

Lindesnes kommune

v/ WSP Norge AS

Sendt i KGV og på e-post til:

oyvind.lundberg@wsp.no og

endre.solem@wsp.no

Bergen, 4. januar 2023

Vår ref.: 69604.157282 HAAMAR/MMH

Ansvarlig advokat: Åshild Fløisand

Nytt omsorgssenter og helsehus i Lindesnes – Klage over tildeling

1 Innledning

Det vises til tildelingsbeslutningen i ovennevnte konkurranse den 15. desember 2022, og til etterfølgende korrespondanse mellom tilbyder Consto Sør AS («Consto») og oppdragsgiver, der oppdragsgiver har gitt delvis innsyn i opplysninger fra valgte leverandørs tilbud og fra evalueringsprosessen. SANDS Advokatfirma DA bistår Consto i saken, og vi ber om at videre korrespondanse rettes til undertegnede.

Consto inngir med dette klage over tildelingsbeslutningen, med krav om avvisning av valgte leverandørs tilbud på grunn av vesentlige avvik fra krav i konkurransegrunnlaget, jf. anskaffelsesforskriften § 24-8 første ledd bokstav b. Consto oppfatter også saken slik at noen av de vesentlige avvikene også finnes i andre tilbyderes tilbud, og at oppdragsgiver derfor også har plikt til å avvise tilbudene med tilsvarende avvik. Avvikene knytter seg til miljøkrav til bærende konstruksjoner og til funksjonskrav til byggene. Se punkt 2 nedenfor for nærmere redegjørelse for de påviste avvikene.

Karensfristen er satt til 9. januar 2023. Dersom oppdragsgiver ikke finner grunnlag for å ta klagen til følge, anmoder Consto oppdragsgiver om å avvende kontraktsinngåelse til minimum fem virkedager fra klagesvar er meddelt. Consto vil da få anledning til en forsvarlig gjennomgang av oppdragsgivers synspunkter, og man unngår at det blir nødvendig for Consto å begjære midlertidig forføyning for å avbryte kontraktsinngåelse, før et klagesvar er tilstrekkelig vurdert.

Dette er en svært omfattende konkurranse og kontrakt, og konsekvenser av regelbrudd vil være store for oppdragsgiver. Vi anser derfor at det vil være i oppdragsgivers interesse å foreta en grundig behandling av klageanførselene, før oppdragsgiver tar stilling til om det er grunnlag for å videreføre tildelingsbeslutningen med kontraktsinngåelse.

2 Avvik i valgte leverandørs tilbud

2.1 Innledning

Etter Constos oppfatning inneholder valgte leverandørs tilbud flere avvik fra krav i konkurransegrunnlaget som enten hver for seg eller samlet sett må anses som «vesentlige avvik», som gir oppdragsgiver plikt til å avvise tilbudet fra konkurransen, jf. anskaffelsesforskriften § 24-8 første ledd bokstav b.

Avvikene knytter seg både til kravet i reguleringsplanen om bærekraftige materialer i bærende konstruksjoner i bygget, og til krav til funksjoner i byggene som er oppstilt i oppdragsgivers spesifikasjoner. Førstnevnte avvik synes både å gjelde valgte leverandørs tilbud og et annet tilbud i konkurransen, basert på oppdragsgivers opplysninger om innholdet i tilbudte løsninger. I det følgende kommenteres først avviket

fra kravet i reguleringsplanen. Deretter kommenteres avvik fra funksjonskrav i valgte leverandørs tilbudte løsning.

2.2 Avvik fra krav om utstrakt bruk av treverk eller tilsvarende miljøvennlige materialer i bærende konstruksjoner

I konkurransen er det som kjent vist til at tilbudene må overholde reguleringsbestemmelsene der det er stilt krav til bærekraftig materialer i byggene. Av kommunestyrets vedtak av 19. mai 2022 som er lagt frem av oppdragsgiver i konkurransen, fremgår det nærmere bestemt at byggene skal «oppføres med utstrakt bruk av tre, også bærende konstruksjoner».

I svar på spørsmål den 11. juli 2022 har oppdragsgiver presisert til tilbyderne at denne reguleringen skal forstås slik at «bærende konstruksjoner skal også følge prinsippet om bærekraftige løsninger, der det velges enten treverk eller tilsvarende eller bedre miljøvennlig alternativ». Oppdragsgiver har selv bemerket at bestemmelsen i reguleringsplanen er et absolutt krav, og at avvik fra kravet vil gi grunnlag for avvisning, jf. e-postkorrespondanse den 2. januar 2023.

Kravet skal etter anskaffelsesregelverket tolkes objektivt med utgangspunkt i ordlyden. Kravet retter seg helt tydelig mot de miljøegenskapene i selve bygningsmaterialet i bærende konstruksjoner. Andre miljøegenskaper ved et tilbud og en tilbyder er uten relevans for om kravet er oppfylt eller ei. For at et tilbud skal være i henhold til kravet må tilbudet være basert på utstrakt bruk av tre i bærende konstruksjoner, eller med andre materialer som kan dokumenteres å ha likeverdige miljømessige egenskaper som tremateriale.

Basert på korrespondanse med oppdragsgiver etter tildelingsbeslutningen, forstår Consto faktum slik at valgte leverandør og en annen leverandør har tilbudt bygg med bærende konstruksjoner av i hovedsak betong og stål. Etter Constos oppfatning fremstår dette som et klart avvik fra kravet om at bærende konstruksjoner i utstrakt grad skal bestå av «treverk eller tilsvarende eller bedre miljøvennlig alternativ».

Oppdragsgiver har ikke gitt opplysninger som tilsier at stål- eller betongtypene som er tilbudt av de to tilbyderne er egnet til å oppfylle kravet om å være tilsvarende eller bedre materialer enn treverk, som miljøvennlig alternativ for de bærende konstruksjonene. Som svar på Constos konkrete spørsmål om hvordan de tilbudte materialer fra Skanska er vurdert har oppdragsgiver kun opplyst om at Skanska har gjennomført andre prosjekter med høye miljøambisjoner, og vist til en ZEB-rapport fra prosjektet om Heimdal VGS. Consto kan ikke se at disse opplysningene har relevans for spørsmålet om hvorvidt Skanska oppfyller kravet om utstrakt bruk av miljøvennlig materialer i bærende konstruksjoner i foreliggende prosjekt.

Kravet om utstrakt bruk av tre eller tilsvarende eller bedre miljøvennlig materialalternativ er formidlet som et absolutt krav, og har stor betydning for valget av løsninger og prisingen av tilbudene. Slik Consto forstår opplysningene oppdragsgiver har gitt om løsninger i de andre tilbudene, inneholder valgte leverandørs tilbud og et annet tilbud vesentlig avvik fra kravet. Tilbudene skulle derfor vært avvist fra konkurransen, jf. anskaffelsesforskriften § 24-8 første ledd bokstav b. Rettmessig avvisning av Skanska og BRG /Kruse Smith innebærer at korrekt vinner av denne konkurransen er Consto.

2.3 Avvik fra krav til funksjoner i byggene

2.3.1 Overordnet

Basert på mottatt dokumentasjon fra valgte leverandørs tilbud, oppfatter Consto at valgte leverandør også har utelatt flere påkrevde funksjoner i byggene i sin tilbudte løsning. Consto anfører at disse avvikene også må betraktes som vesentlige avvik fra konkurransegrunnlaget, jf. anskaffelsesforskriften § 24-8 første ledd bokstav b. Avvikene har både kvalitativ betydning for løsningen fordi manglene gjør at byggene ikke inneholder nødvendige fasiliteter, og økonomiske betydning for tilbudet til valgte leverandør, ettersom unnlattelse av å inkludere funksjonene medfører uberettigede besparelser i tilbudssummen.

I konkurransegrunnlaget er spesifikasjoner for innholdet i byggene særlig gitt i rapporten «Nye helsebygg i Lindesnes kommune – Kvalitetssikring av konseptet for Helsehus og Omsorgsboliger på Orelunden», som her beskriver konseptet og funksjoner i byggene på et mer overordnet plan, og i det tilhørende rom- og funksjonsprogrammet, som inneholder mer spesifisert oversikt over alle rom og funksjoner som skal inngå i byggene. Hoveddelene av prosjektet er omsorgsboligene og helsehuset, der omsorgsboligene inngår i byggetrinn 1, mens helsehuset skal bygges i byggetrinn 2, jf. konkurransegrunnlagets del 1.

I konkurransegrunnlaget har oppdragsgiver generelt oppfordret tilbyderne til å finne arealeffektive løsninger, og om å utfordre de arealangivelser som er gitt i oppdragsgivers beskrivelser. Konkurransegrunnlaget må imidlertid likevel forstås slik at de beskrevne *funksjonene* uansett skal inkluderes i byggene, selv om tilbyderne har en viss frihet med hensyn til arealenes størrelse. I konkurransegrunnlaget er det ikke gitt anledning til å utfordre oppdragsgivers spesifikasjoner for funksjonene som skal inngå i byggene. Dette fremgår både av selve konkurransegrunnlaget og av presiseringer som er sendt ut gjennom spørsmål og svar i konkurransen.

Bestemte funksjoner kan bare utelates hvis konkurransegrunnlaget må forstås slik at det er valgfritt å tilby en funksjon. Det ville vært i strid med en naturlig forståelse av konkurransegrunnlaget, og med det grunnleggende prinsippet om forutberegnelighet i anskaffelsesloven § 4 dersom oppdragsgiver la til grunn at tilbyderne stod fritt til å velge hvilke av de angitte funksjonene som skal ivaretas i løsningsforslaget.

I det følgende gjennomgås eksempler på funksjoner som ikke er ivaretatt i valgte leverandørs løsningsforslag. Constos vurdering er basert på de deler av tilbudet til valgte leverandør som oppdragsgiver har gitt innsyn i, og på oppdragsgivers opplysninger om tilbudet.

2.3.2 Mangler felles driftsfunksjoner i omsorgsbygget

I konkurransegrunnlaget er det angitt at både helsehuset og omsorgssenteret skal ha egne arealer for felles driftsfunksjoner. Det er angitt at disse arealene helt eller delvis inngår i beregningsgrunnlaget for utmåling av investeringstilskudd for byggene. I sluttrapportens s. 28, er driftsfunksjoner for omsorgsboligene opplistet i tabellen over arealprogrammet for omsorgsboligene (vår understreking), på samme måte som dette er spesifisert som egne funksjoner i helsebygget:

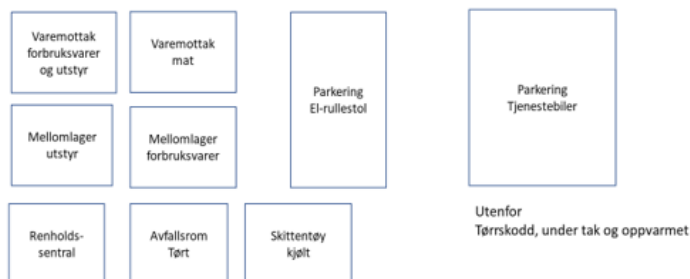
Overordnet arealprogram - Omsorgsboliger

| Etg | Funksjonsområder | Netto areal pr. funksjon | Faktor | Brutto areal pr. funksjon |
|-----|---|--------------------------|------------|---------------------------|
| 1 | Dagsenter Psykisk helse - 1 senter | 339 | 1,5 | 509 |
| 2 | Omsorgsboliger HDO - 20 boenheter (a 32m2) | * 1 176 | 1,5 | 1 764 |
| 2 | Sonebase hjemmetjeneste | * 148 | 1,5 | 222 |
| 3 | Omsorgsboliger HDO – 20 boenheter | * 1 176 | 1,5 | 1 764 |
| 3 | Sonebase hjemmetjeneste | * 148 | 1,5 | 222 |
| 4 | Omsorgsboliger HDO – 20 boenheter | * 1 176 | 1,5 | 1 764 |
| 4 | Sonebase hjemmetjeneste | * 148 | 1,5 | 222 |
| 5 | Omsorgsboliger HDO – 20 boenheter | * 1 176 | 1,5 | 1 764 |
| 5 | Sonebase hjemmetjeneste | * 148 | 1,5 | 222 |
| 1 | Natt-tjeneste + Fellesrom for tjenestene | * 200 | 1,5 | 300 |
| 1 | Personalgarderober | * 400 | 1,5 | 600 |
| 1 | Driftsfunksjoner | * 250 | 1,5 | 375 |
| 1 | Parkering tjenestebiler | | | |
| | SUM Omsorgsboliger og hjemmetjenester og dagsenter psykisk helse | 6 146 | 1,5 | 9228 |

*) Areal som inngår helt eller delvis i beregningsgrunnlaget for utmåling av investeringstilskudd for omsorgsboligene

I rom- og funksjonsprogrammet er det gitt nærmere spesifikasjoner for driftsfunksjonene i omsorgsboligene i fanen «Felles driftsrom Omsorgsboliger», der det blant annet er bedt om at driftsarealene inneholder varemottak, lagerrom for henholdsvis utstyr og mat. Se utklipp fra rom- og funksjonsprogrammet her:

Driftsrom – i 1.etg.



| Felles driftsarealer for Omsorgsboligene | | | | | | |
|--|--------------------------------------|------------|--------------|-------|--------------------------|--|
| Etg | ROM | Antall rom | Areal pr rom | Areal | Antall personer i rommet | Funksjonsbeskrivelse |
| 1 | Vaskeri | 1 | 40 | 0 | | Vask av privat tøy. Deles inn i to - en del med vaskemaskin og tørketrommel, en del med sortering, bretteing og oppheng - 1 tralle pr. avdeling eller bogruppe. Best å ha felles vaskeri på Vigeland. |
| 1 | Garasje el-rullestol | 1 | 30 | 30 | | Plass for x antall el-rullestoler med ladestasjon |
| 1 | Varemottak - forbruksvarer og utstyr | 1 | 30 | 30 | | Felles for hele bygget med omsorgsboligene. Papp sorteres ut. Papppresse |
| 1 | Mellomlager forbruksvarer | 1 | 50 | 50 | | Forbruksvarer |
| 1 | Mellomlager utstyr | 1 | 30 | 30 | | Hjelpemidler. Smitterobot |
| 1 | Varemottak - mat | 1 | 20 | 20 | | Matcontainere til/ fra omsorgsboligene |
| 1 | Skittentøyrom | 1 | 25 | 25 | | Kommer ned via sjakt/ sug fra bogruppene. Lintøy + privatvøy. Sorteres gjennom nedkastet. Lintøy skal til eksternt vaskerie. Privat tøy skal til hus-vaskeriet. |
| 1 | Avfallsrom | 1 | 25 | 25 | | Kjølt rom. Avfallsfraksjoner papir, glass, plast mm Restavfall går ut i sug i bakken. Felles med omsorgsboligene |
| 1 | Renholdssentral | 1 | 40 | 40 | | Samme som i Helsehuset |
| TOTALT | | | | 250 | | |

I de deler av valgte leverandørs løsningsforslag som Consto har fått innsyn i, ser det ut til at byggetrinn 1 – omsorgsboligene - ikke inneholder varemottak og lagerrom slik konkurransegrunnlaget stiller krav om. Dette er et vesentlig avvik i henhold til anskaffelsesforskriften § 24-8 første ledd bokstav b, både kvalitativt og økonomisk sett, ettersom rommene er påkrevd i rom- og funksjonsprogrammet, og fordi rommene utgjør en nødvendig driftsfunksjon for omsorgsboligene. Det er videre åpenbart at utelatelse av arealene har økonomisk betydning for tilbudet.

2.3.3 Mangler direkte forbindelse mellom ambulanseshall og legevakt

I helsebygget er det stilt krav om direkte forbindelse mellom ambulanseshallen/garasjen og mottaket på legevakten. I sluttrapporten s. 12 står det at:

«Ambulansestasjonen er inndelt i to områder, som bør ligge over hverandre i bygget med en direkte trapp mellom områdene. Det ene området er garasjeanlegget og det andre området er et bo- og oppholdsareal. Levering av pasienter til Legevaktas skadestue skal skje direkte via garasjen» (Vår understreking)

I rom- og funksjonsprogrammet i fanen for «SSHF Ambulansen» er også følgende spesifisert at det skal være direkte levering av pasienter fra garasjen til legevakten:

| ROMPROGRAM, 16.11.2020 | | | | | | | |
|---|------------------|------------|--------------|-------|--------------------------|--|--|
| PTSS Ambulanse SSHF - Oppholdsareal kan være enten 1. eller 2.etg. Mulig mest praktisk med 2.etg.- og direkte adgang til garasje. | | | | | | | |
| Etg | ROM | Antall rom | Areal pr rom | Areal | Antall personer i rommet | Funksjonsbeskrivelse | Nærhet til andre rom |
| | Ambulanse | | | | | | |
| 1 | Garasje amb | 3 | 60 | 180 | Normalt 6 maks 8 | Parkeringsplass B 5 x L 12 m, Porter H 3,5 m x B 4 m. Her har vi tenkt utfra at det er 2 ambulanser i ordinær drift samt 1 ambulanse som ekstraressurs og reserve. Ønsker en løsning der pasienter kan leveres direkte til legevakt fra garasjen. Ønsker arbeidsbenk innerst i hallen for å sette av utstyr etc. | Inngang fra garasje direkte til legevakt, nærhet til oksygen lager, skyllerom og medisinsk lager. Samt sluse for ren/uren sone til garderobe |

I valgte leverandørs forslag er ambulansestasjonen og legevakten plassert separat uten direkte inngang fra garasjen til legevakten. Dette er et betydelig kvalitativt avvik fra kravet i konkurransegrunnlaget, med stor betydning for de praktiske forholdene ved levering av pasienter til legevakten. Avviket må betraktes som et vesentlig avvik etter anskaffelsesforskriften § 24-8 første ledd bokstav b.

2.3.4 Aktivitetsareal ikke plassert mellom bogrupperne i omsorgsboligene

I sluttrapporten og i rom- og funksjonsprogrammet er det gitt spesifikasjoner for et felles aktivitetsareal som skal ligge tett på omsorgsboligene, for å være en møteplass som er lett å finne frem til. Det er angitt at fellesområdet skal fungere som et inngangsparti/vestibyle for boligene. I sluttrapporten s. 16 er det sagt at:

«Omsorgsboliger – bogrupper

Det etableres 80 omsorgsboliger i bygget. Disse organiseres som 8 bogrupper med 10 boenheter i hver. En avdeling skal bestå av 2 bogrupper som ligger i samme etasje. Avdelingen skal være fast bemannet av personell fra hjemmetjenestens base i samme etasje. Mellom bogrupperne skal det være et større aktivitetsareal der det legges til rette for varierte aktiviteter for beboerne. Aktivitetene kan gjerne være i regi av frivilligheten.»

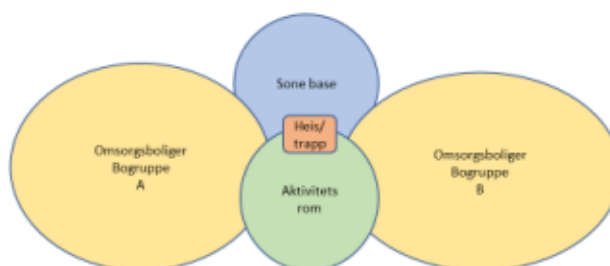
På s. 17-18 er det videre sagt at:

I hver etasje skal det være 2 slike bogrupper, til sammen 20 beboere. Disse deler et stort felles aktivitetsrom som også vil være inngangspartiet/vestibyle for disse to bogrupperne.

(...)

Utformingen av boggruppen må være slik at beboerne på en enkel måte kan komme i kontakt med andre beboere. Lange korridorer skal unngås, da dette vil bidra til at det settes et institusjonslignende preg på boligen, i tillegg til at det kan bidra til ensomhet for den som bor lengst vekk fra fellesrommene. Det er et generelt mål å korte ned avstander og samle boligene nært til et fellesskap.

På s. 18 er plasseringen av rom skissert slik, med felles aktivitetsrom sentralt plassert mellom boligene:



I rom- og funksjonsprogrammet i arkfanen for «Omsorgsboliger» er det også spesifisert at felles aktivitetsareal skal ligge i «umiddelbar nærhet» til inngangen til bogrupperne/boligene:

| TOTALT for 2 bogrupper | 2 | | 1052 | | | |
|------------------------------|---|----|------|-------|--|--|
| Aktivitetsareal v/ inngangen | 1 | 70 | 70 | 25-40 | Rommet skal kunne benyttes til dag og kvelds-aktiviteter av ulikt slag, felles arrangementer og underholdning for de som bor i omsorgsboligen. Rommet skal ha kjøkkeninnredning for dekketøy for 20 beboere, besøkene og frivillige (opptil 40 personer). Trim, sang, høre på presten. (Mulighet for å leie til bursdagefeiring?). | Rommet skal ligge i umiddelbar nærhet til inngangen i bogrupperne og inngangen til sonebasen. Nærhet til toaletter hcwc. |

Slik Consto oppfatter valgte leverandørs forslag, er kravet til plassering av aktivitetsarealet ikke løst i henhold til konkurransegrunnlaget, fordi arealet er plassert langt unna bogrupperne, og dermed ikke ligger mellom bogrupperne, og ikke ligger lett tilgjengelig som en felles vestibyle i umiddelbar nærhet til bogrupperne, slik det er stilt krav om i konkurransegrunnlaget. Dette er et betydelig avvik fra kravet i konkurransegrunnlaget, og innebærer at den beskrevne funksjon ikke er ivaretatt. Avviket må betraktes som et vesentlig avvik etter anskaffelsesforskriften § 24-8 første ledd bokstav b.

2.4 Oppsummering gjennomgåtte avvik

Basert på de opplysningene oppdragsgiver har gitt Consto innsyn i om valgte leverandørs tilbud og tilbydernes materialvalg for bærende konstruksjoner, anfører Consto at både valgte leverandørs tilbud og en annen leverandørs tilbud inneholder vesentlige avvik fra kravet om overvekt av bærekraftige materialer i bærekraftige konstruksjoner, og at valgte leverandørs tilbud også inneholder flere avvik fra funksjonskrav i konkurransegrunnlaget. Avvikene må betraktes som «vesentlige avvik», som gir oppdragsgiver plikt til å avvise tilbudene fra konkurransen, jf. anskaffelsesforskriften § 24-8 første ledd bokstav b.

3 Avslutning

Som nevnt innledningsvis anmoder Consto oppdragsgiver om å avvente kontraktsinngåelse til minimum fem virkedager fra klagesvar er meddelt, dersom oppdragsgiver ikke finner grunnlag for å ta klagen til følge.

Med vennlig hilsen
SANDS Advokatfirma DA

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Åshild Fløisand'. The signature is fluid and cursive, with the first name 'Åshild' written in a larger, more prominent script than the last name 'Fløisand'.

Åshild Fløisand
Advokat | Partner
aaf@sands.no