

Sendt pr. e-mail: Poul.Carstensen@stab.rm.dk

Region Midtjylland
Att.: Poul Carstensen
Skottenborg 26
8800 Viborg

Tillæg til notat af 19. marts 2013 om håndtering af inhabilitet i forbindelse med udbud af OPP-kontrakt

I forlængelse af mit notat af 19. marts 2013 om håndtering af inhabilitet i forbindelse med udbud af OPP-kontrakt har Region Midtjylland ved e-mail af samme dato bedt mig vurdere yderligere to habilitetsproblemstillinger i forbindelse med udbuddet.

For det første drejer det sig om Anne V. Kristensen, der er medlem af regionsrådet og forretningsudvalget i Region Midtjylland, og som samtidig er formand for bestyrelsen i Pensionskassen for Socialrådgivere og Socialpædagoger. Pensionskassen ejer 20,9 pct. af PKA.

For det andet drejer det sig om Poul Müller, der ligeledes er medlem af regionsrådet og forretningsudvalget i Region Midtjylland, og som samtidig er medlem af bestyrelsen i Pensionskassen for Sundhedsfaglige. Pensionskassen ejer 21 pct. af PKA.

For så vidt angår spørgsmålet om forvaltningsretlig inhabilitet vil Anne V. Kristensen og Poul Müller som medlemmer af bestyrelserne i de to pensionskasser være inhabile ved behandlingen af sager, hvori pensionskasserne har en særlig interesse, jf. forvaltningslovens § 3, stk. 1, nr. 3, om selskabsinhabilitet. Afgørende for, om der i forhold til Anne V. Kristensen og Poul Müller foreligger inhabilitet i forbindelse med regionsrådets og forretningsudvalgets behandling af udbuddet, er derfor, om de to pensionskasser har en "særlig interesse" i udbudssagen.

Der kan i den forbindelse henvises til UfR 2002.1325 Ø, hvor Københavns Amt havde vedtaget et regionplantillæg om udvidelse af Avedøreværket. Ved behandlingen og vedtagelsen deltog et amtsrådsmedlem, som var medlem af bestyrelsen for et selskab, som var hovedinteressent i det selskab, som ejede værket, og medlem af bestyrelsen for sidstnævnte selskab. Landsretten fandt, at den pågældende havde været inhabil, men at det dog konkret ikke

havde været afgørende for sagens udfald, hvorfor regionplantillægget ikke var ugyldigt. Endvidere deltog et andet amtsrådsmedlem, som også var medlem af bestyrelsen for det selskab, som var hovedinteressent i det selskab, som ejede værket. Landsretten tog ikke stilling til dette medlems habilitet, men det fremgår af sagen, at amtet havde anset det for afgørende for en habilitetsvurdering, om dette selskab kunne siges at have en særlig interesse i sagens udfald.

Der kan endvidere henvises til Indenrigsministeriets udtalelse nr. 9010 af 17. februar 1984, der kan findes på www.retsinformation.dk. I sagen udtalte ministeriet, at en borgmester, der var medlem af et boligselskabs bestyrelse, var inhabil ved byrådets behandling og afstemning vedrørende et lokalplanforslag, hvorved et datterselskab til boligselskabet fik mulighed for at opføre lejeboliger. Ministeriet lagde bl.a. vægt på, at der ifølge en overenskomst var et udstrakt samarbejde mellem de to selskaber, og at boligselskabet havde en væsentlig interesse i, at datterselskabet fik mulighed for at opføre lejeboliger.

Pensionskasserne er selvstændige juridiske personer i forhold til PKA. Det fremgår dog af PKA's hjemmeside, at pensionskassernes daglige ledelse varetages af PKA's direktion i overensstemmelse med en overenskomst mellem pensionskassernes bestyrelser og PKA som administrationsselskab. Endvidere har pensionskasserne som ejere af PKA grundlæggende samme interesse som PKA i udbudssagen, om end den måske kan siges at være en tand mere fjerntliggende end PKA's interesse.

Det er på den baggrund min opfattelse, at der ud fra en generel vurdering er fare for, at Anne V. Kristensen og Poul Müller vil varetage pensionskassernes interesser ved deres stillingtagen til udbudssagen i regionsrådet og forretningsudvalget, og at sagen derfor vil kunne blive påvirket af uvedkommende hensyn, jf. herved forvaltningslovens § 3, stk. 2. Det er derfor min anbefaling, at Anne V. Kristensen og Poul Müller - ligesom Bent Hansen - afstår fra at medvirke ved behandlingen af udbuddet i regionsrådet og forretningsudvalget, jf. forvaltningslovens § 3, stk. 3.

For så vidt angår spørgsmålet om udbudsretlig inhabilitet for konsortiet, hvori PKA deltager, er det fortsat min opfattelse, at konsortiet ikke som følge af regionsrådsmedlemmernes bestyrelsesposter har haft nogen uberettiget konkurrencefordel i forhold til de øvrige ansøgere. Jeg har i den forbindelse lagt til grund, at heller ikke Anne V. Kristensen og Poul Müller har været involveret i udarbejdelsen af prækvalifikationsansøgningen hos PKA.

Også når det gælder Anne V. Kristensen og Poul Müller, er det min anbefaling, at disse afstår fra at medvirke ved sagens eventuelle behandling i pensionskassernes bestyrelser, og at det noteres i protokoller fra eventuelle bestyrelsesmøder, hvor sagen drøftes, at de ikke har været til stede.

I lyset af, at der nu er tre medlemmer af regionsrådet og forretningsudvalget, som har en forbindelse til et af de prækvalificerede konsortier i udbuddet, vil jeg for god ordens skyld gentage min anbefaling om, at Region Midtjylland under gennemførelsen af udbuddet har konstant fokus på, at der ikke opstår risiko for favorisering af PKA-konsortiet. Samtidig må PKA-konsortiet som nævnt ikke behandles "hårdere" end de øvrige prækvalificerede.

Afslutningsvis bemærkes, at oplysningerne modtaget fra Danske Regioner g.d., herunder oplysningen om, at Bent Hansen tillige er bestyrelsesformand for Pensionskassen for Sygeplejersker, ikke ændrer ved min vurdering af Bent Hansens habilitet.

Med venlig hilsen



Kristian Hartlev

— Advokat