



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Saken gjelder: Manglende opplysninger i kunngjøring, habilitet, likebehandling

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse om pasienttransport. Klagers anførsel om at innklagede hadde brutt regelverket ved at det ikke var inntatt opplysninger i kunngjøringen om anskaffelsens verdi førte frem. Klager hadde fremmet flere anførsler knyttet til at en ansatt i pasientreiseavdelingen i et av innklagedes underliggende helseforetak hadde tiltrådt som daglig leder hos en av de valgte leverandørene noen måneder før kunngjøringen. Klager fikk ikke medhold i anførslene om at innklagede på dette grunnlag hadde brutt reglene om habilitet og regelverkets grunnleggende prinsipper.

Klagenemndas avgjørelse 11. januar 2016 i sak 2015/108

Klager: Troms Taxi AS

Innklaget: Helse Nord RHF

Klagenemndas medlemmer: Arve Rosvold Alver, Finn Arnesen og Georg Fredrik Rieber-Mohn

Bakgrunn:

- (1) Helse Nord RHF (heretter innklagede) kunngjorde 8. desember 2014 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av rammeavtaler om passasjertransport på vei. Avtalene skulle inngås på vegne av innklagedes underliggende helseforetak, herunder Universitetssykehuset Nord-Norge HF (heretter UNN HF), som klagen gjelder. Varigheten var angitt til tre år, med opsjon på forlengelse i ett år. Tilbudsfrist var 27. januar 2015.
- (2) Innklagede hadde ikke fylt ut feltet i kunngjøringsskjemaets punkt II.1.4) benevnt "*Anslått samlet verdi av avropene i løpet av hele rammeavtalens varighet*". Utover en kort beskrivelse av hva anskaffelsen gjaldt, og i hvilket geografisk område, var det heller ikke gitt andre opplysninger om rammeavtalens omfang eller estimerte verdi i kunngjøringen. Kunngjøringen hadde imidlertid en lenke til konkurransedokumentene, som ga opplysninger om volumtall og estimert verdi. Innklagede har i ettertid opplyst at anskaffelsens årlige verdi er om lag 160 millioner kroner, hvorav verdien i opptaksområdet til UNN HF er om lag 100 millioner kroner. Verdien av avtalene i områdene klagen omfatter er anslagsvis 31,4 millioner kroner.
- (3) Kontrakt skulle tildeles utelukkende basert på laveste pris, og konkurransen var oppdelt i en rekke avtaleområder, transportklasser og avtaletyper. Fra konkurransegrunnlaget punkt 4.7 hitsettes:

"Rammeavtalene

Det er anledning til å gi tilbud på deler av oppdraget. Tilbud kan gis selv om tilbyder ikke kan dekke totalt volum innen området. Oppdragsgiver forbeholder seg rett til å anta hele eller deler av tilbud. Oppdragsgiver vil kunne inngå avtaler med en eller flere

leverandører så langt det er behov for ytterligere leverandører for å dekke oppdragsgivers behov."

- (4) Innen tilbudsfristens utløp mottok innklagede tilbud fra blant andre Stein Sørensen Persontransport Din Taxi AS (heretter SSPT eller valgte leverandør), som ble valgt som leverandør i åtte avtaleområder, og Troms Taxi AS (heretter klager), som ble valgt som leverandør i ett avtaleområde.
- (5) Klagen omhandler en tidligere ansatt hos innklagede, Johansen, som var konsulent og rådgiver for Pasientreiser ved UNN HF inntil 30. september 2014, og Eidesen, hans etterfølger i stillingen. Johansen tiltrådte 1. oktober 2014 stilling som daglig leder i Din Taxi AS. Dette selskapet har samme eiere som SSPT, og er på egne nettsider presentert som en av to avdelinger under SSPT. Innklagede har forklart at det ble foretatt en habilitetsvurdering av Johansen umiddelbart etter at han leverte sin oppsigelse 20. juni 2014, og har fremlagt en protokoll som viser at det ble besluttet å holde Johansen utenfor prosessen som ledet frem mot anskaffelsen. Det ble også iverksatt tiltak for å sikre at informasjon om konkurransen ikke skulle tilflyte Johansen. Innsigelsen knyttet til Eidesen er basert på hans vennsforhold til Johansen.
- (6) Tildelingsbeslutningen ble meddelt klager 20. februar 2015, og innklagede inngikk kontrakt med valgte leverandør 29. mai 2015.
- (7) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 14. oktober 2015.
- (8) Nemndsmøte i saken ble avholdt 11. januar 2016.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (9) Innklagede har brutt forskriften § 18-1 ved at kunngjøringen ikke inneholdt opplysninger om anskaffelsens samlede verdi.
- (10) Innklagede har brutt forskriften § 3-7, ved at Johansen og Eidesen var inhabile til å delta i anskaffelsesprosessen. Innklagede har også brutt kravet om god anbudsskikk i loven § 5 og andre anskaffelsesrettslige prinsipper, ved at valgte leverandør, på grunn av sin tilknytning til Johansen, hadde konkurransefortrinn i form av mer informasjon enn de øvrige tilbyderne i konkurransen.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (11) Kunngjøringen inneholdt ikke opplysninger om anskaffelsens samlede verdi, men disse fremgikk i konkurransedokumentene. Konkurransedokumentene var enkelt tilgjengelige via en lenke i kunngjøringen, og innklagede har derfor ikke brutt forskriften § 18-1.
- (12) Innklagede har ikke brutt forskriften § 3-7 eller loven § 5 ved gjennomføringen av anskaffelsen. Verken Johansen eller Eidesen deltok i prosjektgruppen for anskaffelsen. Etter Johansens oppsigelse 20. juni 2014 ble det umiddelbart iverksatt tiltak som holdt ham utenfor anskaffelsesprosessen, og som forhindret at han mottok informasjon i den forbindelse. Tilknytningen til Johansen kan ikke anses å ha gitt valgte leverandør et konkurransefortrinn innklagede hadde plikt til å utjevne.

Klagenemndas vurdering:

- (13) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder passasjertransport som er en prioritert tjenesteanskaffelse i kategori 2. Anskaffelsens samlede verdi er estimert til ca. 640 millioner kroner (tre pluss ett år). I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen etter sin art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og III, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.

Opplysninger i kunngjøringen

- (14) Klager anfører at innklagede har brutt forskriften § 18-1 ved at det ikke ble gitt opplysninger om anskaffelsens verdi i kunngjøringen.
- (15) Det følger av forskriften § 18-1 at kunngjøringen skal utarbeides i samsvar med skjemaer fastsatt av Nærings- og fiskeridepartementet. Innklagede har ikke fylt ut feltet i kunngjøringsskjemaets punkt II.1.4) "*Opplysninger om rammeavtale*", hvor det skal angis "*samlet verdi av avropene i løpet av hele rammeavtalens varighet*".
- (16) Kravet i forskriften § 18-1 er et utslag av direktiv 2004/18/EF vedlegg VII A. I punkt 6 c) fremgår det at kunngjøringen skal opplyse om rammeavtalens planlagte varighet, arbeidenes beregnede samlede verdi for hele rammeavtalens varighet, og, så langt det er mulig, verdien og hyppigheten av de kontrakter som skal tildeles. Bakgrunnen for at disse opplysningene skal angis er at potensielle tilbydere skal kunne gjøre seg kjent med om anskaffelsen er interessant, uten å måtte lese/oversette konkurransegrunnlaget, jf. bl.a. klagenemndas sak 2012/231 avsnitt (65).
- (17) Utover varighet og geografisk virkeområde inneholdt ikke kunngjøringen opplysninger om verdien eller omfanget av anskaffelsen. Det forhold at opplysningene var enkelt tilgjengelig i konkurransedokumentene, og enkelt kunne finnes via lenken som var angitt i kunngjøringen, avhjelper ikke dette, jf. også klagenemndas sak 2010/241 avsnitt (20).
- (18) Innklagede har på denne bakgrunn brutt forskriften § 18-1 om at kunngjøringen skal utarbeides i samsvar med kunngjøringsskjemaet.

Habilitet, bruk av rådgiver og konkurransefortrinn

- (19) Klager har fremmet flere innsigelser som gjelder en tidligere ansatt, Johansen, hos UNN HF, som ca. to måneder før kunngjøringen tiltrådte som daglig leder i et selskap med tilknytning til valgte leverandør. Klager hevder at innklagede på dette grunnlag har brutt forskriften § 3-7, § 3-8, og prinsippene i loven §§ 1 og 5 og forskriften § 3-1.
- (20) Det følger av forskriften § 3-7, jf. forvaltningsloven § 6 annet ledd, at en offentlig tjenestemann er inhabil til å "*tilrettelegge grunnlaget for en avgjørelse eller til å treffe avgjørelse i en sak*" når "*særegne forhold foreligger som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet*".
- (21) Innklagede har forklart at Johansen ikke hadde noen lederstilling hos UNN HF, og heller ikke var med i prosjektgruppen som var ansvarlig for anskaffelsen. Johansen informerte om sin nye arbeidsgiver da han den 20. juni 2014 leverte sin oppsigelse, og habiliteten til Johansen ble vurdert umiddelbart. Det ble besluttet å holde Johansen utenfor anskaffelsesprosessen, herunder å hindre at informasjon om konkurransen tilfløt ham.

Det er fremlagt en protokoll som viser hvilke tiltak som ble gjort i denne forbindelse, og til hvilke tidspunkt. Johansen har således ikke hatt noen rolle i anskaffelsesprosessen i tiden etter at han sa opp sin stilling i UNN HF. Johansens rolle i prosessen frem til oppsigelsen bestod i å innhente statistikk over antall turer og omsetning som grunnlagsdokumentasjon for konkurransen. Dette er ikke det samme som å tilrettelegge grunnlaget for anskaffelsesavgjørelsen. Klagers anførsel om brudd på forskriften § 3-7 kan derfor ikke føre frem.

- (22) Klager hevder også at valgte leverandør har hatt et urettmessig konkurransefortrinn som følge av Johansens stilling hos UNN HF.
- (23) Johansen hadde frem til 20. juni 2014 tilgang til omsetningstall, tidligere inngåtte avtaler og konkurransedokumenter. Klager har påstått at valgte leverandør rettsstridig har kunnet benytte kunnskapen om tidligere inngitte priser for å vinne konkurransen. Anførselen om at priser fra konkurransen for den foregående kontraktperioden var relevante for den aktuelle konkurransen, og at valgte leverandør i strid med de taushetsplikter Johansen er underlagt har utnyttet kunnskapen om disse, er ikke underbygget nærmere. Når det gjelder Johansens tilgang til konkurransegrunnlaget slik det forelå i juni 2014, har innklagede vist til at konkurransens sentrale elementer ble besluttet og skrevet inn i konkurransedokumentene i tiden fra august og frem til kunngjøring 8. desember 2014. Klager har heller ikke på dette punkt påvist at valgte leverandør hadde en uberettiget fordel som innklagede skulle ha utjevnnet.
- (24) Klager har konkret vist til at Johansen visste at *"UNN og Pasientreiser hadde et ønske om en leverandør med større biler og muligheter til å frakte flere personer i samme bil"*, og at dette er informasjon som ikke ble meddelt klager i anbudskonkurransen. Innklagede har imidlertid vist til at denne informasjonen fremgikk av avtaleformularet som var del av konkurransedokumentene.
- (25) Klager hevder også at konkurransegrunnlaget er tilpasset for å favorisere valgte leverandør, ved at oversikten for UNN HF, i motsetning til de øvrige helseforetakene, ikke beskrev et bestemt kapasitetsbehov. Klager mener at konkurransen er ordnet slik for at valgte leverandør, som ikke har tilstrekkelig antall biler til å dekke hele kapasitetsbehovet, likevel skulle kunne bli valgt som førsteprioritetsleverandør. Innklagede har vist til at det i alle avtaleområdene var anledning til å inngi deltilbud, jf. avsnitt (3) ovenfor. Anførselen fremstår derfor som ubegrunnet.
- (26) Det er heller ikke på annen måte vist at Johansens tilknytning til valgte leverandør utgjorde et konkurransefortrinn som innklagede av likebehandlingshensyn hadde plikt til å utjevne, og klagers anførsel kan derfor ikke føre frem.
- (27) Klager hevder også at innklagede har brutt forskriften § 3-7 ved at Johansens etterfølger i stillingen hos UNN HF, Eidesen, var inhabil som følge av sitt nære vennsforhold med Johansen. Påstanden er ikke nærmere begrunnet med hvilken innvirkning Eidesen skal ha hatt på utformingen av konkurransegrunnlag, rolle ved evalueringen av tilbud eller tilsvarende. Innklagede har vist til at Eidesen ikke deltok i prosjektgruppen eller ved valg av leverandør. Det foreligger ikke holdepunkter for å konstatere at Eidesen har tilrettelagt grunnlaget for, eller truffet, avgjørelsen i anskaffelsen, jf. forskriften § 3-7. Klagers anførsel fører ikke frem.

Konklusjon:

Klagers anførsler om at Helse Nord RHF har brutt reglene i forskriften §§ 3-7, 3-8 og de grunnleggende kravene i loven §§ 1 og 5 og forskriften § 3-1 har ikke ført frem.

Helse Nord RHF har brutt forskriften § 18-1 ved at kunngjøringen ikke inneholdt opplysninger om anskaffelsens verdi eller omfang.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Finn Arnesen

Dokumentet er godkjent elektronisk