



## Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Advokatfirmaet Vogt & Wiig AS  
Postboks 1503 Vika  
0117 OSLO  
Norge

Deres referanse

Vår referanse  
2010/0363-11

Dato:  
07.09.2012

### Avvisning av klage på offentlig anskaffelse

Det vises til Deres klage på offentlig anskaffelse av 21. desember 2010, på vegne av Attføringscenteret i Rauland, vedrørende anskaffelse av rehabiliteringstjenester i spesialisthelsetjenesten. 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 Sør-Øst RHF (heretter kalt innklagede) kunngjorde 10. mai 2010 en konkurranse for anskaffelse av somatiske rehabiliteringstjenester i spesialisthelsetjenesten. Anskaffelsens verdi er i kunngjøringen punkt 2.2 angitt til å være 878 millioner kroner per år i fire år. I konkurransegrunnlaget punkt 3.1 fremgikk det følgende om anskaffelsesformen:

*"Anskaffelsen skal gjennomføres ved å benytte reglene i lov om offentlige anskaffelser av 16. juli 1999 nr. 69 samt de generelle delene i del I i forskrift om offentlige anskaffelser av 7. april 2006 nr. 402. Hjemmel for anvendelse av denne anskaffelsesformen er forskriftens § 2-1 (3) hvor det bl.a. heter: "For kontrakter om utførelse av helse- og sosialtjenester med en ideell organisasjon er oppdragsgiver ikke forpliktet til å følge reglene i forskriftens del II og III". Tilsvarende unntak er gjort i samme bestemmelse for kontrakter om utførelse av opptrenings- og rehabiliteringstjenester utenfor sykehus, selv om tjenesten ikke leveres av en ideell organisasjon. Ved denne anskaffelsesformen er det ikke oppstilt spesielle krav til*

*hvordan gjennomføringen av konkurransen skal skje (prosedyrekrav). Anskaffelsene må imidlertid skje i tråd med de grunnleggende prinsippene i anskaffelsesloven § 5 og forskriftens § 3-1."*

- (2) I konkurransegrunnlaget punkt 6 fremgikk det følgende om valg av tilbud:

*"De leverandørene som tilfredsstiller tildelingskriteriene vil få sine tilbud evaluert under tildelingskriteriene kvalitet, pris og tilgjengelighet. I forholdet mellom tildelingskriteriene vil det bli lagt noe mer vekt på kvalitet enn på pris og tilgjengelighet. Tilbudene vil deretter bli rangert i henhold til den evaluering som er foretatt.*

*Ved tildelingen av avtaler vil oppdragsgiver ta utgangspunkt i hvilket eller hvilke tilbud som er de(t) økonomisk mest fordelaktig(e) ut fra tildelingskriteriene, innenfor hver delytelse på gruppe/individuell tilbud og dag 1-3 timer/dag 5 timer/døgn/ambulant.*

*Ved fordelingen mellom leverandørene må imidlertid Helse Sør-Øst også ivareta sitt ansvar for å sørge for et likeverdig behandlingstilbud for innbyggere i hele helseregionen, jf. spesialisthelsetjenesteloven § 2-1 a og lov om helseforetak § 1, andre ledd. Dette innebærer at oppdragsgiver bør velge en kombinasjon av tilbydere som oppfyller kravet til en geografisk spredning av rehabiliteringstjenestene også sett i forhold til befolkningstyngdepunktet i regionen. Dette hensynet kan således medføre at oppdragsgiver vil måtte foreta en justering av den tildeling av kontrakter som følger av en vurdering av tilbudene i henhold til tildelingskriteriene. Dette vil være særlig aktuelt innen delytelser hvor det er et stort pasientvolum eller hvor nærhet til hjemmet har særlig stor betydning. Eksempler på slike delytelser er delytelse a, j og o, jf. kravspesifikasjonen punkt 6.*

*En slik justering kan for eksempel bli foretatt dersom det foreligger to tilbud fra område A og et fra område B. Begge tilbudene fra området A er i henhold til tildelingskriteriene vurdert å være noe bedre enn sistnevnte. Dersom hensynet til kravet om et likeverdig tilbud av rehabiliteringstjenester for hele regionen tilsier det, kan tilbudet fra område B i en slik situasjon likevel bli valgt fremfor det dårligste tilbudet fra område A.*

*Behovet for geografisk spredning må imidlertid også holdes opp mot retten til at alle innbyggerne i helseregionen skal få et kvalitetsmessig likt tilbud. Dersom leverandøren, som kunne ha blitt forfordelt som følge av hensynet til geografisk spredning, har et tilbud som i henhold til tildelingskriteriene er vesentlig dårligere enn den leverandøren som etter rangeringen skulle vært tildelt kontrakt, vil en omfordeling på grunn av hensynet til geografisk spredning ikke skje.*

## **6.1 Kvalitet**

*I vurdering av kvalitet vil det særlig bli lagt vekt på:*

*Faglig innhold og dokumentasjon*

*Fagttjenester, bemanning og kompetanse*

*Samhandling*

*Pasientsikkerhet*

*Eksternt faglig samarbeid og medvirkning til kompetanseutvikling i regionen*

*Evaluering av resultat*

System for brukerevaluering og brukermedvirkning

## 6.2 Pris

I vurdering av pris vil alle kostnader forbundet med ytelsen inngå.

## 6.3 Tilgjengelighet

I vurdering av tilgjengelighet vil det særlig bli lagt vekt på:

Tilgjengelighet med offentlig kommunikasjon.

Utforming av lokaler

Elektronisk kommunikasjon

Åpningstider og bemanning i ferier

Likeverdig tilgjengelighet

## 6.4 Utdypning av tildelingskriteriene

Tildelingskriteriene vil utdypes nærmere i vedlegg 4."

- (3) Kravspesifikasjonen var vedlegg 1 til konkurransegrunnlaget. I kravspesifikasjonen var det i punkt 6 opplyst hvilke deltjenester innklagede ønsket tilbud på. Herfra hitsettes følgende:

### "6. Delytelser det ønskes tilbud på

Intensjonen med tabellen nedenfor er å angi hvilke delytelser det ønskes tilbud på, hva de forskjellige delytelsene inneholder og særlige behov for pasientene innenfor disse, forskjellene på individuelle tilbud og gruppetilbud samt å tydeliggjøre forventninger til de enkelte delytelser.

[...]

| <b>Målgrupper:<br/>Diagnosegrupper/ tilstand</b> |                                   | <b>Forventninger knyttet til delytelsene</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | <b>Tjenesten ønskes som</b>                                                                                                                            |
|--------------------------------------------------|-----------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| [...]                                            |                                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |                                                                                                                                                        |
| <b>R</b>                                         | Rehabilitering med arbeid som mål | <p><u>Forventning til tilbudet</u><br/> Programmet har to fokus: spesialisert medisinsk rehabilitering og arbeidslivs-deltakelse. Bevisstgjøring og mobilisering av pasientens egne ressurser er en vesentlig del av programmet. Tett og forpliktende samarbeid med arbeidsgiver og lokalt hjelpeapparat.</p> <p><u>Individuell tilbud</u><br/> Individuelt rehabiliteringsprogram med vekt på tilpasning, trening og mestring</p> | <p>Dag<br/> Døgn<br/> Ambulant</p> <p>Har i dag:<br/> 89 døgnplasser på 4 plasser</p> <p>Ønsket dreining:<br/> Rydde i<br/> avtalene<br/> Om lag i</p> |

|  |  |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |               |
|--|--|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
|  |  | av arbeidslivsdeltagelse. Oppfølging mot arbeidsgiver og lokalt hjelpeapparat.<br><br><u>Gruppetilbud</u><br>Gruppebasert mestringstilbud som bevisstgjør og mobiliserer egenmestring. Oppfølging mot arbeidsgiver og lokalt hjelpeapparat.<br><br><u>Kompetanse</u><br>Tverrfaglig team<br>Medisinsk rehabiliterings- og<br>utførelseskompetanse<br>Kognitiv adferdstilnærming<br>Helsepedagogisk og<br>veiledningskompetanse<br><br><u>Forventninger til utstyr oa.</u><br>Arenaer for arbeidsutprøving | samme omfang" |
|--|--|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|

- (4) I vedlegg 4 til konkurransegrunnlaget, "Tilbud ytelser og pris", del 2 skulle tilbyderne gi en beskrivelse av delytelsene. Herunder skulle tilbyderne oppgi "gjennomsnittlig og median lengde på rehabiliteringsoppholdet i 2009 for den aktuelle delytelse" og "faglig begrunnelse for rehabiliteringsprogrammets varighet". Disse opplysningene skulle evalueres under punktet "Faglig innhold og dokumentasjon" under tildelingskriteriet "Kvalitet". I vedlegg 4 del 3 fremgikk følgende om tildelingskriteriet "Pris":

### **"Oppsummering økonomisk tilbud**

*Her skal det gis en oversikt over det totale tilbudet basert på en antatt fordeling mellom delytelser.*

*Det skal angis antall enheter som tilbys, i form av dag 1-3 timer, dag over 5 timer, døgn, ambulant og om tjenestene ytes individuelt og/eller i gruppe. Helse Sør-Øst RHF forbeholder seg retten til å ikke tildele leverandøren antall ønskede enheter, dersom resultatet av konkurransen tilsier dette. Dvs. at leverandøren kan bli tildelt kontrakt for et mindre volum enn det som er ønsket. Leverandøren bør derfor oppgi hvorvidt og hvor mye prisen per enhet vil variere dersom det tildeles et lavere volum enn ønsket.*

*Det forutsettes at alle aktuelle kostnader relatert til ytelsen inkluderes i prisene som oppgis, herunder utgifter til tolk og ledsager.*

*Leverandør kan kreve egenandeler fra pasienter i samsvar med bestemmelsene fra Helse- og omsorgsdepartementet. For egenandeler for yrkesskadde og krigsskadde gjelder ordning som tidligere ved at dette refunderes Helse Sør-Øst RHF.*

*I vurdering av pris vil vi ta institusjonens mulighet for å beregne egenandel fra pasienten som en del av prisen.*

*Institusjon uten sykehusgodkjennelse beregner sin pris uavhengig av refusjon fra annen offentlig myndighet. Slik refusjon skal tilfalle Helse Sør-Øst RHF. Eksempelvis dersom en enhet dag 1-3 timer utløser refusjon fra HELFO, så beholdes denne av Helse Sør-Øst RHF."*

- (5) Tilbudsprisene skulle oppgis i et prisskjema som var en del av vedlegg 4, "Tilbud ytelses og pris" del 3. For deltjeneste R, "Rehabilitering med arbeid som mål" var prisskjemaet for individuelt rehabiliteringsprogram utformet på følgende måte:

| "                                | <b>Dag 1-3 timer</b>                                      | <b>Dag over 5 timer</b>                                   | <b>Døgn</b>                                               | <b>Ambulant</b>                                           |                                |
|----------------------------------|-----------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------|--------------------------------|
| <b>Deltjeneste</b>               | <b>Antall enheter x Pris per enhet = Økonomisk omfang</b> | <b>Antall enheter x Pris per enhet = Økonomisk omfang</b> | <b>Antall enheter x Pris per enhet = Økonomisk omfang</b> | <b>Antall enheter x Pris per enhet = Økonomisk omfang</b> |                                |
| [...]                            |                                                           |                                                           |                                                           |                                                           |                                |
| <b>Deltjeneste R individuelt</b> | <b>Volum (antall enheter)</b>                             | <b>Volum (antall enheter)</b>                             | <b>Volum (antall enheter)</b>                             | <b>Volum (antall enheter)</b>                             |                                |
|                                  | <b>Pris pr stk</b>                                        | <b>Pris pr stk</b>                                        | <b>Pris pr stk</b>                                        | <b>Pris pr stk</b>                                        | <b>Sum pris deltjeneste R"</b> |

- (6) Frist for å levere tilbud i konkurransen var 29. juni 2010 kl. 10. Blant leverandørene som leverte tilbud innen fristen var Attføringscenteret i Rauland AS (heretter kalt klager). Innklagede informerte klager om valg av tilbud i brev 8. november 2010. Her fremgikk blant annet følgende:

"Attføringscenteret i Rauland AS tildeles følgende:

[...]

*Attføringscenteret i Rauland AS tildeles ikke kontrakt innen deltjenestene N ambulant gruppe, N døgn gruppe og R døgn individuelt. Det vises til begrunnelse for dette i vedlegg."*

- (7) I begrunnelsen for valg av tilbud fremgikk det om evalueringen av klagers tilbud på deltjenesten R døgn individuelt at tilbudet hadde fått høyeste poengsum på tildelingskriteriene "Kvalitet" og "Tilgjengelighet", men at "[u]nder tildelingskriteriet "pris", har AIR fått middels score fordi de tilbyr en middels pris".
- (8) Klager påklaget tildelingsbeslutningen for deltjenesten R døgn individuell i brev 29. november 2010, fordi klager mente innklagede hadde brutt regelverket ved evalueringen av tildelingskriteriet "Pris". Klagen var begrunnet med at innklagede ved evalueringen av tildelingskriteriet "Pris" hadde lagt vekt på den oppgitte døgnprisen per pasient, og ikke totalkostnaden for behandling av hver pasient. Innklagede avslo klagen i brev 17. desember 2010.

- (9) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser (heretter kalt klagenemnda) ved brev 21. desember 2010. I e-post 11. januar 2011 opplyste innklagede at de fleste kontraktene om rehabiliteringstjenestene var inngått, og at innklagede ikke ville avvente kontraktsinngåelse til klagenemnda hadde behandlet saken.

#### **Anførsler:**

##### ***Klagers anførsler:***

- (10) Innklagede har brutt regelverket ved evalueringen av tilbudene for deltjenesten R døgn individuelt ved å kun legge vekt på enhetsprisen per døgn ved evalueringen av tildelingskriteriet "*Pris*". I konkurransegrunnlaget punkt 6.2 fremgår det at innklagede ved evalueringen av tildelingskriteriet "*Pris*" skulle legge vekt på "*alle kostnader forbundet med ytelsen*". Denne formuleringen innebærer at innklagede ved evalueringen skulle lagt vekt på de totale kostnadene ved behandlingen av hver pasient, og ikke bare enhetsprisen per døgn. Ved en slik evaluering ville klagers tilbud fått vesentlig bedre uttelling, da klager har et spesielt behandlingsopplegg hvor man fullfører behandling av hver pasient i løpet av vesentlig færre døgn enn konkurrentene. Klagers behandlingsopplegg er på 8 døgn, mens for eksempel Hernes Institutt har en gjennomsnittlig behandlingstid på 47,6 døgn per bruker. Feilen innklagede har gjort ved evalueringen av tildelingskriteriet "*Pris*" har medført at innklagede ikke har valgt det økonomisk mest fordelaktige tilbudet.

##### ***Innklagedes anførsler:***

- (11) Innklagede har ikke brutt regelverket ved evalueringen av tilbudene for deltjenesten R døgn individuelt ved evalueringen av tildelingskriteriet "*Pris*". Det fremgår klart av konkurransegrunnlaget at det som skal evalueres under tildelingskriteriet "*Pris*" er tilbudte døgnpriser, der alle kostnader skal være inkludert. Den samlede prisen for behandlingen av pasientene er ikke etterspurt. Heller ikke under tildelingskriteriet "*Kvalitet*" er det angitt at innklagede ville vektlegge de totale kostnadene per behandling. Ved anskaffelser av rehabiliteringstjenester er det gjennomgående døgnpriser som etterspørres av oppdragsgiverne, noe klager må antas å være klar over.

#### **Sekretariatets vurdering:**

- (12) Klager har deltatt i konkurransen, og har saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Anskaffelsen gjelder rehabiliteringstjenester i spesialisthelsetjenesten som er en tjenesteanskaffelse i kategori 25. Anskaffelsens verdi er i kunngjøringen punkt 2.2 estimert til 878 millioner kroner per år i fire år. 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, jf. forskriftens § 2-1 (3).
- (13) Klager har anført at innklagede har brutt regelverket ved å kun vurdere enhetsprisen per pasient per døgn ved evalueringen av tildelingskriteriet "*Pris*", fordi konkurransegrunnlaget måtte forstås slik at innklagede ved evalueringen av tildelingskriteriet "*Pris*" skulle legge vekt på totalkostnaden for behandling av hver pasient.
- (14) Ved evalueringen av tildelingskriteriene har oppdragsgiver et innkjøpsfaglig skjønn som klagenemnda i begrenset grad kan overprøve rettslig. Klagenemnda kan kun prøve om

oppdragsgiver ved skjønnsutøvelsen har brutt de grunnleggende kravene i loven § 5, om oppdragsgiver har lagt feil faktum til grunn, eller om skjønnsutøvelsen er usaklig eller vilkårlig, jf. for eksempel klagenemndas sak 2012/94 premiss (44).

- (15) Av kravet til forutberegnelighet i loven § 5 følger det at oppdragsgiver ved tildelingsevalueringen må evaluere tilbudene i samsvar med de opplysningene som er gitt i konkurransegrunnlaget, jf. for eksempel klagenemndas saker 2009/98 premiss (28) og 2010/19 premiss (36).
- (16) I dokumentasjonen som er fremlagt for klagenemnda er det lite informasjon som viser hva innklagede har vektlagt ved evalueringen av tildelingskriteriet "*Pris*". Ut fra partenes anførsler i saken må det imidlertid kunne legges til grunn at partene er enige om at innklagede har basert evalueringen av "*Pris*" på tilbudte enhetspriser, og klagenemndas sekretariat legger dette til grunn. Spørsmålet er om innklagedes evaluering er i strid med opplysningene som er gitt om evalueringen av tildelingskriteriet "*Pris*" i konkurransegrunnlaget.
- (17) Innklagede har i konkurransegrunnlaget punkt 6.2 opplyst at "*[i] vurdering av pris vil alle kostnader forbundet med ytelsen inngå*". Klager påstår at dette må forstås slik at innklagede ved evalueringen av tildelingskriteriet "*Pris*" skulle legge vekt på totalprisen per pasient, det vil si enhetsprisen per døgn multiplisert med antall døgn behandlingen varte. Slik sekretariatet ser det, gir imidlertid ikke formuleringen i konkurransegrunnlaget punkt 6.2 noe svar på dette spørsmålet, og må derfor tolkes i lys av de øvrige opplysningene innklagede har gitt om evalueringen av tildelingskriteriet "*Pris*". Vedlegg 4 til konkurransegrunnlaget "*Tilbud ytelse og pris*" del 3 besto av ytterligere informasjon om tildelingskriteriet "*Pris*" og et prisskjema som tilbyderne skulle fylle ut. I prisskjemaet skulle det oppgis hvor mange enheter leverandøren tilbød, for deltjeneste R døgn individuelt var dette pasientdøgn, og pris per enhet. Antall enheter ganget med pris per enhet skulle så gi prisen ("*økonomisk omfang*") per kategori, per deltjeneste og totalt for alle tilbudte deltjenester. Dette fremgikk også av beskrivelsen av tildelingskriteriet "*Pris*" i vedlegg 4 del 3. Her var det videre opplyst at "*alle kostnader relatert til ytelsen*", herunder utgifter til tolk og ledsager, skulle inkluderes i "*prisene som oppgis*". Dette må forstås slik at alle kostnader relatert til rehabiliteringstjenesten skulle inkluderes i enhetsprisene. Ettersom konkurransegrunnlaget punkt 6.2 må forstås i lys av vedlegg 4 del 3, kan formuleringen i konkurransegrunnlaget punkt 6.2 ikke forstås slik at innklagede ville ta hensyn til varigheten av behandlingen av hver pasient ved evalueringen av tildelingskriteriet "*Pris*". Det naturlige er tvert imot at det er de priser innklagede har etterspurt i prisskjemaet, som også ville bli gjenstand for prisvurdering. Klagenemndas sekretariat viser i denne sammenheng også til at varigheten av behandlingen av hver pasient skulle oppgis i vedlegg 4 del 2, der tilbyderne skulle beskrive de tilbudte ytelsene, og derfor istedenfor evalueres under punktet "*Faglig innhold og dokumentasjon*" under tildelingskriteriet "*Kvalitet*". Sekretariatet finner på denne bakgrunn at innklagede ikke har brutt regelverket ved å kun legge vekt på tilbudte enhetspriser ved evalueringen av tildelingskriteriet "*Pris*". Klagers anførsel fører ikke frem.

- (18) Ettersom sekretariatet har funnet at klagen klart ikke kan føre fram, avvises den som uhensiktsmessig for behandling i klagenemnda, jf. klagenemndsforakriften § 9.

Erlend Pedersen  
*gruppeleder (e.f.)*

Linda Midtun  
*rådgiver*