som var anvendt i det første udbud. SKI lod det gennem ændringsmarkeringer i udbudsbetingelserne fremgå, hvori ændringerne hovedsageligt bestod.

Det blev således præciseret, hvilke områder der blev anset for mest relevante under punktet ”Mest relevante referencer”. Der blev tilføjet to præciserende underpunkter for hver af de fire områder. Det blev herunder præciseret, at det blev tillagt positiv vægt, såfremt en reference konkret omfattede alle fire områder. Derudover blev beregningen af det samlede antal point for ”Mest relevante referencer” præciseret, så det fremgik, hvilken matematisk betydning det ville have for pointantallet, at en reference konkret omfattede alle fire områder.

SKI anførte i det annullerede udbud kriterierne for, hvorledes udvælgelsen blandt de prækvalificerede ville blive tilrettelagt. Efter annullation af ud-

buddet angav SKI i genudbuddet på ny i udbudsbetingelserne, denne gang mere uddybende og fastlagde nøje, hvorledes ”Mest relevante referencer” ville blive evalueret og vægtet, ligesom det blev markeret i udbudsbetingelserne, hvorledes disse i genudbuddet adskilte sig fra udbudsbetingelserne i det annullerede udbud. Det er ikke godtgjort, at SKI ved evalueringen har inddraget upåregnelige eller på anden måde usaglige elementer i sit skøn under udvælgelsen og således er gået uden for rammerne af det skøn, som tilkommer ordregiveren.

Påstand 1 tages derfor ikke til følge.

Ad påstand 2

Lector har gjort gældende, at SKI ved evalueringen af ansøgningerne burde have tillagt det positiv vægt, at Lector i sin beskrivelse af leverancerne beskrev de forretningsmæssige mål, som kunderne havde opnået. Imidlertid var forretningsmæssige mål ikke anført i udbudsbetingelserne, hvorfor SKI var udelukket fra at tillægge forretningsmæssige mål vægt.

SKI har vedrørende ”Implementering hos kunden” og vedrørende ”Applikationsvedligehold” præcist anført, hvorledes Lectors ansøgning blev evalueret, og på hvilke punkter ansøgningen på disse områder blev evalueret lavt, og hvorfor dette var tilfældet. Disse to områder var nøje beskrevet i udbudsbetingelserne. Lector har i øvrigt erkendt, at ”Applikationsvedligehold” ikke af virksomheden var udførligt beskrevet i ansøgningen.

En ordregiver har et vidt skøn ved vurderingen af, hvilke ansøgere blandt de egnede, der efter de offentliggjorte kriterier er bedst egnede, og derfor skal prækvalificeres. Klagenævnet erstatter ikke en ordregivers skøn med sit eget skøn, men klagenævnet kan tilsidesætte en ordregivers skøn, såfremt det overskrider de grænser, der gælder for et sådant skøn.

Efter de foreliggende oplysninger og det ovenfor anførte om Lectors beskrivelser af ”Mest relevante referencer” og herunder navnlig vedrørende ”Implementering hos kunden” og ”Applikationsvedligehold”, finder klagenævnet ikke grundlag for at konstatere, at SKI har overskredet skønnet ved bedømmelsen af Lectors ansøgning.

Som følge af det anførte, og idet det i øvrigt anførte ikke kan føre til andet resultat, tages påstand 2 ikke til følge.

Herefter bestemmes:

Klagen tages ikke til følge.

Lector ApS skal i sagsomkostninger til Staten og Kommunernes Indkøbs-service A/S betale 20.000 kr., der betales inden 14 dage efter modtagelsen af denne kendelse.

Klagegebyret tilbagebetales ikke.

Niels Feilberg Jørgensen

Genpartens rigtighed bekræftes.

Heidi Thorsen
Kontorfuldmægtig