



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av diverse forsikringer. Klagenemnda fant at innklagede hadde brutt kravet til likebehandling i loven § 5 ved ikke å avvise tilbudene fra KLP og Gjensidige fra konkurransen.

Klagenemndas avgjørelse 12. november 2012 i sak 2011/208

Klager: Protector Forsikring ASA

Innklaget: Troms fylkeskommune

Klagenemndas medlemmer: Tone Kleven, Georg Fredrik Rieber-Mohn, Jakob Wahl

Saken gjelder: Avisning av tilbud, brudd på prinsippet om likebehandling.

Bakgrunn:

- (1) Troms fylkeskommune (heretter kalt innklagede) kunngjorde 7. februar 2011 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av diverse forsikringer. De ulike forsikringene var inndelt i to ulike kategorier, personalforsikringer (benevnt som forsikringsgruppe 1-4 i konkurransegrunnlaget) og skadeforsikring på bygg og eiendom med mer (benevnt som forsikringsgruppe 5). Det kunne gis separat tilbud på en av eller begge de to kategoriene eller ett fellestilbud som dekket begge kategoriene. Anskaffelsens verdi er ikke direkte opplyst i konkurransedokumentene, men det fremgikk av konkurransegrunnlaget punkt 2.1, "Regler for konkurransen", at "[a]nskaffelsen er omfattet av Lov om offentlige anskaffelser 16. juli 1999 nr. 69 og Forskrift om offentlige anskaffelser (FOA), senest endret 3. september 2010. Denne anskaffelsen følger FOA del III". Tilbudsfrist var i kunngjøringen punkt IV.3.8 angitt til å være 16. mars 2011.
- (2) Det fremkom videre i punkt 1.3 i vedlegg 1 til konkurransegrunnlaget at: "[u]ansett hvilke tilbud som inngis kreves det at absolutt alle komponenter som skal prises må være priset slik de fremkommer i prisskjema, vedlegg 2. Ukorrekt utfylt skjema vil kunne medføre avvising."
- (3) Av konkurransegrunnlaget punkt 4.6 "Forbehold" fremkom følgende:

"Det er kun anledning til å ta mindre vesentlige forbehold. Tilbud som inneholder forbehold utover dette vil bli avvist.

*Alle eventuelle forbehold **skal** framgå i tilbudsbrevet. Det skal tydelig beskrives hvilke konsekvenser forbehold får. Økonomiske konsekvenser skal prissettes. Forbehold skal være presise og entydige slik at oppdragsgiveren kan vurdere disse uten kontakt med leverandøren.*

NB! Forbehold hvor økonomiske konsekvenser ikke er prissatt vil bli avvist.

Postadresse
Postboks 439 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Rådhusgaten 4
5014 Bergen

Tlf.: 55 59 75 00
Faks: 55 59 75 99

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

Forbehold som av andre grunner medfører tvil om hvordan tilbudet skal bedømmes i forhold til andre tilbud vil bli avvist".

- (4) I konkurransegrunnlaget punkt 6.2 "Tildelingskriterier" fremgikk det at kontrakt ville bli tildelt på basis av lavest pris.
- (5) I kravspesifikasjonen stod det i punkt 1.6.2 "Forsikringsgruppe 5: Bygningsmasse m/innbo, biler, båter med mer – minimumskrav" at "[b]ygningsmassen inkludert innbo og løsøre har en samlet forsikringsverdi på 5.320.564.805 fordelt med 5.217.572.196 på institusjonsbyggingene og kr 102.992.609,- på boligene".
- (6) Videre fremkom det at "[f]orsikringsbetingelser i forhold til alle elementer i Forsikringsgruppe 5 skal være i henhold til selskapets standard vilkår, med eventuell mindre endringer som oppdragsgiver etterspør i avtaleperioden samt eventuelle krav som fremkommer i vedlegg 7 (MINIMUMSKRAV 11)".
- (7) I vedlegg 7 var det gitt en oversikt over de eiendeler og det personale som skulle være omfattet av de tilbudte forsikringene.
- (8) På side 2 i vedlegg 2 var "Prisskjema A – forsikringsgruppe 1-4" inntatt. Dette prisskjemaet var utformet på følgende måte:

<i>Forsikringsgruppe 1-4: Personalforsikringer</i>	<i>Egenandel</i>	<i>Pristilbud – årlig premie</i>
<u><i>Forsikringsgruppe 1:</i></u> <i>Yrkesskade og kollektiv ulykke for ped. personale</i>	<i>kr 0</i>	<i>kr</i>
<u><i>Forsikringsgruppe 2:</i></u> <i>Yrkesskade og kollektiv ulykke for øvrige fylkeskomm. ansatte utenom pedagogisk personale</i>	<i>kr 0</i>	<i>kr</i>
<u><i>Forsikringsgruppe 3:</i></u> <i>Gruppeliv for alle fylkeskommunalt ansatte – både ped. personale og øvrige fylkeskomm. ansatte</i>	<i>kr 0</i>	<i>kr</i>
<u><i>Forsikringsgruppe 4:</i></u> <i>Ulykkesforsikring</i>	<i>kr 0</i>	<i>kr</i>
<i>Sum årlig premie personalforsikringer</i>		

- (9) Av vedlegg 3 "Alminnelige kontraktsvilkår" s. 1 fremkom det at:

"Alminnelige kontraktsvilkår er utarbeidet for Troms fylkeskommunes anskaffelser generelt og gjelder i den grad det er mulig i forhold til den enkelte anskaffelsens beskaffenhet.

Dersom noen av forholdene i alminnelige kontraktsvilkår er i strid med forhold i øvrig del av konkurransegrunnlaget m/vedlegg, viker vilkårene i alminnelige kontraktsvilkår."

- (10) I vedlegg 3 "Alminnelige kontraktsvilkår" punkt 5 "Prisendringer" fremgikk følgende:

"Dersom ikke annet er avtalt skal alle prisreguleringene begrunnes skriftlig minst 1 måned før tidspunktet for regulering, og skal ikke benyttes før oppdragsgiver har gitt sin skriftlige godkjenning. Prisene er faste i første avtaleår. Det gis anledning til prisregulering ved inngang til nytt avtaleår.

Prisregulering kan skje ut fra stigning i konsumprisindeks, endring i skatte- og avgiftsbestemmelser eller som følge av valutaendringer."

- (11) I vedlegg 3 "Alminnelige kontraktsvilkår" punkt 16 "Dokumentrang" fremgikk følgende:

"Dersom oppdragsgivers konkurransegrunnlag og leverandørens tilbud inneholder bestemmelser som strider mot hverandre, skal dokumentene gjelde i følgende rangert rekkefølge:

a) Tilbudsinnsbydelsen med tilhørende konkurransegrunnlag, herunder administrativ informasjon til leverandør, avtalevilkår og prisutfyllingsskjema

b) Leverandørens tilbud."

- (12) I vedlegg 4 "Spesielle kontraktsvilkår" til konkurransegrunnlaget fremkom det i punkt 4 "Egenandeler ved skadeoppgjør" at:

"Egenandeler ved skadeoppgjør skal ikke av noen grunn reduseres eller økes, men være slik de fremkommer i konkurransegrunnlaget."

- (13) Innklagede mottok 4 tilbud innen tilbudsfristen 16. mars 2011, deriblant fra Protector Forsikring ASA (heretter kalt klager), KLP skadeforsikring AS (heretter kalt KLP) og Gjensidige forsikring AS (heretter kalt Gjensidige). Alle tilbyderne leverte tre tilbud; Tilbud på personalforsikring (Prisskjema A), tilbud på skadeforsikring (prisskjema B) og totaltilbud på begge forsikringskategoriene (prisskjema C). Alle tilbydernes tilbud var vedlagt selskapenes standardvilkår for de forsikringene som ble tilbudt.

Tilbud fra klager:

- (14) På s. 23 i tilbudet fremgikk det at "[p]remietilbud skade- og personforsikring er i henhold til vedlegg 2: Prisskjema og evaluering".

- (15) I prisskjema A hadde klager lagt inn egenandeler på kroner 1000 for "Forsikringsgruppe 1: Yrkesskade og kollektiv ulykke for ped. personale" og "Forsikringsgruppe 2: Yrkesskade og kollektiv ulykke for øvrige fylkeskomm. ansatte utenom pedagogisk personale". For "Forsikringsgruppe 3: Gruppeliv for alle fylkeskommunalt ansatte – både ped. personale og øvrige fylkeskomm. ansatte" var egenandelen satt til kroner 0, mens for "Forsikringsgruppe 4: Ulykkesforsikring" var egenandelen satt til kroner 500.

- (16) I prisskjema C var egenandelen satt til kroner 0 på forsikringsgruppene 1-4.

- (17) I tilbudsbrevet fremkom det på side 14 at "*[f]orsikringsselskapet har ansvaret for at bygget er forsikret for hva det vil koste å gjenoppføre tilsvarende bygning. Protector forbeholder seg retten til å justere fullverdigrunnlag etter nærmere gjennomgang av bygningsmassen.*"
- (18) På side 27 i tilbudsbrevet fremkom det at "*[v]edlagte risikorapport med avvik funnet ved befarings skal gjennomgås og avvik rettes innen rimelig tid. Protector forventer at rimelig tid forstås ved at dette arbeidet påbegynnes før avtaleinngåelse og ferdigstilles så snart som mulig.*" I risikorapporten fra klager fremkom det at innklagede hadde flere søppelbøtter som var plassert under tak, montert på vegg og for nært bygninger samt løst brennbart materiale. Det var altså dette klager påpekte som avvik som måtte rettes.

Tilbud fra KLP:

- (19) På side 2 i tilbudet var det uttalt at "*[v]i tar ingen forbehold.*"
- (20) I prisskjema A og C var det ført inn kroner 0 i egenandel på forsikringsgruppe 1-4.
- (21) I standardforsikringsvilkårene for kollektiv ulykkesforsikring punkt 6.3, "*Behandlingsutgifter*", fremkom det at "*[i] oppgjøret fratrekkes en egenandel på 0,010 G*". I standardvilkårene for kollektiv ulykke for barn, skoleelever m.m. punkt 4.3, "*Behandlingsutgifter*", fremkom det at "*[f]ra disse erstatninger trekkes en egenandel på 0.010 G.*" Det var altså motstrid mellom tilbudet og standardvilkårene.
- (22) I standardforsikringsvilkårene for forsikring av eiendom stod det på side 10 punkt 1.3, "*Plassering av avfallsbeholdere*", at:

"Brennbart avfall og brennbare materialer som ligger fritt eller i container, søppelkasse, papirkurv eller lignende skal:

- *plasseres slik at brann i disse ikke kan smitte til bygning*
- *plasseres minst åtte meter fra yttervegg*
- *ikke plasseres under bygningens tak eller ved vindusåpning*
- *plasseres i låst bygning eller være tømt i helgene*

Brennbart avfall og brennbare materialer kan likevel plasseres nærmere bygning eller stå ute i helgene dersom de er oppbevart i lukket og låst container/oppbevaringsenhet konstruert slik at brann ikke kan spre seg fra containeren/oppbevaringsenheten."

- (23) I tilbudet på skadeforsikring fremkom det på side 4 at "*vi vil med jevne mellomrom foreta befaringer og skjematakster av bygningene for å sikre at forsikringssummene er korrekt.*"
- (24) I standardforsikringsvilkår Eiendom fremkom det på s. 5 punkt 5.1 at:

"[p]remiegrunnlaget fastsettes av selskapet ved forhåndstakst, og reguleres etter prisindeks for bygning eller ved ny takst."

Tilbud fra Gjensidige:

- (25) På side 1 i tilbudet fremkom det at "*[t]ilbudet er i henhold til mottatte konkurransegrunnlag med de presiseringer som er beskrevet i vårt tilbud*".

På samme side fremkom det så under overskriften "*Prisregulering*" at:

"Tilbudte pris er gitt med varighet ett år. Årlig vil prisen bli justert i forhold til G-regulering og alder. Behov for regulering utover det vil skje etter forhandlinger og baseres på kommunens skadeforløp og generell skadeutvikling for produktgruppen.

Endringer i lovpålagte og tariffbestemte dekninger vil kunne påvirke vilkår og pris."

- (26) I prisskjema A og C var egenandelen for forsikringsgruppe 1-4 satt til kroner 0. I standardvilkårene for personalforsikring s. 29 punkt 3.2, "*Behandlingsutgifter*", fremkom det imidlertid at "*[d]et trekkes fra en egenandel på kr 500 for hvert skadetilfelle*". Det var altså motstrid mellom opplysningene gitt i prisskjemaet og i standardvilkårene.
- (27) Av standardforsikringsvilkårene for forsikring av bygning fulgte det av punkt 9- 11 følgende:

"9. Orden og renhold

*Brennbart avfall og avfall som kan selvantenne, skal legges i egnede beholdere av metall med selvlukkende lokk eller straks fjernes til betryggende sted.
Arbeidsklær skal etter arbeidstidens slutt henges opp på bestemt angitt plass.*

10. Utendørs oppbevaring av brennbart materiale

Brennbart avfall og brennbart materiale som ligger fritt eller i container, søppelkasser, papirkurver og lignende uten permanent tilsyn, skal plasseres slik at brann ikke kan smitte til byggverk og uansett minst 5 meter fra brennbar yttervegg og ikke under tak, i skur, på overdekte lasteramper eller ved vindusåpning.

Brennbart avfall og brennbart materiale kan likevel oppbevares nærmere byggverk hvis det brennbare avfallet og det brennbare materiale er oppbevart i lukket og låst container/oppbevaringsenhet som er konstruert slik at eventuell brann ikke kan spre seg ut av containeren/oppbevaringsenheten.

11. Utendørs lagre av brennbart materiale

Utendørs lagre av brennbart materiale som utgjør normal risiko for spredning av brann, må ha en avstand på minst 8 meter til byggverk eller annen oppbevaring av brennbart materiale, dersom det ikke er truffet særskilte tiltak for å hindre brannspredning.

Utendørs lagre av brennbart materiale som utgjør stor risiko for spredning av brann, må ha en avstand på minst 25 meter til byggverk eller annen oppbevaring av brennbart materiale, dersom det ikke er truffet særskilte tiltak for å hindre brannspredning."

- (28) I standardforsikringsvilkårene for forsikring av bygning fremkom det i punkt 5.1 at "*[p]remiegrunnlaget fastsettes av selskapet ved forhåndstakst og reguleres senere etter prisindeks ny enebolig eller ved ny takst.*"
- (29) I brev datert 29. mars 2011 avviste innklagede alle tilbudene fra klager. Som begrunnelse for avvisningen av klagers tilbud på personalforsikring viste innklagede til at innklagede i prisskjema A hadde lagt inn en egenandel på kroner 0, og at klager hadde endret denne. Innklagede uttalte at dette var et vesentlig avvik fra

konkurransegrunnlaget, og at avviket kunne medføre tvil om hvordan tilbudet skulle bedømmes i forhold til de øvrige tilbudene. Som avvisningsgrunn for klagers tilbud på skadeforsikring, viste innklagede til klagers forbehold i prisskjema B om at innklagede måtte iverksette skadeforebyggende tiltak. Dette forbeholdet var ikke priset, og det var dermed ikke mulig for innklagede å sammenligne klagers tilbud med de øvrige tilbudene.

- (30) Avvisningsbeslutningene ble påklaget i brev datert 6. april 2011. Angående prisskjema A, vises det her til at det ikke fremkom klart av konkurransegrunnlaget at egenandelene skulle være på kroner 0, og uansett kunne ikke endringen av enkelte egenandeler anses som et vesentlig avvik. Klager viste videre til at et eventuelt avvik her heller ikke var egnet til å medføre nevneverdig tvil om hvordan tilbudet skulle bedømmes i forhold til de øvrige tilbudene. Når det gjaldt forbeholdet i prisskjema B, viste klager til at også de andre tilbyderne hadde tilsvarende forbehold om skadeforebyggende tiltak.
- (31) Innklagede opprettholdt avvisningene av klagers tilbud i brev datert 15. april 2011. Etter dette fremmet klager to ytterligere klager på avvisningsbeslutningene, men begge disse ble avslått av innklagede.
- (32) Saken ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser i brev 22. juli 2011.

Anførsler:

Klagers anførsler:

Avvisning av klagers tilbud på personalforsikring

- (33) Innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud på personalforsikring som følge av at klager hadde endret enkelte av egenandelene i prisskjemaet.
- (34) Klager erkjenner at egenandelene i klagers tilbud avviker fra konkurransegrunnlaget. Dette var imidlertid ikke tilstrekkelig til at det var et "*vesentlig avvik*" jf. forskriften § 20-13 (1) bokstav e. Det er kun egenandeler for en liten del av ytelsene under ulykkesforsikring klager har endret, ikke de øvrige egenandelene. Etter klagers utregninger vil endringene i egenandelene utgjøre totalt kroner 1667 i året, og dette utgjør kun 0,07 prosent av den tilbudte totale premien. Dette basert på opplysninger klager har om at fylkeskommunen de siste 6 år har meldt 6 krav om erstatning for personskader i forsikringsgruppe 1 og 10 i forsikringsgruppe 4. Sett i lys av at klagers tilbud var kroner 1 481 655 lavere enn tilbudet fra KLP og kroner 1 050 974 lavere enn tilbudet fra Gjensidige, kan dette ikke utgjøre et vesentlig avvik. Innklagede kan ikke høres med at noe selskap har unnlatt å gi inn tilbud på grunn av kravet om kroner 0 i egenandel.
- (35) Det bestrides også at dette avviket fra konkurransegrunnlaget var egnet til å medføre tvil om hvordan klagers tilbud skulle bedømmes i forhold til de øvrige tilbudene jf. forskriften § 20-13 (1) bokstav f. Egenandelene utgjør kun kroner 1667 i året, og klagers tilbud lå fra 1-1,5 millioner kroner lavere enn konkurrentenes tilbud, slik at klagers tilbud uansett var det klart beste.
- (36) Innklagede har brutt kravet til likebehandling i loven § 5 (1) ved å avvise tilbudet fra klager uten å også avvise tilbudene fra KLP og Gjensidige, som hadde tilsvarende

bestemmelser om egenandeler for produktene "*Kollektiv ulykke*" og "*Kollektiv ulykke for barn, skoleelever m.m.*" og "*Personal*".

Avvisning av klagers tilbud på skadeforsikring

- (37) Innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud på skadeforsikring med hjemmel i forskriften § 20-13 (1) bokstav f, basert på at klager i tilbudsbrevet forutsatte tiltak som innklagede ble pålagt å iverksette hva angikk skadeforebygging, og at klager ikke hadde oppgitt de prismessige konsekvensene dersom de pålagte kravene ikke ble fulgt.
- (38) Innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud på skadeforsikring fordi klager forbeholdt seg retten til å justere sitt fullverdigrunnlag etter nærmere gjennomgang av bygningsmassen. Innklagede har uttalt at dette kunne få betydning for innklagedes erstatningssum og premietilbud, noe som etter klagers mening ikke var riktig. Forbeholdet ville verken hatt konsekvenser for erstatningssummen eller premietilbudet. Klager ga et bindende premietilbud på et bestemt årlig kronebeløp, og det følger av de alminnelige kontraktsvilkårenes punkt 5.1 at prisene er faste i første avtaleår. Det er ikke noe sted i anbudsdokumentene tatt forbehold om å øke premien i forhold til det oppgitte kronebeløp.
- (39) Innklagede har brutt regelverket ved ikke å avklare med klager om klagers forbehold ville medføre endringer i erstatningssum eller premietilbud, jf. forskriften § 21-1.
- (40) Innklagede har brutt kravet til likebehandling i loven § 5 (1) ved å avvise tilbudet fra klager, men ikke tilbudene fra KLP og Gjensidige. Det viser til at KLP og Gjensidige hadde tatt tilsvarende forbehold om rett til å justere fullverdigrunnlag som klager.

Innklagedes anførsler:

Avvisning av klagers tilbud på personalforsikring

- (41) Innklagede bestrider å ha brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud på personalforsikring. Klager endret på innklagedes absolutte krav, og når pris var det eneste tildelingskriteriet var det særlig viktig at vilkårene bak pristilbudene var de samme for alle, slik at tilbudene ble direkte sammenlignbare. Innklagede er kjent med at det er vanlig med egenandeler, men hevder at både KLP og Gjensidige hadde akseptert innklagedes krav. Det vises til at kravet til kroner 0 i egenandel kan ha vært en av grunnene til at det bare kom inn tilbud fra fire selskaper.

Avvisning av klagers tilbud på skadeforsikring

- (42) Innklagede bestrider å ha brutt forskriften § 20-13 (1) bokstav f ved å avvise klagers tilbud på skadeforsikring pga. forbeholdet om skadeforebygging. Det vises til at klager påla innklagede å utbedre forholdene, og at utbedringen skulle starte allerede før avtaleinngåelse. Med denne forutsetningen reduserte klager sin egen risiko for skadeutbetaling og fikk således et annet utgangspunkt for premieberegning enn konkurrenten, slik at konkurransegrunnlaget i realiteten ble endret. Med pris som eneste tildelingskriterium lar dette seg ikke gjøre.
- (43) Innklagede bestrider å ha brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud på skadeforsikring som følge av at klager forbeholdt seg retten til å justere sitt fullverdigrunnlag. Det vises til at det var uaktuelt for innklagede å la

forsikringsselskapet påberope seg å endre fullverdigrunnlaget på bygningene, da dette kunne ha betydning for premien og utbetalinger i skadetilfeller. Forbeholdet er heller ikke prissatt, og rangering i forhold til de øvrige tilbudene lar seg dermed ikke gjennomføre.

Klagenemndas vurdering:

- (44) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av personalforsikringer, forsikring av bygningsmasse m/innbo, biler, båter, arbeidsmaskiner mv., som er en prioritert tjenesteanskaffelse i kategori 6. Anskaffelsens verdi er ikke direkte opplyst i konkurransedokumentene, men det fremgikk av konkurransegrunnlaget punkt 2.1, *"Regler for konkurransen"*, at *"[a]nskaffelsen er omfattet av Lov om offentlige anskaffelser 16. juli 1999 nr. 69 og Forskrift om offentlige anskaffelser (FOA), senest endret 3. september 2010. Denne anskaffelsen følger FOA del III."* I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen etter sin (opplyste) art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og III, jf. forskriften §§ 2-1 og 2-2.

Avvisning av klagers tilbud på personalforsikring

- (45) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud (prisskjema A) med hjemmel i forskriften § 20-13 (1) bokstavene e og f, da klagers endring av egenandeler ikke kunne regnes som et vesentlig avvik og heller ikke kunne gjøre tilbudet usammenlignbart med de øvrige tilbudene. Klager mener at avviket var av svært liten økonomisk betydning.
- (46) Det fremkommer av forskriften § 20-13 (1) bokstav e at et tilbud skal avvises når *"det inneholder vesentlige avvik fra kravspesifikasjonene i kunngjøringen eller konkurransegrunnlaget"*.
- (47) Klager har erkjent at endringene av egenandeler i tilbudet må anses som et avvik fra konkurransegrunnlaget, og dette er klagenemnda også enig i. Spørsmålet blir dermed om avviket var vesentlig.
- (48) I kravspesifikasjonen punkt 1.3 fremkom det at *"[u]ansett hvilke tilbud som inngis kreves det at absolutt alle komponenter som skal prises må være priset slik de fremkommer i prisskjema, vedlegg 2. Ukorrekt utfylt skjema vil kunne medføre avvisning"*.
- (49) I prisskjemaet som tilbyderne skulle fylle ut, hadde innklagede allerede fylt ut kroner 0 på alle postene for egenandeler.
- (50) I vedlegg 4 *"Spesielle kontraktsvilkår"* til konkurransegrunnlaget stod det i punkt 4 *"Egenandeler ved skadeoppgjør"* at *"[e]genandeler ved skadeoppgjør skal ikke av noen grunn reduseres eller økes, men være slik de fremkommer i konkurransegrunnlaget"*.
- (51) For øvrig kan også nevnes at det i konkurransegrunnlaget punkt 4.6, *"Forbehold"*, fremkom følgende:

"Det er kun anledning til å ta mindre vesentlige forbehold. Tilbud som inneholder forbehold utover dette vil bli avvist."

*Alle eventuelle forbehold **skal** framgå i tilbuds brevet. Det skal tydelig beskrives hvilke konsekvenser forbehold får. Økonomiske konsekvenser **skal** prissettes. Forbehold skal være presise og entydige slik at oppdragsgiveren kan vurdere disse uten kontakt med leverandøren.*

NB! Forbehold hvor økonomiske konsekvenser ikke er prissatt vil bli avvist."

- (52) Om et avvik fra kravspesifikasjonen må anses som vesentlig, beror på en vurdering av saksforholdet. Ved vurderingen må det blant annet *"ses hen til hvor viktig forholdet det avvikes fra er, og i hvilken grad et avvik vil kunne forrykke konkurransen"*, jf. klagenemndas saker 2008/58 premiss (46) og 2010/337 premiss (22). I sakene uttales det videre at *"[d]er oppdragsgiver uttrykkelig har benevnt et forhold som et minstekrav, vil vilkåret i alle fall som et klart utgangspunkt være oppfylt"*.
- (53) Dette er i tråd med EU-domstolens avgjørelse i sak T-40/01 hvor det ble uttalt at oppdragsgivere er *"always bound to ensure observance of the terms and conditions of the tender specifications, which they have freely chosen to make mandatory."*
- (54) Kravet om at egenandelene ikke kunne endres av tilbyderne fremkom klart av både kravspesifikasjonen punkt 1.3 og de spesielle kontraktsvilkårene punkt 4, og fremstår etter klagenemndas oppfatning som et absolutt krav/minstekrav som var viktig for oppdragsgiver. Selv om det i praksis i fremtiden kunne ha vist seg at egenandeler på de forsikringsgruppene som klager hadde lagt dette inn på, ikke ga noen særlige økonomiske utslag, er dette en risiko som innklagede klart hadde valgt å legge på leverandørene, og som leverandørene derfor måtte prise sine tilbud i henhold til. Dette valgte klager ikke å gjøre, og klagenemnda finner at dette må anses som et vesentlig avvik fra kravet til om at egenandelene ikke kunne endres av tilbyderne. Innklagede hadde dermed hjemmel til å avvise klagers tilbud (prisskjema A) i forskriften § 20-13 (1) bokstav e. Nemnda finner da ikke grunn til å vurdere om tilbudet også kunne vært avvist med hjemmel i forskriften § 20-13 (1) bokstav f, eller på andre grunnlag, jf. kravspesifikasjonen punkt 1.3 og konkurransegrunnlaget punkt 4.6.
- (55) Klager anfører så at innklagede har brutt kravet til likebehandling i loven § 5 (1) ved å avvise tilbudet fra klager uten å også avvise tilbudene fra KLP og Gjensidige, som hadde tilsvarende bestemmelser om egenandeler for produktene *"Kollektiv ulykke"* og *"Kollektiv ulykke for barn, skoleelever m.m."* og *"Personal"*.
- (56) Det første spørsmålet blir dermed om tilbudene fra KLP og Gjensidige inneholdt avvik fra kravet om at egenandelene ikke kunne endres av tilbyderne.
- (57) I tilbudet fra KLP hadde selskapet uttrykkelig skrevet at *"[v]i tar ingen forbehold"*. I prisskjemaet var videre egenandelene for forsikringsgruppe 1-4 oppgitt å være kroner 0. Det fremkom imidlertid av selskapets vedlagte standardvilkår for kollektiv ulykkesforsikring punkt 6.3, *"Behandlingsutgifter"*, at: *"[i] oppgjøret fratrekkes en egenandel på 0,010 G"* og i standardvilkårene for kollektiv ulykke for barn, skoleelever m.m punkt 4.3, *"Behandlingsutgifter"*, at: *"[f]ra disse erstatninger trekkes en egenandel på 0.010 G"*.
- (58) Gjensidige skrev i sitt tilbud at *"[t]ilbudet er i henhold til mottatte konkurransegrunnlag med de presiseringer som er beskrevet i vårt tilbud"*. Også i prisskjemaet fra Gjensidige fremgikk en egenandel på kroner 0 for forsikringsgruppe 1-

4. I de vedlagte standardforsikringsvilkårene for personalforsikring s. 29 punkt 3.1, "Behandlingsutgifter", fremkom det imidlertid at: "[d]et trekkes fra en egenandel på kr 500 for hvert skadetilfelle".

- (59) I tilbudet fra klager var egenandelene i prisskjemaet endret, slik at egenandelen ikke var på kroner 0 slik innklagede krevde. Klagers tilbud inneholdt altså et klart avvik, som nemnda ovenfor kom til at medførte plikt til å avvise tilbudet med hjemmel i forskriften § 20-13 (1) bokstav e. I tilbudet fra KLP var det generelt uttalt at det ikke ble tatt forbehold. Egenandelene i prisskjemaet fra KLP og Gjensidige sto med kroner 0, slik innklagede på forhånd hadde fylt ut. På den andre siden fremkom det av tilbydernes vedlagte standardvilkår at det ville påløpe egenandeler på noen av forsikringene. I disse tilbudene forelå det altså ikke et klart avvik, slik som i klagers tilbud, men motstrid mellom de opplysningene tilbudene inneholdt, og standardvilkårene som var vedlagt tilbudene. Innklagede hadde ikke etterspurt selskapenes standardvilkår for de aktuelle forsikringene. I et slikt tilfelle bør tilbyderne vurdere nøye hvorvidt det er hensiktsmessig å legge standardvilkår ved tilbudene, og om nødvendig gi opplysninger i tilbudene om eventuelle avvikende bestemmelser i standardvilkårene gjøres gjeldende eller ikke. Ettersom verken KLP eller Gjensidige i sine tilbud har gitt opplysninger om betydningen de vedlagte standardvilkårene, er det i foreliggende sak uklart hvorvidt selskapene ved å legge disse ved har ment å fravike kravene i konkurransegrunnlaget. Dette medfører at det var uklart hvordan tilbudene fra KLP og Gjensidige skulle forstås.
- (60) Spørsmål om avvisning av tilbud som følge av at de inneholder uklarheter avgjøres etter forskriften § 20-13 (1) bokstav f. Etter denne bestemmelsen skal tilbud som inneholder uklarheter avvises dersom uklarheten *"kan medføre tvil om hvordan tilbudet skal bedømmes i forhold til de øvrige tilbudene."*
- (61) Det følger av alminnelige tolkingsregler at uklarheter i konkurransegrunnlaget skal gå ut over oppdragsgiver, mens uklarheter i tilbudet skal gå ut over tilbyder.
- (62) Tilbudene fra KLP og Gjensidige inneholdt uklarheter om hvorvidt det var inntatt et forbehold om egenandel i tilbudene. Som det fremgår av drøftelsen over, skal tilbud som inneholder egenandeler avvises, da dette utgjør et vesentlig avvik fra kravspesifikasjonen, jf. forskriften § 20-13 (1) bokstav e. Dette innebærer at det er uklart om tilbudene fra KLP og Gjensidige inneholder vesentlige avvik eller ikke, og dermed om det foreligger avvisningsplikt etter 20-13 (1) bokstav e. I tilfeller der det foreligger tvil om et tilbud inneholder vesentlige avvik, vil det være tvil om hvordan dette tilbudet skal bedømmes i forhold til de øvrige tilbudene. Dette fordi det er uklart om tilbudet i det hele tatt skal vurderes opp mot tildelingskriteriene. Klagenemnda finner på denne bakgrunn at innklagede har brutt kravet til likebehandling i loven § 5 ved ikke å avvise tilbudene fra KLP og Gjensidige fra konkurransen med hjemmel i forskriften § 20-13 (1) bokstav f.

Avvisning av klagers tilbud på skadeforsikringer

- (63) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å avvise klagers tilbud fordi klager forbeholdt seg retten til å justere sitt fullverdigrunnlag etter nærmere gjennomgang av bygningsmassen.
- (64) Av konkurransegrunnlaget punkt 4.6 "Forbehold" at "[f]orbehold hvor økonomiske konsekvenser ikke er prissatt vil bli avvist". Spørsmålet klagenemnda må ta stilling til

blir dermed om klager i sitt tilbud har tatt et forbehold som har økonomiske konsekvenser, uten at dette er prissatt.

- (65) I konkurransegrunnlaget vedlegg 3 *"Alminnelige kontraktsvilkår"* punkt 5 *"prisendringer"* fremgår det blant annet at: *"[p]risene er faste i første avtaleår. Det gis anledning til prisregulering ved inngang til nytt avtaleår. Prisregulering kan skje ut fra stigning i konsumprisindeks, endring i skatte- og avgiftsbestemmelser eller som følge av valutaendringer."*
- (66) Klager har i sitt tilbud opplyst at *"[f]orsikringsselskapet har ansvaret for at bygget er forsikret for hva det vil koste å gjenoppføre tilsvarende bygning"* og at *"Protector forbeholder seg retten til å justere fullverdigrunnlag etter nærmere gjennomgang av bygningsmassen"*.
- (67) Slik klagenemnda forstår det er fullverdigrunnlaget utgangspunktet for utregningen av forsikringspremien, og klagenemnda legger dette til grunn i denne avgjørelsen. Opplysningene i klagers tilbud må på denne bakgrunn anses som et forbehold mot vilkårene i konkurransegrunnlagets vedlegg 3 punkt 5. Ettersom fullverdigrunnlaget er grunnlaget for beregningen av forsikringspremien, vil dette forbeholdet dermed kunne få økonomiske konsekvenser. Forbeholdet om å justere fullverdigrunnlaget var ikke prissatt. Klagenemnda finner på denne bakgrunn at klagers tilbud inneholdt et forbehold hvor økonomiske konsekvenser ikke var prissatt, og at innklagede derfor kunne avvise klagers tilbud med hjemmel i konkurransegrunnlaget punkt 4.6. Klagers anførsel kan dermed ikke føre frem.
- (68) Nemnda finner da ikke grunn til å vurdere om tilbudet også kunne vært avvist på andre grunnlag.
- (69) Klager har videre anført at innklagede har brutt forskriften § 21-1 (2) bokstav a ved ikke å avklare med klager hvorvidt forbeholdet om justering av fullverdigrunnlaget ville medføre endringer i erstatningssum eller premietilbud. Etter forskriften § 21-1 (2) bokstav a har imidlertid oppdragsgiver rett, men ikke plikt, til å avklare eventuelle uklarheter i tilbudene, jf. for eksempel klagenemndas sak 2007/91 premiss (28) og FADs veileder 2006 s. 147. Klagers anførsel fører derfor ikke frem.
- (70) Klager anfører at innklagede har brutt kravet til likebehandling i loven § 5 (1) ved å avvise tilbudet fra klager, men ikke tilbudene fra KLP og Gjensidige. Det vises til at KLP og Gjensidige hadde tatt tilsvarende forbehold om rett til å justere premiegrunnlaget som klager.
- (71) I foreliggende sak hadde innklagede som nevnt hjemmel i konkurransegrunnlaget punkt 4.6 til å avvise klagers tilbud som følge av at det var tatt forbehold med økonomisk konsekvenser som ikke var prissatt. Av kravet til likebehandling i loven § 5 følger det at oppdragsgiver skal behandle tilbyderne likt gjennom hele konkurransen, jf. for eksempel klagenemndas sak 2010/160 premiss (78). Spørsmålet i det følgende blir derfor om også KLP og Gjensidige i sine tilbud hadde tatt forbehold med økonomiske konsekvenser, uten at disse var prissatt.
- (72) I tilbudet fra KLP var det skrevet at: *"vi vil med jevne mellomrom foreta befaringer og skjematakster av bygningene for å sikre at forsikringssummene er korrekte"*. En naturlig forståelse av at KLP vil "sikre" at forsikringssummene er korrekte, er at selskapet vil endre sitt fullverdigrunnlag dersom noe tilsier dette, og at premiene dermed også vil bli

endret, siden premien er basert på fullverdigrunnlaget. Dette innebærer at KLP, i likhet med klager, har tatt et forbehold som har økonomiske konsekvenser. Heller ikke KLP har prissatt sitt forbehold. Innklagede hadde dermed hjemmel i konkurransegrunnlaget punkt 4.6 til å avvise KLPs tilbud. Klagenemnda finner da at innklagede har brutt kravet til likebehandling i loven § 5 ved ikke å avvise tilbudet fra KLP med denne begrunnelsen, når innklagede valgte å avvise klagers tilbud.

- (73) Når det gjelder tilbudet fra Gjensidige, fremgår det side 1 under overskriften "*prisregulering*" at:

"Tilbudte pris er gitt med varighet ett år. Årlig vil prisen bli justert i forhold til G-reguleringen og alder. Behov for regulering utover det vil skje etter forhandlinger og baseres på kommunens skadeforløp og generell skadeutvikling for produktgruppen.

Endringer i lovpålagte og tariffbestemte dekninger vil kunne påvirke vilkår og pris."

- (74) Denne formuleringen må forstås slik at Gjensidige forbeholder seg retten til å endre forsikringsprisene på forsikringen etter ett år på andre grunnlag enn det det åpnes for i konkurransegrunnlagets vedlegg 3 "*Alminnelige kontraktsvilkår*" punkt 5 "*prisendringer*".
- (75) Når Gjensidige forbeholder seg retten til å endre sine priser på andre grunnlag enn det som fremgår av konkurransegrunnlaget, må dette anses som et forbehold som har økonomiske konsekvenser for innklagede. I likhet med klager og KLP har Gjensidige ikke prissatt dette forbeholdet. Innklagede hadde dermed hjemmel i konkurransegrunnlaget punkt 4.6 til å avvise Gjensidiges tilbud. Klagenemnda finner da at innklagede har brutt kravet til likebehandling i loven § 5 ved ikke å avvise tilbudet fra Gjensidige med hjemmel i konkurransegrunnlaget punkt 4.6, når innklagede valgte å avvise klagers tilbud.

Konklusjon:

Troms fylkeskommune har brutt kravet til likebehandling i loven § 5 ved ikke å avvise tilbudene på personalforsikring og skadeforsikring fra KLP og Gjensidige fra konkurransen.

Klagers øvrige anførsler har ikke ført fram.

Bergen, 12. november 2012

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Jakob Wahl