



**LÄNSRÄTTEN I  
VÄSTERNORRLANDS LÄN** **DOM**  
**2008-03-14**

Mål nr  
101-08 E

Länsrättsnotarien J Johansson

Meddelad i  
Härnösand

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2008-03-17.	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

**SÖKANDE**

Vägen Ut! kooperativen Ekonomisk förening, 769610-8971  
Skeppsbron 5-6  
411 21 Göteborg

**MOTPARTER**

Sundsvalls kommun  
Timrå kommun  
Härnösands kommun  
Örnsköldsviks kommun  
Ånge kommun  
Sollefteå kommun  
Kramfors kommun  
Ombud för kommunerna: Kommunjuristen Arne Mattisson, Sundsvalls kommun, 851 85 Sundsvall

**BESLUT**

Sundsvalls kommuns kommunstyrelses beslut den 4 februari 2008

**SAKEN**

Offentlig upphandling

**BAKGRUND**

Sundsvalls kommuns kommunstyrelse upphandlade för Sundsvalls kommun, Timrå kommuns, Härnösands kommuns, Örnsköldsviks kommun, Ånge kommun, Sollefteå kommuns, Kramfors kommuns och Rättspsykiatriska regionklinikens i Sundsvall räkning, platser för vård eller boende (HVB) för vuxna under en avtalstid från den 1 januari 2008 till den 31 december 2009 med förlängningsklausul på ett år t.o.m. den 31 december 2010. Upphandlingen har genomförts som förenklad upphandling.

**YRKANDEN M.M.**

Sundsvalls kommuns kommunstyrelse (kommunen) beslutade den 4 februari 2008 att ramavtal kommer att tecknas med företag enligt utvärderingsprotokoll. I samma beslut beslutades att upphandling med Vägen Ut! koopera-

Dok.Id 37834

<b>Postadress</b>	<b>Besöksadress</b>	<b>Telefon</b>	<b>Telefax</b>	<b>Expeditionstid</b>
Box 314	Backgränd 9	0611-34 98 00	0611-34 98 10	måndag – fredag
871 27 Härnösand		<b>E-post:</b> lansrattenivasternorrland@dom.se		09:00-12:00 13:00-15:00

tiven Ekonomisk förening (Vägen Ut) inte var aktuellt. Som skäl för beslutet att inte upphandla tjänster av Vägen Ut anfördes följande. Konsortiet Vägen Ut är ett kooperativ med sociala franchisingavtal. Vägen Ut har tillstånd för hemmet Solberg i Göteborg. Vägen Ut väntar på tillstånd från länsstyrelsen för hemmet Karin och planerade hemmen Susanne och Revansch.

Vägen Ut ansöker om att länsrätten ska överpröva tilldelningsbeslutet och yrkar i första hand att rättelse ska ske av tilldelningsbeslutet så att ramavtal även ska tecknas med Vägen Ut. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om. Som skäl anfördes i huvudsak följande. Det har förekommit följande brister och felaktigheter i upphandlingsförfarandet.

1) I kravspecifikationen anges HVB-tillstånd och tillsynsrapport från länsstyrelsen som skallkrav. Sundsvalls kommun har i strid med dessa skallkrav beslutat tilldela ramavtal till åtminstone en vårdgivare som saknar HVB-tillstånd. Därmed stämmer det inte att samtliga anbudsgivare uppfyllt skallkraven, som påstås i utvärderingsprotokollet.

2) I beslutsmotiveringen under rubriken "Övrigt, ej aktuellt med upphandling" framgår bl.a. att Vägen Ut har tillstånd för hemmet Solberg i Göteborg. Vid kontakten med kommunen efter tilldelningsbeslutet fattats var ett av argumenten till varför Vägen Ut:s anbud inte varit aktuellt att vi saknade tillstånd. Vägen Ut har tillstånd och tillsynsprotokoll vilket bifogats med anbudet.

3) Det besked om beslut som skickades med e-post den 21 december 2007 var mycket otydligt: Tiden för att komma med synpunkter på beslutet förlängdes men det saknades upplysning om hur lång förlängningstiden var.

4) Av bilagan Information om tilldelningsbeslut enligt 1 kap. 28 § första stycket LOU är det oklart när beslutet är fattat och det hänvisar till ett beslut av Sundsvalls kommuns finansutskott den 4 februari 2007. Dokumentet avslutas med att ramavtal kommer att tecknas den 14 januari 2008. Vägen

Ut antar att det är detta datum som åsyftas i e-posten där det talas om förlängd tid för synpunkter.

Kommunen bestrider bifall till ansökan och bemöter Vägen Ut:s grunder enligt följande.

1. Enligt förfrågningsunderlaget ska vårdgivaren ha tillstånd från länsstyrelsen för verksamhetens bedrivande, dvs. tillstånd för hem för vård eller boende enligt socialtjänstlagen. Kommunen ställer självfallet inte upp något krav på tillstånd om det inte krävs att ett sådant tillstånd erfordras för viss verksamhets bedrivande. I det formulär som anbud skulle lämnas i har därför i förtydligande syfte angivits att vårdgivaren ska ha erforderligt tillstånd från länsstyrelsen för verksamhetens bedrivande. Det uppställda skallkravet gäller således endast för det fall att tillstånd erfordras. Den anbudsgivare som saknar HVB-tillstånd och som kommunen beslutat att teckna ramavtal med bedriver inte någon verksamhet som kräver tillstånd.

2. Den omständighet att Vägen Ut saknade tillstånd för verksamheten vid behandlingshemmet Karin har inte i sig legat till grund för att inte anta dess anbud. Det avgörande är i stället att Vägen Ut inte bedömdes konkurrenskraftigt avseende kriteriet kvalitet.

3. När det gäller tilldelningsbeslutet har detta utformats på sätt som följer av 1 kap. 28 § första stycket LOU. Den förlängning som åsyftades i e-postmeddelandet är att ramavtalet kommer att tecknas tidigast den 14 januari 2008. Det är alltså en förlängning av den stipulerade 10-dagarsfristen och sammanhänger med jul- och nyårshelgen.

4. Uppgiften om att beslut fattas den 4 februari 2007 beror självfallet på en felskrivning och detta måste ha varit helt uppenbart för Vägen Ut. Beslutet fattades den 4 december 2007.

### **DOMSKÄL**

Enligt 7 kap. 2 § LOU skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts om den upphandlande

enheten har brutit mot 1 kap. 4 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada.

Enligt 1 kap. 4 § LOU skall upphandling göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och även i övrigt genomföras affärsmässigt. Anbudsgivare, anbudssökande och anbud skall behandlas utan ovidkommande hänsyn.

Regeringsrätten har uttalat följande när det gäller förfrågningsunderlagets utformning (RÅ 2002 ref. 50). LOU, som bygger på EG-direktiv, ger inte närmare besked om hur förfrågningsunderlag skall vara utformat eller hur en utvärderingsmodell skall vara konstruerad utöver vad som kan sägas komma till uttryck i de allmänt hållna bestämmelserna i 1 kap. 4 och 22 §§. I det uppställda kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag skall vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell skall vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Detta följer också av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när. Det får avgöras om bristerna till sin art och omfattning är av sådant slag att kravet på affärsmässighet åsidosätts.

#### *Länsrättens bedömning*

Vägen Ut anför att kommunen åsidosatt skallkrav i förfrågningsunderlaget avseende frågan om verksamhetstillstånd. Frågan hänger samman med frågan om förfrågningsunderlaget uppfyllt de krav på tydlighet som krävs vid en offentlig upphandling, med hänsyn till LOU:s krav på affärsmässighet.

Vägen Ut har anfört att kommunen ställt upp tillstånd för hem för vård och boende, s.k. HVB-tillstånd, som skallkrav i upphandlingen och åsidosatt samma skallkrav genom att besluta att teckna ramavtal med en anbudsgivare som saknar HVB-tillstånd. Kommunen anför att något skallkrav gällande HVB-tillstånd inte föreskrivits. Däremot är erforderligt tillstånd för en verksamhet som anbudsgivaren bedriver ett skallkrav.

Av praxis framgår att förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att gemenskapsrättens principer om likabehandling, förutsebarhet och transparens som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när. Länsrätten finner med hänsyn till praxisuttalandet att det inte finns anledning att ifrågasätta kommunens tolkning av skallkravet. Enligt länsrättens mening stöds tolkningen även av gemenskapsrättens krav på proportionalitet. Den upphandlande enheten får inte ställa större krav på leverantören än vad som är ändamålsenligt för den aktuella upphandlingen. Att kräva HVB-tillstånd av en anbudsgivare vars anbud inte omfattar vård för hem och boende skulle strida mot kravet på proportionalitet.

Av handlingarna i målet framgår att en av de anbudsgivare som kommunen beslutat teckna avtal med saknar tillstånd för hem för vård. Vidare framgår dock att anbudsgivaren inte bedriver någon behandling som kräver tillstånd. Med hänsyn härtill finner länsrätten att kommunen inte har åsidosatt skallkraven i förfrågningsunderlaget.

Av handlingarna framgår att kommunen fattade tilldelningsbeslutet den 4 december 2007. Pga. jul- och nyårshelgen beslutade kommunen att teckna avtal tidigast den 14 januari. Länsrätten finner inte att förlängningen skett i strid mot LOU. Det står upphandlande enheten fritt att teckna avtal senare än tio dagar efter det att tilldelningsbeslutet har fattats.

Med hänsyn till det ovan redovisade, finner länsrätten inte att den upphandlande enheten, kommunen, har brutit mot 1 kap. 4 § eller någon annan bestämmelse i den lagen och att detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada. Ansökan ska därför avslås.

**DOMSLUT**

Länsrätten avslår ansökan.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (DV 3109/1C).

  
Bert Wiklund