



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Innklagede gjennomførte en konkurranse med forhandling for anskaffelse av rammeavtale på polikliniske radiologitjenester. Klagenemnda kom til at innklagede ikke hadde brutt anskaffelsesregelverket.

Klagenemndas avgjørelse 28. januar 2008 i sak 2007/93

Klager: Telemark Røntgensenter AS

Innklaget: Helse Sør-Øst RHF

Klagenemndas medlemmer: Per Christiansen, Kai Krüger og Bjørg Ven.

Saken gjelder: Uklart konkurransegrunnlag. Vurdering av samme forhold under kvalifikasjonsvurderingen og tildelingsevalueringen. Vektlegging av formålet med anskaffelsen i tildelingsevalueringen. Evalueringen av tildelingskriterier. Erstatning.

Bakgrunn:

(1) Helse Øst RHF (senere sammenslått med Helse Sør RHF til Helse Sør-Øst RHF) kunngjorde 25. april 2007 en konkurranse med forhandling for inngåelse av rammeavtale på leveranse av polikliniske radiologitjenester. Helseforetaket blir i det følgende kun benevnt som innklagede.

(2) I konkurransegrunnlagets punkt 1.2 fremgikk det følgende om anskaffelsens formål:

”Innen 1. juli 2007 slås Helse øst RHF sammen med Helse Sør RHF til det nye Helse Sør-Øst RHF. Etter sammenslåingen vil Helse Sør-Øst RHF overta for Helse Øst RHF som oppdragsgiver for anskaffelsen. Bestemmelser i konkurransegrunnlaget skal fra tidspunktet for sammenslåing forstås slik at Helse Sør-Øst RHF overtar posisjonen til Helse Øst RHF. Herunder vil anskaffelsens geografiske område kunne utvides fra dagens helseregion Øst, til den fremtidige helseregion Sør-Øst, dersom det nye foretaket finner det hensiktsmessig. Det vil i så fall imidlertid ikke kunne forventes en økning i innkjøpsvolumet, da Helse Sør-Øst RHF vil stå fritt til å fordele sine innkjøp forholdsmessig mellom avtaler inngått for å dekke behovet henholdsvis i helseregion Sør og Øst. Hvis sammenslåingen av helseregionene av uforutsette årsaker skulle bli forsinket, vil Helse Øst RHF være avtalepart frem til tidspunktet for sammenslåing. Formålet med anskaffelsen er å gi et supplerende og alternativt undersøkelsestilbud til pasientene i regionen innenfor de analysekategoriene som omfattes av avtalene.”

(3) I grunnlagets punkt 1.4 (6) fremgikk det følgende presisjonskrav til tilbudene:

Postadresse
Postboks 439 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Olav Kyrresgate 8
5014 Bergen

Tlf.: 55 59 75 00
Faks: 55 59 75 99

E-post:
postmottak@kofa.no
Nettside: www.kofa.no

”Det vil kun bli avholdt en forhandlingsrunde. Det er derfor nødvendig at tilbyder er så klar og spesifikk i sitt tilbud som mulig, jf pkt 6.1. Helse Øst RHF vil likevel forbeholde seg retten til om nødvendig å gjennomføre en ytterligere forhandlingsrunde med en eller flere tilbydere.”

- (4) I grunnlagets punkt 2 var det uttalt følgende om antall avtaler som skulle inngås:

”Helse Øst RHF har som målsetting å inngå en eller flere rammeavtaler for kjøp av polikliniske radiologitjenester, bestående samlet av MR, CT, ultralyd og konvensjonell røntgen (inklusive bentetthetsmåling).”

- (5) I grunnlagets punkt 6.2 var det fastsatt en rekke minstekrav til tilbudene, blant annet følgende:

”6.2 Kvalifikasjonskriterier

Følgende kvalifikasjons- og dokumentasjonskrav som beskrevet i Bilag 1, må være innfridd for at tilbudet skal komme i betraktning og dermed bli vurdert mot tildelingskriteriene:

[...]

- Leverandøren må kunne levere tjenestene i helseregion Øst eller innenfor en sone av 50 km utenfor regionen.”*

- (6) I punkt 6.3. fremgikk det så følgende om anskaffelsens antatte volum og tildelingskriteriene:

”6.3 Tildelingskriterier

Tilbydere som tilfredsstillt kvalifikasjonskriteriene over vil få sine tilbud vurdert mot tildelingskriteriene som angitt i dette avsnitt og spesifisert i bilag 2 — spesifisering av ytelsen. Kontraktstildeling vil skje til tilbyder med de(t) økonomisk mest fordelaktige tilbud basert på evaluering av tilbudene mot tildelingskriteriene. Kontrakt i form av én eksklusiv eller to eller flere parallelle rammeavtaler, vil bli tildelt samlet for modalitetene MR, CT, ultralyd og konvensjonell røntgen. Avrop mot rammeavtalene vil skje av pasienten selv gjennom pasientvalgt henvisning fra rekvirent og bestemmelser om fritt sykehusvalg, jf rammeavtalens §§ 6.2 og 11.

Modalitet:	Volum i kr:	Antall kontrakter:
MR	Ca 78.000.000	
CT	Ca 22.000.000	
Ultralyd	Ca 11.000.000	
Konvensjonell røntgen	Ca 26.000.000	
Totalramme	137.200.000	1-3*

**Fordeling av volumet på eventuelt flere avtaleparter og størrelse på volum, vil bli bestemt på bakgrunn av resultatet av tilbudsevalueringen mot de kriterier som er fremsatt nedenfor.*

Helse Øst RHF forbeholder seg retten til å foreta justeringer i tildelt volum i avtaleperioden når spesielle forhold tilsier dette, (jf rammeavtalens § 6.1, 2 ledd og § 18, 2 ledd).

Tildelingskriteriene fremgår av tabellen nedenfor. Helse Øst RHF vil benytte en evalueringsmodell basert på nedenstående tildelingskriterier og de krav som er oppgitt i bilag 2. Tilbudene vil bli sammenstilt og evaluert per modalitet.

Tildelingskriterier	Vekt	Utfyllende kommentarer til, og detaljering av, tildelingskriteriene, hvor oppstilling ikke angir prioritert rekkefølge
<i>Kvalitet</i>	43 %	<i>I vurdering av kvalitet vil følgende bli evaluert:</i> <ul style="list-style-type: none"> • <i>Kvalitetssikring.</i> • <i>Registrering.</i> • <i>Kompetanseheving, internopplæring og forskning.</i> • <i>Erfaring innen aktuelle analysekategorier.</i> • <i>Bemanning, herunder faglig kompetanse.</i>
<i>Pris</i>	26 %	<i>Vurdering og sammenstilling av priser for de tilbudte ytelser i forhold til modalitet.</i>
<i>Leveringssikkerhet</i>	11 %	<i>I vurdering av leveringssikkerhet vil følgende bli vurdert:</i> <ul style="list-style-type: none"> • <i>Virksomhetens samlede kapasitet.</i> • <i>Sykefravær og turnover.</i>
<i>Tilgjengelighet</i>	20 %	<i>I vurdering av tilgjengelighet vil det bli lagt vekt på:</i> <ul style="list-style-type: none"> • <i>Åpningstider og beredskap.</i> • <i>Normale ventetider.</i> • <i>Oppfølging.</i> • <i>Reisetid for potensielle pasienter.</i>

Helse Øst RHF vil vurdere omfang og konsekvens av eventuelle forutsetninger fra leverandøren, samt forbehold mot avtalevilkårene. Disse vil skjønsmessig bli hensyntatt under kriteriet "pris", om forholdet antas å ha økonomisk verdi; samt under de øvrige tildelingskriteriene hvis de antas å ha betydning for hhv kvalitet, leveringssikkerhet eller tilgjengelighet. Det er ikke adgang til å ta vesentlige forbehold mot anskaffelsesgrunnlaget eller de generelle avtalevilkårene."

- (7) Grunnlagets bilag 2 inneholdt så en nærmere utdypning av hvilke forhold tilbyderne måtte belyse i tilbudene, med tilhørende dokumentasjon. I punkt 2 var det uttalt følgende:

"Nedenfor opplistes de modaliteter det skal gis tilbud på. Helse Øst RHF forutsetter at tilbudet innenfor hver modalitet omfatter alle relevante undersøkelser. Dette tilsier at for modalitetene CT og MR forutsetter Helse Øst RHF at tilbudene baseres på enklere undersøkelser, bygget på at instituttene i hovedsak skal understøtte primærdiagnostikk og i liten grad skal utføre avanserte, kompliserte undersøkelser."

- (8) I bilag 2 punkt 4a fremgikk det i tillegg følgende om adgangen til å inngi tilbud på et begrenset volum:

"Tilbyder skal angi sin samlede kapasitet (årlig tall) pr modalitet relatert til tjenesten. Dersom tilbyderen har begrenset kapasitet i form av et øvre tak innen modalitet skal dette eksplisitt angis."

- (9) I grunnlagets bilag 3 var det oppgitt følgende om hvordan tilbudenes priser skulle oppgis:

”1 Innledning

Dette bilaget med vedlegg, inneholder prisbestemmelser og pris for ytelsene som omfattes av tilbudet.

2 Priser pr refusjonsberettiget primærkategorikode (PK koder) for hver modalitet.

Helse Øst RHF ønsker tilbud formulert som en % av den til enhver tid gjeldende enhetspris for privat sektor angitt av HOD (pr.1.1.2007 - kr.389,-) Tilbudet angis som en snittpris innenfor hver modalitet definert ut fra oppdeling i PK 100/200/300/400 seriene. Bentetthetsmåling (PK-080) skal innbefattes som tilhørende PK 100 serien. Enheten som faktureres blir en stk refunderbar PK kode per modalitet. Utgangspunkt for beregning av vederlag skal være oppgjørsfilen fra LABRØØNK programvaren.

3 Angivelse av antatt mulig produksjon innenfor oppgitt økonomisk volum

Tilbyder bes her angi hvor stort antall han kan produsere innenfor det angitte økonomiske volum eller det eventuelt mindre volum han ønsker å tilby innenfor, angitt for hver modalitet. Tilbyder skal se hen til Bilag 2 pkt 2, 1. avsnitt og pkt 4b, jf bilag 2, pkt.4a, 2. setning, ved denne beregning.

Analysegruppe	Økonomisk volum	Antall enheter (en stk refunderbar PK kode)
<i>MR (PK 400 serien)</i>	<i>ca 78 mill</i>	
<i>CT (PK 300 serien)</i>	<i>ca 22 mill</i>	
<i>Ultralyd (PK 200 serien)</i>	<i>ca 11 mill</i>	
<i>Konvensjonell røntgen, inkludert bentetthetsmåling (PK 100 serien + PK 080)</i>	<i>ca 26 mill</i>	

- (10) I tillegg inneholdt bilag 3 egne skjema som tilbyderne skulle fylle ut for informasjon om hvor mange undersøkelser selskapene hadde foretatt i 2005 og 2006, skjema for bemanningsoversikt, samt følgende prisskjema:

Leverandør ...	
Vedlegg 1 – prisbestemmelser (bilag 3)	Radiologitjenester 2007
Modalitet	Priser angitt i % av den til enhver tid gjeldende enhetspris for privat sektor angitt av HOD per stk.
MR (PK 400 serien)	
CT (PK 300 serien)	
Ultralyd (PK 200 serien)	
Konvensjonell røntgen, inkludert bentetthetsmåling (PK 100 serien + PK 080)	

- (11) I bilag 5 var kontrakten som skulle gjelde mellom partene inntatt.

- (12) Innen tilbudsfristens utløp 21. mai 2007 mottok innklagede tre tilbud, fra hhv Telemark Røntgensenter AS (heretter kalt klager), Sentrum Røntgeninstitutt (heretter kalt SRI) og Capio Diagnostikk AS (heretter kalt Capio).

- (13) Fra klagers tilbud, side 1, hitsettes følgende begrunnelse fra klager for hvorfor selskapet fant det naturlig å delta i konkurransen:

”Vi er kjent med at nedleggelsen av instituttvirksomheten i Drammen har medført at det er et stort og udekket behov for radiologiske tjenester i Buskerud, noe som til dels har medført lange ventetider for polikliniske undersøkelser ved Sykehuset Buskerud HF, til dels at mange pasienter blir undersøkt ved private institutter i Oslo, Vestfold og Telemark. Formuleringene i anskaffelsesutlysningens pkt 1.2 vedr sammenslåing av Helse Sør RHF og Helse Øst RHF innen 1. juli gjør at vi finner det naturlig å levere et tilbud om radiologitjenester i Drammen, også fordi denne lokalisasjon befinner seg innenfor den i pkt 6.2 definerte sone av 50 km utenfor helseregion Øst.”

- (14) I brev av 8. juni 2007 ble klager innkalt til forhandlinger. I referatet fra forhandlingsmøtet fremgår det at partene drøftet følgende spørsmål:

”1. Da De ikke har gitt utdypende kommentarer til Deres tilbud i innleveringen, ser vi frem til en utdypning under møtet. Er det noe De mener kanskje kan gjøres på en bedre måte for å styrke Deres stilling i konkurransen?”

- *TRS er en liten, men effektiv organisasjon, som er raske til å ta beslutninger. De vil få satt opp en fungerende organisasjon på kort tid. Det er god erfaring i organisasjonen fra oppstart av institutter andre steder i landet (Haugesund, Bodø, Tromsø i tillegg til Skien.)*
- *Har både leger og radiologer i systemet allerede som også kan fungere som "buffer" hvis nødvendig.*
- *Vektlegger kvalitetsarbeid, og har personalmøter hver 14. dag hvor kvalitet har fokus.*
- *En medarbeider dedikert til kvalitetsarbeid vil, sammen med at det er etablert gode rutiner og prosedyrer ved andre institutter, lette arbeidet med ISO-sertifisering av nyetableringen betraktelig. Det anses som en stor fordel å ha kvalitetsmedarbeider/kompetanse i egen organisasjon.*

Det ser ut til at TRS har oppfattet utlysningen som om Helse Sør-Øst RHF ikke ønsker å kjøpe mammografi.

- *Stemmer ikke - tankegangen har vært at det meste av dette skal foregå på HF`ene*
- *TRS kan godt starte med mammografi hvis Helse Sør-Øst HF ønsker dette. Men det er ikke tanken å starte med mammografi i Drammen, ut fra at det allerede eksisterer et godt offentlig tilbud der.*

2. Det er ingen dokumentasjon på den interne opplæring, noe De ville være tjent med å fremlegge.

- *TRS har stort sett en intern opplæring hver 2. uke.*
- *Radiologene har tatt deltidsstudium i Trondheim og brukes som forelesere. Flere av radiografene brukes også av andre som foredragsholdere.*
- *Alle kurs hos utstyrsleverandører følges opp. Alt utstyr er nytt, digitalt og tilpasset for kommunikasjon med de lokale sykehus. Men alle instituttene kan kommunisere med hverandre.*
- *Har 2 ukers kurs i alle ansettelsesavtaler til etterutdanning.*
- *Dedikert opplæring ved nytilsetninger.*

- *Dobbelkontroll av radiologer på alle bilder.*

3. Angivelse av bemanning bør også beskrives bedre, både hva angår ansvarspersoner og øvrig bemanning, jf Deres angivelse av underleverandør og problematikken rundt bierverv, (Se nedenstående punkt om bierverv).

- *Ingen biervervsproblematikk i det hele tatt - ingen av de ansatte jobber i det offentlige.*
- *Ved evt oppstart i Drammen, vil TRS kunne være fullt bemannet med minst 1 radiolog, ansatt uten bierverv fra dag en. Teleradiologi vil bare være ment som reservekapasitet og beredskap ved sykdom og ferieavvikling.*
- *Vil ha en garantert beredskap hele året.*

4. Det er ingen relevant kommentar til punkt 4c. Vi ber Dem komme tilbake med merknad til dette punktet.

- *De ser for seg at det skal driftes med tilgjengelig volum gjennom hele året, utenom helligdager.*

5. I Deres svar på pkt 5c kan vi ikke se at De har gitt opplysning om tidslengden fra undersøkelse er gjort til svar blir gitt ut til rekvirent og eventuelle andre som skal ha opplysning om resultatet av undersøkelsene. Dette trenger vi opplysning om. Ventetider for pasienter ved oppmøte ved instituttet er av betydning for tilgjengeligheten for pasientene. Vi ønsker opplysninger om dette forhold hos Dem, hvis disse ikke allerede er gitt.

- *50 % skal være besvart og sendt dagen etter undersøkelsen og 97 % innen 4 dager etter.*
- *Ventetid ved oppmøte skal max være 15 min for en avtalt/planlagt time og 20 min for en ikke planlagt time. (Det hender at pasientene tas før tiden også. I datasystemet ligger det inne at de som har time, skal tas først).*

6. Det ser ut til å være en praksis i instituttene med intern vurdering av om henvisers angitte modalitet er riktig/mest tjenlig for pasienten. Helse Sør-Øst RHF ønsker å drøfte denne praksisen med tilbyderne.

- *Problemet er lite hos TRS. En undersøkelse i 2005, gjort av fylkeslegen, viste at på de siste 10 henvisninger var det ikke gjort en eneste endring.*
- *Rutine for at alle endringer av modalitet skal begrunnes. Fylkeslegens gjennomgang viste ikke noen spesiell "dreining" i forhold til de endringene som var gjort. En satsing på samarbeid med eksisterende rekvirenter har vist minsket behov for å gjøre endringer, på tross av at den faglige utvikling går raskt, slik at det er vanskelig å følge med i hva som er "korrekt praksis".*
- *De ansatte er fastlønnnet (i motsetning til hos andre hvor konsulenter kan ha stykkpris). Skyver derfor ikke unna det mer kompliserte.*

7. Det er behov for å utrede forholdet rundt bierverv nærmere. De som er satt opp med ikke full stilling og ikke bierverv bør redegjøres for i henhold til hva de bruker øvrig arbeidstid til, så langt at det blir tydeliggjort at det her ikke er noen kollisjon.

Noen opplyser at aktuelle ansatte/konsulenter, som kommer i konflikt med kravet til ikke ansettelse i virksomhet tilhørende helseregionen, skal holdes borte fra avtalen med Helse Sør-Øst RHF. Det bes om en redegjørelse for hvordan dette kan gjennomføres.

Biervervsproblematikken angår ikke bare leger, jf formuleringen "personell som er ansatt i Helse Sør-Øst RHF tilhørende." En del tilbydere har så stor bemanning at de, etter aksept fra oss, ikke har listet opp de øvrige ansatte. Andre har ikke gjort rede for disses eventuelle bierverv. Det bes om verifisering at heller ikke denne delen av bemanningen kommer i konflikt med dette kravet.

- Innestår for oppstart i Drammen fra første dag uten konflikt med offentlige bierverv.

8. Helse Sør-Øst RHF har nå gått gjennom alle foreliggende tilbud. Som forberedelse til forhandlingsmøtet ber vi Dem vurdere om De har anledning til å forbedre deres pristilbud.

- Prisen som er gitt er ikke låst til det volum som er antydnet i prisskjemaet.
- Får de et høyere volum, kan prisen gå ned.
- Ønsker en indikasjon på evt volum før de kommer tilbake med ny pris.
- Er avhengig av en "grunnpakke" for å kunne starte, dette innebærer et minimumsvolum."

(15) I anskaffelsesprotokollen med vedlegg fremgår det hvordan innklagede vurderte tilbudene. Fra protokollens punkt 8 - 11 hitsettes følgende:

"8 Beskrivelse av alle vesentlige forhold og viktige beslutninger gjennom hele anskaffelsesprosessen

[...]

Ingen av tilbyderne tilbød å dekke det totale volum. To tilbydere måtte derfor velges for å dekke/"sørge for ansvaret". Dette krevde en sammensetting av tilbudene for å komme frem til hvilken kombinasjon av tilbud som til sammen var mest økonomisk fordelaktig for HSØ, i henhold til tildelingskriteriene i konkurransegrunnlaget. Dette ble lagt til grunn for den endelige tildeling. Se punkt 11 og 12, samt vedleggene til protokollen.

9 Tilbyder som ikke tildelt avtale

Leverandørnavn	Begrunnelse
Telemark Røntgensenter	Ut fra en vurdering av tildelingskriteriene var leverandørens tilbud det økonomisk minst fordelaktige for HSØ. Etter en vurdering av alle tildelingskriteriene, kom SRI klart bedre ut enn både Capiro og TRS og måtte derfor tildeles mest mulig. Spørsmålet for TRS var derfor om denne tilbyderen eller Capiro, skulle få det gjenstående volum. TRS hadde kun gitt tilbud på betydelig mindre volumer enn både SRI og Capiro. Men prismessig lå TRS likevel bedre an enn Capiro i forhold Capios tre laveste volumer som ble de som det ble aktuelt å vurdere når SRI måtte få hovedtyngden av totalvolumet. På tilgjengelighet scoret Capiro høyest, deretter SRI, mens TRS fikk svært dårlig score. Det følger av konkurransegrunnlaget at kriteriet "tilgjengelighet" omfatter underpunktene "åpningstider og beredskap", "normale ventetider", oppfølging" og "reisetid for potensielle pasienter". Begrunnelse for TRS' svake score ligger i reisetid og fremgår av siste avsnitt i pkt 11. Sammen med at TRS kom noe svakere ut på kvalitet (som var svært høyt vektet), gjør scoret på tilgjengelighet at TRS totalt sett kom dårligere ut enn Capiro, til tross for at TRS

hadde en noe bedre pris enn Capiro, jf pkt 11 siste avsnitt.

10 Navn på leverandør som er tildelt kontrakt, med angivelse av andel som utføres av underleverandør (hvis kjent)

Leverandørnavn	Underleverandør
1) Sentrum Røntgen Institutt AS 2) Capiro Diagnostikk AS	
<i>Begrunnelse for valg</i> <i>Her skal tilbudenes relative fordeler og egenskaper i forhold til de øvrige tilbud beskrives.</i> <i>Kombinasjonen av de to valgte tilbudene gir det totalt sett økonomisk mest fordelaktige tilbudet for HSØ. Tilbyder 1) hadde økonomisk mest fordelaktige tilbud, men tilbød ikke å dekke hele HSØs behov. Derfor ble også tilbyder 2), som hadde nest mest økonomisk fordelaktige tilbud</i> <i>Ved sammenligning mellom Capiro og TRS, viste det seg riktignok at på de laveste volum som Capiro hadde satt opp og det volum som TRS hadde angitt med øvre grense 16 mill, gir TRS det beste pristilbudet. Men pga kriteriet tilgjengelighet er Capios tilbud likevel økonomisk mer fordelaktig enn TRS' tilbud.</i> <i>Når det gjelder den nærmere evalueringen av tildelingskriteriene utenom pris, scoret Capiro høyest på tilgjengelighet, deretter SRI, mens TRS fikk svak score. Årsaken til at TRS kom så dårlig ut på tilgjengelighet er at de i forhold til denne anskaffelsen kun skal ha institutt i Drammen som ligger i periferien av det geografiske området anskaffelsen ble utlyst for. Dette gjør TRS sitt tilbud lite tilgjengelig for majoriteten av den populasjon anskaffelsen var ment å dekke. Mens Capiro har tre institutter godt spredd utover regionen i tillegg til fire godt spredd i Oslo. SRI har to i Oslo sentrum, ett på Lillestrøm og ett på Gjøvik.</i> <i>På kvalitet scoret Capiro en karakter lavere enn SRI på underkriteriet øvrig bemanning, mens TRS gjorde det samme på de to underkriterier om bemanning. På bemanningsansvarlig leder går dette på rangering av kvalifikasjoner (opplysninger om dr.med, professorat etc) på øvrige, sammensetning av bemanningen som for TRS foreløpig er noe uavklart.</i> <i>På leveringssikkerhet scoret alle tilbyderne likt.</i> <i>Utgangspunktet for fordelingen mellom SRI og Capiro har vært at SRI, som den rimeligste og totalt sett beste, tildeles et så stort volum som mulig, og Capiro tildeles det gjenværende volum. Capios volum måtte dog være så stort at Capiro kunne opprettholde sin produksjon. For å sikre/sørge for ansvaret etter spesialisthelsetjenesteloven § 2-1a, tildeles Capiro et volum på kr 52 639 286,- da Capiro ikke ville kunne opprettholde produksjonen og levere et lavere volum enn dette. SRI tildeles et volum på kr 84 560 000,-.</i>	

11

Klager

Det kom inn klager som ble behandlet og besvart. Dette førte til utsettelse av forventet tidspunkt for kontraktsinngåelsen. Det er inngitt klage til KOFA fra TRS og Capiro.”

- (16) Etter dette ble klager i brev av 6. juli 2007 meddelt at kontrakten var tildelt Sentrum Røntgeninstitutt AS (SRI) og Capiro Diagnostikk AS (Capiro). Det ble gitt følgende begrunnelse:

”Vurderingen i forhold til det tildelte volum, er gjort ut fra vurderingen om mest fordelaktig løsning for Helse Sør-Øst RHF, basert på en sammenstilling og vurdering av de innkomne tilbud opp mot de tildelingskriterier som fremkommer av det utlyste anskaffelsesgrunnlag.

I konkurransen ble tilbudene fra alle tilbyderne vurdert likt på tildelingskriteriet leveringssikkerhet, mens tilbudet fra SRI ble ansett best og Capiro nest best på tildelingskriteriet kvalitet. TRS var svakest på kvalitet. På tildelingskriteriet pris, var SRI best, foran TRS og deretter Capiro. På tilgjengelighet scoret Capiro høyest, deretter SRI, mens TRS fikk svært dårlig score. Årsaken til dette svake scoret er at den utlyste konkurransen har som formål å betjene hele det geografiske området innenfor tidligere Helse Øst RHF. Sett i forhold til SRI og Capiro, som har flere institutter fordelt utover i det aktuelle området, er den planlagte etableringen til TRS i Drammen, i periferien av dette området. Tjenesten vil derfor være forholdsmessig lite tilgjengelig for majoriteten av den populasjon som anskaffelsen er ment å dekke. Sammen med at TRS kom svakest ut på kvalitet (som var svært høyt vektet), gjør scoret på tilgjengelighet at TRS totalt sett kom dårligere ut enn Capiro, til tross for at TRS hadde en noe bedre pris enn Capiro. Den foretatte fordeling av volumet er derfor det som gir økonomisk mest fordelaktig løsning for Helse Sør-Øst RHF, og det er dermed i samsvar med konkurransegrunnlaget og anskaffelsesregelverket.”

- (17) Tildelingsbeslutningen ble påklaget av klager i brev av 10. juli 2007. I brev av 12. juli 2007 ble saken brakt inn for klagenemnda. Kontrakt med de to valgte leverandører ble inngått 8. august 2007.

Anførsler:

Klagers anførsler:

Vurdering av samme forhold under kvalifikasjonsvurderingen og tildelingsvurderingen

- (18) Det er ikke adgang til å vurdere samme forhold under kvalifikasjonsvurderingen og tildelingsvurderingen. Innklagede har evaluert klagers lokalisering/tilgjengelighet for brukerne under begge vurderingene.

Uklart konkurransegrunnlag

- (19) Det var uklart hvordan pk-kodene skulle fremstå. Dette gjorde prisingen av tjenestene usikker, og det var heller ikke mulig å være ”mest mulig spesifikk i tilbudet”, jf konkurransegrunnlagets punkt 1.4 (6). Dette kan innebære at tilbydernes priser ikke er sammenlignbare, fordi de kan være avgitt på forskjellige grunnlag.

Evalueringen av tildelingskriteriet tilgjengelighet

- (20) Når innklagede har konkludert med at klager var dårligst under tildelingskriteriet tilgjengelighet, må dette bero på at innklagede i realiteten samtidig la til grunn et krav om tilgjengelighet i hele regionen. At det var stilt et slikt krav fremgikk det ikke noe om i konkurransegrunnlaget. Et slikt krav vil også være ulovlig, da det er konkurranse- og etableringshindrende. Det er umulig for nye tilbydere å bygge opp et servicetilbud som kan dekke hele regionen på så kort tid som er forutsatt i konkurransegrunnlaget. Klagers tilbudte tilgjengelighet skulle derfor vært vurdert i forhold til den del av helseregionen tilbudet var ment å gjelde, og ikke ut fra et krav om tilgjengelighet i hele regionen. Klagers tilbudte lokalitet vil være den beste for pasienter i Drammensområdet. Videre kan det heller ikke være tvil om at mange pasienter i Asker og Bærum vil finne et tilbud i Drammen mest tilgjengelig. Dersom

tilgjengelighetskriteriet ikke må forstås slik at det skal vurderes i forhold til de pasienter det er aktuelt å utføre tjenester for, fremstår kriteriet som uklart. Dette utgjør et brudd på kravet til forutberegnelighet i lovens § 5.

Evalueringen av tildelingskriteriet kvalitet

- (21) Det kan ikke være korrekt at klager skulle bli bedømt som dårligst på kvalitetskriteriet. Etter klagers oppfatning skulle selskapet vært bedømt som best på dette kriteriet. Det vises her til at klager er den eneste som har tilbudt et kvalitetssikringssystem som går ut på at de fleste av undersøkelsene blir vurdert av to leger. Selv om dette medfører et høyere tidsforbruk per undersøkelse, og dermed også at antall undersøkelser per legeårsverk blir redusert, medfører dette også at feilprosenten går ned. Når de konkurrerende selskap har tilbudt 3 – 4 ganger så mange undersøkelser per legeårsverk, er dette nødt til å gå på bekostning av kvaliteten.
- (22) Når det gjelder det siste underkriteriet under kvalitet, ”bemanning”, må klagers bemanningsstyrke og antall leger med doktorgrad og forskningsinnsats ses i forhold til at klager kun ga tilbud på ca 10 % av totalvolumet.

Utenforliggende hensyn

- (23) Klager har grunn til å tro at det i avslutningsfasen ble tatt utenforliggende hensyn, og at det fra høyere hold ble grepet inn for å forhindre at det ble etablert et privat radiologisk institutt i Drammen. Å ta hensyn til dette vil være ulovlig, og føre til ugyldighet. Bakgrunnen for mistanken er at det helt inntil avslutningsfasen syntes som om klager oppfylte tildelingskriteriene. Videre syntes det, ut fra tilgjengelighetskriteriet og kriteriet om faglig nivå, også som om det var grunnlag for å inngå en rammeavtale med klager om et leveringsnivå fra instituttet i Drammen på rundt 10-15 millioner kroner.

Erstatning

- (24) Klager ville ikke ha deltatt i konkurransen dersom selskapet på forhånd hadde vært kjent med at det i realiteten ville bli stilt et krav om at tilbyderer skulle betjene hele helseregionen. Dette var det ikke mulig å forutse ut fra konkurransegrunnlaget. På basis av dette, mener klager at vilkårene for erstatning for den negative kontraktsinteresse kan være oppfylt. Klagenemnda bes om å ta stilling til dette.

Innklagedes anførsler:

Vurdering av samme forhold under kvalifikasjonsvurderingen og tildelingsvurderingen

- (25) Oppdragsgiver kan vurdere det samme forhold både i kvalifikasjonsfasen og tildelingsfasen, så lenge vurderingene skjer separat og innholdet i vurderingene er ulike. Mens det i kvalifikasjonsfasen vurderes om et absolutt krav er oppfylt, vurderer oppdragsgiver den relative betydningen av en overoppgjørelse av kvalifikasjonskravet i tildelingsfasen. I dette tilfellet vurderte innklagede det absolutte kravet om at tilbudt institusjon måtte ligge innenfor helseregion Øst, eventuelt innenfor 50 kilometer utenfor dennes grenser, i kvalifikasjonsvurderingen. I tildelingsfasen ble det så vurdert hvilke beliggenhetsmessige fortrinn leverandørene kunne tilby utover oppfyllelse av minstekravet. Verken EF-domstolen eller klagenemnda har noen gang slått ned på at samme forhold vurderes (relativt) i tildelingsfasen, så lenge forholdet er egnet til å identifisere det økonomisk mest

fordelaktige tilbudet. Det å kunne tilby best mulig tilgjengelighet for befolkningen i helseregionen har en økonomisk verdi.

Uklart konkurransegrunnlag

- (26) Leverandørene ble bedt om å tilby pris som prosent av PK-kodene. PK-koder benyttes av NAV som grunnlag for refusjon, og alle leverandører i markedet skulle dermed være godt kjent med disse. Innklagede er av den oppfatning at en sammenligning av pris basert på dette grunnlag er en rettferdig og fornuftig måte å måle leverandørenes priser på.
- (27) Den angivelige uklarheten klager beskriver har ikke gitt seg utslag i noen uklarheter eller avvik i tilbudene, og det er således vanskelig å forstå anførselen.
- (28) De radiologiske undersøkelsene som helseregionene kjøper inn fra private leverandører, finansieres gjennom tre kilder: gjennom refusjon fra NAV, gjennom refusjon fra helseregionen og gjennom pasientens egenandel. En leverandør som har behandlet pasient, melder inn til NAV hvilken type radiologiundersøkelse som er utført. NAV utfører systemkontroll på regningen, og hensikten er blant annet å luke ut unøyaktigheter og feilkombinasjoner. Etter denne kontrollen fremkommer en regning, som inneholder en kombinasjon av PK-koder som beskriver den ytelsen som er utført. PK-koder er en form for gruppering av ytelser og delytelser. Leverandøren får refusjon fra NAV i henhold til en regning som fremkommer av en kombinasjon av ytelser/delytelser som er utført, og som er gruppert i PK-koder. Fra helseregionen får leverandøren betalt i henhold til en prosentandel av PK-kodene.

Evalueringen av tildelingskriteriet tilgjengelighet

- (29) En klinikk i Drammen vil ikke være mer tilgjengelig for noen del av befolkningen i tidligere helseregion Øst (Hedmark, Oppland, Østfold, Akershus og Oslo) enn klinikkene til SRI og Capiro. Derfor fikk klager dårligst score under dette kriteriet. Anskaffelsen gjelder området for tidligere Helse Øst og skal derfor ikke omfatte befolkningen i Buskerud, herunder Drammen. Det bestrides også at befolkningen i Bærum og Asker vil finne et tilbud i Drammen mer tilgjengelig enn et tilbud i Oslo, selv om det aksepteres at dette, særlig for befolkningen i Asker, kan være et aktuelt alternativ. SRI tilbyr pasientmottak to steder i Oslo, ett sted i Lillestrøm og ett sted i Gjøvik. Capiro tilbyr mottak fire steder i Oslo, ett sted i Moss og ett sted i Fredrikstad.
- (30) Dersom klager hadde scoret bedre på de øvrige tildelingskriteriene kunne klager blitt tildelt et volum. At innklagede har sett hen til totaltilbudet for befolkningen i regionen innebærer derfor ikke at det er stilt et absolutt vilkår om at tilbyder må betjene hele regionen.

Evalueringen av tildelingskriteriet kvalitet

- (31) Klagers tilbud ble bedømt som svakest under dette kriteriet fordi det bemanningsmessig var dårligere enn de øvrige tilbudene. I det opprinnelige tilbudet var det uklart hvilke personer som skulle arbeide ved klinikken i Drammen. Når dette ble utdypet under forhandlingene kom det fram at fire av radiologene som arbeider ved klagers klinikk i Porsgrunn hadde noe ledig kapasitet til å arbeide i Drammen (hhv 3 x 20 % og 1 x 80 %), at det ville være mulig å benytte ledig kapasitet ved Norsk Teleradiologisk Senter, og at det ville være mulig å skaffe nye medarbeidere.

Dette ga et dårligere tilbud enn SRI og Capiro. Disse selskapene hadde faglig ansvarlige med tyngre kompetanse og et høyere antall personer med spesialkompetanse som doktorgrad, enn klager. På de andre underkriteriene under kvalitetskriteriet ble tilbyderne bedømt likt. Her har altså klager blant annet fått uttelling for sitt kvalitetssikringssystem.

Utenforliggende hensyn

- (32) Det er ikke riktig som det insinueres av klager, at ledelsen hos innklagede har grepet inn for å forhindre etablering av et radiologisk institutt i Drammen. Innklagede har selvsagt ingen innvendinger mot en slik etablering. Når klager ikke ble tildelt kontrakt, skyldes det utelukkende en vurdering av tilbudet i henhold til tildelingskriteriene.

Erstatning

- (33) Når det ikke foreligger noe brudd på regelverket, foreligger det heller ikke noe grunnlag for erstatning.

Klagenemndas vurdering:

- (34) Klager har deltatt i konkurransen og har saklig klageinteresse, jf forskrift om Klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Anskaffelsen er en uprioritert tjeneste og følger etter sin art forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr 402 del I og II, jf forskriftens §§ 2-1(5) og vedlegg 6 pkt. 25.

Innklagedes vurdering av tilbydernes lokalisering /tilgjengelighet

- (35) Spørsmålet er om kravet i konkurransegrunnlagets punkt 6.2, om at ”leverandøren må kunne levere tjenestene i helseregion Øst eller innenfor en sone av 50 km utenfor regionen”, og vurderingen av underkriteriet ”reisetid for potensielle pasienter” under tildelingskriteriet ”tilgjengelighet”, i realiteten er en vurdering av det samme forhold, og at innklagede dermed har brutt regelverket.
- (36) Av anskaffelsesprotokollen fremgår det at innklagede først vurderte om tilbydernes tilbudte lokalisering oppfylte minstekravet om at tjenesten måtte leveres i Helseregion Øst, eventuelt innenfor en sone av 50 km utenfor regionen. Deretter vurderte innklagede hvor god den tilbudte lokalisering var med hensyn til reisetid for potensielle pasienter utover oppfyllelsen av kravet i grunnlagets punkt 6.2.
- (37) Begge kravene retter seg mot leverandørens tilbudte lokalisering. Dokumentasjonen i saken viser imidlertid at innklagede har foretatt forskjellige vurderinger, og at tildelingsvurderingen har blitt foretatt med tanke på å identifisere det økonomisk mest fordelaktige tilbud i forhold til tildelingskriteriet tilgjengelighet, herunder reisetid for potensielle pasienter. Klagenemnda kan derfor ikke se at innklagede har brutt regelverket på dette punkt.

Uklart konkurransegrunnlag

- (38) Partene er uenige i om konkurransegrunnlaget var tilstrekkelig presist med hensyn til angivelsen av hvordan tilbyderne ut fra PK koder skulle prise de etterspurte tjenester. Klager mener at uklarheten kan ha medført at tilbudene ikke var sammenlignbare, fordi de kan ha vært avgitt på forskjellig grunnlag.

- (39) PK-koder benyttes av NAV som grunnlag for refusjon. Private røntgeninstitutter må forutsettes å ha godt kjennskap til systemet. Innklagede opplyser at de ikke hadde problemer med å sammenligne priser i de innleverte tilbud. Hvis noe var uklart for klager, kunne dette også vært tatt opp under forhandlingene, da de før forhandlingsmøtet ble oppfordret til å se på de inngitte priser på nytt.
- (40) Det er utgitt en veileder fra Norsk Radiologisk Forening om hvordan tjenestene skal prises i henhold til dette systemet. Innklagede må kunne legge til grunn at denne veilederen følges av leverandørene. I utgangspunktet synes det å gi et nøytralt og sammenlignbart resultat når man ber om priser knyttet til % av enhetsprisen pr modalitet. Klager har ikke kommet frem med dokumentasjon som viser at PK-evalueringen ikke var dekkende.

Evalueringen av tildelingskriteriet tilgjengelighet

- (41) Ved tilbudsevalueringen har oppdragsgiver et skjønn som bare i begrenset grad kan overprøves rettslig. Klagenemnda kan imidlertid prøve om evalueringen har vært saklig og forsvarlig, og i samsvar med de grunnleggende kravene til forutberegnelighet, likebehandling, etterprøvnbarhet og gjennomsiktighet, samt om evalueringen er basert på riktig faktisk grunnlag
- (42) Klager har anført at innklagedes bedømmelse av klagers tilbud som dårligst under tildelingskriteriet tilgjengelighet, må skyldes at innklagede har lagt til grunn et krav om tilgjengelighet i hele regionen. At det var stilt et slikt krav fremgikk ikke av konkurransegrunnlaget.
- (43) Etter klagenemndas oppfatning måtte det være riktig å vurdere tilbydernes tilbudte lokalisering/tilgjengelighet ut fra hele helseregion Østs område. De tilbudte klinikker skulle betjene alle pasientene i området. Det måtte således være den tilbyderen som totalt sett hadde tilbudt den beste lokaliseringen for alle pasientene i hele regionen som måtte bedømmes som best.
- (44) Når det gjelder den konkrete begrunnelsen for hvorfor klagers tilbud ble vurdert som det dårligste under tilgjengelighetskriteriet, har innklagede i tilsvaret forklart at begrunnelsen for dette var at selskapets tilbudte klinikk i Drammen ikke ville være mer tilgjengelig for noen del av befolkningen i tidligere Helse Østs område enn klinikkene til SRI og Capiro, heller ikke for befolkningen i Bærum og Asker. Selv om Drammen kunne vært et aktuelt alternativ for folk bosatt i Asker, ville de to andre leverandører kunne tilby vesentlig bedre alternativer for alle andre bosatt i helseregionen.

Evalueringen av tildelingskriteriet kvalitet

- (45) Klager har videre anført at det var feil å bedømme selskapet som dårligst på kvalitetskriteriet. Til støtte for dette er det vist til at klager må ha tilbudt det beste kvalitetssikringssystemet.
- (46) Av anskaffelsesprotokollen og innklagedes tilsvare fremgår det at begrunnelsen for at klager ble bedømt som dårligst på kvalitetskriteriet var knyttet til klagers tilbudte bemanning, jf at dette var ett av underkriteriene under kvalitetskriteriet. Det er fremhevet at de andre tilbydernes ledelse og øvrig bemanning hadde tyngre kompetanse, herunder flere med doktorgrad, enn det klager tilbød. Når det gjelder

klagers kvalitetssikringssystem er det uttalt at klager fikk uttelling for dette under de øvrige underkriteriene under tildelingskriteriet kvalitet. Basert på dette kan nemnda ikke se at innklagedes evaluering på dette punkt fremstår som uforsvarlig.

Utenforliggende hensyn

- (47) Klager har anført at det i avslutningsfasen av konkurransen ble tatt utenforliggende hensyn for å forhindre at det ble etablert et privat radiologisk institutt i Drammen. Innklagede har bestridt at dette er tilfellet. Klager har ikke gjort noe for å dokumentere anførselen, utover at det er vist til at klager inntil slutfasen av konkurransen trodde at selskapet skulle få en del av kontrakten. Basert på dette har klagenemnda ikke holdepunkter for å anta at innklagede har tatt utenforliggende hensyn for å forhindre at det ble etablert et privat radiologisk institutt i Drammen.

Konklusjon:

Helse Sør-Øst RHF har ikke brutt anskaffelsesregelverket.

For klagenemnda,

28. januar 2008

Björg Ven