



## KLAGENEMNDSSEKRETARIATET

Mottaker  
Norsk Bergsikring AS  
6984 Stongfjorden  
Norge  
Roy Sævik

Deres ref.:

Vår ref.: 2019/0498-7

Saksbehandler: Maja Summerfield Myhre

Dato: 27.07.2020

### Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Klagenemndas sekretariat viser til deres klage av 6. august 2019 på offentlig anskaffelse av levering, fundamentering av skredsikring. 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) Hammerfest kommune (heretter *innklagede*) kunngjorde 12. mars 2019 en konkurranse om levering, fundamentering og montering av skredsikring i terrenget over Finnmarksveien 90. Tilbudsfrist var 29. mai 2019.

(2) Oppdraget var i konkurransegrunnlaget punkt 1.1 beskrevet slik:

*«Oppdraget omhandler skredsikring i terrenget over Finnmarksveien 90 i Hammerfest hvor det skal bygges 10 rader med til sammen 784 m stive støtteforbygninger. Kontrakten omfatter levering, fundamentering og montering av komplett skredsikring.»*

(3) I konkurransegrunnlaget punkt 2.6 «Kvalifikasjonskrav» fremgikk følgende:

*«Krav vedrørende juridisk- og økonomisk stilling.»*

<b>Krav</b>	<b>Dokumentasjonskrav som skal vedlegges tilbudet</b>
-------------	---

**Postadresse:**

Postboks 511 Sentrum  
5805 Bergen

**Besøksadresse:**

Zander Kaaes gate 7  
5015 Bergen

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

<i>Lovlig etablert foretak</i>	<i>Firmaattest fra Brønnøysund registeret.</i>
<i>Har betalt skatt, arbeidsgiveravgift og merverdiavgift.</i>	<i>Skatteattest, ikke eldre enn 6 måneder.</i>
<i>Tilstrekkelig økonomisk evne</i>	<i>Siste årsregnskap med revisorerklæring.  Kredittvurdering ikke eldre enn 6 måneder.</i>

*Krav til dokumentasjon av tekniske og økonomiske kvalifikasjoner.*

<b><i>Krav</i></b>	<b><i>Dokumentasjonskrav som skal vedlegges tilbudet</i></b>
<i>God erfaring fra tilsvarende arbeider</i>	<i>Tilbyder skal skriftlig dokumentere at har utført tilsvarende arbeid tidligere.  Tilbyder må ha referanser fra minst 3 tilsvarende prosjekt og/eller at ansvarlig anleggsleder kan dokumentere med CV og referanser at han har hatt ansvar for gjennomføring av tilsvarende antall oppdrag. Referanser til ansvarlige personer med adresse, gis for tilsvarende gjennomførte prosjekter.</i>
<i>God økonomi for å utføre kontraktarbeidet</i>	<i>Kredittvurdering, ikke eldre enn 6 måneder, fra godkjent kredittvurderingsbyrå.  Kredittvurderingen skal være utført av offentlig godkjent kredittvurderingsinstitusjon.  Byggherren forbeholder seg retten til å innhente egen kredittvurdering.</i>
<i>Sentralgodkjenning for anleggsarbeider</i>	<i>Sentralgodkjenning for anleggsarbeider TKL2.  Eller dokumentere at oppfyller tilsvarende krav.»</i>

- (4) Kontrakten ville bli tildelt på grunnlag av «den laveste prisen forutsatt at kvalifikasjonskravene er oppfylt».
- (5) Innen utløpet av tilbudsfristen mottok innklagede tilbud fra fire leverandører, deriblant fra DS Entreprenør AS (heretter *valgte leverandør*) og fra Norsk Bergsikring AS (heretter *klager*).

- (6) Innklagede meddelte i brev av 11. juni 2019, at kontrakt skulle tildeles valgte leverandør. Av anskaffelsesprotokollen fremgikk det at valgte leverandør hadde den laveste prisen, og at klager ble rangert som nummer to.
- (7) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 6. august 2019.

**Sekretariatets vurdering:**

- (8) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. klagenemndsforordningen § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder levering, fundamentering og montering av skredsikring, som er en bygge- og anleggsanskaffelse. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen etter det opplyste forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og II, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

*Avvisning av valgte leverandør*

- (9) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved ikke å avvise valgte leverandør fra konkurransen. Nærmere bestemt viser klager til at valgte leverandør ikke oppfyller konkurransegrunnlagets kvalifikasjonskrav om «*Tilstrekkelig økonomisk evne*» eller «*God økonomi for å utføre kontraktarbeidet*».
- (10) Det følger av forskriften § 9-5 (1) bokstav a at oppdragsgiver «*skal*» avvise en leverandør som ikke oppfyller kvalifikasjonskravene.
- (11) I konkurransegrunnlaget ble det som nevnt stilt kvalifikasjonskrav om «*Tilstrekkelig økonomisk evne*», som skulle dokumenteres gjennom siste årsregnskap med revisorerklæring og en kredittvurdering. Under «*[k]rav til dokumentasjon av tekniske og økonomiske kvalifikasjoner*» var det i tillegg krevd «*God økonomi for å utføre kontraktarbeidet*», som igjen skulle dokumenteres gjennom en kredittvurdering.
- (12) Det var ikke stilt minimumskrav til leverandørens kredittrating. Det var heller ikke spesifisert hva som skulle til for at årsregnskapet med revisorerklæring ville anses å gi uttrykk for «*[t]ilstrekkelig økonomiske evne*».
- (13) Slik kvalifikasjons- og dokumentasjonskravet er utformet, legger det opp til en utstrakt skjønnsmessig vurdering av leverandørenes økonomiske evne til å utføre kontraktarbeidet. Vurderingen av om leverandørene har dokumentert en «*Tilstrekkelig*» økonomisk evne og «*God*» økonomi for å utføre kontraktarbeidet, kan i begrenset grad overprøves rettslig.
- (14) Klager har vist til en rekke forhold ved valgte leverandørs regnskap for årene 2016, 2017 og 2018. Det vises særlig til at valgte leverandør hadde en negativ egenkapital for årene 2016-2018, og at selskapets revisor for hver av de tre årene bemerket at det forelå en vesentlig usikkerhet som kunne skape tvil av betydning for fortsatt drift.
- (15) Innklagede har ikke bestridt de faktiske forholdene, men har forklart at det ble lagt vekt på den innsendte kredittvurderingen, som viste at konkursrisikoen ble vurdert til 1,91 prosent og at selskapet ble ratet til «*593 Lave kredittbeløp anbefales: under gjennomsnitt risiko*». Av kredittvurderingen fremgikk det også at valgte leverandør fra 2009 og utover, kun ved to anledninger hadde blitt frarådet å bli gitt usikret kreditt. Sett i sammenheng med at valgte leverandør tidlig i 2019 foretok en kapitalforhøyning, vurderte innklagede det slik at valgte leverandør hadde vist evne og vilje til håndtere økonomiske svingninger. Det ble også lagt vekt på at kontrakten i startfasen kun ville utløse mindre kostnader (rigg m.v.).

- (16) Innklagede vurderte det slik at valgte leverandør med dette hadde dokumentert tilstrekkelig økonomisk evne og god økonomi for å utføre kontraktsarbeidet, og at selskapet dermed oppfylte de aktuelle kvalifikasjonskravene.
- (17) Klagers anførsler gir ikke grunnlag for å tilsidesette denne vurderingen.
- (18) Klagers anførsel om at innklagede har brutt regelverket ved ikke å avvise valgte leverandør fra konkurransen, jf. forskriften § 9-5 (1) bokstav a, fører med dette ikke frem.
- (19) 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.

Line Rakner  
*Seniorrådgiver*

Maja Summerfield Myhre  
*Førstekonsulent*

*Dokumentet er godkjent elektronisk*

*Mottaker*  
Norsk Bergsikring AS

*Postadresse*  
Stongfjorden

*Poststed*  
6984  
STONGFJORDEN  
Norge

*Kontakt/e-post*  
Roy Sævik  
roy@norskbergsikring.no

*Kopi til:*

Hammerfest kommune

Postboks 1224

9616 HAMMERFEST  
Norge

Rune Karlsen  
Rune.Karlsen@hammerfest.kommune.no