



**Klagenemnda  
for offentlige anskaffelser**

*Innklagede inngikk en avtale med Kommunalbanken AS om opptak av banklån på kroner 141 164 000 i forbindelse med diverse investeringer i kommunen. Klagenemnda fant at låneopptaket var omfattet av forskriften og låneopptaket skulle dermed vært kunngjort. Innklagede hadde dermed foretatt en ulovlig direkte anskaffelse.*

**Klagenemndas avgjørelse 29. september 2014 i sak 2014/12**

**Klager:** Senjahus AS

**Innklaget:** Lenvik kommune

**Klagenemndas medlemmer:** Andreas Wahl, Jakob Wahl, Tone Kleven

**Saken gjelder:** Ulovlig direkte anskaffelse

**Innledning:**

- (1) Det vises til klage fra Senjahus AS (heretter klager) mottatt 23. januar 2014. Saken gjelder påstand om ulovlig direkte anskaffelse.

**Bakgrunn:**

- (1) Den 15. januar 2013 sendte innklagede en forespørsel til KLP Kommunalkreditt og Kommunalbanken AS om lån til diverse investeringer. Herfra gjengis:

*"[Innklagede] vil med dette invitere til å gi tilbud på lån til diverse investeringer i 2013.*

*Lånebeløp: kr 141.164.000*

*Løpetid: 30 år*

*Amortisering: Like store halvårlige beløp*

*Avdrag: Juni og desember. Første avdrag 15. desember 2013*

*Formål: Lånet skal benyttes til å finansiere nyinvesteringer*

*Sikkerhet: Lenvik kommune er selv debitor for lånet*

*Tilbudet bes gis med de rentealternativer som er angitt under:*

*Alternativ 1: Flytende rente (pt.rente)*

*[...]*

*Alternativ 2: NIBOR – Tilknyttet rente*

[...]

Alternativ 3: Fast rente

[...]

*Terminer for alle tre alternativer: Halvårlige terminer.*

*Av tilbudet skal nominell og effektiv p.a. rente fram til renteforfall framgå, samt den renteberegningsmetode som benyttes. Eventuelle kostnader tilknyttet lånet som ikke er inkludert i renten skal spesifiseres (etableringsgebyr, termingebyr, innløsningsgebyr).*

[...]

*[Innklagede] må be om å få tilbudet innen 18. januar klokken 12.15. Tilbakemelding til tilbyderne gis innen kl. 13.00."*

- (2) Kontrakt ble inngått med Kommunalbanken AS (heretter valgte leverandør) den 22. januar 2014.
- (3) Partene har opplyst at verdien av anskaffelsen var "på ca. 75,3 millioner kroner."
- (4) Nemndsmøte i saken ble avholdt 29. september 2014.

**Anførsler:**

***Klagers anførsler:***

- (5) Innklagede har foretatt en ulovlig direkte anskaffelse ved å ta opp et banklån på 141 164 000 kroner uten å kunngjøre dette i forkant. I følge veilederen fra departementet skal banklån kunngjøres i Doffin/TED jf. Veilederen s. 20. Ettersom anskaffelsesverdien er på ca 75,3 millioner kroner, skulle kontrakten vært kunngjort både i Doffin og TED-databasen, jf. FOA § 18. Innklagede har således foretatt en ulovlig direkte anskaffelse.

***Innklagedes anførsler:***

- (6) På tidspunktet for låneopptaket var det etter innklagedes vurderinger slik at denne typen anskaffelse falt utenfor lov og forskrift om offentlige anskaffelser jf. § 1-3 (2) bokstav e, og at det derfor ikke er foretatt en ulovlig direkte anskaffelse.

**Klagenemndas vurdering:**

- (7) Saken gjelder spørsmål om innklagede har foretatt en anskaffelse uten forutgående kunngjøring i tråd med regelverket.

***Klagenemndas behandling av spørsmål om ulovlig direkte anskaffelse***

- (8) Klagenemnda har siden 1. januar 2007 hatt hjemmel i lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser § 7 b, slik den lød før 1. juli 2012, til å ilegge offentlige oppdragsgivere som har foretatt ulovlige direkte anskaffelser, et gebyr for overtredelsen.
- (9) Den 1. juli 2012 ble det innført nye regler om håndheving av regelverket for offentlige anskaffelser i Norge. Reglene gjennomfører EUs direktiv 2007/66/EF (Håndhevelsesdirektivet) i norsk rett.

- (10) De nye reglene innebærer at sanksjoner som følge av brudd på regelverket for offentlige anskaffelser, herunder ulovlige direkte anskaffelser, ilegges av domstolene. For kontrakter som er inngått eller kunngjort etter 1. juli 2012 kan klagenemnda gi en rådgivende uttalelse om hvorvidt det foreligger en ulovlig direkte anskaffelse. Ettersom anskaffelsen i dette tilfellet er gjennomført etter 1. juli 2012, gir klagenemnda en rådgivende uttalelse i saken.

*Hvorvidt det foreligger en ulovlig direkte anskaffelse*

- (11) Det fremgår av forskriften § 4-1 bokstav q at en ulovlig direkte anskaffelse er en *"anskaffelse hvor oppdragsgiver i strid med reglene i denne forskrift ikke har kunngjort konkurransen (...)".*
- (12) Etter forskriften § 18-1 (1) fremgår det at *"oppdragsgiver skal utarbeide en kunngjøring i samsvar med skjemaer fastsatt av Fornyings-, administrasjons- og kirkedepartementet".*
- (13) Oppdragsgiver har i utgangspunktet plikt til å kunngjøre anskaffelser med en anslått verdi på over 500 000 kroner, jf. forskriften § 18-1, jf. § 2-1 (2) jf. § 2-2 (1).
- (14) Innklagede har i den foreliggende sak inngått avtale med valgte leverandør om å låne kr 141 164 000,-. Låneopptak er en prioritert tjeneste i kategori 6, jf. vedlegg 5 til forskriften. Anskaffelsens verdi anslås på grunnlag av det samlede beløp oppdragsgiver kan komme til å betale, jf. § 2-3 (1).
- (15) Partene har opplyst at anskaffelsens verdi var *"på ca kr 75,3 millioner kroner".*
- (16) Dette beløpet overskrider terskelverdiene og anskaffelsen skulle dermed vært kunngjort jf. forskriften § 18-1.
- (17) Det er heller ikke tvilsomt at ordinære banklån, som i det foreliggende tilfellet, faller utenfor unntaket i § 1-3 (2) bokstav e, jf. klagenemndas sak 2014/11 premiss (36) med videre henvisninger.
- (18) Innklagede har etter dette foretatt en ulovlig direkte anskaffelse ved å unnlate å kunngjøre låneopptaket jf. § 4-1 bokstav q, jf. § 18-1.

**Konklusjon:**

Lenvik kommune har foretatt en ulovlig direkte anskaffelse ved å inngå avtale om opptak av lån uten å kunngjøre dette.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Andreas Wahl