



Vedlegg	1	av:	1
Sak:	2003/152-13		

Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Ved anskaffelse av nye avfallsbeholdere oppga innklagede i kunngjøringen at det kun var ønskelig med tilbud på avfallsbeholdere av et bestemt fabrikat og av en bestemt type. Klagenemnda fant at dette var i strid med § 12-2 (2). Klagenemnda aksepterer at ulemper med å bruke klagers produkter sammen med produkter av annen type er et relevant tildelingskriterium etter § 10-2, men påpeker mangelfull begrunnelse for det trufne valg, jf. § 12-3 (2).

Klagenemndas avgjørelse 3. november 2003 i sak 2003/152

Klager: Strømbergs Plast AS
Postboks 444
2001 Lillestrøm

Innklaget: Bø kommune
Bøgata 67
3800 Bø i Telemark

Klagenemndas medlemmer: Svein Dahl, Inger Roll-Matthiesen, Kai Krüger

Saken gjelder: Bruk av tekniske spesifikasjoner som omtaler varer av bestemte fabrikater og typer, jf. forskrift om offentlige anskaffelser § 12-2(2). Vurdering av tildelingskriteriene.

Bakgrunn:

Bø kommune (heretter kalt "innklagede") kunngjorde den 10.6.2003 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av avfallsdunker i plast. Kunngjøringen inneholdt følgende beskrivelse av kontraktens gjenstand:

"Bø komune har avfallsdunkar i plast av fabrikat SHÄFER og type GMT 120, med farge antrasitt grå. Vi ønskjer å supplere desse med 2000 dunkar med grønne lokk og 2000 dunkar med brun lokk altså til saman 4000 av fabrikat SHÄFER og type GMT 120, med farge antrasitt grå. Årsaken til at vi ønskjer kunn å ha ein type dunk, er at vi da står fritt med omsyn til å nytte dunkane om kvarandre bare med å bytte lokk. I tillegg ønskjer vi tekst til å sette på lokka (klistremerke av typen 3M eller tilsvarende). Leverandøren kjem med forslag på bokstavtype, farge og storleik. Dette tyder på at vi ønskjer 2000 klistremerke med tekst: MATAVFALL som skal settast på dei brune lokka, 2000 klistremerke med tekst: PAPP, PAPIR OG HUSHALDNINGSPLAST som skal settast på dei grønne lokka. I tillegg ønskjer vi 2000 klistremerke med tekst: RESTAVFALL som skal settast på dunkar med svart lokk".

Det var videre opplyst at tilbudsfristen var 23.6.2003, og at levering senest måtte finne sted i uke 33 i 2003. Det fremgikk i tillegg at det økonomisk mest fordelaktige tilbudet ville bli valgt. Tildelingskriteriene var i ikke prioritert rekkefølge leveringssikkerhet og pris.

Innklagede mottok fire tilbud innen fristens utløp. En av deltakerne i konkurransen var Strømbergs Plast AS (heretter kalt "klager"). Klager tilbød 120 liters avfallsbeholdere

Postadresse
Postboks 8014 Dep.
0030 Oslo

Besøksadresse
Einar Gerhardsens plass 1 (R4)
0030 Oslo

Tlf.: 22 33 70 10
Faks: 22 33 70 12

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

produsert av Paul Craemer GmbH, Tyskland. Prisene var 137,50 kroner pr. avfallsbeholder og 3,50 kroner pr. klistremerke. Klager opplyste at beholderne ville bli levert i uke 33 dersom bestilling fant sted innen midten av uke 27. Videre skrev klager at *"Vi tillater oss å gjøre oppmerksom på at deres opprinnelige formulering normalt ikke kan betraktes som en åpen anbudskonkurranse. Tilsvarende har blitt overprøvd ved denne typen begrensning. Vi håper dere tar dette med i betraktning når dere foretar deres vurderinger"*.

En av de andre deltakerne i konkurransen var Euroteknikk AS. Firmaet tilbød Shäfer avfallsdunker, til en pris av 143 kroner pr. beholder. Videre tilbød Euroteknikk AS klistremerker til henholdsvis 3,60 og 4,45 kroner pr. stk. Leveringstiden var tre uker.

I brev av 2.7.2003 meddelte innklagede deltakerne i konkurransen at kommunen hadde til hensikt å inngå avtale med Euroteknikk AS. Innklagede opplyste at *"Dette har bakgrunn i at Euroteknikk as innfrir alle føremonene i utlysinga. Samstundes finn vi prisskilnaden i høve til lågaste anbydar minimal"*.

Klager påklaget innklagedes beslutning i brev av 3.7.2003. Klager krevet her å bli innstilt som nr. 1, ettersom klager hadde tilbudt den laveste prisen.

Som svar på klagers klage ber innklagede i brev av 8.7.s å om forståelse for det trufne valg *"...med bakgrunn i at vi ønskjer å behalde eit fleksibelt system som råd med omsyn til avfallsdunkar."*

I tilsvar til klagenemnda 12.8. utdypes dette: *"På denne måten sparar vi samstundes pengar."*

Anførsler:

Klagers anførsler:

Innklagede har brutt forskrift av 15.6.2002 om offentlige anskaffelser § 12-2(2) ved å benytte tekniske spesifikasjoner som omtaler varer av et bestemt fabrikat og av en bestemt type.

Innklagede har bygget på feil faktisk grunnlag ved sammenligningen av tilbudenes priser. Bakgrunnen er at innklagede ikke har regnet med prisen på merking av beholderne.

Det er uriktig å omtale anskaffelsen saken gjelder som et suppleringskjøp. Anskaffelsen omfatter dobbelt så mange avfallsbeholdere som det innklagede allerede hadde på kunngjøringstidspunktet.

På det europeiske markedet er avfallsbeholdere for øvrig standardisert i standarden EN-840. Alle holdere som møter standarden kan tømmes av samme avfallsbiler, og har tilnærmet likt utseende. Det er derfor vanlig å bytte leverandør. Innklagedes ønske om å skifte lokk på beholderne, og dermed endre bruksområdet, kan enkelt imøtekommes ved å bestille enkelte ekstra lokk. Uansett er det vanlig at deler av beholderne etter hvert går i stykker, og innklagede vil da få ekstradeler til overs.

Innklagede har lagt for stor vekt på hensynet til leveringstid. Klager viser her til at anskaffelsen ble kunngjort 10.6.2003, hele 15 uker før avfallsbeholderne måtte være på plass hos abonnentene.

Innklagedes anførsler:

Kontraktsgjenstandens art berettiger til å bruke tekniske spesifikasjoner som omtaler varer av et bestemt fabrikat, jf. forskriftens § 12-2(2). Innkjøpet representerte en supplering av eksisterende avfallssystem, og det var av stor betydning for kommunen å fortsette med samme type avfallsdunker som tidligere. Årsaken var at kommunen da ville ha anledning til å skifte bruksområde for beholderne kun ved å bytte lokk. Dette er et forhold som påvirker driftskostnadene ved renovasjonssystemet.

Innklagede anfører at det var mest rettferdig overfor eventuelle deltakere i konkurransen å tilkjenne allerede i kunngjøringen at det kun var aktuelt å kjøpe inn en bestemt type avfallsbeholdere.

Selv om tilbudet fra klager var lavest priset, var prisforskjellen så liten at det samlet sett, når det tas hensyn til driftskostnadene, var rimeligst for innklagede å anskaffe samme type avfallsbeholdere.

Det var videre av betydning for valg av leverandør at Euroteknikk AS hadde kortere leveringstid enn klager. Euroteknikk AS kunne levere i uke 33 selv om bestillingen først ble foretatt i uke 30. Alle abonnentene var tomme for søppelsekker i uke 39, og de nye avfallsbeholderne måtte derfor senest være på plass da.

Klagenemndas vurdering:

Klager har deltatt i den aktuelle konkurransen og har saklig klageinteresse, jf. forskrift av 15.11.2002 om offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig.

Foreliggende dokumentasjon viser at anskaffelsens verdi ligger under de relevante terskelverdier, jf. forskrift om offentlige anskaffelser § 2-2(1). Anskaffelsen reguleres således av forskriftens del I og III, jf. § 2-1(1) og (2).

Adgang til å benytte tekniske spesifikasjoner som omtaler varer av bestemte fabrikater eller typer

Bruken av tekniske spesifikasjoner for å beskrive kontraktsgjenstanden er regulert i forskrift om offentlige anskaffelser § 12-2(2):

"Det kan ikke benyttes tekniske spesifikasjoner som omtaler varer av et bestemt fabrikat eller opprinnelse, eller angir en særlig produksjonsmetode, dersom dette favoriserer enkelte foretak. En slik spesifikasjon kan likevel foretas når kontraktsgjenstanden berettiger til det. Det er heller ikke tillatt å angi varemerker, patenter eller typer. Kan kontraktsgjenstanden ikke beskrives tilfredsstillende på annen måte, er det likevel tillatt å bruke slik angivelse når den er ledsaget av ordene eller tilsvarende".

Innklagede har oppgitt i kunngjøringen at det kun ønskes tilbud på avfallsbeholdere av Schäfer fabrikat, og av typen GMT 120. En slik spesifikasjon favoriserer forhandlere av Schäfer avfallsbeholdere i forhold til andre forhandlere av konkurrerende produkter i markedet, slik som for klageren i denne saken. Regelverket forbyr ikke kategorisk bruk av produktrelatert spesifikasjon, men stiller som krav at kontraktsgjenstanden tilsier at en slik spesifikasjon må gjøres. Det hviler da naturlig på oppdragsgiver å godtgjøre at dette vilkåret er tilfredsstillt.

Klagenemnda forstår det slik at innklagede har behov for å skifte lokk på dunkene, og at dette forutsetter at lokkene på de nye dunkene kan brukes om hverandre med lokkene på de dunkene man allerede har. I denne vurderingen har det interesse å se hen til vilkårene for

suppleringskjøp ved forhandlet anskaffelse i forskriftens § 4-3 bokstav f). Slik anskaffelse (uten verken anbudskonkurranse eller utlysning) kan benyttes dersom det er teknisk uforenlig med eksisterende utstyr å anskaffe varer fra en annen leverandør, eller dersom et slikt skifte skaper uforholdsmessig store tekniske vanskeligheter ved drift og vedlikehold. Det ligger nær å tolke forskriftens unntaksregel i § 12-2 (2) i lys av dette, selv om den aktuelle anskaffelse skjedde ved kunngjort anbudskonkurranse slik at § 4-3 bokstav f ikke er aktuell i dette tilfellet.

Klagenemnda viser til at det produktet innklagede skal anskaffe er standardisert på det europeiske markedet, og at avfallsbeholdere derfor kan tømmes av samme biler, og har tilnærmet likt utseende. Problemet med å måtte holde lokkene for de to kategorier dunker atskilt i bruken synes etter dette å være relativt beskjedent og bør kunne løses på annen måte.

I følge klager overstiger den aktuelle anskaffelse i omfang langt den beholdning av dunker som innklagede allerede disponerer. Eventuelle besparelser i driftsbudsjettet ved kun å operere med én type avfallsbeholder er etter klagenemndas forståelse av saken ikke nok til at unntaket i § 12-2 (2) slår inn, men kan være relevant når den endelige tildeling skal vurderes etter § 10-2 (om dette nedenfor). Følger man innklagedes syn om forståelsen av § 12-2 (2), ville innklagede i realiteten kunne basere seg på en varig tilnærmet rammeavtale der det ved utvidelser og suppleringskjøp ikke ville bli rom for konkurranse ved produktvalget. Innklagede har for øvrig selv valgt å gjøre en vurdering av klagerens tilbud opp mot angivelige fordeler med den foretrukne leverandør av dunker lik dem man hadde fra før.

Klagenemnda kan ikke se at innklagede i tilstrekkelig grad har vist at det foreligger så store tekniske problemer med å anskaffe ny type avfallsbeholdere at kontraktsgjenstanden berettiger til å fravike forskriftens klare hovedregel om at det er forbudt å henvise til bestemte fabrikater eller typer i spesifikasjonene. På bakgrunn av det foreliggende materialet finner klagenemnda dermed at innklagede har brutt § 12-2 (2).

Vurdering av tildelingskriteriene pris og leveringssikkerhet

Etter det opplyste er klagers pris på beholder med klistremerke kr. 141,- mens den tilsvarende pris for den valgte leverandør varierer fra kr. 146.60,- til kr. 147.45,-. Netto pris for beholdere er henholdsvis kr. 137.50,- og kr. 143,-. Klagers tilbud var derfor visstnok det laveste, men nådde ikke opp ved innklagedes henvisning til fleksibilitetshensyn som tilsa at man holdt seg til produkter av samme fabrikat som dem man allerede hadde. Dette må henspille på problemene ved ikke å kunne bruke lokkene på dunkene om hverandre. I den grad dette kan beskrives som en økonomisk ulempe og forutsatt at slike hensyn var oppstilt som ett av kriteriene i en vurdering av hva som er økonomisk mest fordelaktig, er hensynet for så vidt relevant i en slik økonomisk vurdering.

Dette var imidlertid ikke oppgitt som et vurderingstema. Det er dessuten heller ikke klargjort hvilke hensyn som *faktisk* har styrt anskaffelsen, bortsett fra at innklagede åpenbart har vektlagt fleksibilitet så høyt at man valgte å forkaste det formelt laveste anbud. Slik tildelingskriteriene var tilkjennegitt, var heller ikke fleksibilitet et relevant tema ved valg av leverandør.

Begrunnelsen for valg av leverandør er derfor uansett for snau og burde i henhold til forskriftens krav til begrunnelse, jf. forskriftens § 10-3 (2) sammenholdt med § 3-8 (4) i tilfelle vært konkretisert med henvisning til at lav prisforskjell veies opp av

relativt større ulemper med å blande dunker av ulikt fabrikat, I brevet til klageren heter det bare at man ønsker å kjøpe samme type avfallsdunker som man allerede har, og man ber om forståelse for at man ønsker å beholde et så fleksibelt system som råd. Det er først i det senere tilsvaret til klagenemnda at det nevnes at man ved slikt valg sparer penger. Siden konkurransegrunnlaget uttrykkelig begrenser seg til dunker av bestemt fabrikat samtidig som man stenger for alternative tilbud, blir det også uryddig når klagerens tilbud allikevel later til å være vurdert etter økonomiske kriterier.

Konklusjon:

Ved anskaffelsen av avfallsbeholdere har Bø kommune dels brutt forskrift om offentlige anskaffelser § 12-2 (2) ved å benytte tekniske spesifikasjoner som omtaler varer av et bestemt fabrikat og av en bestemt type, dels forsømt å gi en så fullstendig begrunnelse for sin tildeling som er forutsatt i § 10-3 (3), jfr § 3-8 (4)..

Bærum 7.11.2003

Kai Krüger

For klagenemnda,

Kai Krüger