



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Malthus AS
Postboks 245

4066 STAVANGER
Norge

Deres referanse

Vår referanse
2012/190

Dato:
05.03.2013

Avgjørelse- klage over avvisningsvedtak

Klagenemndas sekretariat besluttet 28. februar 2013 å avvise klage fra Malthus AS (heretter klager) over anskaffelse av kontrakt om leie av midlertidig modulbygg til en barnehage, der Stavanger kommune (heretter innklagede) var oppdragsgiver. Bakgrunnen for avvisningen var at klagen anses uhensiktsmessig for behandling i nemnda, fordi den klart ikke kan føre frem, jf. klagenemndforskriften § 9.

Avvisningen er den 1. mars påklaget til klagenemndas leder, jf. den samme forskriftsbestemmelsen. Klagen er rettidig.

Klager har i korthet anført:

Moduler som leien i dette tilfellet gjelder, krever en produktsertifisering. Det vil si at det er nødvendig med en godkjenning av produktet og produksjonen. Valgte leverandør kunne ikke dokumentere at godkjenning forelå da tilbudet ble gitt, bare at det var søkt om dette. Og selv om nødvendig godkjenning fra Sintef var påregnelig, forelå den ikke da innklagede evaluert tilbudene og heller ikke da kontrakt ble inngått. En godkjenning kan ikke gis tilbakevirkende kraft. Fortsatt foreligger ingen godkjenning av de moduler valgte leverandør har tilbudt. Tilbudet skulle ha vært avvist. Blir ikke avvisningen tatt til følge, vil det undergrave gjeldende system og ha alvorlige prinsipielle konsekvenser. Klager har lidt et betydelig tap som følge av innklagedes feil.

Bemerkninger fra klagenemndas leder:

Nemndas leder, Rieber-Mohn, har gått gjennom sakens dokumenter, herunder avvisningsvedtaket og klagen over dette.

Postadresse:
Postboks 439 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:
Rådhusgaten 4
5014 Bergen

Telefon: +47 55 59 75 00
Telefaks: +47 55 59 75 99

postmottak@kofa.no
www.kofa.no

Grunnlaget for en eventuell avvisning av valgte leverandørs tilbud, er anskaffelsesforskriften § 11-11 (1) bokstav f, som slår fast at et tilbud skal avvises blant annet når det inneholder forbehold eller ufullstendigheter som kan medføre tvil om hvordan tilbudet skal bedømmes i forhold til de øvrige tilbudene.

Omsetningen av de modulbygg saken gjelder krever både produktdokumentasjon og produktsertifisering. Den nødvendige sertifisering forelå ikke da valgte leverandør innga sitt tilbud, og heller ikke da innklagede valgte tilbudet. Men det fremgikk av dette at det var søkt Sintef om godkjenning. Etter at klagen forelå og før kontraktsinngåelsen, ba innklagede om ytterligere opplysninger om sertifiseringen. Valgte leverandør vedla da en bekreftelse fra Sintef om at det ble *«forventet at [den tekniske godkjenningen] vil kunne publiseres i løpet av september 2012»*. Deretter ble kontrakt inngått 25. juli 2012.

Leder vil peke på at innklagede i konkurransegrunnlaget ikke hadde stilt krav om at den nødvendige produktgodkjenning skulle foreligge på et bestemt tidspunkt. Det fremkom bare en generell henvisning til at lokalene *«skal tilfredsstille alle offentlige krav og forskrifter i forhold til plan- og bygningsloven»*. Etter å ha foretatt den kontroll som er beskrevet foran, måtte innklagede kunne slå seg til ro med at nødvendig godkjenning ville komme. Leder er enig med sekretariatet i at valgte leverandør ikke på noe punkt har tatt et forbehold som skulle fritta vedkommende fra forpliktelsen til å levere et i alle henseender godkjent modulbygg.

I denne situasjon vil innklagede være beskyttet av reglene om mislighold ved manglende oppfyllelse av konkurransegrunnlagets og kontraktens krav om godkjent bygg.

Leder er på denne bakgrunn enig med sekretariatet i at innklagede kunne legge til grunn at valgte leverandørs tilbud var i samsvar med offentligrettslige krav.

Konklusjon:

Sekretariatets avvisningsvedtak opprettholdes.

Dette vedtak sendes klager via e-post og i ordinær postgang. Kopi sendes innklagede til orientering.


Georg Fredrik Rieber-Mohn

Klagenemndas leder