



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

CARDIAC AS
Att. Kristine Langerød
Vipeveien 51
3917 Porsgrunn
Faksnummer: 35 93 06 66

Denne avgjørelsen oversendes både per faks og per post

Deres referanse
KLa/5020

Vår referanse
2007/63 - 7

Dato
26.06.2007

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Det vises til Deres klage på offentlig anskaffelse av 24. mai 2007. Klagenemndas sekretariat har besluttet å avvise klagen som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf forskrift om Klagenemnd for offentlige anskaffelser § 9. Grunnen er at klagen ikke kan føre frem. Sekretariatets avvisningsbeslutning kan påklages til klagenemndas leder innen tre dager etter at den ble gjort kjent for klager.

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

Bakgrunn:

Ullevål Universitetssykehus HF (heretter kalt innklagede) kunngjorde 18. desember 2006 en begrenset anbudskonkurranse for å prekvalifisere interesserte tilbydere til å inngi tilbud på anskaffelse av elektronisk system for sikker formidling av forespørsler og svar om utlevering av helseopplysninger (innen patologi) mellom helseforetak samt bestilling av patologiprøver (parafinblokker og glass).

I kvalifiseringsgrunnlagets punkt 4 fremgikk det en rekke krav til tilbyderne, blant annet fremgikk det under punkt 4.4 følgende krav:

”4.4 Kompetanse, erfaring og referanser

Leverandøren skal ha relevant kompetanse og erfaring i forhold til dette oppdraget. Det skal medfølge en beskrivelse av virksomhetens hovedarbeidsområde, og følgende må dokumenteres:

- *Kjennskap til og erfaring med håndtering av norsk regelverk for helse-/personopplysninger.*
- *Tilgjengelige ressurser (personell og utstyr) i eget foretak og/eller som må anskaffes for dette oppdraget.*
- *Bred erfaring med elektronisk kommunikasjon mellom helseforetak.*
- *Bred erfaring fra integrasjon av ulike datasystemer i helseforetak.*
- *God innsikt i patologisk anatomisk virksomhet og erfaring med elektroniske patologisystemer eller liknende systemer.*
- *Relevante referanseprosjekter/leveranser de siste tre år. Opplysningene skal være bekreftet av leveransenes/tjenestenes oppdragsgivere.”*

Postadresse
Postboks 439 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Olav Kyrresgate 8
5014 Bergen

Tlf.: +47 55 59 75 00 E-post:
postmottak@kofa.no
Faks: +47 55 59 75 99 Nettside: www.kofa.no

Innen prekvalifiseringsfristens utløp mottok innklagede 7 forespørsler om deltakelse i konkurransen, deriblant fra Cardiac AS (heretter kalt klager). Fra klagers besvarelse av forholdene nevnt i konkurransegrunnlagets punkt 4.4 hitsettes følgende:

”4.4.2 Tilgjengelige ressurser

CARDIAC’s programvareutviklere (70 % av CARDIAC’s ansatte) er sivilingeniører. Fagretningene for disse personene spenner over et vidt spekter (kjemi, maskin, automatisering, prosess og IKT). CARDIAC har også et dedikert laboratoriefaglig team med bioingeniør og laboranter. Teamet er avgjørende for å ivareta faglige og funksjonelle krav som stilles til våre laboratorieprodukter og -tjenester. I organisasjonen har vi også erfarne prosjektledere med sterk fokus på kundetilfredshet og gjennomføring av prosjekter til avtalt tid, kostnad og kvalitet. Mangfoldet i bakgrunn blant de ansatte har bidratt til at CARDIAC har lyktes med å levere funksjonsriktige løsninger til et bredt spekter av kunder. CARDIAC er nå i en fase der vår internasjonale satsning er veletablert, vi har bygd vår organisasjon til å gjennomføre prosjekter på tid, kost og kvalitet. Vår satsning mot helse laboratorier har medført at vi har vunnet en stor kontrakt med Nordlandssykehuset. Det er derfor naturlig for CARDIAC å satse videre i dette segmentet. CARDIAC har pr 1.12.2006, 75 ansatte. For ytterligere å kunne øke totalkapasiteten vil CARDIAC fortløpende ansette nye medarbeidere med god kompetanse og erfaring innenfor områder som utvikling, prosjektgjennomføring og prosjektledelse. Vi har god tilflyt av søkere og opplever stor interesse fra arbeidsmarkedet. Nytt personell er ikke planlagt benyttet for denne leveransen. [...]

4.4.4 Erfaring fra integrasjon av ulike datasystemer i helseforetak

CARDIAC har gjort omfattende integrasjoner av ulike systemer ved St. Olav’s hospital. Her har CARDIAC hatt ansvar for å få proprietære systemer som heissystemer, AGV, brannvarslingssystemer, byggstyring med mer til å kommunisere i et integrert nettverk. Denne løsningen kalles Digital Hospital Infrastructure (DHI). Se vedlagt informasjon fra HP, Cisco og Microsoft. Ved St.Olav’s har CARDIAC’s mellomvare (IMATIS) vært helt sentral i å formidle og presentere all kommunikasjon. CARDIAC’s mellomvare skiller seg fra andre mellomvarer ved at vi er i stand til å også gripe inn i arbeidsprosessen. Eksemplifisert kan man si at ved et hjertestanskall på et sykehus vil CARDIAC’s mellomvare ikke bare sørge for varsling av personell, men også sørge for at heisen reserveres og kjører til riktig etasje, at dører åpner seg og at mottaket settes i beredskap. CARDIAC installerer som nevnt elektronisk fødejournal, IMATIS Natus, ved 3 helseforetak. Hos både RI-IF Vest og RHF Midt-Norge skal fødejournalssystemet håndteres fra en sentral database, dermed må CARDIAC gjøre integrasjoner mellom forskjellige PAS systemer og EPJ systemer fra både DIPS, Siemens og Tieto Enator. Det er kontraktfestet integrasjon mellom IMATIS Natus og patologi systemet ved I-IF Bergen. Vellykkede integrasjoner er gjennomført mellom Natus og Doculive ved Helse Midt-Norge, mellom PAS og IMATIS Natus i RHF Vest og mellom DIPS og Natus i HF Førde. CARDIAC har også bidratt til en vellykket integrasjon mellom DIPS og Olympus Endobase basert på moduler fra IMATIS mellomvare. Dette er utført gjennom IMATIS mellomvare plattform fra CARDIAC, som også har stått for jobben med å koble systemene sammen.[...]

4.4.5 Innsikt i patologiesystemer

CARDIAC har god innsikt i laboratoriesystemer gjennom vårt eget labsystem IMATIS LIMS. IMATIS LIMS er i dag i bruk ved mer enn et dusin industrielle laboratorier. Ved Nordlandssykehuset er det CARDIAC’s produkt IMATIS LIMS som har vunnet avtalen. Her skal CARDIAC integrere proprietære systemer for klinisk kjemi, immunologi/blodbank, mikrobiologi og patologi (DIPS lab, Lab Craft, Profdoc Lab og Sympathy patologiesystem) til en felles mellomvare, som igjen er integrert mot en rekvisisjon- og svar-modul (IMATIS IROS), og mellom 30 og 40 instrumenter via en felles analytisk plattform. CARDIAC har ansatt flere helsefaglige medarbeidere. CARDIAC har bl.a. ansatt en bioingeniør, en lege, 2 sykepleiere og en master i fysiologi. Alle disse personene, og særlig bioingeniøren har bred erfaring og kompetanse rundt laboratoriesystemer.”

I brev av 29. mars 2007 ble klager meddelt at firmaet ikke var blitt prekvalifisert. Det fremgikk følgende begrunnelse:

”Samlet vurdering er at Deres firma ikke er kvalifisert, dette gjelder spesielt punktene:

> Tilgjengelige ressurser (personell og utstyr) i eget foretak og/eller som må anskaffes for dette oppdraget.

> God innsikt i patologisk anatomisk virksomhet og erfaring med elektroniske patologisystemer eller liknende systemer.”

I brev av 3. april 2007 ba klager om en nærmere begrunnelse for innklagedes beslutning om å ikke prekvalifisere selskapet. Dette ble gitt i innklagedes brev av 27. april 2007, hvor det fremgikk følgende:

”Tilgjengelige ressurser

I dokumentasjonen heter det at: ”CARDIAC skal gjennomføre hele leveransen innenfor egen organisasjon, det er ikke planlagt innleid kompetanse eller outsourcing av deler av leveransen.” Det er vedlagt kompetansematrise som viser de tekniske/faglige kompetanseområdene til CARDIACs personell. Det er ikke omtalt noen med kompetanse innen patologisk anatomisk anatomi.

Erfaring fra integrasjon av ulike datasystemer i helseforetak

Det er gitt eksempler på prosjekter hvor CARDIAC har gjort, eller skal gjøre, integrasjon av ulike systemer ved helseforetak. Når det gjelder patologisystemer spesifikt, er det angitt at CARDIAC skal foreta integrasjon mellom IMATIS Natus og patologisystemet ved HF Bergen. Ved Nordlandssykehuset skal CARDIAC integrere proprietære systemer for klinisk kjemi, immunologi/blodbank, mikrobiologi og patologi (DIPS lab, Lab Craft, Profdoc Lab og Sympathy patologisystem) til en felles mellomvare, som igjen er integrert mot en rekvisisjon- og svar-modul (IMATIS IROS), og mellom 30 og 40 instrumenter via en felles analytisk plattform. Det er ikke dokumentert at noen av disse integrasjonene er gjennomført.

God innsikt i patologisk anatomisk virksomhet og erfaring med elektroniske patologisystemer eller liknende systemer

Det er angitt at CARDIAC har god innsikt i patologisystemer gjennom eget laboratoriesystem og gjennom integrasjoner som skal gjøres. Det er ikke dokumentert at CARDIAC faktisk har levert og driftet eget patologisystem ved noen patologilaboratorier. Videre angis følgende kompetanse blant medarbeidere: ”CARDIAC har ansatt flere helsefaglige medarbeidere. CARDIAC har bla ansatt en bioingeniør, en lege, 2 sykepleiere og en master i fysiologi. Via deres praktisk kliniske erfaring har flere av disse jobbet med og vært engasjert i patologisk anatomisk virksomhet. Alle disse personene, og særlig bioingeniøren har bred erfaring og kompetanse rundt laboratoriesystemer.” Det er ikke dokumentert at disse medarbeiderne har erfaring fra patologisk anatomisk virksomhet i seg selv (jfr. også kompetansematrise).[...]

Begrunnelse på hvorfor deres firma ikke ble funnet kvalifisert

Av tilsendt informasjon er det ikke dokumentert at CARDIAC har levert og driftet noen patologisystemer. Det er angitt at man skal foreta integrasjon av patologisystem ved to helseforetak, men det er ikke dokumentert at dette er gjort. Av tilgjengelig personell er det ikke dokumentert at noen har kompetanse og erfaring med patologisk anatomisk virksomhet i seg selv. Videre framgår det at CARDIAC ikke har planlagt å benytte innleid kompetanse. Blant fagpersonene som evaluerte søknaden har tre utdanning og erfaring innen patologi (to spesialister i patologi og en bioingeniør med tilleggsutdanning innen cytologi). Ingen av disse fant at Deres firma hadde sannsynliggjort personellressurser med kompetanse innen patologisk anatomisk virksomhet, eller at Deres firma hadde sannsynliggjort tilstrekkelig erfaring/innsikt i patologisk anatomisk virksomhet og elektroniske patologisystemer for å kunne løse oppgaven med integrasjon i patologisystemer ved de 12 patologilaboratoriene som deltar i prosjektet. Videre fant fagpersonene det ikke tilstrekkelig dokumentert at Deres firma hadde tilstrekkelig erfaring og kompetanse med patologisk anatomisk virksomhet og elektroniske patologisystemer for å kunne utvikle nye rutiner, integrert i eksisterende patologisystemer, knyttet til forespørsel om innsyn i patologisvar.”

Saken ble brakt inn for klagenemnda i brev av 24. mai 2007. Innklagede avventer kontraktsinngåelse til klagenemndas behandling av saken er ferdig.

Anførsler:

Klagers anførsler:

Kravet til forutberegnelighet i lovens § 5 er brutt ved at underkriteriene ”*tilgjengelige ressurser (personell og utstyr) i eget foretak og/eller som må anskaffes*”, ”*bred erfaring fra integrasjon av ulike datasystemer i helseforetak*” og ”*god innsikt i patologisk anatomisk virksomhet og erfaring med elektroniske patologisystemer eller lignende systemer*” under kriteriet ”*kompetanse, erfaring og referanser*” er tillagt et for snevert meningsinnhold i prekvalifiseringsevalueringen. Hadde kravene vært tolket og anvendt på riktig måte, hadde ikke klager blitt avvist fra deltakelse i konkurransen.

Innklagedes vektlegging av patologispesifikke kriterier er for øvrig i strid med lovens § 5 (5) bokstav b, jf klagenemndas resonnement i sak 2003/109 vedrørende bygging av studentboliger. Her ble det stilt spørsmål ved om et krav om erfaring fra bygging av studentboliger var for snevert, idet bygging av studentboliger neppe skilte seg vesentlig fra bygging av andre hybelhus.

Forskriftens § 8-4 (2) er også brutt ved at innklagede har anvendt kvalifikasjonskrav som ikke står i forhold til ytelsen som skal leveres. Det som skal anskaffes er et generisk datasystem for beslutningsbasert tilgangsstyring som ikke i seg selv er spesifikt for anatomisk patologi.

I sum har dette medført at innklagede har tatt utenforliggende hensyn i avvisningen av klager i prekvalifikasjonsrunden og dermed brutt med kravene til objektivitet og ikke-diskriminering.

Innklagedes anførsler:

I kvalifikasjonsgrunnlagets punkt 4.4, ”*Kompetanse, erfaring og referanser*”, fremgår det at leverandøren skal ha relevant kompetanse og erfaring i forhold til oppdraget. Dette er nærmere konkretisert i seks kulepunkt.

En oppstilling av hvor mange ansatte selskapet har, uten noen nærmere utdypning, er ikke tilstrekkelig til å belyse om selskapet har tilgang på relevante ressurser. Klagenemnda har i tidligere saker uttalt at det er leverandøren som har risikoen for den informasjon som sendes inn.

Vedrørende kravet til innsikt i patologisk anatomisk virksomhet bemerker innklagede at vedkommende leverandør som tildeles oppdraget skal gjennomføre en komplisert prosess som stiller store krav til erfaring og kvalifikasjoner. Leverandøren skal både utvikle systemet, foreta integrasjonen, gjennomføre brukertester og installere løsningene ved hvert enkelt patologilaboratorium. Kompleksiteten av de oppgaver leverandøren skal utføre stiller krav til leverandøren, og innklagede kan vanskelig se at en leverandør uten kjennskap til patologisk anatomisk virksomhet vil være i stand til å innhente tilstrekkelig informasjon, langt mindre være i stand til å etablere et godt system for håndtering av prøvesvar. Etter innklagedes skjønn er det derfor klart relevant å stille krav om god innsikt i patologisk anatomisk virksomhet. Det vises i den forbindelse til klagenemndas sak 2006/39, der nemnda fastslo at oppdragsgiver ved fastsettelsen av kvalifikasjonskravene har et betydelig skjønn. Som det fremgår av den utvidete begrunnelsen til klager har samtlige tre fagekspertter med spesiell innsikt i patologisk anatomisk virksomhet funnet at klager ikke har sannsynliggjort tilstrekkelig kompetanse innen dette feltet. At Cardiac fremhever de ansattes generelle kompetanse endrer ikke dette.

I klagen hevdes det at kravet om innsikt i patologisk anatomisk virksomhet ikke kan tolkes så snevert at det i realiteten blir et vilkår at man har levert og driftet eget patologisystem. Innklagede er enig i dette, og kan opplyse at blant de firmaene som ble invitert til å delta er det både firma som har levert patologisystem og firma som ikke har gjort det.

Innklagede kan vanskelig se at resultatet av anskaffelsen kan bli tilfredsstillende dersom leverandøren ikke har tilstrekkelig forståelse for hvordan patologisk anatomisk virksomhet utføres i

patologilaboratoriene. Det er ikke stilt krav om spesialistkompetanse innen patologi, men god innsikt i patologisk anatomisk virksomhet. Kravet er ikke strengere enn nødvendig.

Sekretariatets vurdering:

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 15. juni 2001 nr 616 del I og II, jf forskriftens §§ 2-1 og 2-2.

Hvorvidt de fastsatte kvalifikasjonskrav er i strid med regelverket

Klager har anført at lovens § 5 (5) bokstav b og forskriftens § 8-4 (2) er brutt ved at de oppstilte kvalifikasjonskrav i punkt 4.4 er for patologispesifikke. Etter sekretariatets syn kan bestemmelsene det er vist til ikke være relevante ut fra anførselens materielle innhold. Slik sekretariatet oppfatter klagen, er realiteten at det påstås at de kvalifikasjonskrav som er stilt ikke er relevante for å avgjøre om leverandørene er egnet til å oppfylle kontraktsbetingelsene, samt at kravene ikke står i forhold til ytelsen som skal leveres. Dette er rettslig regulert i forskriftens § 5-5, samt gjennom kravene til konkurranse, ikke-diskriminering og objektivitet i lovens § 5 (2) og (4).

I vurderingen av om bestemte krav til leverandørene kan si noe om leverandørens egnethet til å oppfylle kontraktsforpliktelsene, og om kravene står i forhold til den ytelse som skal leveres, må oppdragsgiver ha et betydelig skjønn. Det avgjørende må være om oppdragsgiver har gjort en saklig og forsvarlig vurdering ved fastsettingen av de aktuelle kvalitative krav. Klagenemndas kompetanse til å underkjenne oppdragsgivers skjønnsutøvelse vil på dette punkt være begrenset til tilfeller hvor skjønnet fremstår som usaklig, vilkårlig eller kvalifisert urimelig, jf klagenemndas sak 2006/39 (premiss 20).

I tilsvaret har innklagede forklart hvorfor det var nødvendig å stille krav om innsikt i patologisk anatomisk virksomhet. Det er blant annet pekt på at leverandører uten slik innsikt vanskelig kan klare å innhente den informasjon som er nødvendig for å utvikle det etterspurte datasystem, samt vanskelig kan klare å etablere et godt system for håndtering av prøvesvar. Etter sekretariatets syn fremstår ikke denne vurdering som usaklig, vilkårlig eller kvalifisert urimelig. Sekretariatet legger derfor til grunn at de oppstilte kvalifikasjonskrav er i samsvar med regelverket.

I forhold til klagers henvisning til sak 2003/109, bemerkes det at klagenemnda i saken ikke tok stilling til om kravet om erfaring fra bygging av studentboliger var for snevert, idet nemnda manglet tilstrekkelig faktisk grunnlag til å vurdere spørsmålet.

Hvorvidt innklagede har tolket de oppstilte kvalifikasjonskriteriene for snevert

Ved tolkningen av bestemte kriteriers meningsinnhold i kvalifikasjonsvurderingen skal det legges til grunn et meningsinnhold som er i samsvar med en naturlig språklig forståelse av de ord og uttrykk som er brukt i kvalifikasjonsgrunnlaget, sett i sammenheng med den kontekst disse fremkommer. Et avvik fra dette kan etter omstendighetene være i strid med kravet til forutberegnelighet i lovens § 5.

Klager har anført at underkriteriene ”*tilgjengelige ressurser (personell og utstyr) i eget foretak og/eller som må anskaffes*”, ”*bred erfaring fra integrasjon av ulike datasystemer i helseforetak*” og ”*god innsikt i patologisk anatomisk virksomhet og erfaring med elektroniske patologisystemer eller lignende systemer*”, tilknyttet kriteriet ”*kompetanse, erfaring og referanser*”, er tillagt et for snevert, her i betydningen patologispesifikt, meningsinnhold, og at dersom kriteriene hadde blitt anvendt med det meningsinnhold en naturlig språklig forståelse skulle tilsi, skulle klager ikke vært avvist fra deltakelse i konkurransen.

Ut fra innklagedes uttalelser i brev av 27. april 2007, er det klart at innklagede under kriteriene ”*tilgjengelige ressurser*” og ”*god innsikt i patologisk anatomisk virksomhet*” la vesentlig vekt på at det i klagers kvalifikasjonsforespørsel ikke var omtalt noen med kompetanse innenfor patologisk anatomisk anatomi. At dette åpenbart må være relevant i forhold til det her sistnevnte kriterium, fremgår direkte av kriteriets ordlyd. Hvorvidt dette var for patologispesifikt i forhold til det første

kriteriet kan imidlertid være mer tvilsomt. Ut fra ordlyden i kriteriet kan det synes som om det isolert sett er tilbyders generelle tilgjengelige ressurser som er relevant å vurdere. Dette kan imidlertid ikke være avgjørende idet kriteriet også må tolkes i lys av hvilke øvrige opplysninger det var gitt om kriteriets meningsinnhold ellers i kvalifikasjonsgrunnlaget. Når det i første setning i punkt 4.4 i tilknytning til dette fremgår at: "leverandøren skal ha relevant kompetanse og erfaring i forhold til dette oppdraget" (vår understrekning), må det etter sekretariatets syn være klart at innklagede kunne tillegge underkriteriet det patologispesifikke innhold som ble gjort i dette tilfellet. Etter dette er det ikke nødvendig å ta stilling til om innklagedes fortolkning av det siste kriteriet var for patologispesifikt.

Basert på dette legger sekretariatet til grunn at det var i samsvar med regelverket å tolke kvalifikasjonskriteriene med det patologispesifikke innhold innklagede gjorde. Ut fra denne forståelse kom innklagede til at klager ikke var kvalifisert. Denne vurdering har klager ikke bestridt, og sekretariatet legger da til grunn at det var i samsvar med forskriftens § 8-12 (1) bokstav a å avvise leverandøren.

Basert på dette kan klagen Deres ikke føre frem, og den avvises derfor som uhensiktmessig for behandling i klagenemnda, jf Klagenemndsforordningens § 9.

Med vennlig hilsen

Erlend Pedersen
Rådgiver

Kopi: Innklagede