



SÖKANDE

Livsvalet i Uppsala AB, 556742-9104
Rättikgatan 13
754 49 Uppsala

MOTPART

Uppsala kommun, Kommunledningskontoret
Upphandling
753 75 Uppsala

ÖVERPRÖVAD UPPHANDLING

Uppsala kommuns upphandling avseende HVB platser, dnr 09-018/044.945

SAKEN

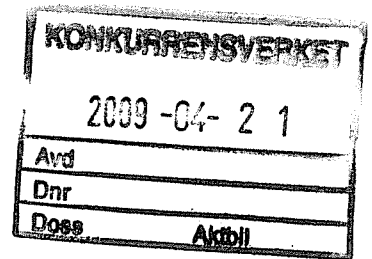
Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU;
nu fråga om interimistiskt beslut

LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE

Länsrätten förordnar att Uppsala kommuns upphandling avseende HVB platser, dnr 09-018/044.945, inte får avslutas innan rätten har beslutat något annat.

Länsrättens beslut gäller omedelbart.

Uppsala kommun föreläggs att komma in med yttrande över bifogade handlingar (aktbilaga 1). Yttrandet ska vara skriftligt och ha kommit in till länsrätten senast den 27 april 2009. Om yttrande inte kommer in kan målet ändå komma att avgöras.



BAKGRUND OCH YRKANDEN

Livsvalet i Uppsala AB, 556742-9104, (bolaget) begär överprövning av Uppsala kommuns (kommunen) upphandling avseende HVB platser. Bolaget yrkar i första hand att länsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om. Bolaget yrkar i andra hand att länsrätten ska besluta att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse gjorts. Bolaget yrkar även att länsrätten omedelbart beslutar att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

Till stöd för sin talan anför bolaget bland annat följande. Kommunen har i den pågående upphandlingen brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU samt andra bestämmelser i 1 kap. 10 och 11 §§ LOU. Detta har medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada. Den skada eller olägenhet som åtgärden medför för kommunen är mindre än skadan för bolaget. Upphandlingen genomförs med sista anbudsdag den 22 april 2009. Bolaget har ansökt om tillstånd för verksamhet med HVB platser och denna ansökan är nu under behandling hos länsstyrelsen, som är tillståndsgivande myndighet. Bolaget kommer inte att hinna få tillståndet beviljat innan anbudstidens utgång, men kommer sannolikt att erhålla tillstånd kort därefter. Av förfrågningsunderlaget framgår att kommunen angivit att anbudsgivare måste ha tillstånd att bedriva HVB verksamhet. I andra likvärdiga upphandlingar använder upphandlande enhet kravet att tillstånd för verksamhetens bedrivande måste föreligga vid avtalstecknande. Bolaget har under upphandlingen ställt frågan om detta är ett diskvalificerande skall-krav och erhållit följande besked: ”Med anledning av den korta tid mellan sista dag för att lämna anbud och avtalets driftstart kvarstår kravet om att tillstånd beviljat av länsstyrelsen ska bifogas med anbudet. Denna upphandling kan inte jämföras med upphandlingar avseende drift av vårdboende.”

Bolaget anför vidare. Kommunens krav i nu aktuellt avseende strider mot de grundläggande principerna för upphandling. Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttagas. Dessa nu angivna principer tar sig uttryck på olika sätt i LOU. En anbudssökande eller anbudsgivare, som enligt bestämmelser i det land i vilket verksamheten är etablerad har rätt att leverera den tjänst som kontraktet är avsett för, får inte uteslutas från att delta i en offentlig upphandling endast på grund av krav på att leverantören ska vara en fysisk eller juridisk person. Grupper av leverantörer har rätt att ansöka om att få lämna ett anbud och att lämna ett anbud. Den upphandlande myndigheten får inte ställa upp villkor om att sådana grupper ska ha en bestämd juridisk form för att få lämna en anbudsansökan eller ett anbud. Myndigheten får dock begära att en grupp ska ha en viss juridisk form när den blivit tilldelad kontraktet, om det krävs för att kontraktet ska kunna fullgöras på ett godtagbart sätt.

Bolaget anför vidare. Eftersom det särskilt anges i förarbetena att avsikten bakom den nya bestämmelsen inte är att åstadkomma någon ändring av rättsläget vad gäller vilka principer som ska gälla är begreppet affärsmässighet alltså relevant. Genom det nu aktuella kravet förhindra nyetablerade verksamheter att delta i upphandlingen, vilket medför att de är uteslutna under i vart fall två års tid. Detta är givetvis inte affärsmässigt och det skadar såväl leverantören som den upphandlande enheten. För utländska leverantörer utan verksamhet i Sverige är det inte möjligt att delta i upphandlingen. De ovan anförda exemplen visar att det uppställda kravet medför att leverantörerna inte behandlas likvärdigt och att kravet är diskriminerande, konkurrensbegränsande och allt annat än öppet. Kravet står heller inte i proportion till den tidsvinsteffekt som enligt kommunen är syftet med kravet.

Bolaget anför vidare. Bolaget har investerat närmare sex miljoner kronor i en fastighet i syfte att bedriva HVB-hemsverksamhet. Om bolaget utesluts från upphandlingen medför detta att bolaget i princip inte kan bedriva någon verksamhet med lokal förankring eftersom den uppdragsgivare verksamheten riktas mot är just den upphandlande enheten. Vård på HVB-hem kostar för den upphandlande enheten någonstans mellan 2 300 till 4 500 kronor per dygn och boende. Det är således en fråga om mycket stora ekonomiska värden och i princip förhindras nyetablering då eventuella nyetableringar inte kan ske anpassat efter när en upphandling kan förväntas genomföras. De ekonomiska skadeverkningarna för bolaget kan inte överblickas för det fall bolaget inte tillåts delta i upphandlingen och i förhållande till den skada som kan drabba kommunen framstår bolagets skada som avsevärt större.

SKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 16 kap. 1 § första stycket LOU stadgas följande. En leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

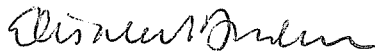
I 16 kap. 2 § första och andra styckena stadgas följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Rätten får omedelbart besluta att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats. Rätten får dock låta bli att fatta ett sådant interimistiskt beslut, om den skada eller olägenhet som åtgärden skulle medföra kan bedömas vara större än skadan för leverantören.

Länsrättens bedömning

Länsrätten finner mot bakgrund av vad som framkommit i målet att skäl föreligger att förordna att Uppsala kommun inte får avsluta den pågående upphandlingen avseende HVB platser, dnr 09-018/044.945, innan rätten har beslutat något annat. Länsrätten, som senare kommer att avgöra målet slutligt, ska därför bifalla bolagets yrkande om interimistiskt beslut.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109/1A)



Elisabet Andersson

rådman

AL

