



Reykjavíkurborg
Innkaupadeild
Borgartúni 12 – 14, 105 Reykjavík

MINNISBLAÐ

Til: Stjórnar Strætó bs.

Frá: Jóhönnu Eirný Hilmarsdóttur, deildarstjóra innkaupadeildar Reykjavíkurborgar og Eypóru K. Geirsdóttur, lögmanns hjá embætti borgarlögmanns.

Dags.: 2. nóvember 2018

Efni: Álit á hæfi umsækjanda og öðrum atriðum vegna beiðnar um aðilaskipti í rammasamningi nr. 13261 „Akstursþjónusta fatlaðs fólks og fatlaðra skólabarna – Hluti B: Tilfallandi akstursþjónusta.“

Vísað er til erindis til innkaupadeildar Reykjavíkurborgar dags. 25. október sl. þar sem óskað er álits og ráðgjafar vegna þeirrar stöðu sem upp er kominn í B-hluta rammasamnings nr. 13261 „Akstursþjónusta fatlaðs fólks og fatlaðra skólabarna – Hluti B: Tilfallandi akstursþjónusta.“ Verður hér gert grein fyrir mati á umsókn Far-vel ehf. um að taka yfir samning Prime Tours ehf. í framangreindum rammasamningi auk þess sem stiklað verður á stóru um helstu álitamál í stöðunni sem upp er komin og tilgreind eru í tilvitnuðu erindi.

Í tilvitnuðu erindi dags. 25. október sl. kemur fram að þess sé óskað að innkaupadeild leggi mat á þá stöðu sem upp er komin og veiti ráðgjöf um til hvers úrræða er hægt að grípa til þannig að samræmist best þeim lögum og reglum sem um samningagerðina gilda. Nánar tiltekið er óskað eftir því að innkaupadeildin leggi mat á hvort umbeðið framsal geti komið til álita og hvort fyrirtækið uppfylli hæfiskröfur rammasamningsgagnanna með tilliti til viðskiptasögu eigenda og stjórnenda félagsins. Jafnframt er óskað eftir því að lagt verði mat á hvort tillögur annarra rammasamningshafa geti komið til álita um fjölgun rekstrarvagna innan þeirra rammasamninga eða að þeir sinni þjónustunni utan rammasamnings með sama hætti og leigubílar. Einnig er óskað eftir því að innkaupadeild leggi mat á hvort það geti komið til álita að Strætó bs. sinni þjónustunni í eigin nafni. Að lokum er óskað eftir því að innkaupadeild ráðleggi um aðrar leiðir sem kunna að verar færar samkvæmt þeim lögum og reglum sem um innkaupin gilda þannig að tryggja megi áframhaldandi þjónustu við skjólstaðinga sveitarfélaganna.

Almennt um tilfallandi akstursþjónustu skv. B-hluta rammasamnings nr. 13261

Í álitinu þessu kemur til skoðunar B-hluti rammasamnings nr. 13261 „Akstursþjónusta fatlaðs fólks og fatlaðra skólabarna – Hluti B: Tilfallandi akstursþjónusta sem boðin var út sumarið 2014, ásamt A-hluta rammasamningsins, í rammasamningsútboði nr. 13261. Rammasamningsútboðið fór fram á grundvelli tilskipunar nr. 2004/17/EB um samræmingu reglna um innkaup stofnana sem annast vatnsveitu, orkuveitu, flutninga og pósthjónustu (veitutilskipunin), sbr. 7. gr. þágildandi laga um opinber innkaup nr. 84/2007 og þágildandi reglugerðar nr. 755/2007. Skoðun á mögulegum aðilaskiptum að rammasamningnum og öðrum atriðum varðandi mögulegar breytingar á samningnum við einstaka rammasamningshafa fer eftir framangreindum réttarreglum enda giltu þær þegar ferlið var auglýst og mat á hæfi væntanlegra rammasamningshafa fór fram og gilda eðli málsins samkvæmt því einnig um mat á mögulegum aðilaskiptum að réttindum og skyldum rammasamningshafa nú sem og um mögulegar breytingar á umfangi samningsins við rammasamningshafa. Meginregla um lagaskil að þessu leyti á sér stoð í 6. mgr. 123. gr. núgildandi laga um opinber innkaup nr. 120/2016.

Umsókn Far-vel ehf. til Strætó bs., dags. 23. október sl., felur í sér að fyrirtækið óskar eftir því að taka yfir réttindi og skyldur rammasamningshafans Prime Tours ehf. sem hafði fljótlega, eftir að rammasamningurinn tók gildi, yfirtækið réttindi og skyldur Kynnisferða ehf. sem var aðili að B-hluta rammasamningsins á grundvelli tilboðs síns í rammasamningsútboðinu.

Heimild til að samþykkja aðilaskipti að rammasamningi í B-hluta

Fyrst kemur til skoðunar hvort heimild til aðilaskipta sé til staðar. Í samningnum er gert ráð fyrir að slíkt framsal geti átt sér stað með fyrirfram skriflegu samþykki Strætó bs., sbr. 2. mgr. greinar 0.3.11 í samningskaupagögnum fyrir B-hluta, nr. 13261. Þessi heimild hefur jafnframt verið staðfest í úrskurði kærunefndar útboðsmála í máli nr. 3/2015. Af þeim úrskurði má einnig ráða að til að umsækjandi teljist hæfur til að taka yfir réttindi og skyldur rammasamningshafa þurfi umsækjandi að uppfylla alla skilmála upphaflegs rammasamningsútboðs.

Mat á umsókn Far-vel ehf.

Fyrst kemur til skoðunar grein 0.1.1 þar sem fram kemur að akstursaðili, þ.e. sá aðili sem samið hefur verið við, þurfi að vera aðili sem uppfylli kröfur laga nr. 73/2001 um fólks- og farmflutninga ásamt reglugerð nr. 528/2002 um fólksflutninga á landi og/eða kröfur laga nr. 134/2001 um leigubifreiðar ásamt reglugerð nr. 397/2003 um leigubifreiðar. Lög nr. 73/2001 voru felld úr gildi skv. lögum nr. 28/2017. Í 4. gr. núgildandi laga er fjallað um að fyrirtæki sem stunda farþegaflutninga skuli hafa til þess rekstrarleyfi. Fyrirtækið Far-vel ehf. er með gilt rekstrarleyfi til fólksflutninga frá 24. október 2018 og telst því uppfylla framangreind skilyrði. Rétt er að taka fram að framangreind krafa er ekki hæfiskrafa enda kemur fram með skýrum hætti í skilmálum að um kröfu til samningsaðila er að ræða.

Í grein 0.2.7 er fjallað um hæfiskröfur til umsækjenda. Annars vegar er gerð krafa um fjárhagslegt hæfi og hins vegar er gerð krafa um tilgreinda reynslu umsækjenda. Gerðar eru ófrávikjanlegar kröfur um skil umsækjenda á opinberum gjöldum og lífeyrissjóðsiðgjöldum en einnig er gerð krafa um að umsækjandi sýni fram á jákvætt eigið fé og reynslu með tilteknum gögnum. Innkaupadeild hefur farið yfir framlögð gögn fyrirtækisins Far-vel ehf. hvað varðar fjárhagslegt og tæknilegt hæfi. Niðurstaða þeirrar yfirferðar er sú að fyrirtækið hafi lagt fram fullnægjandi gögn sem sýna fram á fjárhagslegt og tæknilegt hæfi og er það mat

innkaupadeildar að fyrirtækið hafi sýnt fram á með fullnægjandi hætti að það uppfylli allar ófrávikjanlegar hæfiskröfur útboðsgagna.

Heimild til að vísa umsókn frá eftir könnun á viðskiptasögu umsækjanda

Í grein 0.2.7 í skilmálum rammisamningsútboðsins kemur fram að Strætó bs. getur hafnað umsókn fyrirtækis ef skoðun á viðskiptasögu stjórnenda og helstu eigenda umsækjanda leiðir í ljós nýlegt greiðslu- eða gjaldprot er varðar umsækjanda, stjórnendur eða eigendur hans. Gert er að skilyrði að í hlut eigi öldungis samskonar rekstrareining, með sömu eða nær sömu eigendur (eða skyldmenni eða tengdafólk fyrri eigenda), í sömu eða nær sömu atvinnustarfsemi, á sama markaði en með nýja kennitölu. Í umsókn Far-vel ehf. um aðilaskipti kemur fram að tengsl eru á milli þess fyrirtækis og fráfarandi rammisamningshafa. Kemur því hér til skoðunar viðskiptasaga stjórnenda og helstu eigenda umsækjanda. Auk þess þykir vert að halda til haga að í umsókn Far-vel ehf. koma fram skýringar á því hvernig reynt var að afstýra greiðsluþroti Prime Tours ehf. og jafnframt að fyrirtækið hafi gert skiptastjóra tilboð um kaup á öllum ökutækjum í eigu þrotabúsins en skiptastjóri samþykkti það tilboð 25. október sl. Draga má þá ályktun af framangreindum upplýsingum að stjórnendur hafi ekki skilið eftir eignalaust bú.

Fyrirtækið Far-vel ehf. var stofnað árið 1999 en hefur verið í dvala frá 2008 þar til 25. september sl. Skráður tilgangur fyrirtækisins er m.a. rekstur hópþingreiða og fólksflutningar. Samkvæmt hlutafélagaskrá er skráður stjórnarformaður félagsins Hjörleifur Harðarson og meðstjórnandi er Þórunn Alexandersdóttir. Bæði voru þau í stjórn Prime Tours ehf. Einnig eru bæði skráð í stjórn fyrirtækisins Iceland Taxi Tours ehf. Samkvæmt vanskilaskrá Credit info er síðastnefnt fyrirtæki skráð með nýlegt árangurslaust fjárnám og fyrirtækið Prime Tours ehf. skráð með nýlegan úrskurð um að fyrirtækið hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta en gjaldþrotaskiptum er ekki lokið. Samkvæmt þeim upplýsingum sem koma fram hjá Credit info ehf. eru stjórnarmenn Far-vel ehf. ekki tengdir öðrum vanskilaskráningum en fyrrgreindum skráningum hjá Iceland Taxi Tours ehf. og Prime Tours ehf.

Í umsókn Far-vel ehf. kemur fram að eigendur fyrirtækisins eru Þórunn Alexandersdóttir, Helgi Þór Guðmundsson og Hópsnes ehf. Viðskiptasögu Þórunnar hefur þegar verið gerð skil sbr. framangreint. Viðskiptasaga Helga ber ekki með sér skráningar í vanskilaskrá á fyrirtæki sem eru í sambærilegri atvinnustarfsemi og Far-vel ehf. Viðskiptasaga eigenda Hópsnes ehf. tengist þremur aðaleigendum og 14 öðrum fyrirtækjum. Engin skráning er í vanskilaskrá á þeim fyrirtækjum sem eru í sambærilegri atvinnustarfsemi og Far-vel ehf.

Í ljósi framangreinds liggur fyrir að báðir skráðir stjórnarmenn umsækjanda, og þar af einn núverandi eigandi, tengjast nýlegu greiðsluþroti tveggja fyrirtækja í sambærilegri atvinnustarfsemi og annað þeirra, Prime Tours ehf., er einnig samskonar rekstrareining og á sama markaði og Far-vel ehf. Hins vegar er framangreint skilyrði greinar 0.2.7, um „nýja kennitölu“, ekki uppfyllt þar sem stofnað var til fyrirtækisins Far-vel ehf. árið 1999. Af því leiðir að umræddri umsókn verður ekki hafnað með vísan til framangreinds ákvæðis greinar 0.2.7 í skilmálum nr. 13261.

Mat á því hvort rammisamningshafa í B-hluta sé heimilt að fjölga rekstrarvögnum sínum

Í fyrrgreindu erindi dags. 23. október sl. er óskað eftir því að lagt verði mat á hvort tillögur annarra rammisamningshafa geti komið til álita um fjölgun rekstrarvagna innan þeirra rammisamninga. Fyrir liggur að tveir rammisamningshafar í B-hluta hafa lýst sig reiðubúna að

skoða breytingar á gildandi rammasamningi sínum bæði hvað varðar fjölda boðinna rekstrarvagna og/eða breytingu á flokkun þeirra.

Við mat á framangreindu álitafni koma skilmálar rammasamningsins fyrst og fremst til skoðunar. Þar kemur fram í grein 0.3.7 að akstursaðili megi engin aukaverk eða viðbótarverk vinna nema samkvæmt skýlausum fyrir mælum frá Strætó bs. eða samkvæmt fyrirfram fengnu skriflegu samþykki Strætó bs. Jafnframt kemur fram í ákvæðinu að allar yfirlýsingar sem tengjast óskum eða kröfum um breytingar og/eða aukaverk skuli vera skriflegar. Þrátt fyrir þetta ákvæði er Strætó bs. veruleg takmörk sett varðandi mögulegar breytingar á einstökum samningum við rammasamningshafa. Fyrst ber að hafa í huga að með tilboði sínu skiluðu umsækjendur skrá yfir þá rekstarvagna sem fyrirhugað var að nota við þjónustuverkið, sbr. grein 0.2.2 í skilmálum. Þessar upplýsingar giltu 8% af mati á tilboði umsækjanda, sbr. grein 0.2.9 í skilmálum. Auk annara gæða er sérstaklega tiltekið í síðastnefndu ákvæði að sérhæfður búnaður í rekstrarvögnum fyrir farþega í hjólastól verði tekinn til mats með áherslu á öryggi, sveigjanleika innréttinga og afgreiðslutíma farþega í hjólastjól. Það liggur því fyrir að gæði rekstrarvagna lágu til grundvallar endanlegu mati á hagkvæmni tilboða. Í þessu samhengi er einnig nauðsynlegt að benda á að við framkvæmd B-hluta rammasamningsins er við pöntun á þjónustu litið til hagkvæmni tilboðs rammasamningshafa, sbr. svar 1 í viðauka 2 við skilmálana. Þar kveðið á um forgangsröðun rammasamninga að akstri í B-hluta rammasamnings með svohljóðandi hætti:

„...forangsröðun rammasamningshafa að akstri mun byggja á tilboðum þeirra, þ.e. fyrst er pöntuð þjónusta hjá þeim rammasamningshafa sem bauð hagstæðasta tilboðið og síðan hjá þeim sem bauð næst hagstæðasta tilboðið og svo koll af kolli.“

Af framangreindu leiðir að líkur eru á að fjölgun rekstrarvagna umfram fjölda skv. tilboði rammasamningshafa geti haft áhrif á hvort þjónusta annarra rammasamningshafa verði nýtt. Verður því ekki séð að slíkar breytingar séu heimilar. Skoða þyrfti nánar tillögur um breytingar á einstaka rekstrarvögnum með tilliti til framangreindar forgangsröðunar við pöntun á þjónustu og er því ekki hægt að leggja mat á þær tillögur að svo stöddu.

Mat á því hvort rammasamningshafa í B-hluta sé heimilt að sinna þjónustunni með sama hætti og leigubílar

Í fyrrgreindu erindi dags. 23. október sl. er óskað eftir því að lagt verði mat á hvort rammasamningshafa sé heimilt að sinna þjónustunni utan rammasamnings með sama hætti og leigubílar. Við skoðun á skilmálum rammasamninga í B-hluta finnast engar slíkar heimildir. Ljóst er að samningsskylda rammasamningshafa felst í því að sinna tilfallandi akstursþjónustu í samræmi við skilmála rammasamningsins og á grundvelli tilboðs síns. Verði veruleg vanefnd á samningsskyldum rammasamningshafa er Strætó bs. heimilt að segja samningnum upp.

Heimildir Strætó bs. til að sinna tilfallandi akstursþjónustu

Við skoðun á því hvort það geti komið til álita að Strætó bs. sinni þjónustuinni í eigin nafni verður að líta til framangreindra atriða um forgangsröðun á pöntun á tilfallandi akstursþjónustu. Í ljósi þess að miklar takmarkanir eru á mögulegum breytingum á umfangi þjónustugetu einstakra rammasamningshafa er mögulegt að Strætó bs. geti sinnt þeirri þjónustu sem rammasamningshafar geti sannanlega ekki sinnt. Slíka útfærslu þyrfti þó að skoða nánar og liggja ekki fyrir nægilegar upplýsingar til að taka afstöðu til þess hér.

Aðrar mögulegar leiðir

Að lokum kemur hér til skoðunar hvort Strætó bs. kunni að vera færar aðrar leiðir samkvæmt þeim lögum og reglum sem um innkaupin gilda þannig að tryggja megi áframhaldandi þjónustu við skjólstæðinga sveitarfélaganna. Ljóst er að gildandi rammasamning ber að framkvæma í samræmi við efni hans út samningstímann, þ.e. til 31. desember 2019. Þá er ljóst, af því sem hér að framan er rakið, að allar breytingar á mögulegri aukningu á þjónustugetu einstakra rammasamningshafa eru nánast ómögulegar. Í þessu sambandi er mikilvægt að líta til niðurstöðu kærunefndar útboðsmála í máli nr. 25/2015 þar sem fram kemur að það sé fyrst þegar rammasamningshafar geti ekki uppfyllt skyldur sínar samkvæmt rammasamningum sem kaupanda geti verið heimilt að kaupa þjónustuna af aðilum utan samningsins. Það leiðir af þessari niðurstöðu að Strætó bs. gæti verið heimilt að skipuleggja innkaup á tilfallandi akstursþjónustu sem fellur utan þjónustugetu núverandi rammasamningshafa í B-hluta. Hér verður þó að stíga varlega til jarðar og tryggja að Strætó bs. geti sýnt fram á að kaupin fari aðeins fram við þær aðstæður. Skoða mætti í þessu tilliti þær innkaupaaðferðir sem heimilar eru skv. núgildandi veitureglugerð nr. 340/2017.

Samantekt

Samkvæmt framangreindu hefur verið í ljós leitt að Far-vel ehf. hafi sýnt fram á með fullnægjandi hætti að það uppfylli allar ófrávíkjanlegar hæfiskröfur rammasamningsskilmála nr. 13261. Þá liggur jafnframt fyrir að ekki eru uppfyllt skilyrði til að hafna umsókninni á grundvelli könnunar á viðskiptasögu eigenda og stjórnenda.

Varðandi önnur atriði sem komu til skoðunar hér að framan skiptir mestu að virða þann rammasamning sem er í gildi og að kanna þurfi nánar frekari útfærslur á umbeðnum breytingum á einstaka rekstrarvögnum sem og möguleika Strætó bs. á að framkvæma innkaupaferli um þjónustu sem sannanlega fellur utan rammasamningsins.


Jóhanna Eirný Hilmarsdóttir


Eyþóra Kristín Geirsdóttir