

K E N D E L S E

Visma Consulting A/S
(advokat Majse Jarlov, Hellerup)

mod

Danmarks Miljøportal
(advokat Andreas Estrup Ippolito og advokat Anni Noes Westergaard, København)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2015/S 054-0094654 af 13. marts 2015 iværksatte Danmarks Miljøportal et begrænset udbud af en 4-årig ikke-eksklusiv rammeaftale efter direktiv 2004/18/EF (udbudsdirektivet) om IT-konsulentbistand til vedligeholdelse, support og videreudvikling af fagsystemer.

Tilbudsevalueringen resulterede i, at alene Visma Consulting A/S (i det følgende Visma) og Globeteam A/S havde afgivet konditionsmæssige tilbud. Udfaldet af tilbudsevalueringen var, at Globeteam A/S havde afgivet det økonomisk mest fordelagtige tilbud. Evalueringsresultatet blev meddelt tilbudsgiverne ved brev af 25. juni 2015.

Klagenævnet modtog den 3. juli 2015 en klage fra Visma over udbuddet.

Klagenævnet afsagde den 29. juli 2015 delkendelse om ikke at tillægge klagen opsættende virkning, idet betingelsen om uopsættelighed ikke var opfyldt.

Klagen har været behandlet på skriftligt grundlag.

Visma har nedlagt følgende påstande:

Påstand 1

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Danmarks Miljøportal har handlet i strid med Europa-Parlamentets og Rådets direktiv nr. 2004/18 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige vareindkøbskontrakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter (i det følgende benævnt ”udbudsdirektivet”) og ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 samt artikel 53 ved i relation til tildelingskriteriet ”det økonomisk mest fordelagtige tilbud” og underkriteriet ”kvalitet” at have fastsat delkriteriet ”Bilag A, Krav 01: Prøveopgaven (MINIMUMSKRAV)” med en vægtning på 7 % inden for kvalitetskriteriet, uagtet delkriteriet har karakter af et minimumskrav, som tilbuddene skal opfylde for at være konditionsmæssige.

Påstand 2 (Subsidiær til påstand 1)

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Danmarks Miljøportal har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 og artikel 53 ved ikke i udbudsmaterialet at have foretaget en tilstrækkelig præcis og gennemsigtig beskrivelse af underkriteriet ”kvalitet” og delkriteriet ”Bilag A, Krav 01: Prøveopgaven (MINIMUMSKRAV)”, herunder en tydelig angivelse af, hvordan tilbudsgiverne opnår en god vurdering under tilbudsevalueringen.

Påstand 3

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Danmarks Miljøportal har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 og artikel 53, idet Danmarks Miljøportal ved sin evaluering af de indkomne tilbud i forhold til underkriteriet ”kvalitet” og delkriteriet ”Bilag A, Krav 01: Prøveopgaven” har handlet i strid med dels udbudsmaterialets angivelse af dette delkriteriums indhold og dels indholdet af Vismas tilbud.

Påstand 4

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Danmarks Miljøportal har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 og artikel 53, idet Danmarks Miljøportal ved sin evaluering af de indkomne tilbud i forhold til underkriteriet ”kvalitet” og delkriteriet ”Bilag A, Krav 01: Prøveopgaven” har handlet i strid med dels udbudsmaterialets angivelse af dette delkriteriums indhold og dels indholdet af Vismas tilbud.

ring af de indkomne tilbud i forhold til underkriteriet ”kvalitet” og delkriteriet ”Bilag A, Krav 07: Vejledning til tredjepartsleverandører” samt delkriteriet ”Bilag A, Krav 09: DMPs rapporteringsproces af fejl og 2nd level incidents via Pytia” har handlet i strid med udbudsmaterialets angivelse af disse delkriteriers indhold.

Påstand 5

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, Danmarks Miljøportal har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 og artikel 53, idet Danmarks Miljøportal ved sin evaluering af de indkomne tilbud i forhold til underkriteriet ”Pris” og delkriteriet ”Bilag A, Krav 04: Timebudget for Transition af DK-jord” har handlet i strid med dels udbudsmaterialets angivelse af delkriteriets indhold og dels indholdet af Vismas og Globeteam A/S’ tilbud.

Påstand 6

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Danmarks Miljøportal har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 og artikel 53, idet Danmarks Miljøportal ved sin evaluering af de indkomne tilbud i forhold til underkriteriet ”kvalitet” og delkriteriet ”Bilag A, Krav 17: Leverandørens sammensætning af it-konsulentteamet” samt delkriteriet ”Bilag A, Krav 18: IT-konsulentteamets kompetencer inden for den udbudte teknologiområde og metoder” har handlet i strid med dels udbudsmaterialets angivelse af delkriteriets indhold og dels indholdet af Vismas og Globeteam A/S’ tilbud.

Påstand 7

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Danmarks Miljøportal har handlet i strid med håndhævelseslovens § 2, stk. 2, idet Danmarks Miljøportals underretning om tildelingsbeslutningen ikke er ledsaget af en fyldestgørende redegørelse for de relevante grunde for beslutningen, og idet Danmarks Miljøportals underretning indeholder en fejlagtig angivelse af standstill-perioden.

Påstand 8

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Danmarks Miljøportal har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 og artikel 53 ved at tildele den udbudte rammeaftale til

Globeteam A/S, uagtet Visma har afgivet det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

Påstand 9

Klagenævnet for Udbud skal annullere Danmarks Miljøportals beslutning om at indgå den udbudte rammeaftale om konsulentytelser med Globeteam A/S som følge af de konstaterede overtrædelser, jf. påstand 1 – 8.

Danmarks Miljøportal har nedlagt påstand om, at påstand 1-9 ikke tages til følge, dog således at det vedrørende påstand 7, 2. led, erkendes, at standstill perioden i underretningen af 25. juni 2015 ikke var angivet korrekt.

Andre oplysninger i sagen:

Danmarks Miljøportal er et fællesoffentligt partnerskab mellem Miljø- og Fødevareministeriet, KL og Danske Regioner, hvis overordnede formål er at understøtte miljømyndighedernes opgaveløsning og sikre et ensartet og ajourført datagrundlag på miljøområdet, at fremme digitale sagsgange på miljøområdet samt at styrke formidlingen til offentligheden. Danmarks Miljøportal er ansvarlig for at stille en fælles digital infrastruktur til rådighed, hvor der er adgang til miljødata, og hvor data opdateres og udveksles via fællesoffentlige databaser.

Rammeaftalen indebærer overordnet set, at leverandøren tilbyder et fast tilknyttet konsulentteam til udførelse af opgaverne for Danmarks Miljøportal bestående af op til ti konsulenter inden for tre konsulentkategorier; senior-udvikler, udvikler og datamodellør.

Ved udløbet af fristen for prækvalifikation den 21. april 2015 havde Danmarks Miljøportal modtaget elleve ansøgninger, hvoraf fem ansøgere, herunder Visma og Globeteam A/S, blev prækvalificeret.

Udbudsbetingelserne blev fremsendt til de prækvalificerede virksomheder ved e-mails af 30. april 2015.

Af udbudsbetingelserne fremgår, at tildelingskriteriet var det økonomisk mest fordelagtige tilbud med underkriterierne ”Kvalitet i den udbudte ydelse”, der vægtede 60 %, og ”Pris”, der vægtede 40 %.

Til underkriteriet ”kvalitet i den udbudte ydelse” var knyttet 24 delkriterier, der alle var særskilt vægtede, herunder ”Krav 01: Prøveopgaven”, der vægtede 7 %, ”Krav 07: Vejledning til tredjepartsleverandører”, der vægtede 2 %, ”Krav 09: DMPs rapporteringsproces af fejl og 2nd level incidents via Pytia”, der vægtede 1 %, ”Krav 17: Leverandørens sammensætning af it-konsulentteamet”, der vægtede 20 %, samt ”Krav 18: IT-konsulentteamets kompetencer inden for det udbudte teknologiområde og metoder”, der vægtede 20 %.

Underkriteriet ”Pris” var tilknyttet 4 delkriterier, der ligeledes var vægtet særskilt, herunder ”Krav 04: Timebudget for Transition af DK-jord”, der vægtede 15 %.

Af udbudsbetingelserne fremgår bl.a.:

”9. Danmarks Miljøportal’s mindstekrav

Et mindstekrav er et ufravigeligt krav og et krav, der ubetinget skal opfyldes og overholdes, idet der således ikke kan tages forbehold over for krav, der er gjort til mindstekrav.

9.1 Mindstekrav

Tilbudsgiver **skal** respektere følgende **mindstekrav**, for at tilbud er konditionsmæssigt:

Der skal gøres opmærksom på, at Leverandørens udførelse og dokumentation af Prøveopgaven i Bilag A, Krav 1, er et MINDSTE-KRAV.

...

16. Tidsplan for udbudsforretningen

...

Tilbudsgiveren får lejlighed til at præsentere Tilbudsgiverens tilbud over for Danmarks Miljøportal på et præsentationsmøde. Der vil ikke på mødet blive foretaget en egentlig drøftelse af tilbuddet, men Danmarks Miljøportal forbeholder sig i tilknytning til det af Tilbudsgiveren fremførte at stille opklarende spørgsmål til brug for Danmarks Miljøportal’s læsning af tilbuddet.

Formålet med præsentationsmødet er, at gøre Danmarks Miljøportal’s læsning af tilbuddet lettere, idet det skal understreges, at vurderingen af tilbuddene alene vil ske på baggrund af de skriftlige tilbud.”

Af udbudsdokumentet ”Bilag A – Anvendelsesområde” i revideret udgave af 7. maj 2015 fremgår blandt andet:

”INSTRUKS TIL TILBUDSGIVER

...

Der skal gøres opmærksom på, at Leverandørens udførelse af Prøveopgaven i afsnit 2, Krav 01, er et MINDSTEKRAV, og at manglende dokumentation af den udførte Prøveopgave vil resultere i, at tilbuddet skal afvises.

...

2. PRØVEOPGAVE

Der skal gøres opmærksom på, at Leverandørens udførelse af Prøveopgaven i afsnit 2, Krav 01, er et MINDSTEKRAV, og at manglende dokumentation af den udførte Prøveopgave vil resultere i, at tilbuddet skal afvises.

Instruks:

Leverandøren skal i tilbudsfasen gennemføre en prøve af det tilbudte it-konsulentteams kompetencer indenfor det udbudte teknologiområde. Prøveopgaven består af en mindre opgave, som medlemmerne af det tilbudte konsulentteam skal løse. Prøveopgaven skal løses under anvendelse af de kompetencer som er indenfor det udbudte teknologiområde, jf. punkt 1, og der ønskes ikke anvendt alternative teknologier ift. de beskrevne.

Resultatet af prøveopgaven indgår i tilbudsevalueringen i krav 01.

...

Krav 01: Dokumentation af udført Prøveopgave - MINDSTEKRAV

Leverandøren skal som et led i sit tilbud levere følgende til DMP (*Dokumentationen SKAL leveres på USB stik i forbindelse med tilbudsaflevering*).

- I. Løsningens samlede kildekode til DMP, som om det skulle leveres i TFS¹
- II. Url til placeringen af den webbaserede GUI, så DMP kan gennemføre tests af løsningen på den udviklet GUI

¹ TFS er en forkortelse for ”Team Foundation Server”, som er en samarbejdsplatform fra Microsoft, der anvendes i forbindelse med softwareudvikling. En af funktionerne i TFS er ”source code control” Af Microsofts beskrivelse af ”source code control” i produktbeskrivelse for TFS fremgår, at ”Source code control is a common requirement in all modern software development projects. In its base form, it provides mechanisms for checking source code in and out of a central repository. This allows different developers to work on the same project, with reduced fears of lost code or overwritten changes. Source code control also implies a version control system that can manage files through the development lifecycle, keeping track of which changes were made, who made them, when they were made, and why.”

III. Adgang til Databaserne for kontrol af logfil og indlæsning.

Følgende indgår i tilbudsevaluering (Kravet SKAL besvares).

1. Beskrivelse af løsningen af Prøveopgaven, der indeholder en beskrivelse af, hvordan løsningen er opsat, inkl. evt. krav til installation. Beskrivelsen må maksimalt fylde 2 A4-sider med fontstørrelse 11, 1 linjeafstand)
2. En skitse til en brugervejledning
3. En testcase og accept test
4. Redegørelse for de anvendte teknologier og reference hvilke personer fra it-konsulentteamet, der har arbejdet med de anvendte teknologier
5. Antal forbrugte timer fordelt på de tilbudte konsulentkategorier samt navne på de udførende konsulenter fra it-konsulentteamet.

Leverandørens besvarelse:

3. TRANSITION

...

Krav 04: Timebudget for Transition af DK-Jord

Leverandøren skal udarbejde et timebudget for udførelsen af Transition for DK-Jord. Leverandøren skal indsætte timebudget for hver af de navngivne konsulenter fra it-konsulentteamet, der indgår i arbejdet.

Desuden skal det angives, hvorledes DMP's medvirken i transitionsaktiviteterne skal ske mhp. at Leverandørens it-konsulentteam kan varetage opgaver om vedligehold, support og videreudvikling af DK-Jord. DMP stiller TFS til rådighed for Leverandøren og stiller sit til rådighed ved spørgemødet i tilbudsfasen.

Der lægges ved vurderingen vægt på, at Leverandøren i sin besvarelse kan demonstrere et timebudget fordelt på hver af de medvirkende konsulenter for Transition DK-Jord, samt i hvilket omfang Leverandørens krav til DMP's medvirken pådrager DMP yderligere omkostninger.

Leverandørens besvarelse:

4. VEDLIGEHOLDELSE OG SUPPORT

...

Krav 07: Vejledning til tredjepartsleverandør. Leverandøren skal på baggrund af visitation fra DMP's 1. level supportfunktion yde support til udviklere af tredjepartsløsninger med integration til DMP's systemer

Ved vurderingen vægter det positivt at Leverandøren kan demonstrere it-konsulentteamets erfaring med support til udviklere af tredjepartsløsninger.

Leverandørens besvarelse:

...

Krav 09: DMPs rapporteringsproces af fejl og 2nd level incidents via Pytia.

Hvis DMP konstaterer problemer, der tilsyneladende beror på fejl ved applikationerne, indrapporteres disse til Leverandørens IT-konsulentteam via DMP's help desk system Pytia, hvorefter it-konsulenterne skal yde bistand til diagnosticering og afhjælpning af det indrapporterede problem.

Ved indrapportering udfylder DMP en supportsag i Pytia, der som minimum vil indeholde følgende oplysninger:

- navn på system
- beskrivelse af manglen/fejlen herunder udført handling og opnået reaktion
- kategorisering af fejltypen inden for kategorierne (Kategori 1 kritisk, Kategori 2 væsentlig eller Kategori 3 ikke kritisk)
- eventuelle bilag til belysning af problemet (for eksempel skærmscreenshot)
- kontaktperson hos DMP og rekvisit.

Leverandørens it-konsulentteam vil blive givet adgang til at benytte Pytia både i forbindelse med opfølgningen på de visiterede opgaver fra DMP samt i forhold til at løbende at melde status på afviklingen.

Alle incidents tildeles et Pytia nr. og et systemnavn og tildeles til Leverandøren af DMP. Ved fakturering skal Pytia nr. samt systemnavn og DMP's kontaktnummer desuden fremgå af fakturaen.

Såfremt Leverandøren it-konsulentteam introducerer fejl i systemet udbedres disse for Leverandørens egen regning. Det er Leverandørens ansvar at godtgøre, at det ikke er Leverandørens it-konsulenter, der har forårsaget fejlen.

Leverandøren skal i sin besvarelse redegøre for, hvordan incidenthåndteringen vil blive afviklet af it-konsulentteamet under anvendelse af Pytia.

Ved vurderingen vægter det positivt, at Leverandøren i deres besvarelse tydeliggør, at Leverandøren anvender Pytia uden yderligere omkostning for DMP.

Leverandørens besvarelse:

...

6. KRAVENE TIL IT KONSULENTTEAMETS KOMPETENCER

...

Krav 17: Leverandørens sammensætning af it-konsulentteamet.

Leverandøren skal beskrive, hvilke konsulentkategorier it-konsulentteamet kan dække. Leverandøren sammensætter selv it-konsulentteamet, der kan udgøre op til 10 konsulenter.

Leverandøren skal redegøre for sammensætningen af it-konsulentteamet.

Leverandøren skal i besvarelsen kunne give et overblik over, om den enkelte navngivne konsulent i it-konsulentteamet hovedsageligt forventes at udføre arbejde med vedligeholdelse, support eller videreudvikling.

Leverandøren skal endvidere redegøre for, hvilke personer i it-konsulentteamet, der har en relevant certificering inden for de af Rammeaftalen omfattede teknologiområder og metoder.

Herudover skal Leverandøren angive, hvor mange personer fra it-konsulentteamet, der har erfaring med hhv. den agile metode og vandfaldsmetode inden for de udbudte teknologiområder.

Leverandøren skal benytte CV skabelonen, der følger vedhæftet som Underbilag A.1. CV skabelon.

Ved vurderingen vægter det positivt, at Leverandøren kan redegøre for sammensætningen af et it-konsulentteam med dækkende kompetencer inden for de definerede konsulentkategorier, og at de angivne kompetencer er afspejlet i konsulenternes CV'er.

Leverandørens besvarelse:

Krav 18: IT-konsulentteamets kompetencer inden for den udbudte teknologiområde og metoder.

Leverandøren skal demonstrere it-konsulentteamets navngivne konsulenters kompetencer de seneste 3 år inden for Rammeaftalens definerede teknologiområder og metoder (se punkt 1) ved at udfylde nedenstående Matrix.

Ved vurderingen vægter det positivt, at Leverandøren kan sammensætte et it-konsulentteam med erfaring (målt i timer inden for de seneste 3 år) fra arbejde med de af Rammeaftalen omfattede teknologier og metoder, samt at konsulenternes kompetencer er overlappende inden for teamet, hvorved forstås, at der ikke kan opstå personafhængighed inden for teamet. Det vægtes desuden positivt, at der er overensstemmelse mellem besvarelsen af nedenstående tabel og de i Underbilag A.1 vedhæftede CV'er på it-konsulentteamet.

Leverandørens besvarelse:

[skema til angivelse af de enkelte konsulenter og deres erfaring i timer indenfor de enkelte krav]

”
...

Af et spørgsmål/svar dokument af 27. maj 2015 fremgår bl.a.:

”

Spør gs må l nr.	Refe- rence til udbuds- betingel- gel- ser/udbu- dsmate- riale	Spørgsmål	Svar	Afleder rettelse til ud- buds- materia- let?
...				
13	Bilag A, Krav 04	Vedrørende Krav 04 og bisætningen: ”... i hvilket omfang Leverandørens krav til DMP’s medvirken pådrager DMP yderligere omkostninger.” Kan udbyder specificere hvilke omkostningsarter, der tænkes på, og hvorledes omkostningerne ønskes specificeret?	... Det skal for god ordens skyld fremhæves, at det angivne tidsestimat fra Leverandøren vedr. omkostningerne til DMPs medvirken er til orientering for DMP og ikke indgår i evalueringen af krav 04. Det er alene it-konsulentteamets timebudget fordelt pr. konsulentkategori, der lægges til grund for evalueringen af krav 04, Pris, da her vil det være muligt at gange timebudgettet pr. konsulentkategori med de i Rammeaftalens bilag B angivne timepriser pr. konsulentkategori.	Nej
14	Udbuds- betingel-	Tilbudsgiver ønsker oplyst om, og i givet fald hvordan, DMP	... Tilbudsgiver/ Leve- randøren skal i hen-	

	serne, tilde- lingskri- terier, punkt 11.1, vedr. delkrite- riet Pris, Krav 04. Time- budget for Transi- tion DK-Jord	vil sikre en lige konkurrencemæssig situation for alle tilbudsgivere omkring opfyldelsen af Krav 04 – Timebudgetet for Transition DK-Jord, som vægter 15% under Pris. Opmærksomheden henledes på, at den ene af tilbudsgiverne i dag har opgaven omkring vedligehold, videreudvikling og support på dette system og som sådan ikke har behov for et nævneværdigt – om noget – ressourcetræk på en transitionsopgave.	hold til krav 04 hver især udarbejde et timebudget for udførelsen af Transition for DK Jord. Leverandøren skal indsætte timebudgetet for hver af de navngivne konsulenter fra it-konsulentteamet, der indgår i arbejdet. Prisen udregnes ved, at DMP ganger timebudgettet pr. konsulentkategori i Bilag A, krav 04 med den angivne timepris pr. konsulentkategori i Bilag B. DMP vurderer, at spredningen i prisen for Transition af DK-jord vil kunne afspejles i en lineær model, hvor laveste pris gives maksimumpoint, og hvor minimumpoint kan udløses ved pris plus op til 100 %. Der kan dog komme tilbud som vil føre til en ændret prisspredning end forventet. Hvis der fremkommer tilbud med priser, der er højere end laveste pris plus 100 pct., vil minimumpoint blive givet til højeste pris. ...	
--	--	--	--	--

Ved tilbudsfristens udløb den 8. juni 2015 havde Danmarks Miljøportal modtaget tilbud fra 4 af de prækvalificerede virksomheder.

Tilbudsevalueringen resulterede i, at alene Visma og Globeteam A/S havde afgivet konditionsmæssige tilbud. Udfaldet af tilbudsevalueringen var som anført, at Globeteam A/S havde afgivet det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

Af Vismas tilbud], der var vedlagt et USB-stik med prøveopgaven, fremgår bl.a.

”2.4 Installation

Da løsningen allerede er installeret på Kundens Azure-miljøer under den tildelte subscription, er der for nærværende ingen krav til installation i relation til Prøveopgaven.

Skulle løsningen installeres fra ”blankt stål”, ville installationen være automatiseret af leverandørens Continuous Delivery pipeline (DevOps), hvor det sidste skridt i pipelinen vil være en initiel publicering til det ønskede miljø. Publiceringen vil således indeholde 3 Azure-pakker for etablering af cloud services, samt 2 database scripts for etablering af databaserne. Publiceringsscriptet vil være forfattet i PowerShell.”

Prøveopgaven var som krævet udført i Danmarks Miljøportals testmiljø, Azure, som tilbudsgiverne efter anmodning fik adgang til, idet tilbudsgiverne inden for rammerne af dette miljø skulle løse og uploade resultatet af prøveopgave, som en del af tilbuddet.

Visma løste ifølge egne oplysninger prøveopgaven i testmiljøet den 5. juni 2015.

Den 16. juni 2015 fremsendte Visma en anmodning til Danmarks Miljøportal. Det fremgår heraf blandt andet:

”Visma ønsker som en del af præsentationsmødet at publicere prøveopgave baseret på den kildekode, der blev afleveret på en USB-stik med tilbuddet. Er der noget til hinder for det?

...

Årsagen til ovenstående ønske er, at vi har konstateret, at der er blevet installeret en tidligere version af prøveopgaven uden vores medvirken. Vi formoder at det skyldes en Azure Maintenance udført af Microsoft kombineret med at vores deploy er et incrementielt deploy. Dette har resulteret i, at deployet ikke afspejler tilbuddets kildekode. En publicering af tilbuddets prøveopgave, som foreslået ovenfor, vil rette op på dette.”

Danmarks Miljøportal besvarede henvendelsen samme dag. Af svaret fremgår blandt andet:

”Vi har behandlet jeres forespørgsel, hvilket har resulteret i følgende

DMP vil i morgen kl. 10.00 på præsentationsmødet udlåne Visma USB stik med koden for prøveopgaven

DMP vil i morgen sikre at genetableres adgang til DMP's Azure subscription for Visma i tidsrummet for præsentationsmødet samt tilknytning af live-ID til ovenstående subscription for [individuel mailadresse]

DMP vil søge at sikre en internet adgang, men dette kan ikke garanteres. ...”

Den 25. juni 2015 modtog Visma meddelelse om, at tilbuddet fra Globeteam A/S var vurderet at være det økonomisk mest fordelagtige, og at Danmarks Miljøportal derfor agtede at tildele kontrakten til denne virksomhed ved standstill-periodens udløb. Det er ubestridt, at datoen for standstill-periodens udløb var angivet forkert i meddelelsen.

Af meddelelsen fremgår blandt andet:

”Den samlede vurdering af tilbuddene omregnet til hhv. basispoint og pointskala, blev:

Delkriterier, vægtet	Globeteam		Visma Consulting	
	Basispoint	Omregnet til pointskala	Basispoint	Omregnet til pointskala
Kvalitet 60%	44,1	5,9	37,1	5,4
Pris 40%	34,5	6,9	35,6	7,1
I alt	78,6		72,7	

Vurderingen af tilbuddene er givet på baggrund af den i udbudsbetingelserne angivne pointskala, som følger:

- 8 Bedst mulige opfyldelse af kriteriet
- 7 Glimrende/fortrinlig opfyldelse af kriteriet
- 6 God/meget tilfredsstillende opfyldelse af kriteriet
- 5 Over middel i opfyldelse af kriteriet
- 4 Middel/tilfredsstillende opfyldelse af kriteriet
- 3 Under middel i opfyldelse af kriteriet
- 2 Mindre tilfredsstillende opfyldelse af kriteriet
- 1 Utilstrækkelig opfyldelse af kriteriet

0 Dårlig opfyldelse af kriteriet (fx konditionsmæssigt tilbud, der alene opfylder ufravigelige krav).

Nedenfor gives en uddybende redegørelse for vores vurdering af tilbuddet fra Visma Consulting på baggrund af pointskalaen, sammenholdt med det vindende tilbud fra Globeteam.

Delkriterier	Vægtning	Vurdering af det vindende tilbud	Vurdering af tilbuddet fra Visma Consulting
Kvalitet i den tilbudte ydelse Bedømt på grundlag af følgende elementer angivet i kravene herunder:	60%	Den givne vurdering ud fra pointskala	Den givne vurdering ud fra pointskala
Bilag A, Krav 01: Prøveopgaven	7%	7 Glimrende/fortrinlig opfyldelse af kriteriet	2 Mindre tilfredsstillende opfyldelse af kriteriet Der er leveret en løsning som har GUI og 2 services, alle dele der er koblet til brugerstyringen. Der logges på intet tidspunkt ind i webapplikationen, Login'et foregår direkte i webservices. Der er kun leveret et certifikat, hvilket er sikkerhedsmæssigt mindre anvendeligt. Der laves ActAs via service 1 til service 2. Resultatet fungerer desværre ikke, således gemmes der ingen af de beregnede resultater. Fejlbeskederne mangler flere steder, ligesom en bruger med et forkert cvr nr. kan

			logge ind og gemme i WS1. Løsningen vurderes ufærdig, til trods for anvendelsen af ActAs. Det trækker ned i vurderingen, at Brugervejledningen vurderes som værende overordnet beskrevet, og det beskrives ikke, hvem den 3. bruger uden rettigheder er. Det er vores vurdering af Testcase og acceptcase, at der kan testes på fejlkilder, men det trækker ned i vurderingen, at det ikke beskrives, hvem den 3. bruger uden rettigheder er. Der er en god redegørelse for de anvendte teknologier og de navngivne de konsulenters deltagelse. Teamets timestoforbrug ved udførelse og dokumentation af Prøveopgaven viser, at teamet har lagt en meget stor indsats i arbejdet.
...			
Bilag A, Krav 07: Vejledning til tredjepartsleverandører	2%	5 Over middel i opfyldelse af kriteriet	3 Under middel i opfyldelse af kriteriet. Det trækker ned i vurderingen, at procesbeskrivel-

			sen omkring vejledningen til tredjepartsleverandører er overordnet, og konsulenternes erfaringer med varetagelsen af support til leverandører af 3. partsløsninger ikke er belyst.
...			
Bilag A, Krav 09: DMPs rapporteringsproces af fejl- og 2nd level incidents via Pytia	1%	5 Over middel i opfyldelse af kriteriet	3 Under middel i opfyldelse af kriteriet. Det trækker ned i vurderingen, at besvarelsen er overordnet og at det ikke fremgår tydeligt, hvordan forløbet i incidenthåndteringen i DMPs system Pytia vil blive afviklet af it-konsulentteamet
...			
Bilag A, Krav 17: Leverandørens sammensætning af it-konsulentteamet	20%	7 Glimrende/fortrinlig opfyldelse af kriteriet	7 Glimrende/fortrinlig opfyldelse af kriteriet
Bilag A, Krav 18: It-konsulentteamets kompetencer indenfor den udbudte teknologiområde og metoder	20%	7 Glimrende/fortrinlig opfyldelse af kriteriet	6 God/meget tilfredsstillende opfyldelse af kriteriet
...			

”

Evalueringen vedrørende priskriteriet var ikke specificeret på de 4 delkriterier. Samlet blev Visma tildelt 7,1 point på priskriteriet, mens Globeteam A/S blev tildelt 6,9 point.

Visma modtog efterfølgende en supplerende redegørelse, hvor der er givet en uddybende begrundelse for de tildelte point.

Danmarks Miljøportal har i svarskriftet blandt andet oplyst, at en af miljøportalens medarbejdere har gennemgået Azure platformens såkaldte ”reboot log” og ”operations log”. Dokumentationen af gennemgangen er fremlagt som et notat i sagen. Af notatet fremgår blandt andet, at ”Rebootloggen” viser, hvis et eller flere af Azures systemer er blevet genstartet. ”Operationsloggen” viser alle de bevægelser, som en administrator eller co-administrator har foretaget. Af ”rebootloggen” fremgår, at der ikke fra Azureplatformen er foretaget genstart eller vedligeholdelse i øvrigt af testmiljøet. ”Operationsloggen” viser, at alle påvirkninger i relation til den sidste upload inden tilbudsfristen er foretaget af Vismas medarbejder Morten Graversen. Endvidere viser denne log, at Vismas upload er foretaget 3. juni 2015 og 4. juni 2015, med en konfigurationsændring foretaget af Visma den 8. juni 2015. Endelig viser de to logs, at der ikke skete nogen påvirkning af Vismas prøveopgave i perioden mellem tilbudsfristens udløb og præsentationsmødet.

Danmarks Miljøportal har videre oplyst, at kun en full deploy sikrer, at ændringer i applikationen ikke går tabt. Hvis deployeringen sker som et inkrementelt WebDeploy, vil applikationen – når den virtuelle maskine recycles/rebootes efter fx opdateringer eller et nedbrud – blive genskabt ud fra den seneste fulde deployeringspakke. Recycles/reboots er helt sædvanlige i cloudmiljøer og forekommer således jævnlige.

Visma har i replikken blandt andet oplyst, at den af Danmarks Miljøportal fremlagte log ikke viser, at der ikke er sket udefrakommende påvirkning af testmiljøet, som kan have influeret på Vismas uploadede version af prøveopgaven. Årsagen hertil er, at det er muligt at deployere på testmiljøet på 2 måder. Den ene måde er ved at publicere en fuld deployeringspakke via Azures management interface (fuld deploy); og den anden måde er ved at publicere en inkrementel deployeringspakke via en fjernadgang direkte til en kørende Azure instans (web deploy). En fuld deploy af prøveopgaven foretaget gennem Azures management interface fører til registreringer i loggen, mens en web deploy foretaget direkte til testmiljøets kørende Azure instans ikke fører til registreringer i loggen. De ændringer, der er foretaget via fjernadgang ved Vismas web deploy, fremgår derfor ikke af loggen. Dette er årsagen til, at tidligere dele af Vismas arbejde med testmiljøet fremgår af loggen, samt at Vismas tilbuds demonstration, som var en fuld deploy, også fremgår af loggen. Vismas sidste afsluttende arbejde med prøveopgaven

den 4. juni 2015 omkring kl. 21, som var en web deploy, fremgår dermed ikke af loggen.

Af Microsofts Guideline "Publishing a Cloud Service using the Azure Tools" fremgår om inkrementelle WebDeploys blandt andet:

"For development and testing purposes only: The changes are made directly to the virtual machine where the web role is running. If this virtual machine has to be recycled, the changes are lost because the original package that you published is used to recreate the virtual machine for the role. You must republish your application to get the latest changes for the web role."

Danmarks Miljøportal har under sagen rettet henvendelse til Microsofts support center med henblik på at få oplyst, om der er foretaget en recycle/reboot af den virtuelle maskine/instans, som Visma havde deployeret sin prøveopgave til. Microsoft har i et svar af den 16. juli 2015 blandt andet oplyst:

"Information: ContainerStateUnhealthy

Thoughts:

The container hosting your role changed before and after the outage which means that this outage was due to an hardware failure on our side;

Your instance got migrated to a new Container and new node and reimaged there.

...

Are you upgrading your cloud service by using WebDeploy to patch some bugs? If yes, this could be the cause of the whole outage as patch pushed by WebDeploy are lost when the role is reimaged as during a reimage procedure, this is the last package uploaded which is used to restore the service."

"Here is the official documentation about this IIS feature which consist of updating your webapp without restarting the IIS app pool:

...

As it is explained on this documentation, this can be usefull in order to fix a critical bug and push the fix without outage but this should only be considered as a temporary fix and a whole new package deployment have to be done in order to persist those changes."

Parternes anbringender

Ad påstand 1

Visma har navnlig gjort gældende, at ”Krav 01: Prøveopgaven” ud fra såvel kravets titel som kravets indhold havde karakter af et mindstekrav. Der var derfor tale om et krav, der ikke kunne konkurreres på opfyldelsen af.

Kravet var derfor uegnet som et selvstændigt vægtet delkriterium, hvorfor udbudsmaterialet på dette punkt er udformet i strid med udbudsreglerne, herunder principperne om ligebehandling og gennemsigtighed.

Kravet indebar en forpligtelse for tilbudsgiverne til at aflevere dokumentation for den udførte prøveopgave i form af et USB-stik. Det fremgik endvidere af kravet, hvordan tilbudsgiverne skulle dokumentere, at prøveopgaven var udført, idet kravet indeholdte en punktvis oplistning af den krævede skriftlige dokumentation. Kravet indeholdt derimod ikke nogen beskrivelse af, hvordan dokumentationen skulle udformes med henblik på opnåelse af en god vurdering. Den manglende angivelse af, hvad der vægtede positivt under en evaluering, bestyrker, at kravet var et mindstekrav.

Håndhævelse af kravet under tilbudsevalueringen burde derfor alene indebære en prøvelse af tilbuddets konditionsmæssighed.

Danmarks Miljøportal har navnlig gjort gældende, at der ikke er evalueret på opfyldelsen af udbudsmaterialets mindstekrav.

Mindstekravet vedrørende prøveopgaven indebar alene, at prøveopgaven skulle udføres og dokumenteres, hvorimod resultatet af prøveopgaven – det vil sige, hvordan den var løst – indgik i tilbudsevalueringen.

Denne sontring fremgik tydeligt af udbudsmaterialet.

Ad påstand 2

Visma har navnlig gjort gældende, at beskrivelsen af ”Krav 01 - Prøveopgaven” har været egnet til at skabe væsentlig uklarhed om dette konkurrenceparameters indhold og rækkevidde. På den ene side fremgik det af kravets overskrift, at kravet havde karakter af et mindstekrav. På den anden side fremgik det af kravets andet afsnit, at de oplistede krav til dokumentation for prøveopgaven indgik under tilbudsevalueringen, uden at det dog var

nærmere beskrevet, hvordan Danmarks Miljøportal agtede at foretage denne evaluering. Endelig fremgik det, at denne del af kravet ”SKAL besvares”, hvilket indikerede, at kravet har status af mindstekrav.

Danmarks Miljøportal har derved inden for rammerne af det samme krav skabt en væsentlig forvirring og uklarhed om, hvilke dele af kravet der udgjorde henholdsvis mindstekravet, som skulle opfyldes, og konkurrencekravet, som tilbudsgiverne kunne vælge af opfylde.

Visma har videre gjort gældende, at den manglende beskrivelse af, hvordan tilbudsbesvarelse af ”Krav 01 - Prøveopgaven” opnår en god evaluering, er en tilsidesættelse af udbudsdirektivets ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincip. Konsekvensen af, at udbudsmaterialet ikke oplyser noget om, hvordan den gode besvarelse skulle udformes, er, at det ikke på tilbudstidspunktet var muligt for tilbudsgiverne at udarbejde en besvarelse, som var målrettet Danmarks Miljøportals ønsker og dermed udformet på en måde, som indebar den bedst mulige evaluering. Det var med andre ord uigenomsigtigt for tilbudsgiverne, hvordan Danmarks Miljøportal agtede at evaluere dokumentationen for prøveopgaven under tilbudsevalueringen.

På trods af kravets karakter af et mindstekrav fremgik det af udbudsbetingelsernes punkt 11 ”Evaluering af tilbud”, at tilbudsgivernes besvarelse af kravet udgjorde et selvstændigt vægtet underkriterium. Kravet vægtede 7 % inden for underkriteriet ”Kvalitet”. Da Vismas tilbud kun opnåede 2 point for besvarelsen af kravet, fik evalueringen af dette krav utvivlsomt betydning for udfaldet af konkurrencen, da det vindende tilbud opnåede 7 point.

Danmarks Miljøportal har bestridt, at det ikke tilstrækkelig præcist fremgår af udbudsmaterialet, hvordan tilbudsgivernes løsning af prøveopgaven ville blive evalueret.

Danmarks Miljøportal har navnlig gjort gældende, at den funktionalitet, som tilbudsgivernes løsning skulle frembringe, var indgående beskrevet i udbudsbilaget ”Bilag A – Anvendelsesområde” side 5 - 6.

At funktionaliteten af den udførte prøveopgave skulle indgå i evalueringen, understøttes endvidere af, at tilbudsgiverne skulle levere en testcase samt en accepttest sammen med tilbuddet.

Tilbudsgiverne, herunder Visma, kan herefter ikke have været i berettiget tvivl om, at det under evalueringen af ”Krav 01: prøveopgaven” ville blive tillagt vægt, i hvilket omfang løsningen af prøveopgaven opfyldte kravene til funktionalitet.

Der er efter udbudsreglerne ikke noget krav om, at ordregiver skal anvende formuleringer som ”... det tillægges positiv vægt, at ...”. Når der er fastsat krav til indholdet af det pågældende element i tilbuddet, er ordregiver berettiget til i evalueringen at inddrage, i hvilket omfang og/eller hvordan kravene er opfyldt.

De forhold, som Danmarks Miljøportal har tillagt vægt i evalueringen, ligger inden for rammerne af en naturlig sproglig forståelse af udbudsmaterialets indhold og formål.

Som professionelle it-leverandører har tilbudsgiverne ikke kunnet være i tvivl om, at der ville blive lagt vægt på de anførte forhold i relation til de supplerende dokumenter. Det bemærkes herved også, at det eksplicit fremgik af ”Krav 01 - Prøveopgaven”, at disse dokumenter ville indgå i tilbuds-evalueringen, hvilket ikke har givet anledning til spørgsmål fra tilbudsgivernes side.

Ad påstand 3

Visma har navnlig gjort gældende, at konsekvensen af den mangelfulde angivelse af snitfladen mellem mindstekrav og konkurrencekrav samt uigen-nemsigtig beskrivelse af, hvordan tilbudsgiverne opnåede en god kvalitativ vurdering, er, at tilbudsevalueringen er uigen-nemsigtig og vilkårlig. Danmarks Miljøportals evaluering af tilbudsgivernes besvarelse af ”Krav 01: Prøveopgaven” er et resultat af et vilkårligt skøn. Skønnet er ikke udøvet på grundlag af det skriftlige udbudsmateriale, som var tavst om, hvordan skønnet skulle udøves.

Den manglende funktionalitet, som ifølge Danmarks Miljøportals evaluering begrundede den lave pointtildeling til Visma, kan ikke alene udledes af Vismas dokumentation for prøveopgavens udførelse. Danmarks Miljøportal har således vægtet udførelsen af prøveopgaven, uagtet det tydeligt fremgik af udbudsmaterialet, at det alene var den dokumentation, som var indeholdt i Vismas skriftlige tilbud, der ifølge ordlyden af kravet ville indgå i evalue-

ringen. Endvidere har Danmarks Miljøportal vægtet resultatet af prøveopgaven, herunder inddraget funktionelle kriterier, uagtet dette ikke ifølge udbudsmaterialets beskrivelse af tildelingskriterier skulle indgå i grundlaget for tilbudsevalueringen.

Udformningen af Krav 01 indebar, at den konkurrence, som kunne gennemføres i relation til kravets opfyldelse, udelukkende var, om tilbuddene indeholdt den krævede oplyste dokumentation for prøveopgaven. Det gøres derfor gældende, at en korrekt håndhævelse af ”Krav 01: Prøveopgave” måtte føre til, at alle de tilbud, som efterlevede dokumentationskravet automatisk, fik 8 point.

Det fremgik direkte af udbudsbetingelsernes punkt 16, at formålet med tilbudspræsentationen alene var at give tilbudsgiverne mulighed for at præsentere tilbuddet over for Danmarks Miljøportal for på denne måde at lette Danmarks Miljøportals læsning af tilbuddene.

Vægtning af prøveopgavens udførelse under tilbudspræsentationen ville have forudsat en tydelig angivelse i udbudsmaterialet om, at prøveopgavens udførelse ville blive inddraget under den kvalitative vurdering af tilbuddene, ligesom det burde være nøje beskrevet, hvordan tilbudsgiverne kunne opnå en god vurdering af denne udførelse, herunder eksempelvis ved angivelse af særlige ønsker til funktionaliteten. Dette har Danmarks Miljøportal undladt at gøre. Danmarks Miljøportal var således alene berettiget til at benytte præsentationen til en verificering af, at tilbudsgiverne havde opfyldt udbudsmaterialets mindstekrav om, at prøveopgaven skulle være løst som en del af tilbuddet.

Danmarks Miljøportal begrundede endvidere den lave pointtildeling til Visma med, at prøveopgaven ikke var fuldt ud funktionsdygtig, idet det fremgår, at ”Resultatet fungerer desværre ikke”, og at ”Fejlbeskederne mangler flere steder”. Forudsat at Danmarks Miljøportal var berettiget til at evaluere udførelse af prøveopgaven, hvilket er bestridt, har Visma gjort gældende, at Danmarks Miljøportal var forpligtet til at evaluere prøveopgavens udførelse, som dokumenteret på USB-stik indeholdt i Vismas tilbud, og som blev installeret under præsentationsmødet. Visma har hertil gjort gældende, at det er Vismas opfattelse, at evalueringen tog afsæt i den version af prøveopgaven, som Visma uploadede den 5. juni 2015. Denne version undergik som følge af forhold, som Danmarks Miljøportal er ansvarlig for,

en forandring, som resulterede i en visning af en ufærdig version af prøveopgaven. Danmarks Miljøportal burde i stedet have evalueret på den installation af prøveopgaven, som Visma efter aftale med Danmarks Miljøportal fik adgang til at installere under selve præsentationsmødet, og som fungerede perfekt. Dette støttes af, at Vismas installation den 5. juni 2015 i testmiljøet fungerede fejlfrit, at Vismas afprøvning af installationen i Vismas eget udviklingsmiljø fungerede fejlfrit, at installation på et servermiljø baseret på en Cloud-løsning ikke er statisk, hvorfor der til enhver tid vil være en risiko for, at udefra kommende faktorer kan påvirke installationen, hvorfor det er dokumentationen på USB-stikket, der giver det korrekte billede af opgaveløsningen, at installation af prøveløsningen under præsentationsmødet skete efter aftale med Danmarks Miljøportal og under deres tilstedeværelse, at den version af prøveløsningen, som blev installeret under præsentationsmødet, er identisk med den version, som blev dokumenteret på et USB-stik som del af tilbuddet, og at den version af prøveløsningen, som blev installeret under præsentationsmødet, er identisk med den version, som Visma uploadede på Danmarks Miljøportals server den 5. juni 2015.

Vismas tilbudspræsentation var alene baseret på den eksisterende version af Vismas kildekode, idet geninstallation af prøveopgaven i testmiljøet skete ved brug af det USB stik, som var indeholdt i Vismas tilbud, og som blev udleveret af Danmarks Miljøportal på præsentationsmødet. Der var således ikke tale om, at Visma fik adgang til at installere en ny version af prøveopgaven efter tilbudsfristens udløb. Det forhold, at andre tilbudsgivere ikke oplevede samme problemer, fratager ikke Danmarks Miljøportal ansvaret for, at udbudsprocessen skal tilsikre, at udefrakommende faktorer ikke kan påvirke resultatet af tilbudsevalueringen.

Formålet med præsentationen var at give tilbudsgiverne adgang til at præsentere deres tilbud. Det savner derfor mening at tillade en tilbudspræsentation på baggrund af geninstallation af prøveopgaven, hvis man ikke agtede at lægge geninstallationen til grund for tilbudsevalueringen. Accepten af, at Visma fremviste prøveopgaven ved at geninstallere kildekoden fra USB-stikket under præsentationsmødet, skal derfor sidestilles med Danmarks Miljøportals anerkendelse af, at den geninstallerede og fremviste version var genstand for Danmarks Miljøportals tilbudsevaluering.

Det fastholdes, at udbudsmaterialet ikke kan danne grundlag for en evaluering af indholdet af den tilbudte funktionalitet indeholdt i prøveopgaven, al-

lerede fordi en sådan evaluering af indholdet af funktionaliteten hverken direkte eller indirekte kan udledes af kravet eller udbudsmaterialet i øvrigt.

Visma har endelig gjort gældende, at det af ”Krav 01: Prøveopgaven” alene fremgik, at tilbuddene skulle indeholde en skitse til en brugervejledning. Det fremgik derimod ikke, hvilke ønsker Danmarks Miljøportal havde til vejledningens indhold, herunder omfang og detaljeringsgrad. Baggrunden for, at den tredje bruger ikke kunne beskrives yderligere, var, at denne bruger var en ukendt bruger uden rettigheder. Danmarks Miljøportal er derfor afskåret fra at tildele Visma 2 point med den begrundelse, at brugervejledningen er overordnet beskrevet.

Danmarks Miljøportals tilbudsevaluering indebærer derfor en overtrædelse af principperne om ligebehandling og gennemsigtighed i udbudsdirektivets artikel 2 og artikel 53.

Danmarks Miljøportal har navnlig gjort gældende, at Danmarks Miljøportal var både berettiget og forpligtet til at foretage evalueringen af prøveopgavens løsning på grundlag af den version, som Visma inden tilbudsfristens udløb havde uploadet i testmiljøet på Azure-plattformen. Det fremgik således direkte af punkt II i ”Krav 01: Prøveopgaven”, at tilbudsgiverne skulle angive den internetadresse, hvor den webbaserede GUI fandtes. Udbudsmaterialet foreskrev dermed, at det var denne version, der skulle danne grundlag for evalueringen.

Danmarks Miljøportal kunne ikke ”bare” bruge kildekoden på den med tilbuddet leverede USB. USB’en indeholdt således alene løsningens kildekode, som i sig selv er ubrugelig i forhold til test af funktionalitet, hvis ikke den bliver konverteret til softwarepakker, som kan køres på en computer. Selvom kompilerings- og buildingprocessen ikke nødvendigvis tager lang tid, er der tale om et betydningsfuldt skridt i udviklingsprocessen, og det er vigtigt, at kompilering/building foretages med de rigtige værktøjer, som er opsat på den rigtige måde. Netop derfor indgik det også som en del af prøveopgaven, at tilbudsgiverne inden for tilbudsfristen skulle vise, at de kunne udføre kompilerings- og buildingprocessen. Hvis Danmarks Miljøportal havde foretaget sin evaluering baseret på den nye version, ville det derfor indebære, at Visma fik adgang til at udføre en del af prøveopgaven efter tilbudsfristens udløb, og en sådan tidsmæssig fordel ville være uforenelig med udbudsreglerne.

Danmarks Miljøportal har, med den foretagne granskning af rebootloggen og operationsloggen fra Microsoft Azure, påvist, at der ikke er sket nogen påvirkning af Danmarks Miljøportals testmiljø eller den af Visma uploadede version fra hverken Danmarks Miljøportals, Microsofts eller andre tredjeparters side. Vismas antagelser om det modsatte er dermed ikke alene udokumenterede; de er også forkerte. Dette understøttes yderligere af, at ingen andre tilbudsgivere har oplevet problemer med testmiljøet.

Det er ”best practice” og følger direkte af Microsofts guidelines for anvendelse af Azure, at der skal publiceres via fulde deployeringspakker. Dette var også forudsat i Vismas tilbud. Ikke desto mindre foretog Visma et inkrementielt deploy af sin prøveopgave. Det er helt afgørende, at Danmarks Miljøportals kommende leverandør kan anvende og deployere til Azure-plattformen på en effektiv og ikke mindst sikker måde, idet Danmarks Miljøportal driver alle sine fagsystemer herfra. Derfor var prøveopgaven netop også baseret på, at tilbudsgiverne skulle arbejde med Azure, således at tilbudsgiverne gennem prøveopgaven kunne betrygge Danmarks Miljøportal i, at de også ville kunne løse opgaver under rammeaftalen på Azure. Dette anerkendte Visma også i sit tilbud. Anvendelsen af Azure adskiller sig ikke fra udbud, hvor der fx anvendes Byggeweb eller andre systemer til digital tilbudsafgivelse, og hvor risikoen for korrekt og rettidig upload efter klagenævnsspraksis påhviler tilbudsgiver, jf. fx klagenævnets kendelse af 10. december 2009, DPC Construction A/S mod Universitets- og Bygningsstyrelsen. Ved anvendelse af sådanne systemer er der også regler og retningslinjer, som tilbudsgiverne skal sætte sig ind i, og hvis fravigelse sker på tilbudsgivernes risiko. I realiteten indebærer de synspunkter, som Visma gør sig til talsmand for i denne sag, at det skulle være ordregiver, der bærer forsendelsesrisikoen ved tilbudsafgivelse – og det er en misforståelse af udbudsreglerne.

Vismas synspunkt om, at Danmarks Miljøportal har accepteret, at Visma fik lejlighed til at præsentere en ny version af Vismas prøveopgave på præsentationsmødet, ”skal sidestilles med Indklagedes anerkendelse af”, at det var denne version, som skulle indgå i evalueringen, har hverken støtte i udbudsmaterialet, parternes korrespondance eller udbudsretten i øvrigt. Dette ville indebære, at Visma ville få en tidsmæssig fordel ved først at afslutte et væsentligt skridt i prøveopgavens udførelse efter tilbudsfristens udløb. Endvidere ville en sådan fremgangsmåde være i strid med udbudsbetingel-

serne. Det er derfor uden betydning for bedømmelsen af påstand 3, hvad Visma mener, at Danmarks Miljøportals accept indebar. Når Danmarks Miljøportal tillod, at Visma fik lejlighed til at fremvise en version af prøveopgaven, som var genereret fra kildekoden på Vismas USB-stik, skyldes det, at Visma havde fremsat en anmodning herom, og at Danmarks Miljøportal ikke havde nogen grund til at afskære denne præsentation, som netop blot var en præsentation – ikke en del af tilbudsevalueringen.

Danmarks Miljøportal har evalueret Vismas besvarelse af ”Krav 01: Prøveopgaven” inden for rammerne af udbudsmaterialet, jf. herved det ad påstand 1 og påstand 2 anførte. Særligt vedrørende skitsen til brugervejledningen har Danmarks Miljøportal gjort gældende, at det er sagligt og lovligt at lægge vægt på, at skitsen kun var overordnet beskrevet og således kun indeholdt yderst begrænset information om brugen af løsningen. Det beror på en misforståelse, at der skulle være en tredje bruger uden rettigheder. Prøveopgaven omfattede således kun to brugere. Derfor var det i høj grad relevant at lade det trække ned i forhold til brugervejledningen, at Visma ikke havde forklaret, hvem den tredje bruger var.

Ad påstand 4

Visma har navnlig gjort gældende, at Danmarks Miljøportal har foretaget en evaluering af underkriteriet ”Krav 07: Vejledning til tredjepartsleverandører” og ”Krav 09: DMPs rapporteringsproces af fejl og 2nd level incidents via Pytia”, som er i strid med udbudsmaterialets udformning. Det fremgår af Danmarks Miljøportals meddelelse af 25. juni 2015, at det har trukket ned under evalueringen af Vismas tilbud, at besvarelsen af de to krav er overordnet, og yderligere vedrørende krav 09, at det ikke fremgår tydeligt, hvordan forløbet i incidenthåndteringen i DMPs system Pytia ville blive afviklet af it-konsulentteamet. Det fremgår ikke af kravenes ordlyd, at besvarelsens omfang og/eller detaljeringsgrad er forhold, som vægtes under evalueringen. Danmarks Miljøportal har derved lagt vægt på forhold under sin evaluering af krav 07 og krav 09, som Danmarks Miljøportal ikke var berettiget til at vægte, hvorfor principperne om ligebehandling og gennemsigtighed er overtrådt.

Som ny leverandør vil det under alle omstændigheder være umuligt at lave specifikke beskrivelser. En sådan adgang ville i givet fald alene tilkomme

den eksisterende leverandør, Globeteam A/S, som allerede benytter systemet i dag.

I klagenævnets kendelse af 19. november 2012, Rent A/S mod Køge Kommune, påstand 2 konstaterede klagenævnet, at ordregiver med urette havde tillagt det negativ vægt, at en tilbudsgiver alene havde foretaget en kortfattet beskrivelse af en opstartsprocedure i forbindelse med en virksomheds-overdragelse og en overtagelse af medarbejdere. Årsagen var, at det ikke fremgik af udbudsmaterialet, at ordregiver ville foretage en sådan vægtning af beskrivelsens omfang.

Såfremt Danmarks Miljøportal havde ønsket en mere konkret og omfattende skitse til brugervejledning eller beskrivelse af incidenthåndteringen, skulle dette have været anført i udbudsbetingelserne, idet der ellers blev overladt Danmarks Miljøportal et for vidt et skøn om, hvorvidt tilbuddene indeholdt en fyldestgørende beskrivelse. Danmarks Miljøportals eget sprogvvalg ved udformning af Krav 07 og valget af betegnelsen ”skitse” understøtter direkte, at der ifølge udbudsmaterialet netop blev efterspurgt en overordnet beskrivelse i modsætning til en detaljeret brugervejledning.

Danmarks Miljøportal har gjort gældende, at der ikke er foretaget en evaluering af Krav 07 og Krav 09 i strid med udbudsmaterialets udformning. Af Krav 07 fremgår, at ”Ved vurderingen vægter det positivt, at Leverandøren kan demonstrere it-konsulentteamets erfaring med support til udviklere af tredjepartsløsninger.” Vismas besvarelse af Krav 07 indeholder imidlertid ikke nogen nærmere redegørelse for det tilbudte it-konsulentteams erfaring med support til udviklere af tredjepartsløsninger.

Det er isoleret set rigtigt som anført af Visma, at det ikke følger af kravets ordlyd, at kravbesvarelsens omfang og/eller detaljeringsgrad er et forhold, som tillægges vægt i evalueringen. Danmarks Miljøportal har imidlertid angivet meget tydeligt, at en redegørelse for it-konsulentteamets erfaring med support til udviklere af tredjepartsløsninger ville blive tillagt positiv vægt. Det må derfor have stået Visma klart, at en manglende redegørelse for de forhold, som følger af kravets evalueringskriterium, vil få betydning for resultatet af evalueringen af kravet. Det har således været både sagligt og lovligt, at Danmarks Miljøportal har ladet det trække ned i vurderingen, at besvarelsen var så overordnet, at der kun i meget begrænset omfang kunne udledes information om it-konsulentteamets erfaring med support til udviklere

af tredjepartsløsninger. Der er således ikke lagt vægt på forhold under evalueringen af Krav 07, som ikke lovligt kunne indgå.

Det bestrides, at kravet har været umuligt at besvare for andre end den nuværende leverandør. Evalueringskriteriet for Krav 07 vedrører tilbudsgivernes erfaring med levering af support til udviklere af tredjepartsprogrammel. Den efterspurgte erfaring knytter sig ikke til Danmarks Miljøportals eksisterende tredjepartsleverandører. Visma kunne derfor have besvaret kravet på præcis samme og lige vilkår som Globeteam A/S.

Af krav 09 fremgik det tydeligt, at tilbudsgiverne skulle redegøre for, ”... hvordan incidenthåndteringen vil blive afviklet af it-konsulentteamet under anvendelse af Pytia.”. Det var videre anført, at ”Ved vurderingen vægter [...] positivt, at Leverandøren i deres besvarelse tydeliggør, at Leverandøren anvender Pytia uden yderligere omkostninger for DMP.”. Visma har ved sin besvarelse kort redegjort for Vismas samarbejdsmodel omkring Incident og Problem Management. Beskrivelsen berører kun i meget begrænset omfang, hvordan incidenthåndtering vil blive afviklet af it-konsulentteamet under anvendelse af Pytia. Det har således også i dette tilfælde været både sagligt og lovligt, at Danmarks Miljøportal har ladet det trække ned i vurderingen, at Vismas besvarelse af kravet har været så overordnet, at der kun i meget begrænset omfang har kunnet udlede information om it-konsulentteamets påtænkte anvendelse af Pytia. Der er derfor ikke lagt vægt på forhold under evalueringen af Krav 09, som ikke berettiget kunne evalueres.

Det bestrides, at kravet har været umuligt at besvare for andre end den nuværende leverandør, Globeteam A/S. Pytia er et helt sædvanligt helpdesk system, som er baseret på almindelig kendt SharePoint teknologi. SharePoint udgør ét af de teknologiområder, som er omfattet af rammeaftalen, og det følger da også af CV'erne for de tilbudte konsulenter, at de har erfaring og kompetencer inden for denne teknologi. Allerede af disse grunde burde Visma kunne besvare kravet. Globeteam A/S har ikke som led i sin tidligere varetagelse af opgaver for Danmarks Miljøportal haft adgang til Pytia, og det er heller ikke Globeteam A/S, som har udviklet systemet. Globeteam A/S har således ikke været anderledes stillet i relation til opfyldelsen af dette krav end Visma.

En tilbudsgiver, som kun leverer sparsom information om, hvordan ordregivers krav vil blive opfyldt, kan ikke have en berettiget forventning om at opnå en høj score for det pågældende krav. Det modsatte synspunkt, som Visma gør gældende, ville føre til, at en tilbudsgiver kan ”gemme sig” bag kortfattede/overordnede beskrivelser og stadig have krav på en høj score, selvom tilbudsgivers løsning og evner dybest set ikke berettiger det. En sådan retsstilling ville være uholdbar, og dette er da heller ikke udgangspunktet i rets- og klagenævnsspraksis.

Danmarks Miljøportals evaluering af krav 07 og 09 er ikke sammenlignelig med kendelsen af 19. november 2012, Rent A/S mod Køge Kommune, påstand 2. I Rent A/S-kendelsen forelå den ønskede information, men var ikke blevet taget i betragtning, hvilket adskiller sig afgørende fra nærværende sag, hvor Vismas besvarelse af krav 07 reelt intet henholdsvis kun i begrænset omfang sagde om de forhold kravene angik.

Af klagenævnets kendelse af 5. februar 2015, Falck Danmark A/S mod Region Syddanmark, fremgår derimod, at ordregiver særligt i den situation, hvor det af udbudsmaterialet fremgår, at der efterspørges et vist detaljeringniveau i besvarelsen, er fuldt ud berettiget til at tillægge det negativ vægt, at en tilbudsgivers besvarelse er overordnet/sparsom.

Ordet ”skitse” er i øvrigt ikke anvendt i krav 07. Der er således ikke noget i krav 07, som antyder, at tilbudsgiverne blot skulle fremkomme med en overordnet eller kortfattet beskrivelse.

Ad påstand 5

Visma har navnlig gjort gældende, at det af ”Krav 04: Timeforbrug for Transition af DK-jord” fremgik, at det vægtede positivt, at besvarelsen demonstrerede et timeforbrug fordelt på de medvirkende konsulenter, samt hvorvidt krav til Danmarks Miljøportals medvirken ville påføre Danmarks Miljøportal yderligere omkostninger. Besvarelsene skulle således underkastes en kvalitativ evaluering. Ved ikke at foretage en sådan evaluering har Danmarks Miljøportal tilsidesat udbudsbetingelserne og dermed foretaget en uigennemsigtig evaluering.

Globeteam A/S opnåede den bedst mulige evaluering. Til sammenligning opnåede Vismas tilbud 3 kun 1 basispoint. Globeteam A/S’ tilbud indeholdt

en præsentation på 1 side. Den kortfattede præsentation omtalte slet ikke behovet for Danmarks Miljøportals deltagelse, uagtet et sådant behov er til stede. Til sammenligning indeholdt Vismas tilbud en beskrivelse på 5 sider med tydelig angivelse af den efterspurgte beskrivelse af Danmarks Miljøportals deltagelse.

Ifølge ordlyden af kravet vægtede et lavt timebudget ikke positivt. Derimod skulle det tillægges betydning, at timebudgettet kunne fremvises, herunder med angivelse af omfanget af Danmarks Miljøportals medvirken.

Visma har dermed sandsynliggjort, at Danmarks Miljøportal med urette har tildelt det vindende tilbud 6 point, idet den manglende beskrivelse af miljøportalens medvirken burde have trukket ned under evalueringen.

Danmarks Miljøportal har navnlig gjort gældende, at evalueringen af de indkomne tilbud i forhold til underkriteriet ”Pris” og delkriteriet ”Krav 04: Timebudget for Transition af DK-jord” er foretaget korrekt og i overensstemmelse med udbudsmaterialet samt ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet.

Det fremgik tydeligt af udbudsbetingelserne, at Krav 04 alene indgik i evalueringen af kriteriet ”Pris”, hvilket tillige blev præciseret i Danmarks Miljøportals svar på spørgsmål nr. 13 og spørgsmål 14.

Der er herefter ikke grundlag for at fastslå, at evalueringen skulle være foretaget i strid med udbudsmaterialets angivelse af delkriteriets indhold eller oplysningerne i tilbuddene.

Ad påstand 6

Visma har navnlig gjort gældende, at en korrekt evaluering af ”Krav 17: Leverandørens sammensætning af it-konsulentteamet” og ”Krav 18: IT-konsulentteamets kompetencer inden for det udbudte teknologiområde og metoder” burde have resulteret i, at tilbuddet fra Globeteam A/S havde opnået en lavere vurdering og dermed en pointtildeling, som var lavere end pointtildelingen til Visma.

Tilbudsgiverne skulle efter Krav 17 redegøre for det tilbudte konsulentteam, idet de tilbudte konsulenter CV skulle beskrives ved brug af den

skabelon, som var indeholdt i udbudsmaterialet som underbilag 1 til bilag A. Ifølge Krav 18 skulle tilbudsgiverne på baggrund af de tilbudte medarbejdere jf. Krav 17 og de vedlagte CV'er udfylde en tabel med en oversigt over hver enkelt konsulents erfaring opgjort i antal timer de seneste 3 år fordelt på de efterspurgte kompetenceområder. Det fremgik endvidere af Krav 18, at det ved evalueringen af kravbesvarelsen vægtede positivt, at "Der er overensstemmelse mellem besvarelsen af nedenstående tabel og de i underbilag A.1 vedhæftede CV'er på it-konsulenter."

Såvel Globeteam A/S som Visma opnåede en evaluering på 7 point ud af 8 mulige point for besvarelsen af Krav 17. Som begrundelse for pointtildelingen til Globeteam A/S fremgik bl.a. stort kendskab inden for teknologiområdet. Begrundelsen omtalte derimod ikke, om der bestod den efterspurgte sammenhæng mellem det oplyste erfaringstal ved besvarelsen af henholdsvis Krav 17 og Krav 18. Til sammenligning fremgik det af begrundelsen for at tildele Visma 7 point, at "Der er sammenhæng mellem det skrevne og oversigterne". Ved evalueringen af Krav 18 opnåede Globeteam A/S derimod en bedre evaluering end Visma, idet Globeteam A/S opnåede 7 point ud af 8 mulige point, hvorimod Visma alene opnåede 6 point. Da evaluering af Globeteam A/S' besvarelse af Krav 18 ikke fremgår af evalueringsregnearket og Danmarks Miljøportal i sin begrundelse for tildelingsbeslutningen alene oplyser, at den vindende tilbudsgiver har opnået 7 point uden nogen begrundelse for pointtildelingen, er det ikke til at vide, hvilke elementer Danmarks Miljøportal har tillagt betydning under sin evaluering af Krav 18.

På dette grundlag og henset til det konkrete indhold af tilbuddene, har Visma gjort gældende, at Danmarks Miljøportal var forpligtet til at tillægge det væsentlig negativ vægt, at Globeteam A/S' opgørelse af erfaringstal var både urealistisk, i strid med instruktionen om fordeling, jf. besvarelsen af spørgsmål 12, samt udokumenteret ved de tilbudte CV'er.

Danmarks Miljøportal var endvidere forpligtet til at tillægge den manglende overensstemmelse mellem de oplyste erfaringstal i tabellen og CV-erne væsentlig negativ vægt under tilbudsevalueringen af Globeteam A/S' tilbud.

Visma har dermed sandsynliggjort, at Globeteam A/S burde have opnået en lavere evaluering end den foretagne med den konsekvens, at Visma rettelig burde havde opnået en bedre evaluering end Globeteam A/S i forhold til underkriteriet "kvalitet" og delkriterierne "Krav 17: Leverandørens sam-

mensætning af it-konsulentteam” og ”Krav 18: It-konsulentteamets kompetencer inden for det udbudte teknologiområde og metoder”.

Danmarks Miljøportal har bestridt, at udbudsreglerne er overtrådt ved evalueringen af tilbudsgivernes besvarelse af Krav 17 og Krav 18.

Danmarks Miljøportal har navnlig gjort gældende, at Vismas anbringender til støtte for påstand 6 grundlæggende er udtryk for, at Visma ikke deler Danmarks Miljøportals kvalitative vurdering af de to tilbud. Dette er imidlertid irrelevant for bedømmelsen af tildelingsbeslutningens lovlighed og kan i sig selv ikke indebære, at Danmarks Miljøportal skulle have overtrådt udbudsreglerne.

Ved evalueringen af kvalitative kriterier tilkommer der således ordregiver et særdeles vidt skøn, og Danmarks Miljøportal har i denne sag foretaget sit skøn inden for rammerne af det i udbudsmaterialet anførte evalueringsgrundlag og de relevante angivelser i tilbuddene.

Ad påstand 7

Visma har navnlig gjort gældende, at Visma ikke har modtaget en fyldestgørende og retvisende begrundelse for tildelingsbeslutning, som opfylder kravene i håndhævelseslovens § 2, stk. 2, jf. bl.a. klagenævnets kendelse af 1. april 2014, Damasec IAG JV mod Udenrigsministeriet, påstand 3.

Danmarks Miljøportals tilbudsevaluering er understøttet af en pointmodel fra 0 – 8, hvor hvert point er understøttet af en generisk beskrivelse af tilbuddets placering i forhold til skalaen. Danmarks Miljøportals meddelelse om evalueringsresultatet indeholder en skematisk oversigt over evalueringen af underkriteriet ”kvalitet” i forhold til hvert enkelt krav i bilag A med angivelse af point for såvel Visma som den vindende tilbudsgiver. Ud for Vismas opnåede point for Krav 09 samt Krav 22 er der endvidere redegjort for de specifikke forhold, som er tillagt negativ betydning.

En tilsvarende begrundelse for de tildelte point fremgår imidlertid ikke ud over de point, som er tildelt den vindende tilbudsgiver for opfyldelsen af de samme krav, idet samtlige point, som er tildelt Globeteam A/S, alene er begrundet med den generiske beskrivelse, som er indeholdt i beskrivelsen af pointmodellen.

Det er derfor ikke muligt for Visma at vurdere, hvilke konkrete elementer i det vindende tilbud, som har været udslagsgivende for, at dette tilbud har opnået en bedre vurdering end Vismas tilbud.

Formålet med begrundelsespligten er at give den tabende tilbudsgiver et grundlag for at forstå tilbudsevalueringen samt vurdere, hvorvidt ordregivers evaluering er foretaget korrekt, eller om der er et grundlag for at udfordre resultatet af udbudsforretningen. Den begrundelse, Danmarks Miljøportal har givet, giver ikke Visma denne indsigt.

Begrundelsen for evaluering af økonomi indeholder alene det samlede pointtal, der er baseret på en bagvedliggende beregning af de tilbudte enhedspriser i forhold til de selvstændigt vægtede delkriterier. Denne beregning og den individuelle pointtildeling i forhold til hvert af de vægtede delkriterier fremgår ikke af begrundelsen, hvorfor det er umuligt for Visma at forstå evaluering af økonomi, ligesom Visma er afskåret fra at verificere, at Vismas tilbud har opnået den bedst tænkelige evaluering i forhold til delkriteriet ”Enhedspris for statusmøder”, der vægtede 10 %, og som Visma tilbød til 0 kr., samt ”Enhedspris for månedlig rapportering” der ligeledes vægtede 10 %, og af Visma blev tilbudt til 0 kr.

Det kan af Danmarks Miljøportals meddelelse af 25. juni 2015 udledes, at der er benyttet en pointmodel, som dels opererer med basispoint, dels opererer med en pointskala fra 0-8. Den anvendte pointmodel er ikke yderligere beskrevet i begrundelsen, hvorfor det ikke er muligt at forstå, hvordan de tildelte point er opnået, herunder på baggrund af hvilken formel.

Danmarks Miljøportal har gjort gældende, at den meddelelse, som blev sendt til Visma den 25. juni 2015, indeholder en kort redegørelse, der opfylder betingelserne i håndhævelseslovens § 2, stk. 2.

Det følger af blandt andet Rettens praksis, at begrundelsen klart og utvetydigt skal angive de betragtninger, som ordregiveren har lagt grund, således at de berørte parter kan få kendskab til grundlaget for den trufne foranstaltning, og således at den kompetente ret kan udøve sin prøvelsesret, jf. blandt andet Rettens dom i sag T-437/05, Brink’s Security Luxembourg SA mod Kommissionen, præmis 158.

Danmarks Miljøportal har i meddelelsen indledningsvis anført sin overordnede begrundelse for tildelingsbeslutningen, nemlig at imens Visma og Globeteam A/S lå forholdsvis tæt i forhold til priskriteriet, havde Globeteam A/S opnået en mærkbart højere score på kvalitetskriteriet.

Herefter har Danmarks Miljøportal redegjort for den anvendte bedømmelsesmetode, indholdet af pointskalaen og for de tildelte point, således som det kræves efter klagenævnets praksis, jf. klagenævnets kendelse af 1. februar 2013, Abena A/S mod SKI, påstand 3.

Danmarks Miljøportal oplyste dernæst på delkriterieniveau om de tildelte point for såvel Visma som Globeteam A/S. Henset til, at der i udbudsmaterialet er foretaget en nøje beskrivelse af de enkelte delkriteriers/kravs indhold og evalueringsgrundlag, og at Danmarks Miljøportal samtidig anvendte en karakterskala, som er nuanceret og indeholder sproglige forklaringer på karakterene, har Visma herefter kunnet udlede de karakteristika og relative fordele, som tilbuddet fra Globeteam A/S frembød. Dette er efter fast praksis tilstrækkeligt, jf. klagenævnets kendelser af 29. januar 2013, Etac A/S mod Aarhus Kommune, og 22. februar 2013, Marius Pedersen A/S mod Hvidovre Kommune.

I tillæg hertil har Danmarks Miljøportal på alle de punkter, hvor tilbudsgiverne opnåede en evaluering under 4 ”Middel/tilfredsstillende”, uddybende begrundet, hvordan Danmarks Miljøportal var nået frem til dette resultat.

Visma har således modtaget en begrundelse, som lever op til kravene i håndhævelseslovens § 2, stk. 2.

Ad påstand 8

Visma har gjort gældende, at såfremt Visma får helt eller delvist medhold i de nedlagte påstande om mangelfuld tilbudsevaluering, har Visma samtidig sandsynliggjort at have afgivet det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

Vismas tilbud opnåede 72,7 point, mens Globeteam A/S' tilbud opnåede 78,6 point.

Gennemførelse af blot få mindre korrektioner i pointtildelingen som følge af fejl i evalueringen medfører, at Visma opnår flest point under tilbudsevalueringen.

Vedrørende krav 04 har Visma under påstand 5 nærmere redegjort for, hvorfor Globeteam A/S' tilbud med urette har opnået den bedst tænkelige vurdering i forhold til opfyldelsen af dette krav om timebudget for transition af DK-jord. I den korrigerede beregning, som Visma har foretaget, er de tildelte basispoint til Globeteam A/S derfor reduceret fra 6 til 5 point.

Visma har endvidere redegjort for, hvorfor Vismas tilbud burde have opnået en bedre evaluering end det vindende tilbud, allerede fordi Vismas besvarelse grundigt adresserer behovet for Danmarks Miljøportals inddragelse som ønsket. I den korrigerede beregning forøges de tildelte basispoint til Visma derfor fra 3,1 til 4 point.

Vedrørende Krav 01 har Visma under påstand 3 redegjort for, at tilbuddet fra både Globeteam A/S og Visma burde have opnået den samme evaluering i forhold til dette krav vedrørende prøveopgavens udførelse og dokumentation. I den korrigerede beregning har begge tilbudsgivere derfor opnået den bedst mulige evaluering svarende til 4,2 basispoint, svarende til 8 point på den kvalitative 8 pointskala.

Vedrørende Krav 17 og Krav 18 har Visma under påstand 6 redegjort for, hvorfor Globeteam A/S' tilbud med urette har opnået en evaluering, som er bedre end evalueringen af Vismas tilbud.

En korrektion alene i overensstemmelse hermed ville således føre til, at Visma ved evalueringen opnåede 76,75 point, mens Globeteam A/S alene opnåede 75,125 point.

Udfaldet af konkurrencen ville således, hvis Danmarks Miljøportal havde foretaget en lovlig evaluering, have resulteret i en kontrakttildeling til Visma.

Hertil kommer, at Visma er blevet opmærksom på, at den oprindelige tilbudsevaluering er behæftet med fejl, idet de point, som fremgår af såvel evalueringsrapporten som meddelelsen til Visma, ikke stemmer overens

med de bagvedliggende beregninger, der fremgår af evalueringsregnearkene.

Fejlen indebærer, at den reelle oprindelige pointforskel mellem Visma og Globeteam A/S er, at Globeteam A/S opnåede 78,57 point og Visma opnåede 76,05 point, svarende til en forskel på kun 2,52 point i stedet for den forskel på knap 6 point, som fremgik af såvel evalueringsrapporten som meddelelsen af 25. juni 2015

Det er således reelt kun en marginal korrektion af evalueringen i Vismas favør, der skal til, for at Visma opnår den bedste placering under konkurrencen.

Hvis Visma alene får medhold i påstand 3 og påstanden om, at evaluering af prøveopgaven i overensstemmelse med udbudsmaterialets angivelse og udformningen af Krav 01 bør føre til, at begge tilbud opnår den samme og bedst mulige vurdering svarende til 6 point, er resultatet af tilbudsevalueringen fortsat, at Visma har opnået flest point og dermed har afgivet det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

Danmarks Miljøportal har gjort gældende, at Danmarks Miljøportals evaluering af såvel tilbuddet fra Visma som tilbuddet fra Globeteam A/S er foretaget inden for rammerne af udbudsmaterialet og i fuld overensstemmelse med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet.

Resultatet af tilbudsevalueringen er udtryk for en saglig evaluering af de indkomne tilbud i forhold til de i udbudsmaterialet fastsatte under- og delkriterier. At Visma kunne have ønsket sig, at resultatet af tilbudsevalueringen var faldet anderledes ud, er forståeligt, men den prøvelse, som skal foretages af Danmarks Miljøportals tildelingsbeslutning, giver ikke en forbigået tilbudsgiver ret til en fornyet evaluering baseret på dennes eget skøn. Således kan klagenævnet efter fast retspraksis og klagenævnspraksis alene tilsidesætte det skøn, som den ordregivende myndighed har udøvet ved bedømmelsen af tilbudsgivernes opfyldelse af kvalitative kriterier, hvis ordregiveren åbenbart har overskredet den vide grænse, der gælder for ordregiverens evalueringsskøn, eller har handlet usagligt. Klagenævnet erstatte hermed ikke ordregiverens skøn med sit eget.

Som redegjort for under påstand 1-8 er der intet grundlag for at tilsidesætte Danmarks Miljøportals skøn i denne sag.

Det forhold, at Danmarks Miljøportal af egen drift har rettet en formel fejl i evalueringsarkene og fremlagt et korrigeret ark, som viser det samlede resultat med og uden korrektion, medfører ikke, at der har været tale om en ”vilkårlig og uigennemsigtig proces”. Tværtimod vidner dette om, at Danmarks Miljøportal har ageret transparent og loyalt i anledning af klagesagen.

Det forhold, at forskellen mellem Globeteam A/S og Visma var forholdsvis lille, henholdsvis i alt 78,57 basispoint og i alt 76,05 basispoint, indebærer ikke, at der i højere grad skulle være grundlag for at anfægte den foretagne tilbudsevaluering, men er om noget et udtryk for, at der er foretaget en saglig og rimelig evaluering af begge tilbud

At ordregiver er indrømmet et vidt skøn, er blandt andet fastslået ved Retten i Første Instans, jf. eksempelvis T-19/95, Adia Interim, præmis 49, og fast praksis fra klagenævnet, jf. eksempelvis kendelse af 19. september 2014 i sagen Maxys A/S mod Københavns Kommune og kendelse af 5. februar 2015 i sagen Falck Danmark A/S mod Region Syddanmark.

Ad påstand 9

Visma har navnlig gjort gældende, at der er begået en række grove, væsentlige og kvalificerede overtrædelser af udbudsreglerne, hvorfor betingelserne for en annullation af tildelingsbeslutningen opfyldt.

Danmarks Miljøportal har principalt gjort gældende, at udbudsreglerne ikke er tilsidesat i forbindelse med gennemførelsen af udbuddet. Der er derfor ikke grundlag for at annullere tildelingsbeslutningen.

Subsidiært har Danmarks Miljøportal gjort gældende, at Visma hverken har påvist eller sandsynliggjort udbudsretlige overtrædelser af en karakter der – hver for sig eller samlet – ud fra en konkret væsentlighedsvurdering kan føre til en annullation af tildelingsbeslutningen.

Særligt vedrørende påstand 7 har Danmarks Miljøportal gjort gældende, at den forkerte angivelse af tidspunktet for udløb af standstill-perioden helt åbenbart er konkret uvæsentlig og derfor ikke kan føre til annullation.

I relation til begrundelsen følger det af fast klagenævnspraksis, at en ufuldstændig begrundelse under alle omstændigheder ikke er en så væsentlig overtrædelse af udbudsreglerne, at den kan føre til annullation af tildelingsbeslutningen, jf. eksempelvis klagenævnets kendelse af 23. juni 2015, European Dynamics Luxembourg SA mod SKAT, samt kendelse af 14. oktober 2014, Grontmij A/S mod Ministeriet for By, Bolig og Landdistrikter. Klagenævnets praksis om, at en mangelfuld begrundelse ikke fører til annullation af tildelingsbeslutningen, må også anses som værende udtryk for en sondring mellem formelle og materielle mangler, hvilket harmonerer fuldt ud med almindelige forvaltningsretlige grundsætninger.

Klagenævnet udtaler:

Påstand 1

Det fremgår af udbudsdokumentet ”Bilag A – Anvendelsesområde” under ”Krav 01: Prøveopgaven”, at ”Resultatet af prøveopgaven indgår i tilbuds-evalueringen i krav 01”, og at delkriteriet vægtede 7 %.

Det er hermed tydeligt fastsat, at ”Krav 01: Prøveopgaven” ud over at være et mindstekrav om udførelse og dokumentation af prøveopgaven, er et konkurrenceparameter vedrørende resultatet af prøveopgaven, herunder vedrørende de i kravet specifikt anførte beskrivelser, redegørelser m.v.

Påstand 1 tages på den baggrund ikke til følge.

Påstand 2

Denne påstand angår for det første, om der i udbudsbetingelserne er fastsat en tilstrækkelig præcis og gennemsigtig beskrivelse af underkriteriet ”kvalitet” og delkriteriet ”Krav 01: Prøveopgaven”, og for det andet om udbudsbetingelserne tydeligt oplyste, hvordan tilbudsgiverne kunne opnå en god vurdering under tilbudsevalueringen.

Det følger af udbudsdirektivets artikel 53, at der til tildelingskriteriet ”det økonomisk mest fordelagtige tilbud” skal fastsættes underkriterier, og at vægtningen af underkriterierne skal offentliggøres. I overensstemmelse hermed har Danmarks Miljøportal fastsat 2 underkriterier, ”kvalitet i den udbudte ydelse” og ”Pris”. De underkriterier, som Danmarks Miljøportal har valgt, ligger inden for de rammer, der i artikel 53 anses for egnede kriterier.

Der er ikke efter udbudsdirektivet et krav om, at der skal fastsættes delkriterier til underkriterierne, eller at det specifikt af udbudsbetingelserne skal fremgå, hvordan der kan opnås en god evaluering. Der skal dog i udbudsbetingelserne være fastsat parametre, der gør det muligt at bedømme tilbudene i forhold til de enkelte underkriterier, og hvis der fastsættes delkriterier, skal de være så klare, at tilbudsgiverne ved en naturlig læsning af udbudsbetingelserne kan forstå omfanget og betydningen heraf.

Når formuleringen af delkriteriet ”Krav 01: Prøveopgaven” sammenholdes med de øvrige oplysninger i udbudsbetingelserne, herunder beskrivelsen af, hvilke supplerende dokumenter der ville indgå i evalueringen af kriteriet, er der ikke grundlag for at antage, at Danmarks Miljøportal har givet utilstrækkelige oplysninger om delkriteriets indhold.

Påstand 2 tages på den baggrund ikke til følge.

Påstand 3

Påstand 3 angår dels, om evalueringen af Vismas tilbud er sket i strid med udbudsbetingelsernes oplysninger om indholdet af delkriteriet ”Krav 01: Prøveopgaven”, og dels om evalueringen af Vismas tilbud er sket i strid med indholdet af Vismas tilbud.

Den del af påstand 3, der angår evalueringen af Vismas tilbud i strid med udbudsbetingelserne, er for så vidt angår mindstekrav og delkriteriets indhold og karakter afgjort ovenfor ad påstand 1 og 2. Herudover angår denne del af påstanden, om Danmarks Miljøportal har været berettiget til at evaluere selve prøveopgavens løsning, herunder prøveopgavens funktionalitet, eller kun den skriftlige dokumentation for opgavens udførelse, samt om Danmarks Miljøportals evaluering af deldelkriteriet ”brugervejledning” skete i strid med udbudsbetingelserne.

Det fremgår af ”Krav 01: Prøveopgaven”, at ”Leverandøren skal i tilbudsfasen gennemføre en prøve af det tilbudte it-konsulentteams kompetencer indenfor det udbudte teknologiområde...Resultatet af prøveopgaven indgår i tilbudsevalueringen i krav 01”. Når formuleringen af delkriteriet sammenholdes med de øvrige oplysninger i udbudsbetingelserne, må det have stået tilbudsgiverne klart, at evalueringen af tilbuddene i forhold til dette kriterium ikke alene ville ske på grundlag af den skriftlige dokumentation for opgavens udførelse, men tillige på grundlag af resultatet af den udførte prøveopgave, herunder med inddragelse af prøveopgavens funktionalitet eller mangel på samme.

Det fremgår videre af ”Krav 01: Prøveopgaven”, at den ”skitse til en brugervejledning”, som skulle indleveres som en del af tilbuddet i relation til prøveopgaven, ville indgå i evalueringen. Danmarks Miljøportal har i relation hertil vurderet, at ”Det trækker ned i vurderingen, at Brugervejledningen vurderes som værende overordnet beskrevet, og det beskrives ikke, hvem den 3. bruger uden rettigheder er”. Der er efter klagenævnets vurdering ikke grundlag for at tilsidesætte den skønsmæssige evaluering af denne del af tilbuddet, som Danmarks Miljøportal har foretaget i relation til de kvalitative kriterier til tildelingskriteriet ”det økonomisk mest fordelagtige tilbud”.

Første led i påstand 3 tages derfor ikke til følge.

Det fremgår af udbudsbetingelserne, at det var et mindstekrav, at der før tilbudsfristens udløb blev uploadet en prøveopgave på Azure platformen. Den uploadede prøveopgave er derfor en del af Vismas tilbud.

Den del af påstand 3, der angår, at evalueringen af Vismas tilbud angiveligt er i strid med tilbuddets indhold, må på grundlag af de anbringender, Visma har fremført, forstås sådan, at tvisten reelt angår, om der er evalueret på grundlag af en forkert udgave af Vismas prøveopgave.

Det fremgår af udbudsdokumentet ”Bilag A – Anvendelsesområde”, at ”Leverandøren skal som et led i sit tilbud levere følgende til DMP ... Url til placeringen af den webbaserede GUI, så DMP kan gennemføre tests af løsningen på den udviklet GUI”. Det følger heraf, at evalueringen af prøveop-

gaven skulle foretages på grundlag af den prøveopgave, som tilbudsgiverne selv havde uploadet på internettet som en del af tilbuddet.

Danmarks Miljøportal har derfor ikke, uden at handle i strid med ligebehandlingsprincippet, kunnet give en tilbudsgiver adgang til at uploade en version efter tilbudsfristens udløb. I udbudsbetingelsernes punkt 16 er udtrykkeligt fastsat, at formålet med præsentationsmødet alene var at gøre Danmarks Miljøportal's læsning af tilbuddet lettere, men at vurderingen af tilbuddene alene vil ske på baggrund af de skriftlige tilbud. Danmarks Miljøportals tilladelse til, at Visma til brug for præsentationsmødet genuploddede prøveopgaven fra den indleverede USB-stik, kan derfor ikke anses for en accept af, at denne udgave af prøveopgaven kunne/skulle indgå i evalueringen.

Det er ubestridt, at prøveopgaven uploadet af Visma den 5. juni 2015 efterfølgende er konstateret at være behæftet med fejl. Bevisbyrden for, at fejlen er en følge af forhold, som Danmarks Miljøportal eller deres it-leverandør er ansvarlig for, påhviler Visma.

Det er oplyst, at Vismas upload den 5. juni 2015 skete som et WebDeploy. Af Microsofts support centers brev af den 16. juli 2015 fremgår, at Microsoft den 9. juni 2015 på grund af en hardwarefejl hos Microsoft foretog en "recycle" af den virtuelle maskine, og at eventuelle opgraderinger foretaget gennem WebDeploys dermed er gået tabt. Disse oplysninger må sammenholdes med indholdet af Microsofts Guideline "Publishing a Cloud Service using the Azure Tools" og med, at prøveopgavens formål netop var, at tilbudsgiverne demonstrerede kompetencer til at agere på Azure-platforme. Visma har på denne baggrund og efter en samlet vurdering af oplysningerne i sagen ikke løftet bevisbyrden for, at den konstaterede fejl i prøveopgaven, som Visma uploadede den 5. juni 2015, var en følge af forhold, som kunne henføres til Danmarks Miljøportals eller deres it-leverandørs forhold.

Andet led af påstand 3 tages derfor ikke til følge.

Påstand 4

Kvalitative delkriterier til tildelingskriteriet "det økonomisk mest fordelagtige tilbud" vil efter deres karakter altid give anledning til en skønsmæssig vurdering af, i hvilket omfang et tilbud opfylder kriterierne. Denne skøns-

mæssige vurdering tilsidesættes efter fast rets- og klagenævnspraksis alene, såfremt grænserne for skønnet er overskredet, herunder hvis skønnet er åbenbart forkert eller usagligt.

Efter beskrivelsen af delkriterierne ”Krav 07: Vejledning til tredjepartsleverandører” og ”Krav 09: DMPs rapporteringsproces af fejl og 2nd level incidents via Pytia” sammenholdt med begrundelsen for Danmarks Miljøportals pointtildeling til Visma er der ikke grundlag for at tilsidesætte evalueringen, herunder med den begrundelse, at den er i strid med delkriteriernes indhold.

Påstand 4 tages derfor ikke til følge.

Påstand 5

Det er vedrørende ”Krav 04 – Transition DK-Jord” fastsat, at ”[d]er lægges ved vurderingen vægt på, at Leverandøren i sin besvarelse kan demonstrere et timebudget fordelt på hver af de medvirkende konsulenter for Transition DK-Jord, samt i hvilket omfang Leverandørens krav til DMP’s medvirken pådrager DMP yderligere omkostninger”. Det fremstår herefter, som om tilbuddene skal underkastes en kvalitativ evaluering i relation til dette krav. I svarene på spørgsmål 13 og 14 er det imidlertid præciseret, at kravet alene vurderes kvantitativt i relation til underkriteriet pris og på grundlag af de af tilbudsgiverne udarbejdede ”timebudgetter”.

På grundlag heraf tages påstand 5 ikke til følge.

Påstand 6

Begge tilbudsgiveres tilbud er i relation til kravene 17 og 18 tildelt høje points i forhold til den anvendte pointskala.

Der er ikke grundlag for at anse det af Danmarks Miljøportal udøvede skøn ved evalueringen af tilbuddene i relation til ”Krav 17: Leverandørens sammensætning af it-konsulentteamet” og ”Krav 18: IT-konsulentteamets kompetencer inden for den udbudte teknologiområde og metoder” for udøvet uden for rammerne af det i udbudsbetingelserne anførte evalueringsgrundlag og de relevante dele af de afgivne tilbud.

Som anført af Danmarks Miljøportal tilkommer der ved evalueringen efter kvalitative kriterier ordregiver et vidt skøn. Klagenævnet tilsidesætter alene dette skøn, hvis skønnet som anført ovenfor er behæftet med fejl, og klagenævnet sætter ikke sit eget skøn i stedet for ordregiverens. Det forhold, at Visma ikke er enig i Danmarks Miljøportals skøn, giver ikke grundlag for at tilsidesætte skønnet.

Påstand 6 tages derfor ikke til følge.

Påstand 7

Påstand 7 angår dels, om standstill-perioden var angivet korrekt i meddelelsen af 25. juni 2015, og dels om Danmarks Miljøportal har givet en tilstrækkelig begrundelse for tildelingsbeslutningen.

Danmarks Miljøportal har erkendt, at standstill-perioden i meddelelsen af 25. juni 2015 ikke var angivet korrekt.

På den baggrund tages påstand 7, 2. led, til følge.

Det følger af lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. § 2, stk. 1 og stk. 2, at en ordregiver skal underrette de berørte tilbudsgivere om beslutningen vedrørende tildeling af en aftale og kort redegøre for de relevante grunde for beslutningen. Som anført i klagenævnets kendelse af 23. juni 2015, European Dynamics mod Skat, påstand 4, skal begrundelsen klart og utvetydigt angive de betragtninger, som ordregiveren har lagt til grund, således at de berørte parter kan få kendskab til grundlaget for den trufne foranstaltning, og således, at den kompetente ret kan udøve sin prøvelsesret. Kravene til begrundelsen afhænger af den enkelte sags nærmere omstændigheder. Som anført i klagenævnets kendelse af 18. februar 2015, House of Waldorf mod Region Hovedstaden, fastsætter bestemmelsen ikke krav om, at en ordregiver skal begrunde pointtildelingen i forbindelse med evalueringen af tilbuddene i forhold til hvert enkelt delkriterium til de fastsatte underkriterier til tildelingskriteriet ”det økonomisk mest fordelagtige tilbud”

I sin underretning til Visma om tildelingsbeslutningen har Danmarks Miljøportal indledningsvist kortfattet redegjort for den anvendte pointskala, og at evalueringen af tilbuddene i forhold til underkriteriet ”Kvalitet” har været udslagsgivende, fordi tilbuddene prismæssigt var ”meget jævnbrydige.”

Danmarks Miljøportals samlede pointtildeling og pointtildeling for de to underkriterier er samtidig oplyst for de to tilbud. Herefter følger et skema, hvoraf fremgår, hvilke point hvert af de to tilbud er tildelt på de enkelte delkriterier til underkriteriet ”Kvalitet”. På enkelte af delkriterierne er der en uddybende begrundelse for de point, der er tildelt tilbuddet fra Visma.

På den baggrund og sammenholdt med den beskrivelse, der i udbudsbetingelserne er givet af de enkelte delkriterier, opfylder Danmarks Miljøportals underretning om tildelingsbeslutningen efter en samlet bedømmelse kravet i lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. § 2, stk. 2, til en kort redegørelse.

Påstand 7, 1. led, tages derfor ikke til følge.

Påstand 8 og 9

Efter udfaldet af klagenævnets vurdering af påstand 1-7, og da den fejlagtige angivelse af standstill perioden jf. påstand 7, 2. led, ikke har haft betydning for resultatet af tilbuddet, tages påstand 8 og 9 ikke til følge.

Særligt vedrørende påstand 8 bemærkes desuden, at klagenævnet ikke foretager en selvstændig evaluering af tilbuddene. Allerede af den grund ville påstand 8 ikke blive taget til følge.

Herefter bestemmes:

Påstand 7, 2. led:

Danmarks Miljøportal har handlet i strid med håndhævelseslovens § 2, stk. 2, ved i underretning om tildelingsbeslutningen at have oplyst en forkert dato for standstill-periodens udløb.

Påstand 1-6, påstand 7, 1. led, og påstand 8-9 tages ikke til følge.

Visma Consulting A/S skal inden 14 dage til Danmarks Miljøportal betale sagsomkostninger med 20.000 kr.

Klagegebyret tilbagebetales.

Mette Langborg

Genpartens rigtighed bekræftes.

Kristian Aagaard Bach Mortensen
fuldmægtig