



## Klagenemnda for offentlige anskaffelser

*Klager deltok i en begrenset anbudskonkurranse for anskaffelse av rammeavtale for forsikringsmeglertjenester. Selskapets tilbud ble avvist under henvisning til at det inneholdt forbehold mot et av kontraktsvilkårene. Klagers anførsel om at kontraktsvilkåret stred mot lovens § 5, ble ikke tatt til følge, og avvísningen av klagers tilbud ble opprettholdt etter forskriftens § 20-13 (1) bokstav d og f. Avvísningen hadde, i strid med forskriften § 20-15 (1), ikke skjedd "snarest mulig". Estimert premie var ut fra et utilstrekkelig konkurransegrunnlag for uklart og uforutbernelig til å kunne brukes som tildelingkriterium, jf forskriften § 22-2 (2) Klagers øvrige anførsler ble ikke behandlet.*

### Klagenemndas avgjørelse 29. oktober 2007 i sak 2007/109

Klager: Goldberg & Partners AS

Innklaget: Helse Sør-Øst RHF

**Klagenemndas medlemmer:** Inger Marie Dons Jensen , Kai Krüger og Bjørg Ven.

**Saken gjelder:** Avvísning av tilbud som følge av forbehold mot kontraktsvilkår. For sen avvísning og for uklart og uforutbernelig tildelingskriterium .

### Bakgrunn:

- (1) Helse Sør RHF, sammenslått med Helse Øst RHF fom 1. juni 2007, (heretter kalt innklagede), kunngjorde 18. januar 2007 en begrenset anbudskonkurranse for anskaffelse av rammeavtale for forsikringsmeglertjenester innen person- og skadeforsikringer, samt rådgivningstjenester innen forsikringsspørsmål. Avtalen skulle vare i 2 år med opsjon på forlengelse i 1 år + 1 år.
- (2) I konkurransegrunnlagets punkt 2.3 fremgikk det at "anskaffelsen gjelder forsikringsmeglertjenester innen person- og skadeforsikringer". Personalforsikring omfattet gruppelev, yrkesskade, ulykke og reiseforsikring.
- (3) Det var opplyst at innklagede hadde 23 000 ansatte og at den estimerte gjenanskaffelsesverdien ved skadeforsikring var på ca 28 milliarder kroner. For øvrig var det vist til utførlig kravspesifikasjon med nærmere opplysninger om meglertjenesten, kompetanse, erfaring og service, prosjektplan, kostnader og forventet resultatoppgjør.
- (4) I grunnlagets punkter 2.6 og 2.9 var det bl. a. presisert at det ikke var adgang til å ta vesentlige forbehold mot kontraktsvilkårene (henvisning til forskriftens §§ 11-11 og 20-13).
- (5) I grunnlagets punkt 3.2 fremgikk det følgende:

**”Forventet resultatoppnåelse**

I tillegg skal leverandøren med bakgrunn i de opplysninger som er gitt i dette dokumentet innlevere et estimat over forventet premienivå for første året på person og skadeforsikring. Estimaten må være reelle, da estimert premienivå er et tildelingskriterium og således vil danne grunnlaget for kontraktstildelingen. Det estimerte premienivået vil bli kontraktsfestet som et minimumsnivå som megler må oppnå, jf avtalens punkt 6.5. (jf vedlegg 5a) som skal fylles ut og returneres med tilbudet.”

- (6) I punkt 4.1 fulgte så følgende tildelingskriterier, med utdypning av disse i punkt 4.2:

**”4.1 Tildelingskriteriene**

Ut fra kriteriene som er listet opp nedenfor vil det økonomisk mest fordelaktige tilbud bli valgt:

Nr	Kriterier	Vekt	Karakter (1-6)	Sum
a	Pris og kostnader meglertjenesten	30		
b	Oppgaveforståelse og forventet resultatoppnåelse	30		
c	Hensiktsmessighet og kvalitet på den aktuelle systemløsningen for porteføljeforvaltning, administrasjon, informasjon skadehåndtering.	30		
d	Grad av oppfyllelse av kravspesifikasjon	10		
		100		

*VIKTIG: For at OPPDRAGSGIVER skal kunne gjøre en objektiv vurdering av tilbudene må leverandøren gi fylldig informasjon i tilknytning til hvert tildelingskriterium i sin besvarelse. Manglende informasjon knyttet til ovennevnte kan medføre avvisning av tilbudet samt påvirke utfallet av tildelingen av kontrakt.*

**4.2 Utdypning av tildelingskriteriene**

- a) ---
- b) Leverandørene skal beskrive hvordan de vil gå fram for å plassere de aktuelle forsikringene (prosesser og metode) og dokumentere et antatt oppnåelig nivå ut i fra tidligere konkret angitte erfaringer. På bakgrunn av dette skal det angis et forventet premienivå, jf pkt 3.2 over og bilag 5a.
- c) ---.

d) ---”

(7) Som Vedlegg 2 i grunnlaget hadde innklagede utarbeidet et formular for tilbudsbrief som tilbyderne skulle benytte. I dette var det inntatt en rubrikk for avvik/forbehold i tilbudet.

(8) I grunnlagets Vedlegg 3, benevnt ”kravspesifikasjon”, var det foruten en angivelse av antall ansatte fordelt på de ulike enhetene hos innklagede og estimert gjenskaffelsesverdi for eiendom, maskin, tank og verdisak, angitt følgende:

*”Helse Sør har en oppgradert og moderne eiendomsmasse som hovedsakelig består av betongbygg. Eiendomsmassen tilfredsstillir dagens forskrifter med hensyn til teknisk standard og sikring. Eksisterende fordeling av forsikringspremiene: Personalforsikringer ca. 2/3, og skadeforsikring ca. 1/3.”*

(9) I vedleggets punkt 1.3 i vedlegg 3 var det angitt eksempler på hvilke oppgaver oppdraget innbefattet, blant annet:

*”\* Kartlegging og spesifisering av oppdragsgivers forsikringsobjekter, herunder beskrivelse av eiendomsmassen med henblikk på best mulig forsikringsvilkår. Leverandøren skal vedlegge dokumentasjon som benyttes i analysen av bygningsmassen.*

*\* Utarbeidelse av konkurransegrunnlag, utlysning og gjennomføring av anbudsrunder iht FOA.*

*[...]*

*\* Bistå oppdragsgiver med å utarbeide forsikringspolicy herunder Risk Management analyse*

*\* [---]”*

(10) Det var videre nevnt at forventet resultatoppgåelse skulle angis ved utfylling av skjemaene i vedlegg 5. I tillegg var det uttalt at: ”Vi ber megleren gi en utfyllende forklaring på hvordan man vil oppnå de premierater som nedfelles i ovennevnte vedlegg, jf også kap 3.0 kommersielle betingelser.”

(11) Vedlegg 4 besto av oppdragets ”Avtalevilkår”. I vilkårenes punkt 2.2 fremgikk det at leverandørens oppgaver blant annet omfattet:

*”1. Ansvar for innhenting av informasjon for å sikre en forsvarlig gjennomføring av denne avtale. Dette inkluderer også utarbeidelse av skadehistorikk, samt risikovurdering av de ulike virksomheter hos OPPDRAGSGIVER, så langt dette har betydning for forsikringsforhold.*

*2. Beskrive tiltak som er iverksatt innenfor HMS og annet skadeforebyggende arbeid, så langt dette har betydning for forsikringsforhold.*

*3. Utarbeidelse av anbudsmateriale, forestå anskaffelse; utlysning, innhenting og vurdering av tilbud, forhandlinger, samt innstille på valg av forsikringsgiver(e) overfor OPPDRAGSGIVER.*

*[...]*

*8. Bistå OPPDRAGSGIVER med rådgivning i videreutvikling av forsikringspolicy, samt komme med forslag til innholdet.”*

(12) Fra vilkårenes punkt 2.3 hitsettes:

”Leverandøren har ansvar bl.a. for:

1. På bakgrunn av innhentet informasjon, jf pkt 2.3, utføre behovsanalyse (også tidligere skadestatistikk) samt avklare risikobildet, sammenstilt med de forsikringer som er tilgjengelige i markedet.”

(13) Om oppdragsgivers plikter og oppgaver fremgikk det av punkt 4:

”[---]

2. ”Bistå med fremskaffelsen av de opplysninger vedrørende interne forhold hos OPPDRAGSGIVER som leverandøren trenger for å gi en god objektiv beskrivelse av forsikringsgjenstandene og risikoen overfor forsikringsgiver(e).”

[---]”

(14) Kontraktens punkt 6 om ”Økonomiske betingelser” hadde som underpunkt 6.1. rubrikker for leverandørens prisestimer for skade- og personforsikring med sluttlinje for henholdsvis Sum år 1 og Sum for hvert påfølgende år. Konkurransesekretariatets Vedlegg 5 var et Prisskjema med rubrikker for forsikringsmeglertjenester med modell for pristilbud basert på fastpris som årlig godtgjørelse for henholdsvis skadeforsikring, personforsikring, evt samlet for skade- og personforsikring. Det inngikk i dette som Vedlegg 5a et skjema som tilbyderne skulle fylle ut for estimerte prisanslag:

”ESTIMERT PREMIE KOMMENDE FORSIKRINGSPERIODE

I den grad det er mulig for megler ber vi om at det sannsynliggjøres et estimert prisnivå for kommende forsikringsår.

**Personforsikring**

Vi ber om at premien for personforsikring oppgis i NOK pr ansatt. Reiseforsikring oppgis premie totalt for ant reisedøgn

Bransje	Fors.sum	Fotnote	Forsikringspremie Best Case		Forsikrings-Premie Worst Case	
Gruppeliv	Navo avtalen					
Gruppeliv uføre	---”--					
Yrkesskade	Navo avtalen/Lov om YY					
Ulykke fritid ansatte	Se matrise	1)				
Ulykke amb.personell	---”--	2)				
Reiseforsikring	Deklarasjon 20.000 døgn					

Fotnote Personforsikring

Bransje	Med.invaliditet		Ervervsmessig invaliditet		Død	
	Yrke	Fritid	Yrke	Fritid	Yrke	Fritid
1) Ulykke fritid	3G			15G		15G
2) Ulykke amb. Personell		70G			70G	

## Skadeforsikring

Vi ber om at premien for bransje merket (\*) oppgis i 0/00 og premie merket (\*\*) oppgis i NOK

Bransje	Estimert fors.sum	Fotnote	Fors.premie Best Case	Fors.premie Worst Case
Eiendom Fullverdi (PBG)(*)	25.000.000.000			
M/I/L (*)	Min 30 % av PBG eiendom			
Maskin (*)	3.000.000.000			
Bygg & Anlegg (*) eks inventar	500.000.000			
Ansvar (**)				
Bedrift- og prod.ansvar	100.000.000			
Styreansvar	25.000.000			
Underslag	2.000.000			
Bransje	Fors.sum	Fotnote	Egenandel 10.000	Egenandel 10.000
Verdigenstand (**)	Maks 500.000 pr skade			
Bransje	Fors.sum	Fotnote	Forsikringspremie Best Case Karenstid 48 timer Ansvarstid 24 mnd   36 mnd	Forsikringspremie Worst Case Karenstid 48 timer Ansvarstid 24 mnd/ 36 mnd
Industriavbrudd (*)	60.000.000			
Bransje (4)	Forsikringspremie pr kjøretøy Person-/varebil Egenandel 6.000 A+K+F/P/ A+DK+F/P	Forsikringspremie pr kjøretøy Ambulanse Egenandel 6.000 A+K+F/P/ A+DK+F/P	Forsikringspremie pr kjøretøy Lastebil-/buss Egenandel 10.000 A+K+F/P/ A+DK+F/P	

Fotnote Skadeforsikring -

3) Forutsetninger:

- Fast pris, herunder fri kjørelengde. Det skal kun beregnes egenandel ved kaskoskader.

- Helse Sør RHF med underliggende helseforetak disponerer:

\* Person-/varebiler: 345

\* Ambulanse: 75

\* Lastebil-/Buss: 30

\* Arbeidsmaskiner: 2

\* Tilhengere: 16, Hvorav 2 spesialtilhengere med utstyr verdi ca 2 mill.

4) Definisjoner

A= Ansvar

K= Kasko

OK= Delkasko (Glass- og Redning skal være inkludert)

F/P= Fører og passasjerulykke

(18) Kontraktens punkt 6.5 hadde følgende innhold:

### ”Forventet resultatoppnåelse

Hvis premienivået for å oppnå den forsikringsdekning som er beskrevet i konkurransegrunnlaget viser seg å overstige det som ble angitt av Leverandøren i relasjon til konkurransegrunnlagets pkt 3.2, "Forventet resultatoppnåelse", skal den årlige godtgjørelsen til leverandøren, jf pkt 6.1 over, reduseres med differansen inntil leverandørens godtgjørelse helt er bortfalt. Slik avkortning finner ikke sted hvis

*avviket skyldes endrede forutsetninger hos OPPDRAGSGIVER i forhold til de opplysninger som ble gitt i konkurransegrunnlaget.*

*Avvik som beskrevet over på mer enn 10 % anses som et vesentlig mislighold, jf pkt 9 D nedenfor.”*

- (19) På spørsmål fra en tilbyder forut for tilbudsfristen opplyste innklagede i et notat at kontraktsvilkårene ikke var forhandlingsbare, og at eventuelle forbehold ville bli vurdert i forhold til avvisningsreglene. Videre ble det uttalt at det skulle ses bort i fra formuleringen: *”I den grad det er mulig ...”*, inntatt i prisestimatskjemaet i vedlegg 5a.

På spørsmålet:

*”Det skal leveres anslag for alle 4 år (slik det er naturlig å tolke avtaleteksten, men som det ikke er bedt om i Vedlegg 5a), eller vil premienivået for første år legges til grunn for alle år uten hensyntagen til evt svingninger i markedet?*

svarte innklagede

*”Det skal gis opplysning om premie for 1. år, jf konkurransegrunnlagets punkt 3.2. Da de forsikringsavtaler som inngås med selskapene gjelder for 2 år, forutsettes det at premien for de påfølgende år (forutsatt prolongering) ikke endres vesentlig.”*

- (20) Innen tilbudsfristens utløp mottok innklagede forespørsler fra 3 tilbydere om deltakelse i konkurransen. To av disse ble ansett kvalifisert, Goldberg & Partners AS (heretter kalt klager) og Willis AS.

- (21) I klagers (udaterte) tilbud fremgikk det følgende forbehold til kontraktsvilkårene:

*”Vi har følgende avvik/forbehold i vårt tilbud*

**• Ref.nr. i Konkurransen grunnlaget**

*Vedlegg 4 pkt. 6.5*

**• Beskrivelse av avvik/forbehold**

*- Forventet resultatoppnåelse*

*Vi kan på nåværende tidspunkt ikke godta pkt 6.5 da vi p.t. ikke har kjennskap eller kan forutse bl.a. følgende forhold:*

- Hvordan forsikringsselskapene vil respondere på anbudsgrunnlag.*
- Hvordan reassuransemarkedet vil være regulert på tilbudstidspunktet.*
- De premierater vi har oppgitt under forventet resultatoppnåelse under hovedkapittel 4.6 er basert på dagens markedsbetingelser. Reassuransemarkedet er sterkt påvirket av naturkatastrofer, fly-/skipsulykker, terror m.v.*
- Hvilket alternativ Helse Sør velger mht pris, jf oppbygging av anbuds dokumentasjon.*

**• Årsak til avvik/forbehold**

*Se ovennevnte beskrivelse.*

**• Konsekvenser for ytelse, pris, risiko, fremdrift mv**

*Se ovennevnte beskrivelse.”*

- (22) I tillegg til at klager også hadde fylt ut prisestimatskjemaene i Vedlegg 5a, fremgikk det i klagers tilbud følgende om de estimerte premierater:

## **"ESTIMERT PREMIE FOR KOMMENDE FORSIKRINGSPERIODE**

Vedlagt følger premiematrise som viser hvilke premier vi forventer å oppnå på Helse Sør sine skade- og personforsikringer ved kommende anbudsrunde. De forsikringspremier som er gjengitt i kolonne "Best Case" skal være reelle å oppnå i dagens forsikringsmarked. Våre premier i vedlagte premiematrise er basert på den informasjon som var inntatt i konkurransegrunnlaget, og den kjennskap vi har til Helse Sør sin nåværende forsikringspolicy. Goldberg Partners har vært i kontakt med noen av verdens største forsikringselskaper inkl. [---] og presentert hvilke tjenester vi ønsker å tilby Helse Sør, herunder hvordan vi ønsker å bygge opp anbudsdokumentasjonen og hvilke opplysninger som der vil fremgå. Med bakgrunn i dette har vi fått de tilbakemeldinger som er tatt inn under Best Case i vedlagte premiematrise. Dokumentasjon på premieratene følger som vedlegg bak premiematrisen. Med hensyn til den konfidensialitet vi er underlagt har vi på nåværende tidspunkt valgt å ta bort avsenderadressen. Skulle Goldberg Partners bli valgt som fremtidig samarbeidspartner vil vi kunne dokumentere vedlegg med avsender.

Oppgitte premierater forutsetter at følgende er oppfylt:

- Ingen vesentlige endringer i dagens rammebetingelser hva gjelder reassuranse.
- Ingen vesentlige endringer av dagens rammebetingelser hva gjelder Lover, forskrifter, tariffavtaler, avgifter, reguleringer m.v.
- Tilfredsstillende skadehistorikk, helst under 30 i skadeprosent.
- Personforsikring:
  - Fordeling av antall ansatte/årsverk fordelt på alder og kjønn pr. virksomhetssted.
  - Fordeling av antall ansatte/årsverk sortert etter yrke.
  - Komplett oversikt over antall uførepensjonister.
- Skadeforsikring:
  - Tilfredsstillende Brann- og Byggteknisk dokumentasjon innen Property.
  - Tilfredsstillende beskrivelse av internkontroll/HMS.
- Dokumentert plan innen:
  - Skade- og melderutiner.
  - Porteføljestyling.
  - Rapportering, dvs. inn- og utmeldinger, skader, avvik m.v.

Estimert premie "best case" og "worst case" kan inneholde store avvik. Årsaken til dette beror i stor grad på de behov og ønsker Helse Sør måtte ha i forbindelse med vår beskrivelse av vilkår, avvik i sikkerhetsforskrifter m.m.

Ved valg ev egenandel har vi stor pris på at vi kan oppnå samme betingelser ved egenandel kr. [---] som ved [---]. I anbudsgrunnlaget som utarbeides bør vi derfor foreta en grundig vurdering av hvilke alternativer man ønsker å innhente premier på. For følgende forsikringsbransjer beregner man som hovedregel ikke egenandel:

- Gruppeliv.
- Yrkesskade.
- Ulykke, dog med unntak av behandlingsutgifter.
- Reise.
- Styreansvar."

(23) I tilbudet var det uttalt følgende om trendene i forsikringsmarkedet:

**”1.3 Trender**

*Det nasjonale forsikringsmarkedet begynner å nærme seg nivået før 11.09. 2001. Vi tror at markedet for de beste risikoene skal ytterligere ned - hvor mye vil avhenge sterkt av følgende forhold:*

- *Risikoprofil,*
- *Fremleggelse av dokumentasjon*
- *Anbudsanalyse-/beskrivelse*
- *Internkontroll*
- *Skadeforebyggende arbeid. Skade- og melderutiner*
- *Egenandelsnivå.”*

(24) Under presentasjonen av CV'ene for de ansvarlige for oppdraget hadde klager uttalt følgende:

*”Hovedansvarlig for oppdraget i Goldberg Partners Frank-Roe Vasseng var i 2003 og 2004 sammen med forsikringssjef i Helse Sør ansvarlig for bla:*

- *Anbudsdokumentasjon*
- *Vilkår og sikkerhetsforskrifter*
- *Forsikringspolicy*
- *Skade- og melderutiner*
- *Skadeservice*

*Med bakgrunn i ovennevnte kan vi opplyse om at vi har tilgang til informasjon som i stor grad vil lette arbeidet med å omstrukturere, oppdatere og videreutvikle dagens forsikringspolicy i Helse Sør.”*

(25) I tillegg var tilbudet vedlagt fire e-poster fra aktuelle samarbeidspartnere [---].

(26) Den første var en e-post av 29. desember 2006 fra [---], hvor det fremgikk følgende:

*”Viser til din forespørsel ang. anslag ratenivå for Helse Sør. Vi kan selvfølgelig ikke angi noen eksakte premier og betingelser for Helse Sør uten å ha nødvendig UW materiell tilgjengelig. Likevel, basert på vår kjennskap til forsikringsmarkedet i Norge kan vi for denne type program generelt anslå:*

- *Property all risk program*
- *Premie/ratenivå (eks Naturskade) fra i underkant av [---] % til ca. [---] % av de totale forsikringsverdier avhengig av:*
  - *Egenandelsnivå*
  - *Skadehistorikk*
  - *Underwriting info, kvalitet på risk*
  - *Støtte fra reassurandører”*

(27) I den andre e-post fra samme selskap 21. mars 2007 ble det i tillegg uttalt følgende:

*”Omfang av og kvalitet på den UW dokumentasjon vi mottar fra kunde/megler i anbudsdokument vil kunne påvirke de betingelser og rater som tilbys.”*

- (28) Den tredje e-posten av 20. mars 2007 var fra samme selskaps norske selskap [---]. Her fremgikk det følgende:

*”Premie på bilforsikring der bilflåten hovedsakelig består av Person-/varebiler vil normalt variere fra ca kr [---],- og oppover. Premien på en såpass stor bilpark som en helseregion vil bli beregnet med bakgrunn i egen skadehistorikk. Skadehistorikken vil bli justert for evt storskader, og en pris vil bli beregnet, hensyntatt annen informasjon som for eksempel egenandelsnivå og evt dekninger utover standardvilkår. Noen bindende pris kan vi derfor ikke gi før vi har fullstendig informasjon om kunden.”*

- (29) Den siste e-posten som var av 21. mars 2007 var fra et tredje selskap [---]. Her fremgikk det følgende:

*”Etter å ha sett på denne saken så langt kan en uforpliktende pris på gruppeliv (kun død) ligge på rundt [---} kr og [---] kr på ulykke fritid (ikke sykdom). Vi gjør oppmerksom på at prisene ikke er bindende og det vil bli lagt opp føringer for prissettingen når det lar seg gjøre. De premier som vil bli tilbydd Helse Sør, vil i stor grad avhengige av kvaliteten på den anbudsdokumentasjonen som vi blir forelagt. Vi vil starte en analyse av case så snart dette lar seg gjøre.”*

- (30) I valgte leverandørs tilbud var prisestimatene for ”ulykke fritidsdekning ved død” samordnet. Som følge av dette tok innklagede kontakt med leverandøren og fikk vedkommende til å splitte opp prisestimatene. Det var de oppsplittede priser som ble lagt til grunn i evalueringen av leverandørens tilbud.

- (31) Fra e-post korrespondanse mellom partene av 11. april 2007 hitsettes følgende fra innklagedes e-post til leverandør Willis:

*”Vi viser til Deres tilbud datert 23.03.07, og i tilknytning til prisskjema 3.3 estimert premienivå ber vi om utdypning/tilleggsinformasjon hva gjelder følgende:*

*Ulykke fritid ansatte best case:*

*HS har i dag en premie som ligger langt høyere pr. ansatt enn det som er angitt som best case. Vi ønsker en bekreftelse hvorvidt det beløpet på kr x er riktig samt hvorvidt dette kan oppnås i forsikringsmarkedet. Vi ber om en sannsynliggjøring av tallet. Vil Ulykke/fritidsdekningen evt bli samordnet med øvrige personalforsikringer som HS måtte ha?”*

- (32) Til dette svarte Willis AS i e-post 12. april s å::

*”I denne dekning ligger normalt en forsikringsdekning som tilsvarer den tariffestede yrkesskadedekningen, men gjeldende på fritid. Normalt har denne samme begrensning som det gjelder av yrkesskade og dermed maksbegrensning på 18 G ved dødsfallstilfeller. Prisen vi har oppgitt som best case tar høyde for slik begrensning i vilkårene. Prisen under best case vil være vanskelig å oppnå, men nok ikke umulig. Den mest sannsynlige prisen vil være [---] kr pr. ansatt.”*

- (33) I anskaffelsesprotokollen var det gjort følgende oppsummering av evalueringen av tilbyderens tilbud, hvor Willis AS er betegnet som leverandør 2 og klager som leverandør 3:

*”Ut i fra en totalvurdering av de innkomne tilbud på området megler/rådgiver forsikringstjenester, anbefales det å tildele kontrakt til Leverandør 3. Leverandør 2 har levert en tilfredsstillende, men tynn besvarelse (bla på grunn av manglende skjemaer for registrering av eiendom med mer). Leverandøren har imidlertid den laveste prisen for meglertjenesten. Når det gjelder forventet resultatoppnåelse, systemløsning og oppfyllelse av kravspesifikasjon, er Leverandør 3 vurdert som best pga lavere premier, samt bedre systemløsning og opplegg for skadeforebygging.”*

- (34) I protokollens punkt 4 fremgikk det at begge tilbudene var blitt vurdert opp i mot avvisningsgrunnlaget, men funnet kvalifiserte. Etter dette fremgikk tildelingsevalueringen.
- (35) På kriteriet *”pris og kostnader meglertjenesten”* ble klager vurdert som dårligst som følge av *”noe høyere pris på meglertjenesten”*. Dette ga klager en score på 4.5 poeng mot valgte leverandør som fikk 6 poeng.
- (36) På kriteriet *”oppgaveforståelse og forventet resultatoppnåelse”* ble leverandørene vurdert slik:

#### ***”5.2.1 Vurderingsområder***

*Tilbudene ble vurdert på grunnlag av en samlet gjennomgang og sammenligning av leverandørenes besvarelse basert på informasjon om forventet premienivå. De mottatte tilbud på bygg- og anlegg er ikke vurdert, da oppdragsgiver ser at det i konkurransegrunnlaget ikke er oppgitt tilstrekkelig informasjon til at leverandørene kan inngi riktige premieestimer. Denne delen av skadeforsikringen utgjør for øvrig kun ca 5 % av totalpremien siste år, og vil derfor ikke være utslagsgivende for resultatet. Heller ikke ulykke ambulanspersonell er vurdert, dette fordi det ikke fremkom noe antall i konkurransegrunnlaget, og heller ikke at dette kun gjaldt forsikring for de leger og sykepleiere som har oppdrag i luftambulanse. Premien for denne delen av personforsikringen utgjør ca 0,5 % av total premie, og vil således ikke ha noen betydning for resultatet.*

*Vi har tillagt "best case" scenario høyest vekt i evalueringen, men har også sett på resultatet ved en snittberegning av "best case" og "worst case".*

#### **5.2.2 Vurdering**

##### ***Leverandør 2***

*Leverandøren har i sine opprinnelige priser samordnet ulykke fritidsdekningen ved død. Dette er ikke i samsvar med dagens ordning i Helse Sør med individuelle forsikringer. Leverandøren ble derfor stilt spørsmål om pris uten samordning, og det er dette anslaget som ligger til grunn i evalueringen. Beregningen basert på samordnet prising viser at denne ikke ville ha endret rangeringen mellom leverandørene, men differansen ville blitt noe mindre. Leverandøren ligger vesentlig høyere i pris ved sammenligning av "best case" scenario på skade og noe høyere for person. Ved sammenligning av "worst case" ligger leverandøren lavere i pris enn konkurrenten, mens ved en gjennomsnittsberegning har likevel Leverandør 2 en høyere premiekostnad enn Leverandør 3 totalt for person- og skadeforsikring. Leverandøren har heller ikke vedlagt bekreftelse fra forsikringsselskap på anslått premienivå*

### **Leverandør 3**

Leverandøren har gitt en omfattende beskrivelse av fremgangsmåte for prosjektet. Forventet resultatoppnåelse er dokumentert med kopi av mailer fra forsikringsselskap, dette underbygger leverandørens troverdighet i forhold til anslått premienivå. Mener de kan oppnå samme betingelser ved egenandel på kr. [---] som ved på skadeforsikring. Leverandørens besvarelse og forventede resultatoppnåelse vurderes som meget bra og gis derfor høyeste karakter.

### **5.2.3 Konklusjon**

Etter en samlet vurdering, vurderes leverandørens tilbud i forhold til hovedkriteriet "Oppgaveforståelse og forventet resultatoppnåelse" som oppsatt i tabellen under. Tallene i tabellen angir hvilken score hver leverandør har fått, fra 0 til 6 hvor 6 er best.

Leverandør	Metodikk, prosess og kompetanse
Lev 2	4
Lev 3	6

”

- (37) På kriteriene "hensiktsmessighet og kvalitet på systemløsning" og "oppfyllelse av kravspesifikasjon" ble klager gitt 5 poeng og valgte leverandør 4,5 poeng. Etter dette ble det besluttet å tildele kontrakten til klager, hvilket ble meddelt tilbyderne i brev av 30. april 2007.
- (38) I brev av 16. mai 2007 påklagde Willis AS tildelingsbeslutningen. Fra brevet hitsettes følgende:

*”Konkurransesgrunnlaget angir ikke hvilken pris som skal inn i kontrakten. Ved at det heller ikke skal kvoterer noe premienivå, bare angis "best case" og "worst-case", er det heller ikke angitt entydig hvorledes denne prisen skal fastsettes. Etter vår oppfatning kan således dette kriteriet ikke benyttes på den måte det er gjort, men kun benyttes som et moment blant flere. Ut fra den begrunnelse som er gitt i innstillingsrapporten er all vekt lagt på premieanslaget. Det er etter vår oppfatning galt, og i tillegg er kriteriet, slik det er utformet, ikke mulig å anvende på den måten det er gjort. Synet på premienivået kan imidlertid være et kriterium på meglerens egnethet og i den sammenheng vil vi få knytte noen kommentarer til dette kriteriet.*

*Det er ikke vanlig, og vil fort oppfattes som forstyrrende i markedet, at en forsikringstager henvender seg til et forsikringsselskap for å få prisanslag gjennom flere meglere samtidig. De fleste selskaper vil således ikke gi svar i en slik sammenheng som kan benyttes til realistiske kalkyler. Selskapene vil i den grad de angir estimer ta en rekke forbehold, særlig når beslutningsmaterialet er så begrenset som de opplysninger som er gitt i tilbudsdokumentasjonen. Vi fant det således ikke riktig å "forstyrre" markedet på dette stadiet. Vi har imidlertid, siden Leverandør 3 har kontaktet markedet, i ettertid selv undersøkt nærmere hva som evt kan gis av tilbud. Vi har fått opplyst at det kun gis generelle antydninger, og ingen forsikringsselskaper som vi har vært i kontakt med (både norske og internasjonale) kan angi noen eksakte premier og betingelse for Helse Sør RHF eller øvrige helseregioner uten å ha nødvendig underwritingsmateriale tilgjengelig. Vår erfaring fra tidligere runder er at selskapene fort angir en kvotering hvor høyeste pris kan*

være opptil 50 % høyere enn laveste og i tillegg være betinget av en rekke forhold; særlig det materialet som presenteres av megleren/kunden.

*Willis AS har i sin besvarelse søkt å fastsette sannsynlige priser innenfor et realistisk prisintervall, ut fra vår kjennskap til helseforetakene og markedet for denne type forsikringer. Vi har allikevel havnet innenfor et relativt bredt prisintervall. [...]*"

*Etter vår oppfatning var det dette som skulle evalueres under dette punktet og ikke noe som kan synes som en opportunistisk gjetning på et lavt premienivå med en solid gardering med en høy pris som worst-case."*

- (39) Klagen ble avslått i brev av 21. mai 2007 fra innklagede.
- (40) Etter dette ble Helse Sør RHF slått sammen med Helse Øst RHF med virkning fra 1. juni 2007. I forbindelse med sammenslåingen foretok helseforetakene en gjennomgang av eksisterende avtaler og pågående anskaffelsesprosesser, herunder den aktuelle anskaffelse. Som følge av dette kom innklagede frem til at Goldberg & Partner AS' tilbud skulle avvises. Selskapet ble derfor innkalt til et møte 27. juni 2007, hvor innklagede ga en redegjørelse for dette. Begrunnelsen for avvisningen ble senere meddelt skriftlig i brev av 28. juni 2007. Fra brevet hitsettes følgende:
- "I forbindelse med sammenslåingen av Helse Sør RHF og Helse Øst RHF har det vært en gjennomgang av saken. I møte gjorde Helse Sør-Øst RHF Dem kjent med at Deres tilbud må avvises. Det ble redegjort for begrunnelsene for avvisningen som er at Deres tilbud inneholder et vesentlig forbehold mot kontraktvilkårene. Det vises til konkurransegrunnlaget, Deres tilbudsbrief og forskrift om offentlige anskaffelser § 20-13, (1), d. Nevnte forbehold er etter vårt syn konkurransevridende, i tillegg kan det blant annet medføre tvil om hvordan Deres tilbud skal bedømmes i forhold til det øvrige tilbudet, jf konkurransegrunnlaget, Deres tilbudsbrief og forskrift om offentlige anskaffelser § 20-13, (1), f."*
- (41) I e-post av 29. juni 2007 meddelte klager at avvisningen ikke ble akseptert. Dette ble gjentatt i brev av 9. juli 2007.
- (42) I brev av 18. juli 2007 fastholdt innklagede avvisningen av klagers tilbud under henvisning til at tilbudet inneholdt et vesentlig forbehold som medførte tvil om hvordan tilbudet skulle bedømmes i forhold til det øvrige tilbudet.
- (43) I brev av 14. august 2007 ble klager meddelt at Willis AS var tildelt kontrakten. Tildelingsbeslutningen, samt avvisningen av klagers tilbud, ble påklaget i brev av 14. august 2007. I brev av 17. august 2007 meddelte innklagede at det ikke var foretatt noen ytterligere evalueringer av tilbudene etter den opprinnelige tildelingsevalueringen. Willis AS var tildelt kontrakten som følge av at klagers tilbud ble avvist.
- (44) Saken ble brakt inn for klagenemnda i brev av 24. august 2007. Innklagede avventer kontraktsinngåelse inntil klagenemndas behandling av saken er ferdig.
- (45) Som vedlegg til klagers kommentarer til innklagedes tilsvare har klager sendt inn et udatert brev fra [---], samt et brev av 19. september 2007 fra [---]

(46) I det første (udaterte) brevet fra [---] heter det følgende:

*”Viser til din generelle forespørsel om hvilke parametere som [---] vektlegger ved risikovurdering og fastsettelse av premie og betingelser for Eiendom og industriforsikring, samt hvordan [---] vurderer markedet og bruk av reassuranse:*

*Punktene under beskriver i hovedsak de elementer som er av vesentlig betydning for [---] i forbindelse med prissetting og levering av konkurransedyktige priser og vilkår i markedet:*

- *Beskrivelse av virksomhet: Det er viktig at [---] har innsikt i, og kjennskap til den virksomhet som bedriften utøver. I denne forbindelse vil en detaljert beskrivelse av virksomhetens art med informasjon om for eksempel produkter, produksjonsprosesser, leverandører og kunder, finansielle resultater høre naturlig hjemme.*
- *Byggemåte: Detaljert oversikt som angir byggemåte og materialtype som er benyttet i bærende konstruksjon, yttervegger, etasjeskiller, innervegger, tak og brannseksjonering. Vedlegg av branntegninger som viser dokumentasjon vil være et viktig hjelpemiddel i vår vurdering av objektet.*
- *Sikring av bygg:*
- *FG- godkjent brannalarm, tyverialarm, avstand til brannvesen, varsling til alarmsentral.*
- *Brannventilasjon, røykluker, brannslukkeutstyr.*
- *Termofotografering*
- *FG godkjent sprinkleranlegg, sprinkler rapport som dokumentasjon, med beskrivelse av anleggets kvalitet, service og vedlikehold*
- *Vakthold, videoovervåking, inngjerdet område etc.*
- *Eksponering: Spesielle forhold, interne eller eksterne forhold som kan ha betydning for risikoen. Eksempel kan være lagring av brannfarlige væsker, fredet bygning eller spesiell eksponering fra virksomhet som drives av andre i samme bygg eller tilstøtende områder.*
- *Internkontroll, HMS, orden og renhold, avfallshåndtering etc.*
- *Risk surveys eller risikoreporter dersom dette foreligger.*
- *Skadehistorikk: minimum 5 års skadehistorikk, med kort beskrivelse av skaden, reservert beløp, utbetalt beløp, egenandel.*

*[---] opererer i markedet med en egen kapasitet som innebærer at vi velger å kjøpe reassuranse for en del av de forsikringsprogram vi eksponerer oss i. Den informasjon angitt ovenfor med tilhørende dokumentasjon vil således være vesentlig for de betingelser vi oppnår i reassuransemarkedet, og følgelig de premier og vilkår vi kan tilby våre kunder. Normalt sett forhandler vi disse betingelser årlig, og endelige fornyelsespremier fastsettes normalt en til maksimalt to måneder før fornyelse av forsikringen. Det er således utfordrende for oss å gi en fremtidig prisgaranti da vi for disse forsikringsprogrammer vil være avhengig av de premier og betingelser vi får fra våre reassurandører. [---] gjennomfører løpende risk surveys med fokus på loss control for kunder i porteføljen, og denne*

*dokumentasjonen er viktig så vel for [---] som reassurandører ved vurdering og prising av risiko.*

*Basert på vår erfaring opptrer de ulike aktører i markedet med forskjellige kapasiteter, og således forskjellig behov hva angår kjøp av reassuranse."*

(47) I brevet fra [---] heter det følgende:

*"Det vises til kontakt med [---] fredag 14.09. 2007, hvor det ble bedt om en nærmere redegjørelse for oversendt premievurdering vedrørende Helse Sør. Undertegnede er styreleder i [---] og ønsker å knytte noen kommentarer til Deres forespørsel.*

*Den premien som er antydnet for Gruppeliv med om lag kr [---],- og for Ulykke fritid med ca kr [---],- er estimater basert på den forhåndsinformasjon som ble gitt. Som kjent ble det tatt enkelte forbehold i premieestimatet. Med "føringer for prissettingen" menes "underwriting"; det vil si vurdering av risiko.*

*For å vurdere risikoen fullt ut og således fastsette en riktig premie, må det fremskaffes antallsoppgaver fra alle Helseforetakene i Helse Sør. I henhold til det opplyste gjelder dette nå ni Helseforetak. Det må dessuten fremskaffes oversikt over fordelingen av menn og kvinner. Stillingsbrøker og alder for de ansatte må oppgis. Videre er det nødvendig med 100 % skadehistorikk for de siste fem årene."*

**Anførsler:**

*Klagers anførsler:*

(48) Selv om klager hadde tatt forbehold mot kontraktsvilkåret i kontraktens punkt 6.5, gir ikke dette innklagede rettslig grunnlag for å avvise klagers tilbud. Dette fordi:

(49) Kontraktsvilkåret er ulovlig fordi det er i strid med kravene til forutberegnelighet, gjennomsiktighet og god foretningsskikk i anskaffelseslovens § 5. Dette begrunnes med følgende:

- a) Det ble i konkurransegrunnlaget bedt om både "best case" og "worst case" premieanslag uten at det ble opplyst hvilke av anslagene som ville bli benyttet ved anvendelsen av punkt 6.5. Idet dette kan ha avgjørende betydning for om valgte leverandør mottar vederlag for sine tjenester, var den manglende opplysning om dette i strid med kravet til forutberegnelighet.
- b) Siden det var uklart hvor lenge premieanslagene skulle være bindende, er virkningen av kontraktsvilkåret ikke forutberegnelig.
- c) De opplysningene som var gitt i konkurransegrunnlaget, jf vedlegg 3 side 12 og vedlegg 5a, var ikke tilstrekkelige til å gi sikre premieanslag. Det vises her til vedlagte brev fra forsikringsselskapene [---] og [---], for illustrasjon av hvilke opplysninger som er nødvendige for å angi sikre premieanslag. I premieanslagene måtte tilbyderne basere seg på antagelser om forsikringsobjektene, skaderisiko og skadehistorikk. Før det kan anskaffes forsikringer, må oppdragsgiver utarbeide dokumentasjon om forsikringsobjektene, skadehistorikk og forsikringspolicy. Sistnevnte innebærer at innklagede må ta stilling til hva man ønsker dekning for, størrelsen på egenandel og hvilke skadeforebyggende tiltak man vil gjennomføre. Alle disse forhold har betydning for hvilke premierater som

tilbys. Videre er premieratene avhengig av reassuransemarkedet, som igjen er påvirket av terrortrusler, naturkatastrofer, fly/skipsulykker osv. Forsikringsselskapene er heller ikke villige til å binde seg for den perioden det kreves at tilbyder gir bindende premieanslag.

- d) Kravene til god forretningsskikk og konkurranse innebærer at oppdragsgiver ikke skal sette strengere kontraktsvilkår enn nødvendig. Det er urimelig at tilbyders vederlag kan reduseres når oppdragsgiver ikke gir tilstrekkelige opplysninger. Kravet til forutberegnelighet er brutt idet tilbyderne ikke kunne vurdere risikoen forbundet med eget tilbud.
- (50) Basert på ovennevnte er kontraktsvilkåret i kontraktens punkt 6.5 ulovlig, og innklagede kunne dermed ikke påberope seg dette. Ergo er også klagers forbehold mot vilkåret uten betydning, og innklagede kunne dermed ikke avvise tilbudet som følge av dette.
- (51) Eventuelt er kontraktsvilkåret ulovlig fordi bindende premieestimat ikke var nødvendig for å gjennomføre en vellykket konkurranse. Aktuelle konkurranse omfatter ikke tilbud på forsikringsproduktene som sådan. Det er jo dette valgte leverandør skal bistå innklagede med å innhente etter at aktuelle konkurranse er avsluttet. Valg av tilbud skal her gjøres på basis av en ny konkurranse. Selv om tilbyders utførelse av oppdraget påvirker de premierater innklagede oppnår, er det også en rekke andre forhold som har betydning, jf ovenfor. Koblingen mellom tilbyders ytelse og fremtidige premierater fra uavhengige tredjemenn er dermed fjern og usikker. Dersom innklagede ønsket å tildele kontrakten på basis av oppnådde premierater, skulle også denne anskaffelsen vært inkludert i aktuelle konkurranse. Når dette ikke var tilfellet, er det urimelig og i strid med kravet til god forretningsskikk å gjøre vederlaget etter punkt 6.5 avhengig av dette.
- (52) Subsidiært er klagers forbehold ikke vesentlig, og det medfører ikke tvil om hvordan tilbudet skal bedømmes i forhold til de øvrige tilbud. Dette fordi vurderingen er relativ, og det i denne må legges vekt på den usikkerhet vilkåret innebærer. Videre illustrerer innklagedes egen evaluering inntil sammenslåingen med Helse Øst at det ikke var nødvendig å ta hensyn til kontraktsvilkåret og klagers forbehold til dette i evalueringen av tilbudene.
- (53) Atter subsidiært anføres det at forbeholdet kan prissettes, og dermed verken kan anses vesentlig eller medføre tvil om hvordan klagers tilbud skal bedømmes i forhold til de øvrige tilbud. Idet tilbyders vederlag maksimalt kan reduseres til 0, har forbeholdet en maksimal negativ verdi, og kan dermed prises. I tillegg uttalte innklagede i innstillingen at klagers premieanslag, til tross for forbeholdet, var mer troverdig enn Willis prisanslag.
- (54) Når innklagede etter en skjønnsmessig vurdering to ganger var kommet til at det ikke var grunnlag for å avvise klagers tilbud, må det kreves at det foreligger en klar avvisningsplikt før innklagede selv eller en eventuell klageinstans setter innklagedes opprinnelige skjønnsutøvelse til side. Ut fra dette har innklagede forspilt sjansen til å avvise klagers tilbud med hjemmel i "kan"-avvisningsreglene i forskriften.
- (55) Dersom innklagede ikke hadde plikt til å avvise klagers tilbud, er muligheten til å avvise etter de fakultative reglene også forspilt ved passivitet, jf klagenemndas sak

2004/291 (premiss 32 og 34) hvor det fremgår følgende: *"Utgangspunktet er at oppdragsgiver snarest mulig skal ta stilling til spørsmålet om avvisning, jf forskriftens § 8-13 (1). En oppdragsgiver kan miste retten til å påberope seg en "kan"-avvisningsgrunn dersom dette først påberopes etter at tildeling har funnet sted. [...] det er ikke tilstrekkelig at innklagede påberoper seg rett til å avvise tilbudet først en måned etter meddelelse om tildeling var gitt."* Innklagedes omgjøring fremstår som vilkårlig idet den skjedde som et resultat av sammenslåingen mellom Helse Sør og Helse Øst, og saksbehandlingen som førte til avvisning, er verken forklart eller dokumentert. Det eneste som er klart er at Helse Øst hadde inngått kontrakt med Willis om leveranse av tilsvarende tjenester før sammenslåingen.

- (56) For øvrig bestrides det at klager hadde god kjennskap til innklagedes forsikringspolicy, skadehistorikk, skaderisiko mv gjennom tilbudte hovedansvarlige for oppdraget. Selv om hovedansvarlige tidligere har vært ansvarlig for innklagedes forsikringer, er opplysningene innklagede refererer til på det nåværende tidspunkt ikke tilgjengelige for klager.
- (57) Valgte leverandørs tilbud skulle vært avvist, idet tilbudet ikke var sammenlignbart med de øvrige tilbud. Videre er forhandlingsforbudet brutt ved at innklagede tillot at tilbyderen forandret sitt tilbud etter tilbudsfristens utløp. Det fremgår av innstillingsrapporten punkt 5.2.2 at Willis *"har i sine opprinnelige priser samordnet ulykke fritidsdekning ved død."* I konkurransegrunnlaget fremgår imidlertid uttrykkelig at leverandørene skal inngi tilbud med individuelle forsikringer, jf. konkurransegrunnlaget punkt 2.3, underpunkt 2 om personalforsikring, hvor både gruppeliv og ulykke er listet opp under henholdsvis bokstav a og c. Tilsvarende fremgår også uttrykkelig av vedlegg 5a til konkurransegrunnlaget hvor både premie for gruppeliv og ulykke skal oppgis. En samordning av ulykke fritidsdekning ved død innebærer at tilbudet er basert på at det kun skjer én utbetaling, og ikke utbetaling både etter gruppelivsforsikringen og fritidsulykkesforsikringen. Dette innebærer naturligvis en lavere forsikringspremie, hvilket medfører at Willis' tilbud fremsto som mer gunstig enn om Willis hadde svart korrekt på oppgaven.
- (58) Det fremgår av innstillingsrapporten at samordning *"ikke er i samsvar med dagens ordning i Helse Sør med individuelle forsikringer. Leverandøren ble derfor stilt spørsmål om pris uten samordning, og det er dette anslaget som ligger til grunn i evalueringen."* Av dokumentasjonen synes det klart at Helse Sør ikke var i stand til å vurdere hva prisen uten samordning ville være basert på Willis' innleverte tilbud. Willis har således ikke svart på oppgaven. På bakgrunn av de opplysningene klager har, følger det at Willis har innsendt nye priser uten samordning, etter uttrykkelig forespørsel fra Helse Sør. Det kan således ikke være tale om avklaring i henhold til anskaffelsesforskriften § 21-1, slik Helse Sør anfører i sitt svar. Helse Sør hadde ikke grunnlag for å vurdere tilbudet fra Willis før Willis hadde gjort endringer i sitt tilbud. Slike endringer er ikke tillatt, jf. anskaffelsesloven § 21-1 første ledd, og Willis' tilbud skulle vært avvist etter anskaffelsesforskriften § 20-13 første ledd. I fravær av nærmere begrunnelse for at dette faktisk var en lovlig avklaring, må en slik endring av pris anses som en forhandling i strid med forhandlingsforbudet i forskriften og som KOFA således må legge til grunn.

- (59) Det foreligger ikke saklig grunn til å avlyse konkurransen, selv om klager gis medhold i at selskapets tilbud ikke skulle vært avvist. Innklagede har i sin egen innstilling ikke på noe punkt uttrykt usikkerhet med hensyn til valg av tilbud. Klagers prisanslag ble vurdert til å være det mest troverdige. Kontraktsvilkåret i punkt 6.5 er ikke nødvendig for å identifisere det beste tilbudet. Tilslutt berører ikke vilkåret innholdet av de tjenester som skal tilbys, verken i forhold til kvalitet eller pris.
- (60) Ut fra ovennevnte skulle klager vært tildelt kontrakten.
- (61) Klagenemnda bes om å uttale seg om vilkårene for erstatning for den positive kontraktsinteresse er oppfylt, eventuelt om feilene innklagede har begått, er vesentlige og/eller om det er klar sannsynlighetsovervekt for at klager ville blitt tildelt kontrakten om feilene ikke hadde blitt begått, jf Rt. 2001 s. 1068 (Nucleus).

*Innklagedes anførsler:*

- (62) Klagers tilbud ble avvist fordi det inneholdt et vesentlig forbehold mot kontraktsvilkårene, jf forskriftens § 20-13 (1) bokstav d, og fordi forbeholdet medførte tvil om hvordan klagers tilbud skulle bedømmes i forhold til det øvrige tilbudet, jf forskriftens § 20-13 (1) bokstav f. I tillegg tilsier likebehandlingsprinsippet at tilbudet ble avvist. Innklagede anså forbeholdet konkurransevridende. Dersom klagers tilbud ikke hadde blitt avvist, ville dette representert en endring av betingelsene for å delta i konkurransen og dermed av konkurransegrunnlaget. At tilbudet ikke ble avvist før etter at Helse Sør RHF og Helse Øst RHF var blitt sammenslått, skyldes at det var først på dette tidspunkt man ble klar over den feilen man tidligere hadde begått i tilbudsevalueringen av klagers tilbud, ved ikke å avvise tilbudet når det inneholdt et vesentlig forbehold.
- (63) Bakgrunnen for kontraktsvilkåret i kontraktens punkt 6.5 var at innklagede ikke selv hadde kompetanse innen meglings/rådgivning av forsikringer, at innklagedes forsikringskostnader er betydelige, at innklagede hadde et behov for å sikre en viss forutsigbarhet i forhold til forsikringspremiene, samt at innklagede ønsket å inngå en avtale med en leverandør av rådgivning og meglertjenester innen forsikring som er i stand til å skaffe innklagede de beste dekningene til lavest kostnad, jfr. innstillingsrapporten, pkt. 1.1.
- (64) Kontraktsvilkåret i kontraktens punkt 6.5 er ikke i strid med kravet til gjennomsiktighet. Kravet innebærer at leverandørene skal ha mulighet til å kontrollere at regelverket er fulgt gjennom rett til innsyn og informasjon om prosessen.
- (65) Kravet til forutberegnelighet er heller ikke brutt gjennom kontraktsvilkåret, idet dette kravet innebærer at leverandørene skal ha rett til å vite hva de har å forholde seg til, dvs hvilke kvalifikasjonskrav som gjelder, hvilke krav som stilles til ytelsen, hvilke tildelingskriterier som gjelder osv, samt at disse forholdene skal gjennomføres som skissert i kunngjøringen og konkurransegrunnlaget. Tilbyderne hadde full kunnskap om alle premissene som gjaldt for konkurransen, og disse er fulgt gjennom hele prosessen. På basis av dette synes det som om klager har en annen forutberegnelighet for øye, nemlig at tilbyderne ikke kunne forutberegne hvilken virkning kontraktsvilkåret ville få for vederlaget til tilbyderne. Denne type forutberegnelighet

er ikke regulert i kravet til forutberegnelighet i anskaffelsesregelverket, men angår virkninger som vil kunne inntre etter at anskaffelsesprosessen og konkurransen er avsluttet.

- (66) Kontraktsvilkåret er heller ikke i strid med kravet til god forretningsskikk. Også dette kravet refererer seg til gjennomføringen av anskaffelsesprosessen. Bakgrunnen for vilkåret var å sikre reell konkurranse på like vilkår. Premieestimatene skulle inngå i tildelingskriteriene, og det var dermed viktig å sikre at disse var reelle. Ellers kunne en tilbyder konsekvensløst inngitt urealistisk lave prisestimat, og blitt tildelt kontrakten på basis av dette, til fortregning for en tilbyder som hadde inngitt realistiske estimater. Dermed hadde ikke kontrakten blitt tildelt den som reelt sett kunne tilby de beste prisene. Ut fra dette var det nødvendig å legge inn et visst element av risiko for tilbyder for å sikre at konkurransen ble reell.
- (67) Det er ikke satt strengere vilkår enn nødvendig.
- (68) Når det gjelder anførselen om at det ikke var gitt tilstrekkelig opplysninger til at tilbyderne kunne inngi sikre prisanslag, bemerkes det at tilbyderne ikke skulle inngi sikre anslag, men estimater. Dersom tilbyderne mente at opplysningene som var gitt, ikke var tilstrekkelige, var det gitt full anledning til å stille avklarende spørsmål, jf konkurransegrunnlagets punkt 2.11. Dette gjorde ikke klager. Det var også gitt en mengde opplysninger i grunnlaget om blant annet egenandeler, karenstider, antall ansatte, forsikringssummer for eiendommene, maskinene, ansvar og industriavbrudd, samt skadehistorikk og eiendomsmassen. I tillegg hadde klager god innsikt i innklagedes forsikringspolicy, forsikringsobjekter, skaderisiko og skadehistorikk med mer, idet klagers hovedansvarlige for tilbudet var ansvarlig for innklagedes forsikringer i 2003 og 2004. Videre er det tilbyderne, og ikke innklagede, som har kompetanse i forhold til forsikringsmarkedet og hvilke parametre som har betydning for premieratene. Når klager anfører at ratene er avhengige av reassuransemarkedet, ligger det i dette at tilbyderne har tilstrekkelig kunnskap til å vite hvilke faktorer som har betydning for ratene, og dermed også kan ta hensyn til dette i sine estimater. I tilknytning til klagers anførsel om at reassuransemarkedet er påvirket av naturkatastrofer osv, vises det til kontraktsvilkårenes punkt 15, hvor det heter at partenes plikter suspenderes ved hindringer utenfor partenes kontroll. Dette kan derfor ikke ha betydning i denne saken.
- (69) Klager synes å mene at kontraktsvilkåret er urimelig fordi det kan medføre at tilbyder risikerer å tape sitt vederlag, og at vilkåret på denne bakgrunn må anses ulovlig. Til dette kan det bemerkes at det er opp til tilbyder å sikre at dette ikke skjer. Da tilbyderne innga sine prisestimer, var det dermed opp til disse å legge inn de sikkerhetsmarginer som var nødvendig for at dette ikke skulle skje.
- (70) Basert på ovennevnte kan klagers anførsel om at kontraktsvilkåret er i strid med kravene til gjennomsiktighet, forutberegnelighet og god foretningsskikk, ikke føre frem, idet disse kravene ikke er relevante i forhold til vilkårets lovlighet. Det som eventuelt kunne være relevant å vurdere vilkårets lovlighet opp mot, måtte være de generelle hensyn og prinsipper anskaffelsesregelverket baserer seg på. I dette tilfellet kan vilkåret etter innklagedes syn heller ikke anses i strid med disse hensyn og prinsipper. Vilket var satt for å sikre reell konkurranse mellom tilbyderne.

- (71) Det er ikke riktig at sammenhengen mellom tilbyders kompetanse og de premierater som oppnås, er fjern og uegnet. Idet innklagede ønsker å oppnå de gunstigste forsikringsavtalene, er det åpenbart relevant å evaluere tilbudene mot hverandre på basis av hvilke premierater de ulike tilbyderne mener de kan oppnå. Kontraktsvilkåret vedrører dermed konkurransen.
- (72) Klagers forbehold var vesentlig fordi det var konkurransevridende, og dermed hadde betydning for konkurranseforholdet mellom tilbyderne. Videre er forbeholdet vesentlig basert på at det i konkurransegrunnlaget klart var opplyst at realistiske prisestimer var viktig for innklagede, jf foruten selve kontraktsvilkåret i punkt 6.5 også grunnlagets punkt 3.2.
- (73) Videre innebærer klagers forbehold mot kontraktsvilkåret at leverandøren har fridd seg fra mulige konsekvenser av eventuelt inngitt urealistisk lavt prisestimat. Når leverandørens tilbud således ikke er underlagt kontraktsvilkåret i punkt 6.5 kan det oppstå tvil om hvordan tilbudet skal bedømmes i forhold til de øvrige tilbud som er avgitt på basis av kontraktsvilkåret. Tilbudene er med andre ord avgitt på ulike premisser. Dermed var også innklagede pliktig til å avvise tilbudet etter forskriftens § 20-13 (1) bokstav d.
- (74) Det er ikke riktig at klagers forbehold kunne prises, og dermed ikke kunne anses vesentlig. I denne vurdering er det flere momenter som har betydning. Ett av disse, som klager ikke har tatt hensyn til, er at innklagede ønsket å unngå tilbydere som innga lave og urealistiske estimater for å vinne konkurransen til foretrekk for tilbydere som hadde inngitt realistiske estimater. Hvis innklagede hadde godtatt at tilbyderne ikke skulle være bundet av estimatene, kunne innklagede risikert å ende opp med en tilbyder som ikke klarte å skaffe innklagede like gode premierater som en tilbyder som ikke nådde opp i konkurransen kunne gjort.
- (75) Alle bedrifter er pålagt å tegne yrkesskadeforsikring. Denne dekker ulykker og dødsfall som skjer i arbeidstiden. Betingelsene i denne forsikringen dekkes av lov om yrkesskade. I innklagedes forsikringsportefølje inngår også gruppelivsforsikring og ulykke fritidsforsikring for alle ansatte. Gruppelivsforsikringen kommer til utbetaling uansett årsak, tid eller sted (og vil altså kunne inntreffe ved død i fritiden, tilsvarende som ulykke fritidsforsikring), mens ulykke fritidsforsikringen gjelder kun i fritiden. Med andre ord vil gruppeliv- og yrkesskadeforsikringen komme inn i bildet hvis en ansatt dør på jobb, (her kommer bestemmelsene i tariffavtalen inn i forhold til utbetaling), mens både gruppeliv- og ulykke fritid vil gjelde hvis en ansatt dør som følge av en ulykke i fritiden.
- (76) Dersom gruppeliv- og ulykke fritidsforsikringene samordnes slik det er snakk om her (dvs at forsikringene ses i sammenheng), vil maksimal utbetaling begrenses til 18G (regulert i tariffavtalen (NAVO)), mens dersom forsikringene ikke samordnes, vil utbetalingen være 15G for ulykke fritidsforsikringen, i tillegg til 10G for gruppelivsforsikringen (=25G til sammen). Dette i henhold til dagens dekningsomfang i Helse Sør. En slik begrensning i erstatning ved samordning er ikke i samsvar med innklagedes forsikringspolicy.
- (77) Willis AS hadde i sitt tilbud en pris på ulykke fritid som lå betydelig under det innklagede betaler for tilsvarende i dag, og det ble derfor stilt et avklarende spørsmål

til Willis AS vedrørende dette forholdet. Spørsmålet var altså bare om Willis AS hadde lagt til grunn en samordning idet det ikke fremgikk klart av konkurransegrunnlaget at en ikke ønsket en samordning av forsikringene. Svaret fra Willis AS bekreftet antagelsen om at estimatet for ulykke fritidsforsikringen innebar en samordning. En slik bekreftelse av at en bestemt forutsetning er lagt til grunn for et tilbud, uten at tilbudet endres, er innen rammene av de avklaringer som kan gjøres etter forskriftens § 21-1 (2) a. Det ble ikke bedt om eller gjort noen endring av tilbudet. Under enhver omstendighet hadde ikke avklaringen "*betydning for konkurranseforholdet*", jf forskriftens § 21-1(1). Uten at det var forespurt, inneholdt svaret fra Willis AS også informasjon om forsikring uten samordning. Denne ble derfor lagt til grunn i den endelige evalueringen. Begge estimatene ble evaluert, uten at rangeringen ble endret. Uansett kom Goldberg & Partners AS best ut i evalueringen, og en eventuell uklarhet rundt Willis AS tilbud på dette punkt kunne uansett bare ført til at avstanden til Goldberg Partners AS ble større enn det den allerede var.

- (78) Forskriftens § 20-13 (1) bokstav f) gjelder bare der en feil eller uklarhet mv "*kan medføre tvil om hvordan tilbudet skal bedømmes i forhold til de øvrige tilbudene*". Bestemmelsen forutsetter at det er usikkerhet i rekkefølgen mellom tilbudene. Dette var ikke tilfelle her. Etter en vurdering av tilbudene sett opp mot tildelingskriteriene var (før avklaringen) tilbudet fra Goldberg & Partners AS bedre enn tilbudet fra Willis AS. Som beskrevet over var det et spørsmål om Willis AS sin pris på et punkt var for lav, om det var lagt til grunn samordning av forsikringene. Resultatet av uklarheten ville derfor ikke kunne endre at Goldberg & Partners AS hadde det beste tilbudet idet avstanden til Goldberg & Partners AS tilbud eventuelt bare kunne bli større (fordi forsikringene plassert av Willis AS uten samordning ville bli noe dyrere). Avklaringen kunne ikke på noen måte skapt usikkerhet om rekkefølgen mellom tilbudene. Det var bare hvis situasjonen hadde vært den motsatte, dvs. at rekkefølgen mellom de to tilbudene kunne bli endret, at man i denne saken kunne vært innenfor rekkevidden av forskriftens § 20-13 (1), bokstav f). Under enhver omstendighet gjaldt avklaringen ikke et vesentlig forhold. Avklaringen kunne ikke "*få betydning for konkurranseforholdet*", jf forskriftens § 21-1 (1), og innebar ingen brudd på kravene i anskaffelseslovens § 5. Innklagede mener at det bare er gjort en lovlig avklaring, og at det ikke var usikkerhet i forhold til hvordan Willis AS' tilbudet skulle vurderes i forhold til Goldberg & Partners AS tilbud. I forbindelse med at det ble sendt avklaringsspørsmål til Willis AS vedrørende ulykke fritidsforsikringen, ble det av innklagede gjort et innkjøpsfaglig skjønn vurdert opp mot forskriftens § 20-13 (1) f. Helse Sørs vurdering besto i at dette var en avklaring innenfor § 21-1 (2) a i forskriften, og at punktet ikke medførte tvil om hvordan tilbudet skulle vurderes i forhold til tilbudet fra Goldberg & Partners AS. Willis AS ble ikke bedt om nye estimater. Da en løsning (dvs. uten samordning) var mer i tråd med innklagedes forsikringspolicy, ble informasjonen Willis AS kom med, lagt til grunn i evalueringen. Innklagede mener at Goldberg Partners AS' tilbud skulle vært avvist, da det inneholdt et vesentlig forbehold mot kontraktsvilkårene. Med en slik avvisning vil uansett ikke forskriftens § 20-13 (1) f komme til anvendelse, da det ikke hadde vært et tilbud å sammenligne Willis AS tilbud med.

- (79) Dersom klagenemnda mot formodning skulle legge til grunn at klagers tilbud ikke skulle vært avvist, innebærer ikke dette at kontrakten skal tildeles klager. Det vil da ha inntrådt en endring i en så grunnleggende forutsetning for konkurransen at det

foreligger saklig grunn for avlysning av konkurransen, jf forskriftens § 22-1 (1). De to tilbud som da vil foreligge, vil være avgitt på grunnleggende forskjellige premisser. Det ene vil være avgitt under forutsetning av at kontraktsvilkåret i punkt 6.5, som skulle sikre reelle estimater og konkurranse på like vilkår, skulle gjelde. Det andre tilbudet vil derimot være avgitt under forutsetning av at dette viktige vilkåret ikke skulle gjelde.

**Klagenemndas vurdering:**

- (80) Klager har deltatt i konkurransen og har saklig klageinteresse, jf forskrift om Klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Anskaffelsen følger etter sin verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr 402 del I og III, jf forskriftens §§ 2-1 og 2-2.

*Avvisningen av klagers tilbud som følge av forbeholdet mot kontraktsvilkåret i kontraktens punkt 6.5*

- (81) Etter forskriftens § 20-13 (1) bokstav d skal et tilbud avvises dersom det inneholder et vesentlig forbehold mot kontraktsvilkårene. Etter bokstav f i den samme bestemmelsen skal tilbudet avvises dersom det inneholder et forbehold eller lignende som kan medføre tvil om hvordan tilbudet skal bedømmes i forhold til de øvrige tilbud.
- (82) I denne saken er det ikke tvil om at klagers tilbud inneholdt et forbehold mot kontraktsvilkåret i kontraktens punkt 6.5, jf tilbuds brevet side 1 hvor klager reserverte seg mot at innklagede skulle ha rett til å redusere tilbyderens vederlag der endelig oppnådd premienivå oversteg det nivå som var estimert i tilbudet. Dette tilsier at vilkårene for avvisningsplikt i utgangspunktet *kan* være oppfylt såfremt forbeholdet må anses vesentlig eller innebærer at det kan være tvil om hvordan klagers tilbud skal bedømmes i forhold til de øvrige tilbud.
- (83) Konsekvensen av vilkåret i kontraktens punkt 6.5 er at valgte tilbyder mister sitt vederlag krone for krone dersom premienivået tilbyderen oppnår, overstiger det nivået tilbyderen estimerte i sitt tilbud. Dette betyr rent praktisk at tilbydernes estimater må være satt realistisk. Lave anslag medfører at tilbyderne "straffes" ved å måtte tåle avkortning i egen betaling for tjenesten dersom tjenesten ikke kan leveres til den estimerte pris. Risikoen for markedsfluktasjoner over tid legges etter dette på leverandøren.
- (84) I anbudssammenheng er regelen at kontrakten fastsettes ensidig av oppdragsgiver og uten adgang til forhandlinger om vilkårene, jf forhandlingsforbudet i forskriftens § 21-1 (1) sammenholdt med § 17-2 (1), som er til hinder for endringer i konkurransegrunnlaget etter tilbudsfristens utløp. Klagenemnda vil i praksis normalt ikke etterprøve om oppdragsgivers kontraktsvilkår er rimelige eller balanserte, og særlig ikke ut fra de føringer som er lagt til grunn i saker om bruk av avtalelovens § 36 i nærings- og forretningsmessige kontraktsforhold (Rt. 1999 s. 922, Rt. 2000 s. 610, Rt. 2000 s. 806, Rt. 2003 s. 1132, Rt. 2004 s. 1545). Det kan stille seg annerledes med kontrakter med konkurransehennende innhold i strid med lovens § 5, jf klagenemndas sak 2007/74.

- (85) Nemnda går etter dette ikke inn på spørsmålet om rimeligheten av estimat-klausulen og legger til grunn at denne i utgangspunktet er gyldig og bindende for den tilbyder som blir tildelt oppdraget. Når det da tas forbehold mot et helt sentralt punkt i prismekanismen for tjenesten, må dette sies å være et vesentlig forbehold etter forskriftens § 20-13 (1) bokstav d. I utgangspunktet har innklagede derfor både rett og plikt til å avvise tilbudet.
- (86) Forbeholdet medfører at tilbudene ikke blir sammenlignbare, når den ene tilbyder har godtatt kontraktsklausulen mens den andre ikke har gjort det. Forholdet faller dermed også inn under avvisningskravet i forskriftens § 20-13 (1) bokstav f. Innklagedes avvisning av klager er derfor rettmessig.

*For sen avvisning*

- (87) Klagers forbehold skulle vært avdekket ved anbudskontrollen som ble gjennomført i første fase av konkurransen. Det utgjør en feil at innklagede først etter sammenslåingen av helseforetakene ble klar over et meget tydelig og presist forbehold i klagers tilbud. Innklagede har endog ved sluttbehandlingen av konkurransen i denne fasen bekreftet at det ikke forelå avvisningsgrunn. Ved dette har innklagede brutt forskriftens § 20-15 (1), som pålegger oppdragsgiver å ta stilling til avvisningsspørsmålet ”*snarest mulig*”.

*Forspilt mulighet for avvisning*

- (88) Klager anfører at retten til avvisning ved dette er forspilt – og viser til klagenemndas sak 2004/291. Denne sak dreide seg imidlertid om en ”kan”-regel, der oppdragsgiver har en fakultativ rett til å avvise. Nemnda bemerker at begge ”skal”-reglene om avvisningsplikt i forskriftens § 20-13 (1) bokstavene d og f gjelder under hele anbudskonkurransen, jf klagenemndas sak 2005/156 premiss (46). Anførselen fører altså ikke frem.

*Uklart og ufullstendig anbudsgrunnlag*

- (89) Klager har, som grunnlag for sitt forbehold, påpekt at forutsetningen for å innrette seg etter innklagedes kontraktsvilkår må være at konkurransegrunnlaget er dekkende og tilstrekkelig til å angi de prisestimer som klager skulle stå inne for forretningsmessig.
- (90) Til dette har innklagede pekt på at det ble gitt en ”mengde opplysninger” om forsikringsobjektene, karenstider, egenandeler osv i konkurransegrunnlaget. Ved klagenemndas gjennomgang av grunnlaget ser nemnda at det er gitt en del slike opplysninger, men også at det for eksempel ikke fremgår noe om innklagedes tidligere skadehistorikk, forsikringspolicy, eller hvilke skadeforebyggende tiltak innklagede ønsker å gjennomføre. Dette er forhold som nemnda antar vil ha betydning for premiefastsettelsen og dermed også estimatene, jf brevene fra klagers samarbeidspartnere og brevet fra Willis AS av 16. mai 2007 (ovenfor under (38)).
- (91) Videre har innklagede vist til at det er tilbyderne som er profesjonelle, og at det dermed er disse som bør ha den nødvendige kunnskap om hvilke faktorer som har betydning ved premiefastsettelsen. Til dette vil nemnda bemerke at selv om tilbyderne har kjennskap til hvilke faktorer som har betydning, hjelper ikke dette dersom de opplysningene innklagede selv har gitt, ikke er tilstrekkelige.

- (92) Nemnda har dessuten merket seg at det følger av konkurransegrunnlaget, jf grunnlagets vedlegg 3 punkt 1.3 og kontraktens punkt 2.2, 2.3 og 4, at det er leverandøren som tildeles forsikringsmegleroppdraget, som skal ha ansvaret for å fremskaffe de opplysningene som har betydning for fastsettelsen av forsikringspremiene, og dermed også de opplysningene estimatene er avhengige av. Det har da formodningen mot seg at konkurransegrunnlaget allerede inneholdt disse opplysningene
- (93) Innklagede har også påpekt at klager i tilbudet uttalte at selskapet hadde tilgang til informasjon som ville hjelpe ved utarbeidelsen av innklagedes forsikringspolicy. At selskapet har slik informasjon, er senere bestridt av klager. Etter nemndas oppfatning vil tilgang til informasjon som kan lette arbeidet med å utvikle en forsikringspolicy, uansett ikke være tilfredsstillende i forhold til spørsmålet om konkurransegrunnlaget inneholdt tilstrekkelig informasjon til å inngi realistiske prisestimat. Tilgang til informasjon for å utarbeide en forsikringspolicy er ikke det samme som å ha kjennskap til den informasjon som er nødvendig for å utarbeide realistiske prisestimat.
- (94) Klager har på sin side pekt på at konkurransegrunnlaget er uklart på sentrale punkter. For det første når det gjelder om estimatene skal være bindende bare for det første året eller for hele kontraktperioden (inntil 4 år). For det andre er det pekt på at det ikke fremgår hvordan innklagede vil behandle estimatene oppgitt under "worst case" og "best case", og at det er en rekke opplysninger klagers forsikrings-samarbeidspartnere har etterlyst som må has for hånden for å kunne prise de aktuelle forsikringstjenester. Her omtales flere etatsinterne forhold som ikke fremgikk av konkurransegrunnlaget. Nemnda viser til korrespondansen gjengitt ovenfor under (46) og (47) og er enig med klageren i at det her gjelder opplysningsunderlag om interne forhold innen sikredes virksomhet som måtte ha betydning for utarbeidelsen av det omspurte estimat.
- (95) På tross av mangelfulle og uklare opplysninger i konkurransegrunnlaget er altså leverandørene bedt om å gi et pristestimat på forsikringspremiene som ikke bare får betydning for meglervederlaget etter kontraktens punkt 6.5, men som også er gjort til et tildelingskriterium. Dette følger av konkurransegrunnlagets punkt 4.1 b, referert i premiss (4) foran. Det er i denne sammenheng klagers anførsler om uklarhet og utilstrekkelige opplysninger vil bli behandlet.

#### *Premieestimer som tildelingskriterium*

- (96) Klager har vært inne på at estimer over fremtidig forsikringspremie mangler den nødvendige tilknytning til kontraktens gjenstand som kreves etter anskaffelsesforskriften § 22-2 (2). Nemnda kan ikke være enig i dette. Ved anskaffelse av forsikringsmeglertjenester må innklagede ha anledning til å legge vekt på hva leverandørene kan stille i utsikt med hensyn til antatte, fremtidige kostnader ved forsikringsdekningen.
- (97) Tildelingskriteriene skal imidlertid oppfylle de generelle krav i anskaffelseslovens § 5, hvilket i denne sammenheng betyr et krav til klarhet og forutsigbarhet. Som påpekt av klager, mangler leverandørene her svært mange opplysninger for å gi et noenlunde riktig estimat. Videre er det uklart hvordan innklagede vil anvende oppgitt "best case" og "worst case" ved evalueringen, og hvilken tidshorisont som vil bli lagt til

grunn ved evalueringen. Dette tildelingskriteriet er derfor, på bakgrunn av de mangelfulle opplysninger i konkurransegrunnlaget etter klagenemndas oppfatning både uklart og uforutsigbart og dermed i strid med forskriftens § 22-2 (2). Den naturlige konsekvens av dette er at konkurransen avlyses.

*Hvorvidt innklagede har brutt forhandlingsforbudet, og om valgte leverandørs tilbud skulle vært avvist*

Som følge av det resultat klagenemnda er kommet til, finner nemnda ikke grunn til å ta stilling til om innklagede har brutt forhandlingsforbudet i forhold til Willis AS, eller om også denne leverandørens tilbud skulle vært avvist.

- (98) Klagenemnda finner ikke grunn til å uttale seg om vilkårene for erstatning må anses oppfylt, jf klagenemndsforordens § 12 (2) femte punktum.

### **Konklusjon:**

Helse Sør-Øst RHF har brutt forskriftens § 20-15 (1) ved ikke snarest mulig å ha tatt stilling til spørsmålet om avvisning.

Helse Sør-Øst RHF har videre brutt forskriftens § 22-2(2) ved å operere med et anskaffelseskriterium som var uklart og uforutsigbart.

Klagers øvrige anførsler førte ikke frem eller ble ikke behandlet.

For klagenemnda,

29. oktober 2007

  
Kai Krüger