Stockholms läns landsting

FÖRSLAG 2015:53

LS 1406-0752

Landstingsstyrelsens förslag till beslut

Motion 2014:11 av Gunilla Roxby Cromvall m.fl. (V) om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling

§ 164
Motion 2014:11 av Gunilla Roxby Cromvall m.fl. (V) om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling
LS 1406-0752

Ärendebeskrivning

Gunilla Roxby Cromvall m.fl. (V) har till landstingsfullmäktige den 10 juni 2014 inkommit med en motion om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling.

Beslutsunderlag

Landstingsdirektörens tjänsteutlåtande den 17 juni 2015
Motion 2014:11
Hälso- och sjukvårdsnämndens protokollsutdrag den 2 juni 2015

Förslag och yrkande

På sammanträdet föreligger landstingsrådsberedningens förslag i skrivelse den 19 augusti 2015 (bilaga).

Följande yrkanden framförs:
Bifall från ordföranden Torbjörn Rosdahl (M) till landstingsrådsberedningens förslag att avslå motionen.

Bifall från Håkan Jörnehed (V) till Vänsterpartiets förslag att bifalla motionen.

Proposition

Ordföranden frågar på vart och ett av de framställda yrkandena och finner att landstingsstyrelsen bifaller landstingsrådsberedningens förslag.

Landstingsstyrelsens beslut

Landstingsstyrelsen beslutar enligt landstingsrådsberedningens förslag föreslå landstingsfullmäktige besluta

att avslå motionen.

Reservation
Håkan Jörnehed (V) reserverar sig mot beslutet till förmån för eget yrkande.
Särskilt uttalande
Erika Ullberg (S), Dag Larsson (S), Jens Sjöström (S), Nanna Wikholm (S) och Tove Sander (S) samt Susanne Nordling (MP), Tomas Eriksson (MP)

och Malin Karlsson (MP) anmäler ett gemensamt särskilt uttalande från Socialdemokraterna och Miljöpartiet till protokollet (bilaga).

Beslutsexpediering:
Landstingsfullmäktige
Akt

Stockholms läns landsting

Landstingsrådsberedningen

SKRIVELSE
2015-08-19

LS 1406-0752

Landstingsstyrelsen

Motion 2014:11 av Gunilla Roxby Cromvall m.fl. (V) om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling

Föredragande landstingsråd: Torbjörn Rosdahl

Ärendebeskrivning

Gunilla Roxby Cromvall m.fl. (V) har till landstingsfullmäktige den 10 juni 2014 inkommit med en motion om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling.

Förslag till beslut

Landstingsrådsberedningen föreslår landstingsstyrelsen föreslå landstingsfullmäktige besluta

att avslå motionen.

Landstingsrådsberedningens motivering

Privata entreprenörer tillför kunskap, nytänkande och kvalitet till välfärden. Om ett företag inom välfärdsområdet gör en ekonomisk vinst innebär inte detta i sig att välfärden har minskat, utan att företaget har lyckats bedriva verksamheten mer effektivt eller skickligt. Det innebär alltså tvärt om att samhället totalt har blivit rikare. Därför är inte graden av ekonomiska överskott rätt fokus för den som vill skapa förutsättningar för en god verksamhet med hög sammantagen samhällsnytta. Istället måste andra former av kvalitetsmått användas.

Om kontraproduktiva hinder för verksamheter sätts upp, blir också det långsiktiga resultatet att färre människor kommer att vilja och våga satsa på att förverkliga sina idéer eller fördjupa sitt engagemang inom välfärdssektorn.

Förvaltningen gör även bedömningen att krav på att leverantörer ska sakna vinstsyfte inte kan anses vara förenligt med den idag gällande lagstiftningen om offentlig upphandling (LOU).

Mot denna bakgrund bör motionen avslås.

Beslutsunderlag

Landstingsdirektörens tjänsteutlåtande den 17 juni 2015
Motion 2014:11
Hälso- och sjukvårdsnämndens protokollsutdrag den 2 juni 2015

Torbjörn Rosdahl

Carl Rydingstam

Stockholms läns landsting

FÖRSLAG TILL BESLUT

LANDSTINGSSTYRELSEN
Vänsterpartiet

2015-09-01

Ärende nr 11
LS 1406-0752

Yttrande över motion 2014:11 av Gunilla Roxby Cromvall m.fl. om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling

Vänsterpartiet föreslår hälso- och sjukvårdsnämnden att föreslå landstingsfullmäktige

att bifalla motionen.

Den borgerliga minoriteten fortsätter att försvara ett obegränsat vinstuttag i vårdsektorn. Argumentet, att högre vinstuttag är lika med en mer effektiv och bättre verksamhet, saknar belägg. De borgerliga partierna bortser från riskerna med vinstjakten i det nuvarande systemet. Den politiska rädslan lyser igenom när partierna bejakar ett obegränsat vinstuttag och inte vågar titta på möjligheterna att reglera marknaden med hänvisning till att beslutet kan komma att överprövas.

Landstinget i Västernorrland gör en annan bedömning. Där har politikerna beslutat att utreda vinstbegränsning. Som befarat har beslutet överklagats, men förvaltningsrätten har även satt ner foten och avslagit överklagandet. Det finns således ett juridiskt avgörande att hänvisa till.

I slutändan handlar det om politisk vilja. Antingen tycker man att det är ok att skattepengar som är avsedda för vår gemensamma hälso- och sjukvård och kollektivtrafik hamnar i fickor på enskilda riskkapitalbolagsägare, eller så tycker man inte det.

Stockholms läns landsting

LANDSTINGSSTYRELSEN
Miljöpartiet de gröna
Socialdemokraterna

SÄRSKILT UTTALANDE

2015-09-01

LS 1406-0752 Ärende: 11

Motion 2014:11 av Gunilla Roxby Cromwall (V) med flera om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling

Regeringen har valt att tillsätta en utredning om reglering av offentlig finansiering av privat utförda välfärdstjänster som kommer att redovisas senast den 1 november 2016. Socialdemokraternas och Miljöpartiets syfte med utredningen är att ta fram ett nytt regelverk för offentliga finansieringen av privat utförda välfärdstjänster som säkerställer att offentliga medel används till just den verksamhet de är avsedda för och att de kommer brukarna till godo.

Det är viktigt att hitta regelverk för att överskottet ska återinvesteras i den verksamhet som de är avsedda för och för att styra mot att sociala tjänster kan förenklas och göras mer flexibla, lämna förslag på hur förutsättningarna för den idéburna sektorn kan förbättras och säkrar likvärdighet, kvalitet, samhällsekonomisk effektivitet, behovsstyrning och öppenhet vid upphandling.

Vi anser det rimligt att Stockholms läns landsting inväntar utredning och därefter utformar kraven på vinstbegränsningar vid upphandling.

Landstingsstyrelsens förvaltning
Landstingsdirektörens stab

TJÄNSTEUTLÅTANDE
2015-06-17

LS 1406-0752

Handläggare
Clara Wharen

Landstingsstyrelsen

Ankom
Stockholms läns landsting
2015 -06- 23
Dnr LS 1406-0752
Rakel I

Motion 2014:11 av Gunilla Roxby Cromvall m.fl. (V) om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling

Ärendebeskrivning

Gunilla Roxby Cromvall m.fl. (V) har till landstingsfullmäktige den 10 juni 2014 inkommit med en motion om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling.

Beslutsunderlag

Landstingsdirektörens tjänsteutlåtande den 17 juni 2015
Motion 2014:11
Hälso- och sjukvårdsnämndens protokollsutdrag den 2 juni 2015

Förslag till beslut

Landstingsstyrelsen föreslår landstingsfullmäktige besluta

att avslå motionen.

Förvaltningens förslag och motivering

Sammanfattning
Gunilla Roxby Cromvall m.fl. (V) föreslår att landstingsstyrelsen i samarbete med hälso- och sjukvårdsnämnden får i uppdrag att ta fram förslag på en kommande upphandling där vinstsyftande företag utesluts.

Förvaltningen gör bedömningen att krav på att leverantörer ska sakna vinstsyfte inte kan anses vara förenligt med den idag gällande lagstiftningen.

Bakgrund
Motionärerna föreslår att landstingsstyrelsen i samarbete med hälso- och sjukvårdsnämnden får i uppdrag att ta fram förslag på en kommande upphandling där vinstsyftande företag utesluts.

Hälso- och sjukvårdsnämnden har lämnat ett yttrande.

Överväganden
I lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) regleras när en upphandlande myndighet kan utesluta en leverantör från att delta i en offentlig upphandling, exempelvis om leverantören inte har fullgjort sina åtaganden avseende socialförsäkringsavgifter eller skatt i det egna landet eller i det land upphandlingen sker. Att ett företag har vinstsyfte är inte en angiven grund för uteslutning enligt LOU. I rättsfall som åberopas i diskussioner och i motionen har länder ofta en nationell reglering eller annan form av begränsning som innebär att företag avseende hälso- och sjukvård samt andra mjuka tjänster inte får drivas med vinst. I Sverige finns det inte en sådan lag. I Sverige regleras upphandling av hälso- och sjukvårdstjänster i 15 kap. LOU. Enligt LOU gäller de EU-rättsliga principerna om likabehandling, ickediskriminering, ömsesidigt erkännande, öppenhet och proportionalitet även vid upphandling enligt 15 kap.

Förvaltningens bedömning i nuläget är att krav på att leverantörer ska sakna vinstsyfte inte självklart kan anses vara förenligt med LOU. Regeringen har den 5 mars 2015 tillsatt en utredning för att utreda förutsättningarna för och föreslå hur den offentliga finansieringen av privat utförda välfärdstjänster bör regleras, Dir 2015:22 (Ett nytt regelverk för offentlig finansiering av privat utförda välfärdstjänster). I kommittédirektiven anges att regleringen av sociala tjänster och andra särskilda tjänster i EU:s nya upphandlingsdirektiv möjliggör införandet av ett förenklat och mer flexibelt regelverk för upphandling av välfärdstjänster. Utredaren ges bland annat i uppdrag att analysera och redovisa det EU-rättsliga utrymmet för att vid upphandling av sociala tjänster och andra särskilda tjänster säkerställa att eventuella överskott återförs till verksamheten. Utredaren ges även i uppdrag att föreslå hur bestämmelser om upphandling av sociala tjänster och andra särskilda tjänster ska utformas i de nya kommande upphandlingslagarna. Utredningens resultat kommer att bevakas.

Ekonomiska konsekvenser av beslutet

Beslutet ger inga ekonomiska konsekvenser.

Miljökonsekvenser av beslutet

I enlighet med landstingets Miljöpolitiska program 2012 – 2016 har hänsyn till miljön beaktats och slutsatsen är att det inte är relevant med en miljökonsekvensbedömning i detta ärende.

Toivo Heinsoo
Landstingsdirektör

Ankom
Stockholms läns landsting
2014 -06- 10
Dnr. LS 1406-0752

2014:11
Rotel I

Stockholms läns landsting
2014-06-10

Motion av Gunilla Roxby Cromvall (V) m.fl. om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling

EU-parlamentet antog den 15 januari nya regler för upphandling. Sverige har två år på sig att implementera dessa nya regler. De nya reglerna öppnar för att Sverige i framtiden ska kunna kräva till exempel kollektivavtal eller liknande i förfrågningsunderlagen, samt kunna ställa mer långtgående sociala och miljömässiga krav än i dag. En stor andel av de upphandlingar som görs inom Stockholms läns landsting rör hälso- och sjukvård, något som i EU hittills har klassats som B-tjänster och redan idag lämnar ett stort utrymme för medlemsländerna att själva besluta över hur en upphandling ska gå till. Sverige ställer dock i den egna lagstiftningen LOU samma krav på upphandling av B-tjänster som av A-tjänster och har därmed frånhänt sig möjligheten att ställa andra och mer långtgående krav i upphandling av till exempel barn- och ungdomspsykiatri, än i en upphandling av takhängda mikroskop. Enligt EU-rätten har alltså medlemsstaterna handlingsutrymme att inom välfärdsområdet tilldela kontrakt som de önskar, så länge EU:s grundläggande rättsprinciper och bestämmelser om fri rörlighet respekteras.

Det finns inte heller någon lag i vare sig EU eller Sverige som ger privata företag inom välfärden rätt att för skattepengar göra aktieutdelningar. Varken i våra grundlagar, Europakonventionen eller inom EU-rätten, finns några bestämmelser som hindrar oss från att begränsa vinstintressen inom den offentligt finansierade välfärden. Om vi väljer att upphandla en verksamhet så ska upphandlingen enligt EU vara ickediskriminerande. Lite förenklat kan man säga att vi kan ställa vilka krav vi vill så länge det är lika lätt eller svårt för ett företag i Italien som för ett företag i Jönköping att leva upp till kraven. Det finns exempel på kommuner i Europa där man gjort upphandlingar (t.ex. äldreomsorg i Lombardiet i Italien) där företag med vinstintresse uteslutits. Detta har prövats och godkänts av EU eftersom detta krav inte i sig diskriminerar företag från andra länder mer än företag från det egna landet. Det begränsar inte etablering enligt EU-rätten, som det heter. Det viktiga är att samma regler gäller för utländska som för inhemska aktörer.

Vänsterpartiet menar att det vore av stort nationellt intresse om Stockholms läns landsting prövade att upphandla vård där företag med vinstintresse utesluts.

Mot bakgrund av ovanstående föreslås landstingsfullmäktige besluta

att landstingsstyrelsen i samarbete med HSN får i uppdrag att ta fram förslag på en kommande upphandling där vinstsyftande företag utesluts.

Gunilla Roxby Cromvall

Håkan Jörnehed

Catarina Wahlgren

Thomas Magnusson

Sverre Launy

Birgitta Sevefjord

Anna Sehlin

Annica Lidström

Kerstin Pettersson

Bekir Uzunel

PROTOKOLLSUTDRAG 6/2015
§ 93

SAMMANTRÄDESDAG
2015-06-02

Justerat Anna Starbrink (FP)
Dag Larsson (S)

Anslagsdatum 2015-06-03

Ankom
Stockholms läns landsting
2015 -06- 03
Dnr LS 1406-0752

§ 93 Yttrande över motion 2014:11 av Gunilla Roxby Cromwall (V) med flera om att ställa krav på vinstbegränsningar vid upphandling

HSN 1411-1524

Ärendebeskrivning

Landstingsstyrelsen har begärt att hälso- och sjukvårdsnämnden ska yttra sig över motion 2014:11 om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling. I motionen föreslår Gunilla Roxby Cromwall (V) med flera att landstingsstyrelsen i samarbete med hälso- och sjukvårdsnämnden får i uppdrag att ta fram förslag på en kommande upphandling där vinstsyftande företag utesluts.

Beslutsunderlag

Hälso- och sjukvårdsdirektörens tjänsteutlåtande, 2015-04-23
Utlåtande 2015-03-23 från SLL Juridik
Motion 2014:11 av Gunilla Roxby Cromwall (V) m.fl om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling

Yrkanden

1) Ordförande (FP) yrkar bifall till förvaltningens förslag.
2) Håkan Jörnehed (V) yrkar bifall till Vänsterpartiets förslag till beslut (bilaga 1).

Propositionsordning

Ordföranden ställer proposition på de två förslagen och finner att hälso- och sjukvårdsnämnden beslutar enligt förvaltningens förslag.

Beslut

Hälso- och sjukvårdsnämnden beslutar

att till Landstingsstyrelsen överlämna hälso- och sjukvårdsdirektörens tjänsteutlåtande som nämndens yttrande

att omedelbart justera beslutet.

Reservationer

Håkan Jörnehed (V) anmäler att V-ledamöterna reserverar sig mot beslutet.

Särskilda uttalanden
Susanne Nordling (MP) och Dag Larsson (S) lämnar för MP-ledamöterna och S-ledamöterna ett särskilt uttalande (bilaga 2).

Vid protokollet/rätt avskrivet intygas
Lykke Ask-Harborg

Expedieras:
Akten

BILAGA 1

Vänsterpartiet 2015-06-02

Ärende nr 19
HSN 1411-1524

Yttrande över motion 2014:11 av Gunilla Roxby Cromvall m.fl. om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling

Vänsterpartiet föreslår hälso- och sjukvårdsnämnden att föreslå landstingsfullmäktige

att bifalla motionen.

Den politiska rädslan att ta itu med problemen med vinstintressen i välfärden lyser igenom i förvaltningens svar på vår motion. Bedömningen motiveras med en riskbedömning som bortser från riskerna med vinstjakten i det nuvarande systemet och enbart reser farhågor om att beslutet kommer att överprövas. Förvaltningens svar tar ställning i sakfrågan och inte till vår motion om att ta fram ett förslag.

Landstinget i Västernorrland gör en annan bedömning. Där har politikerna beslutat att utreda vinstbegränsning. Som befarat har beslutet överklagats, men förvaltningsrätten har även satt ner foten och avslagit överklagandet. Det finns således ett juridiskt avgörande att hänvisa till.

I slutändan handlar det om politisk vilja. Antingen tycker man att det är ok att skattepengar som är avsedda för vår gemensamma hälso- och sjukvård och kollektivtrafik hamnar i fickor på enskilda riskkapitalbolagsägare, eller så tycker man inte det.

Det rent hypotetiska exemplet i tjänsteutlåtandet om icke vinstdrivna aktörers konkurrensfördelar är så banalt att det skulle kunna vara hämtat ur en mattebok för grundskole-elever. Exemplet utelämnar avgörande faktorer så som företagens snedfördelade tillgång till kapital, information, jurister och lobbyister. Det är under all kritik att förvaltningen och den politiska ledningen bygger sitt beslutsfattande på den här typen av förenklade ekonomiska resonemang. Kanske är det därför det ser ut som det gör med landstingets ekonomi.

BILAGA 2

Miljöpartiet de gröna
Socialdemokraterna

Ärende 19

HSN 1411-1524

Yttrande över motion 2014:11 av Gunilla Roxby Cromwall (V) med flera om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling

Regeringen har valt att tillsätta en utredning om reglering av offentlig finansiering av privat utförda välfärdstjänster som kommer att redovisas senast den 1 november 2016. Socialdemokraternas och Miljöpartiets syfte med utredningen är att ta fram ett nytt regelverk för offentliga finansieringen av privat utförda välfärdstjänster som säkerställer att offentliga medel används till just den verksamhet de är avsedda för och att de kommer brukarna till godo.

Det är viktigt att hitta regelverk för att överskottet ska återinvesteras i den verksamhet som de är avsedda för och för att styra mot att sociala tjänster kan förenklas och göras mer flexibla, lämna förslag på hur förutsättningarna för den idéburna sektorn kan förbättras och säkrar likvärdighet, kvalitet, samhällsekonomisk effektivitet, behovsstyrning och öppenhet vid upphandling.

Vi anser det rimligt att Stockholms läns landsting inväntar utredning och därefter utformar kraven på vinstbegränsningar vid upphandling.

Hälso- och sjukvårdsförvaltningen

TJÄNSTEUTLÅTANDE
2015-04-23

HSN 1411-1524

Handläggare:
Peter Ölund

Hälso- och sjukvårdsnämnden
2015-06-02, P 19

Ankom
Stockholms läns landsting
2015 -06- 03
Dnr LS 1406-0752

Yttrande över motion 2014:11 av Gunilla Roxby Cromwall (V) med flera om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling

Ärendebeskrivning

Landstingsstyrelsen har begärt att hälso- och sjukvårdsnämnden ska yttra sig över motion 2014:11 om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling. I motionen föreslår Gunilla Roxby Cromwall (V) med flera att landstingsstyrelsen i samarbete med hälso- och sjukvårdsnämnden får i uppdrag att ta fram förslag på en kommande upphandling där vinstsyftande företag utesluts.

Beslutsunderlag

Hälso- och sjukvårdsdirektörens tjänsteutlåtande, 2015-04-23
Utlåtande 2015-03-23 från SLL Juridik
Motion 2014:11 av Gunilla Roxby Cromwall (V) m.fl om att ställa krav på vinstbegränsning vid upphandling

Förslag till beslut

Hälso- och sjukvårdsnämnden beslutar

att till Landstingsstyrelsen överlämna hälso- och sjukvårdsdirektörens tjänsteutlåtande som nämndens yttrande

att omedelbart justera beslutet

Förvaltningens motivering till förslaget

Motionärerna föreslår att landstingsstyrelsen får i uppdrag att i samarbete med hälso- och sjukvårdsnämnden ta fram förslag på en kommande upphandling där vinstsyftande företag utesluts. Hälso- och sjukvårdförvaltningen har i samband med yttrande över motionen tagit ställning till risk och ändamålsenlighet när det gäller motionärernas förslag.

När det gäller risk har förvaltningen begärt och fått ett utlåtande från SLL Juridik och Upphandling (se bilaga). I utlåtandet görs bedömningen att det finns en stor risk att en domstol vid en eventuell överprövning av

upphandlingen skulle anse att kravet strider mot lagen om offentlig upphandling (LOU) och de EU-rättsliga principerna. Detta skulle i sin tur innebära att upphandlingen måste göras om, vilket är förknippat med merkostnader.

Förvaltningen har utifrån den juridiska riskbedömningen att ta ställning till om det trots allt är värt att ta risken att göra en upphandling av det slag som motionärerna föreslår. Detta ställningstagande ska då basera sig på en bedömning av ändamålsenligheten med den föreslagna upphandlingen.

Stockholm läns landsting har sedan ett antal år i olika styrdokument slagit fast att mångfald är ett viktigt inslag i hälso- och sjukvården. I begreppet mångfald kan här anses ingå en mångfald av företagsformer. I denna mångfald kan även inräknas företag som ingår i vad som brukar kallas den ideella sektorn.

Redan idag finns goda exempel på detta slag av företag bland de externa utförarna av hälso- och sjukvård som hälso- och sjukvårdsförvaltningen har avtal med. Här kan nämnas Ersta diakonisällskap (ideell förening) och Stockholms sjukhem (stiftelse). Om dessa företag kan man läsa i Företagsrapporten 2014 som nås via länken www.vardgivarguiden.se/AvtalUppdrag. I denna rapport finns möjlighet att få en överblick över vilka krav på marginal och avkastning som ställs på de olika företagen från ägarna.

Motionens syfte är rimligen att få in ytterligare företag med ideell profil som leverantörer av hälso- och sjukvårdstjänster till Stockholms läns landsting, och gynna sådana anbudsgivare genom att utesluta andra typer av företag (det vill säga vinstsyftande företag). Förvaltningens bild är att icke vinstsyftande företag redan idag har full frihet att lämna anbud. De har dessutom en fördel vid priskonkurrens eftersom deras anbud inte belastas med ett från ägaren kommande krav på rörelsemarginal (= överskott i förhållande till omsättningen). Ett par hypotetiska räkneexempel kan illustrera detta.

Företag A är vinstdrivande och har krav på rörelsemarginal om 4 procent
Företag B är icke vinstsyftande och har inget krav på rörelsemarginal.

Fall 1: Företagen har samma kostnader för att utföra tjänsten. Kostnad = 100.

Företag A vill få täckning för sina kostnader och rörelsemarginal och lägger ett anbud på 104
Företag B vill få täckning för sina kostnader och lägger anbud på 100.

Företag B vinner upphandlingen, gynnas av frånvaron av vinstkrav från ägaren.

Fall 2. Företag A har kostnaderna 100. Företag B har något högre kostnader (lägre produktivitet). Kostnad (B) = 102.

Företag A lägger ett anbud på 104
Företag B lägger anbud på 102 och vinner upphandlingen.

Som synes har det icke vinstsyftande företaget redan i dagens upphandlingar en konkurrensfördel vid samma eller något lägre produktivitet.

Mot bakgrund av de juridiska riskerna som beskrivs i utlåtande från SLL Juridik och upphandling och de överväganden kring priskonkurrens som analyserats i det föregående anser förvaltningen att det i nuläget inte är lämpligt att göra en upphandling där vinstsyftande företag utesluts.

Henrik Almkvist
Tillförordnad hälso- och sjukvårdsdirektör

Annika Jerhamre
Tillförordnad
avdelningschef

Utlåtande 15-03-23 från SLL Juridik om möjlighet att utesluta vinstsyftande leverantörer vid upphandling

I lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) regleras när en upphandlande myndighet kan utesluta en leverantör från att delta i en offentlig upphandling, exempelvis om leverantören inte har fullgjort sina åtaganden avseende socialförsäkringsavgifter eller skatt i det egna landet eller i det land upphandlingen sker. Att ett företag har vinstsyfte är inte en grund för uteslutning enligt LOU. I de rättsfall som åberopas i motionen har landet ofta en nationell reglering som innebär att företag avseende hälso- och sjukvård samt andra mjuka tjänster inte får drivas med vinst. I Sverige finns det inte en sådan lag. I Sverige regleras upphandling av hälso- och sjukvårdstjänster i 15 kap. LOU. Enligt LOU gäller de EU-rättsliga principerna om likabehandling, ickediskriminering, ömsesidigt erkännande, öppenhet och proportionalitet även vid upphandling enligt 15 kap.

I nuläget kan enligt min bedömning krav på att leverantörer ska sakna vinstsyfte inte anses vara förenligt med LOU. Regeringen har dock den 5 mars 2015 tillsatt en utredning för att utreda förutsättningarna för och föreslå hur den offentliga finansieringen av privat utförda välfärdstjänster bör regleras, Dir 2015:22 (Ett nytt regelverk för offentlig finansiering av privat utförda välfärdstjänster). I kommittédirektiven anges att regleringen av sociala tjänster och andra särskilda tjänster i EU:s nya upphandlingsdirektiv möjliggör införandet av ett förenklat och mer flexibelt regelverk för upphandling av välfärdstjänster. Utredaren ges bl.a. i uppdrag att analysera och redovisa det EU-rättsliga utrymmet för att vid upphandling av sociala tjänster och andra särskilda tjänster säkerställa att eventuella överskott återförs till verksamheten samt föreslå hur bestämmelser om upphandling av sociala tjänster och andra särskilda tjänster ska utformas i de nya kommande upphandlingslagarna.

Om SLL i nuläget i en upphandling utesluter företag med vinstintresse är det stor risk för att en domstol vid en eventuell överprövning av upphandlingen skulle anse att kravet strider mot LOU och de EU-rättsliga principerna. Domstolen kan då besluta att upphandlingen ska göras om. Detta kan naturligtvis innebära kostnader för SLL samt att avtalet försenas. Beroende på omständigheterna kan det innebära problem med hur behovet av vård ska lösas under den tiden som upphandlingen måste göras om. Som alltid gäller naturligtvis att om SLL ingår en otillåten direktupphandling kan avtalet förklaras ogiltigt samt SLL kan bli skyldigt att betala upphandlingsskadeavgift.

Viktoria Skog

Landstingsjurist