



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Feil i/uklart konkurransegrunnlag, avlysning/totalforkastelse

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av automatisk analysesystem for infeksjonsimmunologisk diagnostikk. Anskaffelsen omfattet også en rammeavtale for kjøp av utstyrsspesifikke forbruksvarer, med tillegg av opsjoner på instrument og serviceavtaler. Klagers anførsel om at innklagede hadde brutt regelverket ved å utforme et uklart konkurransegrunnlag, førte ikke frem. Klager fikk heller ikke medhold i at innklagede hadde en avlysningsplikt som følge av vesensforskjeller mellom tilbudene.

Klagenemndas avgjørelse 7. oktober 2019 i sak 2019/515

Klager: Abbott Norge AS

Innklaget: Oslo Universitetssykehus HF

Klagenemndas

medlemmer: Finn Arnesen, Halvard Haukeland Fredriksen og Sverre Nyhus

Bakgrunn:

- (1) Oslo Universitetssykehus HF (heretter *innklagede*) kunngjorde 17. januar 2019 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av automatisk analysesystem for infeksjonsimmunologisk diagnostikk ved Avdeling Mikrobiologi. Anskaffelsen omfattet også en rammeavtale for kjøp av utstyrsspesifikke forbruksvarer. Anskaffelsens verdi var estimert til 30 millioner kroner ekskl. mva., med tillegg av opsjoner på instrument og serviceavtaler knyttet til rammeavtalen. Tilbudsfrist var 28. februar 2019.

- (2) I konkurransegrunnlaget kapittel 1.2 var anskaffelsens formål og omfang beskrevet slik:

«Oslo universitetssykehus HF inviterer til konkurranse for anskaffelse av automatisk analysesystem for infeksjonsimmunologisk diagnostikk ved Avdeling for Mikrobiologi, OUS. Avdelingen utfører denne diagnostikken på både lokalisasjon Ullevål og Rikshospitalet, og det skal leveres systemer til begge lokalisasjoner.

Det skal også leveres en mellomvare, som skal kunne gå på tvers av lokalisasjonene. Mellomvaren må kunne kommunisere med 3 ulike LIMS; Swisslab, Unilab og ProSang.

Analysene som må leveres sammen med instrumentene er oppgitt i vedlegg 2.3C og 2.3D. Kapasitet beregnes med arbeidstid mandag-fredag 08.00-17.00, og lørdag 08.00-15.30».

- (3) Innklagede hadde angitt følgende om anskaffelsens omfang vedrørende avdelingen på Ullevål:

«Det skal tilbys et helautomatisk system, dvs. instrumenter tilknyttet båndløsning og mellomvare. Systemet skal i tillegg til analyseinstrumenter minimum inkludere innlastningsenhet, sentrifuge, og sorterende ut-enhet.

Liaison XL (DiaSorin) skal kobles til båndløsningen og mellomvare.

Det ble i 2018 ble det utført 316600 analyser, og det forventes en årlig økning på 2 % i 10 år. Instrumentene som tilbys ved Ullevål skal ha en kapasitet som dekker dette. I tillegg må leverandør inkludere sine egne kit-kontroller».

- (4) For avdelingen på Rikshospitalet var det angitt følgende om anskaffelsens omfang:

«Det ble i 2018 utført 46650 analyser, og det forventes en årlig økning på 1 % i 10 år.

Instrumentet som tilbys skal ha kapasitet som dekker dette. I tillegg må leverandør inkludere sine egne kit-kontroller og ta høyde for 1 % årlig økning i 10 år.

Det skal tilbys analyseinstrument som dekker dette behovet. Det skal ikke tilbys båndløsning til Rikshospitalet, men instrumentet skal knyttes til mellomvaren som tilbys.

Avdelingen analyserer pasientprøver fra OUS, andre sykehus og primærhelsetjenesten. I tillegg undersøkes prøver knyttet til nasjonale referansefunksjoner for CMV, HIV, syfilis og Toxoplasmoser. I tillegg tester avdelingen alle givere fra Blodbanken i Oslo, og givere ved alle transplantasjoner som skjer ved Rikshospitalet.

Analysering skjer på tvers av lokalisasjonene som en del av avdelingens back-up ved donortesting. Det er derfor nødvendig med like analyseinstrumenter og reagenser på tvers av lokalisasjonene.»

- (5) Tildelingskriteriene var angitt på følgende måte i konkurransegrunnlaget:

<i>I</i>	<i>Totalkostnad</i>	<i>30 %</i>
<i>II</i>	<i>Kvalitet/Funksjonalitet</i>	<i>55 %</i>
	<i>• Generelle krav</i>	<i>5 %</i>
	<i>• Analysekvalitet</i>	<i>15 %</i>
	<i>• Automasjon/båndløsning</i>	<i>10 %</i>
	<i>• Instrument</i>	<i>15 %</i>
	<i>• Mellomvare</i>	<i>10 %</i>
<i>III</i>	<i>Reagenser og forbruksmateriell</i>	<i>5 %</i>
<i>IV</i>	<i>IKT</i>	<i>4 %</i>
<i>V</i>	<i>Opplæring</i>	<i>2 %</i>
<i>VI</i>	<i>Servicenivå</i>	<i>4 %</i>

VII	<i>Oppetidsgaranti og responstid</i>	<i>Skal oppfylles</i>
	Totalt:	100 %

- (6) Vedlegg 2.3C og 2.3D var prisskjemaene for analysene. Innklagede hadde her angitt de ulike analysene som de tilbudte instrumentene skulle utføre, samt antall analyser utført ved lokalisasjonene i 2018. I skjemaet var enkelte analyser angitt som A-krav, hvilket innebar at de tilbudte instrumentene måtte være i stand til å utføre de aktuelle analysene. Øvrige analyser var angitt som B-krav, hvilket innebar at de skulle være gjenstand for evaluering. Hensikten med skjemaet var at leverandørene skulle fylle ut pris for de respektive analysene. Skjemaet ville så regne ut kostnaden for alle analyser angitt som A-krav, samt kostnad for analyser angitt som B-krav. Antall analyser klassifisert som A-krav for Ullevål i 2018 var 316 200. For Rikshospitalet var antallet analyser 46 650.
- (7) I vedlegg 2.4 til konkurransegrunnlaget («Skjema for besvarelse av krav») hadde innklagede satt opp en liste over krav til leveransen. Blant annet var det stilt følgende krav til kapasitet, responstid og egenskaper ved leveransen:

«II.3: Analyseinstrumentene må ha kapasitet til å ivareta det oppgitte prøvevolumet i vedlegg 2.3C og 2.3D, samt ta høyde for årlig økning beskrevet i konkurransegrunnlaget.

[...]

II.9: MIK, OUS er ansvarlig for infeksjonstesting av alle blodgivere ved Blodbanken i Oslo, samt testing av organdonorer. Dette er kritiske analyser og det er viktig med kort responstid for oppmøte av teknisk support. Denne må ikke overskride 24 klokketimer (mandag-fredag) fra innmelding av sak til feilsøking starter på stedet, med mindre annet avtales pr. hendelse. Beskriv prosedyre for tilkalling av teknisk support, garantert oppmøtetid og minimum oppmøtetid.

[...]

IV.1: Mellomvaren skal kommunisere med LIMS. Avdelingen har tre LIMS. På Ullevål benyttes Swisslab og Prosang, på Rikshospitalet Unilab.

IV.2: Mellomvaren må kunne skille ulike bestillinger og svar fra ulike LIMS (Prosang, Swisslab, Unilab)».

- (8) I konkurransegrunnlaget hadde innklagede også angitt en planlagt fremdriftsplan. Frist for å stille spørsmål til konkurransegrunnlaget var 18. februar 2019.
- (9) Innen tilbudsfristen mottok innklagede to tilbud, fra Abbott Norge AS (heretter *klager*) og Roche Diagnostics Norge AS. I brev av 25. juni 2019 meddelte innklagede at kontrakt var tildelt Roche Diagnostics Norge AS (heretter *valgte leverandør*).
- (10) Innklagede ga samtidig en begrunnelse for valg av leverandør, hvor også poengscoren leverandørene hadde oppnådd var angitt. Valgte leverandør oppnådde en score på 4,8 poeng (av 6 mulige) på priskriteriet. Klager fikk en score på 2,2 på samme kriterium. På

øvrigt tildelingskriterier var forskjellen i score betydelig mindre. På flere av underkriteriene scoret klager bedre enn valgte leverandør. Dette ga en samlet score til valgte leverandør på 4,2 poeng, mot 3,7 poeng til klager.

- (11) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 23. august 2019. Innklagede har bekreftet at kontraktsinngåelse vil avventes til etter nemndas behandling. Saken er derfor behandlet som en prioritert sak.
- (12) Nemndsmøte i saken ble avholdt 7. oktober 2019.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (13) Konkurranses grunnlagets krav til kapasitet er uklart og i strid med de grunnleggende prinsippene om likebehandling, forutberegnelighet og gjennomsiktighet, jf. loven § 4 og forskriften § 14-1. Innklagede har stilt krav til at instrumentene som tilbys skal ha en kapasitet som dekker innklagedes behov for håndtering av analyser. Konkurranses grunnlaget gir grunn til å anta at det må tilbys flere enn to instrumenter.
- (14) Uklarheten i konkurranses grunnlaget har ført til at leverandørenes tilbud har blitt usammenlignbare. Det vises til at klager har gitt en pris på kr 51 859 123, mens valgte leverandørs tilbud var prissatt til kr 30 328 479. Som en konsekvens av at innklagede ikke har avklart hvordan konkurranses grunnlaget skulle forstås på et tidligere tidspunkt, kan feilen kun rettes ved å avlyse konkurransen.
- (15) Under enhver omstendighet bes klagenemnda om å avklare hvorvidt innklagede har en avlysningsrett.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (16) Det bestrides at konkurranses grunnlaget er uklart. Sykehusets behov for utstyr og forbruksvarer er angitt på en forståelig måte i konkurranses grunnlaget. Det er videre klart hvilke tekniske krav som er stilt til utstyret for at det skal passe inn i ny teknisk løsning.
- (17) Tilbudene fra valgte leverandør og klager oppfyller kravene i konkurransen, og begge leverandørene tilbyr et analysesystem som dekker det oppgitte behovet. Tilbudene er av disse grunner sammenlignbare.

Klagenemndas vurdering:

- (18) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder anskaffelse av et automatisk analysesystem, som er en vareanskaffelse. Anskaffelsens verdi er estimert til 30 millioner kroner ekskl. mva. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser 17. juni 2016 nr. 73 følger anskaffelsen forskrift om offentlige anskaffelser 12. august 2016 nr. 974 del I og III, jf. forskriften §§ 5-1 og 5-3.

Uklart konkurranses grunnlag

- (19) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å utforme et uklart konkurranses grunnlag. Nærmere bestemt anføres det at innklagede ikke har spesifisert kapasitetsbehovet på en ensartet måte i konkurranses grunnlaget. Konkurranses grunnlaget

lest i sammenheng gir ifølge klager grunn til å anta at det må leveres mer enn to instrumenter, slik klager har tilbudt.

- (20) Klagenemnda har i en rekke saker uttalt at konkurransegrunnlaget må utformes slik at det – for en rimelig opplyst og alminnelig aktsom tilbyder – fremstår som klart hva det skal leveres tilbud på og hvordan dette skal gjøres. Konkurransegrunnlaget må inneholde tilstrekkelige opplysninger til at tilbyderne har et forsvarlig grunnlag for å levere tilbud. Det avgjørende er hvordan konkurransegrunnlaget må forstås, ikke hva innklagede har ment, jf. også forskriften § 14-1 (5) hvor det fremgår at oppdragsgiver har risikoen for uklarheter i konkurransegrunnlaget, og klagenemndas avgjørelse i sak 2019/146, premiss 32 med videre henvisninger til blant annet EU-domstolens avgjørelse i sak C-19/00 SIAC Construction.
- (21) I denne saken har innklagede tallfestet kapasitetsbehovet i konkurransegrunnlaget. Det er opplyst om antall analyser utført ved Ullevål og Rikshospitalet i 2018, og det er lagt til grunn at den årlige økningen i antall analyser vil være på henholdsvis 2 og 1 prosent over de neste ti årene. Videre er det presisert at tilbudte instrumenter skal ha en kapasitet som dekker dette tallfestede behovet.
- (22) Det fremgår av konkurransegrunnlaget at dette behovet skal ivaretas ved følgende tekniske løsning: Det skal leveres en mellomvare som kan kommunisere med de ulike laboratoriedatasystemene på tvers av de ulike stedene, samtidig som det skal leveres en automasjonsløsning til Ullevål. Dette er etter det opplyste en teknisk løsning som skiller seg fra dagens løsning, som leveres av klager. Slik innklagede har vurdert det, vil den tekniske endringen minimere behovet for back-up i form av ekstra instrumenter på hvert sted, ettersom analysering skal skje på tvers av lokalisasjonene som en del av avdelingens back-up ved donortesting.
- (23) Klagenemnda bemerker i denne forbindelse at det ikke er stilt krav til back-up-løsning i konkurransegrunnlaget. Leverandørene er – bortsett fra kravet til automasjonsløsning og mellomvare – gitt en frihet til selv å vurdere hvor mange instrumenter som er nødvendig for å dekke det angitte behovet.
- (24) Slik klagenemnda ser det, inneholdt konkurransegrunnlaget tilstrekkelige opplysninger til at tilbyderne hadde et forsvarlig grunnlag for å levere tilbud. Klagers anførsel om at konkurransegrunnlaget er uklart, kan ikke føre frem. Klagers anførsel om at konkurransen må avlyses som følge av at tilbudene er usammenlignbare, kan heller ikke føre frem.
- (25) Klager har også bedt klagenemnda ta stilling til om innklagede har en avlysningsrett i et tilfelle som det foreliggende. Ettersom det ikke er noe som tyder på at innklagede har til hensikt å benytte seg av en eventuell avlysningsrett, finner ikke klagenemnda grunn til å ta stilling til dette.

Konklusjon:

Oslo Universitetssykehus HF har ikke brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Sverre Nyhus

Dokumentet er godkjent elektronisk