

Klagenævnet for Udbud

(Kirsten Thorup, Erik Hammer, Mogens Hansen)

J.nr.: 2011-0024378

18. januar 2012

K E N D E L S E

Software Innovation A/S
(selv)

mod

Patientombuddet
(Kammeradvokaten v/ cand.merc.jur. Martin Levi Strøm Nielsen, København)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2010/S 133-204779 af 9. juli 2010 udbød indklagede, Patientombuddet, som begrænset udbud efter direktiv 2004/18/EF (udbudsdirektivet) en kontrakt om anskaffelse og vedligehold af ESDH-system samt tilknyttede tjenesteydelser.

Fristen for anmodning om prækvalifikation var fastsat til den 17. august 2010 kl. 12.

Ved udløbet af fristen havde en række virksomheder anmodet om prækvalifikation, deriblandt Software Innovation A/S.

Ved brev af 6. september 2010 meddelte indklagede, at følgende 5 virksomheder var blevet prækvalificeret:

1. CSC Danmark A/S
2. Scan Jour A/S
3. Software Innovation A/S
4. Traen A/S
5. FICS Danmark A/S

Den 26. november 2010 blev udbudsbetingelserne sendt til de prækvalificerede virksomheder. Indklagede afholdt spørgemøde den 9. december 2010, og efterfølgende blev der også udsendt skriftlige spørgsmål/svar over tre omgange.

Ved udløbet af den forlængede frist for afgivelse af tilbud den 12. januar 2011 kl. 12 havde alle de prækvalificerede virksomheder afgivet tilbud. Tilbudsgiverne præsenterede deres respektive tilbud i perioden 24. – 26. januar 2011.

Ved brev af 23. marts 2011 til tilbudsgiverne meddelte indklagede, at indklagede havde besluttet at indgå kontrakt med Traen A/S.

Den 1. april 2011 indgav klageren, Software Innovation A/S, klage til Klagenævnet for Udbud over indklagede. Klageren fremsatte ved klagens indgivelse 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 29. april 2011 besluttede klagenævnet ikke at tillægge klagen opsættende virkning. Klagenævnet begrundede afgørelsen med, at betingelsen om »uopsættelighed« ikke var opfyldt.

Klagen har været behandlet på skriftligt grundlag.

Klagen vedrører samme udbud som den sag, der er afgjort ved klagenævnets kendelse af 27. oktober 2011, FICS Danmark A/S mod Patientombudet.

Klageren har nedlagt følgende påstande:

Påstand 1

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 ved at lægge et forkert skøn til grund for evalueringen og ved at have anvendt tildelingskriterierne i strid med udbudsbekendtgørelsen, idet:

- a. indklagede ved vurdering af klagerens tilbud i henhold til delkriterium nr. 1A til underkriterium »Funktionalitet« har vurderet klagens opfyldelse af kravet som »tilfredsstillende« og ikke »meget god«.

- b. indklagede ved vurdering af klagerens tilbud i henhold til delkriterium nr. 1B til underkriterium »Funktionalitet« har vurderet klagens opfyldelse af kravet som »god« og ikke »meget god«.
- c. indklagede ved vurdering af klagerens tilbud i henhold til delkriterium nr. 1D til underkriterium »Funktionalitet« har vurderet klagens opfyldelse af kravet som »god« og ikke »meget god«.
- d. indklagede ved vurdering af klagerens tilbud i henhold til delkriterium nr. 1E til underkriterium »Funktionalitet« har vurderet klagens opfyldelse af kravet som »god« og ikke »meget god«.
- e. indklagede ved vurdering af klagerens tilbud i henhold til delkriterium nr. 2 til underkriterium »Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål« har vurderet klagens opfyldelse af kravet som »god« og ikke »meget god«.
- f. indklagede ved den samlede skønsmæssige vurdering af klagerens tilbud i henhold til underkriterium »Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål« har givet klageren 3 point og ikke 4 point«.

Indklagede har nedlagt påstand om afvisning, subsidiært at klagen ikke tages til følge.

Sagens nærmere omstændigheder

I udbudsbekendtgørelsen er den udbudte tjenesteydelseskontrakt beskrevet således:

»...

Udbuddet omfatter anskaffelse og vedligehold af ESDH-system samt tilknyttede tjenesteydelser til ca. 130 unikke brugere i Patientombudet med (som option) mulighed for udvidelse af brugerantallet.

Ordregiver har en målsætning om at digitalisere sine forretningsgange med henblik på at understøtte en effektiv udførelse af kerneopgaver. ESDH-systemet udgør en central brik i denne målsætning og skal i overensstemmelse hermed understøtte en digitaliseret sagsbehandling, og herunder kunne understøtte ordregivers administrative processor i forbindelse med skanning, journalisering, sagsstyring, dokumentbehandling, arkivering og vidensdeling.

Dele af den indgåede post skal ud fra en entydig opmærkning kunne journaliseres automatisk.

Der skal være mulighed for at opsætte sagsstyring, som sikrer, at ensartede sager behandles efter skabelon.

Ligeledes skal systemet kunne benyttes til tilrettelæggelse af møder herunder styring af dagsorden, sager og dokumenter til de enkelte møder.

Der lægges vægt på fleksibilitet i opsætning og konfiguration af systemet.

Opgaven omfatter uddannelsespakker til administration og drift af løsningen samt uddannelse af superbrugere/instruktører.

...«

Ifølge udbudsbekendtgørelsens afsnit IV.2.1 og udbudsbetingelsernes afsnit 5.1 var tildelingskriteriet fastsat til »det økonomisk mest fordelagtige tilbud« med følgende vægtede kriterier:

- Pris (35 %)
- Funktionalitet (45 %)
- Leverancens forløb (10 %)
- Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål (10 %)

Om underkriterierne »Funktionalitet« og »Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål« er det i udbudsbetingelserne videre anført:

»...

Ad. Funktionalitet

Ved vurderingen lægges der vægt på:

- I hvilket omfang krav i bilag 2, der ikke er mindstekrav, opfyldes, og med hvilket indhold, krav i bilag 2 opfyldes. Indhold i relation til optioner vil også indgå i vurderingen.

I vurderingen af det konkrete indhold af krav der opfyldes, vil der blive lagt vægt på følgende:

- I hvilket omfang der etableres et velfungerende og sikkert system med en funktionalitet og teknisk/funktionel fleksibilitet, der opfylder kundens forretningsmæssige behov.
- I hvilket omfang, der tilbydes en løsning med høj grad af brugervenlighed.
- I hvilket omfang der etableres integration med nuværende systemer hos kunden, i hvilket omfang der er integration mel-

lem de enkelte dele i systemet samt omfanget af fremtidige integrationsmuligheder.

- I hvilket omfang kundens krav i bilag 2 kan opfyldes af et standardssystem og således minimere behovet for specialudvikling eller specielle tilretninger.
- Hvorvidt løsningen baseres på relevante obligatoriske, åbne standarder eller tilsvarende internationalt anerkendte åbne standarder.

De ovennævnte forhold er angivet i prioriteret rækkefølge med den højeste prioritet øverst.

...

Ad. Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål

Ved vurderingen lægges der vægt på:

- I hvilket omfang de tilbudte vedligeholdelses- og videreudviklingsydelser opfylder de i bilag 9 anførte krav og understøtter en stabil leverance med en høj grad af mulighed for udførelse af fremtidige tilpasninger.

De tilbudte servicemål samt i hvilket omfang leverandøren er indstillet på at påtage sig en bodsforpligtelse, jf. bilag 11.«

Der står endvidere i udbudsbetingelserne:

»...

3. Udbudsmaterialet

Det samlede udbudsmateriale består ud over opfordringsskrivelsen af:

- Udbudsbekendtgørelse nr. 2010/S 133-204779
- Nærværende udbudsbetingelser
- Udkast til Kontrakt med bilag 1-12, jf. afsnit 3.1
- Erklæring om beskyttelse på arbejdspladsen
- Erklæring om betaling af skat mm.

...«

Kontraktbilag 02 »Kravspecifikation« og underbilagene 2A »Organisation«, 2B »Krav til metadata«, 2C »Krav til workflow« og 2D »Krav til søgninger« indeholder indklagedes kravspecifikation bestående af 287 krav, her-

under uddybning af specifikke områder i kravspecifikationen relateret til organisation, metadata, workflow og søgninger.

Kontraktbilag 03 »Leverandørens løsningsbeskrivelse« skal indeholde en (overordnet) løsningsbeskrivelse af funktionaliteten, der udarbejdes i forbindelse med tilbudsgivningen og en udfyldt kravmatrix (Kontraktbilag 03A »Matrix over krav og redegørelser«). Løsningsbeskrivelsen skal således udarbejdes på baggrund af indklagedes kravspecifikation og beskrive detaljeret, hvorledes samtlige krav vil blive opfyldt.

Kontraktbilag 9 »Vedligeholdelse« er opdelt i 4 afsnit: 1. afsnit »Overordnede krav til vedligeholdelse«, 2. afsnit »Øvrige vedligeholdelseskrav«, 3. afsnit »Forudsætninger for vedligeholdelse af programmet« og 4. afsnit »Leverandørens organisation mv.«. I vejledningen til kontraktbilaget er anført, at tilbudsgivernes udfyldelse af kontraktbilaget vil blive vurderet under underkriterium »Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål«. Tilbudsgiverne skal udfylde kontraktbilaget på baggrund af skemaerne i kontraktbilaget samt kravene og forventningerne angivet i kontrakten og kravspecifikationen.

Kontraktbilag 11 »Servicemål« angiver kvalitetsniveauet for leverandørens ydelser under kontrakten i driftssituationen. Tilbudsgivernes udfyldelse af kontraktbilaget vurderes under delkriterium »Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål«.

Af referatet af spørgemødet afholdt den 9. december 2010 fremgår:

»...

2. Information om Patientombuddets kerneprocesser v. Thomas Anker Møller

Patientombudet betragter anskaffelsen af et nyt ESDH system som et særdeles vigtigt projekt, der vil blive det bærende arbejdsredskab i det nye ombud, der kommer til at virke pr. 1/1 2011.

Det er hos Patientombudet i særlig grad 3 områder der har fokus ved bedømmelse af ESDH-tilbud:

- Workflow
- Statistik
- Søgning

Workflow i ESDH systemet skal bl.a. støtte sagsbehandleren i hans valg af beslutninger og støtte med de relevante skabeloner.

Statistik er en særdeles vigtig funktion idet afgørelseskodning skal kunne præsentere præcis historik, som er afgørende for den læring Patientombudet skal producere, til dels i samarbejde med andre myndigheder.

Søgning er en hjørnesten i både sagsbehandling og læring, i sær er søgninger på tværs af sag, dokument, adresse og kodning af afgørelse vigtige i Patientombudets arbejdsprocesser.

...«

Indklagedes besvarelse af en række skriftlige spørgsmål fra tilbudsgiverne blev udsendt den 6. januar 2011 sammen med blandt andet opdateret kontraktbilag 03A »Matrix over krav og redegørelser« og et nyt krav til kravspecifikationen (krav 288).

Af indstillingsnotat af 3. marts 2011 til brug for evalueringen fremgår:

»...

9. Tilbudsvurdering

Nedenfor er anført den tilsvarende vurdering i støtteværktøjet, hvoraf fremstår den samlede pointtildeling inklusiv vægtningen af delkriterierne for de enkelte tilbud.

	CSC Danmark	Scan Jour	Software Innovation	Traen	FICS
Pris (35 %)	2	2	5	4	2
Funktionalitet (45 %)	3	3	4	5	5
Leverancens forløb (10 %)	3	2	3	4	4
Vedligeholdelse, videreudvikling og service-mål (10 %)	4	4	3	3	5
I alt vægtet	2,75	2,65	4,15	4,35	3,85

10. Indstilling

På baggrund af ovenstående vurderinger og ud fra en samlet vurdering anses tilbuddet fra Traen A/S som mere økonomisk fordelagtigt end tilbuddene fra de andre tilbudsgivere.

Det indstilles derfor, at der indgås kontrakt med Traen A/S.
...«

Det fremgår endvidere af indstillingsnotatet om delkriterium nr. 1E til underkriterium »Funktionalitet«, at indklagede har vurderet alle tilbudsgivernes besvarelse af kravet som »god«, eftersom tilbudsgivernes respektive løsninger er baseret på relevante obligatoriske, åbne standarder eller tilsvarende internationalt anerkendte åbne standarder.

Ydermere fremgår om delkriterium nr. 2 til underkriterium »Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål«, at indklagede har vurderet fire ud af fem tilbudsgivers, deriblandt klageren, besvarelser af kravet som »god« med begrundelsen, at »de tilbudte servicemål vurderes som tilstrækkelige i forhold til de af kunden stillede krav«, og at »leverandøren er indstillet på at påtage sig en bodsforpligtelse, hvilket vurderes positivt.«

Indklagede har i svarskriftet oplyst, at indklagede »[nøje] har gennemgået de indkomne løsningsforslag med udgangspunkt i den opstillede kravspecifikation og de i udbudsmaterialet oplyste kriterier. Gennemgangen er foretaget af en intern arbejdsgruppe, bestående af ledelse og medarbejdere fra Patientombuddet med erfaring i ESDH og med særlige IT-kundskaber.«

Ved brev af 23. marts 2011 meddelte indklagede, at Traen A/S' tilbud var blevet vurderet som det økonomisk mest fordelagtige tilbud, hvorfor indklagede havde besluttet at indgå kontrakt med Traen A/S. I indklagedes brev til klageren anføres det videre:

»...

Evaluerings af de indkomne tilbud er foretaget på baggrund af tildelingskriteriet "det økonomisk mest fordelagtige tilbud", ud fra de underkriterier, der fremgik af udbudsbetingelserne, og som ligeledes er gengivet ovenfor. Der er indenfor hvert af de kvalitative underkriterier foretaget en objektiv skønsmæssig vurdering af det enkelte tilbud.

Der er som støtteværktøj til den skønsmæssige evaluering af de kvalitative underkriterier ("Funktionalitet", "Leverancens forløb" samt "Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål") anvendt en pointmodel, der udmønter vurderingen af det enkelte tilbud i talværdier.

Tilbuddene er for hvert af de tre kvalitative underkriterier tildelt en skønsmæssigt fastsat pointværdi på en skala fra 1 til 5, hvor 1 er laveste

og 5 er højeste pointscore. Verbalt svarer de anvendte point til en vurdering af hver af de kvalitative delkriterier som værende hhv. tilfredsstillende, mindre tilfredsstillende, tilfredsstillende, god eller meget god.

...

Ud fra en samlet vurdering af underkriterierne med den angivne vægtning, blev Deres tilbud beklageligvis ikke vurderet som det økonomisk mest fordelagtige.

Nedenfor følger, opdelt efter de anvendte underkriterier, en redegørelse for de relevante grunde for beslutningen, herunder en beskrivelse af de relevante karakteristika og fordele ved tilbuddet fra Traen A/S i forhold til Deres tilbud.

...

Underkriteriet Funktionalitet

Vurdering af Funktionalitet		
Nr.	Underkriterium	Software Innovation
1.	I hvilket omfang i bilag 2, der ikke er mindstekrav, opfyldes, og med hvilket indhold, krav i bilag 2 opfyldes. Indhold i relation til optioner vil også indgå i vurderingen.	Samlet vurderes kravopfyldelsen som Meget god.
I vurderingen af det konkrete indhold af krav der opfyldes er der lagt vægt på nedenstående underpunkter (1A til 1E)		
1A.	I hvilket omfang der etableres et velfungerende og sikkert system med en funktionalitet og teknisk/funktionel fleksibilitet, der opfylder kundens forretningsmæssige behov.	Det vurderes, at der som udgangspunkt tilbydes et velfungerende og sikkert system. Opfyldelsen af kundens forretningsmæssige krav vurderes som fyldestgørende dog vurderes der i en række tilfælde ikke at være en præcis målrettet funktionel understøttelse at de beskrevne krav, hvilket har betydning for opfyldelsen af de forretningsmæssige behov. I relation til søgning, skabeloner, afgørelsesskemaer og ændring af workflow tilbydes en løsning, der vurderes mindre fleksibel i relation til de løbende ændringer i kundens forretningsmæssige behov. Samlet vurdering: Tilfredsstillende
1B.	I hvilket omfang, der tilbydes en	Det vurderes at der tilbydes en løsning

	løsning med høj grad af brugervenlighed.	med en god brugervenlighed, omend brugeroplevelsen i forhold til samspillet mellem løsningens moduler vurderes at være af kompleks karakter. Samlet vurdering: God
1C.	I hvilket omfang der etableres integration med nuværende systemer hos kunden, i hvilket omfang der er integration mellem de ender er integration mellem de enkelte dele i systemet samt omfanget af fremtidige integrationsmuligheder.	Det tilbydes i høj grad mulighed for at etablere integration med nuværende og fremtidige systemer hos kunden. Løsningen baserer sig på standarder, der vurderes at give et meget godt grundlag for fremtidige integrationsmuligheder. Vurdering: Meget god
1D.	I hvilket omfang kundens krav i bilag 2 kan opfyldes af et standardsystem og således minimere behovet for specialudvikling eller specielle tilretninger.	Leverandøren præsenterer en løsning, der i meget høj grad leverer kravopfyldelse som bygger på standard og kræver en mindre grad af udvikling og tilretning, hvilket vurderes positivt. Den høje grad af modulopbygning vurderes dog trods en høj grad af standard at komplicere løsningen, hvilket trækker ned. Samlet vurdering: God
1E.	Hvorvidt løsningen baseres på relevante obligatoriske, åbne standarder eller tilsvarende internationalt anerkendte åbne standarder.	Det vurderes, at løsningen er åben og baserer sig på relevante standarder. Samlet vurdering: God

Den samlede skønsmæssige vurdering af de forhold, der har indgået i vurderingen inden for underkriteriet »Funktionalitet« betegnes som værende tilfredsstillende og kan i støtteværktøjet udtrykkes med 4 point.

Det kan oplyses, at den af Traen A/S tilbudte funktionalitet er vurderet som meget god, idet der tilbydes et meget velfungerende og sikkert system, da systemet er baseret på et standardsystem, der kun udvides med få supplerende moduler ligesom der tilbydes en høj grad af mulighed for etablering af integration med nuværende og fremtidige systemer. Vurderingen kan i støtteværktøjet udtrykkes med 5 point.

...

Underkriteriet vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål

Vurdering af Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål		
Nr.	Underkriterium	Software Innovation
1.	I hvilket omfang de tilbudte vedli-	Der tilbydes en vedligeholdelsesord-

	geholdelses- og videreudviklingsydelser opfylder de i bilag 9 anførte krav og understøtter en stabil leverance med en høj grad af mulighed for udførelse af fremtidige tilpasninger.	ning, der på et grundlæggende niveau opfylder de krav til ydelser, der efterspørges af kunden. Leverandørens håndtering af mindre alvorlige og banale fejl vurderes mindre tilfredsstillende. I relation til krav om opgradering af nye versioner/releases opstilles der rimelige forudsætninger for udførelse af vedligehold. Samlet vurderes vedligeholdelsesydernes indhold og omfang på tilstrækkelig vis at understøtte en stabil leverance. Tilsvarende vurderes de beskrevne muligheder for tilpasninger som tilstrækkelige. Samlet vurdering: Tilfredsstillende
2.	De tilbudte servicemål samt i hvilket omfang leverandøren er indstillet på at påtage sig en bodsforpligtelse, jf. bilag 11.	De tilbudte servicemål vurderes som tilstrækkelige i forhold til de af kunden stillede krav. Leverandøren er indstillet på at påtage sig bodsforpligtelse, hvilket vurderes positivt. Samlet vurdering: god

Den samlede skønsmæssige vurdering af de forhold, der har indgået i vurderingen inden for underkriteriet »Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål« betegnes som værende tilfredsstillende og kan i støtteværktøjet udtrykkes med 3 point.

Det kan oplyses, at Traen A/S har tilbudt en vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål der er vurderet som tilfredsstillende, idet den tilbudte vedligeholdelsesordning på et grundlæggende niveau opfylder de krav til ydelser der efterspørges. Endvidere vurderes håndteringen af mindre betydende fejltypen mindre tilfredsstillende. Vurderingen kan i støtteværktøjet med 3 point.

...«

Parternes anbringender

Ad påstand 1 a

Klageren har gjort gældende, at indklagede skulle have vurderet klagerens tilbud i forhold til delkriterium nr. 1A til underkriterium »Funktionalitet«

som »meget god«, idet der ikke foreligger et sagligt eller objektivt grundlag for en lavere vurdering, herunder i forhold til Traen A/S' tilbud. Klageren har leveret en præcis, målrettet understøttelse af de beskrevne krav, idet klagerens løsningsbeskrivelse fylder 152 sider og er uddybet punkt for punkt. Desuden er 267 ud af kravspecifikationens 288 krav opfyldt af standardfunktionalitet på idriftsættelsestidspunktet, og løsningen er FESD-godkendt og lever op til FESD II-kravspecifikationen. Endelig er klageren ikke enig i indklagedes vurdering, om at klagerens løsning vedrørende søgning, skabeloner, afgørelsesskemaer og ændring af workflow er mindre fleksibel.

Indklagede har principalt gjort gældende, at klagenævnet ikke kan erstatte indklagedes skøn med sit eget, og påstanden skal derfor afvises.

Indklagede har subsidiært gjort gældende, at indklagedes vurdering af klagerens tilbud i forhold til delkriterium nr. 1A til underkriterium »Funktionalitet« er objektiv og saglig og falder inden for den skønsmargin, som indklagede har. Det er ikke afgørende, hvor stor en andel som opfyldes af standardfunktionalitet på idriftsættelsestidspunktet, men derimod hvilken måde kravene opfyldes, og hvilke krav der ikke opfyldes eller opfyldes via udvikling og tilretning, som tillægges betydning. Klagerens system vedrørende workflow, statistikfunktioner og søgefunktioner – som er centrale områder for indklagede - kræver udvikling og tilretning, hvilket har haft betydning for den samlede vurdering. I øvrigt bestrides det som udokumenteret, at 267 ud af kravspecifikationens 288 krav er opfyldt ved standardfunktionalitet på idriftsættelsestidspunktet. Klagerens henvisning til, at klagerens løsning er FESD-godkendt og lever op til FESD II-kravspecifikationen, er ikke bevis for, at klageren skulle have en bedre vurdering. Endelig bestrider indklagede, at indklagede skulle have anvendt kriterier, som ikke fremgik af udbudsbetingelserne.

Ad påstand 1 b

Klageren har gjort gældende, at indklagede skulle have vurderet klagerens tilbud i forhold til delkriterium nr. 1B til underkriterium »Funktionalitet« som »meget god«, idet der ikke foreligger et sagligt eller objektivt grundlag for en lavere vurdering, herunder i forhold til Traen A/S' tilbud. I den forbindelse har klageren henvist til, at systemets opbygning i moduler ikke kan trække ned. Af klagerens løsningsbeskrivelse fremgår, at alle moduler er

fuldt integrerede, og under tilbudspræsentationen for indklagede oplyste klageren, at hele løsningen inkl. samtlige moduler har identisk brugergrænseflade. Desuden opbygger alle større software virksomheder, deriblandt Traen A/S, deres systemer i moduler for at sikre konkurrencedygtighed og billige løsninger.

Indklagede har principalt gjort gældende, at klagenævnet ikke kan erstatte indklagedes skøn med sit eget, og påstanden skal derfor afvises.

Indklagede har subsidiært gjort gældende, at indklagedes vurdering af klagerens tilbud i forhold til delkriterium nr. 1B til underkriterium »Funktionalitet« er objektiv og saglig og falder inden for den skønsmargin, som indklagede har. Indklagede har nærmere anført, at indklagedes vurdering af klagerens tilbud er udtryk for, at klageren ikke på en overbevisende og tydelig måde har formået at illustrere/forklare, hvorledes og i hvilket omfang de anvendte moduler sammen med basissystemet kan løse de centrale ESDH-opgaver, herunder de særlige behov hos indklagede. Indklagedes vurdering er således ikke udtryk for, at det isoleret skulle tælle ned for et system, at det er opbygget i moduler, og da særligt ikke, hvis der er tale om standardmoduler.

Ad påstand 1 c

Klageren har gjort gældende, at indklagede burde have vurderet klagerens tilbud i forhold til delkriterium nr. 1D til underkriterium »Funktionalitet« som »meget god«, idet der ikke foreligger et sagligt eller objektivt grundlag for en lavere vurdering. I den forbindelse har klageren henvist til det under ad påstand 1 b anførte om, at det er almindelig praksis i softwarebranchen at opbygge løsninger i moduler, hvorfor der på dette punkt - klageren bekendt - er identitet mellem klagerens system og f.eks. Traen A/S' system.

Indklagede har principalt gjort gældende, at klagenævnet ikke kan erstatte indklagedes skøn med sit eget, og påstanden skal derfor afvises.

Indklagede har subsidiært gjort gældende, at indklagedes vurdering af klagerens tilbud i forhold til delkriterium nr. 1D til underkriterium »Funktionalitet« er objektiv og saglig og falder inden for den skønsmargin, som indklagede har. Indklagede har henvist til det under ad påstand 1 b anførte, om at det ikke er anvendelsen af moduler i løsningen, som trækker ned i be-

dømmelsen, men derimod klagerens anvendelse af opbygning i moduler sammenholdt med at klageren ikke på overbevisende og tydelig vis har formået at illustrere/forklare, hvorledes og i hvilket omfang de anvendte moduler sammen med basissystemet kan løse de centrale ESDH-opgaver, herunder de særlige behov hos indklagede, som i forhold til punkt 1D vurderes at komplicere sagen.

Ad påstand 1 d

Klageren har gjort gældende, at indklagede burde have vurderet klagerens tilbud i forhold til delkriterium nr. 1E til underkriterium »Funktionalitet« som »meget god«, idet der ikke foreligger et sagligt eller objektivt grundlag for en lavere vurdering. Klageren har henvist til indklagedes vurdering, hvor det fremgår, at klageren fuldt ud har opfyldt indklagedes krav om, at løsningen skal baseres på relevante obligatoriske, åbne standarder eller tilsvarende internationalt anerkendte åbne standarder. Kravet om åbne standarder indgår kun i kravspecifikationens krav 32, som klageren har opfyldt, og det fremgår ikke af indklagedes krav, at der vil blive foretaget en kvalitetsbedømmelse af den åbne standard.

Indklagede har principalt gjort gældende, at klagenævnet ikke kan erstatte indklagedes skøn med sit eget, og påstanden skal derfor afvises.

Indklagede har subsidiært gjort gældende, at indklagedes vurdering af klagerens tilbud i forhold til delkriterium nr. 1E til underkriterium »Funktionalitet« er objektiv og saglig og falder inden for den skønsmargin, som indklagede har. Indklagede er enig med klageren i, at klageren fuldt ud har opfyldt indklagedes krav i forhold til delkriterium nr. 1E til underkriterium »Funktionalitet«. Indklagedes vurdering af klagerens tilbud i denne henseende som »god« gør sig også gældende for de øvrige tilbudsgivere, da alle tilbudsgivere har opfyldt dette krav fuldt ud. Denne vurdering ligger inden for indklagedes skønsmargin. Det har ikke nogen konkret betydning for udfaldet af tilbudsevalueringen, hvorvidt en opfyldelse af kravet skal vurderes som »god« eller »meget god«, idet den indbyrdes stilling mellem tilbudsgiverne ikke herved bliver forrykket. Desuden har indklagede ikke godtgjort, hvorfor klagerens tilbud skal have en bedre vurdering end de øvrige tilbudsgivere. I øvrigt er der ikke grundlag for at tilsidesætte indklagedes vurdering af klagerens opfyldelse af kravet, herunder indklagedes valg af betegnelsen »god« frem for »meget god«.

Ad påstand 1 e

Klageren har gjort gældende, at indklagede burde have vurderet klagerens tilbud i forhold til delkriterium nr. 2 til underkriterium »Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål« som »meget god«, idet der ikke foreligger et sagligt eller objektivt grundlag for en lavere vurdering. Klageren har uden forbehold accepteret samtlige servicemål samt bodsforpligtelsen i medfør af kontraktbilag 11 »Servicemål«. I udbudsbetingelserne er der intet anført om forbedrede servicemål i forhold kontraktbilag 11, hvorfor eventuelle forbedrede servicemål tilbudt af øvrige tilbudsgivere ikke må indgå i tilbudsevalueringen.

Indklagede har principalt gjort gældende, at klagenævnet ikke kan erstatte indklagedes skøn med sit eget, og påstanden skal derfor afvises.

Indklagede har subsidiært gjort gældende, at indklagedes vurdering af klagerens tilbud i forhold til delkriterium nr. 2 til underkriterium »Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål« er objektiv og saglig og falder inden for den skønsmargin, som indklagede har. Indklagede har vurderet, at en opfyldelse af de tilbudte servicemål samt en accept af bodsforpligtelsen vurderes som værende »god«. Dette gælder også for tre andre tilbudsgivere, som har afgivet en besvarelse svarende til klagerens. Én tilbudsgiver har modtaget vurderingen »tilfredsstillende«. Der er således ingen, som har fået vurderingen »meget god«. Det har ikke nogen konkret betydning for udfaldet af tilbudsevalueringen, hvorvidt en opfyldelse af kravet skal vurderes som »god« eller »meget god«, idet den indbyrdes stilling mellem tilbudsgiverne ikke herved bliver forrykket. Desuden har klageren ikke godtgjort, hvorfor klagerens tilbud på dette punkt skal have en bedre vurdering end de øvrige tilbudsgivere. I øvrigt er der ikke grundlag for at tilsidesætte indklagedes vurdering af klagerens opfyldelse af kravet, herunder indklagedes valg af betegnelsen »god« frem for »meget god«.

Ad påstand 1 f

Klageren har gjort gældende, at indklagedes samlede skønsmæssige vurdering af klagerens tilbud i forhold til underkriterium »Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål« skulle have været »god«, idet der ikke foreligger et sagligt eller objektivt grundlag for en lavere vurdering. I den forbin-

delse har klageren henvist til, at underkriterium »Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål« består af to delkriterier, og at klageren modtog vurderingen »tilfredsstillende« ved delkriterium nr. 1 og vurderingen »god« ved delkriterium 2. Der må således være tale om sammentællingsfejl.

Indklagede har principalt gjort gældende, at klagenævnet ikke kan erstatte indklagedes skøn med sit eget, og påstanden skal derfor afvises.

Indklagede har subsidært gjort gældende, at indklagedes samlede skønsmæssige vurdering af klagerens tilbud i forhold til underkriterium »Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål« er objektiv og saglig og falder inden for den skønsmargin, som indklagede har. Der er ikke tale om en sammentællingsfejl, idet der netop er tale om en samlet skønsmæssig vurdering af de to delkriterier, som indgår i underkriteriet »Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål«. Der kan ikke opstilles en ren matematisk beregning af den samlede vurdering.

Klagenævnet udtaler:

Ad påstand 1 a – 1 f

I den foreliggende sag er klageren ikke enig i indklagedes skønsmæssige vurdering af klagerens tilbud i forhold til de kvalitative underkriterier »Funktionalitet« og »Vedligeholdelse, videreudvikling og servicemål«.

Efter klagenævnets praksis har ordregivere en vid skønsmargin i forbindelse med den kvalitative, skønsmæssige evaluering af de enkelte tilbud i et udbud.

Klagenævnet finder ikke grundlag for at fastslå, at indklagedes skøn ved evalueringen af klagerens tilbud i forhold til delkriterierne nr. 1A, 1B, 1D og 1E til underkriterium »Funktionalitet« og delkriterium nr. 2 til underkriterium »Vedligeholdelse, videreudvikling, servicemål« samt den samlede skønsmæssige vurdering af de forhold, der har indgået i vurderingen af underkriterium »Vedligeholdelse, videreudvikling, servicemål« var åbenbart urigtigt, eller at indklagede ved vurderingen har overtrådt ligebehandlingsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2.

Klagerens påstande 1 a – 1 f tages derfor ikke til følge.

Det bemærkes, at klagenævnet efter fast praksis i sine afgørelser om, hvorvidt et konkret udbud med tildelingskriteriet »det økonomisk mest fordelagtige tilbud« på forskellige punkter har været i strid med udbudsreglerne, ikke tager stilling til, hvilken relativ vurdering af tilbuddene indklagede skulle have foretaget, hvis reglerne var blevet fulgt. Klagenævnet erstatte således ikke indklagedes skøn med sit eget.

Herefter bestemmes:

Klagen tages ikke til følge.

Indklagede skal ikke betale sagsomkostninger til klageren.

Klagegebyret tilbagebetales ikke.

Kirsten Thorup

Genpartens rigtighed bekræftes.

Joan Bach
kontorfuldmægtig