

Fimmtudagurinn 13. nóvember 1997 kl. 15:30

101. fundur samkeppnisráðs

Álit nr. 9/1997

## **Kvörtun vegna verklýsingar í útboði fyrir íþróttahús á Fáskrúðsfirði**

### **I.**

#### **Erindið og málsmeðferð**

##### **1.**

Samkeppnisstofnun barst erindi, dags. 28. júlí, frá fyrirtækinu P. Ólafssyni ehf, sem selur íþróttavörur. Meðfylgjandi var ljósrít af nokkrum blaðsíðum úr útboðslýsingu á innri frágangi búningsklefa og sal íþróttahúss á Fáskrúðsfirði, dags. í apríl 1997. P. Ólafsson ehf. óskaði eftir álitni stofnunarinnar á atriðum í útboðslýsingunni þar sem tilgreint er hvaða tæki á að kaupa og frá hverjum. Byggingarverktaki hússins sé bundinn af þessum ábendingum og hafi ekki leitað til annarra sem bjóði aðrar en hliðstæðar vörur og hafi þess vegna ekki möguleika á að leita eftir lægra verði eða meiri gæðum.

Í verklýsingunni er ítrekað tiltekið frá hvaða seljanda og af hvaða gerð tæki skuli vera. Tekin eru nokkur dæmi: Um hreinlætistæki almennt segir: „*Verktaki skal leggja til hreinlætistæki, setja þau upp og ganga frá þeim ásamt öllum tengingum og blöndunartækjum. Innifalið í verði skal [sic] vera frárennislagnir til tengingar við stút í gólfi eða vegg. Ekki verða aðrar gerðir tækja samþykktar en hér eru tilgreindar.*“ Síðan eru tilgreind vörumerki og vörunúmer salerna, handlauga, ræstivaska og eldhúsvaska. Um bekki í búningsklefa segir m.a.: „*Setja skal upp bekki í búningsklefa. Þeir eru af gerðinni 008900 með veggfestingu frá Virklund Sport a.s. (Umboð Á. Óskarsson hf.).*“ Um skóhillur segir m.a.: „*Í innra anddyri skal setja upp skóhillur sem framleiddar eru af fyrirtækinu Fjarðarstál s.f.*“ Um rimla í íþróttasal segir m.a.: „*Á gafla íþróttasalar skal setja upp æfingarimla af gerðinni 107100 frá Virklund Sport a.s. (Umboð: Á. Óskarsson hf.)*“

## 2.

Stjórn Félags ráðgjafarverkfræðinga var beðin um álit á útboðslýsingunni. Umsögn framkvæmdastjóra f.h. stjórnarinnar barst, dags. 14. október. Þar segir:

*„Vegna fyrirspurnar yðar varðandi regur og/eða venjur við gerð útboðsgagna hefur stjórn Félags ráðgjafarverkfræðinga (FRV) haft til skoðunar hluta af útboðslýsingu dags. í apríl 1997 vegna íþróttahúss á Fáskrúðsfirði (búningsklefar og salur–innri frágangur). Útboðslýsing þessi var unnin af Verkfræðipjónustu Akraness ehf. og Raflagnahönnun Braga Þórs Sigurdórssonar.*

*Undirritaður vill taka fram að hvorugur þeirra aðila er unnu umrædda útboðslýsingu eru meðlimir í FRV og fellur starfsemi þeirra því ekki undir stéttarreglur (siðareglur) FRV.*

*Í umræddum útboðsgögnum er á mörgum stöðum tilgreind ákveðin vörumerki sem tilboðsgjafi skal miða tilboð sitt við. Jafnframt segir í kafla 3.5 um hreinlætistæki m.a. orðrétt: „Ekki verða aðrar gerðir tækja samþykktar en hér eru tilgreindar.“ Ekki er hægt að sjá að nokkuð af þeim vörum eða tækjum sem skilyrðislaust skal nota séu þess eðlis að það réttlæti útilokun allra annarra vörumerkja með sömu verkun og hliðstætt útlit.*

*Við mat á gögnum sem þessum er rétt að líta til þess að væri umrætt útboð á evrópska efnahagssvæðinu væri slík tilgreining á ákveðnu vörumerki óheimil með öllu. Félli útboðið undir reglugerð um innkaup ríkisins nr. 302/1996 væri tilgreiningin í andstöðu við m-lið 25. gr. reglugerðarinnar.*

*Reglur um útboð er gilda á evrópska efnahagssvæðinu og ákvæði tilgreindrar reglugerðar eru einungis lögfesting á einni af grundvallarforsendum fyrir jafnri stöðu bjóðenda við útboð, sem aftur er ein aðalforsenda fyrir útboðsleiðinni almennt.*

*Með hliðsjón af framansögðu telur stjórn FRV útboðsgögn þau sem hér eru til umfjöllunar ekki vera í samræmi við fagleg og vönduð vinnubrögð við gerð slíkra gagna.“*

### 3.

Erindið ásamt umsögn stjórnar Félags ráðgjafarverkfræðinga var sent sveitarstjórn Búðahrepps, Fáskrúðsfirði til umsagnar með bréfi, dags. 17. október. Svar barst, dags. 22. október. Þar segir að gerð útboðsgagna hafi alfarið verið í höndum arkitekta hússins. Þegar útboðsgögnin höfðu borist sveitarfélaginu var gerð athugasemd við það hversu takmarkandi útboðið væri gagnvart tækjum og búnaði í húsið og var öllum sem tóku útboðsgögn sent bréf þess efnis ásamt fleiri athugasemdum. Ljósrit af bréfinu, sem er dagsett 20. apríl, fylgdi með. Þar segir m.a. „*Almennt gildir um tilvitnanir í ákveðin efni eða tæki að litið skal á það sem viðmiðun um útlit og gæði samanber grein 20.4.2. í ÍST 30.*“

Að lokum segir að það sé alveg ljóst að sveitarfélaginu sé enginn akkur í því að gögn séu svo takmarkandi þar sem það geti leitt til hærri tilboða í útboðsverk. Verði hér eftir sem hingað til fylgst með því að útboðsgögn á vegum sveitarfélagsins verði þannig úr garði gerð að fram komi hagkvæmstu tilboð sem völ er á hverju sinni.

## II.

### Álit samkeppnisráðs

#### 1.

Með vísan til markmiðs samkeppnislaga, sbr. 1. gr. þeirra, vekur samkeppnisráð athygli sveitarstjórnar Búðahrepps á eftirfarandi álitum sem birt er á grundvelli d-liðar 2. mgr. 5. gr. laganna.

#### 2.

Í þessu máli kvartar fyrirtækið P. Ólafsson, sem selur íþróttavörur, yfir útboðslýsingu á vegum Búðahrepps vegna byggingar íþróttahúss á Fáskrúðsfirði. Þar séu m.a. tilgreindar ákveðnar vörur frá keppinaut hans sem notaðar skulu við innri frágang hússins. Hann telur að byggingarverktaki hússins hafi verið bundinn af þessu og því ekki leitað til annarra seljenda, sem bjóði hliðstæðar vörur, m.a. til sín.

#### 3.

Í útboðslýsingunni eru víða tiltekna ákveðnar vörur frá nafngreindum seljanda. Samkvæmt álitum Félags ráðgjafarverkfræðinga er ekki hægt að sjá að nokkuð af

þeim vörum eða tækjum sem skilyrðislaust skal nota séu þess eðlis að það réttlæti útilokun allra annarra vörumerkja með sömu verkun og hliðstætt útlit.

#### 4.

Samkvæmt gögnum málsins sendi sveitarstjórn Búðahrepps þeim, sem tekið höfðu útboðsgögn, bréf þar sem segir að almennt gildi um tilvitnanir í ákveðin efni eða tæki að litið skuli á það sem viðmiðun og vitnar í grein 20.4.2. í ÍST 30. Í þeirri grein segir: „*Ef verktaki hyggst nota annað efni en mælt er fyrir um í verklýsingu með þeim rökum að það sé jafngott því efni sem mælt var fyrir um skal hann greiða allan kostnað við að sanna þessa fullyrðingu sína.*“

Samkvæmt tilvitnaðri grein í ÍST 30, er það á ábyrgð og kostnað verktaka að færa sönnur á að önnur efni en þau sem tiltekin eru í útboðslýsingu séu jafngóð þeim efnum sem þar eru tiltekin. Í þeirri útboðslýsingu, sem hér er til umfjöllunar eru ekki tilgreindar efnislýsingar, heldur eru tilfærð ákveðin vörumerki, sem skulu notuð. Verktaki á tæpast möguleika á því að sýna fram á að ein vörutegund, sem ekki fylgir efnislýsing á, sé jafngóð annarri vörutegund. Með því að tiltaka ákveðin vörumerki í útboðslýsingunni útilokar Búðahreppur önnur vörumerki og þar með aðra seljendur frá markaðnum, þar á meðal kvartanda í þessu máli.

#### 5.

Í reglugerð nr. 302 frá 1. júní 1996, um innkaup ríkisins segir í 25. gr. m-lið: „*Ekki má vísa til vörumerkja, einkaleyfa, gerða eða sérstaks uppruna eða framleiðslu, nema engin önnur leið sé til að lýsa efni útboðs með tækniforskriftum sem eru nógu nákvæmar eða skilmerkilegar fyrir alla viðkomandi aðila, enda fylgi slíkri tilvitnun orðalagið „eða jafngildur.““*

Að mati Félags ráðgjafarverkfræðinga eru reglur á evrópska efnahagssvæðinu og fyrrgreind reglugerð lögfesting á einni af grundvallarforsendum fyrir jafnri stöðu þjóðenda við útboð, sem aftur er ein aðalforsenda fyrir útboðsleiðinni almennt.

#### 6.

Markmið samkeppnislaga er að efla virka samkeppni í viðskiptum og vinna þar með að hagkvæmri nýtingu framleiðsluþátta þjóðfélagsins. Þessu markmiði skal náð m.a. með því að efla virka samkeppni í viðskiptum, vinna gegn samkeppnishömlum og auðvelða aðgang nýrra keppnauta að markaðnum. Í umræddri útboðslýsingu eru tilgreind ákveðin vörumerki frá nafngreindum

seljendum. Samkeppnisaðilar eru útilokaðir frá markaðnum, sem er sala á búnaði í búningsklefa og sal íþróttahússins á Fáskrúðsfirði. Það er mat samkeppnisráðs að útboðslýsingin hamli samkeppni og stríði gegn markmiðum samkeppnislaga.

## 7.

Samkeppnisráð beinir þeim tilmælum til sveitarstjórnar Búðahrepps að útboðslýsingum á framkvæmdum á vegum hreppsins verði hagað með þeim hætti að allir hafi jafna möguleika á að bjóða sveitarfélaginu þá vöru eða þjónustu sem um ræðir. Þess skal vandlega gætt að útboðslýsingar sveitarstjórnarinnar mismuni ekki þeim sem starfa á viðkomandi mörkuðum. Efnisleg og málefnaleg sjónarmið skulu ráða, þegar verk eru boðin út og tilboð metin.