

K E N D E L S E

Kompan Dica A/S
(selv)

mod

Sydjysk Kommuneindkøb v/ Vejen Kommune
(cand.merc.jur. Peter Dann Jørgensen, København)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2014/S 090-156801 af 6. maj 2014 udbød Sydjysk Kommuneindkøb v/ Vejen Kommune (herefter ”Sydjysk Kommuneindkøb”) som offentligt udbud efter direktiv 2004/18/EF (udbudsdirektivet) en rammeaftale med flere aktører om levering af henholdsvis indendørs og udendørs legetøj samt cykler og køretøjer inkl. servicering heraf. Rammeaftalen var opdelt i 2 delaftaler og skulle gælde i 3 år med mulighed for forlængelse i 1 gang 12 måneder. Denne klagesag angår delaftale 1 om levering af indendørs og udendørs legetøj.

Ved udløbet af fristen for afgivelse af tilbud den 17. juni 2014 havde Sydjysk Kommuneindkøb modtaget tilbud fra 3 virksomheder på delaftale 1, heriblandt fra Kompan Dica A/S (herefter ”Kompan Dica”).

Ved brev af 26. juni 2014 meddelte Sydjysk Kommuneindkøb tilbudsgiverne, at Sydjysk Kommuneindkøb havde til hensigt at indgå kontrakt med Lekolar A/S (herefter ”Lekolar”).

Den 7. juli 2014 indgav Kompan Dica klage til Klagenævnet for Udbud over Sydjysk Kommuneindkøb. Kompan Dica fremsatte ved klagens indgi-

velse anmodning om, at klagenævnet i medfør af lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. § 12, stk. 2, skulle beslutte at tillægge klagen opsættende virkning. Den 6. august 2014 besluttede klagenævnet ikke at tillægge klagen opsættende virkning. Klagenævnet begrundede afgørelsen med, at betingelsen om ”uopsættelighed” ikke var opfyldt.

Klagenævnet har den 8. oktober 2014 meddelt Kompan Dica aktindsigt i i Sydjysk Kommuneindkøbs evalueringsskema.

Klagen har været behandlet på skriftligt grundlag.

Kompan Dica har nedlagt følgende påstande:

Påstand 1

Klagenævnet skal konstatere, at Sydjysk Kommuneindkøb har handlet i strid med principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudsdirektivets artikel 2 ved at tildele Lekolar rammekontrakten, idet Lekolar ikke havde oplyst specifikationer på tilbudte produkter, og idet tilbudslisten i Lekolars tilbud ikke som krævet i udbudsbetingelserne var udfyldt 100%, hvorfor tilbuddet var ukonditionsmæssigt.

Påstand 2

Klagenævnet skal konstatere at Lekolar har afgivet ukonditionsmæssigt tilbud, idet tilbuddets tilbudsliste ID 1.6, 1.7, 3.2, 3.3 og 10.7 ikke opfyldte de i udbudsbetingelserne stillede krav til produktmål, og idet tilbuddet heller ikke opfyldte kravet i udbudsbetingelserne om, at de tilbudte produkter i tilbudslisten skulle fremgå af tilbudsgivers hjemmeside.

Påstand 3

Klagenævnet skal konstatere, at Sydjysk Kommuneindkøbs anvendelse af model for vurdering af underkriteriet ”Sortiment” er uegnet, da fastlæggelsen af 2.500 varer tilbudt vil kunne medføre en overperformance, såfremt en tilbudsgiver havde oplyst om flere varer i sit tilbud.

Påstand 4

Klagenævnet skal konstatere, at Sydjysk Kommuneindkøbs underretning om resultatet af tilbuddet, hvad angår Kompan Dicas tilbuds konkurrencedygtighed herved forstået placering i forhold til den endelige evalue-

ring af udbuddet samt information om øvrige tilbudsgivere, var mangelfuld.

Påstand 5

Klagenævnet skal annullere Sydjysk Kommuneindkøb beslutning om at tildele kontrakten til Lekolar.

De nedlagte påstande er omformuleret, således at de svarer til Kompan Dica's anbringender.

Kompan Dica har tilkendegivet senere at ville nedlægge påstand om erstatning.

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

Sagens nærmere omstændigheder

Ifølge udbudsbekendtgørelsens afsnit IV.2.1 og udbudsbetingelsernes afsnit 2.14 var tildelingskriteriet fastsat til ”det økonomisk mest fordelagtige tilbud” med følgende vægtede kriterier:

- | | |
|-------------|------|
| • Pris | 60 % |
| • Sortiment | 40 % |

Om underkriterierne ”Pris” og ”Sortiment” står der videre i udbudsbetingelserne:

”Pris, herunder vil der blive foretaget en vurdering af:

Priserne afgivet på tilbudslisten, bilag 1.

Ved bedømmelsen af prisen, vil der blive lagt vægt på de af tilbudsgiver oplyste priser som skal være afgivet i danske kr. ekskl. moms, og inklusive alle øvrige udgifter.

Tilbud skal afgives ved udfyldelse af Bilag 1 – Tilbudsliste.
100 % af tilbudslisten skal udfyldes for at tilbuddet er konditionsmæssigt.

Tilbud skal afgives i nettopriser.

Det skal angives, hvilken rabatsats pr. varegruppe, der ligger til grund for de tilbudte nettopriser med udgangspunkt i tilbudsgivers offentlige tilgængelige listepriser.

Den tilbudte rabatsats skal være ens for alle produkter i samme varegruppe.

Tilbudslisten skal benyttes i forbindelse med tilbudsafgivningen i uændret form. Alle forhold i udbudsmaterialet skal være indregnet i tilbuddet.

Der bliver kun prisevalueret på tilbudslistevarer.

Sortiment, herunder vil der blive foretaget en vurdering af:

Sortiment angives i bilag 2 – øvrigt sortiment.

Ved bedømmelsen af sortimentsbredden, vil der blive lagt vægt på antallet af varelinjer tilbudsgiver tilbyder indenfor hver varegruppe.

Tilbud skal afgives ved udfyldelse af bilag 2 – Øvrigt sortiment.

Øvrige produkter afregnes til tilbudsgivers listepris på produkterne minus en fast rabatsats som angives i bilag 1 – Tilbudslisten, under den pågældende varegruppe.

Det samme produkt må ikke tilbydes mere end én gang ej heller i forskellige varegrupper.

Aftalen kommer til at gælde for alle tilbudte varer i tilbudsgivers sortiment der naturligt falder under de i bilag 1 nævnte varegrupper. Nye varer som tilbudsgiver tager ind i sit sortiment under deres øvrige sortiment i løbet af kontraktperioden, vil ligeledes skulle afregnes til listeprisen minus den faste rabatsats der er gældende for den pågældende varegruppe.

Der vil udelukkende blive vurderet på sortimentsbredden og ikke prisen af det i bilag 2, tilbudte øvrige sortiment.”

Udbudsbetingelserne indeholdt kravspecifikation, udkast til rammeaftale, Bilag 1 – Tilbudsliste, Bilag 2 – Øvrigt sortiment, Bilag 3 – Tro og loveerklæring, Bilag 4 – Udvælgelsesskabelon, Bilag 5 – Tidsplan, Bilag 6-A til 6-D indeholdende beskrivelser af de 4 kommuner (Billund, Ringkøbing-Skjern, Varde og Vejen), som tilsammen udgør indkøbssamarbejdet Sydjysk Kommuneindkøb, samt spørgsmål og svar-ark og et rettelsesblad.

[illegible]

Varegruppe 10; UDKLÆDNING OG ROLLESPIL											
...	...										
10.7	Sværd, skum, 55 cm										
...	...										
Antal supplerende sortiment som tilbydes i varegruppe 10			For oplysninger omkring det tilbudte øvrige sortiment, skal tilbudsgiver benytte bilag 2 – øvrigt sortiment. Antallet af oplyste varer under hver varegruppe i bilag 2 øvrigt sortiment, skal svare til det antal, der er oplyst her i bilag 1 – tilbudsskema.								
...	...										

”

I ”Bilag 2 – Øvrigt sortiment” står der bl.a.:

”

Bilag 2, øvrigt sortiment

Delaftale 1 – Indendørs og udendørs legetøj

Tilbudsgiver

Der skal gøres opmærksom på, at der IKKE evalueres på de tilbudte priser – udelukkende på antal tilbudte varelinjer. Hvis antallet af varelinjer ikke er tilstrækkelig, må tilbudsgiver gerne selv tilføje yderligere varelinjer.

...

ID	Tilbudsgivers varebeskrivelse	Varenummer	Direkte henvisning el. link til det tilbudte produkt	Bestillingsenhed	Antal stk. I bestillingsenhed	Listepris ekskl. moms/bestillingsenhed	Rabatsats	Nettopris ekskl. moms/bestillingsenhed	Netto ekskl. moms/stk.	Bemærkning
...										
...										

”

Under udbuddet besvarede Sydjysk Kommuneindkøb en række skriftlige spørgsmål fra tilbudsgiverne. Der blev bl.a. stillet følgende spørgsmål og givet følgende svar:

”

<u>Spørgsmål 5:</u> Vil I reducere kravet til 100 % udfyldelse af varelinjer i tilbudslisten for konditions-mæssighed? Det vil være ærgerligt såfremt én tastefejl skulle medføre ukonditions-mæssig varelinje og dermed ukonditions-mæssigt tilbud.	<u>Svar 5:</u> Kravet fastholdes til 100 % udfyldelse af varelinjer på tilbudslisten. Dette fordi øvrigt sortiment er en del af nærværende udbud, hvorved tilbudslisten hverken er udtømmende eller væsentlig omfattende.
--	--

”

I et brev fra Lekolar, som fulgte med tilbuddet, er bl.a. anført:

”Lekolar har ingen forbehold til udbudsmaterialets krav og kontraktudkast.

...

Vi har afgivet vores priser på vedlagte tilbudsliste, bilag 1. Ligeledes vedlægges varekatalog til tilbudslisternes produkter samt bilag 2, sortimentsoversigt. ... Alle artikelnumre i bilag 1 er dog at finde samlet i det vedlagte varekatalog over tilbudslisten produkter.

Punkter hvorpå vi ikke direkte har kommenteret, har vi læst, forstået og accepteret.”

I Lekolars tilbud, ”Bilag 1 – Tilbudsliste”, er bl.a. anført:

”

Bilag 1, Tilbudsliste – Indendørs og udendørs legetøj											
Firma ma- navn		Lekolar A/S		Målene (længder, diameter, vægt mv.) på produkterne, må gerne fravige ind- til +/- 15%. Det tilbudte produkts størrelse skal noteres under bemærkninger.							
Alle priser skal være ekskl. moms, men inkl. alle øvrige udgifter. Det er kun de blå felter der må udfyldes. O.B.S. Alle blå felter skal udfyldes.				Der skal tilbydes produkter målrettet institutionsbrug							
ID	Produkt- Beskrivel- se	Til- budsgi- vers varebe- skrivel- se	Vare- nummer	Henvisning til hjemme- side eller ka- talog hvor vi nemt kan finde produk- tet via vare- nummer	Bestil- lings- enhed	Antal stk. I bestil- lingsen- hed	Listepris eksl. moms/ bestil- lingsen- hed	Rabat- sats	Netto- pris eksl. moms/ bestil- lingsen- hed	Netto ekskl. moms/stk.	Be- mærk- ning
Varegruppe 1; BABY OG SMÅBØRNSLEG											
...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	
1.6	Rangle i træ, 7x7x7 cm.	Rangle	12198	Vedlagt kata- log s. 2	...	...	...	...	...	...	[tom]
1.7	Plast hus/gård inkl. 4 dyr og 1 men- neske, 47x22x29 cm.	TOLO hus og familie med dyr	45100	Vedlagt kata- log s. 2	...	...	...	...	...	...	[tom]
...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	
Antal øvrigt sorti- ment som tilbydes i varegruppe 1		118	For oplysninger omkring det tilbudte øvrige sortiment, skal til- budsgiver benytte bilag 2 – øvrigt sortiment. Antallet af oplyste varer under hver varegruppe i bilag 2 øvrigt sortiment, skal sva- re til det antal, der er oplyst her i bilag 1 - tilbuds-skema								
...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	
Varegruppe 3; BILER, FLY, TOG OG TOGBANER SAMT TILBEHØR											
...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	
3.2	Traktor i plast og metal, 30 cm.	John Deere front- læsser	14209	Vedlagt kata- log s. 5	...	...	...	...	...	...	[tom]
3.3	Traktor, i plast/metal . 18x12 x6	Valtra		Vedlagt ka-	...	...	...	...	...	...	[tom]

	cm.	T191	14214	taklog s. 5							
...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	
Antal supplerende sortiment som tilbydes i varegruppe 3		128	For oplysninger omkring det tilbudte øvrige sortiment, skal tilbudsgiver benytte bilag 2 – øvrigt sortiment. Antallet af oplyste varer under hver varegruppe i bilag 2 øvrigt sortiment, skal svare til det antal, der er oplyst her i bilag 1 - tilbudsskema								
...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	
Varegruppe 10; UDKLÆDNING OG ROLLESPIL											
...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	
10.7	Sværd, skum, 55 cm.	Sværd	10905	Vedlagt katalog s. 20	...	...	...	...	...	...	[tom]
...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	
Antal supplerende sortiment som tilbydes i varegruppe 10		67	For oplysninger omkring det tilbudte øvrige sortiment, skal tilbudsgiver benytte bilag 2 – øvrigt sortiment. Antallet af oplyste varer under hver varegruppe i bilag 2 øvrigt sortiment, skal svare til det antal, der er oplyst her i bilag 1 - tilbudsskema								
...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	...	

”

I varekataloget til Lekolars tilbudsliste, side 2, var de tilbudte produkter under ID 1.6 og 1.7 i tilbudslisten illustreret med farvebilleder. Billedteksten til den tilbudte rangle under ID 1.6 var ”12198 Rangle, Farveglad rangle som kan bøjes og vrides på flere måder. Fra 6 måneder” og til det tilbudte legehus under ID 1.7 ”45100 TOLO Hus og Familie, Køb både TOLO legehus og TOLO familie”. På side 5 var de to traktorer, som Lekolar havde tilbudt under ID 3.2 og 3.3 i tilbudslisten ligeledes illustreret med farvebilleder og i billedteksterne var anført henholdsvis ”14209 John Deere frontlæsser, Realistisk traktor med frontlæsser. Af metal med plastdetaljer. Længde 22 cm og højde 10 cm. Fra 3 år” og ”14214 Valtra T191, Valtra traktor i høj kvalitet. Af metal med plastdetaljer. Længde 18 cm, højde 9 cm. Fra 3 år” Det tilbudte sværd under ID 10.7 i tilbudslisten var ikke illustreret med et billede i varekataloget. På side 20 var kun anført ”10905 Sværd”.

Af Sydjysk Kommuneindkøbs evalueringsskema, som ikke blev sendt sammen med underretningen om tildelingsbeslutningen af 26. juni 2014, fremgår bl.a.:

”

Virksomhed:	<u>Dica Kompan</u>			<u>Lekolar</u>			...	Evalueringsmodeller
<u>Personlige forhold:</u>	...			...			...	
<u>Økonomiske forhold:</u>	...			...			...	
<u>Teknisk kapacitet:</u>	...			...			...	
...	...			...			...	
<u>Pris:</u>	31394,82	Point 60% pris, 40% sortiment <u>8,25</u>	4,95	29999,56	Point 60% pris, 40% sortiment <u>8,77</u>	5,26		Dobbelt så dyrt som det billigste tilbud = 0 point
<u>Sortiment:</u>	1671	<u>6,66</u>	2,66	2117	<u>8,44</u>	3,38		
	Minus 7	Ialt		Minus 7	Ialt			
	1664		<u>7,61</u>	2110		<u>8,64</u>		forventet bedst muligt sortiment

				2500
Procent fra billigste, Pris	17,47%		12,25%	...
Antal fra højest forventet, sort.	836 varelinjer		390 varelinjer	...
<u>Hvis evaluering ud fra højeste tilbudste sortiment</u>				
Sortiment	Point 7,89	3,15	Point 10	...
	I alt	8,11	I alt	9,26
		4		...
				...
				”

I underretningen om tildelingsbeslutningen af 26. juni 2014 til Kompan Dica er bl.a. anført:

”Summarisk begrundelse

I evalueringsfasen er der blevet anvendt relativ lineær model på pris, hvorved det tilbud som er dobbelt så dyrt som det billigste indkomne tilbud fik 0 point.

Jeres tilbud var det dyreste tilbud, 17,47 % dyre end det billigste tilbud, hvorfor jeres tilbud fik tildelt 8,25 point på prisen.

Det var forventet at tilbuddene indeholdt ”sortiment” fra 0 til 2.500 varelinjer. Arbejdsgruppe har vurderet, at et øvrigt sortiment på 2.500 varelinjer er af højeste kvalitet for de pågældende kommuner.

Derfor gives der max point til 2.500 varelinjer eller derover, samt 0 point såfremt der ikke tilbydes øvrigt sortiment.

Jeres tilbud indeholdte det næst største sortiment, jeres tilbud indeholdte 1664 acceptable varelinjer, 836 færre varelinjer end det bedst forventet, hvorfor jeres tilbud fik tildelt 6,66 point på øvrigt sortiment.

Samlet fik jeres tilbud en score på 7,61 point, mens det økonomisk mest fordelagtige tilbud fik en samlet score på 8,64 point.”

Samme dag skrev Kompan Dica til Sydjysk Kommuneindkøb og spurgte, om Sydjysk Kommuneindkøb ville oplyse den anvendte evalueringsmodel for underkriteriet ”pris” samt oplyse, hvor mange point Lekolar fik tildelt i relation til dette underkriterium.

Ved e-mail af 27. juni 2014 svarede Sydjysk Kommuneindkøb Kompan Dica således:

” ...

Du spørger også til den anvendte evalueringsmodel – som oplyst i tildelingsskrivelsen, er der blevet anvendt en relativ lineær model på pris, hvorved det tilbud som er dobbelt så dyrt som det billigste indkomne tilbud fik 0 point.

Det vil sige nedenstående formel er anvendt på den samlet pris:

$-1 \text{ (aktuel pris – laveste pris) / laveste pris} * 10$

Hermed fik det vindende tilbud 8,77 point på kriteriet pris (5,26 point i forhold til de 60 % som kriteriet vægtede med). Dertil kan jeg oplyse at jeres tilbud fik 8,25 point på kriteriet pris (4,95 point i forhold til de 60 % som kriteriet vægtede med).

...”

Samme dag skrev Kompan Dica til Sydjysk Kommuneindkøb og spurgte ind til, hvordan Sydjysk Kommuneindkøb var nået frem til totalprisen, og hvem der havde afgivet det økonomisk næstmest fordelagtige tilbud.

Samme dag svarede Sydjysk Kommuneindkøb således:

” ...

- Den samlet pris er alle del-priserne lagt sammen, ud fra de tilbudte styk priser (tilbuddene er nøje gennemgået således disse blev evalueret ud fra sammen grundlag).

- AV Form tilbød det andet mest økonomiske fordelagtige tilbud ud fra de angivet tildelingskriterierne.

- ...”

Herefter skrev Kompan Dica til Sydjysk Kommuneindkøb og anmodede om aktindsigt i bilag 1, 2 og 4 til Lekolars tilbud.

Den 3. juli 2014 gav Sydjysk Kommuneindkøb Kompan Dica delvis aktindsigt i Lekolars tilbud.

Sydjysk Kommuneindkøb indgik den 29. august 2014 kontrakt med Lekolar.

Parternes anbringender

Ad påstand 1

Kompan Dica har gjort gældende, at det fremgik tydeligt af udbudsbetingelserne, at tilbudsgiverne skulle oplyse specifikationer på de tilbudte produkter, samt at tilbudslisten skulle udfyldes 100 % for, at tilbuddet var konditionsmæssigt. Af en tekstboks på forsiden af "Bilag 1 – Tilbudsliste" fremgik, at produktmål på de tilbudte produkter "skal noteres under bemærkninger". Tilbuddet fra Lekolar indeholdt ikke de krævede specifikationer på de tilbudte produkter. Tilbudslisten til Lekolars tilbud var således ikke udfyldt i overensstemmelse med udbudsbetingelserne. Kompan Dica har bestridt, at der er forskel på brugen af "skal" og "**skal**" i udbudsbetingelserne, og Sydjysk Kommuneindkøb har ikke oplyst tilbudsgiverne om de forskellige opfattelser af samme ord i forskellige formateringer. Produkternes specifikationer er nøje angivet pr. produkt i "Bilag 1 – Tilbudsliste", hvorfor det må have været væsentligt for Sydjysk Kommuneindkøb, at Sydjysk Kommuneindkøb fik produkter, som opfyldte produktmålene med den tilladte afvigelse på +/- 15 % på tilbudstidspunktet.

Sydjysk Kommuneindkøb har gjort gældende, at Lekolar havde udfyldt alle blå felter i "Bilag 1 – Tilbudsliste". Kravet vedrørende udfyldning af "Bilag 1 – Tilbudsliste" skal forstås således, at det var 100 % af de felter markeret med blå, som skulle være udfyldt. Bilaget indeholdt ikke et krav om, at tilbudsgiverne skulle angive produktmål. Hvis tilbudsgiverne ønskede at angive målene for deres tilbudte produkter, skulle det ske under rubrikken "Bemærkning", som ikke var markeret med blå. Produktmål indgik heller ikke ved evalueringen af tilbuddene i relation til underkriteriet "Pris". Det var tydeliggjort i udbudsbetingelserne, hvornår manglende oplysninger ville medføre et tilbuds ukonditionsmæssighed ved at gøre forskel på "**skal**" og "skal", idet brugen af "**skal**" betød, at der var tale om et mindstekrav.

Ad påstand 2

Kompan Dica har gjort gældende, at tilbuddet fra Lekolar var ukonditionsmæssigt, idet tilbuddets tilbudsliste, ID 1.6, 1.7, 3.2, 3.3 og 10.7 ikke opfyldte de stillede krav til produktmål i udbudsbetingelserne. Målene på de tilbudte produkter under ID 1.6 (rangle) og 1.7 (bondehus) fremgik ikke af tilbudslisten til Lekolars tilbud. Målene på bondehuset på virksomhedens hjemmeside afveg fra den tilladte afvigelse på +/- 15 %. I udbudsbetingelsernes afsnit 2.14 vedrørende underkriteriet "Pris" var fastsat et krav om offentligt tilgængelige listepreiser, og det var således et krav, at de tilbudte produkter fremgik på tilbudsgivernes hjemmesider. De angivne mål på de

tilbudte traktorer under ID 3.2 og 3.3 i Lekolars varekatalog til tilbudslisten afveg også fra den tilladte afvigelse på +/- 15 %. Lekolar havde ikke angivet nogen mål på det tilbudte sværd under ID 10.7 i tilbudslisten, og produktmålene fremgik heller ikke af virksomhedens hjemmeside. Sydjysk Kommuneindkøbs fortolkning af "det tilbudte produkts størrelse skal noteres under bemærkninger" er meget vid, og det var uklart for tilbudsgiverne, hvad Sydjysk Kommuneindkøb krævede. Kravene til produkterne var specificeret i udbudsbetingelserne, hvorfor det må have været væsentligt for Sydjysk Kommuneindkøb, at det var sådanne produkter, som blev tilbudt.

Sydjysk Kommuneindkøb har bestridt, at Sydjysk Kommuneindkøb var forpligtet til at afvise Lekolars tilbud, idet Lekolars tilbud var konditionsmæssigt. Lekolar har i tilbudslisten, ID 1.6, 1.7 og 10.7, angivet de respektive priser og varenumre samt henvist til de relevante sider i varekataloget, som var vedlagt tilbudslisten. Lekolar havde ikke henvist til virksomhedens hjemmeside. I relation til det tilbudte produkt under ID 1.7 var det derfor ikke varen på virksomhedens hjemmeside, som blev tilbudt. Kompan Dicas fortolkning af udbudsbetingelsernes afsnit 2.14 om, at de tilbudte produkter skal være offentligt tilgængelige med billede på Lekolars hjemmeside, er ikke korrekt. Ud fra en ordlydsfortolkning er det tilstrækkeligt, at tilbudsgiver har dokumenteret sine produkter i et varekatalog. Målene på de tilbudte produkter under ID 1.6, 1.7 og 10.7 fremgik ikke af Lekolars tilbudsliste. Udbudsbetingelserne stillede heller ikke krav om, at tilbudsgiverne "**skal**" angive produktmål. Der stod heller ikke i udbudsbetingelserne, at manglende udfyldelse af rubrikken "Bemærkning" medførte et tilbuds ukonditionsmæssighed. Hvis tilbudsgiverne ikke havde angivet produktmål, lagde Sydjysk Kommuneindkøb til grund, at produktmålene maksimalt afveg med +/- 15 % i forhold til de krævede produktmål.

De angivne produktmål i varekataloget til Lekolar tilbudsliste, ID 3.2 og 3.3 ændrer ikke ved, at Lekolar tilbød at levere to legetøjstraktorer i de krævede produktmål eller med en afvigelse på maksimalt +/- 15 %. Lekolar anførte i sit tilbud, at tilbuddet ikke indeholdt forbehold. Der var ikke anført bemærkninger til de krævede produktmål i Lekolars tilbudsliste. Efter klagenævnets faste praksis har en ordregivende myndighed som udgangspunkt ikke pligt til at efterprøve oplysninger, som fremgår af et tilbud, medmindre det er åbenbart, at de af tilbudsgiver afgivne oplysninger er urigtige. Det var ikke åbenbart, at de tilbudte produkter ikke opfyldte de krævede produktmål i tilbudslisten. Lekolar har ikke anført produktmål i selve tilbudslisten, som

afviger fra Sydjysk Kommuneindkøbs ønskede produktmål. Det ligger ud over Sydjysk Kommuneindkøb undersøgelsespligt at undersøge de angivne produktmåls procentvise afvigelse angivet i et underbilag. Desuden var det ikke åbenbart, at de tilbudte produkter ikke skulle opfylde de krævede produktmål i tilbudslisten.

Ad påstand 3

Kompan Dica har gjort gældende, at underkriteriet ”Sortiment” er uegnet til at identificere ”det økonomisk mest fordelagtige tilbud”, da den anvendte evalueringsmodel kunne medføre en overperformance i relation til tilbud, hvor der tilbydes mere end 2.500 varelinjer. Det er uklart, hvorledes den anvendte evalueringsmodel ville have været anvendt, såfremt en tilbudsgiver tilbød 3.000 varelinjer, når tilbud med 2.500 varelinjer fik tildelt 10 point. Hvis Sydjysk Kommuneindkøb havde anvendt en evalueringsmodel, hvor tilbuddet med det højeste antal varelinjer fik maksimumpoint, ville hver varelinje få større vægt, hvilket ville have ført til et andet resultat, da Kompan Dica ville have opnået flere point.

Sydjysk Kommuneindkøb har gjort gældende, at underkriteriet ”Sortiment” er egnet til at identificere ”det økonomisk mest fordelagtige tilbud”. Af udbudsbetingelserne, herunder ”Bilag 2 – Øvrigt sortiment”, fremgik klart, hvorledes tilbuddene ville blive evalueret i forhold til underkriteriet ”Sortiment”. Tilbuddet med det højeste antal tilbudte produkter ville blive tildelt flest point. Den anvendte evalueringsmodel blev fastsat ud fra, at et tilbud med en sortimentsbredde på 2.500 varelinjer eller derover var det bedst tænkelige og derfor fik tildelt de maksimale 10 point. Ingen tilbudsgiver tilbød 2.500 varer. Lekolar tilbød derimod 2.110 varer og fik tildelt det højeste antal point svarende til 8,44. Kompan Dica tilbød 1.664 varer og fik tildelt 6,66 point. Sydjysk Kommuneindkøb er ikke forpligtet til at anvende en bestemt evalueringsmodel, hvor det højeste antal tilbudte produkter skal have maksimumpoint.

Ad påstand 4

Kompan Dica har gjort gældende, at Sydjysk Kommuneindkøbs begrundelse for tildelingsbeslutningen var mangelfuld i relation til konkurrencedygtigheden af Kompan Dicas tilbud i forhold til den endelig evaluering af tilbuddet samt information om de øvrige tilbud. Det er uklart for Kompan Di-

ca, hvorledes tilbuddene er evalueret i relation til underkriteriet ”pris”, herunder hvorledes Sydjysk Kommuneindkøb er kommet frem til summen, som ligger til grund for evalueringen af underkriteriet ”pris”.

Sydjysk Kommuneindkøb har gjort gældende, at begrundelsen for tildelingsbeslutningen opfyldte begrundelseskravet i medfør af § 2, stk. 2, i lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. og udbudsdirektivets artikel 41, stk. 2. De anvendte evalueringsmodeller for underkriterierne ”pris” og ”sortiment” var angivet i meddelelsen om tildelingsbeslutningen. Herudover var der redegjort for karakteristika og relative fordele ved Lekolars tilbud. Det fremgik klart af underretningen om tildelingsbeslutningen, at Lekolar havde afgivet en lavere pris og havde tilbudt et bredere sortiment end Kompan Dica. I relation til underkriteriet ”pris” fremgik det klart af udbudsbetingelserne, at der ville blive lagt vægt på tilbudsgivernes angivne priser afgivet i danske kroner ekskl. moms og inkl. alle øvrige udgifter. Totalsummerne blev beregnet ved, at alle delpriser blev lagt sammen ud fra de tilbudte stykpriser. Der blev anvendt en relativ lineær evalueringsmodel, hvor tilbuddet med den laveste samlede pris fik maksimum point svarende til 10 point, og tilbuddet, der var dobbelt så dyrt som det billigste tilbud, fik tildelt 0 point.

Ad påstand 5

Kompan Dica har gjort gældende, at tildelingsbeslutningen skal annulleres, idet tilbuddet fra Lekolar ikke var konditionsmæssigt.

Sydjysk Kommuneindkøb har bestridt, at der er grundlag for at annullere beslutningen om at indgå kontrakt med Lekolar.

Klagenævnet udtaler:

Ad påstand 1 og 2

Sydjysk Kommuneindkøb har fastsat tildelingskriteriet til »det økonomisk mest fordelagtige tilbud« med underkriterierne ”Pris” og ”Sortiment”, som blev vægtet med henholdsvis 60 % og 40 %. Vedrørende underkriteriet ”Pris” skulle tilbudsgiverne i henhold til udbudsbetingelsernes afsnit 2.14 afgive tilbud ved udfyldelse af ”Bilag 1 - Tilbudsliste”, idet ”100 % af til-

budslisten skal udfyldes for at tilbuddet er konditionsmæssigt". Dette krav må derfor anses som et mindstekrav.

På forsiden af "Bilag 1 – Tilbudsliste" er klart og utvetydigt angivet, at »[d]et kun [er] de blå felter der må udfyldes. O.B.S. Alle blå felter skal udfyldes«. Tilbudsgiverne skulle derfor udfylde kolonnerne "Tilbudsgivers varebeskrivelse", "Varenummer", "Henvisning til hjemmeside eller katalog hvor vi nemt kan finde produktet via varenummer", "Bestillingsenhed", "Antal stk. i bestillingsenhed", "Listepris ekskl. moms/bestillingsenhed" og "Antal øvrigt sortiment som tilbydes..." / "Antal supplerende sortiment som tilbydes...". På forsiden af tilbudslisten var også anført, at "[m]ålene ... på produkterne, gerne [må] fravige indtil +/- 15 %" i forhold til de krævede produktmål, der var oplyst ud for hver varelinje, og at "[d]et tilbudte produkts størrelse skal noteres under bemærkninger". Felterne under kolonnen "Bemærkning" var ikke markeret med blå.

Efter ordlyden og udformningen af "Bilag 1 – Tilbudsliste" sammenholdt med udbudsbetingelsernes afsnit 2.14 må mindstekravet forstås således, at tilbudsgiverne i deres respektive tilbudsliste skulle udfylde alle felterne markeret med blå for, at tilbuddet var konditionsmæssigt. Lekolar havde udfyldt alle med blå markerede felter. Manglende angivelse af produktmål under kolonnen "Bemærkning" i tilbudslisten indebar derfor ikke, at et tilbud var ukonditionsmæssigt, hvis kolonnen "Bemærkning" ikke var udfyldt.

Lekolar oplyste tilmed, at virksomheden ikke havde forbehold for krav i udbudsbetingelserne, og "at punkter, som virksomheden ikke havde kommenteret på, var læst, forstået og accepteret".

I tilbudslisten til Lekolars tilbud var der ikke taget forbehold for de krævede mål angivet på varelinjerne ID 1.6, 1.7, 3.2, 3.3 og 10.7. Lekolar havde som ovenfor nævnt udfyldt alle blå felter i tilbudslisten, herunder ID 1.6, 1.7, 3.2, 3.3 og 10.7. Lekolar havde - hvilket virksomheden heller ikke havde pligt til - ikke i sin tilbudsliste under kolonnen "Bemærkning" oplyst nogen produktmål for de tilbudte produkter under ID 1.6, 1.7, 3.2, 3.3 og 10.7. I tilbudslisten havde virksomheden vedrørende disse produkter henvist til de relevante sider i sit eksisterende varekatalog. Der er ikke grundlag for at antage, at målene oplyst i produktkataloget stred imod det, der var krævet i udbudsbetingelsernes tilbudsliste, ID 3.2 og 3.3.

Tilbuddet fra Lekolar var således ikke ukonditionsmæssigt i relation til ID 1.6, 1.7, 3.2, 3.3 og 10.7 i tilbudslisten.

Påstandene tages ikke til følge.

Ad påstand 3

Som anført bl.a. i klagenævnets kendelse af 8. oktober 2013, Ansaldo STS S.p.A. mod Banedanmark, tilkommer der ordregiveren et vidt skøn ved fastlæggelsen af evalueringsmodellen til bedømmelsen af tilbuddene. Valget af evalueringsmodel skal ske inden for de rammer, som er fastsat i udbudsbekendtgørelsen og i de øvrige udbudsbetingelser, herunder således at den fastsatte vægtning af underkriterier til tildelingskriteriet ”det økonomisk mest fordelagtige tilbud” respekteres. Den valgte evalueringsmodel skal desuden være egnet til konkret at identificere ”det økonomisk mest fordelagtige tilbud”. Vedrørende underkriteriet ”Sortiment” skal evalueringsmodellens egnethed derfor ses i forhold til den konkrete situation og den spredning, der kunne forventes på det kvalitative underkriterium i de konkrete tilbud. Klagenævnet kan alene tilsidesætte det skøn, som ordregiveren har udøvet ved fastlæggelsen af evalueringsmodellen, hvis ordregiveren har overskredet grænserne for dette skøn.

Af udbudsbetingelsernes afsnit 2.14 fremgik, at der ved evalueringen af sortimentsbredden ville blive lagt vægt på antallet af varelinjer, som tilbudsgiverne tilbød inden for hver varegruppe. Et tilbud med en sortimentsbredde på 2.500 varelinjer var af højeste kvalitet for Sydjysk Kommuneindkøb. Sydjysk Kommuneindkøb anvendte således en model, hvor der blev tildelt point på en skala fra 1-10, hvor 10 point blev tildelt tilbuddet med en sortimentsbredde på 2.500 varelinjer eller derover. Lekolar tilbød en sortimentsbredde på 2.110 varelinjer, og Lekolars tilbud fik således tildelt den højeste pointscore på 8,44. Kompan Dica, der tilbød en sortimentsbredde på 1.664 varelinjer fik derfor tildelt en pointscore på 6,66.

Da evalueringen af tilbuddene således er foretaget på et objektivi grundlag og i overensstemmelse med udbudsbetingelserne, tages Kompan Dicas påstand ikke til følge.

Ad påstand 4

Ifølge lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. § 2, stk. 1, skal Sydjysk Kommuneindkøb underrette samtlige berørte tilbudsgivere om beslutningen vedrørende tildeling af delaftale 1. Efter lovens § 2, stk. 2, skal underretningen blandt andet være ledsaget af en kort redegørelse for de relevante grunde for beslutningen.

Efter kontroldirektivet skal meddelelsen om tildelingsbeslutningen opfylde kravene i udbudsdirektivets artikel 41, stk. 2. I henhold til bestemmelsen i artikel 41, stk. 2, skal navnet på den vindende tilbudsgiver oplyses, og begrundelsen skal indeholde en redegørelse for ”det antagne tilbuds karakteristika og relative fordele”.

I sin underretning til Kompan Dica om tildelingsbeslutningen vedrørende priskriteriet har Sydjysk Kommuneindkøb ikke oplyst den vindende tilbudsgivers pris, men Sydjysk Kommuneindkøb har kortfattet redegjort for den anvendte bedømmelsesmetode og anført, at Kompan Dicas tilbud var det dyreste tilbud. Sydjysk Kommuneindkøbs pointtildeling vedrørende Kompan Dicas tilbud fremgår af underretningen. Vedrørende det kvalitative underkriterium ”Sortiment” har Sydjysk Kommuneindkøb kortfattet redegjort for den anvendte bedømmelsesmetode og oplyst, hvilket point Kompan Dicas tilbud fik tildelt. Vedrørende pointskalaerne fremgår det ikke, hvilken pointskala der er anvendt, eller hvilket point det vindende tilbud fik tildelt. Sydjysk Kommuneindkøb har dog oplyst den samlede pointscore for henholdsvis Kompan Dicas tilbud og det vindende tilbud.

Sydjysk Kommuneindkøbs underretning om tildelingsbeslutningen opfylder efter en samlet bedømmelse kravet i lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. § 2, stk. 2, til en kort redegørelse.

Påstanden tages derfor ikke til følge.

Ad påstand 5

Som følge af det ad påstand 1-4 anførte, tages påstanden om annulation ikke til følge.

Herefter bestemmes:

Klagen tages ikke til følge.

Kompan Dica A/S skal i sagsomkostninger til Sydjysk Kommuneindkøb v/ Vejen Kommune, betale 30.000 kr., der betales inden 14 dage efter modtagelsen af denne kendelse.

Klagegebyret tilbagebetales ikke.

Niels Feilberg Jørgensen

Genpartens rigtighed bekræftes.

Nancy Elbouridi
fuldmægtig