



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Lab1 AS
Postboks 262
1300 SANDVIKA
Norge

Deres referanse

Vår referanse
2012/0178-13

Dato:
22.05.2014

Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Det vises til Deres klage på offentlig anskaffelse av 29. juni 2012 vedrørende anskaffelse av rammeavtale for medisinske laboratorietjenester. 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 klart ikke kan føre fram. Sekretariatets avvisningsbeslutning kan påklages til klagenemndas leder innen 3 virkedager etter at den ble gjort kjent for klager.

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

Bakgrunn:

- (1) Helse Vest RHF (heretter innklagede) kunngjorde 30. mai 2012 en åpen anbudskonkurranse for anskaffelse av rammeavtaler for medisinske laboratorietjenester, herunder innen mikrobiologi, medisinsk biokjemi og patologi. Anskaffelsens samlede verdi er i kunngjøringen punkt II 1.4 angitt til kr. 28 000 000 eks. merverdiavgift for en avtaleperiode på to år, og det var opsjon på forlengelse i ytterligere to år. Tilbudsfrist var i kunngjøringen punkt IV 3.2 angitt å være 20. juni 2012.
- (2) Anskaffelsens formål var etter konkurransegrunnlaget punkt 1.2 å sikre god tilgang til laboratorietjenester for befolkningen i regionen. Det skulle inngås rammeavtaler innenfor fagområdene mikrobiologi, medisinsk biokjemi og patologi. Innklagede åpnet for at leverandørene kunne inngi deltilbud på hvert av fagområdene.
- (3) Kvalifikasjonskravene var inntatt i konkurransegrunnlaget punkt 4.1. I innledningen het det at kravene skulle sikre at leverandørene har en god gjennomføringsevne og er egnet til å kunne oppfylle kontraktsforpliktelsene, og at leverandørene måtte oppfylle samtlige krav for å være kvalifiserte. I punkt 4.1.5 "*Tekniske og faglige kvalifikasjoner*" bokstav d) ble det stilt krav om autorisasjoner og godkjenninger for utførende personell. Dette skulle i utgangspunktet dokumenteres gjennom utskrift fra databasen til Statens autorisasjonskontor for helsepersonell (SAFH) for utførende personell. For tilbydere under etablering eller nyetablerte ble det i stedet krevd "*plan for rekruttering av personell, herunder en oversikt over fordeling pr. yrkesgruppe og/eller spesialitet. For øvrig vises*

Postadresse:
Postboks 439 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:
Rådhusgaten 4
5014 Bergen

Telefon: +47 55 59 75 00 postmottak@kofa.no
Telefaks: +47 55 59 75 99 www.kofa.no

det til punkt 7.8 i avtalen hvor det stilles krav til tilbydere som er under etablering eller nyetablert må dokumentasjon på autorisasjon og godkjenninger for utførende personell foreligge ved avtalens oppstart."

- (4) Konkurransesgrunnlaget punkt 4.1.5 e) oppstilte krav om "erfaring fra oppdrag med lignende omfang og kompleksitet". Kvalifikasjonskravet skulle dokumenteres på følgende måte:

"Dokumentasjon: Tilbyder som virksomhet eller gjennom daglig leder/annet ledende personell må godtgjøre tilstrekkelig erfaring med leveranse av laboratorietjenester. Det skal gis en liste over de viktigste leveranser de siste tre årene, inkludert deres verdi, tidspunkt, samt navnet på den offentlige eller private mottaker."

- (5) Innenfor fagområdet mikrobiologi kom det inn tre tilbud innen tilbudsfristen, og Unilabs Telelab AS ble valgt som leverandør. For medisinsk biokjemi innkam to tilbud, og Dr. Fürst Medisinske Laboratorium AS ble tildelt kontrakt. Kun Laboratorium for Patologi AS leverte tilbud innenfor fagområdet patologi, og ble tildelt kontrakt. Klager leverte tilbud på områdene mikrobiologi og medisinsk biokjemi, men ble avvist.
- (6) I klagers tilbud var det vedlagt en utskrift fra SAFH som inkluderte ansattes helsepersonellregisternummer (HPR-nummer), yrke og autorisasjon, samt eventuell rekvisisjonsrett og spesialiteter. Videre var det vedlagt en "Bemanningsoversikt – personlig kompetanse":

<i>Navn</i>	<i>Grunnutdanning/ spesialitet</i>	<i>Videreutdanning/ spesialkompetanse</i>	<i>%- stilling</i>	<i>Tilknytning/ ansettelsesforhold</i>
<i>Peter A. Csango</i>	<i>Lege/med. mikrobiologi</i>	<i>Overlege med. mikrobiologi sykehuslaboratorium</i>	<i>30</i>	<i>Ansatt</i>
<i>Se Plan rekruttering av personell under</i>	<i>Lege/med. biokjemi</i>	<i>Overlege med. biokjemi sykehuslaboratorium</i>	<i>20</i>	<i>Ansatt</i>
<i>Dag Tveiten</i>	<i>Bioingeniør</i>	<i>Daglig leder Bio Medisinsk Laboratorium siden 2007</i>	<i>100</i>	<i>Ansatt</i>
<i>Nora Jacobsen</i>	<i>Bioingeniør</i>	<i>Kvalitetsleder GMP Legemiddelindustrien i 20 år</i>	<i>100</i>	<i>Ansatt</i>

- (7) Klager hadde i tilbudet også inntatt følgende rekrutteringsplan:

"Plan rekruttering av personell ved oppstart:

- *Spesialist medisinsk biokjemi: Lab1 er i sluttforhandlinger med en svært erfaren spesialist i medisinsk biokjemi, med bakgrunn både fra privat og offentlig laboratorievirksomhet. Vedkommende vil være på plass i god tid før 1/9-2012.*
- *Bioingeniører/Molekylærbiolog: Lab1 skal i første omgang ansette 3 bioingeniører og en molekylærbiolog som har de formelle og faglige kvalifikasjoner og med erfaring fra medisinske laboratorier innen fagområdene medisinsk mikrobiologi og medisinsk biokjemi.*
- *Helsesekretærer: Lab1 vil ansette en helsesekretær*
- *IT: Lab1 vil i første rekke leie IT person på konsulentbasis*

Dokumentasjon på autorisasjon og godkjenninger for utførende personell vil foreligge i god tid før avtalens oppstart."

- (8) Klager hadde i tilbudet lagt ved en forpliktelseserklæring fra morselskapet. Med signatur fra daglig leder ble det bekreftet at morselskapet *"vil garantere LAB1 AS tilgang til kompetanse, personell, utstyr, økonomiske ressurser og nødvendige lisenser i den utstrekning det skulle være behov for dette i relasjon til rammeavtale med Helse Vest RHF – medisinske laboratorietjenester."*
- (9) Innklagedes beslutning om å avvise klager ble meddelt i brev av 26. juni 2012. Avvisningen ble begrunnet både med forhold ved leverandøren, og ved tilbudet. Den økonomiske situasjonen til klager og morselskapet ble ikke sett som tilfredsstillende på bakgrunn av innlevert dokumentasjon. For tekniske og faglige kvalifikasjoner var det vist til at klager ikke hadde dokumentert oppfyllelse av flere av kravene. Klager hadde verken dokumentert at det var ansatt en medisinsk ansvarlig lege innenfor biokjemi, eller levert en konkret plan for rekruttering av personell. Det var heller ikke dokumentert at klager var i en prosess om tilknytning til Norsk Helsenett. For kravet om tilstrekkelig erfaring ble det vist til manglende dokumentasjon. Avslutningsvis fant innklagede at klager kunne avvises på grunn av forhold ved tilbudet. Innklagede tolket forpliktelseserklæringen fra morselskapet dithen at klager baserte store deler av tilbudet på bruk av vesentlige ressurser fra morselskapet, og at dette innebar et vesentlig forbehold mot kontraktsvilkårene.
- (10) Det ble inngått kontrakter med de valgte leverandører 5. juli 2012.
- (11) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser ved brev 29. juni 2012.

Anførsler:

Klagers anførsler:

- (12) Innklagede har brutt regelverket ved å avvise klager under henvisning til at innklagede mener at klager manglet dokumentasjon på erfaring fra lignende oppdrag. Klager er et selskap under etablering, og viste i denne sammenhengen til den omfattende erfaringen og kompetansen som selskapets spesialister, bioingeniører og ledelse har. I tillegg har morselskapet stilt garantier i en forpliktelseserklæring. Dersom kvalifikasjonskravet må forstås slik at det kun er erfaring fra leveranser til det offentlige helsevesen som vil tillegges betydning ved vurderingen av om kvalifikasjonskravet er oppfylt, er dette ulovlig konkurransebegrensende. Dette fordi det umuliggjør at nye aktører kan etablere seg på markedet.

Innklagedes anførsler:

- (13) Innklagede hadde plikt til å avvise klager som følge av manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskravet om *"erfaring fra oppdrag med lignende omfang og kompleksitet"*. Klager har verken dokumentert erfaring gjennom virksomheten som sådan, eller gjennom tidligere erfaring til daglig leder/annet ledende personell. Klager har heller ikke eksplisitt omtalt dette kravet i tilbudet.
- (14) På bakgrunn av resultatet i saken, ser ikke sekretariatet det som nødvendig å gjengi partenes øvrige anførsler.

Sekretariatets vurdering:

- (15) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Konkurransen gjelder medisinske laboratorietjenester som er en uprioritert tjenesteanskaffelse i kategori 25. Anskaffelsens verdi er i kunngjøringen del II punkt 1.2 estimert til kroner 28 000 000 for de to første avtaleårene. Det er også angitt en opsjon på forlengelse av de inngåtte rammeavtalene. I tillegg til lov om offentlige anskaffelser følger anskaffelsen etter sin art og verdi forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402 del I og II jf. forskriftens §§ 2-1 (5).
- (16) Klager anfører at innklagede har brutt regelverket ved å avvise klager under henvisning til at innklagede mener at klager ikke har dokumentert å oppfylle kvalifikasjonskravet til erfaring fra lignende oppdrag. Klager har også uttalt at dersom kvalifikasjonskravet må forstås slik at det kun er erfaring fra leveranser til det offentlige helsevesen som vil tillegges betydning ved vurderingen av om kvalifikasjonskravet er oppfylt, er dette ulovlig konkurransebegrensende. For det sistnevnte begrenser sekretariatet seg til å henvise til at det klart fremgår av dokumentasjonskravet til kvalifikasjonskravet erfaring at det skal oppgis navn på den *"offentlige eller private mottaker"*, og det synes derfor klart at dette kvalifikasjonskravet ikke kan forstås med den begrensning klager har uttalt at det muligens kan, jf. konkurransegrunnlaget punkt 4.1 e).
- (17) Det følger av § 11-10 (1) bokstav a at oppdragsgiver plikter å avvise leverandører som *"ikke oppfyller krav som er satt til leverandørenes deltakelse i konkurransen, med forbehold av § 12-3"*.
- (18) Kvalifikasjonskravet om *"erfaring fra oppdrag med lignende omfang og kompleksitet"* skulle dokumenteres gjennom å godtgjøre at tilbyder *"som virksomhet eller gjennom daglig leder/annet ledende personell"* hadde tilstrekkelig erfaring med leveranse av laboratorietjenester. I tillegg skulle det *"gis en liste over de viktigste leveranser de siste tre årene, inkludert deres verdi, tidspunkt, samt navnet på den offentlige eller private mottaker"*.
- (19) Ved vurderingen av om tilbyderne oppfyller kvalifikasjonskravene utøver oppdragsgiver et innkjøpsfaglig skjønn, som i begrenset grad kan overprøves av klagenemnda, jf. klagenemndas sak 2012/107 premiss (20). Klagenemnda kan imidlertid prøve om innklagedes vurdering er usaklig eller uforsvarlig, om den er i samsvar med regelverkets grunnleggende krav, og om den er basert på korrekt faktum.

- (20) Innklagede påpekte i avvsningsbeslutningen av 26. juni 2012 at dokumentasjon på erfaring ikke var vedlagt tilbudet fra klager. Klager har vist til at selskapet har omfattende erfaring og kompetanse gjennom sine spesialister, bioingeniører og ledelse, samt gjennom tilhørende garantier i forpliktelseserklæringen fra morselskapet.
- (21) Klager har ikke dokumentert erfaring for selskapet som sådan. For ledende personell er det vedlagt utskrifter fra Statens autorisasjonskontor for helsepersonell, og en oversikt over ansatte. Det er ikke gitt en nærmere beskrivelse av erfaringen til de ansatte utover deres videreutdanning/spesialkompetanse. Det er verken lagt ved oversikt over tidligere arbeidserfaring for ledende personell, inngitt en *"liste over de viktigste leveranser de siste tre årene"* eller oppgitt tidligere leveransers *"verdi, tidspunkt, samt navnet på den offentlige eller private mottaker"*. Forpliktelseserklæringen fra morselskapet inneholder heller ikke dokumentasjonen som er etterspurt i konkurransegrunnlaget. Det er således ikke levert noen form for dokumentasjon som sannsynliggjør at klager oppfyller kravet til erfaring. Basert på dokumentasjonen gitt i klagers tilbud, foreligger det ikke holdepunkter for å underkjenne innklagedes vurdering av at klager ikke oppfylte kvalifikasjonskravet.
- (22) Innklagede hadde plikt til å avvise klager som følge av manglende oppfyllelse av kvalifikasjonskravet om *"erfaring fra oppdrag med lignende omfang og kompleksitet"*, jf. forskriften § 11-10 (1) bokstav a. Det er derfor ikke grunn til å behandle klagers øvrige anførsler.
- (23) Ettersom sekretariatet har funnet at klagen klart ikke kan føre fram, avvises den som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforordningen § 9.

Eirik Vikan Rise
Gruppeleder (e.f.)

Tone Sverresdotter Knapstad
Førstekonsulent