

Båtsfjord kommune
 Postboks 610
 9991 Båtsfjord

MOTTATT

30/09 09

Sendt pr post og e-post til postmottak@batsfjord.kommune.no

BÅTSFJORD KOMMUNE	
SAKS NR 09/168-15	LØPNR 3604/09
AVD ADM. STAB	SAKSBEH. OEH
05 OKT 2009	
ARK.KODE P 084	ARK.KODE S

28. september 2009

ANSKAFFELSE AV TJENESTEPENSJONSORDNING TIL BÅTSFJORD KOMMUNE – KRAV OM AVVISNING AV TILBUD

Vi viser til brev 24. september 2009 fra Aon Grieg AS v/Vidar Pedersen til leverandørene som har innlevert tilbud i anbudprosesser der ovennevnte selskap er engasjert som kommunenes rådgiver. Videre viser vi til KS' brev 25. september 2009, som blant annet er oversendt kommunene som gjennomfører anbudskonkurranse om tjenestepensjonsordning i 2009.

Vi henvender oss med dette til Båtsfjord kommune fordi vi frykter at det i konkurransen om å levere tjenestepensjonsordning til kommunen ikke er en reell likebehandling av tilbyderne, i tråd med de krav regelverket om offentlige anskaffelser oppstiller. Den nærmere bakgrunnen for dette vil vi redegjøre nærmere for i det følgende.

KS og forhandlingssammenslutningene har i sitt brev 25. september 2009 understreket at tilbud på tjenestepensjonsordning må oppfylle kravene i Hovedtariffavtalen. At tilbud på tjenestepensjonsordning må oppfylle Hovedtariffavtalens krav, fremgår også av konkurransegrunnlaget som Båtsfjord kommune benytter i forbindelse med den aktuelle anskaffelsen.

Det fremgår direkte av ordlyden i Hovedtariffavtalen punkt 2.1.6 jf. TPO-vedtektene § 13-2 nr. 1 at pensjonsrettighetene i sin helhet skal være forsikringsmessig dekket. Bestemmelsene åpner ikke for tolkningstil. Det er også slik tariffavtalens bestemmelser har vært forstått og praktisert, ikke bare av tariffpartene, men også av leverandørene av kommunale tjenestepensjonsordninger. KLPs tilbud på tjenestepensjonsordning til Båtsfjord kommune bygger derfor også på at alle rettigheter som kan forsikres er forsikringsmessig dekket.

I anbudsrettslig sammenheng er det ingen tvil om at Hovedtariffavtalens og TPO-vedtektenes krav til forsikringsmessig dekning av pensjonsrettighetene oppstiller absolutte krav, eventuelt minstekrav, til tjenstepensjonsytelsen. I den grad et tilbud om tjenstepensjonsordning fra én leverandør ikke oppfyller tariffavtalens krav på dette punktet, *skal* tilbudet fra denne leverandøren derfor avvises. Det rettslige grunnlaget for avvisning vil her være kravet om likebehandling i lov om offentlige anskaffelser § 5. Tilbud som avviker fra tariffregelverkets krav vil imidlertid også kunne avvises med hjemmel i forskrift om offentlige anskaffelser § 20-13 (1) bokstav e), idet avvik fra tariffavtalens minstekrav også vil innebære et vesentlig avvik fra kravspesifikasjonen, jf. som eksempel avgjørelse fra Klagenemnda for offentlige anskaffelser i sak 2009/73.

Båtsfjord kommunes rådgiver i anbudsprosessen, Aon Grieg AS v/Vidar Pedersen, har i brevet 24. september 2009 orientert tilbyderne i årets anbudsrunder om at han vil gi sine oppdragsgivere råd ”om å se bort fra” tilbud på produkter som legger til grunn et høyere samordningsfradrag enn 0,75 G. Videre fremgår det av brevet at Aon Grieg vil tilrå kommunene kun å akseptere tilbud som bygger på et veid snitt av særtilleggssatsene som er fastsatt etter leverandørens beste evne og erfaringer. Vi legger på denne bakgrunn til grunn at det i årets anbudsprosesser er levert inn tilbud som ikke oppfyller tariffavtalens krav på et eller flere av de ovennevnte punkter.

Brevet fra Aon Grieg AS etterlater tvil med hensyn til om tilbud som ikke oppfyller Hovedtariffavtalens og TPO-vedtektenes krav på ovennevnte punkter allerede er blitt avvist. Dersom avvisning allerede har funnet sted, er det imidlertid vanskelig å se noe formål med – etter tilbudsfristens utløp – å påpeke overfor leverandørene at tilbudene må oppfylle de klare krav som tariffregelverket stiller til forsikringsmessig dekning av pensjonsrettighetene. Vi har på denne bakgrunn grunn til å tro at det så langt ikke er truffet noen beslutning om å avvise tilbud som ikke er i overensstemmelse med tariffregelverkets krav.

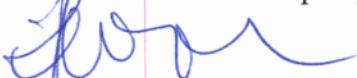
Etter forskrift om offentlige anskaffelser § 20-15 (1) skal oppdragsgiver ”*snarest mulig*” ta stilling til spørsmålet om avvisning. I dette ligger at oppdragsgiver umiddelbart skal ta stilling til avvisningsspørsmålet når han har fått tilstrekkelig kunnskap til å vurdere om det foreligger en avvisningsgrunn, jf. Dragsten/Lindalen, Offentlige anskaffelser, Kommentartutgave, bind II, side 1629. Det følger av brevet fra Aon Grieg AS at kommunens rådgiver allerede har foretatt vurderingen av om det foreligger avvisningsgrunn i dette tilfellet. Dersom det ennå ikke er besluttet å avvise tilbud som ikke oppfyller tariffregelverkets krav på de ovennevnte punkter, vil dette således representere et regelverksbrudd, ikke bare på forskrift om offentlige anskaffelser § 20-13 (1) jf. § 20-15 (1), men også på kravet til likebehandling i lov om offentlige anskaffelser § 5, jf. Dragsten/Lindalen, Offentlige anskaffelser, Kommentartutgave, bind II, side 1572.

Avvisningsgrunner som *skal* lede til avvisning, kan påberopes av leverandørene, jf. Dragsten/Lindalen, Offentlige anskaffelser, Kommentartutgave, bind II, side 1572. Det er denne rettigheten KLP benytter seg av ved nå å be om at tilbud som avviker fra tariffregelverket, og dermed kravspesifikasjonen i konkurransegrunnlaget, avvises. Vår begrunnelse for å gjøre dette, er at vi frykter forskjellsbehandling av leverandører som har levert tilbud i henhold til kravspesifikasjonen og leverandører som bevisst har fraveket kravspesifikasjonen for å oppnå fordeler i konkurransen.

Dersom det mot formodning legges til rette for at leverandører, som har innlevert tilbud som ikke oppfyller tariffregelverkets krav, får anledning til å endre sine tilbud og bringe disse i overensstemmelse med tariffregelverket, vil dette representere et ytterligere brudd på kravet til likebehandling av tilbyderne, jf. lov om offentlige anskaffelser § 5. Vi viser i denne forbindelse til at tilbud som ikke oppfyller minstekrav til kontraktsytelsen er ugyldige og *skal* avvises, jf. anskaffelsesforskriften § 20-11 (3) jf. § 20-13 (1) og § 20-15 (1). Skulle det vise seg at kommunen ønsker å inngå kontrakt med en leverandør som har fått anledning til å tilpasse sitt tilbud på denne måten, varsler vi med dette at KLP vil vurdere å ta rettslige skritt for å ivareta sine interesser i anbudsprosessen.

Vi ber om snarlig tilbakemelding fra Båtsfjord kommune og kommunens rådgiver på hvordan de ovennevnte spørsmål blir håndtert.

Med vennlig hilsen
for Kommunal Landspensjonskasse



Henning Kristiansen
Advokat

Kopi: Aon Grieg AS v/Vidar Pedersen, Postboks 14, 1324 Lysaker,
(vidar.pedersen@aon.no).