



## Klagenemnda for offentlige anskaffelser

---

**Saken gjelder:** Avvisning av tilbud, Feil i/uklart konkurransegrunnlag, De generelle kravene i § 4.

*Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av karantene- og beredskapshotell. Klagers anførsel om at deres tilbud var urettmessig avvist og at konkurransegrunnlaget var uklart, førte ikke frem. Klagers anførsler om at anskaffelsen ikke oppfylte det grunnleggende kravet til konkurranse, og at valgte leverandørs tilbud skulle vært avvist, førte heller ikke frem.*

### **Klagenemndas avgjørelse 22. juni 2021 i sak 2021/125**

**Klager:** Swag Administrasjon AS

**Innklaget:** Oslo kommune

#### **Klagenemndas**

**medlemmer:** Karin Fløistad, Sverre Nyhus og Kristian Jåtog Trygstad

#### **Bakgrunn:**

- (1) Oslo kommune (heretter *innklagede*) kunngjorde 4. desember 2020 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av karantene- og beredskapshotell. Anskaffelsens verdi ble estimert til 170 650 000 kroner. Tilbudsfristen var 6. januar 2021.
- (2) I konkurransegrunnlaget punkt 1.2 var det angitt følgende om formålet med anskaffelsen:  
*«Anskaffelsen gjennomføres som et ledd i kommunens håndtering av koronapandemien. Formålet med anskaffelsen er å etablere et karantene- og beredskapshotell for personer som faller inn under krav om innreisekarantene og personer i karantene eller isolasjon som er uten egnet bosted.»*
- (3) Det stod i konkurransegrunnlaget punkt 3.1 at *«Dersom leverandøren støtter seg på andre foretaks kapasitet for å oppfylle kvalifikasjonskravene, skal det vedlegges forpliktelseserklæring fra disse andre foretakene om at leverandøren har rådighet over de nødvendige ressursene. I tillegg må disse andre foretakene levere inn separate egenerklæringer.»*
- (4) I punkt 4.2 om krav til tjenesten stod det:  
*«Overnattingsplassene skal tilbys i et egnet lokale, for eksempel hotell. Lokalene skal ha alminnelig god standard. Gjester i karantene eller isolasjon skal oppholde seg på eget rom, og skal ikke ha tilgang til felles arealer innendørs. Det forutsettes at beboerne har tilgang til uteområder, og fri ferdsel inn og ut av hotellet, jf. punktlisten under.»*

**Postadresse**  
Postboks 511  
Sentrum  
5805 Bergen

**Besøksadresse**  
Zander Kaaes gate 7  
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

E-post: [post@knse.no](mailto:post@knse.no)  
[www.klagenemndssekretariatet.no](http://www.klagenemndssekretariatet.no)

- (5) Det fremgikk også av kravspesifikasjonen at «*[l]everandøren må minimum ha en kapasitet på 250 rom*». Videre stod det at:

*«Overnattingsstedet skal ligge sentralt i Oslo. Nærhet til ankomststeder i Oslo kommune; Oslo Havn, Bussterminalen, Oslo sentralbanestasjon samt legevakten i Storgata 40. Maksimal avstand fra Oslo Sentralbanestasjon skal være tre kilometer.»*

- (6) Tildelingskriteriene i konkurransen var «Pris» (75 prosent) og «Kvalitet» (25 prosent).

- (7) I spørsmål og svar av 15. desember 2020, fremgikk følgende:

«Spørsmål:

*Jeg ser at dere skriver “Leverandøren må minimum ha en kapasitet på 250 rom”. Er det mulighet for at vi likevel kan tilby et hotell som har lavere kapasitet enn dette? Dette med tanke på dagens situasjon, da Beredskapsnivå 3 kan være mindre sannsynlig.*

Svar:

*Det vil ikke være mulig å tilby et hotell som har lavere kapasitet enn 250 rom. Kravene i kravspesifikasjonen må være oppfylt.»*

- (8) Innen tilbudsfristen mottok innklagede seks tilbud, herunder fra Swag Administrasjon AS (heretter *klager*) og Scandic Hotels AS (heretter *valgte leverandør*).
- (9) I klagers tilbud var det opplyst at klager hadde 265 rom, og at «*[h]otell ligger lett tilgjengelig i Tordenskiolds gate 6b, 0160 Oslo*».
- (10) På nettsiden til hotellet på den tilbudte adressen, hotell Verdandi, fremgikk det at hotellet hadde 170 rom. Innklagede stilte 14. januar 2021 spørsmål til klager om det var dette hotellet som ble tilbudt, og hvor mange rom dette hotellet hadde.
- (11) Klager svarte samme dato at de hadde en kapasitet på 348 rom tilgjengelig til karantene- og beredskapshotell. Klager bekreftet at hotell Verdandi hadde 170 rom. I tillegg oppga klager å ha 98 rom i Norwegian Hotels and Apartments og 80 rom i First Hotels Millennium. Vedlagt svaret var bekreftelser fra alle tre utleiere.
- (12) I brev av 15. januar 2021 ble tilbudet til klager avvist etter forskriften § 24-8 (1) bokstav b. Innklagede begrunnet avvissingen slik:
- «Da deres tilbud ikke oppfyller kravet til minimum 250 rom i samme lokale i konkurransegrunnlagets punkt 4.2, og dette vurderes som et vesentlig avvik, avvises tilbudet fra konkurransen.»*
- (13) Kontrakt ble inngått med valgte leverandør 3. februar 2021.
- (14) Nemndsmøte i saken ble avholdt 14. juni 2021.

## **Anførsler:**

### ***Klager har i det vesentlige anført:***

- (15) Klagers tilbud ble urettmessig avvist etter forskriften § 24-8 (1) bokstav b. Det fremgikk ikke av konkurransegrunnlaget at alle rom skulle tilbys samme sted. Konkurransesgrunnlaget åpnet for at leverandører med flere bygg kunne delta i konkurransen.
- (16) Innklagede har brutt regelverket ved at det var uklart hvordan avstanden fra Oslo Sentralstasjon skulle måles.
- (17) Innklagede har brutt regelverket ved at det ikke var noe konkurranse om kontrakten, når det var krav om hotell med 250 rom innenfor tre kilometer fra Oslo Sentralbanestasjon.
- (18) Valgte leverandør skulle vært avvist, da deres hotell ligger mer enn tre kilometer fra Oslo Sentralbanestasjon i luftavstand, i gangavstand og i kjøreavstand.

### ***Innklagede har i det vesentlige anført:***

- (19) Klagers tilbud ble rettmessig avvist etter forskriften § 24-8 (1) bokstav b. Klagers tilbud tilfredsstilte ikke kravene angitt i konkurransegrunnlagets punkt. 4.2.
- (20) Subsidiært, foretok klager en ulovlig forbedring av eget tilbud ved å opplyse etter tilbudsfristen om at klager ville oppfylle kravet til antall rom gjennom samarbeid med andre hoteller. Klagers tilbud skulle derfor vært avvist etter forskriften § 24-8 (1) bokstav b, jf. § 23-5.
- (21) Innklagede har ikke brutt regelverket ved at det var uklart hvordan avstanden til Oslo Sentralbanestasjon skulle måles. Det var tydelig at avstanden skulle bli målt i luftlinje.
- (22) Kravet om minst 250 rom på et overnattingssted var ikke ulovlig konkurransebegrensende. Anskaffelsen oppfylte kravene til konkurranse.
- (23) Valgte leverandørs tilbud skulle ikke vært avvist. Hotellet lå 2,96 kilometer i luftavstand fra Oslo Sentralbanestasjon.

### **Klagenemndas vurdering:**

- (24) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder kjøp av karantene- og beredskapshotell som er en tjenesteanskaffelse. Anskaffelsens verdi er estimert til 170 650 000 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 III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

### ***Avvisning av klagers tilbud***

- (25) Klagenemnda skal ta stilling til om innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud som følge av at tilbudt kapasitet var fordelt på flere hotell. Nemnda må først ta stilling til hvordan konkurransegrunnlaget skal forstås.

- (26) Det fremgikk av konkurransegrunnlaget at leverandøren måtte ha en kapasitet på minimum 250 rom. I konkurransegrunnlaget var etterspurt overnattingssted gjennomgående omtalt i bestemt form entall.
- (27) Klager viser til at det var åpnet for at leverandøren kunne støtte seg på andre foretaks kapasitet for å oppfylle kvalifikasjonskravene, og hevder at dette også må gjelde for kravet om kapasitet på 250 rom. Klager mener også at det er meningsløst at bruk av underleverandører bare skal gjelde for de definerte kvalifikasjonskravene.
- (28) Klager viser videre til at karantenegjestene normalt vil være individuelle gjester og at de ikke vil ha behov for å være samlet på en og samme adresse.
- (29) Klagenemnda er ikke enig i at kontraktens gjenstand tilsier at det måtte være åpnet for å fordele kapasiteten på flere hotell. Formålet med anskaffelsen var å etablere et karantene- og beredskapshotell. Det følger forutsetningsvis av konkurransegrunnlaget at anskaffelsen fordrer et utstrakt samarbeid mellom den aktuelle leverandøren og innklagede. Dette gjelder blant annet oppfølging av beboere, testing og ivaretagelse av øvrige smittevern hensyn, slik som behov for å samle smittede personer på samme sted for å motvirke spredning.
- (30) Det var heller ikke annen informasjon i konkurransegrunnlaget som tilsa at det var aktuelt med flere ulike lokasjoner. Innklagede presiserte også i et svar på et spørsmål at «*[d]et vil ikke være mulig å tilby et hotell som har lavere kapasitet enn 250 rom*». Klagenemnda er derfor av den oppfatning at konkurransegrunnlaget ikke åpnet for at kravet om minst 250 rom kunne oppfylles ved å tilby flere hotell.
- (31) Innklagede har dermed ikke brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud.

*Krav om avstand fra Oslo Sentralstasjon*

- (32) Klagenemnda skal ta stilling til om innklagede har brutt regelverket ved at kravet til avstand fra Oslo Sentralstasjon var uklart.
- (33) Det følger av EU-domstolens praksis at konkurransegrunnlaget må utformes på en klar og utvetydig måte, jf. blant annet EU-domstolens avgjørelse i sak C-496/99 *Succhi di Frutta*. Dette innebærer blant annet et krav om at konkurransegrunnlaget inneholder tilstrekkelige opplysninger til at leverandørene har et forsvarlig grunnlag for å levere tilbud. Det avgjørende er hvordan konkurransegrunnlaget mest naturlig må forstås.
- (34) Det var angitt i konkurransegrunnlaget at «*[m]aksimal avstand fra Oslo Sentralbanestasjon skal være tre kilometer*».
- (35) Det var ikke angitt hvordan avstanden fra Oslo Sentralstasjon skulle måles. Innklagede har lagt til grunn måling i luftlinje, som er den sikreste og enkleste måten å måle på og som i praksis sikrer fleste mulige potensielle tilbydere. Dette sikret at den manglende presiseringen av fremgangsmåte i konkurransegrunnlaget ikke medførte at noen tilbud ble avvist. Videre sikrer en slik løsning størst mulig grad av likebehandling, ved at måling i gå- eller kjøreavstand vil avhenge av hvordan gå- og kjøreruter er utformet, blant annet med tanke på gatenett, enveis- og omkjøringer, tilpasning for fotgjengere og veiarbeid.

- (36) Selv om det ikke var presisert hvordan avstanden på tre kilometer skulle måles, har klagenemnda kommet til at kravet til avstand fra Oslo Sentralstasjon var tilstrekkelig klart. Klagers anførsel fører derfor ikke frem.
- (37) Ifølge klager skulle valgte leverandørs tilbud ha vært avvist, da valgte leverandørs hotell uansett lå lengre enn tre kilometer fra Oslo Sentralbanestasjon.
- (38) Innklagede har lagt ved et kartutsnitt fra Google Maps som viser at valgte leverandørs hotell ligger under tre kilometer fra Oslo Sentralbanestasjon. Det ser ut til at årsaken til at klager har fått et annet resultat, er at det er benyttet en annen kartmarkør enn Oslo Sentralstasjon. Da det fremgikk tydelig at det var Oslo S som var utgangspunktet for avstandsmålingen, kan ikke klagenemnda se at var grunnlag for å avvise valgte leverandørs tilbud.

#### *Manglende konkurranse*

- (39) Spørsmålet klagenemnda skal ta stilling til er om avstandskravet fra Oslo Sentralbanestasjon og kravet til minst 250 rom innebar et brudd på det grunnleggende prinsippet om konkurranse i loven § 4.
- (40) Oppdragsgiver har i utgangspunktet vide rammer for beskrivelsen av leveransen. Kravspesifikasjonen skal samtidig være i tråd med de grunnleggende hensynene i anskaffelsesregelverket. Spørsmålet er om denne spesifikasjonen var saklig begrunnet sett hen til det konkrete innkjøpets formål og verdi.
- (41) I konkurransegrunnlaget var det angitt at overnattingstedet skulle ligge sentralt i Oslo med nærhet til ulike ankomststeder i Oslo kommune; Oslo Havn, Bussterminalen, Oslo sentralbanestasjon samt legevakten i Storgata 40. Som tidligere nevnt, fordret anskaffelsen en omfattende koordinering når det gjaldt oppfølging av beboere, testing og øvrige smitteverntiltak. Dette var også et behov for å samle smittede personer på samme sted for å motvirke spredning.
- (42) På bakgrunn av anskaffelsens formål, håndtering av koronapandemien, fremstår det som saklig begrunnet å ha et krav som begrenser bevegelsesrommet og transportbehovet til potensielt smittede personer. Klagenemnda bemerker også at det var flere leverandører som oppfylte disse kravene i konkurransen.
- (43) Klagers anførsel fører etter dette ikke frem.

#### ***Konklusjon:***

Oslo kommune har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Karin Fløistad

*Dokumentet er godkjent elektronisk*