

K E N D E L S E

Responce A/S
(advokat Anne Kierkegaard, København)

mod

Region Midtjylland
(advokat Tina Braad, Aarhus)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2011/S 212-346358 af 31. oktober 2011 udbød indklagede, Region Midtjylland, som offentligt udbud efter direktiv 2004/18/EF om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige vareindkøbskontrakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter (udbudsdirektivet) en 3-årig lejeaftale om døgndækkende udrykningskøretøjer udstyret som akutlægebiler til Randers og Horsens. Aftalen var opdelt i to delaftaler, én vedrørende Horsens (delaftale 1) og én vedrørende Randers (delaftale 2). Ifølge udbudsbekendtgørelsen kunne indklagede forlænge aftalerne i 2 x 1 år. Delaftale 1 skulle træde i kraft den 1. marts 2012 og delaftale 2 den 1. april 2012.

Udover Falck Danmark A/S og klageren, Responce A/S, indgav Acuta ambulance A/S, tilbud inden for tilbudsfristen den 14. december 2012. Tilbuddet fra Acuta ambulance A/S blev fundet ukonditionsmæssigt, medens de to andre tilbud blev fundet konditionsmæssige. Ved e-mailbrev af 19. januar 2012 meddelte indklagede klageren at have besluttet at indgå kontrakt med Falck Danmark A/S.

Den 2. februar 2012 indgav klageren klage til Klagenævnet for Udbud over indklagede. Klageren fremsatte ved klagens indgivelse anmodning om, at klagenævnet i medfør af lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. § 12, stk. 1, skulle beslutte, at klagen skal have opsættende virkning. Den 28. februar 2012 besluttede klagenævnet ikke at tillægge klagen opsættende virkning, idet betingelsen om »fumus boni juris« ikke blev anset for opfyldt. Indklagede har herefter indgået kontrakt med Falck Danmark A/S den 26. marts 2012.

Klagen har været behandlet på skriftligt grundlag.

Klageren har, efter kendelsen om opsættende virkning blev afsagt, frafaldet sine oprindelige påstande og har i stedet i replikken og et supplerende processkrift nedlagt følgende endelige påstande:

Påstand 1

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2, idet den i udbudsbetingelserne indsatte option på lægeassistenternes opgavevaretagelse på regionshospitalerne uden for dagtimerne ikke fremgår af udbudsbekendtgørelsen.

Påstand 2

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 ved ikke i udbudsbetingelserne at have informeret om det nuværende og forventelige fremtidige kørselsbehov for døgndækkende akutlægebiler.

Påstand 3

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 ved i kravspecifikationens punkt 1.4, 1.8 – for så vidt angår den del af kravet, som vedrører sikring af lægeassistentens kompetence til at betjene køretøj og udstyr ved kontraktstart, 4.2 og 4.7 at fastsætte »bør-krav«, som ikke er egnede til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

Påstand 4

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 ved ikke i kravspecifikationens punkt 1.12 og 2.1 tilstrækkelig klart at angive, hvad der skal til for at opfylde de pågældende mindstekrav.

Påstand 5

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 ved at tage Falck Danmark A/S' tilbud i betragtning, idet det i tilbuddet fra Falck Danmark A/S hverken accepteres eller garanteres, at mindstekravene i kravspecifikationens punkt 1.10, 1.11, 1.12, 2.7, 3.1 og 4.5 overholdes.

Påstand 6

Klagenævnet skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 og artikel 53 ved i underkriteriet »kvalitet og funktionalitet« at have foretaget en sammenlægning af to under/delkriterier uden at angive, hvad indklagede forstod ved »kvalitet« henholdsvis »funktionalitet«.

Påstand 7

Klagenævnet skal annullere indklagedes beslutning af 19. januar 2012 om at tildele kontrakten til Falck Danmark A/S.

Påstand 8

Klagenævnet skal i medfør af lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. § 17, stk. 1, nr. 1, § 18 stk. 1, og stk. 2, nr. 3, og § 19, erklære den mellem indklagede og Falck Danmark A/S indgåede kontrakt af 26. marts 2012 for uden virkning for fremtiden og pålægge indklagede en økonomisk sanktion.

Påstand 9 (subsidiær til påstand 8)

Klagenævnet skal i medfør af lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. § 18, stk. 2, nr. 2, og § 19 pålægge indklagede en økonomisk sanktion.

Klageren har forbeholdt sig at fremsætte erstatningskrav.

Indklagede har påstået, at klagen ikke tages til følge.

Klagenævnet har meddelt indklagedes kontraktpart, Falck Danmark A/S, at det er muligt at intervenere i sagen, jf. lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. § 6, stk. 5. Falck Danmark A/S har interveneret, og advokat Christina Heiberg-Grevy, København, har på vegne Falck Danmark A/S indgivet et processkrift af 28. august 2012.

Sagens nærmere omstændigheder

Falck Danmark A/S' hidtidige opgavevaretagelse for indklagede og udleje af IT-system til regionerne (ad påstand 2)

Falck Danmark A/S varetager alarmdata i sit eget IT-system, Eva 2000. Desuden har Falck Danmark A/S et radionet, COM4000.

Folketinget har i 2007 ændret beredskabsloven, således at alle dele af det danske beredskabssystem forpligtes til at anvende et nyt landsdækkende regionalt radiokommunikationssystem, SINE. Som led i gennemførelsen blev der gennemført to statslige udbud af henholdsvis infrastruktur og software til de enkelte beredskabers vagtcentraler/kontrolrum. Leverancen i henhold til den kontrakt, der i 2008 blev indgået om kontrolrumssoftware, er stærkt forsinket.

Regionerne har som følge af forsinkelse med den landsdækkende kontrolrumssoftware, og fordi de (bortset fra Region Hovedstaden) ikke på nuværende tidspunkt selv har etableret en fungerende alternativ it-løsning, som kan administrere alarmdata, siden 2009 lejet sig ind på Falck Danmark A/S' IT-system, Eva 2000 samt radionettet COM4000. Lejeaftalen indebærer, at regionernes medarbejdere benytter Falck Danmark A/S' system. Regionerne har i øvrigt i oktober 2009 besluttet selv at udbyde levering af den nødvendige vagtcentralløsning. Regionerne er i en test- og implementeringsfase vedrørende denne alternative løsning og er derfor fortsat afhængige af at kunne leje sig ind på Falck Danmark A/S' EVA 2000-system.

Regionerne, herunder indklagede, modtager dataudtræk fra Eva 2000-systemet en eller flere gange i døgnet. Disse data indeholder de oplysninger, som er nødvendige til brug for statistik, afregning, måling af responstid, oplysninger om ophold på sygehuse mv. Som følge af den bestående lejeaftale har Falck Danmark A/S ligeledes adgang til de pågældende data om ambulanter og lægebiler.

I Randers har klageren både før og efter dette udbud haft og har fortsat kontrakt med indklagede om akutambulancekørsel i dagtimerne. Falck Danmark A/S har hidtil stået for al indklagedes ambulancekørsel og akutlægebilkørsel i hele regionen, undtagen den ambulancekørsel i Horsens, som varetages af klageren.

Klageren har om indklagedes adgang til at stille oplysninger til rådighed for tilbudsgiverne om det forventelige omfang af akutlægebilskørsel i aften- og nattetimerne oplyst følgende:

Al akutlægebilskørsel i Horsens i ca. 10 år frem til oktober 2010 blev varetaget af 2 udrykningslæger, der begge er praktiserende læger, i henhold til en kontrakt med indklagede. Samtlige kørselsdata vedrørende disse to lægers kørsel i Horsens kan findes i EVA 2000. Fra oktober 2010 og frem til marts 2012 blev akutlægebilkørslen i dagtimerne varetaget af en akutlægebil, hvor både bil og lægebilsassistent blev leveret af Falck Danmark A/S. Aften- og nattetimerne blev i denne periode dækket af de øvrige akutlægebiler, der kører i regionen, primært med udgående base i Silkeborg og Aarhus. Alle kørselsdata herom findes i EVA 2000.

I Randers-området blev akutlægebilskørsel med bil og lægebilsassistent i dagtimerne frem til den 1. april 2012 leveret af Falck Danmark A/S. Aften- og nattetimerne blev dækket af de øvrige akutlægebiler i regionen, primært med udgående base i Viborg og Aarhus. Alle kørselsdata om akutlægebilskørsel i postnumrene for Randers findes i EVA 2000.

I kraft af den nu foretagne kontraktindgåelse har Falck Danmark A/S fra marts henholdsvis april 2012 leveret døgndækkende akutlægebil med bil og lægebilsassistent i både Horsens- og Randersområdet.

Efter det, som klageren har fået oplyst, modtager indklagede hver dag fra Falck Danmark A/S en detaljeret rapport udarbejdet i Eva 2000 om al kørsel med blandt andet akutlægebiler i områder med postnumre i regionen, herunder også postnumrene i Horsens og Randers. Indklagede har og havde således teknisk adgang til data om antallet af kørsler mv. i aften- og nattetimer i Randers- og Horsensområdet. De pågældende oplysninger kan ekstraheres ved hjælp af de søge- og sorteringsfunktioner, der kan anvendes til at sortere i de mange kørselsoplysninger i dagsrapporterne. Både Falck

Danmark A/S som leverandør og indklagede som modtager af dagsrapporterne har adgang til samtlige disse data.

Ambulancedriften i Danmark er delt op i »akutambulancekørsel« og »sygetransport«. Ved akutambulancekørsel skal der i ambulancen være en uddannet ambulanceassistent samt en uddannet ambulancebehandler, hvor sidstnævnte kan yde behandling på patienten, der afhentes. Sådant ambulancebehandler skal der ikke være på sygetransport. Akutambulancekørsel og sygetransportydelse udbydes i separate udbud og separat fra kontrakterne om akutlægebiler. Klageren har ikke som følge af kontrakten om akutambulancekørsel i Horsens adgang til oversigter over de kørsler, der har fundet sted med akutlægebiler i områder med Horsens-postnumre (eller Randers-postnumre). Klageren har imidlertid som følge af modtagelse af dagsrapporter for akutambulance og sygetransport i Horsens-området indgående kendskab til de søgefunktioner og datafiltre, der er mulighed for at benytte i indklagedes dagsrapporter. Indklagede er ifølge klageren på baggrund af dagsrapporterne udarbejdet af Falck Danmark A/S i besiddelse af særdeles detaljerede oplysninger om den kørsel med regionens akutlægebiler i aften- og nattetimerne, der historisk har fundet sted i postnumrene omfattet af udbuddet.

Indklagede har oplyst, at lægebiler, der kører i døgndrift og ikke kun i dagstimerne ikke tidligere været udbudt af indklagede i postområderne i Horsens og Randers. Før udbuddet har der i begge områder kun været udbudt akutlægebilskørsel i dagtiden (i Randers i tidsrummet 7:45 – 15 og i Horsens i tidsrummet 7:45 – 18:45). Ved udbuddet udvidedes de hidtil udbudte akutlægebilsordninger til også at omfatte aften/nat.

Indklagede har i øvrigt erklæret sig enig i de faktiske oplysninger, klageren har givet om, at akutlægebilskørslen i aften- og nattetimerne i Horsens og Randers i perioden forud for udbuddet blev varetaget af akutlægebiler fra resten af regionen, primært med udgående base i henholdsvis Silkeborg og Aarhus samt Viborg og Aarhus. Indklagede har fremhævet, at den akutlægebilskørsel i aften- og nattetimerne, der har været udført før udbuddet fra andre områder i regionen, har haft karakter af »flydende beredskab«. Akutlægebilskørslen i Randers og Horsens vil i øvrigt på samme måde fremover indgå i dette »flydende beredskab«. Som følge af de store afstande i regionen har det kun været i særlige tilfælde, at det er blevet vurderet hensigtsmæssigt og nødvendigt at sende en akutlægebil fra et andet område den

lange vej til Horsens eller Randers. Brugen af en akutlægebil fra et andet område har desuden forudsat, at der var en akutlægebil til rådighed, hvilket ikke nødvendigvis altid har været tilfældet. Efter indklagedes opfattelse kan den hidtidige akutlægebilskørsel udført fra andre områder derfor ikke kan sammenlignes med den kørsel i aften- og nattetimerne, som udbuddet omfatter.

Indklagede har ligeledes bekræftet, at akutlægebilskørslen i Horsens frem til, at Falck Danmark A/S i oktober 2010 overtog akutlægebilskørslen i dagtimerne, blev varetaget af to »udrykningslæger«. Indklagede har fremhævet, at der var tale om praktiserende læger, som ikke har samme kompetencer som de specialuddannede anæstesilæger, der nu bemander akutlægebilerne. Desuden kunne indklagede kun disponere over udrykningslægerne, når de var tilmeldt hos indklagedes AMK-central med ønske om at blive kaldt ud. Ved udkald kunne indklagede også kun anmode lægerne om at køre ud, men lægerne vurderede selv, om det var en opgave, de ville køre til/havde mulighed for at køre til. Den ene læges udkald var endvidere i visse perioder begrænset til traumer, samtidig med at denne læge kun kørte i Juelsminde-området. Det »flydende beredskab« fra akutlægebilskørslen i andre områder i regionen fungerede i øvrigt ved siden af de to udrykningslæger i den periode, hvor de to læger stod for opgaven i Horsens. Ordningen gav ifølge indklagede betydelig usikkerhed i relation til den præhospitale indsats i området og medførte, at der i mange tilfælde ikke blev sendt læger til opgaver, hvor det ville have været relevant. Efter indklagedes opfattelse kan de to udrykningslægers varetagelse af akutlægebilskørslen følgelig heller ikke sidestilles med den opgave, som udbuddet omfatter.

Indklagede har på den baggrund anført, at de historiske data vedrørende akutlægebilskørsel i Horsens og Randers i perioden forud for udbuddet ikke ville have givet et retvisende billede eller en i øvrigt brugbar indikation vedrørende det forventelige omfang af kørsel i aften og nattetimerne i relation til den udbudte opgave.

Indklagede har ikke bestridt at have haft adgang til data om historisk akutlægebilskørsel i Horsens og Randers i aften- og nattetimerne fra EVA 2000 systemet, herunder en adgang som gjorde, at oplysningerne i princippet kunne have været indeholdt i udbudsbetingelserne eller have været udleveret under spørgsmål/svarprocessen. Indklagede har imidlertid som allerede

anført bestridt, at de pågældende data er af relevans – og dermed at der kunne bestå en forpligtelse for indklagede til at udlevere dem.

Indklagede har i den forbindelse henvist til en oversigt, der oplyses at være baseret på udtræk fra EVA 2000. Oversigten viser akutlægebilsaktiviteten i aften- og nattetimerne i henholdsvis Horsens og Hedensted samt Randers kommuner i perioden 1. april 2011 – 31. juli 2011, før der ved udbuddet blev etableret en fast akutlægebilsdækning i aften- og nattetimerne, henholdsvis perioden 1. april – 31. juli 2012, efter at der i kraft af udbuddet blev etableret en fast dækning. Udtrækket dækker for så vidt angår Horsens og Hedensted tidsrummet 18:46-7:44 alle ugens dage, og udtrækket vedrørende Randers dækker tidsrummet 15:01-7:44 på hverdage og hele døgnet i weekender og på helligdage. Oversigten viser, at akutlægebilerne, som på daværende tidspunkt kom fra andre områder i regionen, i perioden før udbuddet den 1. april 2011 – 31. juli 2011 rykkede ud 118 gange i aften- og nattetimerne i Horsens og Hedensted kommuner, mens de i perioden efter udbuddet den 1. april – 31. juli 2012 rykkede ud 368 gange. I Randers rykket akutlægebilerne fra andre områder i perioden før udbuddet den 1. april 2011 – 31. juli 2011 ud 134 gange i aften- og nattetimerne, mens de i perioden efter udbuddet den 1. april – 31. juli 2012 rykkede ud 381 gange. Desuden indeholder oversigten en sammenligning af antallet af akutlægebilsudrykninger i samme perioder i Aarhus Kommune i hele døgnet alle ugens dage. I perioden den 1. april 2011 – 31. juli 2011 er rykket ud i alt 1.522 gange, og i perioden den 1. april – 31. juli 2012 er der rykket ud 1.660 gange.

Falck Danmark A/S har anført, at data vedrørende opgaver, der ikke udføres af Falck Danmark A/S, ejes af indklagede og ikke anvendes og analyseres af Falck Danmark A/S. Oplysningerne herom overføres - ligesom øvrige oplysninger – automatisk til indklagede. En betroet medarbejder hos Falck Danmark A/S har været indklagede behjælpelig med at sætte denne automatiske overførsel op. Dette betyder, at Falck Danmark A/S ikke har anvendt og analyseret data vedrørende kørslen foretaget af de to udrykningslæger i perioden frem til oktober 2010 og heller ikke har anvendt og analyseret data vedrørende klagerens ambulancekørsel for indklagede i Horsens-området. Det er afgørende for Falck Danmark A/S, at indklagede kan have tillid til, at oplysningerne behandles fortroligt og ikke anvendes internt i organisationen. Falck Danmark A/S har i øvrigt i det væsentlige anført det samme som indklagede om manglende relevans af de historiske data for dette udbud.

Klagenævnet har haft adgang til den oprindelige og nugældende aftale mellem Falck Danmark A/S og indklagede. I aftalerne er der intet udtrykkeligt anført om ejendomsretten til og fortrolighed i forhold til Falck Danmark A/S' øvrige organisation med hensyn til data vedrørende andre operatører end Falck Danmark A/S. Af den senest indgåede aftale af 22. marts 2010 fremgår i øvrigt blandt andet, at Falck Danmark A/S har:

»opsat et system til daglig plantypestyring. Falcks vagtcentral/DCP gennemgår dagligt fejllister med henblik på korrekt plantypemarkering, og foretager tilretninger af mønstring af øvrige præhospitale leverandørers standard-reddere efter instruktioner fra AMK-vagtcentralen.

Falcks afdeling for statistik og afregning klargør og sender opgavedata til Region Midtjylland. Det er fortsat Region Midtjyllands ansvar at stille nødvendige data til rådighed for leverandørens afregning.«

Udbuddet

Om kontraktens indhold og optioner angives det i udbudsbekendtgørelsen af 31. oktober 2011:

- »II.1.5) Kort beskrivelse af kontrakten eller indkøbet/indkøbene
Region Midtjylland ønsker at indgå lejeaftaler om indsættelse af døgndækkende udrykningskøretøjer udstyret som akutlægebiler i Horsens og Randers. Akutlægebilerne er en del af regionens præhospitale beredskab og har til formål at supplere den primære præhospitale indsats, der består af regionens ambulancer. Akutlægebilerne bemandes af Region Midtjylland med speciallæger i anæstesi. Akutlægebilerne yder præhospital indsats ved akut sygdom og tilskadekomst efter visitation og disponering af AMK-vagtcentralen i Region Midtjylland.

Udbuddet er opdelt i følgende to delaftaler:

Delaftale 1: Akutlægebil i Horsens.

Delaftale 2: Akutlægebil i Randers.

Der kan afgives tilbud på én eller begge delaftaler.

Driftsstart.

Delaftale 1: Akutlægebil i Horsens sættes i drift 1.3.2012.

Delaftale 2: Akutlægebil i Randers sættes i drift 1.4.2012.

Region Midtjylland stiller base til rådighed for akutlægebil, læge og lægeassistent. Stationeringen forventes at ske i forbindelse med Regionshospitalet i Horsens for så vidt angår

Delaftale 1. For så vidt angår Delaftale 2 forventes stationeringen at ske i forbindelse med Regionshospitalet i Randers. Akutlægebilen og lægeassistenten forventes at opholde sig på basen under vagt.

...

II.2.2) Oplysninger om optioner

Optioner: ja

Beskrivelse af disse optioner: Udbuddet omfatter option på aftaleforlængelse i op til 24 måneder. Ordregiver er berettiget til at forlænge kontrakten 2 gange med 12 måneder.

II.2.3 Oplysninger om forlængelse

Denne kontrakt kan forlænges: ja

Antal gange, der er mulighed forlængelse 2«

Tilbudsfristen var den 14. december 2011.

I udbudsbetingelserne angives blandt andet:

»1.8.3 Teknisk og/eller faglig formåen

Tilbudsgiver skal gennem nedenstående oplysninger sandsynliggøre overfor ordregiver, at tilbudsgiver har den tekniske og faglige formåen til at løfte opgaven.

- Referencelister for tilsvarende ydelser inden for de seneste tre år med beskrivelse af ydelserne samt angivelse af størrelsesorden og ordregiver. Det er et minimumskrav, at tilbudsgiver har erfaring med akut præhospitalt arbejde, og at denne erfaring fremgår af den vedlagte referenceliste. (dvs. minimum 1 reference indenfor akut præhospitalt arbejde).

...

1.14 Forbehold og alternative tilbud

Der kan ikke tages forbehold over for kontraktens bestemmelser, ligesom der ikke kan tages forbehold overfor mindstekrav. Mindstekrav er udtrykkeligt anført som mindstekrav i kravspecifikationen.

Forbehold vil blive behandlet i overensstemmelse med udbudsreglerne, jf. pkt. 1.13 ovenfor. Tilbudsgivers opmærksomhed henledes således særligt på, at ordregiver kan være forpligtet til at udelukke tilbud med forbehold, herunder bl.a. tilbud med forbehold overfor udbuddets grundlæggende elementer eller mindstekrav.

...

1.15 Udbuddets genstand og form

Der udbydes døgndækkende akutlægebiler til henholdsvis Horsens og Randers, jf. i øvrigt kravspecifikationen i kontraktbilag 1.

Region Midtjylland ønsker at indgå lejeaftaler om indsættelse af døgndækkende udrykningskøretøjer udstyret som akutlægebiler i Horsens og Randers.

Akutlægebilerne er en del af regionens præhospitale beredskab og har til formål at supplere den primære præhospitale indsats, der består af regionens ambulancer.

Akutlægebilerne bemandes af Region Midtjylland med speciallæger i anæstesi.

Akutlægebilerne yder præhospital indsats ved akut sygdom og tilskadekomst efter visitation og disponering af AMK-vagtcentralen i Region Midtjylland.

Mindstekrav fremgår af kravspecifikationen, jf. Kontraktbilag 1.

De aftalevilkår, som vil være gældende for leverancen, fremgår af udkast til kontrakt.

Udbuddet er opdelt i følgende to delaftaler:

Delaftale 1: Akutlægebil i Horsens

Delaftale 2: Akutlægebil i Randers

Der kan afgives tilbud på én eller begge delaftaler.

Driftsstart

Delaftale 1: Akutlægebil i Horsens sættes i drift 1.3.2012.

Delaftale 2: Akutlægebil i Randers sættes i drift 1.4.2012.

Region Midtjylland stiller base til rådighed for akutlægebil, læge og lægeassistent. Stationeringen forventes at ske i forbindelse med Regionshospitalet i Horsens for så vidt angår Delaftale 1. For så vidt angår Delaftale 2 forventes stationeringen at ske i forbindelse med Regionshospitalet i Randers. Akutlægebil og lægeassistenten forventes at opholde sig på basen under vagt.

1.15.1 Mindstekrav (MK) og Bør-krav (K)

I kravspecifikationen i kontraktbilag 1 er visse af ordregivers krav til den udbudte løsning angivet som "mindstekrav" (MK). Der er tale om krav fra ordregivers side, som skal accepteres uden forbehold fra tilbudsgivers side.

Det er således en forudsætning for at komme i betragtning til den udbudte opgave, at tilbudsgiver ved afgivelsen af sit tilbud accepterer og garanterer, at samtlige mindstekrav kan opfyldes. Såfremt blot ét mindstekrav ikke er opfyldt, vil ordregiver være forpligtet til at afvise det pågældende tilbud som ikke-konditionsmæssigt.

Ordregivers ønske om en bestemt egenskab eller et bestemt vilkår er i kravspecifikationen i kontraktbilag 1 angivet som "bør-krav" (K).

Tilbudsgivers opfyldelse af disse krav indgår i tilbudsevalueringen, jf. pkt. 1.18. Tilbudsgivers opfyldelse af disse "bør-krav" skal beskrives i Kontraktbilag 1. Tilbudsgivers besvarelse skal indeholde oplysninger, som gør det muligt for ordregiver at vurdere kvaliteten af tilbudsgivers opfyldelsesgrad af disse krav.«

Tildelingskriteriet var ifølge punkt 1.17 »det økonomisk mest fordelagtige tilbud« med følgende vægtede underkriterier:

- Tilbudspris 60 %
- Kvalitet og funktionalitet 40 %

Om det kvalitative kriterium angives i punkt 1.17.2:

»Forstået som omfanget og kvaliteten af tilbudsgivers opfyldelse af de i Kravspecifikationen (Kontraktbilag 1) angivne Bør-krav til køretøj (kontraktbilag 1, pkt. 2), krav til bemanning (kontraktbilag 1, pkt. 1) og øvrige krav (kontraktbilag 1, pkt. 5).«

Af kravspecifikationen i udbudsbetingelserne (kontraktbilag 1) fremgår:

»Tilbudsgivers besvarelse af i hvilket omfang disse krav kan efterleves, eller den tilbudte alternative løsning af forholdet vil indgå i tilbudsevalueringen. Udbudsmaterialet anvender følgende terminologi:

Mindstekrav (MK)

Bør-krav (K)

Mindstekrav:

En række punkter er angivet som mindstekrav. Der kan ikke tages forbehold for mindstekravene. Der kan heller ikke tilbydes alternative løsninger, som ikke lever op til disse mindstekrav. Mindstekrav skal altså opfyldes, og leverandøren garanterer ved afgivelsen af sit tilbud, at samtlige mindstekrav kan opfyldes. Såfremt ét af mindstekravene ikke er opfyldt vil udbyder være forpligtet til at afvise tilbuddet som ikke-konditionsmæssigt.

Bør-krav:

Er ordregivers ønske om en bestemt egenskab eller et bestemt vilkår. Bør-krav kan opfyldes helt eller delvist.«

I kravspecifikationen angives til slut i de enkelte »bør-krav«:

»Tilbudsgivers besvarelse indgår under evalueringen af ”kvalitet og funktionalitet”.«

Ifølge kravspecifikationens gjaldt der blandt andet følgende »bør-krav« (»K«):

- 1.4: »Lægeassistentuddannelsen består af en introduktionsdag med undervisning af en præhospital akutlæge og tre praktikdage på en eksisterende akutlægebil.

Region Midtjylland stiller på leverandørens regning kursuskapacitet til rådighed for uddannelse af lægeassistenter, jf. krav 1.2.

Leverandøren bør stille kursusdeltagere til rådighed, så lægeassistenterne kan være uddannede til driftsstart.

Tilbudsgiver bedes beskrive, hvordan uddannelse af lægeassistenter kan gennemføres, herunder hvordan tilbudsgiver vil sikre, at der er uddannede lægeassistenter til rådighed ved driftsstart.

Tilbudsgivers besvarelse indgår under evalueringen af ”kvalitet og funktionalitet”.«

- 1.8: »Lægeassistenten bør have nøje kendskab til betjening af køretøjet og køretøjets udstyr.

Tilbudsgiver bedes beskrive, hvordan det sikres, at lægeassistenten har kompetence til at betjene køretøj og udstyr og hvordan denne kompetence vedligeholdes. Beskrivelsen skal

indeholde en beskrivelse, af hvordan tilbudsgiver vil sikre, at lægeassistentens kørselsfærdigheder vedligeholdes.

Tilbudsgivers besvarelse indgår under evalueringen af "kvalitet og funktionalitet".«

- 2.2: »Køretøjerne skal være i god stand og have god accelerations-evne og gode bremseegenskaber.

Tilbudsgiver bedes beskrive de tekniske specifikationer for det køretøj, der tilbydes til opgaven. Herunder alder og kilometerstand.

Tilbudsgivers besvarelse indgår under evalueringen af "kvalitet og funktionalitet".«

- 4.2: »Akkreditering i henhold til Den Danske Kvalitetsmodel
Akkrediteringen af det regionale præhospitalssystem finder forventeligt sted i efteråret 2012. Det kan aftales med Præhospitalet, at leverandøren ikke indgår i akkrediteringen i efteråret 2012. Leverandøren skal dog indgå i den efterfølgende akkreditering, der forventes at finde sted i 2015 samt i herefter følgende akkrediteringer, der forventes at finde sted hvert 3. år.

Region Midtjylland udarbejder retningslinjer for den præhospitale indsats, der sætter de overordnede rammer for leverandørens arbejde. Indenfor disse rammer skal leverandøren have de retningslinjer og instrukser, der er relevant for den pågældende virksomhed og som kræves i henhold til Den Danske Kvalitetsmodel. Den Danske kvalitetsmodel for det præhospitale område kan ses på www.ikas.dk.

Tilbudsgiver bedes beskrive, hvordan tilbudsgiver vil håndtere akkrediteringen

Tilbudsgivers besvarelse indgår under evalueringen af "kvalitet og funktionalitet".«

- 4.7: »Implementering
Leverandøren forventes at være klar til driftsstart med køretøj, udstyr og personale i henhold til denne kravspecifikation. Tilbudsgiver bedes fremlægge en implementeringsplan for, hvordan tilbudsgiver forventes at være klar til driftsstart jf. afsnit 1.15 i udbudsbetingelserne.

Tilbudsgivers besvarelse indgår under evalueringen af "kvalitet og funktionalitet".«

I kravspecifikationen blev der blandt andet stillet følgende mindstekrav:

- 1.2: »Leverandøren afholder udgifter til uddannelse af lægeassistenter, jf. krav 1.4.«
- 1.10: »Tilbudsgiver forpligter sig til at sikre, at de ansatte, som tilbudsgiver og eventuelle underleverandører beskæftiger med henblik på Kontraktens opfyldelse, har løn og ansættelsesforhold, der ikke er mindre gunstige end de løn- og ansættelsesforhold, som i henhold til kollektiv overenskomst, lovgivning eller administrative forskrifter gælder for arbejde af samme art inden for vedkommende fag eller industri på den egn, hvor arbejdet skal udføres.«
- 1.11: »Der må ikke ryges i eller omkring bilerne eller i situationer med patientkontakt. Personalet skal i øvrigt overholde Region Midtjyllands rygepolitik.
- Personalet, der er på vagt, skal på hele vagten have en promille på 0,0 (der må ikke kunne påvises alkohol i blodet). Personalet må ikke være under påvirkning af euforiserende stoffer eller medicin, som gør det ulovligt at føre motorkøretøj.«
- 1.12: »Leverandøren skal udlevere uniform, herunder fodtøj, til eget personale, som altid skal bære dette under tjeneste. For uniformen gælder, at det skal være:
- Almindelig anerkendt standard og snit for denne type arbejde
 - Ens for samme personalekategori
 - Leve op til sikkerhedsmæssige krav og standarder
 - Uniformen skal have tydelig mærkning af den ansattes kompetenceniveau/stillingsbetegnelse«
- 2.1: »Køretøjerne skal kunne bruges til udrykningskørsel med hurtig acceleration og kraftige nedbremsninger. Desuden skal køretøjet kunne lastes med tungt udstyr.
- Region Midtjylland skal godkende de køretøjer, som leverandøren ønsker at anvende til løsning af opgaven.
- Køretøjerne skal opfylde følgende krav:

...[krav vedrørende godkendelse til udrykningskørsel, indregistreringstidspunkt, udrykningssignal, blåt blink, projektør, ind- og udstigning, sædeindstilling, batterikapacitet, kommunikationsudstyr, ladekredsløb, antal pladser, indretning med plads til udstyr, farvekoder og påmaling af »LÆGE«]

2.7: »Region Midtjyllands akutlægebiler skal indrettes ens. Indretning af bilerne skal derfor ske i samarbejde med Præhospitalet.«

3.1: »Leverandøren skal som minimum udstyre køretøjerne med følgende udstyr:

- Defibrillator ...
- ...[en række andre former for udstyr oplystes]

Leverandøren bærer ansvar og udgifter i forbindelse med vedligeholdelse og udskiftning af ovenstående udstyr.
...«

4.5: »Leverandørens læge
Leverandøren vil indgå i løsningen af en sundhedsfaglig opgave. Det forventes, at leverandøren har en læge, der har det overordnede lægefaglige ansvar for leverandørens personale.

Den lægefaglige ansvarlige skal sikre det faglige niveau hos leverandørens personale, der indgår i løsningen af den sundhedsfaglige opgave. Den lægefaglige ansvarlige skal sikre, at leverandørens personale får den nødvendige efteruddannelse, og at instrukser udarbejdes, implementeres og anvendes.

Lægen skal desuden indgå i faglig sparring med Præhospitalet om lægefaglige emner og skal stå til rådighed i det omfang Præhospitalet har behov for det.

Leverandørens lægefaglige ansvarlige er ansvarlig for i samarbejde med regionens præhospitale leder eller af denne udpegede personer at udarbejde de konkrete sundhedsfaglige instrukser for relevante sundhedsfaglige tilstande, samt for evt. nye behandlinger, der igangsættes på krav fra regionens præhospitale leder.«

Det kontraktudkast, som indgår i udbudsbetingelserne, indeholder blandt andet følgende bestemmelser:

»5.0 Leverandørens virksomhed og personale

...

5.b. Medarbejdere

De medarbejdere, Leverandøren anvender til at opfylde Kontrakten, skal være fagligt velkvalificerede og skal i øvrigt opfylde de krav, der stilles i Kontraktbilag 1.

...

5.c. Udskiftning af medarbejdere

Leverandøren er forpligtet til i hele kontraktperioden at opretholde den til udførelse af opgaven fornødne kapacitet og viden, herunder i form af kvalificerede medarbejdere.

Af hensyn til kontinuiteten og kvaliteten i ydelserne skal Leverandøren i videst muligt omfang undgå udskiftning af de tilknyttede medarbejdere. Hvis en medarbejder på grund af personlige forhold, herunder ophør af ansættelsesforhold eller tilsvarende, ikke længere kan tilknyttes Kontrakten, forpligter Leverandøren sig til hurtigst muligt at erstatte vedkommende med en anden medarbejder med mindst samme kvalifikationer.

Leverandøren skal informere Kunden om en påtænkt udskiftning af en medarbejder, som er tilknyttet opgaven, samt angive en begrundelse for udskiftning.

5.d. Arbejdsklausul

Leverandøren skal sikre, at de ansatte, som Leverandøren og eventuelle underleverandører beskæftiger med henblik på Kontraktens opfyldelse, har løn og ansættelsesforhold, der ikke er mindre gunstige end de løn- og ansættelsesforhold, som i henhold til kollektiv overenskomst, lovgivning eller administrative forskrifter gælder for arbejde af samme art inden for vedkommende fag eller industri på den egn, hvor arbejdet skal udføres.

Kunden kan til enhver tid udbede sig dokumentation for, at løn- og arbejdsvilkår for arbejdstagere lever op til den i pkt. 6.d.1. afsnit [må skulle være 5.d, 1. afsnit] nævnte forpligtelse. Leverandøren skal efter påkrav fremskaffe relevant dokumentation fra såvel egne som eventuelle underleverandørers arbejdstagere.

...

6.0 Kontraktperiode

6.a Implementeringsperiode

Kontrakten træder i kraft ved underskrift, hvor implementeringsperioden starter.

Formålet med implementeringsperioden er dels at give Leverandøren tid til at få et nærmere kendskab til Kunden, med de nødvendige res-

sourcer at indgå aktivt i den implementeringsplan som kunden tilrettelægger, indøve de nødvendige rutiner samt at mobilisere de ressourcer, der er nødvendige for fra den første dag af driftsperioden at kunne leve op til Kontraktens krav.

Derudover er formålet med implementeringsperioden at give Kunden mulighed for at følge Leverandørens forberedelser, dels at få sikkerhed for, at Leverandøren vil kunne opfylde Kontrakten fra den første dag af driftsperioden, dels for om nødvendigt at kunne foretage korrigerende tiltag. Kunden kan forlange, at Leverandøren i forbindelse med kontraktindgåelse udarbejder en plan for implementeringsperioden til Kundens godkendelse.

I forbindelse med indgåelsen af nærværende kontrakt udarbejder Kunden og Leverandøren i fællesskab med udgangspunkt i den af Leverandøren tilbudte implementeringsplan en endelig implementeringsplan.

Den udarbejdede implementeringsplan skal afspejle kundens ønsker til introduktion til arbejdet og hastegradsvurdering i regionens AMK-vagtcentral, samspil med involveret personale og dialog med repræsentanter, der dækker øvrige præhospital ressourcer.

6.b Driftsperiode

Driftsperioden starter 1. marts 2012/1. april 2012

...

7.0 Leverandørens ydelser

7.a. Generelt

Leverandøren skal efter Kontrakten levere de ydelser som beskrevet i Kontraktbilag 1.

Leverandørens ydelser skal erlægges i den kvalitet, der er foreskrevet i Kontraktbilag 1.

...

Leverandørens ydelse skal i øvrigt leveres i en kvalitet, der til enhver tid svarer til, hvad der inden for det relevante område betragtes som god praksis blandt førende Leverandører.

...

Leverandøren skal efterleve den til enhver tid gældende lovgivning og ved opfyldelse af Kontrakten opfylde alle myndighedskrav, herunder vedrørende materiel, udstyr og uddannelse af det personale, der er beskæftiget med akutlægebilkørsel, jf. Kontraktbilag 1.

...

De lægeassistenter, som Leverandøren stiller til rådighed, skal indenfor rammerne af kontrakten kunne indgå i passende opgavevaretagelse

på det regionshospital, hvor denne er stationeret. Passende opgaver er opgaver, der falder indenfor lægeassistentens kompetenceområde.

...

18.0 Leverandørens misligholdelse

18.e Forsinkelse

Såfremt Leverandøren ikke overholder tidspunktet for driftssart, skal Leverandøren betale en bod på 15.000 kr. pr. påbegyndt dag.

...

Betaling af bod fritager ikke Leverandøren for pligten til at opfylde Kontrakten...Betaling af bod medfører endvidere ikke, at Kunden er afskåret fra at anvende andre misligholdelsesbeføjelser så som erstatning eller afslag.

...«

Ifølge punkt 5.e skal leverandøren endvidere respektere blandt andet ILO's deklaration om arbejdstagerrettigheder og skal på begæring kunne dokumentere dette over for indklagede.

Ifølge udbudsbetingelsernes punkt 1.8.4 skulle tilbuddene indeholde en af tilbudsgiveren underskrevet »Erklæring på tro og love om overholdelse af bestemmelser om beskyttelse på arbejdspladsen og om arbejdsforhold i øvrigt på det sted, hvor ydelsen skal præsteres, jf. Art. 27 [udbudsdirektivets artikel 27]« (kontraktbilag 3). Der var ikke krav om tilsvarende erklæringer vedrørende andre minimumskrav.

Under spørgsmål/svarfasen gav indklagede, jf. indklagedes udaterede notat med spørgsmål og svar, blandt andet følgende svar:

»

Emne Reference Id	Sektion	Af- snit	Side	Spørgsmål	Svar
9	Kravspec.	1.4	2	Kan Region Midt bekræfte at tilbudsgiver selv kan afvikle uddannelsen af lægeassistenter, udført tilbyders korpslæge, efter en godkendt (præhospitalet) uddannelsesplan + kørepraktik	Introduktionsdagene skal gennemføres af en regionalt ansat prærhospital akutlæge og praktiskdagene skal ske på en af regionens øvrige akutlægebiler...
...					

19	Øvrige			Hvor stor forventes belastningen at blive på den enkelte vogn, fordelt på Randers og Horsens? Hvor stor en andel af ture køres i dagtimerne - baseret på tidsforbrug (fordelt på den almindelige arbejdstid og i aften og natte-timerne)? Gerne fordelt på hhv. Horsens og Randers.	De to akutlægebiler skal kunne køre i døgndrift. Det fremtidige aktivitetsniveau for de to døgndækkende akutlægebiler kendes ikke. Det nuværende aktivitetsniveau for akutlægebilen i Randers, der kører i dagtid på hverdage er 2 opgaver pr. dag af en gennemsnitlig varighed på 48,26 minutter. Det nuværende aktivitetsniveau for akutlægebilen i Horsens, der kører alle ugens dage i tidsrummet 7:45-18:45 er 3 opgaver i døgnet af en gennemsnitlig varighed på 52,10 minutter
22	Kontraktsudkast	7a	8	Det fremgår, at lægeassistenterne skal indgå i opgavevaretagelse på Regionshospitalet. Er denne opgavevaretagelse begrænset til dagtiden på hverdage (kl. 8-16) eller er det døgnet rundt? Denne oplysning er afgørende for valg af bemanning	Lægeassistenternes opgavevaretagelse på hospitalet i dagtimerne (8-16) alle ugens dage er en del af den tilbudspris tilbudsgiver skal oplyse og forventes altså indeholdt i den tilbudte pris. <i>Ændring:</i> Herudover ønsker Region Midtjylland mulighed for option på, at lægeassistenten indgår i opgavevaretagelsen på hospitalet i tidsrummet 16-8. Udbudsmaterialet er ændret i overensstemmelse hermed. Der henvises til afsnit 1.15.2. og 1.17.1 i udbudsbetingelserne.
23	Udbudsbet.	1.15	9	Det er angivet, at tilbudsgiverne skal oplyse prisen uden begrænsning i bilerne aktivitet. Kan det i den forbindelse oplyses en forventet årlig aktivitet. Denne oplysning er af afgørende betydning for valg af bemanning.	Det fremtidige aktivitetsniveau for de to døgndækkende akutlægebiler kendes ikke. Der henvises til svar til spørgsmål 19.
...					

I udbudsbetingelsernes punkt 1.15.2 blev der i tillæg til den oprindelige omtale af optionen på aftaleforlængelse tilføjet følgende efter afgivelsen af svaret på spørgsmål 22:

»Option på udvidelse af tid for lægeassistenternes opgavevaretagelse på Regionshospitalet

Udbuddet omfatter option på, at lægeassistenterne kan indgå i opgavevaretagelsen på Regionshospitalet udenfor dagtiden. Det vil sige i tidsrummet 16-8.

Ordregiver vil tage stilling til udnyttelse af denne option i forbindelse med kontraktindgåelse.«

I punkt 1.17.1 »Tilbudspris« blev det endvidere anført:

»Der angives desuden en pris på option på udvidelse af tid for lægeassistenternes opgavevaretagelse på Regionshospitalet. Denne pris oplyses for hver delaftale og vil indgå i vurderingen af den samlede tilbudspris med 1/5.«

Ændringerne blev den 23. november 2011 på samme måde, som det tidligere var sket for så vidt angår udbudsbetingelserne og supplerende materiale hertil, uploadet på indklagedes hjemmeside. Indklagede offentliggjorde ikke en ændringsbekendtgørelse i EU-Tidende som følge af ændringen omtalt i svaret på spørgsmål 22 og forlængede ikke fristen for afgivelse af tilbud, der herefter som oprindeligt fastsat udløb den 14. december 2011 3 uger efter meddelelsen om ændringen.

Andet

Om den »Danske Kvalitetsmodel« fremgår det af www.ikas.dk blandt andet:

»Den Danske Kvalitetsmodel for det præhospitale område

Denne 1. version af Den Danske Kvalitetsmodel for det præhospitale område omfatter en delmængde af det samlede præhospitale område. De nu udviklede akkrediteringsstandarder skal sikre kvaliteten i processen fra en melding vedrørende en præhospital indsats modtages i sundhedsvæsenet, til patientens behandling er afsluttet på stedet, eller behandlingsansvaret er overdraget til anden aktør i sundhedsvæsenet.

Akkrediteringen gennemføres regionsvis, således at der ved ekstern survey foretages en vurdering af den samlede præhospitalindsats i re-

gionen. Denne udmøntes i en tildeling af akkrediteringsstatus til det regionale præhospitalssystem og til hver af de entreprenører, som på kontraktbasis bidrager til opgavens løsning. Dette beskrives nærmere i afsnittet ”Akkreditering af de præhospital organisationer”.

Akkrediteringsstandarden beskriver kvalitetskrav, som bør kendes og anvendes af alle, der deltager i opgaver på dette område. Akkrediteringsstandarden omhandler alle former for patienttransporter (bil, fly, helikopter, skib), hvor der sker en overvågning eller behandling, uanset hvem der udfører behandlingen.

Akkrediteringsstandarden omhandler al ambulancekørsel, benævnt som kørsel A-C, der omfatter liggende transport, hvor patienter behandles og overvåges. Interhospitaltransport, hvor der kan forventes et overvågnings- eller behandlingsbehov, er også omfattet af standarderne. Akkrediteringsstandarden omhandler endvidere alle behandlingsformer i indsatsområdet, der ydes af ambulancepersonale, læger og sygeplejersker. Desuden er der udviklet standarder for de tilfælde, hvor den præhospital indsats afsluttes på stedet.”

...

Akkrediteringsstandarden i DDKM vil løbende blive videreudviklet, så der ca. hvert 3. år - svarende til længden af en akkrediteringsperiode - udsendes reviderede versioner af akkrediteringsstandarden.«

Falck Danmark A/S' tilbud

I tilbuddet fra Falck Danmark A/S angives det i besvarelsen vedrørende mindstekrav 1.10, 1.11, 1.12, 2.7, 3.1 og 4.5 i kravspecifikationen:

- 1.10: »Tilbuddet er baseret på løn- og ansættelsesvilkår, som i forvejen findes i Falck.

Falck er medlem af Dansk Industri og alle medarbejdere er omfattet af en overenskomst. Redderområdet er pt. dækket ved overenskomst for perioden 2010-2012 indgået mellem 3F og DI overenskomst II (DSA) v/DI gældende for ambulancetjeneste og redderarbejde i Falck Danmark A/S.

Falck har en lang tradition for at indgå overenskomst med 3F omkring reddernes løn og arbejdsforhold. Da der er tale om en virksomhedsoverenskomst, kan overenskomsten tilpasses løbende, med henblik på at overenskomstgrundlaget også kan håndtere de stadig stigende uddannelseskrav inden for ambulanceområdet.

Falcks overenskomst indeholder en række vagter, som passer til forskellige arbejdsituationer og belastninger. Der findes for eksempel forskellige former for vagter, hvor der kan køres ubegrænset indenfor den enkelte vagt (kaldet effektive vagter), samt en 24-timers døgndækkende vagtform, med begrænsninger af kørslen uden for dagtiden.

...

Falck har en lang tradition for at samarbejde mellem arbejdsgiver og arbejdstager. Det giver sig udtryk i et formaliseret samarbejde i de regionale samarbejdsudvalg, ligesom emner af landsdækkende interesse bliver behandlet i Hovedsamarbejdsudvalget.

Alle overenskomster er tilgængelige for medarbejderne på personaleafdelingens side på Intranettet.«

- 1.11: »Falcks medarbejdere ryger ikke i eller omkring bilerne eller i situationer med patientkontakt. Falcks medarbejdere overholder i øvrigt Region Midtjyllands rygepolitik.

Det er Falcks politik, at indtagelse af alkohol eller andre rusmidler på arbejdspladsen er forbudt. Da indtagelse af alkohol er forbudt, vil indtagelse af alkohol i arbejdstiden i strid med fastlagt forvaltningspraksis medføre en skriftlig advarsel og i gentagelsestilfælde afskedigelse.

At være beruset eller påvirket under udførelse af tjeneste er en alvorlig forseelse, uanset om tilstanden er opstået inden eller under tjeneste. At være beruset eller påvirket i arbejdstiden vil derfor kunne medføre bortvisning.«

- 1.12: »Falck har udarbejdet og anvender et samlet uniformsprogram, som i dag dækker såvel primærambulancer som akutbiler. Uniformsprogrammet lever op til gældende krav omkring hygiejne og vask, Arbejdstilsynets krav om synlighed og Branchevejledning om "Indsatsbeklædning til Ambulancetjenesten". Uniformerne er tydeligt mærket med kompetenceniveau /stillingsbeskrivelse. Se Tilbudsbilag 5 vedrørende uniform.«

- 2.7: »Samarbejde omkring opbygning af akutlægebil
I forbindelse med indsættelse af ny akutlægebil, er der gennem de seneste år etableret et samarbejde med chefen på akutlægebilen i Aarhus – Troels Martin Hansen - som har været involveret i indretning af nye køretøjer.

Falcks Tekniske Afdeling udarbejder normalt opbygningsplan og billedserie af de forskellige muligheder for indretninger af akutlægebiler, som findes i Danmark.

Falcks materielchef, en udpeget stationsleder samt Troels Martin Hansen gennemgår oplæg og aftaler efterfølgende den endelige opbygning i tæt samarbejde med den valgte opbygger. Dette samarbejde har forløbet til alles tilfredshed.«

- 3.1: »Akutlægebilerne er udstyret i henhold til mindstekravene i kravspecifikationens afsnit 3.1.

Udstyr udover mindstekrav:

- Sikkerhedsudstyr (hjelme, lygter, brandslukningsmateriel)
- Ambulancetæpper til indpakning

Der er ikke indregnet øvrigt medicinsk udstyr.

Udrykningskøretøjet kan udstyres med øvrigt behandlingsudstyr, der ønskes indsat af Region Midtjylland.

Typen af Smartphone der indsættes er af mærket ”HTC Incredible S”

Defibrillatoren er af typen Lifepak 12, en anerkendt og gennemprøvet defibrillator med telemedicin og moduler for pulsoxymetri, NIPB (blodtryk), capnograf og pacemaker.«

- 4.5: Falck har ansat 2 lægelige direktører/korpslæger, én ansat i Øst der dækker Sjælland og Bornholm og én ansat i Vest, der dækker Jylland og Fyn.

Matthias Giebner er lægelig direktør og korpslæge for Vest og dermed Region Midtjylland.

Matthias Giebner har det overordnede lægefaglige ansvar for lægeassistenterne og sikrer det faglige niveau.

Den lægelige direktør har det overordnede ansvar for kvaliteten af ambulancetjenestens arbejde.

Præhospitalets kontakt til Falcks korpslæge Vest, fortsætter uforandret i forhold til nuværende og indgår dermed i den faglige sparring.«

Tilbuddet fra Falck Danmark A/S indeholdt den i udbudsbetingelsernes punkt 1.8.4 foreskrevne tro- og loveerklæring om overholdelse af bestem-

melser om beskyttelse på arbejdspladsen m.v., som er underskrevet den 11. november 2011.

Tilbudsbedømmelsen

Som nævnt var det kun tilbuddene fra klageren og Falck Danmark A/S, som blev fundet konditionsmæssige.

Af indklagedes evalueringsnotat af 5. januar 2012 fremgår om underkriteriet »kvalitet og funktionalitet«:

»Dette underkriterium er beskrevet på følgende måde i udbudsmaterialet:

Forstået som omfanget og kvaliteten af tilbudsgivers opfyldelse af de i Kravspecifikationen (Kontraktbilag 1) angivne Bør-krav til køretøj (kontraktbilag 1, pkt. 2), krav til bemanding (kontraktbilag 1, pkt. 1) og øvrige krav (kontraktbilag 1, pkt. 5).

Alle 13 krav er gennemgået ét for ét og tilbudsgivers konkrete besvarelser og løsningsforslag til de enkelte krav er gennemgået og er tildelt point efter følgende pointskala:

...

Alle point er herefter lagt sammen, og der er udregnet et gennemsnit, som herefter er overført som en samlet score for underkriteriet.

Sammenfatning af evalueringen

Begge tilbud er karakteriseret af en tilfredsstillende kvalitet, og det vurderes, at begge tilbudsgivere er fuldt ud kvalificerede til at løfte opgaven. På underkriteriet ”Kvalitet og funktionalitet” scorer begge tilbud på flere krav meget jævnbrydigt med kun mindre udsving. På 8 ud af 13 krav scorer begge tilbud således det samme point.

...«

Parternes anbringender

Ad påstand 1

Klageren har gjort gældende, at indklagede ikke var berettiget til at indsætte optionen på, at lægeassistenten også indgår i opgavevaretagelsen på hospitalet i tidsrummet 16-8 uden som minimum samtidig at offentliggøre en ændringsbekendtgørelse og forlænge tilbudsfristen. Optionen udgør således et grundlæggende element, som burde have været indeholdt i den oprindelige udbudsbekendtgørelse. En potentiel tilbudsgiver, der alene har læst udbudsbekendtgørelsen, er således blevet fejlinformeret om optionens eksistens og har været afskåret fra at tage optionen i betragtning ved vurdering af, om vedkommende ønskede at afgive tilbud i det offentlige udbud. Dertil kommer, at tilbudsgivernes prissætning af optionen udgjorde et betydeligt element i den endelige tilbudsevaluering, idet den ifølge udbudsbetingelserne indgik med 20 % vægt i underkriteriet økonomi. Den har således også haft direkte betydning for udfærdigelsen af tilbuddene og vurderingen heraf. Indklagede har henvist til EU-domstolens dom af 10. maj 2012 i sag C-368/10, Europa Kommissionen mod Kongeriget Nederlandene, hvor Domstolen fastslog, at ordregiver ikke efter udbudsbekendtgørelsens offentliggørelse kan ændre de grundlæggende udbudsbetingelser ved at udsende et rettelsesblad til tilbudsgiverne flere uger, efter at udbudsbetingelserne er udsendt.

Indklagede har gjort gældende, at indklagede fra starten i udbudsbekendtgørelsens punkt II.1.5, og tilsvarende udbudsbetingelsernes punkt 1.15, har angivet, at lægeassistenten skal opholde sig på basen under vagt. Det fremgår desuden af kontraktudkastets punkt 7.a, at lægeassistenten skal kunne indgå i passende opgavevaretagelse på det hospital, hvor den pågældende er stationeret. Indklagede har dermed i udbudsbekendtgørelsen udbudt den fulde ydelse. Denne forståelse bestyrkes af svaret på spørgsmål 22. Den foretagne ændring har alene haft betydning for, hvordan man som tilbudsgiver skulle afgive sit tilbud, og for prisstrukturen, mens der ikke er ændret på selve indholdet af den udbudte opgave. Det ligger i sagens natur, at optionen, efter at indklagede havde valgt at udskille lægeassistentens øvrige opgavevaretagelse i aften- og nattetimerne i en selvstændig option, måtte beskrives som en udvidelse af lægeassistentens opgavevaretagelse i henhold til basis-/hovedopgaven, som ikke længere omfattede aften- og nattetimerne. Den foretagne ændring kan ikke antages at have haft nogen form for

indflydelse på, hvilke virksomheder der ønskede at afgive tilbud på opgaven. Ændringen vedrørte dermed ikke et forhold, som medførte en pligt for indklagede til at offentliggøre en ændringsbekendtgørelse i EU-Tidende.

Selv hvis klagenævnet måtte finde, at opgavens omfang er ændret, er ændringen så beskeden, at den ikke kan indebære, at indklagede var forpligtet til at offentliggøre en ændringsbekendtgørelse. Det bemærkes i den forbindelse, at uanset om indklagede valgte at udnytte optionen eller ej, kunne det være nødvendigt at bemane opgaven med 2 lægeassistenter på skift under hele 24-timers vagten for at overholde hviletidsreglerne, da tilbudsgiverne var nødsaget til at tage udgangspunkt i et worst-case scenario, hvor akutlægebilen var i konstant drift. Desuden kunne tilbudsgiverne netop tage højde for en eventuel ekstrabemanning ved prissætningen af optionen. Ændringen blev i øvrigt offentliggjort på indklagedes hjemmeside den 23. november 2011, altså 21 dage før tilbudsfristens udløb den 14. december 2011. Alle tilbudsgivere har dermed haft tilstrækkelig tid til at indarbejde ændringen i deres pristilbud. Alle oplysninger, herunder de foretagne ændringer, har været offentligt tilgængelige for alle potentielle tilbudsgivere på samme tid.

Hvis klagenævnet måtte finde, at indklagede i princippet havde været forpligtet til at offentliggøre en ændringsbekendtgørelse, er der under alle omstændigheder ikke grundlag for at antage, at en sådan offentliggørelse ville have fået flere eller andre virksomheder til at afgive tilbud. Ændringen kan, jf. princippet i EU-Domstolens dom af 19. juni 2008 i sag C-454/06, Presetext Nachrichtenagentur GmbH, præmis 35, heller ikke i så fald antages at være i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet.

Ad påstand 2

Klageren har gjort gældende, at det følger af ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet, at indklagede under dette udbud skulle give en særligt fyldestgørende beskrivelse af ydelsens omfang, idet tilbudsgivernes (bortset fra Falck Danmark A/S') viden om markedet for ambulancekørsel og lægebiler i de udbudte områder var begrænset, dels som følge af Falck Danmark A/S' hidtidige varetægelse af al ambulancekørsel for indklagede, dels fordi der var tale om et udbud inden for områder, som ikke tidligere har været udbudt. Hertil kommer den ekstraordinære viden, som Falck Danmark A/S har adgang til som udlejer af sit IT-system til alle regioner i Danmark, herunder også indklagede. Falck Danmark A/S kan i kraft af disse oplysninger

beregne omkostninger og optimere beredskaberne ud fra sådanne data. Det betyder også, at Falck Danmark A/S har mulighed for at fastslå, hvor mange ambulancekørsler der har været inden for et givent geografisk område, herunder de udbudte, hvor det har været nødvendigt at sende en læge med ambulancen. Falck Danmark A/S har derfor alle forudsætningerne for at kunne beregne, hvor stort et behov for kørsel med lægebil i dag- såvel som nattetimerne der vil være i de to udbudte områder. Da ingen andre end Falck Danmark A/S har adgang til de data om udrykningskørsel, der kan trækkes fra Eva 2000, har ingen anden leverandør som udgangspunkt mulighed for at fortage de beregninger, der er nødvendige for at kunne afgive et kvalificeret bud på lægebiler med døgnvagt i Horsens og Randers. Det har været af afgørende betydning for tilbudsgiverne, hvor meget lægebilerne kører mellem kl.15:30 og 07:30, da dette regnes som beredskabstid. Såfremt en bil kører få ture (regnet i minutter) om natten, kan leverandøren lade bilen besætte af en lægeassistent pr. døgn. Kører bilen derimod meget om natten, er leverandøren som følge af arbejds- og hviletidsregler i stedet nødt til at sætte to lægeassistenter på pr. døgn. Det følger af udbudsbetingelserne m.v., at de udbudte lægebiler skulle køre effektivt hele døgnet. Den manglende viden om det faktiske behov betød for klageren, at klageren var nødt til at beregne prisen med udgangspunkt i to lægeassistenter. Forskellen mellem kørsel med en eller to lægeassistenter per døgn betyder i det konkrete udbud en forskel på en million kr. pr. år for klagerens prissætning. Falck Danmark A/S har derimod via de for Falck Danmark A/S tilgængelige data om kørsel i området i selskabets IT-system kunnet se, hvilket behov der reelt har været for kørsel om natten. Falck Danmark A/S har derfor også kunnet afgive et tilbud, hvor lægebilen alene bemannes med 1 lægeassistent pr. døgn. Den mulighed har klageren ikke haft.

Selvom indklagede flere gange under udbudsprocessen er blevet gjort opmærksom på, at det var meget vanskeligt for de øvrige tilbudsgivere at afgive tilbud som følge af de manglende oplysninger om behovet, jf. navnlig spørgsmålene 19 og 23 i spørgsmål/svarnotatet, har indklagede intet gjort for at skaffe de oplysninger om ydelsens omfang, herunder kørsel i aften- og nattetimerne, der var nødvendige for, at de øvrige tilbudsgivere kunne afgive tilbud på et oplyst grundlag.

Det er hævet over enhver tvivl, at i aften- og nattetimerne har de af dette udbud omhandlede postnumre været dækket af indklagedes øvrige akutlægebiler, der kører fra Viborg, Aarhus og Silkeborg samt i dag- såvel som i

aften- og nattetimerne inden oktober 2010 yderligere af to praktiserende læger i henhold til en kontrakt med indklagede. At postnumrene i Horsens og Randers udskilles til en særskilt kontrakt for akutlægebiler i døgndrift, fritager ikke indklagede fra at stille oplysninger til rådighed om antallet af kørsler mv. i aften- og nattetimer baseret på historiske oplysninger fra indklagedes øvrige kontrakter om kørsel med akutlægebiler i regionens postnumre, herunder postnumrene i Horsens og Randers. Indklagede har adgang til samtlige relevante data via dagsrapporter, indklagede løbende har modtaget, samt søgefunktionerne i EVA 2000 systemet. At oplysningerne burde have været stillet til rådighed af indklagede følger eksempelvis af klagenævnets afgørelse af 4. juni 2009, Eurest A/S mod Copenhagen Business School.

Indklagede har gjort gældende, at indklagede ikke var i besiddelse af relevante historiske data om akutlægebilkørsel i hele døgnet i de to omhandlede områder, og heller ikke var i stand til at fremskaffe og fremlægge sådanne data, da kørslen ikke tidligere har været udført døgndækkende. Det er korrekt, at indklagede under udbudsprocessen modtog to spørgsmål vedrørende kørselsbehovet, men det er ikke det samme som, at der gentagne gange blev spurgt hertil. I øvrigt besvarede indklagede spørgsmål 19 og oplyste her, om det på det tidspunkt kendte aktivitetsniveau for de to biler i dagtiden. Det forhold, at Falck Danmark A/S i kraft af aftalen om brug af selskabets Eva 2000 system har adgang til data om alle udrykningskørsler i landet, betyder lige så lidt som det gælder indklagede, at selskabet har haft adgang til relevante data om akutlægebilernes aktivitetsniveau for kørsel om natten i de udbudte områder. Som nævnt har der således ganske enkelt ikke tidligere kørt egentlige akutlægebiler om natten i de to områder, og der har derfor heller ikke været registreret data for sådanne aktiviteter. De historiske oplysninger, Falck Danmark A/S og indklagede ligger inde med vedrørende akutlægebilskørsel om natten i de to områder, vedrører en helt anden form for kørsel end den udbudte og siger ikke noget om behovet for de udbudte faste akutlægebiler i aften- og nattetimerne fremover.

Selvom kørselsbehovet var forbundet med usikkerhed, var tilbudsgiverne stillet lige, idet ingen af tilbudsgiverne havde adgang til oplysninger om den fremtidige aktivitet, eftersom relevante oplysninger ikke eksisterer. Tilbudsgiverne havde mulighed for og forventedes at indregne denne usikkerhed i den tilbudte pris. Indklagede har informeret om de relevante oplysninger, indklagede havde til rådighed, og kunne – som det også blev oplyst -

ikke komme med yderligere oplysninger, da indklagede ikke havde yderligere relevante oplysninger. Der henvises i den forbindelse til klagenævnets afgørelse af 16. juni 2009, Tødin A/S mod Tønder Kommune, hvor klagenævnet ad påstand 5, udtalte, at der i et tilfælde, hvor indklagede havde oplyst et samlet forbrug af de udbudte produkter på ca. 2,7 mio. kr. på årsplan, ikke af EU-udbudsretten kunne udledes noget krav om, at en ordregiver oplyser tilbudsgiverne om omfanget af tidligere indkøb af lignende produkter.

Ad påstand 3

Klageren har gjort gældende, at indklagede i punkt 1.4, 1.8, 4.2, 4.6 og 4.7 i kravspecifikationen har angivet krav som »bør-krav«, uagtet de pågældende krav er uegnede som konkurrencegrundlag i forhold til tilbudsevalueringen, idet der reelt er tale om udvælgelseskriterier eller mindstekrav, som tilbudsgiverne ikke meningsfuldt kan konkurrere på opfyldelsen af.

»Bør-krav« 1.4 er reelt udtryk for et mindstekrav, idet kravet indholdsmæssigt består i, at der skal være uddannede lægeassistenter til rådighed ved kontraktstart. Det giver ikke mening at foretage en kvalitativ vurdering af, om et sådant mindstekrav er opfyldt. Evalueringen kan således alene være en bedømmelse af, om tilbudsgiverne vil opfylde mindstekravet, og besvarelserne af kravet i tilbuddet kan dermed ikke indeholde en »merværdi«, som kan danne grundlag for konkurrence mellem tilbudsgiverne. For så vidt angår det af indklagede anførte om »transaktionsomkostninger« givet et sådant kvalitativt kriterium ikke mening, allerede fordi det af udbudsbetingelserne følger, at leverandøren skal betale for uddannelsen af lægeassistenter.

»Bør-kravet« i punkt 1.8 vedrører en sikring af, at lægeassistenten har kompetence til at betjene køretøj og udstyr ved kontraktstart. Krav til kompetence er et udvælgelseskrav, og kravet burde derfor ikke have været indeholdt i kravspecifikationen som et »bør-krav«. Hvordan det sikres, at medarbejdernes kompetencer vedligeholdes i kontraktperioden, kan derimod anvendes som et konkurrencekrav. Denne del af kravet er dermed lovligt.

Kravet i punkt 4.2 er reelt et mindstekrav om, at der skal ske akkreditering. Der kan ikke meningsfuldt foretages evaluering af, hvordan dette mindstekrav opfyldes. Hertil kommer, at akkreditering først skal ske i 2015, hvor kontakten er udløbet, med mindre indklagede gør brug af optionen på forlængelse. Ydermere bemærkes, at akkrediteringskravene endnu ikke er fast-

lagte, hvorfor der ikke meningsfuldt kan foretages evaluering af, hvorledes tilbudsgiverne vil håndtere akkrediteringen. Dette må jo fuldstændigt afhænge af de krav, der fremgår af akkrediteringen, når vilkårene herfor er endeligt fastlagt.

Kravet i 4.7 er i realiteten et mindstekrav, hvorefter leverandøren skal være klar til driftsstart 1. marts 2012 henholdsvis 1. april 2012. Datoerne for driftsstart ligger fast jf. punkt 1.15 i udbudsbetingelserne. Det savner mening at foretage evaluering af, hvordan tilbudsgiverne har tænkt sig at blive klar til driftsstart. Den reelle ydelse i kontrakten vedrører ikke implementeringen forud for driftsstart, men derimod de biler og lægeassistenter, der skal leveres af den vindende tilbudsgiver efter driftsstart.

Indklagede har gjort gældende, at ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet er overholdt i relation til »bør-kravene« 1.4, 1.8, 4.2 og 4.7.

For så vidt angår »bør-krav« 1.4 har tilbudsgiverne ved besvarelsen af mulighed for at tilkendegive, at tilbudsgiveren allerede råder over det fornødne antal uddannede lægeassistenter. Dermed skal der ikke gennemføres uddannelser forud for driftsstart. Hvis tilbudsgiveren derimod ikke råder over det fornødne antal uddannede lægeassistenter på tidspunktet for tilbudsafgivelsen, giver kravet mulighed for at beskrive, hvordan tilbudsgiveren vil håndtere opgaven med at få uddannet det fornødne antal lægeassistenter forud for driftsstart. Kravet i pkt. 1.4 kan altså opfyldes i forskellige grad af tilbudsgiverne og er dermed egnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud. En tilbudsgiver, som i forvejen råder over erfarne uddannede lægeassistenter, vil alt andet lige tilbyde en mere kvalificeret opgaveløsning end en tilbudsgiver, som tilbyder lægeassistenter, som først bliver uddannet op til, at opgaven overtages. Samtidig vil det, at en leverandør råder over flere uddannede lægeassistenter, give en større mulighed for backup-kapacitet og dermed også en mere kvalificeret opgaveløsning. Hertil kommer, at en eventuel uddannelse af lægeassistenter forud for driftsstart vil skulle foregå i et tæt samarbejde mellem leverandøren og indklagede, som blandt andet skal stille praktikpladser til rådighed, samt gennemføre teoriundervisning for de kommende lægeassistenter. Det er derfor af væsentlig betydning for indklagede at vide, om der skal uddannes lægeassistenter, og hvordan tilbudsgiveren vil håndtere en sådan eventuel uddannelsesopgave i samarbejde med indklagede. Antallet af lægeassistenter, der skal uddannes, har i den forbindelse direkte betydning for indklagedes ar-

bejdsmængde og – tilrettelæggelse. Hvor mange ressourcer og hvor meget tid, indklagede skal bidrage med, har betydning for den samlede værdi af kontrakten for indklagede. Jo flere der skal uddannes, jo flere »transaktionsomkostninger« for indklagede. Også af denne grund har kravet i punkt 1.4 direkte relation til kvaliteten af de enkelte tilbud og er dermed egnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

Med hensyn til »bør-krav« 1.8 er det af væsentlig betydning for indklagede som ordregiver at vide, hvordan tilbudsgiverne vil sikre sig, at de personer, man bemander akutlægebilen med, har kompetence til at betjene både køretøj og udstyr, og hvordan tilbudsgiveren sikrer, at disse personers kompetencer vedligeholdes fremadrettet. Kravet herom kan opfyldes i forskellig grad. Jo bedre køretekniske egenskaber de pågældende lægeassistenter har, jo bedre opgaveløsning vil der således alt andet lige være tale om. Tilsvarende gælder det, at jo bedre lægeassistenten kender køretøjet og dets udstyr, jo mindre risiko er der for, at noget går galt undervejs. Det følger heraf, at kravet i punkt 1.4 relaterer sig direkte til kvaliteten af det modtagne tilbud og er egnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

»Bør-krav« 4.2 er ikke et mindstekrav. Det er således udtrykkeligt angivet, at det, der ønskes beskrevet, er, hvordan tilbudsgiver vil håndtere akkrediteringen. Kravet vedrører altså ikke selve akkrediteringskravet, men derimod processen med henblik på at opnå akkreditering. Den omstændighed, at indklagede i sin formulering af kravet i punkt 4.2 giver mulighed for, at det kan aftales med præhospitalet, at leverandøren ikke indgår i akkrediteringen i efteråret 2012, er ikke ensbetydende med, at akkreditering generelt først skal finde sted i 2015. Akkrediteringen af det regionale præhospitalsystem forventes således at skulle påbegyndes i efteråret 2012, jf. det i punkt 4.2 anførte. Da det må forventes, at ikke alle leverandører inden for det præhospitale område vil kunne være klar til at indgå i den akkreditering, som finder sted i efteråret 2012, har indklagede ud fra hensynet til at stille tilbudsgiverne lige, herunder de virksomheder, som ikke har været så længe på markedet, i udbudsbetingelsernes punkt 4.2 givet mulighed for, at det konkret kan aftales, at leverandøren først skal indgå i akkrediteringsrunden i 2015. Denne mulighed for udsættelse har indklagede imidlertid ikke inddraget i tilbudsevalueringen, jf. spørgsmål 9 og svaret herpå i spørgsmål/svarprocessen. Det er heller ikke korrekt, at akkrediteringskravene endnu ikke er fastlagt. Som det fremgår af beskrivelsen af akkrediteringssystemet, og som det i øvrigt er forudsat i den samlede danske kvalitetsmodel,

er udviklingen af akkrediteringsstandarder en løbende proces. Version 1 er den, der forventes anvendt til akkreditering fra efteråret 2012, og en ny version forventes at foreligge i 2015. Det er for indklagede væsentligt at vide, hvordan ordregiverne vil håndtere akkrediteringsprocessen, idet det er afgørende for, hvorvidt det regionale præhospitalsystem kan akkrediteres. Jo bedre forberedt på processen omkring akkreditering leverandøren er, jo mere kvalificeret opgaveløsning kan der således alt andet lige forventes. Som følge heraf relaterer kravet i punkt 4.2 sig direkte til kvaliteten af den udbudte kontrakt, og tilbudsgivers besvarelse heraf er som sådan egnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

Vedrørende »bør-krav« 4.7 er det på et område som det præhospitale af afgørende betydning, at driftsstarten forløber planmæssigt, da det i sidste ende handler om livreddende behandling for borgerne i regionen. Forud for driftsstart er der en række ting, som skal falde på plads i et tæt samarbejde mellem indklagede og de(n) valgte leverandør(er), herunder vedrørende de ydelser, indklagede skal levere, i form af eventuel uddannelse af lægeassistenter, i forhold til opbygningen af biler med det relevante udstyr, i forhold til indsættelse af regionens kommunikationsudstyr i leverandørens biler mv. Tilbudsgivernes forslag til implementeringsplan skal benyttes til at anslå, hvor mange ressourcer og hvor meget tid, indklagede som ordregiver skal stille til rådighed forud for driftsstart, hvilket har direkte betydning for den samlede værdi af kontrakten for indklagede. At man som tilbudsgiver kan levere en implementeringsplan, som indebærer robusthed og sikkerhed i forhold til at kunne være bedst muligt forberedt til driftsstart, er også af afgørende betydning for indklagede. Jo bedre forberedt den pågældende tilbudsgiver er, jo bedre en opgaveløsning må dette alt andet lige antages at føre til for indklagede. Kravet i punkt 4.7 relaterer sig således direkte til kvaliteten af den udbudte kontrakt og er dermed egnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

Ad påstand 4

Klageren har gjort gældende, at mindstekrav i udbudsbetingelser skal have et klart indhold og være så præcise, at tilbudsgiverne kan konstatere mindstekravenes indhold med fornøden sikkerhed i forbindelse med udarbejdelse af tilbud, jf. eksempelvis klagenævnets kendelse af 14. september 1998, Det Danske Handelskammer mod Danmarks Statistik, kendelse af 23. marts 2011, AV Form A/S mod 12-by-gruppens Indkøbscentral, og kendelse af 2.

marts 2012, Forslagsstiller 71641 mod Region Nordjylland. Disse krav er ikke opfyldt for så vidt angår mindstekrav 1.12 og 2.2 i kravspecifikationen.

Det er således uklart, hvad der i mindstekrav 1.12 indholdsmæssigt skal forstås ved, at uniformen skal følge »almindeligt anerkendt standard og snit«. Da mindstekravets indhold og grundlaget for at afvise en tilbudsgiver for manglende overholdelse heraf ikke er klart, er det uegnet som mindstekrav.

I mindstekrav 2.1 om, at køretøjet skal kunne bruges til udrykningskørsel med hurtig acceleration og kraftige nedbremsninger, har indklagede undladt at kvalificere, hvad indklagede forstår ved »hurtig acceleration« og »kraftige nedbremsninger«. Hermed er det heller ikke muligt for indklagede på objektivi grundlag at konstatere, hvorvidt et tilbud opfylder mindstekravet. At mindstekravet har karakter af et konkurrenceparameter understøttes yderligere af, at samme »krav« er gentaget i »bør-kravet« under punkt 2.2:

Indklagede har gjort gældende, at der ikke er handlet i strid med ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet.

Mindstekravet i punkt 1.12 i kravspecifikationen om uniformer indebærer primært, at det er leverandøren, der skal udlevere uniform til eget personale, og at denne uniform altid skal bæres under tjeneste. Det yderligere anførte krav om, at uniformen skal være af »almindelig anerkendt standard og snit for denne type arbejde« er for tilbudsgivere med præhospital erfaring fuldstændig entydigt. De relevante branchekrav, som tilbudsgivere med den nævnte erfaring er bekendt med, uanset at der ikke direkte er henvist hertil, er således indeholdt i den »Branchevejledning om indsatsbeklædning til ambulancetjeneste«, som Branchearbejds miljørådet for transport og engros har udarbejdet i 2004. Branchevejledningen er almindeligt kendt blandt leverandører inden for det præhospitale område. Indklagede kunne gå ud fra, at alle tilbudsgivere havde et sådant branchekendskab, at de var bekendt med kravet. Det fremgår således af udbudsbetingelsernes punkt 1.8.3, at det er et minimumskrav, at tilbudsgiver har minimum 1 reference inden for akut præhospitalt arbejde. De tilbudsgivere, som kunne komme i betragtning, vidste dermed, hvad der menes med kravet om »almindelig anerkendt standard og snit for denne type arbejde«. At kravet ikke har været uklart, fremgår i øvrigt også af det forhold, at der ikke under udbudsprocessen har været stillet spørgsmålstejn ved betydningen af det pågældende mindstekrav. Alle tilbud opfyldte da også mindstekravet.

For så vidt angår mindstekravet i kravspecifikationens punkt 2.1 vedrørende tilbudte køretøjer er angivelsen af, at »Køretøjerne skal kunne bruges til udrykningskørsel med hurtig acceleration og kraftige nedbremsninger«, ikke i sig selv et udtryk for et mindstekrav. Det anførte er således blot en overordnet beskrivelse af et udrykningskøretøjs overordnede køredynamiske egenskaber, mens de konkrete krav som køretøjet konkret skal opfylde, fremgår af den efterfølgende opstilling. Med opstillingen efter det anførte om, at »køretøjerne skal opfylde følgende krav:« er det klart angivet, hvad der skal til for at opfylde mindstekravet. Det efterfølgende »bør-krav« i punkt 2.2 indeholder i øvrigt netop krav om en beskrivelse af det konkrete køretøjs accelerationsevne og bremsegenskaber, baseret på de med tilbuddet vedlagte tekniske specifikationer for køretøjet, hvilket underbygger, at der ikke vurderes på disse egenskaber i relation til mindstekravet i punkt 2.1. Der har ikke under udbudsprocessen været stillet spørgsmålstejn ved det pågældende mindstekrav, og ingen af de tilbudsgivere, som afgav tilbud, havde problemer med at indgive en besvarelse af mindstekravet, som opfyldte kravet, hvilket ligeledes viser, at kravet ikke har været uklart.

Ad påstand 5

Klageren har gjort gældende, at et tilbud, der ikke overholder de grundlæggende betingelser i udbuddet, skal afvises af indklagede som ukonditionsmæssigt. Dette fremgår også udtrykkeligt af udbudsbetingelserne punkt 1.14 og 1.15.1 samt kravspecifikationens første side.

Falck Danmark A/S har ikke udtrykkeligt anført, at mindstekravet i kravspecifikationens punkt 1.10 overholdes, og at kravet accepteres og garanteres. I selskabets besvarelse af kravet angives det tværtimod, at tilbuddet er baseret på de forhold, som allerede gælder internt hos Falck Danmark A/S. I øvrigt er der blot tale om en beskrivelse af Falck Danmark A/S' overenskomst med 3F og en oplysning om, at selskabet har tradition for at samarbejde med arbejdsgiver og arbejdstager. Ingen af disse oplysninger kan tjene som grundlag for, at det af indklagede kan fastslås, at Falck Danmark A/S accepterer og garanterer, at mindstekravet overholdes. Det bemærkes i den forbindelse, at der ikke er indholdsmæssig sammenfald mellem mindstekravet i punkt 1.10 og den i udbudsmaterialet indeholdt artikel 27 erklæring. Mindstekravet i punkt 1.10 følger direkte af ILO konvention 94 om arbejdsklausuler og har ikke sammenhæng med den i artikel 27 i Udbudsdi-

rektivt omtalte erklæring. Det forhold, at Falck Danmark A/S har underskrevet en artikel 27 erklæring i samme udbud, har således heller ikke betydning for vurderingen af, hvorvidt selskabet har accepteret og garanteret at opfylde mindstekravet i punkt 1.10. Det er Falck Danmark A/S' egen risiko, at besvarelsen er så uklar, at det ikke kan fastslås, om selskabet har afgivet et tilbud med forbehold for den pågældende bestemmelse. Yderligere fremgår det af kontraktudkastets punkt 5.d, at leverandøren skal overholde en arbejdsklausul, der er enslydende med indholdet af punkt 1.10 i kravspecifikationen. Der kan ikke tages forbehold over for aftaleudkastet, jf. udbudsbetingelsernes punkt 1.14.

Falck Danmark A/S oplyser i sit tilbud ikke som krævet i mindstekravet i punkt 1.11, at personalet på hele vagten har en promille på 0. Tværtimod står der i besvarelsen, at hvis en medarbejder »gentagne« gange findes at være alkoholpåvirket på arbejde, »kan« forseelsen medføre bortvisning. Falck Danmark A/S skriver med andre ord om noget helt andet, end det som mindstekravet i punkt 1.11 går ud på.

I Falck Danmark A/S' besvarelse af mindstekravet i punkt 1.12 redegøres der ikke for, hvorvidt Falck Danmark A/S accepterer mindstekravet om, at uniformen altid skal bæres under tjeneste. Da dette forhold slet ikke nævnes, har det heller ikke været muligt for indklagede at tage stilling til, om mindstekravet er overholdt. Det at Falck Danmark A/S eksplicit svarer på dele af mindstekravet medfører i den forbindelse ikke, at det heraf implicit kan udledes, at Falck Danmark A/S også vil overholde de dele af mindstekravet, der ikke direkte adresseres i besvarelsen.

Det fremgår ikke af Falck Danmark A/S' besvarelse af mindstekravet i punkt 2.7, at Falck Danmark A/S accepterer og garanterer, at den fremtidige indretning af bilerne vil ske i samarbejde med præhospitalet. Falck Danmark A/S har således alene beskrevet et historisk samarbejde med en ansat ved akutlægebilen i Aarhus. Denne oplysning har ikke i sig selv betydning for vurdering af, hvorvidt Falck Danmark A/S i fremtiden vil samarbejde med præhospitalet. Det, at Falck Danmark A/S eksplicit svarer på dele af mindstekravet i punkt 2.7, medfører heller ikke, at det heraf kan udledes, at selskabet også vil overholde de dele af mindstekravet, der ikke adresseres i besvarelsen.

Det er i relation til mindstekrav i punkt 3.1 ikke relevant, at Falck Danmark A/S tilbyder udstyr ud over det udstyr og de forpligtelser, der er direkte

nævnt i mindstekravet. Det er alene relevant, om Falck Danmark A/S har besvaret mindstekravet, og det fremgår intetsteds i besvarelsen, at selskabet har accepteret og garanteret at bære ansvaret for og betale udgifterne i forbindelse med vedligeholdelse og udskiftning af det udstyr, mindstekravet omfatter. Denne forpligtelse må i øvrigt antages at vedrøre en ikke ubetydelig udgift i forbindelse med driften og derved også en væsentlig indeståelse fra leverandøren.

Falck Danmark A/S' besvarelse adresserer heller ikke flere af mindstekravene i kravspecifikationens punkt 4.5. Det fremgår således ikke af besvarelsen, at den lægefaglige ansvarlige sikrer, at leverandørens personale får den nødvendige efteruddannelse, og at instrukser udarbejdes, implementeres og anvendes som direkte nævnt i mindstekravet. Det fremgår heller ikke, at lægen står til rådighed i det omfang, præhospitalet har behov for det. Det kan ikke tillægges betydning ved vurderingen af om mindstekravet er overholdt, at Falck Danmark A/S skriver, at den eksisterende kontakt til præhospitalet vil fortsætte uforandret.

Som følge af de nævnte forbehold/afvigelser skulle tilbuddet fra Falck Danmark A/S have været afvist.

Indklagede har gjort gældende, at tilbuddet fra Falck Danmark A/S er konditionsmæssigt. Der er herved ikke i udbudsbetingelserne stillet krav om, at tilbudsgiverne vedrørende de enkelte mindstekrav udtrykkeligt skal anføre, at de er accepteret, garanteret eller lignende. Indklagede er efter fast praksis fra klagenævnet endvidere alene forpligtiget til at afvise et tilbud som ukonditionsmæssigt, såfremt det klart fremgår af tilbuddet, at mindstekrav ikke opfyldes, ligesom indklagede ikke har en undersøgelsespligt i relation til konditionsmæssigheden af et tilbud.

Falck Danmark A/S har ikke taget nogen form for forbehold vedrørende mindstekravene. Falck Danmark A/S har – uden at dette egentlig var krævet efter udbudsbetingelserne - vedrørende blandt andet de mindstekrav, som er omfattet af påstanden, beskrevet, hvordan selskabet har til hensigt at opfylde mindstekravet. Det forhold, at Falck Danmark A/S på denne måde er gået »skridtet videre« og udover implicit at acceptere mindstekravene at tilføje uddybende beskrivelse, kan ikke føre til, at tilbuddet skal anses for ukonditionsmæssigt.

Ad påstand 6

Klageren har gjort gældende, at det ikke ud fra beskrivelsen i udbudsbetingelsernes punkt 1.17.2 er klart, hvad der i indklagedes optik udgør »kvalitet« henholdsvis »funktionalitet«. Det er således ikke klart, hvordan en tilbudsgiver ved besvarelsen af »bør-kravene« i kravspecifikationen sikrer, at besvarelsen tildeles et højt antal point. Det er herudover vanskeligt at se, at funktionalitet og kvalitet er to sider af samme forhold. Det kan generelt anføres, at jo bedre funktionalitet, desto bedre kvalitet. Dette ville imidlertid kræve, at funktionalitet var et delkriterium til underkriteriet om kvalitet. Indklagede har imidlertid signaleret, at der er tale om to ligestillede kriterier, hvorfor der må være en forskel samt en sammenhæng. Denne forskel og sammenhæng er ikke konkretiseret i udbudsmaterialet. Desuden er evalueringsparameteret »funktionalitet«, navnlig hvis det betyder »omfang«, intetsigende i relation til flere af »bør-kravene«. At vurdere lægeassistenternes uniformer i krav 1.13 ud fra et underkriterium om »omfang« savner eksempelvis mening. Det samme gør sig gældende for så vidt angår krav 4.2 om akkreditering i henhold til Den Danske Kvalitetsmodel. Indklagede burde således henset til indholdet af kravspecifikationen have anvendt to separate underkriterier med hver sin vægt samt forklaret indholdet heraf. Indklagede burde endvidere klart have angivet i kravspecifikationen, hvilke af »bør-kravene« der indgik i evalueringen af de to særskilte underkriterier kvalitet og funktionalitet.

Indklagede har gjort gældende, at »kvalitet og funktionalitet« for så vidt angår den konkrete opgave er to sider af samme sag, og at det ikke ville give mening at opdele underkriteriet i to separate underkriterier. Det er endvidere i udbudsbetingelsernes punkt 1.17.2 direkte angivet, hvilke »bør-krav«, der indgår i tilbudsevalueringen. Desuden er det under de enkelte »bør-krav« i kravspecifikationen udtrykkeligt angivet, hvad indklagede ønsker, at tilbudsgiverne skal beskrive eller fremlægge. Det har således været klart for tilbudsgiverne, hvilke elementer i deres tilbud der ville indgå i den efterfølgende tilbudsevaluering.

Ad påstand 7

Klageren har gjort gældende, at der efter karakteren og omfanget af de begåede overtrædelser skal ske annullation af tildelingsbeslutningen.

Indklagede har principalt gjort gældende, at der ikke er sket overtrædelser som påstået af klageren, og at der som følge heraf ikke er grundlag for at annullere tildelingsbeslutningen.

Subsidiært har indklagede gjort gældende, at uanset om påstand 1 tages til følge, kan det ikke føre til en annulation af tildelingsbeslutningen, da ændringen ikke har ændret på den udbudte opgaves omfang, og dermed ikke haft betydning for, om man som tilbudsgiver ønskede at afgive tilbud på opgaven eller ej, ligesom den ikke har haft betydning for tildelingsbeslutningen. Hvis påstand 3 tages til følge, har »bør-kravene« i punkt 1.4, 1.8, 4.2, 4.6 og 4.7 ikke været udslagsgivende for, at Falck Danmark A/S fik tildelt kontrakten, idet begge tilbudsgivere på kravene i punkt 1.4, 4.2 og 4.7 har fået tildelt det samme antal point, mens klageren på kravet i punkt 1.8 har fået tildelt flere point end Falck Danmark A/S. Det er således kun på kravet i punkt 4.6 vedrørende lægens kompetencer, at Falck Danmark A/S har fået tildelt flere point end klager. Der er derfor ikke grund til at annullere tildelingsbeslutningen, jf. klagenævnets kendelse af 30. maj 2012, CG Jensen A/S mod Region Midtjylland. Selvom påstand 4 helt eller delvist måtte blive taget til følge, har heller ikke denne overtrædelse haft en sådan konkret betydning for tilbudsbedømmelsen, at klagerens annullationspåstand kan tages til følge, jf. også Klagenævnet for Udbuds kendelse af 2. marts 2011, Wel-Med/Scanbio ApS mod K-17 Indkøbsfællesskabet. Der er således ikke tilbud, som er blevet afvist som følge af manglende opfyldelse af de pågældende mindstekrav.

Ad påstand 8

Klageren har gjort gældende, at den overtrædelse, som påstand 1 vedrører, medfører, at den indgåede kontrakt med Falck Danmark A/S skal erklæres for uden virkning. Optionen indebærer, at der reelt er tale om køb af nye ydelser, idet optionen udgør en væsentlig ændring set i forhold til oplysningerne i udbudsbekendtgørelsen, og de pågældende ændringer alene blev offentliggjort på indklagedes hjemmeside.

Den manglende forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse af den samlede kontrakt bevirker, at indklagede reelt har foretaget en direkte tildeling af kontrakten. Kontrakter, der er indgået ved direkte tildeling uden forudgående offentliggørelse eller konkurrence, betragtes som en af de alvorligste overtrædelser af udbudsreglerne, jf. forarbejderne til håndhævel-

seslovens § 17 og Domstolens afgørelse i sag C-20/01, Kommissionen mod Tyskland, præmis 63. Klagenævnet er på baggrund heraf forpligtet til at erklære kontrakten med Falck Danmark A/S for uden virkning. Henset til den konkrete sammenhæng mellem de af kontrakten omfattede dele er kontraktens dele uløseligt forbundne. Hele kontrakten skal derfor erklæres for uden virkning for fremtiden. Da sanktionen uden virkning som hovedregel alene finder anvendelse for fremtidige leverancer, skal der samtidig pålægges indklagede en økonomisk sanktion beregnet ud fra den del af kontrakten, der allerede er opfyldt.

Indklagede har henvist til det ad påstand 1 anført til støtte for, at der ikke er grundlag for at tage påstanden til følge. Subsidiært har indklagede gjort gældende, at den omstridte ændring af udbudsbetingelserne har haft en så begrænset betydning for kontraktens samlede omfang, at påstanden ikke kan tages til følge. Mere subsidiært har indklagede gjort gældende, at »uden-virkning«-sanktionen maksimalt kan komme på tale i relation til den del af kontrakten, der påstås at være en udvidelse (optionen), jf. tilsvarende kendelse af 3. november 2011, Finn Frogne A/S mod Rigspolitiet. Mest subsidiært kan kontrakten ikke erklæres for uden virkning, da kontraktens opretholdelse er af afgørende betydning for sikring af menneskeliv, jf. lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. § 18, stk. 1.

Ad påstand 9 (subsidiær til påstand 8)

Klageren har subsidiært gjort gældende, at såfremt klagenævnet finder, at væsentlige hensyn til almenhedens interesser gør det nødvendigt at opretholde kontrakten, og sanktionen uden virkning derfor ikke finder anvendelse, bør klagenævnet i hvert fald pålægge indklagede en økonomisk sanktion som alternativ sanktion.

Indklagede har anført det samme som ad påstand 8, dog undtaget det mest subsidiære anbringende.

Intervenientens indlæg

Falck Danmark A/S har i det hele støttet indklagedes påstande og anbringender og har i det væsentlige anført det samme som indklagede.

Klagenævnet udtaler:Ad påstand 1

En udbudsbekendtgørelse skal indeholde en kort beskrivelse af kontrakten eller indkøbet/indkøbene og herunder af optioner.

Det angives i beskrivelsen i udbudsbekendtgørelsens punkt II.1.5), at de udbudte lejeaftaler vedrører »døgndækkende udrykningskøretøjer« samt at »Akutlægebilen og lægeassistenten forventes at opholde sig på basen under vagt«. Af punkt II.1.5) fremgår desuden, at der med »basen« menes henholdsvis regionshospitalet i Horsens og regionshospitalet i Randers. Det samme anføres i udbudsbetingelsernes punkt 1.15.1. I det tilhørende kontraktudkast punkt 7.a angives det yderligere, at lægeassistenten skal indgå i passende opgavevaretagelse på det pågældende hospital. Af de citerede betingelser følger, at lægeassistenten skal være til rådighed i døgndrift, uden at den præcise betydning heraf dog er klar.

Efter at indklagede havde modtaget spørgsmål 22, gjorde indklagede det ved den foretagne ændring i udbudsbetingelsernes punkt 1.15.2 og 1.17.1 klart, at der som udgangspunkt skulle afgives tilbud ud fra en forudsætning om, at lægeassistenterne skal være til rådighed i tidsrummet 8-16, men sådan, at der tillige skulle gives en pris på en tilrådighedsstillelse i tidsrummet 16-8. Det ville herefter stå indklagede frit for at vælge, om indklagede ønskede at benytte denne del af tilbuddet ved kontraktindgåelsen. Det blev i samme forbindelse tydeligt angivet, hvorledes prisen på denne »option« ville blive prissat ved tilbudsbedømmelsen.

Henset til, at der efter indholdet af udbudsbekendtgørelsen og udbudsbetingelserne som udgangspunkt var tale om en »døgndækkende« ydelse, finder klagenævnet, at den skete tydeliggørelse og justering af udbudsbetingelserne, ikke er i strid med ligebehandlings- og/eller gennemsigtighedsprincippet. Da der var tale om en præcisering på et punkt, som havde givet anledning til usikkerhed om grundlaget for tilbudsgivningen, var der heller ikke nogen grund til, at indklagede skulle forlænge tilbudsfristen som følge af den præcisering, der skete.

Herefter og da nærmere oplysninger om det præcise tidsmæssige omfang af tilrådighedsstillelsen som nævnt ikke var en oplysning, som skulle fremgå allerede af udbudsbekendtgørelsen, tages påstanden ikke til følge.

Ad påstand 2

Historiske oplysninger om akutlægebilskørsel i de udbudte områder, herunder oplysninger om kørsel i aften- og nattetimerne, må anses for væsentlige ved afgivelse af tilbud på de udbudte aftaler. Der har efter det oplyste ikke tidligere været udbudt døgndækkende akutkørsel med lægebil i de to områder, udbuddet vedrører, men alene kørsel i dagtimerne. Der har imidlertid også før udbuddet været udført akutlægebilkørsel i aften- og nattetimerne i Horsens og Randers. Indklagede har via Falck Danmark A/S' EVA 2000 system haft og har adgang til de historiske oplysninger om omfanget af den hidtidige kørsel.

De tilgængelige historiske oplysninger vedrørende kørsel i aften- og nattetimerne vedrører akutlægebilskørsel, som ikke er direkte sammenlignelig med den udbudte opgave. Indklagede måtte imidlertid forvente, at Falck Danmark A/S, der ligesom indklagede har adgang til de pågældende historiske oplysninger som ejer og operatør af EVA 2000 systemet, ville afgive tilbud. Det bemærkes i den forbindelse, at Falck Danmark A/S' udsagn om ikke at have adgang til oplysningerne om kørslerne udført af to udrykningslæger i Horsens frem til oktober 2010, ikke er nærmere dokumenteret, og at Falck Danmark A/S under alle omstændigheder har adgang til oplysningerne om akutlægebilkørsel i begge områder i tiden efter 2010 og frem til udbuddet. Øvrige aktuelle og potentielle tilbudsgivere har ikke adgang til de historiske oplysninger.

På denne baggrund finder klagenævnet, at indklagede i hvert fald efter at have modtaget spørgsmål 19 og 23 i spørgsmål-/svarfasen burde have stillet oplysningerne til rådighed for alle potentielle tilbudsgivere og ikke blot have oplyst om omfanget af den hidtidige akutlægebilkørsel i dagtimerne. Indklagede kunne i den forbindelse uden problemer have oplyst om de usikkerhedsmomenter, der betød, at de historiske oplysninger om kørsel i aften- og nattetimerne ikke uden videre kunne lægges til grund ved afgivelsen af tilbud.

Påstanden tages på den baggrund til følge som nedenfor bestemt.

Ad påstand 3

Som »bør-kravet« i punkt 1.4 i kravspecifikationen er formuleret, kan der ikke i dette indlægges den forståelse, som indklagede har lagt til grund ved tilbudsbedømmelsen, hvorefter kravet tager sigte på, at tilbudsgiverne skal oplyse, om de allerede har uddannede lægeassistenter, og hvis dette ikke er tilfældet, i hvilket omfang de vil trække på indklagedes ressourcer i forbindelse med uddannelsen af lægeassistenter. Kravet er allerede af denne grund uigennemsigtigt og stridende mod ligebehandlingsprincippet og er dermed tillige uegnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud i relation til underkriteriet om »kvalitet og funktionalitet«. Hertil kommer, at den valgte leverandør ifølge mindstekrav 1.2 skal afholde udgifterne til uddannelse af lægeassistenter, jf. kravet i punkt 1.4.

Kravet i punkt 1.8 indeholder ikke et absolut krav til niveauet for lægeassistenternes kendskab til betjeningen af køretøjet, herunder kørsel, og køretøjets udstyr. Kravet indebærer således efter sit indhold alene, at tilbuddene skal indeholde en beskrivelse af de tiltag, tilbudsgiveren vil tage for at sikre en kompetence hos lægeassistenterne med hensyn til betjeningen af køretøjet, herunder kørsel, og køretøjets udstyr ved kontraktstart, og beskrivelse af, hvad der vil blive gjort for at vedligeholde denne kompetence i kontraktperioden. I kontraktudkastets punkt 7.a stilles samtidig krav om »en kvalitet, der til enhver tid svarer til, hvad der inden for det relevante område betragtes som god praksis blandt førende Leverandører.« Ifølge udbudsbetingelsernes punkt 1.14 kan kontraktbestemmelserne ikke fraviges. Det er ikke i kravspecifikationens punkt 1.8 angivet, at tilbudsgivers beskrivelse skal vedrøre eventuelt tilbudt ekstra kvalitet, som ligger udover det, som følger af det ufravigelige krav i kontraktudkastets punkt 7.a, og at det også er en sådan yderligere kvalitet, som vil være genstand for tilbudsbedømmelsen. Kravet i punkt 1.8 er som følge heraf uigennemsigtigt og stridende mod ligebehandlingsprincippet. Det er dermed også uegnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud i relation til underkriteriet om »kvalitet og funktionalitet«. Kravet ses herudover ikke at tilføre et yderligere kvalitativt element til de afgivne tilbud, udover det som følger af det kontraktuelle krav til leverandørens ydelse, og er også af denne grund uegnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud. Da klageren har begrænset sin påstand til den del af kravet, som vedrører sikring af lægeassi-

stentens kompetence til at betjene køretøj og udstyr ved kontraktstart, er det i dette omfang, at der kan statueres at foreligge en overtrædelse.

Punkt 4.2 indeholder et krav om en beskrivelse af de tiltag, tilbudsgiveren vil iværksætte for at opfylde et mindstekrav om akkreditering. Kravene til akkreditering var ikke endeligt fastlagt på det tidspunkt, hvor tilbuddene skulle afgives. Mindstekravet om akkreditering vil endvidere, hvis tilbudsgiveren ønsker at indgå aftale om først at skulle akkrediteres i 2015, alene gælde i tilfælde af, at indklagede udnytter optionen på forlængelse af aftalen. Da den beskrivelse, der skal leveres, vedrører krav, der endnu ikke er fastlagt – og da beskrivelsen for så vidt angår de tilbudsgivere, som vælger at benytte muligheden for at udskyde fristen for akkreditering, vedrører anderledes og på nuværende tidspunkt helt ukendte akkrediteringskrav i 2015, som kun vil gælde, hvis aftalen forlænges – er kravet uegnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud i relation til underkriteriet om »kvalitet og funktionalitet«. Fordi de nærmere krav til akkrediteringen ikke er fastlagt, vil tilbudsgivernes beskrivelse efter al sandsynlighed endvidere have en sådan generel karakter, at den vil være mere egnet til at bedømme deres generelle egnethed end til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud i det aktuelle udbud i relation til underkriteriet om »kvalitet og funktionalitet«.

Kravet i punkt 4.7 gengiver for det første det selvfølgelige kontraktuelle udgangspunkt, som også fremgår af kontraktudkastets punkt 18.e, at den valgte leverandør skal kunne levere den kørsel, udbuddet vedrører, ved driftsstart. Herudover stilles der krav om en beskrivelse af, hvilke tiltag tilbudsgiveren vil iværksætte for at sikre at være i stand til at levere den kontraktmæssigt krævede ydelse. Det er ikke i kravet eller i udbudsbetingelserne i øvrigt angivet, at den efterspurgte implementeringsplan skal vedrøre de forhold, indklagede har anført, at kravet har til formål at belyse om, hvor stor en ressourcebelastning den enkelte tilbudsgiver må forventes at være for indklagede i relation til uddannelse af lægeassistenter, samt om opbygning af og indsættelse af udstyr i køretøjer. Ifølge indklagedes udlægning af krav 4.7 og krav 1.4 er kravene i øvrigt også delvist overlappende, idet de ifølge indklagede begge vedrører den forventelige ressourcemæssige belastning af indklagede i forbindelse med uddannelse af lægeassistenter. Som tidligere nævnt følger det endvidere af mindstekrav 1.2, at leverandøren skal afholde udgifter til uddannelse af lægeassistenter. »Bør-kravet« i punkt 4.7 er af disse grunde i strid med gennemsigtigheds- og ligebehandlings-

princippet i udbudsdirektivets artikel 2 og er følgelig uegnet til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

Påstanden tages dermed til følge.

Ad påstand 4

Manglende opfyldelse af blandt andet mindstekravene i kravspecifikationens punkt 1.12 og 2.1 indebærer ifølge udbudsbetingelserne, at tilbud skal afvises som ukonditionsmæssige. Som følge heraf skal det klart fremgå, hvilke krav der skal opfyldes, for at tilbuddet kan tages i betragtning.

Det er ikke punkt 1.12 anført, hvad der menes med »Almindelig anerkendt standard og snit«, og dermed med fornøden klarhed angivet, hvilken uniformsstandard der som minimum kræves. Det forhold, at leverandører, der har den i udbudsbetingelsernes punkt 1.8.3 krævede erfaring med akut præhospitalt arbejde fra leverancer til danske hospitaler, må formodes at være bekendt med den branchevejledning, som indklagede har anført, at der sigtes til, kan ikke føre til et andet resultat. I den forbindelse bemærkes tillige, at leverandører, der har den krævede erfaring fra leverancer til hospitaler, som ikke er danske, ikke kan forventes til at kende til den branchevejledning, indklagede har oplyst at sigte til med det anførte.

Mindstekravet i punkt 2.1 kan efter sit indhold ikke forstås sådan, at kravet »hurtig acceleration og kraftige nedbremsninger« er en overordnet sammenfatning af de krav, der herefter angives om godkendelse til udrykningskørsel, indregistreringstidspunkt, udrykningssignal, blåt blink, projektør, ind- og udstigning, sædeindstilling, batterikapacitet, kommunikationsudstyr, ladedekredsløb, antal pladser, indretning med plads til udstyr, farvekoder og påmaling af »LÆGE«. De pågældende krav vedrører således en række andre forhold end køretøjets accelerations- og nedbremsningsevne. Det er ikke i øvrigt angivet, hvad der menes med »hurtig acceleration og kraftige nedbremsninger«. Det er dermed ikke med fornøden klarhed angivet, hvilken acceleration og bremsekapacitet der som minimum kræves.

Som følge heraf tages påstanden til følge.

Ad påstand 5

Falck Danmark A/S har ikke i sit tilbud taget forbehold for mindstekravene i kravspecifikationens punkt 1.10-1.12, 2.7, 3.1 og 4.5. Efter indholdet af udbudsbetingelsernes punkt 1.15.1 sammenholdt med punkt 1.8.4, stilles der ikke krav om, at tilbudsgiverne udtrykkeligt skal bekræfte at overholde mindstekrav, bortset fra erklæringen om beskyttelse på arbejdspladsen og om arbejdsforhold i øvrigt (udbudsbilag 3) nævnt i punkt 1.8.4. Der forhold, at Falck Danmark A/S alene har oplyst om visse forhold relateret til øvrige mindstekrav i sit tilbud, og ikke i alle tilfælde eksplicit har oplyst at ville overholde og garantere opfyldelse af det enkelte mindstekrav, kan ikke i sig selv forstås sådan, at Falck Danmark A/S har taget forbehold for de pågældende mindstekrav. Heller ikke indholdet af Falck Danmark A/S' besvarelse af mindstekravene i kravspecifikationens 1.10-1.12, 2.7, 3.1 og 4.5 giver grundlag for at forstå tilbuddet sådan, at der er taget forbehold for et eller flere af disse mindstekrav.

Påstanden tages derfor ikke til følge.

Ad påstand 6

Der tilkommer ordregivere et betydeligt skøn ved tilrettelæggelsen af et udbud. Ordregivere kan således, jf. blandt andet Domstolens dom af 4. december 2003 i sag C-448/01, EVN AG, præmis 37-39, vælge, hvilke kriterier for tildeling af kontrakten de vil anvende, dog på betingelse af, at disse kriterier har til formål at identificere det økonomisk mest fordelagtige bud og ikke tillægger den ordregivende myndighed et ubetinget frit valg ved tildelingen af kontrakten til en tilbudsgiver, idet fastlæggelsen af kriterier skal ske under overholdelse af såvel alle procedurereglerne som de grundlæggende principper, der følger af fællesskabsretten. Ordregiverne kan under disse forudsætninger ikke alene frit vælge kriterierne for kontraktens tildeling, men kan også fastlægge deres vægt, for så vidt som vægtningen muliggør en samlet vurdering af de valgte kriterier med henblik på at udvælge det økonomisk mest fordelagtige bud. Ifølge samme dom præmis 49 indebærer ligebehandlingsprincippet endvidere en forpligtelse til gennemsigtighed, således at det er muligt at fastslå, at princippet er blevet overholdt.

Indklagede har i udbudsbetingelserne beskrevet »kvalitet og funktionalitet« som et samlet kriterium. »Kvalitet« og »funktionalitet« fremtræder efter udbudsbetingelserne, herunder kravspecifikationen, som dækkende over overlappende kvalitative aspekter. Indklagede har da heller ikke ved bedømmelsen efter kriteriet sondret mellem de to kvalitative aspekter. På den baggrund finder klagenævnet, at indklagede ikke ved fastsættelsen af det kvalitative underkriterium har overskredet det betydelige skøn, der tilkommer indklagede.

Påstanden tages som følge heraf ikke til følge.

Ad påstand 7

Efter karakteren og omfanget af de overtrædelser, som der, jf. det ad påstand 2, 3 og 4 angivne, foreligger, tages påstanden om annulation til følge.

Ad påstand 8 og 9

Allerede fordi der ikke foreligger en overtrædelse som påstået i påstand 1, tages hverken påstand 8 eller den subsidiære påstand 9 til følge.

Herefter bestemmes:

Ad påstand 2

Indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 ved ikke på direkte spørgsmål fra tilbudsgivernes side i spørgsmål-/svarfasen om det nuværende og forventelige fremtidige kørselsbehov for døgndækkende akutlægebiler at have oplyst om det hidtidige omfang af akutlægebilskørsel i aften- og nat-timerne i Randers og Horsens, uagtet indklagede og en sandsynlig potentiel tilbudsgiver var i besiddelse af oplysninger herom.

Ad påstand 3

Indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2 ved i kravspecifikationens punkt 1.4, 1.8 – for så vidt angår den del af kravet, som vedrører sikring af lægeassistentens kompetence til at betjene køretøj og udstyr ved kontraktstart, 4.2 og 4.7 at fastsætte »bør-krav«, som ikke er egnede til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

Ad påstand 4

Indklagede har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet i udbudsdirektivets artikel 2, ved ikke i kravspecifikationens punkt 1.12 og 2.1 tilstrækkelig klart at angive, hvad der skal til for at opfylde de pågældende mindstekrav.

Indklagedes beslutning af 19. januar 2012 om at indgå kontrakt med Falck Danmark A/S annulleres.

Indklagede, Region Midtjylland, skal i sagsomkostninger til klageren, Response A/S, betale 40.000 kr., der betales inden 14 dage efter modtagelsen af denne kendelse. Der er ved fastsættelsen af sagsomkostninger taget hensyn til sagens udfald og omfang.

Klagegebyret tilbagebetales.

Klagen tages ikke til følge vedrørende påstand 1, 5, 8 og 9.

Katja Høegh

Genpartens rigtighed bekræftes.

Camilla Christina Nielsen
kontorfuldmægtig