



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

VBK Nordic AS
v/Adm. dir. Nils A. Kiær
Postboks 175
3192 Horten

Telefaksnr. 33 08 33 33

Deres referanse

Vår referanse
2006/88

Dato
12. april 2007

**KLAGE OVER AVVISNINGSVEDTAK: VBK NORDIC AS –
NORDLANDSSYKEHUSET HF**

Sekretariatet besluttet ved brev av 14.03.2007 å avvise klagen som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda fordi den ikke kan føre frem, jf forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser av 15.11.2002 § 9.

Avvisningsbeslutningen ble, pga reise- og vinterferiefravær, først mottatt av VBK Nordic AS den 28.03.2007. Ved brev av 29.03.2007 ba klager om å få klagefristen – som etter forskriften § 9 er 3 dager – forlenget til 30.04.2007. Subsidiært ba klager om at brevet ble ansett som en klage over avvisningsbeslutningen. Saken ble deretter oversendt klagenemndas leder, som etter klagenemndsforordningen § 9 skal behandle klager over sekretariatets avvisningsbeslutninger.

Klagenemndas leder avsto i brev av 29.03.2007 å forlenge klagefristen til 30.04., men klager ble gitt anledning til å utdype den allerede innkomne klage innen 12.04.2007, fordi avvisningssaken allikevel ikke ville bli behandlet før i løpet av uke 15 pga den mellomkommende påske. Klager har så oversendt et nytt innlegg ved brev av 11.04.2007 der sekretariatets avvisningsbeslutning kommenteres.

Postadresse
Postboks 439 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Olav Kyrresgate 8
5014 Bergen

Tlf.: 55 59 75 00

Faks: 55 59 75 99

E-post:
postmottak@kofa.no
Nettside: www.kofa.no

Klager anfører at Nordlandssykehuset og klagenemndas sekretariat har lagt til grunn at innklagede hadde rett til å legge stor vekt på interne negative referanser som ikke var nedtegnet skriftlig (på det tidspunkt tildelingen fant sted) og heller ikke var foreholdt klager. Dette er i strid med etterprøvbarehet. Dernest fremholdes at det ikke står noe sted i konkurransegrunnlaget at leveringstid skulle være et konkurransekriterium; dette er derfor et uventet tildelingskriterium. Det fremholdes dessuten at den vinnende leverandør ikke har klart å overholde de lovede leveringstidspunkter.

Endelig anføres at sekretariatet har gjort seg skyldig i en juridisk feilvurdering med hensyn til om klageretten har vært reell. Nordlandssykehuset aksepterte tilbudet fra AG Andersen samtidig med meddelelsen om tildelingen. Når tilbudet er akseptert, foreligger etter klagers oppfatning en bindende kontrakt. Det må innebære at klageretten ikke var reell.

Klagenemndas leder har, foruten avvisningsbeslutningen og klagen over denne, gått gjennom samtlige dokumenter i saken. Klagenemndas leder er kommet til samme resultat som sekretariatet, at saken bør avvises.

Det bør for ordens skyld først presiseres at sekretariatet i stor utstrekning ser seg nødt til å benytte seg av sin kompetanse etter § 9 til å avvise saker som uhensiktsmessige for behandling i klagenemnda. Dette har sammenheng med saksmengden og ønsket om nedbygge restanser og få behandlingstiden i klagenemnda ned. Selv om det i denne saken ble begått brudd på reglene om angivelse av klagerett og frist for klage i meddelelsen om tildeling - noe som er erkjent av innklagede - og behandlingen av referanser kunne vært ryddigere og bedre etterprøvbare, er dette forhold som ikke kan sees å ha hatt betydning for utfallet av konkurransen.

Mulige brudd på regelverket må bedømmes ut fra situasjonen da kontraktstildelingen skjedde. At den valgte leverandør senere ikke har klart å overholde leveringsfristene er derfor irrelevant for nærværende sak.

Klager har for øvrig rett i at etter vanlige avtalerettslige regler vil et tilbud og en etterfølgende aksept som dekker tilbudet, representere en avtaleslutning. Regelverket i relasjon til offentlige anskaffelser er imidlertid her annerledes enn i den vanlige avtaleretten, i og med at kontrakt ikke anses inngått før det foreligger et skriftlig avtaledokument underskrevet av begge parter. Dette følger av anskaffelsesforskriften av 15.06.2001 § 10-3 (1) og betyr at tildelingen til AG Andersen (og bestilling) var foreløpig og reversibel i forhold til klager inntil kontraktdokumentet ble underskrevet den 18.05.2006.

De øvrige anførsler i saken kan åpenbart ikke føre frem. Klagers vekting og vurdering av de enkelte tildelingskriteriene kan ikke sies å være usaklig eller uforsvarlig og derfor ulovlig. Når leveringstid er oppgitt som tildelingskriterium, ligger i det at leveringstiden vil være et konkurranseelement. Herunder må innklagede ha anledning til å legge vekt på at levering av ambulansene kan skje i god tid før de skal tas i bruk, slik at det gis et visst slingringsmonn. De må også - i tillegg til de innhentede referanser - ha rett til å legge vekt på den tidligere egenopplevde forsinkelsen med levering fra klager, som klager også kjenner til, selv om klager er uenig og mener at det skyldtes spesielle omstendigheter.

Klagenemndas leder ser derfor ingen grunn til å omgjøre sekretariatets avvisningsbeslutning, som blir å opprettholde.

Kopi av denne beslutning sendes innklagede til orientering.

Björg Ven
Klagenemndas leder