



KLAGENEMNDSSEKRETARIATET

Adresseinformasjon fylles inn ved ekspedering. Se mottakerliste nedenfor.

Deres ref.:

Vår ref.: 2019/0222-9

Saksbehandler: Jannike Fredin

Dato: 17.03.2020

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Klagenemndas sekretariat viser til deres klage av 28. mars 2019 på avvisning av tilbud om bygging/ombygging av ambulansestasjon i Kvæningen kommune. Vi har besluttet å avvise klagen som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 9. Grunnen er at klagen klart ikke kan føre frem.

Nedenfor gis en oppsummering av bakgrunnen for klagen og sekretariatets vurdering.

Bakgrunn:

- (1) Universitetssykehuset Nord Norge HF (heretter *innklagede*) kunngjorde 15. januar 2019 en åpen tilbudskonkurranse for oppføring/ombygging og utleie av ny ambulansestasjon i Kvæningen kommune. Leieavtalen hadde en tiltenkt varighet på ti år med ensidig opsjon for oppdragsgiver til å forlenge avtalen med ytterligere 5+5 år. Anskaffelsens verdi ble estimert til 7 millioner kroner. Tilbudsfrist ble angitt til 26. februar 2019.
- (2) Et krav til leverandørens økonomiske og finansielle kapasitet var «*at leverandøren har avklart og kan bekrefte at dette utleieobjektet samt utbygging/ombygging er finansiert*». Det fremgikk følgende av det tilhørende dokumentasjonskravet:
 - «*Fremleggelse av garanti/bekreftelse fra finansinstitusjon på at de vil stille finansiering og nødvendige garantier. Det skal klart fremgå størrelsen på den finansieringen som de stiller.*
 - *Framleggelse av kalkyle på aktuell utbygging/ombygging som er bekreftet av uavhengig 3.part. Med 3.part tenker en her på arkitekt eller Rådgivende Ingeniør.*
 - *Eventuell annen dokumentasjon som leverandør finner relevant*».
- (3) I kravspesifikasjonen punkt 2.4 om finansiering, het det videre at:

Postadresse:

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Telefon: +47 55 19 30 00 post@knse.no

«Det er en forutsetning at den hele og fulle kostnadsramme er bekreftet finansiert».

- (4) Av konkurransegrunnlagets pkt. 10, «Tildeling av kontrakt», fulgte det under pkt. 10.1, «Generelt», at «tildeling av kontrakt vil skje på basis av hvilket tilbud som er det økonomisk mest fordelaktige ut fra tildelingskriteriene nedenfor. Evaluering og rangering av tilbud vil bli gjennomført i henhold til evalueringskravene i kravspesifikasjonen (vedlegg 1), samt tilbydernes beskrivelse og dokumentasjon.»
- (5) Tildelingskriteriene var «Leiepris» (45%), «Oppfyllelse av kravspesifikasjon/funksjonalitet» (40%) og «Innflytningstid» (15%).
- (6) Innen utløpet av tilbudsfristen mottok innklagede tilbud fra tre leverandører, hvorav to ble avvist. Nord Troms Bolig AS (heretter *klager*) ble avvist med henvisning til at selskapet ikke oppfylte kvalifikasjonskravet til økonomisk og finansiell kapasitet.
- (7) Som en del av sitt tilbudsbrev hadde klager levert et dokument kalt «Bekreftelse finansiering og garantier» fra en bedriftsrådgiver i Sparebank1 Nord-Norge. Bekreftelsen lød som følger:

«Vi vil bekrefte at Nord Troms Bolig AS vil få finansiering av Sparebank1 Nord-Norge til bygging av ny ambulansestasjon i Kvæningen.»

Finansieringen vil bestå av:

- a) *Sparebank1 Nord-Norge vil gi byggelån på inntil kr. 8.000.000*
- b) *Sparebank1 Nord-Norge anser at Nord Troms bolig AS kan stille nødvendig egenkapital i prosjektet.*
- c) *Sparebank1 Nord-Norge vil stille nødvendige garantier og forsikringer dersom det skulle være nødvendig.*

Sparebank1 Nord-Norge forutsetter 1.prioritet sikkerhet i eiendommen.

Banken vil inngå låneavtale og utbetale lånet på følgende betingelser:

Denne finansieringsbekreftelsen er et indikativt tilbud, som erstattes av lånetilsagn med tilhørende dokumenter når det er ferdig behandlet».

- (8) I avvisningen av klager, datert 28. februar 2019, skrev innklagede at:

«For å bekrefte at finansiering er på plass skal det legges frem bekreftelse fra finansieringsinstitusjon på at de stiller finansiering, noe dere har gjort. I bekreftelsen fra banken fremkommer det at de finansierer inntil kr. 8 mill. Resterende forutsetter banken finansieres gjennom tilbyders egenkapital.

Dere har også fremlagt kalkyle for nybygget. Denne kalkylen viser totale kostnader på kr. 10,4 mill. Hensyntatt 3. parts kontrollør må en her beregne en sikkerhetsmargin på +/- 5%. Samlet gir dette en total kostnadsramme på kr. 10,4 mill. +/- 0,5 mill.

Vi kan av tilbudet ikke se at det er dokumentert hvordan dere som tilbyder gjennom egenkapital skal finansiere restbeløpet på opptil kr. 2,9 mill.

Dere som tilbyder oppfyller dermed ikke dette spesifikke kvalifikasjonskravet.

Vi vil derfor måtte inngå kontrakt med gjenværende tilbyder Målseiv Eiendom AS.

Eventuelle klager, bemerkninger og spørsmål til avvisningen må være Universitetssykehuset Nord-Norge HF i hende innen karensperiodens utløp fredag 8.3.2019 kl. 12:00.»

- (9) Klager sendte e-post til innklagede 1. mars 2019 hvor klager stilte spørsmål om «*hva mer [som] skal til for å dokumentere [sin] finansieringsevne*». E-posten ble senere fulgt opp ved klage fra klagers prosessfullmektig datert 7. mars 2019.
- (10) Innklagede opprettholdt tildelingsbeslutningen. Ved skriv datert 8. mars 2019 fremmet klager begjæring om midlertidig forføyning for Nord-Troms tingrett. Innklagede valgte å avvente kontraktsinngåelse slik at saken kunne behandles av tingretten.
- (11) Muntlige forhandlinger ble avholdt 1. april 2019, og kjennelse ble avsagt 9. april 2019. Begjæringen om midlertidig forføyning ble ikke tatt til følge, under henvisning til at klager rettmessig var avvist fra konkurransen.
- (12) Innklagede har orientert om at kontrakt er inngått.
- (13) Klagen ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved skriv datert 28. mars 2019.

Sekretariatets vurdering:

- (14) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder oppføring/ombygging av ambulansestasjon, og er kunngjort som en bygge- og anleggsanskaffelse med hoved-CPV-kode 45210000. Anskaffelsens verdi er estimert til 7 millioner kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og del II, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.
- (15) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å avvise klager fra konkurransen.
- (16) Det følger av forskriften § 9-5 (1) at oppdragsgiver skal avvise en leverandør som «*ikke oppfyller kvalifikasjonskravene*».
- (17) Et krav til leverandørene i denne konkurransen, var «*at leverandøren har avklart og kan bekrefte at dette utleieobjektet samt utbygging/ombygging er finansiert*». Når klager ble avvist fra konkurransen, var det med henvisning til dette kvalifikasjonskravet.
- (18) Spørsmålet er om innklagede med dette har brutt regelverket ved å avvise klager uten at det var grunnlag for det.
- (19) Sekretariatet finner innledningsvis grunn til å påpeke at dette spørsmålet tidligere har vært gjenstand for behandling i Nord-Troms tingrett i forbindelse med klagers begjæring om midlertidig forføyning.
- (20) En slik forutgående behandling kan tilsi at hele eller deler av saken er uhensiktsmessig for behandling i nemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9, jf. også klagenemndas avgjørelser i sakene 2017/163, 2017/114, 2018/30 og 2017/117. Begjæringer om midlertidige forføyninger i anskaffelsessakene avgjøres normalt på bakgrunn av muntlige forhandlinger med umiddelbar bevisførsel, noe som også er tilfelle i denne saken.

- (21) Spørsmålet om innklagede har brutt regelverket ved å avvise klager fra konkurransen, som følge av manglende oppfyllelse av kravet om finansiell og økonomisk kapasitet, ble undergitt en grundig behandling i tingretten.
- (22) Slik sekretariatet oppfatter klagen, er det altså det samme spørsmålet klager nå ønsker at klagenemnda skal ta stilling til. Det er ikke fremsatt nye anførsler, eller kommet inn noen nye opplysninger som gjør at saken nå står i et annet lys enn for tingretten.
- (23) Tingretten kom som nevnt til at klager ble rettmessig avvist fra konkurransen på grunn av manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskravet.
- (24) Klagers anførsler gir ikke grunnlag for å tilsidesette denne vurderingen. Sekretariatet viser på dette punkt til kjennelsen fra Nord-Troms tingrett.
- (25) Klagers anførsel om at innklagede har brutt regelverket ved å avvise klager fra konkurransen, kan på denne bakgrunn klart ikke føre frem.
- (26) Ettersom sekretariatet har funnet at klagen klart ikke kan føre frem, avvises den som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9.

Klageadgang:

Dere kan klage på avvisningsvedtaket til klagenemndas leder, som i så fall vil avgjøre om klagen likevel skal behandles av klagenemnda. Klagenemndas leder kan bare ta stilling til de faktiske forholdene som er vurdert i denne avvisningen, og det er ikke anledning til å fremme nye rettslige anførsler/påstander. Det holder derfor at du informerer sekretariatet om at du påklager avvisningsvedtaket.

En slik klage må foreligge senest tre virkedager etter at dere er blitt kjent med vårt avvisningsvedtak. Med virkedager menes her alle dager unntatt lørdager, søndager, offentlige helligdager og offentlige fridager. Klagefristen kan ikke forlenges.

Peter Aadland
Seniorrådgiver

Jannike Fredin
Rådgiver

Dokumentet er godkjent elektronisk

Mottaker

Ernst & Young Advokatfirma AS

Postadresse

Postboks 1156 Sentrum

*Poststed*0107 OSLO
Norge*Kontakt/e-post*Kristoffer Nordnes
Myrbakk
Kristoffer.N.Myrbakk@
no.ey.com*Kopi til:*

Universitetssykehuset Nord-Norge HF Postboks 100

9038 TROMSØ
NorgeTorolf Andreassen
Torolf.Andreassen@unn
.no