



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Innklagede har gjennomført en konkurranse for anskaffelse av flyttetjenester. Klager anførte at innklagede hadde brutt regelverket for offentlige anskaffelser ved ikke å gi innsyn i valgte leverandørs enhetspriser. Klagenemnda avviste klagen som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9.

Klagenemndas avgjørelse 30. april 2012 i sak 2012/103

Klager: Vinjes Transport AS

Innklaget: Sør-Trøndelag fylkeskommune

Klagenemndas medlemmer: Morten Goller, Tone Kleven og Jakob Wahl

Saken gjelder: Påstand om brudd på forordningen §§ 3-5 og 3-6 som følge av manglende innsyn i enhetsprisene i valgte leverandørs tilbud.

Bakgrunn:

- (1) Sør-Trøndelag fylkeskommune (heretter kalt innklagede) var i 2011 i en flytteprosess vedrørende flere videregående skoler internt i Trondheim kommune til nybygde Charlottenlund videregående skole.
- (2) Angjeldende klage gjelder flyttingen knyttet til Strinda videregående skole til Charlottenlund videregående skole, som skjedde våren/sommeren 2011. Innklagede har opplyst at det var driftspersonellet ved skolen som hadde ansvaret for flyttingen, og at personellet av uvisse årsaker hadde en misoppfatning om at innklagede hadde en avtale om flyttetjenester med Vinjes transport AS (heretter kalt klager). Personellet ved skolen tok telefonisk kontakt med klager for å avtale besiktigelse av Strinda og Charlottenlund videregående skoler slik at klager kunne inngi et tilbud på flyttetjenester. Det er opplyst at
besiktigelsen
skjedde
23. mars 2011.
- (3) I brev av 24. mars 2011 mottok innklagede et tilbud fra klager hvor prisen på flytting var estimert til 270 000 kroner eks. mva. Det var angitt at flyttingen ville foregå i uke 25 og 26 i 2011. I følge klager aksepterte innklagede tilbudet muntlig, og klager påtok seg derfor ikke andre oppdrag i perioden flyttingen skulle skje. Klager innga også et tilbud på flyttetjenester som skulle utføres på Charlottenlund videregående skole. Sistnevnte forhold er ikke omfattet av foreliggende klage.
- (4) Innklagede har forklart at den ansvarlige for flyttingen knyttet til Strinda videregående skole, i etterkant av at klager hadde inngitt tilbud, ble informert av innklagede om at det ikke forelå noen flytteavtale mellom klager og innklagede, og at det måtte innhentes flere tilbud.

- (5) Innklagede kontaktet NEAS ASA (heretter kalt valgte leverandør), og i et udatert tilbud ble det tilbudt en pris på 99 900 kroner eks. mva. for flytteoppdraget.
- (6) Klager har opplyst at selskapet etterlyste en skriftlig bekreftelse på oppdraget i begynnelsen av mai og i begynnelsen av juni 2011. Det er videre opplyst at klager i begynnelsen av juni 2011 fikk beskjed om at skriftlig bekreftelse på oppdraget ville bli tilsendt i løpet av kort tid. Noen dager etter dette, ga innklagede telefonisk beskjed til klager om at flytteoppdraget var tildelt valgte leverandør.
- (7) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser (heretter kalt klagenemnda) ved brev 29. september 2011. I klagen ble det både fremmet påstand om ulovlig direkte anskaffelse og påstand om annet brudd på regelverket for offentlige anskaffelser ved gjennomføringen av konkurransen (manglende innsyn). Som følge av egne saksbehandlingsregler for saker som gjelder påstand om ulovlig direkte anskaffelse, ble anførselen om dette skilt ut og behandlet i en egen sak, 2011/266, mens påstanden om manglende innsyn behandles i foreliggende sak.
- (8) Innklagede har fremlagt en anskaffelsesprotokoll, datert 28. februar 2012. Her fremkommer det at anslått verdi på kontrakten er 200 000 kroner. I anskaffelsesprotokollen punkt 3 er anskaffelsen beskrevet som "*Avvikling av Strinda vgs. før rivning av gammelskole*". I anskaffelsesprotokollen punkt 5 fremkommer det at klager og valgte leverandør ble invitert til å komme med tilbud etter befaring på skolen, og i punkt 6 er det angitt at valgte leverandør ble valgt på grunn av pris.
- (9) Innklagede har fremlagt faktura som viser at valgte leverandør har fakturert innklagede for 295 522 kroner eks. mva. for flyttetjenestene knyttet til Strinda videregående skole. Det foreligger ingen skriftlig signert kontrakt mellom innklagede og valgte leverandør.
- (10) Etter det opplyste har klager bedt innklagede om innsyn i valgte leverandørs tilbud og i anskaffelsesprotokollen. Det er på det rene at innklagede ga klager delvis innsyn i dokumentene, men sladdet valgte leverandørs timespriser. I e-post av 18. april 2012 ba sekretariatet innklagede redegjøre for hvorfor det ikke ble gitt innsyn i valgte leverandørs enhetspriser, noe innklagede begrunnet med at disse opplysningene ble ansett for å være underlagt lovbestemt taushetsplikt.

Anførsler:

Klagers anførsler:

- (11) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket for offentlige anskaffelser ved ikke å gi innsyn i timepriser/enhetspriser i anskaffelsesprotokollen eller valgte leverandørs tilbud. Når prisen har vært avgjørende for tildelingen, må kravet om innsyn i timepriser veie tyngre enn at dette skal holdes hemmelig.

Innklagedes anførsler:

- (12) Innklagede bestrider å ha brutt regelverket ved ikke å gi innsyn i enhetspriser i valgte leverandørs tilbud. Innklagede vurderte det slik at valgte leverandørs enhetspriser var fastsatt strategisk og at disse ga uttrykk for en forretningsprofil som konkurrenter kan utnytte dersom det blir gitt innsyn. Dette kan skade den aktuelle bransjen. Innklagede mente derfor at det ikke forelå rettslig adgang til å gi innsyn i enhetsprisene.

Klagenemndas vurdering:

- (13) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om Klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er også rettidig. Anskaffelsen er en uprioritert tjeneste, jf. forskriften vedlegg 6, jf. kategori (20) *"Støtte- og hjelpetjenester i forbindelse med transport"*. Anskaffelsens verdi er i anskaffelsesprotokollen estimert til å være 200 000 kroner. Innklagede har opplyst at det de facto ble betalt 295 522 kroner eks. mva. for det utførte flyttetjenesten. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen etter sin art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april. 2006 nr. 402 del I, jf. forskriften § 2-1 (1).

Påstand om manglende innsyn i timepriser/enhetspriser

- (14) Klager har anført at manglende innsyn i timepriser/enhetspriser i anskaffelsesprotokoll og valgte leverandørs tilbud utgjør et brudd på regelverket for offentlige anskaffelser, og dette er følgelig vurderingstemaet for klagenemnda.
- (15) Av forskriften § 3-5 følger det at *"for allmennhetens innsyn i tilbud og anskaffelsesprotokoll gjelder offentleglova"*. I henhold til lov om rett til innsyn i dokument i offentleg verksemd (offentleglova) § 3 er hovedregelen at saksdokumenter er offentlige. Etter offentleglova § 23 (3) kan det likevel *"gjerast unntak frå innsyn for tilbod og protokoll etter regelverk som er gitt i medhald av lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlege innkjøp, til valget av leverandør er gjort"*. Oppdragsgiver er således forpliktet til å gi innsyn i tilbud og protokoll fra det tidspunkt leverandør er valgt. Hvilke opplysninger i tilbudene og protokollen som det konkret skal gis innsyn i begrenses imidlertid av oppdragsgivers taushetsplikt vedrørende forretningshemmeligheter, jf. forskriften § 3-6, jf. lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) § 13.
- (16) Klager fikk i dette tilfellet oversendt anskaffelsesprotokoll og valgte leverandørs tilbud. Sistnevnte var sladdet for enhetspriser, mens anskaffelsesprotokollen ikke inneholder enhetspriser. Enhetspriser vil lett bli ansett som forretningshemmeligheter, jf. blant annet klagenemndas sak 2010/294 premiss (37), og klager har derfor som et utgangspunkt ikke krav på å få opplysninger om valgte leverandørs enhetspris. Innklagede vurderte det slik at enhetsprisene var et utslag av et strategisk valg i tilbudet, og ga uttrykk for en forretningsprofil som konkurrenter vil kunne utnytte dersom det blir gitt innsyn. Dette vil igjen kunne skade den aktuelle bransjen, og innklagede mente derfor ikke å ha rettslig adgang til å gi innsyn i enhetsprisene.
- (17) Både etter offentleglova § 32 (1) og forvaltningsloven § 28 (1) er systemet at en avgjørelse om nektet innsyn kan påklages til det organet som er nærmest overordnet organet som har nektet innsyn i førsteinstans. Klagenemnda verken skal eller er ment å være et ytterligere overordnet klageorgan når det gjelder innsynsbegjæringer. Fordi en vurdering av klagers anførsel om at forskriften §§ 3-5 og 3-6 er brutt ved at det ikke er gitt innsyn i valgte leverandørs enhetspriser vil kreve en overprøving av hvorvidt de opplysningene innklagede har unntatt fra innsyn er opplysninger underlagt lovbestemt taushetsplikt, avvises anførselen som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9.

Konklusjon:

Klagen avvises som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9.

Bergen, 30. april 2012

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Jakob Wahl