



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Avvisning av leverandør

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse om anskaffelse av bo- og tjenestetilbud for to personer i Østre Toten kommune. Klager anførte at valgte leverandør ikke oppfylte kvalifikasjonskravet til økonomisk og finansiell stilling. Anførselen førte ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 4. mars 2022 i sak 2022/211

Klager: Stendi AS

Innklaget: Østre Toten kommune

Klagenemndas

medlemmer: Bjørn Berg, Karin Fløistad og Arnt Skjefstad

Bakgrunn:

- (1) Østre Toten kommune (heretter *innklagede*) kunngjorde 16. november 2021 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av bo- og tjenestetilbud for to brukere i Østre Toten kommune. Anskaffelsens verdi ble estimert til mellom ti og tolv millioner kroner per år. Kontrakten skulle ha en varighet på ett år, med opsjon for innklagede om forlengelse med ett år om gangen i ytterligere tre år. Tilbudsfristen var 17. desember 2021.
- (2) Kontrakt skulle tildeles på bakgrunn av tildelingskriteriene «Pris» (70 prosent) og «Oppdragsforståelse og kvalitet» (30 prosent).
- (3) Et av kvalifikasjonskravene gjaldt finansiell og økonomisk stilling: «*Leverandøren skal ha tilstrekkelig økonomisk og finansiell soliditet til å kunne gjennomføre kontraktsforpliktelsene*». Dokumentasjonskravet var følgende:

«o Tilbyder skal fremlegge regnskapstall som dokumenterer en årlig minimumsomsetning på to ganger forventet kontraktsverdi

o Alternativt kredittvurdering/rating, utført av offentlig godkjent kredittvurderingsinstitusjon, som bekrefter at leverandøren er kredittverdig. Kredittvurderingen skal ikke være eldre enn 6 måneder og skal være utført av kredittopplysningsvirksomhet som har konsesjon til å drive slik virksomhet.»
- (4) Innen tilbudsfristen mottok innklagede tilbud fra syv leverandører, herunder Stendi AS (heretter *klager*). I tildelingsbrev av 2. november 2021 orienterte innklagede om at Senter for Omsorg AS (heretter *valgte leverandør*) hadde levert det beste tilbudet.

- (5) To av leverandørene ble ikke kvalifisert på grunn av manglende dokumentasjon på erfaring og økonomi. Tildelingskriteriet «*Oppdragsforståelse og kvalitet*» var vurdert likt for alle leverandørene. Klager hadde nest lavest pris etter valgte leverandør.
- (6) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved klage datert 2. februar 2022.
- (7) Innklagede har opplyst at kontraktsinngåelsen er utsatt til klagenemnda har behandlet saken. Saken er derfor behandlet som en prioritert sak.
- (8) Nemndsmøte i saken ble avholdt 28. februar 2022.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (9) Valgte leverandør har ikke oppfylt kravet til minimumsomsetning, og skal følgelig avvises i samsvar med forskriften § 24-2 (1) bokstav a. Uansett oppfylder ikke valgte leverandør kvalifikasjonskravet, da vurderingen av oppfyllelsen av «*tilstrekkelig økonomisk og finansiell soliditet*» må settes i sammenheng med kontraktens størrelse.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (10) Valgte leverandør har etter en helhetlig vurdering av kvalifikasjonskravet tilstrekkelig finansiell og økonomisk soliditet til å oppfylle kontrakten, selv om omsetningskravet ikke er oppfylt. Vurderingen er saklig og forsvarlig og foretatt innenfor grensene av oppdragsgivers anskaffelsesfaglige skjønn. Det foreligger ingen avvisningsplikt av valgte leverandør.

Klagenemndas vurdering:

- (11) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av bo- og tjenestetilbud for to brukere som er en tjenesteanskaffelse.
- (12) Anskaffelsens verdi er estimert til 48 millioner kroner. Innklagede har i kunngjøringen kategorisert anskaffelsen med CPV kode 85311000 (Sosialomsorg med innkvartering), jf. forskriften vedlegg 3, som er en helse- og sosialtjeneste. Konkurransen kunne derfor vært gjennomført etter forskriften del I og del IV.
- (13) Innklagede har imidlertid kunngjort anskaffelsen som en åpen anbudskonkurranse, og angitt i konkurransegrunnlaget at anskaffelsen følger forskriften del III. Det norske regelverket må forstås slik at konkurransen i et slikt tilfelle følger forskriften del III, jf. NOU 2014:4 side 61 til 63. Den EØS-rettslige bakgrunnsretten synes ikke å være til hinder for at oppdragsgiver frivillig velger å la en helse- og sosialtjeneste bli regulert av forskriften del III. Anskaffelsen følger etter dette forskrift om offentlige anskaffelser av 12. august 2016 nr. 974 del I og del III.
- (14) Klagenemnda skal ta stilling til om valgte leverandør skal avvises som følge av manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskravet om «*tilstrekkelig økonomisk og finansiell soliditet til å kunne gjennomføre kontraktsforpliktelsene*».

- (15) Det følger av forskriften § 24-2 (1) bokstav a at oppdragsgiveren skal avvise en leverandør som ikke oppfyller kvalifikasjonskravene.
- (16) Ved tolkningen av kvalifikasjonskrav er utgangspunktet hvordan den rimelig velinformerte og normalt påpasselige tilbyder vil forstå kravet. Det innebærer blant annet at oppstilte krav må leses i lys av konkurransegrunnlaget for øvrig. Det er i utgangspunktet opp til innklagede å vurdere om en leverandør oppfyller kvalifikasjonskravene. Klagenemnda kan imidlertid prøve om vurderingen er basert på de forholdene som kvalifikasjonskravet gir anvisning på, det vil si om vurderingen ligger innenfor de rammene som konkurransegrunnlaget trekker opp.
- (17) Kvalifikasjonskravet legger opp til en skjønnsmessig vurdering av om leverandøren har *«tilstrekkelig økonomisk og finansiell soliditet til å kunne gjennomføre kontraktsforpliktelsene»*. Soliditet gir uttrykk for en bedrifts evne til å tåle tap, og denne evnen skal etter kvalifikasjonskravet vurderes opp mot kontraktsforpliktelsen. Anskaffelsen gjelder i dette tilfellet bo- og tjenestetilbud for to personer, noe som verken krever større investeringer eller innebærer særlig økonomisk risiko. Hensikten med kvalifikasjonskravet må dermed være å sikre at kontrakt inngås med en seriøs aktør med ordnet økonomi. Dette tolkningsresultatet harmonerer også best med at dokumentasjonskravet kan innfris med kredittvurdering som ikke nødvendigvis sier noe om omfanget av leverandørens omsetning. Klagenemnden er dermed ikke enig med klager i at det alternative dokumentasjonskravet om årlig minimumsomsetning på to ganger forventet kontraktsverdi kan oppfattes som et minstekrav for oppfyllelse av kvalifikasjonskravet.
- (18) Valgte leverandørs tilbud inneholdt en kredittvurdering. Av kredittvurderingen fremgikk det at valgte leverandørs rating var «AA – God kredittverdighet». Om «AA» stod det i rapporten at *«[k]jennetegnet ved et foretak med AA rating er et veletablert foretak med en god eller tilfredsstillende økonomi. Det er ikke notert negativ informasjon av betydning på foretaket.»* Ifølge kredittvurderingen hadde valgte leverandør en omsetning på 1 743 000 kroner i 2020. I 2019 var omsetning på 522 000 kroner.
- (19) Innklagede har vurdert dette som tilstrekkelig til at valgte leverandør oppfylte kvalifikasjonskravet. Klagenemnda har ingen innsigelser til denne vurderingen som ligger innenfor de rammene som konkurransegrunnlaget trekker opp.

Konklusjon:

Østre Toten kommune har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Arnt Skjefstad

Dokumentet er godkjent elektronisk