



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Tilbudsevaluering. De generelle kravene i § 4

Innklagde gjennomførte en konkurranse etter forsyningsforskriften del I for anskaffelse av kjemikalier for fjerning av graffiti. Klager anførte at tilbudsevalueringen var i strid med regelverket på en rekke punkter. Klagers anførsler førte ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 6. september 2021 i sak 2021/625

Klager: MPE International AB

Innklaget: Agilia AS

Klagenemndas medlemmer: Bjørn Berg, Karin Fløistad og Kristian Jåtog Trygstad

Bakgrunn:

- (1) Agilia AS (heretter *innklagede*) inviterte 12. november 2020 til en konkurranse for anskaffelse av kjemikalier for fjerning av graffiti. Konkurransen ble gjennomført etter forsyningsforskriften del I. Rammeavtalen skulle ha en varighet på to år fra signering med opsjon på forlengelse i 1+1 år. Anskaffelsens verdi var estimert til 2 800 000 kroner ekskl. mva. Tilbudsfrist var 27. november 2020.
- (2) Det fremgikk av konkurransegrunnlagets punkt 2.1 at formålet med anskaffelsen var å inngå rammeavtale på kjemiprodukter til fjerning av graffiti på ulike typer togmateriell. I tillegg skulle valgte leverandør ved behov bistå med opplæring og kompetanse til utvikling av kjemikalier i samsvar med endrede behov.
- (3) Av punkt 7.1 «Tildelingskriterier» gikk det frem at tildeling skulle skje basert på kriteriene «Kvalitet» (55 prosent) og «Pris» (45 prosent). Leverandørene var bedt om å dokumentere «Kvalitet» i henhold til Vedlegg A, og «Pris» i henhold til Vedlegg B.
- (4) I Vedlegg A – Leveransebeskrivelse var underkriteriene til tildelingskriteriet «kvalitet» inntatt. Av betydning for saken gjengis følgende underkriterier:

Nr	Beskrivelse	Leverandørens løsning/svar	Dokumentasjonskrav
(...)			
5.2	Egenskaper og funksjoner		
5.2.1	Det er ønskelig at konsistensen på kjemien kan leveres i forskjellige tykkelse, slik at vi finner den som jobber mest effektivt på togsettet.		Leverandørens beskrivelse

Postadresse
Postboks 511
Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

E-post: post@knse.no
www.klagenemndssekretariatet.no

5.3	Personell		
5.3.1	Det er ønskelig at leverandør har personell som har relevant kompetanse innen kjemi.		Leverandørens beskrivelse

(...)

5.8	Miljø		
5.8.1	Leverandøren skal arbeide med kontinuerlig forbedring av miljø		Leverandørens beskrivelse
5.8.2	Det er ønskelig at leverandøren har fokus på å Svanemerke sine produkter		Leverandør bes beskrive hvordan det arbeides med å Svanemerke produkter Leverandøren bes beskrive i hvilket omfang leverandøren kan tilby Svanemerkede produkter i henhold til etterspurt kjemi i denne forespørselen.
5.8.3	Det er ønskelig at levering skjer så miljøvennlig som mulig.		Leverandørens beskrivelse

- (5) Innen utløpet av tilbudsfristen mottok innklagede tre tilbud, inkludert et tilbud fra MPE International AB (heretter *klager*) og et tilbud fra Blue and Green AS (heretter *valgte leverandør*).
- (6) Innklagede gjennomførte skriftlige forhandlinger, med svarfrist 14. desember 2020. I forhandlingene stilte innklagede følgende spørsmål til klager:

«Agilia trenger en konsistens på kjemien som renner enkelt ut av tappekran og som samtidig har en heft som gjør at den ikke renner for raskt nedover vognsiden av tog vogner. Erfaringsmessig tilsvarende dette en konsistens som kan minne om en tykk smøreolje.

ASG Tynn – Kan denne tilpasses på en slik måte at den dekker Agilia (tidligere NSB Trafikk Service) sitt behov?»

- (7) Klager ga følgende svar på spørsmålet:

«OFF Iris, MPE Graffiti Remover 1 och OFF Graffiti Remover Eco har alla samma konsistens som AGS 221 Tynn. Men även OFF Graffiti Remover Eco Gel går att använda med tappkran.»

- (8) I tildelingsbrev datert 17. desember 2020 meddelte innklagede valg av leverandør. Valgte leverandør fikk best uttelling på tildelingskriteriet «*kvalitet*» og ble rangert som nummer to på tildelingskriteriet «*pris*». Klager sitt tilbud hadde laveste pris, men ble trukket i poeng på flere av underkriteriene knyttet til «*kvalitet*».
- (9) I tildelingsbrevet ble det gitt følgende begrunnelse:
- «*Det vinnende tilbudet scoret best på kvalitet. Herunder:*
- *Mulighet for å tilpasse tykkelse på kjemi etter Agilias behov.*
 - *Kompetanse på kjemi*
 - *Reservelager som er åpent 24/7*
 - *ISO 14001 sertifisert»*
- (10) Klager påklagde tildelingsbeslutningen per e-post den 22. desember 2020. I etterkant sendte klager flere innsigelser som gjaldt evalueringen av de innkomne tilbudene. På bakgrunn av klagen avdekket innklagede at klager uriktig hadde blitt trukket i poeng på underkriteriet «*1.6 Lagerhold*». Klagen ble delvis tatt til følge da det ble gjort en retting av poeng, slik at alle leverandørene fikk lik uttelling på underkriteriet «*1.6 Lagerhold*». Tildelingsbeslutningen ble opprettholdt da endringen ikke hadde betydning for tildelingen.
- (11) Kontrakt med valgte leverandør ble inngått 23. januar 2021.
- (12) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 30. mars 2021.
- (13) Nemndsmøte i saken ble avholdt 30. august 2021.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (14) Innklagede har brutt regelverket ved evaluering av tildelingskriteriet «*Kvalitet*». Klager har fått for lav uttelling i poeng på underkriteriene «*Egenskaper og funksjoner*», «*Personell*» og «*Miljø*». I evalueringen har innklagede ikke tatt tilstrekkelig hensyn til tilsendte opplysninger. På en rekke punkter fremstår skjønnsutøvelsen som vilkårlig i strid med de grunnleggende prinsippene i loven § 4. Klager leverte et tilbud som var best på pris, og ville fått tildelt kontrakten, dersom innklagede hadde foretatt en korrekt beregning av poengene.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (15) Klagen bør avvises som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda da den klart ikke kan føre frem, jf. klagenemndsforordningen § 9. Klagen gjelder i det vesentlige forhold som ligger innenfor det innkjøpsfaglige skjønn.
- (16) Tildelingsevalueringen er under enhver omstendighet lovlig. Evalueringen er ikke strid med de grunnleggende prinsippene i loven § 4 og er gjennomført i henhold til loven og forordningen. Skjønnsutøvelsen er utøvd i tråd med det som en rimelig opplyst og normalt påpasselig tilbyder hadde grunn til å forvente.

Klagenemndas vurdering:

- (17) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av kjemikalier for fjerning av graffiti, som er en vareanskaffelse. Anskaffelsens verdi estimert til kroner 2,8 millioner kroner. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen forskrift om innkjøpsregler i forsyningssektorene (forsyningsforskriften) 12. august 2016 nr. 975 del I, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-2.

Ulovlig bedømmelse av tildelingskriteriet «kvalitet»

- (18) Ved evalueringen av tilbudene utøver oppdragsgiver et innkjøpsfaglig skjønn. Det skal ikke foretas en ny evaluering av tilbudene. Det som kan prøves er om innklagede har forholdt seg til tildelingskriteriene slik de er angitt i konkurransegrunnlaget, om tilbudenes innhold er korrekt fastlagt, og om evalueringen er vilkårlig, sterkt urimelig eller for øvrig i strid med de grunnleggende prinsippene i loven § 4, se eksempelvis Høyesteretts avgjørelse i Rt. 2007 side 1783 avsnitt 42-44.

Bedømmelse av «Egenskaper og funksjoner»

- (19) Det første spørsmålet for klagenemnda er om innklagede har brutt regelverket ved bedømmelsen av «Egenskaper og funksjoner».
- (20) Klager har anført at innklagede har misforstått deres tilbud og feilaktig lagt til grunn at kjemien kun leveres i tyntflytende konsistens. Derfor mener klager at deres tilbud har fått for dårlig uttelling. Til dette har innklagede forklart at de har vektlagt at klager tilbyr kjemi i forskjellige konsistenser, og at bakgrunnen for at klager scorer lavere enn valgte leverandør er at valgte leverandør også har tilbudt å tilpasse tykkelsen på de enkelte produkt til innklagedes behov. Klagenemnda kan ikke se at innklagedes ved dette har gått utenfor de rettslige rammene for evalueringen.
- (21) Klager har videre anført at regelverket er brutt fordi innklagede ikke testet produktene for å avklare om konsistensen svarte til deres behov. Denne anførselen kan ikke føre frem. Det var ingen holdepunkter i konkurransegrunnlaget for at tilbudte produkter skulle prøves ut eller testes som en del av evalueringen av tildelingskriteriet kvalitet. Innklagede har heller ikke forpliktet seg til dette gjennom korrespondansen mellom innklagede og klager.

Bedømmelse av «Personell»

- (22) Det neste spørsmålet er om innklagede har brutt regelverket ved bedømmelsen av «Personell».
- (23) Klager mener at deres tilbud har fått for liten uttelling for den kjemikompentansen personellet i selskapet besitter. Tilbudet inneholdt informasjon om at selskapet har ti års erfaring med å levere kjemi til bruk på tog, men ga ingen nærmere beskrivelse av de ansattes kompetanse innen kjemi. Klagenemnda har på denne bakgrunn ingen rettslige innvendinger mot at innklagede ikke ga klagers tilbud full uttelling på dette kriteriet.
- (24) Klager har videre vist til at man i den administrative klagen fremla dokumentasjon på at klagers eier har mer enn 30 års erfaring fra bransjen og anført at dette skulle ha vært hensyntatt i evalueringen. Ved evalueringen av de innkomne tilbud skal oppdragsgiver ta

utgangspunkt i tilbudene slik de foreligger på tilbudstidspunktet. Klagers anførsel kan etter dette ikke føre frem.

Bedømmelse av «Miljø»

- (25) Det siste spørsmålet er om innklagede har brutt regelverket ved evalueringen av «Miljø».
- (26) Klager har anført at deres tilbud har fått for dårlig uttelling på kravet om kontinuerlig forbedring av miljø. Slik saken er opplyst for klagenemnda, leverte ikke klager dokumentasjon på oppfyllelse av dette kravet. Innklagede har likevel gitt noe uttelling for beskrivelser av miljøarbeid i klagers vedlagte håndbok og for produkt- og metodeutvikling. Klagenemnda kan ikke se at innklagede ved dette har gått utenfor de rettslige rammene for evalueringen.
- (27) Klager har videre anført at innklagede har brutt regelverket ved evalueringen av kriteriet om fokus på svanemerking, og hevder at deres tilbud har fått for dårlig uttelling for å tilby produkter merket Bra Miljöval.
- (28) Innklagede har forklart at både klager og valgte leverandør fikk uttelling for å tilby miljømerkede produkter i sitt sortiment. Utover dette fikk valgte leverandør uttelling for å redegjøre for hvordan selskapet systematisk arbeider med miljømerking, herunder at selskapet var i en pågående prosess med å få svanemerket flere produkter i sitt sortiment. Slik tildelingskriteriet var utformet, mener klagenemnda at denne anvendelsen av tildelingskriteriet var forutberegnelig for leverandørene. Slik saken er opplyst kan klagenemnda heller ikke se at innklagede har kartlagt tilbudenes styrker og svakheter feil eller at innklagede på andre måter har gått utenfor de rettslige rammene for evalueringen.
- (29) Klager anfører til slutt at de har fått for lav uttelling på underkriteriet om miljøvennlig levering, sammenlignet med valgte leverandør. Klager har i sitt tilbud opplyst om muligheten for å benytte DHL miljøtransport, men har ikke inkludert denne kostnaden i tilbudet. Slik klagenemnda forstår det, har innklagede evaluert klagers tilbud uten å vektlegge eventuelle miljømessige fordeler ved å benytte DHL miljøtransport. Klagenemnda har ingen rettslige innvendinger mot innklagedes evaluering på dette punktet.

Konklusjon:

Agilia AS har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Kristian Jåtog Trygstad

Dokumentet er godkjent elektronisk