



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Adresseinformasjon fylles inn ved ekspedering. Se mottakerliste nedenfor.

Deres ref.

Vår ref.
2024/0270-12

Saksbehandler
Mildrid Sulen Henden

Dato
11.10.2024

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Klagenemndas sekretariat viser til deres klage av 4. mars 2024 på offentlig anskaffelse av systemstøtte for erstatningsberegning. Vi har besluttet å avvise klagen som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 9. Grunnen er at klagen klart ikke kan føre frem.

Nedenfor gis en oppsummering av bakgrunnen for klagen og sekretariatets vurdering.

Bakgrunn:

- (1) Norsk Helsenett SF (heretter *innklagede*) inviterte i første kvartal 2023 til markedsdialog i forbindelse med en planlagt anskaffelse av systemstøtte for erstatningsberegning. Frist for å svare på markedsdialogen var 22. mars 2023. Invitasjonen til markedsdialogen inneholdt en rekke spørsmål om hva som kunne leveres fra markedet, i tillegg til at det var vedlagt et utkast av kravspesifikasjonen.
- (2) Innklagede mottok svar fra blant annet Ejus Even Sveen. Forhandler av Ejus på ejus.no oppgitt å være GN Personskade Geir Nilsen.
- (3) Innklagede kunngjorde så en invitasjon til prekvalifisering til en konkurranse med forhandling den 8. november 2023. Frist for å levere søknad om deltakelse var 8. desember 2023. Konkurransen ble gjennomført av Norsk Helsenett SF på vegne av Norsk Personskadeerstatning (heretter *NPE*) og Nasjonalt klageorgan for helsetjenesten (heretter *Helseklage*). Av konkurransegrunnlaget fremgikk det at det skulle inngås avtale med en leverandør om leveranse av systemløsningen som en tjeneste, inkludert bruksrett/lisenser, vedlikehold og drift.
- (4) Om anskaffelsens formål, omfang og verdi var følgende angitt:

«NPE og Helseklage («Virksomhetene») behandler erstatningskrav fra pasienter som mener de har fått en skade etter behandlingssvikt i helsetjenesten. Dersom pasienten har krav på erstatning, skal denne beregnes. For å beregne erstatningen er det behov for et program

Postadresse:
Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:
Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Telefon: +47 55 19 30 00 post@knse.no

som gjør de matematiske utregningene for de forskjellige erstatningspostene både for en påført periode og en engangserstatning for en fremtidig periode ved å bruke kapitalisering og neddiskontering. Siden deler av tapet utregnes etter fradrag for skatt må det kunne foretas en skatteberegning. Et felles mål for Virksomhetene er å redusere saksbehandlingstiden ved å effektivisere, standardisere og forenkle måten å jobbe på.

Virksomhetene skal ta i bruk nye, moderne digitale verktøy og automatisere virksomhetsprosessene sine. For denne anskaffelsen innebærer dette å inngå en løpende avtale med en økonomisk solid leverandør med god kapasitet og kompetanse for å levere ønsket systemstøtte for erstatningsberegning. Det skal inngås en løpende kontrakt med en minstetid på tre år. Avtalen vil deretter være gjenstand for årlige forlengelser med mindre det oppstår eller foreligger særlige grunner til å konkurranseutsette behovet på nytt.

[...]

Løsningen bør, uansett leveransemodell, ha høy kvalitet på oppdateringer (skattesatser, grunnbeløp etc) og at arbeidsprosessene støttes på en god måte (toveis-integrasjon, prosessstøtte). Programmet bør kunne integreres med saksbehandlingssystem og ha en meget høy grad av tilgjengelighet (SLA), da dette er en virksomhetskritisk tjeneste. Virksomhetene benytter i dag P360 som saksbehandlingsverktøy, men vil i løpet av 2024 etablere en ny skybasert løsning.

Anskaffelsen omfatter således leveranse og implementering/integrasjon av programvarelisenser i separate instanser til NPE og Helseklage med toveis integrasjoner til virksomhetenes saksbehandlingsverktøy, med etterfølgende vedlikehold/oppdatering og support, med opsjon på programvaren levert som SaaS som alternativ leveransemodell. Det forutsettes at det leveres en etablert og velprøvd løsning basert på en eksisterende standardløsning som er i support drift, og ikke et nyutviklet program.

Anslått verdi i kunngjøringen er basert på 210 brukere og SaaS som leveransemodell (SSA-L) over fire år. Kontraktsverdien forventes å være vesentlig lavere under SSA-K».

- (5) Kravet til økonomisk og finansiell kapasitet var:

Kvalifikasjonskrav	Dokumentasjonskrav
Leverandøren skal ha tilfredsstillende økonomisk og finansiell kapasitet for å kunne oppfylle sine forpliktelser under avtalen	Økonomisk og finansiell kapasitet skal dokumenteres med følgende informasjon: a. Godkjente årsregnskap med årsberetning og revisors beretning med mindre disse lovlig er fravalgt for de tre siste regnskapsår. b. Siste perioderegnskap, eventuelt annen nyere informasjon av relevans. c. Soliditetsvurdering fra en virksomhet med konsesjon til å drive kredittopplysningsvirksomhet. Vurderingen må ikke være eldre enn 3 måneder fra søknadsfristen, være basert på siste godkjente regnskapstall, og bør opplyse om kredittverdighet og grad av konkurrisiko (konkursprediksjon).

- (6) Det var også oppstilt krav til leverandørenes tekniske og faglige kvalifikasjoner, herunder følgende:

Kvalifikasjonskrav	Dokumentasjonskrav
--------------------	--------------------

Leverandøren skal ha god kompetanse og kapasitet for leveranse og løpende forvaltning av løsningen og tjenesten, on-prem og SaaS	Leverandørens organisatoriske og tekniske kapasitet skal dokumenteres med følgende informasjon: - Overordnet beskrivelse av leverandørens organisasjon med vekt på hvilke enheter som vil understøtte leveransen. - Beskrivelse av leverandørens samlede faglige og tekniske enheter og personell, herunder antall ansatte og kompetansenivå, som leverandøren disponerer over leveranse, forvaltning og drift av erstatningsberegningssystemet, enten de tilhører foretaket eller ikke. - Det skal spesifiseres hvilke ressurser (antall personer samt angivelse av relevant kompetanse/erfaring) som tilhører tilbyderer og hvilke som eventuelt tilhører andre foretak.
Leverandøren skal ha meget god erfaring fra tidligere leveranse av erstatningsberegningssystem on-prem og som SaaS	Beskrivelse av de viktigste leveranser de tre siste år som er relevante og sammenlignbare for nærværende anskaffelse. Av dokumentasjonen skal det <u>for hver leveranse</u> framgå: - Kundens navn og kontaktinformasjon - Utfyllende beskrivelse av leveransen, herunder omfang, verdi og varighet. - Opplysninger om hvorvidt leveransen er utført av eller i samarbeid med andre virksomheter/ underleverandører, aktørenes rolle i leveransen, samt om utførende nøkkelpersonell vil kunne stilles til disposisjon for leveransen til NPE og Helseklage. - Kort beskrivelse av hvorfor leverandøren anser referansen som relevant for nærværende anskaffelse.

- (7) Innklagede mottok to søknader om prekvalifisering, herunder fra GN Personskade Geir Nilsen (heretter *klager*) og Jussystemer AS. Begge søknadene ble avvist.

- (8) Den 11. desember 2023 sendte innklagede følgende melding til leverandørene:

«Vi informerer med dette om at konkurransen er avlyst, da ingen leverandører oppfylte kvalifikasjonskravene. Det foreligger således saklig avlysningsgrunn, jf. anskaffelsesforskriften § 25-4 (1).

Konkurransen vil bli kunngjort på nytt med det første, og vi oppfordrer til å følge med på Doffin.»

- (9) Av anskaffelsesprotokollen fremgikk det hvorfor leverandørene var blitt avvist. Om klager ble det opplyst: *«Oppfyller ikke krav til økonomisk og finansiell kapasitet, tekniske og faglige kvalifikasjoner (kompetanse og kapasitet for onprem og SaaS samt egnede systemer for kvalitetssikring, informasjonssikkerhet og miljøledelse)».*
- (10) For Jussystemer AS ble følgende opplyst: *«Oppfyller ikke krav til tekniske og faglige kvalifikasjoner (egnete systemer for kvalitetssikring, informasjonssikkerhet og miljøledelse)».*
- (11) Ny konkurranse ble kunngjort 15. desember 2023. Frist for søknad om prekvalifisering var 15. januar 2024 kl. 12.00. I konkurransegrunnlaget var følgende angitt:

«Kvalifikasjonssøknaden skal leveres via Mancell innen den frist som er angitt i pkt. 5.2.»

- (12) Den 12. januar 2024 sendte klager følgende melding til innklagede i Merzell:

«Det vises til konkurranse Norsk Helsenett, systemstøtte erstatningsberegning, som ble avlyst 11.12.2023 og ny konkurranse med frist 15.1.24.

GN Personskade Geir Nilsen [...] vil fortsatt delta i konkurransen.

GN Personskade Geir Nilsen vil delta i den nye konkurransen og viser til søknad og dokumentasjonen som ble innlevert 4.12.2023 i forbindelse med den avlyste konkurransen. Vi mener at vi oppfyller kvalifikasjonskravene. Det var derfor feil å avlyse konkurransen.»

- (13) Innklagede besvarte meldingen den 15. januar 2024 kl. 13.57:

«Hei!

Vi har ikke mottatt søknad fra dere eller registrert interesse fra dere i den nye konkurransen. Vi kan ikke uten videre legge tidligere levert dokumentasjon i en avlyst konkurranse til grunn i den nye konkurransen. For det tilfelle dokumentasjonen kunne ha vært lagt til grunn, vil den samme dokumentasjonen heller ikke være tilstrekkelig i den nye konkurransen.

Som vi også informerte GN personskade (som for alle praktiske formål fremsto som juridisk søker) om i tilknytning til den avlyste konkurransen, var det ikke tilstrekkelig med et enkeltpersonforetak hvor kun en person som «forhandler» var oppgitt å utgjøre den samlede kapasiteten, verken av hensyn til økonomisk og finansiell kapasitet eller av hensyn til tekniske og faglige kvalifikasjoner.

Vi opprettholder således vurderingen av at kvalifikasjonene var utilstrekkelige og at det var saklig grunnlag for avlysningen.»

- (14) Klaget påklaget avvisningen og avlysningen den 16. januar 2024. Innklagede besvarte denne 18. januar 2024, uten å ta klagen til følge.
- (15) Klagen ble brakt inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser den 4. mars 2024.

Sekretariatets vurdering:

- (16) Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av systemstøtte for erstatningsberegning som er en tjenesteanskaffelse. Anskaffelsens verdi var estimert til 12 millioner kroner ekskl. mva. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser av 17. juni 2016 nr. 73 og følger anskaffelsen forskrift om offentlige anskaffelser av 12. august 2016 nr. 974 del I og del III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.
- (17) Innklagede har anført at klagen må avvises som følge av at klager ikke har saklig klageinteresse i å få avgjort sine anførsler.
- (18) Det følger av klagenemndsforordningen § 6 andre ledd første punktum at klage kan fremsettes av «enhver som har saklig interesse» i å få avgjort lovmessigheten av en gjennomført anskaffelse. Klagenemnda har i tidligere praksis tolket kravet til saklig klageinteresse slik at klagers interesse i å få avgjort anførselen eller anførselene, må være aktuell. Den konkrete vurderingen av om slik aktuell interesse foreligger, må gjøres for hver av de anførselene

klager har fremsatt, basert på hvilken betydning en vurdering av disse vil kunne ha for klager, jf. klagenemndas avgjørelse i sak 2019/426, avsnitt 59.

Ulovlig kvalifikasjonskrav

- (19) Klager har anført at innklagede har oppstilt ulovlige kvalifikasjonskrav.
- (20) Konsekvensen av at klagers anførsel fører frem, er at innklagede har utformet et ulovlig konkurransegrunnlag. Et ulovlig konkurransegrunnlag vil kunne ha betydning både for deltakerinteresse og utfallet av konkurransen. Klager har derfor saklig klageinteresse for denne anførselen.
- (21) Klager har for det første anført at kvalifikasjonskravet om økonomisk og finansiell kapasitet er ulovlig, da det stenger for at enkeltpersonforetak og små foretak kan delta i konkurransen.
- (22) Kvalifikasjonskravet var at leverandørene skulle *«ha tilfredsstillende økonomisk og finansiell kapasitet for å kunne oppfylle sine forpliktelser under avtalen»*. Som dokumentasjon på dette skulle leverandørene levere godkjent årsregnskap med årsberetning og revisors beretning for de siste tre regnskapsår, siste perioderegnskap, eventuell annen nyere informasjon av relevans, samt en soliditetsvurdering fra en kredittopplysningsvirksomhet, som ikke var eldre enn tre måneder, og som burde opplyse om kredittverdighet og grad av konkursrisiko.
- (23) Klager har vist til at enkeltpersonforetak ikke har regnskapsplikt, og regnskap skal derfor ikke publiseres eller sendes til Brønnøysundregisteret. Dokumentasjonskravet som er stilt i konkurransen er derfor ikke et realistisk krav for et enkeltpersonforetak. Opplysninger som arbeidskapital, likviditet og soliditet kan ikke leses som fra et vanlig regnskap, og en soliditetsvurdering som opplyser om konkursprediksjon kan ikke fremskaffes.
- (24) Dersom en leverandør har saklig grunn til å ikke fremlegge den dokumentasjonen oppdragsgiver har krevd, kan oppfyllelse av kvalifikasjonskrav om økonomisk og finansiell kapasitet dokumenteres ved *«å fremlegge ethvert annet dokument som oppdragsgiveren anser egnet»*, jf. forskriften § 16-4 (2).
- (25) Klager i vår sak har levert inn alternativ dokumentasjon for å belyse klagers økonomiske og finansielle kapasitet. Basert på at klager selskap er et enkeltpersonforetak og ikke har mulighet til å fremskaffe denne dokumentasjonen, finner sekretariatet det klart at klager hadde saklig grunn til å fremlegge annen dokumentasjon, jf. § 16-4 (2).
- (26) Sekretariatet finner det videre klart at kvalifikasjonskravet slik det er formulert ikke utelukker enkeltpersonforetak eller små foretak fra å delta i konkurransen. Kvalifikasjonskravet er at leverandørene skal ha *«tilfredsstillende økonomisk og finansiell kapasitet for å kunne oppfylle sine forpliktelser under avtalen»*. Innklagede har mottatt klagers alternative dokumentasjon, og har gjort en vurdering av om klager oppfylte kvalifikasjonskravet basert på den leverte dokumentasjonen. Sekretariatet bemerker at spørsmålet om lovligheten av et kvalifikasjonskrav, må holdes adskilt fra spørsmålet om innklagede har brutt regelverket ved vurderingen av om en leverandør oppfyller et kvalifikasjonskrav eller ikke.
- (27) Videre har klager anført at kvalifikasjonskravene ikke er forholdsmessige, og at de mangler tilknytning til leveransen. Slik klagen er formulert, har sekretariatet i utgangspunktet tolket klagers anførsel til å gjelde samtlige kvalifikasjonskrav. Det er imidlertid kun for kravet til

kompetanse og kapasitet at sekretariatet kan se at klager har underbygget sin anførsel på dette punkt. Slik sekretariatet leser klagen for de øvrige kvalifikasjonskravene, er klagers argumentasjon knyttet opp mot innklagedes vurdering av om klager oppfyller kvalifikasjonskravene, og ikke kvalifikasjonskravenes lovlighet. Sekretariatet finner derfor kun grunnlag for å vurdere om kravet til kompetanse og kapasitet var forholdsmessig og hadde tilstrekkelig tilknytning til leveransen.

- (28) Det følger av forskriften § 16-1 (1) siste punktum at kvalifikasjonskrav skal *«ha tilknytning til og stå i forhold til leveransen»*. Dette innebærer at kvalifikasjonskravene skal være egnet til å sikre at leverandørene kan oppfylle de forpliktelser leverandøren påtar seg ved gjennomføringen av oppdraget. For at kvalifikasjonskravene skal sikre dette, må kvalifikasjonskravene relatere seg til ytelsen som skal anskaffes. Se til sammenligning klagenemndas avgjørelse i sak 2016/115, premiss 36, og 2017/84, premiss 37 flg.
- (29) Kvalifikasjonskravet var at leverandøren skulle *«ha god kompetanse og kapasitet for leveranse og løpende forvaltning av løsningen og tjenesten, on-prem og SaaS»*. I det tilhørende dokumentasjonskravet var det oppstilt tre punkter som leverandørene skulle inngi: a) overordnet beskrivelse av leverandørens organisasjon med vekt på hvilke enheter som ville understøtte leveransen, b) en beskrivelse av leverandørens samlede faglige og tekniske enheter og personell, herunder antall ansatte og kompetansenivå, som leverandøren disponerer over leveranse, forvaltning og drift av erstatningsberegningssystemet, enten de tilhører foretaket eller ikke, og c) det skal spesifiseres hvilke ressurser (antall personer samt angivelse av relevant kompetanse/erfaring) som tilhører tilbyderer og hvilke som eventuelt tilhører andre foretak.
- (30) Leveransen gjelder en leveranse av et IT-system. Innklagede har et eksisterende saksbehandlingssystem som anskaffelsen skal integreres mot. Det er også opplyst i konkurransegrunnlaget at det kan være aktuelt å anskaffe systemet både som SaaS og on-prem løsning. Å stille krav om at leverandørene har kompetanse og kapasitet for å levere og løpende forvalte systemet som skal anskaffes, har klart tilknytning til leveransen.
- (31) Kravet om at kvalifikasjonskravene skal stå i forhold til leveransen innebærer at det ikke kan oppstilles kvalifikasjonskrav som representerer en uforholdsmessig begrensning av konkurransen.
- (32) Sekretariatet bemerker at en oppdragsgiver, ved vurderingen av om et kvalifikasjonskrav kan sikre at leverandørene er egnet til å kunne oppfylle kontrakten, har et betydelig innkjøpsfaglig skjønn. Dette gjelder også ved vurderingen av om kravet står i forhold til den ytelsen som skal leveres. Sekretariatets kompetanse er begrenset til å prøve om skønnsutøvelsen er usaklig, vilkår eller kvalifisert urimelig. Prinsippet om konkurranse nedfelt i loven § 4 endrer ikke dette.
- (33) Ifølge klager har innklagede stilt helt andre krav enn hva konkurransegrunnlaget naturlig kan fortolkes som. Nærmere bestemt viser klager til at det virker som at leveransen og driften skal tilsvare behovet for å drifte et stort data- eller saksbehandlingssystem. I den forbindelse er det vist til den estimerte verdien på 12 millioner kroner. Ifølge klager er det kun nødvendig med 5-10 timer årlig for drift og vedlikehold av et beregningsprogram.
- (34) Sekretariatet finner det klart at det aktuelle kvalifikasjonskravet er forholdsmessig. Kvalifikasjonskravet stiller krav til at leverandørene skal ha *«god kompetanse og kapasitet for leveranse og løpende forvaltning av løsningen og tjenesten, on-prem og SaaS»*. Dette er

i kjernen av hva som skal leveres til innklagede. Slik kvalifikasjonskravet, og dokumentasjonskravene er formulert, representerer de ikke en uforholdsmessig begrensning av konkurransen. Det vil være helt nødvendig for en oppdragsgiver å vite om potensielle leverandører har god kompetanse og kapasitet for å levere den etterspurte tjenesten, og motta dokumentasjon som viser hvordan leverandørene oppfyller et slikt krav.

(35) Klagers anførsel fører ikke frem.

Avvisning av klagers søknad om prekvalifisering

(36) Klager har anført at innklagede har brutt regelverket ved ikke å godkjenne klagers søknad om prekvalifisering. Nærmere bestemt mener klager at klager oppfyller samtlige kvalifikasjonskrav.

(37) Klager har levert søknad om prekvalifisering i konkurransen kunngjort 8. november 2023, og fått sin søknad avvist med begrunnelse om manglende oppfyllelse av samtlige kvalifikasjonskrav. Sekretariatet finner det klart at klager har saklig klageinteresse for denne anførselen.

(38) Det følger av forskriften § 24-2 at oppdragsgiver «skal» avvise en leverandør som «ikke oppfyller kvalifikasjonskravene».

(39) Det skal ikke foretas en ny evaluering av søknaden, men det kan prøves om evalueringen er gjort innenfor rammene av kvalifikasjonskravene, bygger på riktig faktum, og om evalueringen er vilkårlig, sterkt urimelig eller i strid med de grunnleggende prinsippene i loven § 4, jf. blant annet Rt. 2007 s. 1783, avsnitt 44.

(40) Ved fastleggelsen av innholdet i et kvalifikasjonskrav skal det tas utgangspunkt i hvordan en rimelig opplyst og normalt påpasselig leverandør vil forstå kravet. Det nærmere innholdet av kvalifikasjonskravet må fastlegges på bakgrunn av kravets ordlyd. Det vil videre kunne være nødvendig å se hen til det tilhørende dokumentasjonskravet, konkurransegrunnlaget for øvrig, og hva kontrakten konkret går ut på, jf. eksempelvis klagenemndas avgjørelse i sak 2021/508, avsnitt 52. Det kan ikke legges til grunn en snevrere eller videre forståelse av kravene enn hva en samlet vurdering av konkurransegrunnlaget gir grunnlag for, og det kan ikke innfortolkes et krav som ikke fremgår av konkurransegrunnlaget, se HR-2022-1964-A *Flage Maskin*, avsnitt 51 og EU-domstolens avgjørelse i sak C-27/15 *Pippo Pizzo*, avsnitt 35 flg.

(41) Klagers søknad om prekvalifisering ble avvist da innklagede fant at klager ikke oppfylte noen av kvalifikasjonskravene. Ett av kravene til tekniske og faglige kvalifikasjoner var «*Leverandøren skal ha meget god erfaring fra tidligere leveranse av erstatningsberegningssystem on-prem og som SaaS.*». Dette skulle dokumenteres ved å beskrive de viktigste leveranser fra de siste tre årene som var relevante og sammenlignbare for den aktuelle anskaffelsen. Leverandørene skulle for hver referanse opplyse om kundens navn og kontaktinformasjon, utfyllende beskrivelse av leveransen, herunder omfang, verdi og varighet, opplysninger om hvorvidt leveransen er utført av eller i samarbeid med andre virksomheter/underleverandører, aktørenes rolle i leveransen, samt om utførende nøkkelpersonell vil kunne stilles til disposisjon for leveransen til NPE og Helseklage, samt en kort beskrivelse av hvorfor leverandøren anså referansen som relevant for denne anskaffelsen.

- (42) Sekretariatet bemerker at det er kvalifikasjonskravet som skal oppfylles, og ikke dokumentasjonskravet. Kvalifikasjonskravet kan derfor vurderes som oppfylt uten at samtlige punkter i dokumentasjonskravet nødvendigvis er oppgitt. Den dokumentasjonen som leveres, må imidlertid vise at leverandøren faktisk oppfyller det angitte kvalifikasjonskravet. Dokumentasjonskravet nevnt over var i stor grad opplysninger som ville gi innklagede grunnlag for å vurdere om kvalifikasjonskravet var oppfylt.
- (43) Klager hadde i sin søknad opplyst følgende:
- «Det er gjort leveranser av personskadeprogrammet til over 200 advokatkontorer, det offentlige og forsikringsselskaper.*
- Det som ligner mest på denne leveransen er leveranse til det offentlige Voldsoffererstatningen og til Sivilrettsforvaltningen. Leveransen til disse er både on-prem og SaaS, og som disse bruker valgfritt. Kunden arbeider med erstatning til voldsofre, tilsvarende som NPE med pasientskader. Leveransen er derfor meget relevant for nærværende anskaffelse.»*
- (44) Det var også oppgitt én kontaktperson med kontaktopplysninger for Voldsoffererstatningen som referanseprosjekt.
- (45) Innklagede har forklart at dette ikke i tilstrekkelig grad dokumenterte at klager oppfylte kvalifikasjonskravet. Nærmere bestemt er det vist til at det ikke var gitt noen nærmere eller utfyllende beskrivelser av leveransene, i tillegg til at det kun var oppgitt én referanseperson, som var kontaktperson i Voldsoffererstatningen.
- (46) Innklagede har gjennom kvalifikasjonskravet oppstilt en terskel på hva som er tilstrekkelig for oppfyllelse av kravet, ved at den leverte dokumentasjonen må vise at leverandørene har *«meget god erfaring fra tidligere leveranse av erstatningsberegningssystem»*. Klager har levert konkrete opplysninger for én leveranse. Denne beskrivelsen er kortfattet, og svarer ikke på flere av punktene innklagede har etterspurt i dokumentasjonskravet. Sekretariatet finner derfor ikke grunnlag for å tilsidesette innklagedes vurdering på dette punkt.
- (47) Klagers anførsel fører ikke frem.
- (48) På bakgrunn av dette resultatet tar ikke sekretariatet stilling til om klager oppfylte de øvrige kvalifikasjonskravene. Da klagers kvalifikasjonssøknad er lovlig avvist fra konkurransen, finner sekretariatet heller ikke grunnlag for å ta stilling til om innklagede har brutt regelverket ved å avlyse den første konkurransen.

Deltakelse i konkurranse nummer to

- (49) Innklagede har anført at klager ikke deltok i den andre prekvalifiseringen. Klager har på sin side anført at det ble sendt inn melding i Merccell som bekreftet deltakelse.
- (50) Dersom klagers anførsel fører frem, er konsekvensen av dette at også klager skulle vært vurdert i den andre prekvalifiseringen. Sekretariatet finner derfor at klager har saklig klageinteresse for denne anførselen.
- (51) Den første konkurransen ble avlyst da ingen av de to leverandørene som leverte søknad ble ansett som prekvalifisert. Innklagede opplyste om dette i en melding til leverandørene, og informerte samtidig om at det ville bli kunngjort en ny konkurranse med prekvalifisering.

Også i denne konkurransen skulle leverandørene levere søknad om prekvalifisering gjennom Mercell. Klager leverte ikke slik søknad, men sendte en melding til innklagede om at klager ønsket å delta også i den nye konkurransen. Meldingen ble sendt inn på den første og avlyste konkurransen.

- (52) Sekretariatet finner det klart at klager ikke har deltatt i den andre prekvalifiseringen. Annet enn å informere innklagede om at de ønsket å delta også i den andre prekvalifiseringen, ble det ikke sendt inn formell søknad gjennom Mercell, slik det var angitt i konkurransedokumentene. Selv om innklagede allerede hadde mottatt den dokumentasjonen klager også ønsket å benytte i den andre prekvalifiseringen, er klager selv ansvarlig for å levere en ny søknad i korrekt konkurranse. Klagers anførsel fører ikke frem.

Konkurransen er rigget

- (53) Klager har anført at innklagede har rigget konkurransen. Sekretariatet forstår klagen slik at klager mener at det var forhåndsbestemt hvilken leverandør som skulle vinne konkurransen.
- (54) Utgangspunktet er at oppdragsgiver kan bestemme hva som skal anskaffes, og dermed også hvilke krav og spesifikasjoner som skal stilles. Kravene som stilles kan ikke være i strid med prinsippet om konkurranse. Det bemerkes likevel at det til enhver tid vil foreligge naturlige konkurransefordeler hos forskjellige leverandører i markedet.
- (55) Klager har vist til at innklagede har estimert en svært høy verdi på anskaffelsen. Anskaffelsens verdi er estimert til 12 millioner kroner ekskl. mva. for fire år. Ifølge klager krever ikke deres løsning innstallering eller leveringstid, men kan benyttes umiddelbart da det er en filbasert løsning. Ytterligere har klager vist til at det kreves minimalt av vedlikehold og forvaltning, noe klager kan håndtere med fem til ti timers arbeid årlig.
- (56) Klager har selv forklart at forskjellen på deres og Jussystemer AS' løsning er at klagers løsning er filbasert og Jussystemer AS' er databasebasert. Slik sekretariatet forstår det, vil dette også føre til en forskjell i behov for installasjon, oppfølging mv.
- (57) I forkant av kunngjøring av den første prekvalifiseringen, gjennomførte innklagede en markedsdialog. Det er ikke opplyst hvor mange svar innklagede mottok, eller hva disse inneholdt, annet enn at klagers representant leverte svar til innklagede. En markedsdialog gjennomføres blant annet for å avdekke hvilke muligheter en oppdragsgiver har for å få dekket sitt behov på markedet. Etter sekretariatets syn har derfor innklagede med dette forsøkt å få et overblikk over mulige leverandører og løsninger i forkant av anskaffelsen. Innklagede har også kjennskap til Jussystemer AS' løsning ved at denne leverandøren er eksisterende leverandør.
- (58) Videre har innklagede gjennomført to konkurranser som begge har blitt avlyst. Den første konkurransen ble avlyst som følge av at ingen av leverandørene oppfylte samtlige kvalifikasjonskrav. Den andre konkurransen, som kun hadde en deltaker, Jussystemer AS, ble ifølge innklagede avlyst da denne deltakerens tilbud ble avvist. Sekretariatet kan derfor ikke se at konkurransen er lagt opp slik at det var forhåndsbestemt hvilken leverandør som skulle vinne konkurransen.
- (59) Ut over dette har klager vist til en rekke momenter som klager mener taler for at vinner av konkurransen er forhåndsbestemt. Til dette bemerker sekretariatet at flere av momentene ikke er utdypet eller underbygget tilstrekkelig til at sekretariatet kan ta stilling til dem.

Videre er flere av momentene kvittert ut underveis i sekretariatets vurdering over. Sekretariatet finner derfor ikke grunnlag for å gå nærmere inn på disse momentene.

- (60) Ettersom sekretariatet har funnet at klagen klart ikke kan føre frem, avvises den som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndforskriften § 9.

Klageadgang:

Dere kan klage på avvisningsvedtaket til klagenemndas leder, som i så fall vil avgjøre om klagen likevel skal behandles av klagenemnda. Klagenemndas leder kan bare ta stilling til de faktiske forholdene som er vurdert i denne avvisningen, og det er ikke anledning til å fremme nye rettslige anførsler/påstander. Det holder derfor at du informerer sekretariatet om at du påklager avvisningsvedtaket.

En slik klage må foreligge senest tre virkedager etter at dere er blitt kjent med vårt avvisningsvedtak. Med virkedager menes her alle dager unntatt lørdager, søndager, offentlige helligdager og offentlige fridager. Klagefristen kan ikke forlenges.

Med hilsen

Mildrid Sulen Henden
Juridisk rådgiver

Johan Aasheim Hjartnes
Seksjonssjef

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur

Mottakere:
NORSK HELSENETT SF
GN PERSONSKADE GEIR NILSEN