

K E N D E L S E

HB-Care A/S
(advokat Andreas Christensen, Hellerup)

mod

Trafikselskabet Movia
(advokat Mikala Berg Dueholm, København)

Intervenienter:

Frederikssund Handibusser A/S
(selv)

og

Dantaxi 4x48 A/S
(advokat Lotte Hummelshøj, København)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2019/S 070-165260 af 4. april 2019 udbød Trafikselskabet Movia (herefter Movia) som offentligt udbud kørsel i Nord-sjælland for Flexrute, Movia.

Den 30. september 2019 indgav HB Care A/S (herefter HB Care) klage til Klagenævnet for Udbud over Movia. Klagen har været behandlet skriftligt.

HB Care har nedlagt følgende påstande:

Påstand 1:

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Movia har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2 ved ikke at afvise tilbuddene fra Bilcentralen ApS, Bilcentralen af 1931 og Frederikssund Handibusser ApS som ukonditionsmæssige.

Påstand 2 (subsidiær til påstand 1):

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Movia har handlet i strid med udbudslovens § 140, stk. 2, ved at anvende et minimumskrav til egnethed, der ikke er relevant for at sikre, at tilbudsgiverne var egnede til at udøve det udbudte erhverv.

Påstand 3

Klagenævnet skal konstatere, at Movia har handlet i strid med udbudslovens § 159, stk. 3, og/eller § 164, stk. 2, ved ikke at foretage en effektiv kontrol af oplysningerne i tilbuddet fra Frederikssund Handibusser ApS.

Påstand 4

Klagenævnet skal annullere Movias beslutning om at tildele kontrakt til henholdsvis Bilcentralen ApS (udbudsenheder 4, 6, 12-14, 45-45), Bilcentralen af 1931 (udbudsenheder 5, 7, 8) og Frederikssund Handibusser (udbudsenheder 15, 17-18, 20-25).

Påstand 5

Klagenævnet skal annullere Movias beslutning om at tildele kontrakt for så vidt angår samtlige udbudte udbudsenheder.

Påstand 6:

Klagenævnet skal annullere Movias beslutning om at tildele kontrakt til Frederikssund Handibusser ApS.

Påstand 7 (mere subsidiær til påstand 1)

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at Movia har handlet i strid med gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2 ved i udbudsmaterialet at anvende terminologien "specialkørsel", uagtet at den udbudte kørsel efter Movias opfattelse udgjorde almindelig rutekørsel i trafikselskabslovens forstand.

HB Care har taget forbehold for senere at ville fremsætte påstand om erstatning.

Movia har påstået, at klagen ikke tages til følge.

Klagenævnet har den 10. oktober 2019 meddelt Movias kontraktparter, Bedre Bus Service ApS, Bilcentralen af 1931, Bilcentralen ApS, Dantaxi 4x48 A/S, Finns Handicapkørsel ApS, Frederikssund Handibusser A/S, Meløse Bus, Taxa 4x35 og VBT A/S, at det er muligt at intervenere i sagen, jf. lov om Klagenævnet for Udbud § 6, stk. 3.

Dantaxi 4x48 A/S (herefter Dantaxi) og Frederikssund Handibusser A/S (herefter Frederikssund Handibusser) har anmodet om tilladelse til at intervenere i sagen. Ved brev af 23. oktober 2019 har klagenævnet meddelt tilladelse til, at Dantaxi 4x48 og Frederikssund Handibusser intervenerer i sagen til støtte for Movia.

De øvrige kontraktparter har ikke besvaret klagenævnets henvendelse.

Sagens nærmere omstændigheder

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2019/S 070-165260 af 4. april 2019 udbød Movia som et offentligt udbud efter udbudsloven kørsel i Nordsjælland vedrørende kørselsordningen Flextrafik Rute, specialkørsel af børn, unge og øvrige borgere. Udbuddet er også benævnt ”FR15 – Udbud af Flexrute”.

Kontrakten havde en samlet værdi på 259.350.000 kr. ekskl. moms og var delt op i 47 delaftaler. Tilbudsgiver kunne afgive ét tilbud på hver enhed og ét tilbud på de af Movia fastsatte kombinationsmuligheder. Det økonomisk mest fordelagtige tilbud skulle identificeres ved tildelingskriteriet bedste forhold mellem pris og kvalitet, hvor pris vægtede 70%, og kvalitet vægtede 30%.

I udbudsbetingelserne står der blandt andet:

”0. Indledning

...

Movia skal bl.a. varetage offentlig servicetrafik i form af almindelig rutekørsel samt individuel handicapkørsel for svært bevægelseshæmmede.

Hertil kan Movia efter aftale med en kommune eller en region varetage opgaver vedrørende indkøb af trafik, som kommunen eller regionen skal varetage efter anden lovgivning.

...

Dette udbud omhandler kørselsordning D – specialkørsel af børn, unge og øvrige borgere (i det følgende kaldet brugere), til skoler, beskyttede værksteder, dagtilbud og lign. (i det følgende kaldt institutioner), hvor der foreligger et fast kørselsmønster.

...

1.2 Udbudsmaterialet

Udbudsmaterialet består af følgende:

- Udbudsbekendtgørelsen
- Udbudsmateriale inkl. Kontraktbestemmelser (dette dokument)
- ...
- Kontraktbilag 3: Faktaark
- ...
- Kontraktbilag 5: Liste over tilbudte vogne

...

1.4.2 Minimumskrav til egnethed

Tilbudsgiver skal være optaget i CVR-registret eller tilsvarende udenlandsk register.

Tilbudsgiver skal være i besiddelse af det nødvendige antal tilladelser til den kørsel, der afgives tilbud på. Herved forstås, at tilbudsgiver skal være i besiddelse af tilladelser til kørsel med et antal vogne mindst svarende til det antal vogne, som tilbudsgiveren angiver at ville anvende i kontraktbilag 5.

Uanset om tilbudsgiver har til hensigt at anvende samme vogn til at køre to eller flere enheder, skal tilbudsgiver være i besiddelse af tilladelser svarende til det samlede antal vogne, som opgjort i kontraktbilag 5.

For kørselskontorer eller bestillingskontorer er kravet opfyldt, hvis de tilsluttede vognmænd besidder de nødvendige tilladelser, jf. ovenstående, til erhvervsmæssig personbefordring, og hvis der foreligger en tilladelse til at drive kørsels- eller bestillingskontor. Kørselskontorer og bestillingskontorer skal med tilbuddet fremsende støtteerklæring (udbudsbilag C) fra de tilsluttede vognmænd, som besidder tilladelse.

Tilladelse kan være I) gyldige tilladelser til erhvervsmæssig personbefordring fra Trafik-, Bygge-, og Boligstyrelsen, som enten er udstedt i

henhold til busloven (LBK nr. 1050 af 12/11/2012) eller i henhold til taxiloven (LOV nr. 1538 af 19/12/2017) eller II) tilladelser til erhvervs-mæssig personbefordring efter den tidligere gældende taxilov (LBK nr. 107 af 30/01/2013), som fortsat er gældende, eller III) en tilladelse til at drive kørselskontor, jf. lov nr. 1538 af 19/12/2017 § 5 (og/eller kommunal godkendelse som bestillingskontor).

Disse tilladelser skal være gældende på tidspunktet for afgivelse af tilbud.

Dokumentation for besiddelse af de nødvendige tilladelser skal fremsendes efter anmodning fra Movia, jf. afsnit 1.4.3 nedenfor.

Hvad angår tilladelser i kontraktperioden henvises til kontraktens § 1, stk. 4.

1.4.3 Dokumentation for egnethed

...

Movia agter at gennemføre tilbudsevalueringen uden forudgående dokumentation for og kontrol af, at tilbudsgiverne ikke er omfattet af udelukkelsesgrunde og at tilbudsgiverne opfylder de fastsatte minimumskrav til egnethed. Efter tilbudsevalueringen (men inden meddelelse om kontraktdeling) vil Movia indhente den relevante dokumentation for, at de(n) vindende tilbudsgiver ikke er omfattet af udelukkelsesgrunde og i øvrigt er egnet.

...

For så vidt angår dokumentation for tilladelser, jf. afsnit 1.4.2 ovenfor, vil Movia forud for tildeling undersøge, om tilbudsgiver er i besiddelse af det nødvendige antal tilladelser, ved at indtaste tilbudsgivers CVR-nummer på Færdselsstyrelsens hjemmeside under "Find transportvirksomhed". Hvis tilbudsgiver baserer sig på andre støttende enheder (økonomisk aktør, herunder koncernforbundne selskaber, mv.) i relation til antallet af tilladelser og dermed har indleveret støtterklæring (udbudsbilag C), vil Movia undersøge, om den støttende enhed er i besiddelse af det nødvendige antal tilladelser, ved at indtaste den støttende enheds CVR-nummer på Færdselsstyrelsens hjemmeside under "Find transportvirksomhed".

Kørselskontorer og bestillingskontorer skal med tilbuddet fremsende støtteerklæring (udbudsbilag C) fra de tilsluttede vognmænd, som besidder tilladelse. For kørselskontorer og bestillingskontorer vil Movia forud for tildeling undersøge, om de tilknyttede vognmænd er i besiddelse af de nødvendige tilladelser, jf. afsnit 1.4.2 ovenfor, ved at indtaste CVR-nummeret for de tilknyttede vognmænd, som kørselskontoret eller

bestillingskontoret baserer sig på i relation til egnethed, på Færdselsstyrelsens hjemmeside under ”Find transportvirksomhed”, jf. afsnit 1.4.2 ovenfor.

Herudover skal kørselskontorer og bestillingskontorer på Movias anmodning fremsende dokumentation for at være i besiddelse af tilladelse til at drive kørsels- eller bestillingskontor.

Movia forbeholder sig endvidere at indhente denne dokumentation (eller dele heraf) for så vidt angår en eller flere tilbudsgivere på et hvilket som helst tidspunkt under udbudsforretningen.

...

1.5 Afgivelse af tilbud

...

Udbudsmaterialets krav og vilkår er herefter ufravigelige, hvorfor tilbudsgiver skal sikre sig, at deres tilbud opfylder alle angivelser i udbudsmaterialet, herunder ændringer som fremgår af ”Spørgsmål og svar”, og at tilbuddet ikke indeholder forbehold.

...

Der kan ikke afgives tilbud på dele af en udbudsenhed. Tilbudsgiver kan ikke afgive alternative tilbud. Der kan ikke tages forbehold for at blive tildelt færre enheder, end der er afgivet tilbud på. Tilbudsgiver er således forpligtet til at kunne køre de ruter, som tilbudsgiver har afgivet tilbud på.

...

1.5.2 Tilbuddets indhold

...

Udfyldelse af øvrige skemaer

Tilbudsblanketten skal ledsages af følgende dokument i udfyldt stand:

- *Kontraktbilag 2 – Driftsredegørelse*

Udfyldelsen af driftsredegørelsen danner grundlag for Movias evaluering af underkriteriet Kvalitet.

...

- *Kontraktbilag 5 – Liste over tilbudte vogne*

Tilbudsgivere skal i bilaget oplyse hvilke vogne, som tilbudsgiveren vil anvende i kørslen af hver enkelt enhed, herunder antal vogne.

...

6.1 Krav til kørslen

...

Operatøren/chaufføren må ikke medtage passagerer i vognen, som ikke er tilmeldt kørselsordningerne.

...”

Af udkast til den kontrakt vedrørende F15, udførelse af flexrute, som indgik i udbudsmaterialet, fremgår blandt andet:

”§ 1 Formål/Forudsætninger

...

Stk. 4

Alle tilladelser skal være gældende indtil kontraktperioden udløber, jf. kontraktens § 3, og Operatøren skal stedse leve op til alle lovgivningsmæssige krav og vilkår for så vidt angår de pågældende tilladelser.

§ 2 Kontraktgrundlag

Stk. 1

Kontraktgrundlaget for aftalen mellem parterne er denne kontrakt med følgende bilag:

- Bilag A: Movias samlede udbudsmateriale samt bilag dateret april 2019
- ...
- Kontraktbilag 3: Faktaark
- ...
- Kontraktbilag 5: Liste over tilbudte vogne

...

§ 3 Kontraktperioden

Stk. 1

Kontrakten er gældende fra tidspunktet, hvor begge parter har underskrevet. Driftsstart er 1. oktober 2019 for alle enheder. For så vidt angår enhed 9, 23 og 29 er udløbsdatoen 30. september 2020. For så vidt angår de øvrige enheder er udløbsdatoen 30. september 2023.”

I kontraktbilag 3, faktaark, var de enkelte udbudsenheder beskrevet, og hvert faktaark indeholdt oplysninger om blandt andet målgruppen for kørslen og

specifikke forhold for den anførte enhed, herunder om der kunne ske samkørsel. Af udbudsenhed 1A fremgik:

”

Udbudsenhed 1A	
	Maglebjergskolen. Kokkedalen 2, 3540 Lyngø
...	...
Åbne/lukketid:	Skolen åbner kl. 08.00 Skolen lukker kl. 16.00 Ankomst tider: Mandag til Fredag kl. 08.00
ANKOMST & AFGANGSTIDER	Afgangstider Mandag til fredag Kl. 13.00, 14.00, 15.00 og 16.00
Elever/brugeres aldersgruppe:	6-18 år
Antal pladser:	Pt. ca. 70 specialskoleelever
Målgruppe:	Elever med svære generelle indlæringsvanskeligheder og autismspektrumsforstyrrelser afd. A. Elever med svære generelle indlæringsvanskeligheder afd. B.
Kravspecifikke forhold til kørslen:	Personale følger børn til og fra bussen
Eventuelle mellemkørsler:	Nej
Mellemkørsler / Anden kørsel:	Aflastning, LEVUK, Skovlyst, Granbohus m.m Praktikkørsel 1-2 uger om året. Hjemkørsel ved akut opstået sygdom Flere børn kan have flere adresser.
Er der særlige forhold, der skal tages hensyn til med hensyn til muligheden for at eleverne/brugerne befordres sammen med andre elev/brugergrupper	Børnene er trygge ved at køre med den samme chauffør samt have faste pladser. Nogle børn skal have hjælp til ind og udstigning, andre kan ikke sidde ved siden af hinanden og andre igen skal have speciel sele på. Børnene kan blive utrygge og udad reagerende ved fremmede brugere i bussen.
Kontraktspecifikke og service- forhold for denne enhed:	
<ul style="list-style-type: none"> • Maksimal køretid planlagt rute: 75 Min • Ingen samkørsel med elever / borgere fra andre skoler / tilbud • Krav om fast chaufførgruppe. • Chauffør må ikke forlade bussen uden opsyn. • Chauffør skal sikre at e ikke afsættes uden modtagelse undtagen efter skriftlig aftale. 	

Udbudsenhed 1B	
	Lillevang Skole, afd. Skovvang Poppelvej 1A 3450 Allerød
...	...

Skolen åbne/lukketid:	Lillevang Skoles Centerklasser med tilhørende SFO har åbent alle hverdage fra kl. 8.05 til kl. 16. Vi holder 5 lukkedage i løbet af et skoleår. SFO holder åbent i ferieperioder i tidsrummet 08.00 – 16 med varierende antal elever som skal bruge kørsel.
ANKOMST & AFGANGSTIDER	Elever må først sættes af kl. 8.05 på hverdage og kl. 8.00 i ferieperioder, hvor de mødes af ansatte. Om eftermiddagen er der 3 afgangstider: kl. 14.15, 15 og 15.45. Ankomst- & afgang sker fra samme sted ved hovedindgangen. Personale vil stå klar ved ankomst kl. 8.05 og ved afgang 5 min før, kl. 14.10, 14.55 og kl. 15.40.
Elever aldersgruppe:	6 - 18 år
Antal pladser:	Ca. 20 specialskoleelever. Heraf befordres 15 elever morgen og eftermiddag
Målgruppe:	Målgruppe: Elever med Cerebralparase evt. epilepsi. Kan have udviklingsforstyrrelser og / eller koncentrationsbesvær samt specifikke indlæringsvanskeligheder.
Kravspecifikke forhold til kørslen:	75 min. dog 60 min. for førskolebørn Personale følger børn til og fra bilen
Mellemkørsler / Anden kørsel:	Aflastningskørsel: 2 – 4 elever, som på forskellige dage bruger aflastningskørsel.
Kontraktspecifikke og service- forhold for denne enhed: Maksimal køretid planlagt rute: 75 Min Ingen samkørsel med elever / borgere fra andre skoler / tilbud Krav om fast chaufførgruppe. Chauffør må ikke forlade bussen uden opsyn. Chauffør skal sikre at elever ikke afsættes uden modtagelse undtagen efter skriftlig aftale.	

Udbudsenhed 2 – Engholm Dagcenter

	Hjemmepleje og træning. Rådhusparken 58 3450 Allerød
...	...
Dagtilbud åbne/lukketid:	8.30 til 14.30 Borgerne vil skulle være fremme i tidsrummet fra 8.30- 11:00 (forskellige ankomst tider) og hentes igen 14.30.
Elever/brugeres aldersgruppe:	60 og opefter
Antal pladser:	25 – dvs. der er flere borgere som kører alle kører bare ikke alle dage. Bemærk gennemsnitlig ugentlig antal kørsler.
Målgruppe	Hjemmeboende borgere, der er blevet visiteret til aktivitets tilbuddet Kørslen koordineres i vidt omfang med kommunal hjemmepleje - tider
Kravspecifikke forhold til kørslen:	Lift til kørestole Flere borgere skal hentes/følges ved bopæl og dagcenter Flere borgere har rollatorer.
Er der særlige forhold, der skal tages hensyn til med hensyn til muligheden for at	Det er ældre demente borgere, nogle er gangbesværet, nogle med hjælpe midler

eleverne/brugerne befordres sammen med andre elev/brugergrupper	
Kontraktspecifikke og service- forhold for denne enhed:	
Maksimal køretid planlagt rute: 60 Min Ingen samkørsel med elever / borgere fra andre skoler / tilbud Krav om fast chaufførgruppe. Chauffør må ikke forlade bussen uden opsyn undtagen når det er nødvendigt at hente/aflevere borgere. Chauffør skal sikre at borgere ikke afsættes uden modtagelse undtagen efter skriftlig aftale.	

Udbudsenhed 3 - Allerød diverse skolekørsel	
	Sproggruppe Sprogskolen, Rådhusvej 4. 3450 Allerød Engholmskolen, Violvej 9, 3450 Lillerød Ravnsholtskolen, Søparken 1, 3450 Lillerød Mimers Brønd (Lillerød skole) Frederiksborgvej 65, 3450 Allerød.
...	...
ANKOMST & AFGANGSTIDER	Se skema
Elever/brugeres aldersgruppe:	4 – 6 år
Antal pladser:	4 grupper á 4-6 børn samt skolebørn til skolerne
Målgruppe	Børnehavebørn og skolebørn
Kravspecifikke forhold til kørslen:	Kørsel til og/eller fra Sprogskolen. Varighed af tilbud ca. 3 timer pr gang i skiftende længde. Se dataark for tider. Børnene køres fra Sprogskolen til Børnehaver. Ingen kørsel i ferier og hellige dage. Enkelte elever til Engholmskolen, Ravnsholtskolen og Mimers Brønd – SE DATAARK – Der kan være kørsel morgen og eftermiddag efter behov
Er der særlige forhold, der skal tages hensyn til med hensyn til muligheden for at eleverne/brugerne befordres sammen med andre elev/brugergrupper	Børn er små og kan let blive utrygge.
Kontraktspecifikke og service- forhold for denne enhed:	
Maksimal køretid planlagt rute: 60 Min Ingen samkørsel med elever / borgere fra andre skoler / tilbud Krav om fast chaufførgruppe. Chauffør må ikke forlade bussen uden opsyn undtagen når det er nødvendigt at hente/aflevere borgere. Chauffør skal sikre at borgere ikke afsættes uden modtagelse undtagen efter skriftlig aftale.	

UDBUDSENHED 4 Granbohus	
Der afgives en timepris for kørsel, som afregnes efter forbrug. I tilbudsfasen vægtes med 12 timer pr. dag	
Aflastningsinstitution med adresser i Fredensborg, Jægerspris og Birkerød	Granbohus afd. Villekulla, Hurlumhej, Mølevitten, Granbo-Tours og Dagtilbud, Hillerødvejen 43, 3480 Fredensborg Granbohus afd. Skovridergården og Skovlyst, Dyrnæsvej 21 og 23, 3630 Jægerspris Granbohus afd. Skovlyst og ADHD, Tyringevej 15 og 17, 3460 Birkerød
...	...
Institutionen åbne/lukketid:	Har åbent hele året – undtaget 24., 25. og 26 december
Elever/brugeres aldersgruppe:	0 til ca. 40 år
Antal pladser:	45 pladser
Målgruppe :	Fysisk/psykisk handicappede Børn/unge m. Aspergers/ADHD
Kravspecifikke forhold til kørslen:	Personale følger børn til og fra bilen
Er der særlige forhold, der skal tages hensyn til med hensyn til muligheden for at eleverne/brugerne befordres sammen med andre elev/brugergrupper	Alle bruger har forskellige handicaps, multihandicappede, autisme mm – børn og voksne med hjælpemidler, kørestole, bagage Der vil ofte være en del bagage, som forventes at blive medbragt i samme bus som børnene Kørsel lørdag/søndag kan forekomme. Fra skoler og dagtilbud som er udbudt i dette og andre FR udbud, er disse operatører forpligtet til at køre til Granbohus. Denne udbudsenhed omfatter således primært børn som ikke er omfattet af andre FR udbud. Kørselens omfang og hvilke borgere som skal køres fremgår af lister som udsendes for kvartalsperioder – listerne angiver hvilke børn som skal køres – hvorfra hvortil og datoer. Listen er 90 % idet sidste øjeblik rettelser kan forekomme.
Kontraktspecifikke og service- forhold for denne enhed:	
Maksimal køretid planlagt rute: 75 Min	
Tilladt samkørsel med elever / borgere fra andre skoler / tilbud som skal til Granbohus Krav om fast chaufførgruppe.	
Chauffør må ikke forlade bussen uden opsyn.	
Chauffør skal sikre at eleverne ikke afsættes uden modtagelse undtagen efter skriftlig aftale.	

...”

Af kontraktbilag 5 fremgår en liste over tilbudte vogne og følgende tabel, som skulle udfyldes:

”

(A) Antal tilladelser til rådighed for tilbudsgiver i alt	(B) Antal vogne i alt	(A)-(B)
	0	0

Tilbudsgiver skal være i besiddelse af det nødvendige antal tilladelser til den kørsel, der afgives tilbud på. Herved forstås, at størrelsen (A) - (B) i skemaet ovenfor skal være større end eller lig nul for at tilbuddet er konditionsmæssigt

”

Af spørgsmål og svar offentliggjort i tilbudsperioden fremgår:

”...

Svar ID	Spørgsmål	Svar
19-A 129	<p>Iflg.</p> <p>Kontraktbilag 5 liste over tilbudte vogne ...</p> <p>Tilbudsgiver skal være i besiddelse af det nødvendige antal tilladelser til den kørsel, der afgives tilbud på. Herved forstås, at størrelsen (A) – (B) i skemaet ovenfor skal være større end eller lig nul for at tilbuddet er konditionsmæssigt.</p> <p>Skal dette forstås som disponible tilladelser / vogne, således at disse ikke i forvejen bruges i andre udbud.</p> <p>Hvis ja, hvordan vil Movia i så fald sikre sig dette rent faktisk overholdes.</p>	<p>Udfyldelsen af kontraktbilag 5 skal forstås således, at antallet af tilbudte vogne skal være i overensstemmelse af antal gyldige tilladelser på tidspunktet for afgivelse af tilbud.</p>

...

19-A 131 Hvis en tilbudsgiver af- For afgivelse af enkelttil-
giver tilbud på enkelte bud hhv. kombinationstil-
enheder og samtidig på bud på de samme enheder
et kombinationstilbud gælder, at der skal fore-
hvordan tæller Movia så ligge et antal gyldige till-
antallet af forbrugte til- delser svarende til det an-
ladelser. tal vogne, man ønsker at
 benytte. Da der skal bydes
 på enkeltenheder i forbin-
 delse med bud på kombi-
 nationsmuligheder, skal
 tilbudsgiver som mini-
 mum have det antal till-
 delser til det maksimalt an-
 tal tilbudte vogne samlet
 set for enhederne. Det kræ-
 ves ikke, at man har till-
 delser til bud på både en-
 kelttilbud og kombinati-
 onstilbud på samme enhe-
 der, men at man har gyl-
 dige tilladelser til det antal
 vogne, som budet maksi-
 malt kan indeholde, uagtet
 om det er enkelt eller kom-
 binationstilbuddet, der
 eventuelt bliver valgt.

...”

Movia modtog tilbud fra 11 tilbudsgivere, heriblandt Bilcentralen ApS, Bilcentralen af 1931 og Frederikssund Handibusser, Dantaxi og HB Care.

Den 12. juni 2019 skrev Movia til tilbudsgiverne og oplyste, at der var afgivet tilbud på alle enheder, og at ”ingen tilbud var vurderet ukonditions­mæssige”.

Af evalueringsrapporten, som var vedlagt brevet af 12. juni 2019, fremgår blandt andet videre:

”2.3 Minimumskrav til egnethed

I henhold til udbuds­betingelsernes afsnit 1.4.2 skal tilbudsgiverne have tilladelse fra Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen til erhvervs­mæssig personbefordring (vognmandstilladelse). Tilbudsgiver skal være i besiddelse af de nødvendige antal tilladelser til den kørsel, der afgives tilbud på.

Tilbudsgiverne skal være optaget i CVR-registret.

Alle tilbudsgivere opfylder ifølge de indleverede ESPD'er de fastsatte minimumskrav til egnethed.

...

2.5 Dokumentation

Ordregiver har efter den gennemførte evaluering og inden tildeling verificeret, at tilbuddene opfylder alle krav i udbudsbetingelserne.

Ordregiver har herudover indhentet dokumentation for egnethed i form af servicetilladelser samt det nødvendige antal kørselstilladelser fra alle de tilbudsgivere, som tildeles kørsel. Ordregiver har således indhentet dokumentation for, at tilbudsgivere, der tildeles kørsel, ikke er udelukket i henhold til udelukkelsesgrundene i udbudsbetingelsernes afsnit 1.4.1, samt opfylder minimumskravet til egnethed.

...

5. Konklusion

Det kan ved gennemgangen af samtlige tilbud konstateres, at følgende tilbudsgivere samlet set har afgivet de økonomisk mest fordelagtige tilbud til de udbudte enheder:

...

Øvrige tilbud har således opnået færre point ved evalueringen af underkriteriet "pris", jf. afsnit 4.1 ovenfor, og/eller færre point ved evalueringen af underkriteriet "kvalitet", jf. afsnit 4.2 ovenfor.

Dette indebærer, at:

- Bedre Bus Service ApS tildeles 1 enhed
- Bilcentralen ApS tildeles 7 enheder
- Bilcentralen af 1931 ApS tildeles 3 enheder
- DanTaxi 4x48 A/S tildeles 6 enheder
- Finns Handicapkørsel ApS tildeles 9 enheder
- Frederikssund Handibusser A/S tildeles 9 enheder
- HB Care A/S tildeles 4 enheder
- Meløse Bus v/ Vognmand Henning Sørensen tildeles 3 enheder
- Taxa 4x35 tildeles 2 enheder
- VBT A/S tildeles 3 enheder

..."

Den 12. juni 2019 anmodede HB Care om aktindsigt i alle tilbudsgivernes tilbudsdokumenter, herunder tilbuddenes kontraktbilag 5 med oplysning om antal tilbudte vogne pr. udbudsenhed.

Den 5. juli 2019 traf Movia afgørelse om aktindsigt og meddelte HB Care delvis aktindsigt i tilbudsgivernes kontraktbilag 5. Movia afviste at give aktindsigt i antal tilbudte vogne pr. udbudsenhed, jf. offentlighedslovens § 30, nr. 2.

Den 6. august 2019 svarede Færdselsstyrelsen på en henvendelse fra HB Care. Af Færdselsstyrelsens brev fremgår blandt andet følgende:

”Det er således styrelsens opfattelse, at en OST-tilladelse ikke kan kombineres med speciel rutekørsel, da speciel rutekørsel ikke indgår som en del af trafikelskabernes ansvarsområde og en tilladelse til speciel rutekørsel alene kan udstedes til en virksomhed der har tilladelse til erhvervsmæssig personbefordring i henhold til buskørselslovens § 1, stk. 1.”

Transport- og Boligministeriet har den 11. september 2019 på baggrund af en henvendelse fra Movia udarbejdet et notat om trafikelskabernes kørsel og tilladelsestyper. Følgende fremgår blandt andet af notatet:

”Trafikelskaber varetager offentlig servicetrafik i form af almindelig rutekørsel iht. § 5, stk. 1, nr. 1, i lov om trafikelskaber, individuel handicapkørsel, jf. § 5, stk. 1, nr. 4, og desuden kan trafikelskaber efter aftale med en kommune eller en region varetage opgaver vedrørende trafik, som kommunen eller regionen skal varetage efter anden lovgivning, jf. § 5, stk. 6.

Der er opstået tvivl om, hvilken form for tilladelse, kørselsopgaver, som et trafikelskab varetager for en kommune eller en region iht. § 5, stk. 6, kræver – med andre ord, hvilke tilladelsestyper, trafikelskaberne kan kræve af de operatører, der byder på kørslen.

Det er i den forbindelse afgørende om kørslen varetages i en bus eller i bil. Såfremt der køres i bus kræves en tilladelse til erhvervsmæssig personbefordring iht. busloven. Hvis der kørsel i bil kræves enten tilladelse til erhvervsmæssig personbefordring iht. lov om taxikørsel (gl. taxilov)¹ i form af tilladelse til taxikørsel eller tilladelse til offentlig servicetrafik, eller tilladelse til erhvervsmæssig persontransport iht. taxiloven (ny taxilov)². Det skal for en god ordens skyld bemærkes, at kørselskontorer også vil kunne byde på trafikelskabernes kørsel, da de tilknyttede vognmænd alle har en tilladelse iht. ny taxilov.

Den oprindelige intention i lov om trafikkselskaber var, at trafikkselskaberne kunne samordne al kørsel, som selskaberne varetager, dvs. både de opgaver som trafikkselskaberne skal varetage og de opgaver som de kan varetage.”

Det er under sagen oplyst og ubestridt, at Bilcentralen ApS, Bilcentralen af 1931 og Frederikssund Handibusser delvist baserede deres tilbud på Offentlig Servicetrafik-tilladelser (OST-tilladelser).

Retsgrundlaget

Tilladelser til offentlig servicetrafik (OST-tilladelser) blev indført ved lov nr. 633 af 14. juni 2011 om ændring af lov om taxikørsel m.v.

Af de specielle bemærkninger til lovforslagets § 1, nr. 1 (LFF nr. 173 af 23. marts 2011), fremgår:

”Det foreslås, at der i taxiloven indføres en ny tilladelsestype, ”tilladelse til offentlig servicetrafik” ud over de eksisterende typer: taxitilladelse, limousinetilladelse og tilladelse til sygetransport.

En tilladelse til offentlig servicetrafik vil alene give indehaveren ret til at udføre erhvervsmæssig personbefordring i forbindelse med kontrakt med et trafikkselskab om almindelig rutekørsel. Der kan dels være tale [om] individuel handicapkørsel for svært bevægelseshæmmede, dels om den samordnede kørsel, dvs. de kørselsordninger, som kommuner og regioner er forpligtet til at lade udføre i henhold til anden lovgivning f.eks. befordring af visse folkeskoleelever, befordring af ældre til dagcenter og befordring af patienter til læge eller sygehus.

Der vil ikke på grundlag af den nye tilladelsestype kunne udføres andre former for erhvervsmæssig personbefordring.

...”

Den tidligere gældende lov om taxikørsel mv. (lovbekendtgørelse nr. 107 af 30. januar 2013) § 1, stk. 1, lød således:

”§ 1

Den, der udfører erhvervsmæssig personbefordring (taxikørsel, limousinekørsel, sygetransport og offentlig servicetrafik) med et dansk indregistreret motorkøretøj indrettet til befordring af højst 9 personer, føreren medregnet, skal have tilladelse hertil.

...

§ 2

...

Stk. 5. Tilladelse til offentlig servicetrafik er betinget af, at ansøgeren har kontrakt om udførelse af offentlig servicetrafik for et trafikselskab omfattet af lov om trafikselskaber. Tilladelse til offentlig servicetrafik er endvidere betinget af, at ansøgeren har tilladelse til taxikørsel. Der kan udstedes én tilladelse til offentlig servicetrafik for hver tilladelse til taxikørsel. Tilladelsen til offentlig servicetrafik udstedes med samme gyldighedsperiode som tilladelsen til taxikørsel. ...”

Af Betænkning nr. 1542 fra Udvalg om erhvervsmæssig befordring i personbiler, udgivet af Transportministeriet i oktober 2013, fremgår blandt andet:

”2.5 Tilladelser til offentlig servicetrafik (tidligere EP-tilladelser)

Offentlig servicetrafik med personbiler er den kørsel der udføres i kontrakt med trafikselskaber. Der findes særlige tilladelser udstedt af Trafikstyrelsen, som alene giver ret til denne kørsel.

...

Kontraktkørsel med trafikselskaber sker i Flextrafik, som er trafikselskabernes betegnelse for individuelt tilrettelagte kørselsordninger.

Tilladelsesmæssigt er Flextrafik kørsel almindelig rutekørsel og omfatter trafikselskabernes kørsel for kommuner og regioner (den sociale kørsel), den individuelle handicapkørsel og åben kørsel (dvs. at kørslen er åben for alle borgere efterbestilling – en ”flextur”). De tre former for kørsel koordineres af trafikselskaberne. Almindelig rutekørsel er reguleret af lov om trafikselskaber.

...

3.6 Regler for offentlig servicetrafik

Tilladelse til offentlig servicetrafik giver ret til at udføre offentlig servicetrafik (almindelig rutekørsel) for et trafikselskab omfattet af lov om trafikselskaber.

Den offentlige servicetrafik svarer til den såkaldte flextrafik, der omfatter a) trafikselskabernes kørsel for kommuner og regioner (den sociale kørsel), b) den individuelle handicapkørsel og c) åben kørsel (dvs. at kørslen er åben for alle borgere efter bestilling – en ”flextur”). De tre former for kørsel koordineres af trafikselskaberne.

...

12.2.3 Trafikselskaber

...

Flextrafik er trafikkselskabernes tilbud om individuel præget transport. I modsætning til traditionel kollektiv trafik foregår transporten typisk fra dør-til-dør. Transporten er således i en vis udstrækning tilpasset den enkelte kundens ønske om tid og sted for afhentningen.

...

Trafikkselskabernes Flextrafik består af 5 typer af kørsel.

1. *Handicapkørsel.* ...
2. *Flextrafik Rute.* Fast rutekørsel af personer med fysiske og psykiske handicap.
3. *Patientbefordring.* ...
4. *Kommunalt visiteret kørsel.* ...
5. *Flextur.* ...

...

Vognmænd med en taxi-, bus-, eller OST-tilladelse opfylder betingelserne for at udføre kørsel indenfor de fem ordninger i Flextrafik.”

Lov om taxikørsel mv. blev ændret ved lov nr. 1538 af 19. december 2017, hvorved loven blev erstattet med taxiloven, hvoraf blandt andet fremgår:

”§ 1

Denne lov gælder for erhvervmæssig persontransport i dansk indregistrerede biler, der er indrettet til transport af højst ni personer inklusive chaufføren, hvor kørslen udføres for at opnå en fortjeneste.

...

§ 3

Der kræves tilladelse til at udføre erhvervmæssig persontransport i biler.

...

§ 4

En tilladelse til erhvervmæssig persontransport, jf. § 3, kan anvendes til

- 1) kørsel for en offentlig myndighed, som myndigheden udfører i medfør af lov,

...

§ 42

En tilladelse til limousinekørsel, sygetransport eller offentlig servicetrafik, hvis gyldighed udløber inden udgangen af 2020, kan ved udløb af tilladelsens gyldighedsperiode ombyttes til en tilladelse i henhold til § 3, hvis indehaveren opfylder betingelserne herfor.”

Af de specielle bemærkninger til lovforslagets § 4 (LFF nr. 24 af 4. oktober 2017) fremgår blandt andet:

”Det foreslås i stk. 1, nr. 1, at en tilladelse til erhvervsmæssig persontransport kan anvendes til kørsel for en offentlig myndighed, som myndigheden udfører i medfør af lov.

Den foreslåede bestemmelse afløser bestemmelserne om tilladelse til offentlig servicetrafik i den gældende taxilov, bl.a. § 2, stk. 5, hvorefter tilladelse til offentlig servicetrafik er betinget af, at ansøgeren har kontrakt om udførelse af offentlig servicetrafik for et trafikselkab omfattet af lov om trafikselkaber.

Den foreslåede bestemmelse har således et bredere anvendelsesområde, idet den omfatter al kørsel, som en offentlig myndighed udfører med hjemmel i lov. Ved udførelse af kørsel for det offentlige forudsættes det, at der foreligger en skriftlig aftale mellem parterne herom, idet aftaler indgået med en offentlig myndighed som udgangspunkt altid vil være skriftlig og dermed have karakter af en kontrakt. Det bemærkes dog, at bestemmelsen ikke indeholder et udtrykkeligt krav om kontraktligt grundlag.

Den kørsel, som en offentlig myndighed bestiller, skal være en kørselsopgave, som myndigheden enten skal udføre eller kan udføre i medfør af lov. Et eksempel kan være den offentlige servicetrafik, som et trafikselkab varetager med hjemmel i lov om trafikselkaber.”

Lov om trafikselkabers § 5, stk. 1, og stk. 6, § 19, stk. 1-3, og § 20, stk. 1 og stk. 3, (lovbekendtgørelse nr. 323 af 20. marts 2015 med senere ændringer) lyder således:

”§ 5

Et trafikselkab varetager følgende opgaver inden for trafikselkabets geografiske område:

- 1) Offentlig servicetrafik i form af almindelig rutekørsel,
 - 2) ...,
 - 3) koordinering og planlægning af offentlig servicetrafik,
 - 4) individuel handicapkørsel for svært bevægelseshæmmede og
 - 5) ...
- ...

Stk. 6 Trafikselkabet kan efter aftale med en kommune eller en region varetage opgaver vedrørende trafik, som kommunen eller regionen skal varetage efter anden lovgivning.

§ 19

Ved rutekørsel forstås regelmæssig befording af personer med motorkøretøj i en bestemt trafikforbindelse, som finder sted over mindst 3 kørselsdage og mindst én gang om ugen, og hvor på- eller afstigning kan ske inden for forud fastsatte områder, jf. dog stk. 2. Der kan tillige tilbydes en ekstra ydelse, hvis kørslen er åben for alle uanset ønske om benyttelse af denne ekstra ydelse.

Stk. 2. Er ruten åben for alle, betegnes denne som ”almindelig rutekørsel”. Uanset stk. 1 forstås ved almindelig rutekørsel endvidere:

- 1) Individuel handikapkørsel, jf. § 11, og
- 2) Kørsel af passagerer for jernbanevirksomheder og luftfartsselskaber, der er ramt af trafikforstyrrelser.

Stk. 3. Befordres der kun bestemte kategorier af personer, betegnes kørslen som ”speciel rutekørsel”.

...

§ 20

Der kræves tilladelse til udførelse af almindelig rutekørsel. Til speciel rutekørsel kræves tilladelse, hvis kørslen udføres med motorkøretøj indrettet til befording af mere end 9 personer, inkl. føreren.

...

Stk. 3. Transportministeren kan fastsætte regler om typer af rutekørsel, der er undtaget fra kravet om tilladelse, jf. stk. 1. For kørselstyper, der undtages fra tilladelseskravet, kan transportministeren fastsætte regler om oprettelse af en skriftlig kontrakt om kørslen, indholdet af kontrakten m.v.”

I de almindelige bemærkninger til trafikskabsloven (LFF nr. 83 af 24. februar 2005), pkt. 3.4 om trafikskabernes opgaver, står blandt andet:

”Ved almindelig rutekørsel forstås kørsel, der er åben for alle. Kørslen skal udføres regelmæssigt i en bestemt trafikforbindelse, jf. § 19. Typisk vil kørslen foregå i henhold til en forud fastsat og offentliggjort køreplan. Bestemmelserne om almindelig rutekørsel gælder for ethvert motorkøretøj uanset størrelse i modsætning til bestemmelserne om speciel rutekørsel, som kun gælder, for så vidt kørslen udføres med busser, jf. lovforslagets § 20, stk.1. Den almindelige rutekørsel, som trafikskaberne fremover skal varetage, vil dog typisk foregå med bus, men som nævnt er det ikke et krav. Befordres der kun bestemte kategorier af personer, betegnes kørslen om speciel rutekørsel.”

Af de specielle bemærkninger i samme lovforslag fremgår blandt andet:

”Til § 5

Til stk. 1

Ifølge bestemmelsen skal trafikkselskaberne varetage opgaver vedrørende offentlig servicetrafik i form af almindelig rutekørsel, fastsættelse af takster og billetteringssystemer, koordinering og planlægning af offentlig servicetrafik, individuel handicapkørsel for svært bevægelseshæmmede og privatbaner.

Det følger af bestemmelsen, at det er trafikkselskaberne, der skal varetage opgaver vedrørende offentlig servicetrafik. Kommunerne (bortset fra Bornholms Regionskommune) vil således ikke længere selv kunne varetage disse opgaver.

Trafikkselskaberne har efter bestemmelsen i stk. 1, nr. 1, ansvaret for al offentlig servicetrafik i form af almindelig rutekørsel inden for det enkelte trafikkselskabs område. Almindelig rutekørsel er defineret i lovforslagets § 19.

...

Det forventes, at den altovervejende del af den trafik, som trafikkselskaberne skal varetage, fortsat vil blive udført på kontrakt med private busvognmænd.

...

Til stk. 3

Kommunernes forpligtelse til at tilbyde deres borgere trafik i henhold til anden lovgivning, fx folkeskoleloven, berøres ikke af forslaget, men bestemmelsen giver kommunerne mulighed for at vælge at aftale med trafikkselskabet, at trafikkselskabet på kommunernes vegne står som trafikkkøber for sådan trafik. Bestemmelsen giver endvidere regionerne mulighed for at bruge trafikkselskaberne som trafikkkøbere for trafik, som regionerne er forpligtet til i henhold til anden lovgivning, fx patientbefordring i henhold til sundhedsloven. Kommunerne eller regionerne har selv finansieringsansvaret for sådan trafik.

En sådan koordinering af trafikken vil kunne give visse stordriftsfordele, idet busserne på den måde både kan bruges til fx kørsel med folkeskoleelever og samtidig fungere som almindelig offentlig servicetrafik.

...

Til § 19

Til stk. 1-3

De foreslåede bestemmelser i stk. 1-3 svarer til buslovens § 2, stk. 1, 2 og 4, der foreslås ophævet i lovforslagets § 37.

Afgørende for, om der foreligger rutekørsel, er, at kørslen udføres regelmæssigt i en bestemt trafikforbindelse. Regelmæssigt vil sige, at kørslen skal have en udstrækning af mindst 3 kørselsdage, og at kørslen skal udføres med en vis hyppighed, hvorved forstås kørsel mindst 1 gang om ugen.

...

Kørslen skal endvidere udføres på en måde, der er egnet til hos dem, der ønsker at blive befordret til et bestemt geografisk mål, at fremkalde den opfattelse, at den dækker en stabil trafikforbindelse til dette mål. Dette vil typisk være tilfældet, når kørslen udføres i henhold til en forud fastsat og offentliggjort køreplan.

Typisk vil kørslen foregå mellem 2 bestemte geografiske punkter ad samme strækning fra tur til tur. Det berøver imidlertid ikke kørslen dens karakter af rutekørsel, at kørselsstrækningen mellem de 2 punkter ikke er den samme fra tur til tur, eller at kørslen ikke foregår mellem 2 fikserede punkter, når blot kørslen foregår inden for et bestemt geografisk afgrænset område med tilfældigt udgangs- og endepunkt inden for forud fastlagte udsnit af området. Eksempelvis vil kørslen kunne udføres fra et distrikt i en kommune til et bestemt punkt - det kommunale center, jernbane- eller rutebilstationen eller en arbejdsplads - og kørselsstrækningen for den enkelte rejse fastlægges efter forudgående bestilling fra distriktets beboere eller dem, der fra center, jernbane- eller rutebilstation m.v. skal befordres på tilbagevejen til distriktet. På samme måde kan det tænkes, at kørslen udføres fra et distrikt til et andet distrikt, således at kørselsstrækningen og udgangs- og endepunkt fastsættes for den enkelte tur efter forudgående bestilling fra passagererne.

...

Det er endvidere en forudsætning for, at der foreligger rutekørsel, at passagererne har mulighed for på- eller afstigning uden for det område, hvorfra kørslen er udgået. Ofte vil der være mulighed for på- eller afstigning flere steder undervejs, men det forekommer også - typisk i tilfælde, hvor der er etableret hurtigforbindelser mellem 2 geografiske områder, fx 2 byer - at der kun er mulighed for afstigning et enkelt sted uden for det område, hvorfra kørslen er udgået, nemlig ved rutens endepunkt.

Ofte vil det være således, at motorkøretøjet standser ved faste stoppesteder, men stoppestederne kan også variere fra tur til tur, idet der standses efter passagerernes bestilling, eller der kan foreligge en kombination af faste stoppesteder og stoppesteder efter bestilling.

Er der ikke mulighed for på- eller afstigning uden for det område, hvorfra kørslen er udgået, idet passagererne skal befordres på hele strækningen

fra dette område og tilbage hertil, foreligger der anden for form for buskørsel end rutekørsel, der kan udføres på grundlag af en tilladelse til erhvervsmæssig personbefordring.

...

Den individuelle handicapkørsel for svært bevægelseshæmmede, som trafikselskaberne efter lovforslagets § 11 er forpligtet til at tilbyde, foreslås ligesom i busloven henført til at være almindelig rutekørsel.

Befordres der under kørslen kun bestemte kategorier af personer, foreligger der speciel rutekørsel, for hvilken kørsel der ikke gælder samme regler som for den almindelige rutekørsel, dvs. den kørsel, alle har adgang til at deltage i. Ved en bestemt kategori af personer forstås personer, der er kendetegnet ved at have et bestemt fælles formål med at blive befordret, fx at blive befordret enten til undervisningssted (skolekørsel), til arbejdsplads (arbejdstagerkørsel), til færge- eller lufthavn med henblik på videretransport herfra, til sygehus eller andet behandlingssted eller til kirke. Om passagererne skal befordres til en og samme skole, arbejdsplads m.v., er i denne henseende uden betydning, ligesom det også er ligegyldigt, om passagererne er de samme fra tur til tur.

I modsætning til bestemmelserne om den almindelige rutekørsel, der gælder for ethvert motorkøretøj uanset størrelse, gælder bestemmelserne om speciel rutekørsel kun, for så vidt kørslen udføres med busser, jf. lovforslagets § 20, stk. 1.”

Ved lov nr. 745 af 25. juni 2014 om ændring af lov om trafikselskaber fik lovens § 20, stk. 3, sin nuværende formulering. Af de almindelige bemærkninger i lovforslaget hertil (LFF nr. 136 af 19. februar 2014) fremgår blandt andet:

”2.10.1. Gældende ret

Private buskørselsvirksomheder (operatørerne) og de regionale trafikselskaber der ønsker at udføre rutekørsel, skal have tilladelse hertil af transportministeren. Tilladelseskompetencen er delegeret til Trafikstyrelsen.

Med rutekørsel forstås en regelmæssig befordring af personer i en bestemt trafikforbindelse, som finder sted over mindst 3 kørselsdage og mindst en gang om ugen, og hvor på- og afstigning kan ske inden for forud fastsatte områder. Typisk vil kørslen foregå i henhold til en forud fastsat og offentliggjort køreplan.

Er rutekørslen åben for alle, betegnes den ”almindelig rutekørsel”. Under denne betegnelse falder dog også individuel handicapkørsel for svært bevægelseshæmmede og kørsel af passagerer for jernbanevirksomheder og luftfartsselskaber, der er ramt af trafikforstyrrelser.

Befordres der kun bestemte kategorier af personer, betegnes rutekørslen som ”speciel rutekørsel”.

...

Der kræves som udgangspunkt tilladelse til at udføre alle typer af rutekørsel. Tilladelseskravet for almindelig rutekørsel gælder for ethvert motorkøretøj, uanset størrelse. Krav om tilladelse til speciel rutekørsel, gælder dog kun for så vidt kørslen udføres med busser, dvs. motorkøretøjer indrettet til befordring af mere end 9 personer inkl. føreren.

...

2.10.2. Transportministeriets overvejelser og lovforslaget

...

Det vurderes dog, at tilladelserne i forhold til disse formål vil kunne erstattes af en skriftlig kørselskontrakt, hvis kontrakten indeholder oplysninger, som før kunne findes i tilladelsen samt hvis der er krav om, at kontrakten skal medbringes under kørslen.

Det foreslås derfor, at transportministeren for kørselstyper, der undtages fra tilladelseskravet, kan fastsætte regler om oprettelsen af en skriftlig kontrakt om kørslen, indholdet af kontrakten m.v.”

I henhold til blandt andet trafikskabslovens § 20, stk. 3, var der på udbudstidspunktet udstedt bekendtgørelse nr. 477 af 2. maj 2017 om rutekørsel. Af bekendtgørelsen fremgik blandt andet:

” § 1

Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen udsteder tilladelse til:

- 1) Almindelig rutekørsel.
- 1) Speciel rutekørsel, der udføres som fjernbuskørsel.
- 2) Speciel rutekørsel med uddannelsessøgende mellem bopæl og uddannelsessted eller mellem uddannelsessteder (skolekørsel).
- 3) Speciel rutekørsel med arbejdstagere mellem bopæl og arbejde (arbejdstagerkørsel).
- 4) Speciel rutekørsel til og fra færge- og lufthavne.

Stk. 2. Den i stk. 1, nr. 3 og 4, nævnte skolekørsel og arbejdstagerkørsel kræver ikke tilladelse, hvis passagererne er personer med handicap.

§ 2

Ved udførelse af andre former for speciel rutekørsel end de i § 1, stk. 1, nr. 2-5, nævnte skal der foreligge en skriftlig kontrakt mellem buskørselsvirksomheden og transportarrangøren. ...”

Parternes anbringender

Ad påstand 1

HB Care har gjort gældende, at Movia har handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2 ved ikke at afvise tilbuddene fra henholdsvis Bilcentralen ApS, Bilcentralen af 1931 og Frederikssund Handibusser som ukonditionsmæssige, idet de tre tilbudsgivere ikke havde det nødvendige antal gyldige tilladelser til den kørsel, som de afgav tilbud på.

Movia har i udbudsbetingelsernes pkt. 1.4.2 anført, at tilbudsgiverne skulle være i besiddelse af det nødvendige antal tilladelser til den kørsel, der blev afgivet tilbud på.

Movia har dermed opstillet et minimumskrav til egnethed, hvorefter tilbudsgiveren skulle være i besiddelse af et antal tilladelser svarende til det samlede antal vogne, som tilbudsgiver tilbød, og at disse tilladelser skulle være gyldige til brug for specialkørsel - som var den kørsel, Movia udbød. Dette understøttes af Movias svar på spørgsmål nr. 19-A-129, hvor Movia har understreget, at der skal være tale om ”antal gyldige tilladelser”.

Det følger af udbudsbetingelserne pkt. 0, at udbuddet vedrører ”specialkørsel af børn, unge og øvrige borgere [...], til skoler, beskyttede værksteder, dagtilbud og lign. [...], hvor der foreligger et fast kørselsmønster.”

I udbudsbetingelserne er det således angivet, at den udbudte kørsel vedrører Flexrute – ”specialkørsel”, hvilket i branchen er synonym med speciel rutekørsel. Udbuddet omfatter også kørsel til specialskole, specialbørnehaver og lignende. Det fremgår derfor klart af udbudsmaterialet, at den udbudte kørsel skal betragtes som speciel rutekørsel. Endvidere udgør den udbudte kørsel ikke almindelig rutekørsel, idet den udbudte kørsel ikke står åben for alle.

Af udbudsbetingelsernes pkt. 6.1 "Krav til kørslen" fremgår det også, at der ikke medtages passagerer, der ikke er tilmeldt kørselsordningen. Der vil således være tale om afgrænsede brugergrupper, idet alle borgerne vil være visiteret for at kunne modtage befordring, f.eks. elever visiteret til specialskole, der hver især har fælles formål (f.eks. kørsel til specialskole).

Det er i den forbindelse ikke afgørende, om passagerne på en konkret tur befordres til samme destination. Der kan således være tale om en tur med flere personer fra forskellige – men bestemte – kategorier af personer. Tilsvarende er det uden betydning, om passagerne er de samme fra tur til tur, jf. forarbejderne til trafikskabslovens § 19, stk. 3.

Om trafikskabernes opgaver fremgår af lov om trafikskaber § 5, stk. 1, at trafikskaberne varetager offentlig servicetrafik i form af almindelig rutekørsel. Det fremgår blandt andet af samme lovs § 19, stk. 2, at når en rutekørsel er åben for alle, betegnes denne som "almindelig rutekørsel". Af lovens § 19, stk. 3 fremgår, at når der kun befordres bestemte kategorier af personer betegnes kørslen som "speciel rutekørsel", jf. desuden bemærkningerne hertil.

Om "almindelig rutekørsel" fremgår af lovforslag nr. 136 fra 2014, forslag til lov om ændring af lov om trafikskaber og lov om vægtafgift på motor køretøjer m.v., at hvis rutekørslen er åben for alle, betegnes den "almindelig rutekørsel", og hvis der kun befordres bestemte kategorier af personer, betegnes rutekørslen som "speciel rutekørsel".

Movias udbud omfatter kørsel af særlige brugere, som skal køres til skole, beskyttede værksteder, dagtilbud og lignende. Brugerne udgør en bestemt kategori af personer, som er visiteret til kørsel til og fra institutionerne. Dermed er ruten ikke åben for alle. HB Care har herved henvist til klagenævnets kendelse af 6. februar 2013, Droskeselskabet Odense Taxa a.m.b.a mod Midttrafik, Fynbus og Sydtrafik.

De enkelte udbudsenheder, som er omfattet af udbuddet, vedrører alle en bestemt kategori af personer med et bestemt fælles formål, som det fremgår af kontraktbilag 3 – faktaark. Det forhold, at de enkelte udbudsenheder var udbudt under samme udbud, har ikke betydning for, hvorvidt de enkelte ture udgør almindelig eller speciel rutekørsel, ligesom det ikke har betydning, at der ved enkelte enheder kan ske samkørsel med en eller flere af de udbudte

enheder, som alle enkeltvis udgør speciel rutekørsel, jf. bemærkningerne til trafikskabslovens § 19 i lovforslag nr. 83 af 24. februar 2005.

Tilladelserne skulle i henhold til udbudsbetingelserne være gyldige tilladelser til erhvervmæssig personbefordring fra Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen, som enten er udstedt i henhold til busloven eller i henhold til taxiloven eller II) tilladelser til erhvervmæssig personbefordring efter den tidligere gældende taxilov, som fortsat er gældende, eller III) en tilladelse til at drive kørselskontor, jf. lov nr. 1538 af 19/12/2017 § 5 (og/eller kommunal godkendelse som bestillingskontor).

Ved offentlig servicetrafik forstås kørsel i forbindelse med kontrakt med et trafikskab om almindelig rutekørsel, jf. dagældende bekendtgørelse nr. 405 af 8. maj 2012 om taxikørsel m.v. § 1, stk. 4.

Efter indholdet af bemærkningerne til lovforslag om ændring af lov om taxikørsel m.v. (lovforslag nr. 633 af 14. juni 2011), som indførte OST-tilladelser, kan der ikke være tvivl om, at en OST-tilladelse alene giver indehaveren ret til at udføre erhvervmæssig personbefordring i forbindelse med kontrakt med et trafikskab om almindelig rutekørsel.

Derimod kan tilladelse til speciel rutekørsel alene udstedes til en virksomhed, der har tilladelse til erhvervmæssig personbefordring i henhold til buskørselslovens § 1, stk. 1. En OST-tilladelse kan således ikke kombineres med specialkørsel.

HB Care har forelagt ovenstående for Færdselsstyrelsen. Af Færdselsstyrelsens brev af 6. august 2019 fremgår blandt andet, at det er styrelsens opfattelse, at en OST-tilladelse ikke kan kombineres med speciel rutekørsel.

Tilladelser til offentlig servicetrafik udstedt efter lovbekendtgørelse nr. 107 af 30. januar 2013 om taxikørsel m.v., kan på denne baggrund ikke lovligt anvendes som grundlag for speciel rutekørsel.

Betænkningen fra Udvalg om erhvervmæssig personbefordring fra 2013, som Movia har henvist til, udgør alene en generel analyse af erhvervmæssig personbefordring, og betænkningen, som ikke førte til et lovforslag, forholder sig ikke til, hvorvidt den udbudte kørsel er almindelig eller speciel rutekørsel i trafikskabslovens forstand, eller hvilke tilladelser der kan benyttes

hertil. Det fremgår derimod af tillæg til betænkningen, at Movia historisk alene har benyttet bustilladelser til kørselsordningen Flextrafik Rute, og Movia har derfor ikke hidtil accepteret OST-tilladelser.

Movia har gjort gældende, at tilbuddene fra Bilcentralen af 1931, Bilcentralen ApS samt Frederikssund Handibusser var konditionsmæssige, og at de tre tilbudsgivere på tidspunktet for tilbudsafgivelsen var i besiddelse af det nødvendige antal tilladelser til udførelse af kørslen, jf. udbudsbetingelsernes pkt. 1.4.2. Det var sagligt og korrekt, at Movia stillede krav om, at tilbudsgiverne skulle være i besiddelse af et antal tilladelser mindst svarende til det antal vogne, som tilbudsgiverne angav at ville anvende til kørslen, og at disse tilladelser blandt andet kunne udgøres af OST-tilladelser.

Der kunne i henhold til den tidligere gældende taxilov indtil udgangen af 2017 opnås tilladelse til i) taxikørsel, ii) limousinekørsel, iii) sygetransport, og iv) offentlig servicetrafik ("OST-tilladelse"). Af disse kan tilladelser til taxikørsel og OST-tilladelser anvendes til flextrafik.

Den 1. januar 2018 trådte den nye taxilov i kraft. Loven omfatter al erhvervs-mæssig persontransport i bil, dvs. taxikørsel, limousinekørsel og kørsel for offentlige myndigheder. Med loven indførtes, at der kun er én tilladelsestype til erhvervmæssig persontransport. Eksisterende tilladelser – herunder OST-tilladelser – der udløber i 2018-2020 kan hos Færdselsstyrelsen ombyttes til den nye tilladelsestype til erhvervmæssig persontransport, hvorfor blandt andet OST-tilladelser ikke længere udstedes.

OST-tilladelser blev indført ved lov nr. 633 af 14. juni 2011 om ændring af lov om taxikørsel m.v. Det fremgår utvetydigt af lovforslaget til den tidligere gældende taxilov, at OST-tilladelser kan anvendes til kørsel, som kommuner og regioner er forpligtet til at lade udføre i henhold til anden lovgivning, herunder f.eks. befordring af visse folkeskoleelever.

Den flexrute-kørsel, som Movia har udbudt, udgør netop kørsel af børn, unge og øvrige borgere til skoler, beskyttede værksteder, dagtilbud og lign., som kommunerne er forpligtet til at lade udføre i henhold til anden lovgivning, jf. udbudsbetingelsernes pkt. 0.

At flexrute-kørsel kan udføres på grundlag af OST-tilladelser, fremgår ligeledes af Betænkning nr. 1542 fra Udvalg om erhvervmæssig befordring i

personbiler, udgivet af Transportministeriet i oktober 2013, blandt andet afsnit 2.5 og 12.2.3.

Det har således utvivlsomt været lovgivers intention, at OST-tilladelser skulle kunne anvendes til den udbudte kørsel, herunder kørsel, som trafikskaber udfører på vegne af kommuner og regioner.

Den af Movia udbudte kørsel udgør samordnet kørsel, som kommunerne er forpligtet til at lade udføre, jf. trafikskabslovens § 5, stk. 6, samt forarbejderne hertil.

Transport- og Boligministeriet har den 11. september 2019 udarbejdet et notat om trafikskabernes kørsel og tilladelsestyper, og ministeriet fastslår heri, at lovgivers intention har været, at OST-tilladelser skulle kunne anvendes til den kørsel, som Movia har udbudt.

Movia tager ikke stilling til rigtigheden af Færdselsstyrelsens udtalelse, idet den udbudte kørsel ikke udgør speciel rutekørsel i henhold til trafikskabslovens § 19, stk. 3. Færdselsstyrelsens udtalelse er derfor ikke relevant i relation til spørgsmålet om, hvorvidt den udbudte kørsel kan udføres på grundlag af OST-tilladelser.

Definitionen af speciel rutekørsel fremgår af trafikskabslovens § 19, stk. 3, og forarbejderne til denne bestemmelse. På trods af betegnelsen ”specialkørsel” i udbudsbetingelsernes pkt. 0 er dette ikke at sammenligne med speciel rutekørsel i trafikskabslovens forstand.

Betegnelsen ”specialkørsel” stammer fra Movias interne begrebsterminologi, der er uafhængig af begreberne i trafikskabsloven. Movia benytter som udgangspunkt betegnelsen ”specialkørsel” for al trafikskabets flextrafik. Movias flextrafik er samlet i tre kontraktuelle koncepter med operatørerne; flexrute (FR), flexgaranti (FG) og flexvariabel (FV). Disse tre begreber har ingen sammenhæng med begreber i trafikskabsloven, og det har ingen betydning, at den udbudte kørsel omfatter kørsel til specialskoler. Betegnelsen ”specialkørsel” i det konkrete udbud eller generelt i branchen er derfor ikke synonym med speciel rutekørsel, jf. trafikskabslovens § 19, stk. 3.

Som det fremgår af udbudsbetingelsernes pkt. 0, er der tale om kørsel af børn, unge og øvrige borgere til henholdsvis skole, beskyttede værksteder, dagtilbud og lign. Dette følger ligeledes af udbudsbetingelsernes pkt. 2.1, som indeholder en liste over de udbudte udbudsenheder. Den udbudte kørsel udgør således ikke kørsel med en bestemt kategori af personer med ét fælles formål, men derimod befordring af en flerhed af personer med forskellige formål, herunder befordring til skole, dagtilbud, værksted eller lign.

Selvom den kørsel, som Movia har udbudt, måtte anses for ”speciel rutekørsel” som anført i trafikselskabslovens § 19, stk. 3, ændrer dette ikke på, at OST-tilladelser kan anvendes til udførelsen af den udbudte kørsel.

For så vidt angår en række af de udbudte enheder er det tilladt for operatørerne at etablere samkørsel. Der kan således for disse enheder transporteres forskellige borgergrupper i en og samme vogn. Den udbudte kørsel udgør derfor samordnet kørsel, som kommunerne er forpligtede til at udføre, jf. trafikselskabslovens § 5, stk. 6. Den udbudte kørsel kan således, som det også fremgår af bemærkningerne til lovforslag nr. 633 af 14. juni 2011, udføres på grundlag af OST-tilladelser, uanset om kørslen definatorisk udgør almindelig eller speciel rutekørsel.

Movia udbød kørslen samlet af hensyn til blandt andet muligheden for samkørsel og muligheden for, at tilbudsgiverne kunne afgive kombinationstilbud og optimere deres tilbudsafgivelse på tværs af enhederne uden dog formelt at betinge sit tilbud af, at andre enheder blev vundet. Derudover var der betydelige effektivitets- og ressourcemæssige fordele for både ordregiver og tilbudsgiver, der understøttede ét samlet udbud. Udbuddet udgjorde således ét samlet udbud og skal vurderes som et sådant.

Ad påstand 2

HB Care har subsidiært til påstand 1 gjort gældende, at Movia har handlet i strid med udbudslovens § 140, stk. 2, ved at fastsætte et minimumskrav til egnethed, der ikke er relevant for det erhverv, som udbuddet vedrører.

Egnethedskravet i udbudslovens § 140, stk. 2, skal sikre, at det alene er de økonomiske aktører, der er egnede til at løfte den udbudte kontrakt, der kan opfylde kravet, og egnethedskravet skal efter udbudslovens § 140, stk. 2, være relevant.

Dette følger af forarbejderne til udbudslovens § 140, stk. 2, at bestemmelsen indebærer, at ”alle minimumskrav til egnethed skal være relaterede og stå i forhold til kontraktens genstand”.

Det konkrete erhverv, som tilbudsgivere skal udøve på de udbudte udbudsenheder, er speciel rutekørsel af børn, unge og øvrige borgere. Ikke desto mindre har Movia fastsat et minimumskrav til egnethed, der indebærer, at kravet ville være opfyldt, hvis tilbudsgiver var i besiddelse af en tilladelse til erhvervsmæssig personbefordring fra Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen, som enten er udstedt i henhold til busloven eller taxiloven, eller en tilladelse i henhold til den tidligere gældende taxilov, som fortsat er gældende, eller en tilladelse til at drive kørselskontor (og/eller kommunal godkendelse som bestillingskontor).

Da tilladelse efter den tidligere gældende taxilov, herunder OST-tilladelser alene kan anvendes til almindelig rutekørsel, har Movia opstillet et minimumskrav til egnethed, der omfatter tilladelser, som ikke kan forenes – eller i øvrigt sammenlignes – med speciel rutekørsel. Minimumskravet til egnethed er derfor ikke relevant for det erhverv, som udbuddet vedrører.

Movia har vedrørende påstand 2 gjort samme anbringender gældende, som anført under påstand 1.

Ad påstand 3

HB Care har gjort gældende, at Movia har handlet i strid med udbudslovens § 159, stk. 3, og/eller § 164, stk. 2, ved ikke at iværksætte en effektiv kontrol af oplysningerne i tilbuddet fra Frederikssund Handibusser.

Frederikssund Handibusser tilbød 70 vogne til kørsel på de i alt 24 udbudsenheder, som Frederikssund Handibusser afgav tilbud på. De 70 vogne er ikke tilstrækkeligt til at dække kørslen på de udbudsenheder, som Frederikssund Handibusser afgav tilbud på. Det skyldes den geografiske placering af afhentnings- og afleveringssteder sammenholdt med den maksimale køretid for den enkelte bruger.

Det vil formentlig være praktisk muligt at udføre den udbudte kørsel på de pågældende udbudsenheder med 70 vogne, idet kørslen vil kunne gennemføres med samkørsel (én vogn kører flere udbudsenheder). Dette ændrer imidlertid ikke på, at det følger af udbudsmaterialet, at tilbudsgiverne ved udfyldelsen af kontraktbilag 5 skulle angive det nødvendige antal vogne for hver udbudsenhed, altså uden at indregne eventuel samkørsel. Det fremgår også af udbudsbetingelsernes pkt. 1.4.2, at tilbudsgiver skulle være i besiddelse af tilladelser svarende til det samlede antal vogne, uanset om tilbudsgiver havde til hensigt at anvende samme vogn til at køre to eller flere enheder.

Da HB Care rettede henvendelse til Movia, var der en sådan tvivl om rigtigheden af oplysningerne i tilbuddet fra Frederikssund Handibusser, at Movia burde have foretaget kontrol heraf, jf. klagenævnets kendelse af 1. maj 2019, NetNordic Communication A/S mod Region Sjælland.

Minimumskravet til egnethed var netop formuleret således, at tilbudsgiver skulle være i besiddelse af et antal tilladelser svarende til det samlede antal tilbudte vogne. Tilbudsgiver fastlagde således i praksis selv, hvilket antal tilladelser der var nødvendigt for at opfylde minimumskravet til egnethed.

I et sådant tilfælde, hvor tilbudsgiver i princippet selv kan fastlægge niveauet for opfyldelse af minimumskravet til egnethed, bør en henvendelse, der skaber tvivl om rigtigheden af de oplysninger, der danner grundlag for en tilbudsgivers opfyldelse af mindstekravet, føre til, at der foreligger et tvivlstillfælde som omhandlet i udbudslovens § 159, stk. 3, og § 164, stk. 2.

Frederikssund Handibusser havde tilbudt præcis det samlede antal vogne, som selskabet ifølge Færdselsstyrelsens hjemmeside har tilladelser til. Dette har i sig selv været egnet til at skabe tvivl om rigtigheden af oplysningerne i tilbuddet.

Da Movia har indgående kendskab til det antal vogne, som på nuværende tidspunkt bliver benyttet til at foretage den udbudte kørsel, burde det have stået klart for Movia allerede på tidspunktet for modtagelsen af tilbuddene, at det samlede antal vogne, som Frederikssund Handibusser oplyste, ikke opfyldte kravet i udbudsmaterialet.

Ved gennemgang af tilbuddene kunne Movia konstatere, at HB Care, der havde afgivet tilbud på næsten samme udbudsenheder som Frederikssund

Handibusser, samlet set havde tilbudt 92 vogne på disse udbudsenheder, ligesom der var andre tilbudsgivere, som også tilbød et langt højere antal vogne på de samme udbudsenheder som Frederikssund Handibusser.

Ovennævnte forhold har såvel samlet som isoleret set skabt så meget tvivl om rigtigheden af oplysningerne i Frederikssund Handibussers tilbud, at Movia var forpligtet til at foretage en kontrol af oplysningerne.

Movia har oplyst, at det fremgår af Movias sammenligning af det antal vogne, som tilbudsgiverne har angivet at ville anvende pr. udbudsenhed, at Frederikssund Handibusser for udbudsenhed 47 har tilbudt ”væsentligt færre” antal vogne end de øvrige tilbudsgivere. Det følger af udbudsbetingelsernes pkt. 2.1, at udbudsenhed 47 er blandt de mest omfattende enheder med 460 forventede ugentlige kørsler, mens der på de ”mindste” udbudsenheder forventedes ned til 10 ugentlige kørsler.

Det forhold, at der var tilbudt ”væsentlig færre” vogne på en meget omfattende enhed har haft konkret betydning, idet det tilbudte antal vogne var afgørende for det antal tilladelser, som Frederikssund Handibusser skulle have for at opfylde mindstekravet til egnethed. Dette skal ses i lyset af, at Frederikssund Handibusser tilbød præcis det antal vogne, som Frederikssund Handibusser havde tilladelser til. De ”væsentlig færre” vogne har således i sig selv været tilstrækkelig til at skabe tvivl om rigtigheden af oplysningerne i tilbuddet fra Frederikssund Handibusser.

En efterfølgende sammenligning kan ikke tillægges betydning ved vurderingen af Movias undersøgelsespligt, idet Movia var forpligtet til at overholde undersøgelsespligten på det tidspunkt, hvor tvivlen opstod. Det forhold, at det ved en efterfølgende sammenligning eventuelt måtte vise sig, at den opståede tvivl var begrænset eller uberettiget, ændrer ikke herpå.

Movia har gjort gældende, at HB Cares henvendelse til Movia ikke medførte tvivl om, hvorvidt tilbuddet fra Frederikssund Handibusser var konditions-mæssigt, og Movia blev derfor ikke pålagt en undersøgelsespligt på baggrund af HB-Cares henvendelse.

Som ordregiver har Movia som udgangspunkt ret til at antage, at tilbudsgivernes oplysninger er korrekte, og skal ikke foretage kontrol heraf. Dette følger af forarbejderne til udbudslovens § 159, stk. 2. En ordregiver skal kun i

tvivlstilfælde foretage en effektiv kontrol af oplysningerne og dokumentationen i tilbuddet, jf. udbudslovens § 164, stk. 2.

Der kan ikke af klagenævnets kendelse af 1. maj 2019, NetNordic Communication A/S mod Region Sjælland, eller af klagenævnets praksis i øvrigt udledes en generel undersøgelsespligt i alle tilfælde, hvor ordregiveren modtager en henvendelse fra en tilbudsgiver.

Frederikssund Handibusser har i kontraktbilag 5 angivet at ville udføre kørslen med i alt 70 vogne. Frederikssund Handibusser har desuden dokumenteret at være i besiddelse af et tilsvarende antal tilladelser. Der har således ikke på noget tidspunkt været tvivl om, hvorvidt Frederikssund Handibusser opfylder minimumskravet til egnethed, jf. udbudsbetingelsernes pkt. 1.4.2.

Movia har ikke af andre årsager haft grund til at betvivle, at den kørsel, som Frederikssund Handibusser bød på, kunne udføres med det antal vogne, som Frederikssund Handibusser angav.

Antallet af vogne, der er nødvendige til udførelse af kørsel på et givent antal udbudsenheder, afhænger både af vognenes størrelse samt af, hvordan tilbudsgiveren tilrettelægger kørslen. Tilbudsgiverne byder ind med vogne og busser af forskellige størrelser, hvorfor antallet af vogne og busser, som tilbudsgiverne angiver at ville anvende på en udbudsenhed, ikke nødvendigvis kan sammenlignes. Det er således også sædvanligt, at tilbudsgiverne angiver at ville anvende et forskelligt antal vogne til udførelse af den samme udbudsenhed.

Det giver ikke anledning til tvivl, at en tilbudsgiver angiver at ville anvende et antal vogne svarende til det antal tilladelser, som tilbudsgiveren er i besiddelse af. Det må tværtimod anses for naturligt, at en tilbudsgiver sammensætter sit tilbud sådan, at tilbudsgiveren kan udnytte så mange af sine tilladelser som muligt. Der er derfor ikke grundlag for at betvivle, at Frederikssund Handibusser kan gennemføre kørslen på de tildelte udbudsenheder med det angivne antal vogne.

Selv hvis klagenævnet finder, at Movia ved HB Cares henvendelse blev pålagt en undersøgelsespligt, gør Movia gældende, at Movias manglende kontrol ikke har haft konkret betydning for tildelingen.

Movia har i forbindelse med denne klagesag udarbejdet en sammenligning af antallet af vogne, som tilbudsgiverne har angivet at ville anvende pr. udbuds-enhed. Movias sammenligning giver ikke anledning til at betvivle, at Frederikssund Handibusser kan udføre den tildelte kørsel med det antal vogne, som Frederikssund Handibusser har angivet.

Kun for så vidt angår udbudsenhed 47 har Frederikssund Handibusser angivet at ville anvende et væsentligt færre antal vogne end de øvrige tilbudsgivere. Der kan således alene sættes spørgsmålstegn ved, hvorvidt Frederikssund Handibusser kunne udføre kørslen på udbudsenhed 47 med det angivne antal vogne. Da Frederikssund Handibusser ikke er blevet tildelt udbuds-enhed 47, har dette imidlertid ikke haft konkret betydning for tildelingen.

Ad påstand 4

HB Care har gjort gældende, at tildelingsbeslutningen skal annulleres, såfremt HB Care får medhold i påstand 1. Det er en naturlig følge, at tildelingsbeslutningerne skal annulleres, når der er sket tildeling til ukonditions-mæssige tilbudsgivere, og Movias overtrædelse af udbudsreglerne har haft afgørende og konkret betydning for tildelingsbeslutningerne.

Movia har gjort gældende, at der ikke er sket overtrædelse af udbudsreglerne, hvorfor der ikke er grundlag for at annullere tildelingsbeslutningerne. Der er under ad påstand 1-3 redegjort for, hvorfor HB Care ikke skal have medhold i, at Movia har overtrådt udbudsreglerne.

Hvis der for så vidt angår påstand 1-3 måtte være sket en overtrædelse af udbudsreglerne, har den konkret ikke haft betydning for tildelingen og dermed udbuddets resultat, hvorfor det ikke skal føre til annullation af tildelingsbeslutningerne.

Ad påstand 5

HB Care har gjort gældende, at Movia har begået en sådan alvorlig overtrædelse af udbudsreglerne, at udbudsgrundlaget ikke har kunnet danne grundlag for en lovlig tildelingsbeslutning. Movias beslutning om at tildele kontrakter på samtlige 47 udbudsenheder skal derfor annulleres.

Movia har til støtte for påstand 5 gjort samme anbringender gældende som vedrørende påstand 4.

Ad påstand 6

HB Care har henvist til det, som er anført vedrørende påstand 3, og gjort gældende, at Movia ved ikke at foretage en effektiv kontrol af oplysningerne i Frederikssund Handibussers tilbud på trods af betydelig tvivl herom har begået en sådan alvorlig overtrædelse af udbudsreglerne, at Movias beslutning om at tildele kontrakt til Frederikssund Handibusser skal annulleres.

Årsagen hertil er særligt, at tilbudsgiver reelt selv fastlagde, hvilket antal tilladelser der var nødvendige for at opfylde minimumskravet til egnethed.

Movia har til støtte for påstand 6 gjort samme anbringender gældende som vedrørende påstand 4.

Ad påstand 7

HB Care har mere subsidiært til påstand 1 gjort gældende, at Movia har handlet i strid med gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2 ved i udbudsmaterialet at anvende terminologien ”specialkørsel”, uagtet at den udbudte kørsel efter Movias opfattelse udgjorde almindelig rutekørsel i trafikskabslovens forstand.

Af udbudsbetingelsernes pkt. 0 Indledning fremgår, at Movia Flextrafik administrerer 5 kørselsordninger, herunder D. Flextrafik Rute, specialkørsel af børn, unge og øvrige borgere, og at udbuddet vedrører denne kørselsordning.

Det har afgørende betydning for tilbudsafgivelsen ved befordringsudbud, hvorvidt der er tale om et udbud af speciel rutekørsel eller almindelig rutekørsel, idet de to typer af kørsel i vidt omfang er underlagt forskellig regulering. Forskellen i reguleringen medfører blandt andet, at der er en række fordyrende omkostninger forbundet med at udføre speciel rutekørsel frem for almindelig rutekørsel.

Speciel rutekørsel kan alene udføres på baggrund af tilladelser til erhvervs-mæssig personbefordring i henhold til busloven, og udførelsen af speciel ru-

tekørsel indebærer derfor pligt til at overholde køre- og hviletidsbestemmelser med deraf afledte omkostninger, ligesom driftsomkostningerne og anskaffelsesprisen for busser er dyrere. Også forskellen på hastighedsbegrænsninger for busser (100 km/t) og OST-vogne (130 km/t) er en fordyrende faktor.

Derudover er buschauffører omfattet af en særskilt overenskomst (TA-turist overenskomst med 3F), der medfører, at beskæftigelsen af buschauffører samlet set er mere omkostningstung end beskæftigelse af andre typer af chauffører, herunder chauffører, der kan anvendes til kørsel på OST-tilladelser (overenskomst mellem ATAX og 3F).

Movia har gjort gældende, at udbudsmaterialet i sin helhed har været klart og gennemsigtigt for tilbudsgiverne. Anvendelsen af ”specialkørsel” i udbudsbetingelserne har ikke givet HB Care anledning til at tro, at der var tale om speciel rutekørsel i overensstemmelse med trafikselskabslovens § 19, stk. 3.

De fordyrende omstændigheder, som ifølge HB Care er til stede ved udførelse af speciel rutekørsel frem for almindelig rutekørsel, eksempelvis krav om kontrolapparat samt drifts- og anskaffelsesomkostninger, relaterer sig alene til vognenes størrelse og ikke til tilladelsesforholdene, og de nævnte fordyrende omstændigheder gør sig alene gældende ved kørsel med busser.

Det fremgår klart af udbudsmaterialet, at kørslen kan udføres med både store og små vogne, og Movia har ikke stillet krav om, at kørslen blev udført med busser. Movias brug af ordet ”specialkørsel” har derfor ikke haft betydning for HB Cares tilbudsafgivelse.

Den omhandlede flexrute-kørsel har i øvrigt været udført ved anvendelse af OST-tilladelser siden indførelsen af disse. Der er således tale om en ganske sædvanlig praksis, som HB Care selv har været med til at udøve, idet HB Care anvender underleverandører, der kører på OST-tilladelser, til udførelse af anden flexrute-kørsel for Movia.

Intervenienterne Dantaxi 4x48 A/S og Frederikssund Handibusser har fremsat anbringender til støtte for Movias påstande om, at klagen ikke tages til følge.

Klagenævnet udtaler:

Ad påstand 1

Movia, som er et trafikselskab etableret i henhold til trafikselskabsloven, skal blandt andet varetage offentlig servicetrafik i form af almindelig rutekørsel og individuel handicapkørsel, jf. trafikselskabslovens § 5, stk. 1, nr. 1 og 4. Trafikselskabet kan derudover efter aftale med en kommune eller en region varetage opgaver vedrørende indkøb af trafik, som kommunen eller regionen skal varetage ifølge anden lovgivning, jf. trafikselskabslovens § 5, stk. 6.

De udbudte enheder vedrørte kørsel af børn, unge og øvrige borgere til skoler, beskyttede værksteder, dagtilbud og lignende, hvor det på flere af enhederne var muligt med samkørsel med andre tilbud, elever og skoler. Det var muligt at afgive kombinationstilbud på nogle af de udbudte enheder.

Det fremgår af udbudsbetingelserne, at tilbudsgiverne skulle være i besiddelse af det nødvendige antal tilladelser til den kørsel, tilbudsgiverne afgav tilbud på, og at disse tilladelser kunne være I) gyldige tilladelser til erhvervmæssig personbefordring fra Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen, som enten er udstedt i henhold til busloven eller i henhold til taxiloven, eller II) tilladelser til erhvervmæssig personbefordring efter den tidligere gældende lov om taxikørsel, eller III) en tilladelse til at drive kørselskontor, jf. § 5 i lov nr. 1538 af 19. december 2017, og/eller kommunal godkendelse som bestillingskontor.

Efter det oplyste lægger klagenævnet til grund, at Bilcentralen ApS, Bilcentralen af 1931 og Frederikssund Handibusser delvist baserede deres tilbud på såkaldte OST-tilladelser, som var udstedt i henhold til den tidligere gældende lov om taxikørsel.

Af bemærkningerne til dagældende lov om taxikørsel § 1, nr. 1, fremgår blandt andet, at en tilladelse til offentlig servicetrafik alene vil give indehaveren ret til at udføre erhvervmæssig personbefordring i forbindelse med kontrakt med et trafikselskab om almindelig rutekørsel, og at dette blandt andet kan være kørselsordninger, som kommuner og regioner er forpligtede til at lade udføre i henhold til anden lovgivning, f.eks. befordring af visse folkeskoleelever, befordring af ældre til dagcenter og befordring af patienter til læge eller sygehus.

I Betænkning nr. 1542 fra Udvalg om erhvervsmæssig befordring i personbiler, udgivet af Transportministeriet i oktober 2013, som blandt andet blev udarbejdet med henblik på at gennemgå og analysere taxilovgivningen, er offentlig servicetrafik beskrevet som svarende til den såkaldte flextrafik. ”Flextrafik er trafikselskabernes tilbud om individuel præget transport”, som ifølge udvalget tilladelsesmæssigt er almindelig rutekørsel og blandt andet omfatter ”a) trafikselskabernes kørsel for kommuner og regioner (den sociale kørsel), b) den individuelle handicapkørsel og c) åben kørsel (dvs. at kørslen er åben for alle borgere efter bestilling – en ”flextur”)”.

Da taxilovgivningen blev ændret i 2017, blev der indført en ny type tilladelse til erhvervsmæssig persontransport med et bredere anvendelsesområde, idet den omfatter al kørsel, som en offentlig myndighed udfører med hjemmel i lov, og det følger af taxilovens § 42, at OST-tilladelser, hvis gyldighed udløber inden udgangen af 2020, kan ombyttes til sådanne nye tilladelser, hvis indehaveren opfylder betingelserne herfor.

Efter beskrivelsen af udbudsenhederne i kontraktbilag 3 udgør den udbudte kørsel en stabil trafikforbindelse for passagererne, og der er et fast kørselsmønster. Udbuddet og herunder de enkelte udbudsenheder omfatter forskellige kategorier af personer, som ikke har et bestemt fælles formål med at blive befordret, og der er ved flere udbudsenheder mulighed for samkørsel med andre.

På denne baggrund er der ikke grundlag for at fastslå, at udbuddet vedrørte ”speciel rutekørsel” som anført i trafikselskabslovens § 19, stk. 3, ligesom der ikke er grundlag for at fastslå, at OST-tilladelser ikke kan anvendes til den kørsel, som Movia udbød.

Påstand 1 tages derfor ikke til følge.

Ad påstand 2

Som anført ad påstand 1 er der ikke grundlag for at fastslå, at OST-tilladelser ikke kan anvendes til den kørsel, som Movia udbød. Herefter er der heller ikke grundlag for at fastslå, at de fastsatte minimumskrav vedrørende tilladelser ikke var relevante for at sikre, at tilbudsgiverne var egnede til at udøve de udbudte erhverv, jf. udbudslovens § 140, stk. 2.

Påstand 2 tages derfor ikke til følge.

Ad påstand 3

Det fremgår af udbudsmaterialet, at tilbudsgiverne skulle være i besiddelse af det nødvendige antal tilladelser til den kørsel, de afgav tilbud på. Efter blandt andet Movias svar på spørgsmål i tilbudsperioden skulle dette forstås således, at tilbudsgiverne som minimum skulle have det antal tilladelser som svarede til det maksimale antal tilbudte vogne – ”samlet set for enhederne”.

Dokumentation for tilbudsgivernes besiddelse af de nødvendige tilladelser skulle fremsendes efter anmodning fra Movia, og efter det oplyste undersøgte Movia forud for tildelingen, om tilbudsgiverne, der blev tildelt kørsel, var i besiddelse af det nødvendige antal tilladelser som anført i udbudsbetingelsernes pkt. 1.4.3.

Ifølge udbudslovens § 159, stk. 3, og § 164, stk. 2, skal ordregiveren alene i tvivlstilfælde foretage en effektiv kontrol af oplysningerne og dokumentationen i tilbuddet. Tilbuddet fra Frederikssund Handibusser skal derfor som udgangspunkt evalueres efter sit indhold, og Movia havde alene pligt til at kontrollere oplysningerne i tilbuddet, hvis der for Movia forelå omstændigheder, som gav særlig anledning til en sådan kontrol.

På det foreliggende grundlag er der ikke sådanne omstændigheder, at Movia har haft en særlig anledning til at foretage en sådan kontrol. Det oplyste om HB Cares henvendelse, efter der var givet aktindsigt, udgør ikke i sig selv tilstrækkeligt grundlag herfor. Klagenævnet har herved også lagt vægt på, at tilbudsgiverne kunne byde ind med forskellige vogntyper, der kan transportere et forskelligt antal personer, og at tilbudsgiverne selv disponerer over planlægningen af kørslen.

Påstand 3 tages derfor ikke til følge.

Ad påstand 4, 5 og 6

Idet påstand 1, 2 og 3 ikke tages til følge, er der ikke grundlag for at annullere Movias tildelingsbeslutning for så vidt angår Frederikssund Handibusser, Bilcentralen af 1931 eller Bilcentralen ApS eller tildelingsbeslutningen i sin helhed.

Påstand 4, 5 og 6 tages derfor ikke til følge.

Ad påstand 7

Det fremgår af udbudsbetingelserne, at den udbudte kørsel vedrørte kørselsordningen Flextrafik Rute, specialkørsel af børn, unge og øvrige borgere, og at udbuddet omfattede kørsel ”til skoler, beskyttede værksteder, dagtilbud og lign., hvor der foreligger et fast kørselsmønster”. Det fremgik desuden, at tilladelserne til den udbudte kørsel kunne være udstedt i henhold til busloven eller taxiloven, i henhold til den tidligere gældende lov om taxikørsel eller i henhold til reglerne om at drive kørselskontor og/eller bestillingskontor.

Udbudsbetingelserne indeholder ikke krav om, at kørslen skulle udføres i bus, ligesom det ikke fremgår, at den udbudte kørsel vedrørte speciel rutekørsel efter trafikselskabslovens § 19, stk. 3. Det forhold, at Movia i udbudsmaterialet har anvendt udtrykket ”specialkørsel af børn, unge og øvrige borgere” tilsvarende deres interne terminologi for kørselsordningen, kan efter sin sammenhæng i udbudsmaterialet ikke udgøre en tilsidesættelse af gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2. Klagenævnet har herved i øvrigt lagt vægt på, at kontraktens genstand er nøje beskrevet, at der har været åbenhed om udbuddet, og at der har været adgang til at stille spørgsmål i tilbudsperioden.

Påstand 7 tages derfor ikke til følge.

Herefter bestemmes:

Klagen tages ikke til følge.

HB Care skal i sagsomkostninger til Movia betale 50.000 kr., der betales inden 14 dage efter modtagelsen af denne kendelse.

Klagegebyret tilbagebetales ikke.

Charlotte Hove Lasthein

Genpartens rigtighed bekræftes.

Maiken Nielsen
specialkonsulent