

Handläggare:

Daniel Håkansson

Laglighetsprövning enligt kommunallagen

Ärendet

Per-Ola Larsson har hos länsrätten i Stockholms län överklagat och ansökt om laglighetsprövning av hälso- och sjukvårdsnämndens beslut den 15 september 2009 avseende p. 18-21 enligt fastställd dagordning. Ett av besluten avser beslut om förslag till förfrågningsunderlag och de tre andra besluten avser antagande av leverantör (tilldelningsbeslut). Länsrätten har enligt beslut fattat den 9 oktober (mål nr 20176-09, 20177-09, 20178-09) samt den 13 oktober (mål nr 19408-09) avvisat överklagandet i den del som avser laglighetsprövning av tilldelningsbesluten. Förslaget till yttrande berör således enbart beslutet att anta förfrågningsunderlaget (p. 18).

Förslag till beslut

Hälso- och sjukvårdsnämnden beslutar

att yttra sig till länsrätten i enlighet med bifogat förslag

att omedelbart justera beslutet.

Förvaltningens synpunkter

Förvaltningens synpunkter framgår av bilaga 3. Sammanfattningsvis anser förvaltningen att nämndens beslut att anta föreslaget förfrågningsunderlag inte kan bli föremål för laglighetsprövning emedan beslutet, i likhet med vad som gäller för tilldelningsbeslut, endast kan överprövas enligt bestämmelserna i lagen (2007:1091) om offentlig upphandling.

Ekonomiska konsekvenser

Ärendet medför inga ekonomiska konsekvenser.

Konsekvenser för patientsäkerhet

Ärendet medför inga konsekvenser för patientsäkerheten.

Bilagor

- 1 Överklagat beslut samt protokollsutdrag
- 2 Ansökan om laglighetsprövning
- 3 Förslag till yttrande till länsrätten

Konsekvenser för jämställd och jämlik vård

Ärendet medför inga konsekvenser för jämställd och jämlik vård.

Miljökonsekvenser

Ärendet medför inga miljökonsekvenser.

Catarina Andersson Forsman

Patrik Hansson

Handläggare:

Linda Ottebjer

Lena Nordgaard

Förslag till förfrågningsunderlag - upphandling av basal hemsjukvård kvällar och nätter i Stockholms län

Ärendet

Hälso- och sjukvårdsnämnden (HSN) beslutade den 2008-11-18 att upphandla basal hemsjukvård kvällar och nätter för befolkningen i Stockholms län. I det här ärendet redovisas förslag till anbudsfrågan.

Ärendet har behandlats i Programberedningen för äldre och multisjuka.

Förslag till beslut

Hälso- och sjukvårdsnämnden beslutar

att uppdra åt förvaltningen att upphandla basal hemsjukvård kvällar och nätter för befolkningen i Stockholms län enligt anbudsfrågan

att uppdra åt förvaltningen att återkomma till nämnden för beslut om antagande av leverantör samt

att omedelbart justera beslutet.

Förvaltningens synpunkter

Behovsbeskrivning

Basal hemsjukvård kvällar och nätter bedrivs då patient, som under dagtid får sitt hemsjukvårdsbehov tillgodosett av husläkarverksamheten, har behov av insatser i hemmet även kvällar och nätter. Av länets ca 17 300 hemsjukvårdspatienter behöver ca 20 procent insatser under kvällar och nätter. I uppdraget ingår även att ansvara för patienter som tillfälligt behöver vårdinsatser i hemmet under kvällar och nätter.

År 2008 uppgick antalet utförda besök inom hemsjukvård kvällar och nätter till ca 267 000 besök, exklusive Nynäshamn och Sigtuna där det av olika skäl inte är möjligt att redovisa statistik för hemsjukvården kvällar och nätter.

Hemlig

Denna handling är sekretessbelagd enligt OSekrL 19:3 (2009:400) Sekretessen fortsätter att gälla efter nämndens beslut och upphör när anbudsfrågan offentliggörs vilket kommer att ske senast 2009-09-16. Om ärendet bordläggs eller återmitteras fortsätter sekretessen att gälla. Tjänsteutlåtandet kan lämnas åter till förvaltningen efter sammanträdet

Mål

Verksamhetens övergripande mål är att ge hälso- och sjukvårdsinsatser i det ordinära boendet av distriktssköterska, sjuksköterska och undersköterska och på så sätt möjliggöra att patienter med sjukvårdsbehov kan vårdas i hemmet dygnet runt.

Målgrupp

Målgruppen för hälso- och sjukvårdsinsatserna är personer som bor eller tillfälligt vistas i vårdgivarens geografiska ansvarsområde och som:

- är inskrivna i basal hemsjukvård av husläkarverksamhet och i behov av planerade hälso- och sjukvårdsinsatser i hemmet
- är i behov av tillfälliga, planerade och oplanerade, hälso- och sjukvårdsinsatser i hemmet

Personer boende i särskilda boenden för äldre ingår inte i målgruppen.

Nuvarande verksamhet

Den basala hemsjukvården kvällar och nätter utförs idag av fjorton vårdgivare varav nio är privata. Ansvarsområdena varierar i storlek både geografiskt och befolkningsmässigt.

Sjukvårdsinsatserna utförs av distrikts-, sjuk- och undersköterskor mellan 17.00-08.00 året om. Majoriteten av patienterna remitteras från husläkarverksamheten, men patientärenden kan även komma akut via exempelvis Vårdguidens sjukvårdsrådgivning.

Idag finns skillnader i avtalsvillkoren gällande bland annat uppdrag, ersättningsmodell, uppföljning och krav på inrapportering. Detta har försvårat förvaltningens möjligheter till en enhetlig uppföljning av verksamheten.

Den totala kostnaden för den basala hemsjukvården kvällar och nätter uppgick till ca 110 mkr år 2008. I denna kostnad ingår inte verksamheten i Nynäshamns kommun, där uppdraget basal hemsjukvård kvällar och nätter ingår i ett vidare uppdrag och därför inte går att specificera kostnaden för.

Väsentliga skillnader

Upphandlingen innebär att uppdraget och avtalsvillkoren blir enhetliga över hela länet. I vissa fall innebär det också att kraven på inrapportering skärps. Detta gör det möjligt för förvaltningen att på ett bättre sätt följa upp och utveckla verksamheten.

De geografiska ansvarsområdena ändras från dagens fjorton områden till åtta (se Förfrågningsunderlaget, bilaga 2). Fördelningen av respektive upphandlingsom-

råde har gjorts med hänsyn till bilvägar och framkomlighet, och följer kommun- och stadsdelsgränser för att underlätta samverkan med hemtjänst. Den nya områdesindelningen innebär att vissa områden blir större än tidigare, med större patientunderlag. Avsikten är att ge vårdgivarna bättre förutsättningar att klara stora variationer i uppdraget, samt att bedriva en kostnadseffektiv vård.

Förvaltningen har i upphandlingen lagt extra vikt vid omhändertagandet av gruppen multisjuka. I kravspecifikationen anges att vårdgivaren skall prioritera multisjuka patienter med stora och sammansatta vårdbehov. Vårdgivaren ska även, som en del i kvalitetsutvärderingen, lämna in en beskrivning av hur man avser bedriva vården för denna grupp.

Förvaltningen har i upphandlingen lyft området samverkan, som är en viktig del i uppdraget. Området utvärderas som ett kvalitetskriterium, där anbudsgivaren ska beskriva planeringen gällande rutiner för samverkan.

De nya avtalen innehåller en option som ger Förvaltningen rätt att utvidga uppdraget till att omfatta även dagtid lördag, söndag och helgdag från och med år 2011.

Ersättningsmodell

Ersättningen består av en fast och en rörlig del.

Den fasta ersättningen baseras på antal personer som är 75 år och äldre och folkbokförda inom vårdgivarens uppdragsområde. Anbudsgivarna lägger anbud på den fasta ersättningen. I anbudet finns möjlighet att ange två olika fasta priser – ett för grunduppdraget och ett om uppdraget utvidgas (vid utnyttjande av option).

Den rörliga ersättningen är 200 kr per besök.

Förvaltningen har lagt ett ersättningstak vid 2,3 besök/år per invånare 75 år och äldre. Vid produktion därutöver reduceras ersättningen per överstigande besök med 50%. Vid utnyttjande av option höjs taknivån till 4,1.

Uppföljning

Förfrågningsunderlaget innehåller en uppföljningsplan som följer de fem perspektiven i Leverantörsuppföljningsmodellen, LUM, samt uppföljning av miljökrav.

Den beskrivning anbudsgivaren anger i anbudet gällande kvalitetskriterierna kommer att föras in som bindande åtagande i avtalet, och följas upp kontinuerligt.

Upphandling

Upphandlingen genomförs som förenklat förfarande enligt 15 kap. Lagen om offentlig upphandling, LOU (2007:1091).

En anbudsgivare kan lämna anbud på ett eller flera geografiska ansvarsområden. Varje område utvärderas för sig enligt en modell där hänsyn tas till både pris och kvalitet. Modellen fungerar så att anbudsgivare som inte uppfyller kvalitetskriterierna får ett påslag på sitt anbudspris med upp till 25 procent. De kvalitetskriterier som kommer att ingå i utvärderingen är:

- Omhändertagandet av multisjuka patienter (utifrån säker vård, tillgänglighet, kontinuitet, trygghet och delaktighet i vården), 15p.
- Rutiner för samverkan, 10p.

Förvaltningen föreslår en avtalstid på tre år med möjlighet till förlängning med upp till två år. Driftstart blir 2010-05-01 med undantag för Nynäshamns kommun som tillkommer till området Sydost 2010-09-01.

Ekonomiska konsekvenser

Det anbud som har lägst pris inom varje geografiskt område, med hänsyn tagen till kvalitetskriterierna, kommer att antas. Det går inte att i nuläget bedöma om detta innebär en högre eller lägre kostnad totalt sett för Stockholms läns landsting jämfört med dagens kostnader.

Konsekvenser för patientsäkerhet

Beslutet medför följande konsekvenser för patientsäkerheten: oförändrade

Konsekvenser för jämställd och jämlik vård

Beslutet medför följande konsekvenser för jämställd och jämlik vård: Enhetligt uppdrag och ersättningsmodell i hela länet ökar förutsättningarna för vård på lika villkor.

Miljökonsekvenser

Beslutet medför följande konsekvenser för miljön: oförändrade

Catarina Andersson Forsman

Olle Olofsson

SAMMANTRÄDESDAG
2009-09-15

8/2009
§ 18

att ge förvaltningen i uppdrag återkomma till nämnden med ett
förfrågningsunderlag baserat på kvalitetsupphandling.

Hälso- och sjukvårdsnämnden **beslutade** enligt ordförandens (M) förslag.

S-ledamöterna **reserverade sig** mot beslutet till förmån för sitt eget
förslag.

Birgitta Sevefjord (V) **deltog inte** i beslutet.

Lena-Maj Anding (MP) **anmälde** att om Miljöpartiet hade haft yrkanderätt
så hade hon yrkat bifall till Socialdemokraternas förslag.

Vid protokollet

Linnea Pettersson

Rätt utdraget intygas

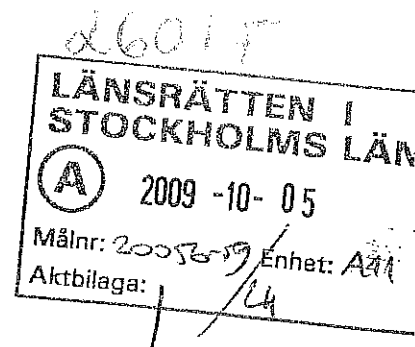


Linnea Pettersson

Expedieras till:
Akten

Per-Ola Larsson

2009-10-04



Till Länsrätten i Stockholms län (LR)

Överklagande av beslut av Stockholms läns landstings Hälso- och sjukvårdsnämnds (HSN) beslut 2009-09-15, §§ 18 – 21.

Alla dessa beslut innebär att olika former av myndighetsutövning överläts till andra, t ex

- Hemsjukvårdare måste ofta fatta myndighetsbeslut om sådant som inkräktar på den sjukes självbestämmanderätt, t ex
 - att binda fast den sjuke i sängen
 - låsa dörren så att den sjuke inte kan gå ut etc
- Psykiatrisk vård innehåller i än större utsträckning f a sedan tvångsvård numera kan ske i öppen vård. Enligt lagen om psykiatrisk tvångsvård (LPT) kan även tvångsbeslut överklagas till LR. Det finns inget lagstöd för att en entreprenör har rätt att fatta sådana beslut.
- Fertilitetsbehandlingar innehåller ofta beslut av myndighetskaraktär.

3 § 3 st HSL förbjuder överlåtelse av verksamhet som innehåller myndighetsutövning. Alltså strider de här besluten mot detta lagrum. Innan en verksamhet överläts och skickas ur på anbud måste givetvis Landstinget pröva att HSLs krav är uppfyllda. Så har inte skett. Landstinget sysslar hellre med upphandlingsbyråkrati än utveckling av sjukvården.

- Besluten måste betraktas som planering av sjukvård. Därför skall samverkan ske med handikapporganisationerna enligt 8 § HSL.
- Regeringen har nyligen i två propositioner med skärpa poängterat att landsting och kommuner måste följa bestämmelserna om samverkan med varandra och med handikapporganisationerna för att ta vara bl a på de funktionshindrades erfarenhet. 8 § HSL får därför inte längre betraktas som obsolet. Jag åberopar till stöd för min uppfattning prop. 2008/09:193 & PROP. 2009/10:1 UTGIFTSOMRÅDE 9, avsnitt 6. Beslut som gäller sjuka måste således föregås av lagstadgad samverkan.

I de rubr paragraferna finns ingen notering om samverkan med handikapporganisationerna. Inte heller finns något protokoll från Hälso- och sjukvårdsnämndens samverkansråd 2009 publicerat på därför avsedd plats på Landstingets websida.

Beslut av detta slag innebär väsentliga förändringar för personalen . Därför skulle förhandlingar ha skett enligt 11 § medbestämmandelagen. Inte heller någon sådan lagstadgad förhandling har redovisats.

Besluten strider också mot 28 § HSL : *Ledningen av hälso- och sjukvård skall vara organiserad så att den tillgodoser hög patientsäkerhet och god kvalitet av vården samt främjar kostnadseffektivitet.* Landstinget kan inte leva upp till det kravet när de affärsdrivande företagen överlåter vinsten till aktieägarna i stället för kvalitetsutveckling. Det finns inget stöd för tanken att den upphandlade vården blir mera kostnadseffektiv än vård i egen regi. Någon jämförelse med kostnader i egen regi görs aldrig, endast prisjämförelser mellan olika anbudsgivare

Det är ytterst kränkande för sjuka och funktionshindrade landstingsmedlemmar att Landstingsfullmäktige behandlar dem lagstridigt så att de inte får den kvalitativa behandling. Besluten strider därför också mot 31 § HSL: *Inom hälso- och sjukvård skall kvaliteten i verksamheten systematiskt och fortlöpande utvecklas och säkras.* Landstinget kan inte uppfylla det kravet genom att överlåta vården till vinstgivande affärsföretag som inte har något ansvar i denna fråga till nackdel för landstingsmedlemmarna. Frågan är om inte detta är diskriminerande för de funktionshindrade. Det är förbjudet enligt 2 kap 1 § regeringsformen.

Jag anser att besluten strider mot angivna lagrum till stor nackdel för sjuka landstingsmedlemmar. Av lagen om offentlig upphandling, 16 kap 4 § framgår: Ett beslut som denna lag är tillämplig på får inte överklagas med stöd av 10 kap. kommunallagen (1991:900).

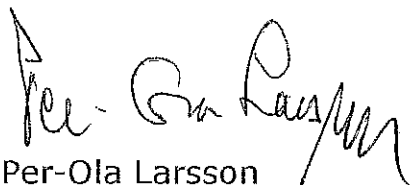
Upphandlingslagen är inte tillämplig på de områden som gäller omvårdnad av patienter. Dvs de områden som jag berör här. Upphandlingslagen gäller de regelverk som skall tillämpas för att upphandla sådant som är

lagligt och för de sjuka. LOU skyddar leverantörens intressen och får inte användas för att sätta HSL ur spel. En produkt som är olaglig får givetvis inte upphandlas.

Hypotes: Antag att ett landsting skulle komma på den absurda idén att upphandla ett parti LSD eller något annat narkotiskt missbrukspreparat. Hantering av sådana preparat är olaglig. Den regeln kan man givetvis inte kringgå genom att påstå att det finns ett överklagandeförbud i LOU. LOU kan alltså inte sätta HSL ur spel.

Med stöd av anförda lagrum överklagar jag det rubr beslutet och hemställer att LR upphäver det. Ett verkställande av beslutet innan det ev vinner laga kraft skulle medföra mycket svåra konsekvenser för landstingsmedlemmarna. Jag yrkar därför att LR omedelbart inhiberar beslutet.

Vänligen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Per-Ola Larsson', written in a cursive style.

Per-Ola Larsson

Ledning och styrning
Staben

Diarienummer
HSN 0910-1323

Daniel Håkansson

Länsrätten i Stockholms län
Enhet 11
115 76 Stockholm

Yttrande över laglighetsprövning, mål nr 20056-09

Stockholms läns landsting, genom hälso- och sjukvårdsnämnden, får med anledning av Per-Ola Larssons överklagande daterat den 4 oktober 2009 lämna följande yttrande.

Avgränsning av yttrandet

Yttrandet avser endast överklagandet av nämndens beslut att anta föreslaget förfrågningsunderlag gällande upphandling av basal hemsjukvård kvällar och nätter i Stockholms län (§ 18) eftersom överklagandena avseende tilldelningsbesluten (§ 19-21) avvisats enligt länsrättens beslut den 9 och 13 oktober 2009 (mål nr 20176-09, 20177-09, 20178-09 samt 19408-09).

Beslutet

Hälso- och sjukvårdsnämnden beslutade den 15 september 2009 (§ 18)

- att* uppdra åt förvaltningen att upphandla basal hemsjukvård kvällar och nätter för befolkningen i Stockholms län enligt förfrågningsunderlaget
- att* uppdra åt förvaltningen att återkomma till nämnden för beslut om antagande av leverantör
- att* omedelbart justera beslutet

Landstingets inställning till överklagandet

Stockholms läns landsting bestrider bifall till överklagandet då beslut om godkännande av förfrågningsunderlag inte kan laglighetsprövas.

Landstingets bemötande av överklagandet

Varje medlem av ett landsting har enligt 10 kap. 1 § kommunallagen (1991:900) (KL) rätt att få lagligheten av landstingets beslut prövad genom att överklaga till länsrätten. Ett kommunalt organs beslut kan enligt 10 kap. 3 § KL bli föremål för laglighetsprövning i den mån beslutet inte omfattas av särskilda föreskrifter om överklagande i lag eller annan författning.

Stockholms läns landsting
Box 6909
102 39 Stockholm

Telefon: 08-123 132 00
Fax: 08-123 131 07
E-post: registrator.hsn@sll.se

Säte: Stockholm
Org.nr: 232100-0016
www.sll.se

Besök oss: Hantverkargatan 11 B. Kommunikationer: T-bana Rådhuset, buss 3, 40, 62 och 69

Enligt 16 kap. 4 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) får ett beslut på vilken lagen är tillämplig inte överklagas med stöd av 10 kap. KL. Laglighetsprövning blir alltså endast aktuell under förutsättning att LOU inte är tillämplig på förvarande beslut. Enligt förarbetena till LOU bedömdes överprövningsreglerna i LOU vara mer effektiva och den kommunala laglighetsprövningen ansågs spelat ut sin roll som kontrollinstrument av upphandlingsbeslut (prop. 1992/93:88 s. 48).

Fråga är om ett upphandlingsförfarande har inletts. LOU innehåller inte några uttryckliga regler om detta. Enligt 2 kap. 13 § LOU definieras offentlig upphandling såsom de åtgärder som vidtas av en upphandlande myndighet i syfte att tilldela ett kontrakt eller ingå ett ramavtal avseende varor, tjänster eller byggtreprenader. Överprövning ska enligt förarbetena till LOU kunna ske på ett så tidigt stadium som möjligt för att domstolen ska kunna ingripa innan skada uppkommer för leverantör (prop. 1992/93:88 s. 101). EG-domstolen anser att det ska vara möjligt att överpröva varje viljeyttring från en upphandlande enhets sida som kan ha rättslig verkan, även om beslutet fattats utanför ett formellt upphandlingsförfarande och före en formell anbudsinfordran (mål C-26/03 "Stadt Halle").

Kammarrätten i Jönköping och kammarrätten i Stockholm har i beslut från 2005 (mål nr 4050-04 respektive 4737-03), med utgångspunkt i förarbetena till LOU och det nämnda målet i EG-domstolen (Stadt Halle) avgjort att beslut om godkännande av förfrågningsunderlag är ett beslut som LOU är tillämplig på. Beslutet får därmed inte överklagas genom laglighetsprövning. Kammarrätternas beslut överklagades till Regeringsrätten men prövningstillstånd meddelades inte. Kammarrätternas beslut får därmed anses utgöra fast rättspraxis i detta avseende.

Med hänvisning till ovanstående ska Per-Ola Larssons ansökan om laglighetsprövning avvisas då beslut om godkännande av förfrågningsunderlag endast kan överprövas enligt 16 kap. LOU.