



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN**

Henrik Karlsson

DOM
2010-10-13
Meddelad i
Falun

Mål nr
4335-10
Enhet 2

SÖKANDE

Barn- och Familjejouren C.J.M. Aktiebolag, 556378-8701
Sandsborgsvägen 50
122 88 Enskede

MOTPART

Kommunalförbundet Inköp Gävleborg, 222000-2311
826 80 Söderhamn

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU)

2010-10-15

Ans	
Dir	
Deas	Antal

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 24 juni 2010 upphör därmed att gälla.

BAKGRUND

Kommunalförbundet Inköp Gävleborg (Kommunalförbundet) genomför en upphandling av hem för vård och boende (2010-2712) i form av förenklat förfarande enligt 15 kap. LOU.

Barn- och Familjejouren C.J.M. Aktiebolag (Bolaget) lämnade anbud i upphandlingen såvitt avser målgrupperna/kategorierna 01B (akuta placeringar), 04B (ensamplacerade barn 0-12 år) och 05B (ensamplacerade barn/ungdomar 13-20 år).

I tilldelningsbeslut den 14 juni 2010 antogs annan anbudsgivare som leverantör i de målgrupper/kategorier som bolaget lämnat anbud. I utvärderingsprotokollet anges bl.a. att bolagets anbud förkastades i kvalificeringsfasen då bolaget inte uppfyllt samtliga skall-krav. Kommunalförbundet har i utvärderingsprotokollet kommenterat bolagets anbud med att konsulentstödda familjehem inte efterfrågas i denna upphandling.

Förvaltningsrätten har i interimistiskt beslut den 24 juni 2010 beslutat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

YRKANDE M.M.

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten beslutar om rättelse av tilldelningsbeslutet på så sätt att Bolagets anbud godtas. Bolaget anför bland annat följande till stöd för sin begäran. Bolaget har sedan 1999 ett från länsstyrelsen i Stockholm utfärdat tillstånd att bedriva behandling för barn och ungdomar i åldern 0-20 år med fast placering i fast anställda behandlingsfamiljer. Uppenbart är att man från Gävleborgs kommun inte läst anbudet där det tydligt framgår att behandling bedrivs inom ramen för ett HVB-tillstånd. Konsulentstödda familjehem är inte tillståndspliktig verksamhet. Bolaget tar emot barn i behov av jour-, utrednings- eller behandlingsplacering men inte barn i behov av familjehemsplacering. Bolaget står under tillsyn och granskas, som alla HVB-

verksamheter, regelbundet av tillsynsmyndigheten. Behandlingen bedrivs av ett team bestående av psykologer, psykoterapeuter och behandlingsföräldrar i nära samarbete. Barnet bor under behandlingstiden i en behandlingsfamilj där det dagliga miljöterapeutiska arbetet sker. I förfrågningsunderlagets kravspecifikation nämns inte något om att upphandlad verksamhet ska bedrivas i en och samma fastighet, endast att aktuellt tillstånd ska finnas. Bolaget bedriver HVB-verksamhet utspritt på flera fastigheter då barnen bor och vilka är lämpliga för verksamheten. Därutöver bedrivs terapeutisk behandling för barnen, ungdomarna och deras föräldrar i särskilt inrättade behandlingslokaler i Enskede. Kommunalförbundet har själva dragit slutsatsen att Bolaget skulle finnas med rent juridiskt sett utifrån tolkningen av tillståndet. Bolaget hävdar att tillståndet att bedriva HVB-verksamhet är entydigt och inte skall tolkas samt att en juridisk rättighet inte kan hävas av en enskild kommun. Verksamheten skiljer sig från traditionella verksamheter på så sätt att de inskrivna barnen och ungdomarna är placerade hemma hos behandlingsfamiljer där det finns en eller två personer som är heltidsanställda av Bolaget för att bedriva miljöterapeutiskt arbete med inskrivna barn. Bolaget har anställda behandlingsfamiljer, där en vuxen är hemma på heltid och vars uppgift är att ge vård och behandling av placerade barn och ungdomar. Placering i behandlingsfamilj motsvarar en placering på behandlingsinstitution och behandlingen sker inom ramarna för länsstyrelsens HVB-tillstånd. Inskrivna barn får vid behov individualterapi i Bolaget. Tillsammans med socialtjänsten håller de ramarna och planerar innehåll i behandlingen. Bolagets utredningar motsvarar de som görs på en utredningsinstitution och bygger på ett samarbete mellan utredare och behandlingsföräldrar.

Kommunalförbundet bestrider bifall Bolagets ansökan och anför bl.a. följande. Tillstånden anger inte alltid vilken typ av inriktad verksamhet ett bolag bedriver. Bolagets verksamhet utgörs av behandlingsfamiljer, dvs. konsulentstödda familjehem. Efterfrågan i upphandlingen var i

form av HVB-hem och inte konsulentstödda familjehem. Beträffande tillståndet har de 14 behandlingsfamiljer med tillstånd för 22 barn. I det mail som skickades till Bolaget bekräftades att det finns en rent juridisk möjlighet att de skall finnas med utifrån tolkningar av tillståndet, men enligt uppdragsgivarna utgår förfrågningsunderlaget från HVB-hem. HVB-hem bedrivs i institutionsform och inte i familjehem. Det som Bolaget erbjuder skulle användas där familjehem erbjuds och inte institutioner. Om ett godkännande av Bolaget görs riskerar andra presumtiva anbudsgivare som skulle kunna erbjuda en liknande tjänst att diskrimineras. Upphandling av konsulentstödda familjehem kommer att genomföras vid ett senare tillfälle.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Av 1 kap. 9 § LOU framgår bl.a. att upphandlande myndigheter skall behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vidare framgår av 16 kap. 2 § samma lag att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Frågan i målet är om Kommunalförbundet ägt rätt att förkasta Bolagets anbud på grund av att det inte överensstämmer med de obligatoriska kraven i förfrågningsunderlaget. För att kunna bedöma denna fråga måste förvaltningsrätten även ta ställning till om förfrågningsunderlaget är tillräckligt tydligt i detta avseende.

Av länsstyrelsen i Stockholms läns beslut för Bolaget att bedriva enskild verksamhet framgår att tillståndet avser hem för vård eller boende enligt 7 kap. 1 § socialtjänstlagen. Som särskilt villkor har uppgivits att barnen bor i behandlingsfamiljer. I familjerna kan 1-2 barn skrivas in per heltidsan-

ställd vuxen för kortare eller längre tids behandling. Tillståndet avser 22 platser fördelade på 14 familjer.

I förfrågningsunderlaget (1.2) anges endast att den aktuella upphandlingen avser hem för vård eller boende (HVB-hem). Någon ytterligare definition återfinns inte i själva förfrågningsunderlaget.

I socialtjänstförordningen (2001:937) anges bl.a. följande. Med hem för vård eller boende avses ett hem inom socialtjänsten som tar emot enskilda för vård eller behandling i förening med ett boende. Om ett sådant hem drivs av ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ krävs dessutom att verksamheten bedrivs yrkesmässigt (3 kap.1 §) Vidare anges i 3 kap. 2 § samma förordning att med familjehem avses ett enskilt hem som på uppdrag av socialnämnden tar emot barn för stadigvarande vård och fostran eller vuxna för vård och omvårdnad och vars verksamhet inte bedrivs yrkesmässigt.

Härutöver har Socialstyrelsen i skrivelse daterad den 2 juni 2004 (Dnr 00-210/04) anfört att för att en verksamhet ska kunna klassificeras som HVB-hem måste denna innehålla såväl heldygnsboende som vård eller behandling. Vad gäller kravet på yrkesmässighet anføres att härmed förstås kontinuerlig verksamhet som bedrivs i förvärvssyfte. En särskild aspekt uppges utgöras av den avgränsning begreppet innebär mellan institutionsvård och vård i familjehem. Verksamhet i form av ett yrkesmässigt bedrivet familjehem uppges inte rymmas inom dagens lagstiftning. I skrivelsen anges vidare att enligt uppgift från länsstyrelserna kräver kommunerna i många fall HVB-tillstånd för att kunna ersätta båda makarna så att dessa kan arbeta hemma med det/de placerade barnen.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Anbudsgivare inom en viss bransch får förutsättas ha kännedom om begrepp som är vedertagna inom den aktuella branschen. Vedertagna begrepp behöver följaktligen i normalfallet inte ytterligare definieras i förfrågningsunderlaget för att detta ska anses vara tydligt. Frågan i detta mål är om HVB-hem kan anses vara ett sådant vedertaget begrepp. Av skrivelsen från Socialstyrelsen framgår förvisso att begreppet hem för vård och boende i viss mån är otydligt framförallt i förhållande till *tillståndsplikten* i så motto att tillstånd för HVB-verksamhet i vissa fall beviljas även för traditionella familjehem. Förvaltningsrätten har dock inte i övrigt uppfattat att motsvarande otydlighet gäller beträffande gränstragningen mellan HVB-hem och familjehem. Även begreppens lexikaliska utformning får ge viss ledning för tolkningen.

Med hänsyn till vad som ovan anförs, och till att Kommunalförbundet avser att upphandla konsulentstödda familjehem separat, kan förvaltningsrätten inte komma till annan slutsats än att begreppet HVB-hem och familjehem får anses vara vedertagna inom socialtjänsten. Förfrågningsunderlaget får därför anses ha varit tillräckligt tydligt för att en anbudsgivare med erforderlig bransch-kännedom ska kunna bilda sig en uppfattning om möjligheten att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Då Bolaget i förevarande fall inte erbjudit ett HVB-hem utan en familjehemslösning har Kommunalförbundet haft fog för att förkasta Bolagets anbud i kvalificeringsfasen. Ansökan om överprövning ska därför lämnas utan bifall.

Hur man överklagar, se bilaga (Dv 3109/1c LOU).



Karin Forslund Johansson

Rådman