



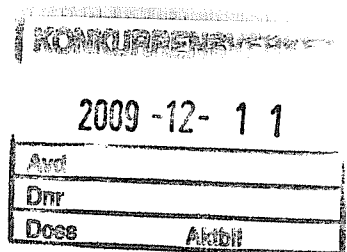
KLAGANDE

Halmstads kommun
Box 153
301 05 Halmstad

Ombud: Kommunjurist Kai Sällström

MOTPART

Inredningshuset Kinnarps AB, 556407-2964
Box 55185
504 05 Borås



ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Länsrätten i Hallands läns dom den 8 juli 2009 i mål nr 324-09,
se bilaga A

SAKEN

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

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avslår överklagandet.

YRKANDEN M.M.

Halmstads kommun (kommunen) yrkar att kammarrätten med ändring av länsrättens dom ska avslå Inredningshuset Kinnarps ABs (Kinnarps) yrkanden i länsrätten och anför i huvudsak följande. Länsrättens dom bygger på en felaktig förutsättning. Kommunen har bemött motpartens påstående avseende position 6 och därvid påvisat att Input Interiör AB uppfyllt kraven på verifiering genom andra varuleveranser. Kommunens kravbedömning har följt i upphandlingen framtaget förfrågningsunderlag.

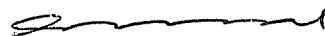
Kinnarps anser att kammarrätten ska avslå överklagandet.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Giltighetstiden för de certifikat som är aktuella i målet har ostridigt löpt ut. Såvitt framgår avser certifikaten f.ö. inte någon av de produkter som Input Interiör AB offererat under varugrupp 1. Kammarrätten finner att övrig av Input Interiör AB åberopad verifikation och dokumentation inte kan anses visa att offererade produkter uppfyller kravet i förfrågningsunderlagets punkt 3.6 avseende teknisk kvalitet. Redan på denna grund finns skäl att förordna om rättelse. Kammarrätten instämmer därmed i länsrättens bedömning. Vad kommunen anfört och vad som i övrigt framkommit i målet utgör inte skäl att ändra bedömningen.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1)



Berit Nilsson



Niclas Falkendal

referent


Andreas Sundberg


/Sofia Olin



SÖKANDE

Inredningshuset Kinnarps AB, 556407-2964
Box 55185
504 05 Borås

MOTPART

Halmstads kommun
Box 153
301 05 Halmstad

Ombud: Kommunjurist Kai Sällström

SAKEN

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

DOMSLUT

Länsrätten bifaller delvis Inredningshuset Kinnarps AB:s ansökan på så sätt att rätten beslutar att Halmstads kommuns upphandling av ramavtal avseende möbler, skolmöbler samt inredning, ref. nr 08/57 – i den del som avser varugrupp 1 – inte får avslutas innan rättelse gjorts i form av en ny utvärdering, varvid anbudet från Input Interiör AB inte ska beaktas. Länsrätten avslår Inredningshuset Kinnarps AB:s ansökan i övrigt.

Länsrätten upphäver det interimistiska beslutet från den 20 februari 2009.

BAKGRUND

Halmstad kommun har beslutat om upphandling avseende möbler, skolmöbler samt inredning, ref.nr 08/57. Upphandlingen är indelad i 5 olika varugrupper. Kommunen har i tilldelningsbeslut den 12 februari 2009 avseende 4 av dessa varugrupper meddelat att Input Interiör AB, Inredningshuset Kinnarps AB och Senab AB har, i nämnd rangordning, tilldelats kontrakt i varugrupp 1 (kontorsmöbler m.m.).

Efter att Inredningshuset Kinnarps AB (Kinnarp) ansökt om överprövning av den del av upphandlingen som avser varugrupp 1, har länsrätten den 20 februari 2009 beslutat att den delen inte får avslutas innan något annat förordnats.

YRKANDEN M.M.

Kinnarp yrkar att upphandlingen avseende varugrupp 1 ska rättas på sätt att anbudet från Input Interiör AB (Input) inte ska utvärderas, och i vart fall, att upphandlingen avseende varugrupp 1 måste göras om.

Grund för rättelse.

Inputs anbud uppfyller inte samtliga skall-krav och skulle inte ha utvärderats. Kommunen har dessutom i strid med LOU tillåtit Input att byta ut produkt eftersom den produkt som Input offererat inte stämde överens med den produkt som efterfrågades i förfrågningsunderlaget.

1. Verifiering av produktkvalitet.

Input har inte uppfyllt kommunens krav på verifikation/dokumentation som visar att den tekniska kvaliteten uppfylls. Produktkvaliteten för position 1-5 i Inputs prisbilaga har verifierats med intyg från underleverantören Martela som helt saknar samband med de offererade positionerna och inte uppfyller kommunens krav på verifikationer. Position 6 har verifierats med ett certifikat som upphörde att vara giltigt den 1 mars 2005. Dessutom avser certifikatet inte efterfrågad provningsstandard utan avser provningsmetod för hemmiljö. För position 9 har endast verifierats mått enligt SS-EN 1335-1. Det saknas verifikation av att stolen uppfyller SS-EN 1335-2, som är en mycket väsentlig del eftersom den avser säkerhetskraven.

2. Input har felaktigt uppgett sig vara underleverantör.

Input har i sitt anbud angett att bolaget är underleverantör av produkter som det inte är underleverantör av. Enligt instruktionen i förfrågningsunderlaget ska samma rabatt gälla för alla produkter från ett visst fabrikat

inom respektive varugrupp. Då den av Input offererade produkten är av ett annat fabrikat är det inte möjligt att kontrollera detta. Det ger också Input möjlighet att sälja produkter av det aktuella fabrikatet helt utan rabatt.

3. Byte av produkt

Input har av kommunen tillåtits att byta ut lampan "Park" mot lampan "Birka" eftersom "Park" inte uppfyllde de krav som ställdes i produktspecifikationen. Det är inte tillåtet enligt LOU då det är i strid med kravet på likabehandling.

Grund för att upphandlingen ska göras om

Kommunen har blandat två olika former för ramavtal (rangordning respektive ny konkurrensutsättning) vilket står i strid med LOU. Det finns redan domar på detta område som klargör vad som gäller, Länsrätten i Göteborg mål nr: 8901-08. Det anges inte heller i förfrågningsunderlaget vilka kriterier som ska gälla om en ny konkurrensutsättning sker. Också detta strider mot LOU eftersom anbudsgivarna inte alls kan förutse vilka utgångspunkter som ska gälla i en kommande prövning, se 5 kap. 7 § LOU.

Kommunen bestrider Kinnarps yrkanden och yrkar för egen del att det interimistiska beslutet upphävs. Kommunen anför i huvudsak följande till stöd för sin talan.

Yrkandet om rättelse

1. Verifiering av produktkvalitet

I punkt 3.6 av förfrågningsunderlaget anges det bl.a. att verifiering kan ske genom "...*annan likvärdig verifikation/dokumentation.*". Input har uppfyllt detta krav genom de handlingar som ingivits, dvs. genom ett Certifikat från Martela från 2002 samt genom en Kvalitetscertifiering från 2005. Gällande position 1-5, prisbilagan i Inputs anbud, kan det konstateras att de möbler som upptas i nämnda positioner återfinns i Martelas generella beskrivning av deras produkter samt att dessa uppfyller där uppställda kvalitetskrav. Kommunen har inte haft anledning att ifrågasätta riktigheten av denna veri-

fiering varför skäl att förkasta anbudet i denna del inte förelegat. Avseende position 9 så utgör den referenslista av den 22 januari 2009 som Input ingivit en sådan verifiering som avses i punkt 3.6 och inte heller denna har kommunen haft anledning att ifrågasätta.

2. Input har felaktigt uppgett sig vara underleverantör.

Att Input inte själva är "underleverantör" innebär inte med automatik att de inte kan lämna rabatt. Input har lämnat uppgift om viss rabattsats och är givetvis bundet av detta.

3. Byte av produkt

Det är inte ovanligt att någon eller några artiklar/produkter som anbudsgivaren offererar inte helt och fullt överensstämmer med det som den upphandlande myndigheten efterfrågar, särskilt inte när det är fråga om en förhållandevis stor mängd artiklar. Input har därför givits möjlighet att rätta/komplettera sitt anbud i enlighet med 9 kap. 8 § LOU. Något avsteg från likabehandlingsprincipen har därmed inte skett. Även Kinnarp har givits denna möjlighet vilket också anammats av Kinnarp genom att en rättelse/komplettering av egna anbud skett. Det framhålles vidare att den artikel som Input rättat/kompletterat sitt anbud med redan återfanns i prisbilagan i lämnat anbud.

Yrkandet att upphandlingen ska göras om

Kommunen tillbakavisar bolagets påstående om att förfrågningsunderlaget vad avser punkt 2.3 skulle stå i strid med LOU. I punkten fastställs samtliga villkor för kontraktstilldelning, d.v.s. vid inköp upptill 1 basbelopp gäller fastställd rangordning och vid inköp däröver sker förnyad konkurrensut-sättning utifrån pris. Kommunens uppfattning härvidlag klargjordes under anbudstiden i samband med "Publik fråga" och "Publikt svar". Härvid ska också sägas att en sådan ordning håller på att bli vedertagen eftersom den är konkurrensbefrämjande genom att leverantör 2 och 3, i rangordningen, ges en chans att få leverera vid inköp av stora volymer.

Kinnarp har därefter anfört i huvudsak följande.

1. Verifiering av produktkvalitet

Den kvalitetscertifiering som Input gett in från Martela tar inte sikte på någon viss produkt och det går alltså inte att dra några slutsatser om produkten uppfyller de krav som kommunen satt upp i förfrågningsunderlaget. Kommunen har inte sagt något om det faktum att Input när det gäller position 6 hänvisat till dokumentation som upphört att gälla. När det gäller position 9 kan en referenslista inte säga något om huruvida produkterna uppfyller några speciella krav. Det framgår endast vilka kunder Input levererat till.

2. Input har felaktigt uppgett sig vara underleverantör.

Eftersom den verkliga leverantören inte har angivits i anbudet går detta inte att följa upp och Input är ju inte bundet av en viss rabatt på produkter från en leverantör som inte angivits i anbudet.

3. Byte av produkt

Den produkt Input angav i sitt anbud uppfyllde inte ställda skall-krav och genom att kommunen tillåtit Input att ersätta den har övriga anbudsgivare definitivt diskriminerats. Att byta ut en produkt mot en annan är inte sådan komplettering som avses i 9 kap. 8 § LOU.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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 iakttas.

Av 5 kap. 5 § LOU framgår att om ett ramavtal ingås med flera leverantörer, i enlighet med 6 eller 7 §, ska dessa vara minst tre, om det finns ett tillräckligt antal leverantörer som uppfyller urvalskriterierna och ett tillräckligt antal godtagbara anbud som uppfyller de tilldelningskriterier enligt 12 kap. 1 § andra stycket som angetts i förfrågningsunderlaget till ramavtalet.

Av 5 kap. 7 § LOU framgår att om ramavtal ingåtts med flera leverantörer enligt 5 § och om inte alla villkor är angivna i ramavtalet, ska parterna inbjudas att på nytt lämna anbud i enlighet med de villkor som anges i ramavtalet. Dessa villkor får om det är nödvändigt preciseras och vid behov kompletteras med andra villkor som angetts i förfrågningsunderlaget till ramavtalet.

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

Av 16 kap. 2 § första stycket LOU framgår att 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.

I förarbetena till gällande LOU (prop. 2006/07:128 s. 338f) anges i författningskommentarerna till 5 kap. 7 § LOU bl.a. följande.

I de ramavtal som avses i denna bestämmelse är villkoren inte tillräckligt precist angivna för att ett kontrakt ska kunna tilldelas leverantör som ingår i ramavtalet. En förnyad konkurrensutsättning ska därför göras bland de leverantörer i ramavtalet som har möjlighet leverera det som efterfrågas. Det innebär att det inte är nödvändigt att bjuda in en leverantör till den förnyade konkurrensutsättningen om det framstår som klart att denne inte klarar att fullgöra beställningen. Villkoren i ramavtalet kan inte omförhandlas och inte heller kan krav som ställts i avtalet ändras eller bytas ut.

Materiella ändringar i villkoren är således inte tillåtna. Det är i stället fråga om att komplettera eller förfina villkoren i ramavtalet för att fånga upp särskilda omständigheter för att kunna fullgöra ett enskilt kontrakt. Härtill kommer att den förnyade konkurrensutsättningen kan omfatta en förnyad konkurrensutsättning av priset. Det betyder att priset inte behöver vara bestämt redan i ramavtalet. Exempel på precisering av villkor som anges i ramavtalet kan vara prisreduktion vid inköp över en viss volym, uppgift om vilka konsulter som är tillgängliga vid ett visst givet tillfälle eller leveranstid vid en särskilt brådskande beställning.

Utredningen i målet

Under punkt 3.6 Produktkvalitet i förfrågningsunderlaget anges följande.

Offererat sortiment av kontors- och skolmöbler (d.v.s. varugrupp 1 och 2) skall minst uppfylla kravnivåerna för normalt bruk vad gäller hållbarhet, styrka, säkerhet och stabilitet enligt nationella, europeiska eller internationella standarder. Se bilga "Tekniska krav MSR".

Verifieras genom intyg eller provningsrapporter från oberoende eller ackrediterat provningsinstitut/laboratorium eller tillstånd för Möbelfakta eller annan likvärdig verifikation/dokumentation som visar att den tekniska kvaliteten uppfylls.

Under punkt 4.1 Bedömning av anbudsgivare och anbud, anges bl.a. följande.

Samtliga obligatoriska krav (skallkrav) i förfrågningsunderlaget måste uppfyllas för att anbudet skall kunna tas upp till prövning och eventuellt antas.

Länsrätten gör följande bedömning.

- Yrkandet att upphandlingen ska göras om.

Av utredningen framgår att kommunen, genom förfrågningsunderlag och efterföljande "Publik fråga och svar", har klargjort att vid volymer understigande ett prisbasbelopp per varuområde kommer rangordning att tillämpas och vid volymer överstigande ett prisbasbelopp kommer en andra konkurrensutsättning att tillämpas med ny förfrågan till samtliga ramavtalsleverantörer inom aktuell varugrupp angående avropspris. Länsrätten finner inte att ifrågavarande förfaringssätt står i strid med LOU. Vad Kinnarp

anfört i denna del utgör således inte skäl att förordna om åtgärder enligt LOU.

- Yrkandet om rättelse.

Vad gäller position 6 har Kinnarp obestritt anfört att produkten som anges i Inputs prisbilaga saknar giltig verifikation/dokumentation som visar att den tekniska kvaliteten uppfyllts, eftersom det certifikat som lämnats avseende den aktuella produkten upphörde att vara giltigt den 1 mars 2005. Av den utredning som förebringats i målet framgår inget annat än att det ställda skallkravet inte är uppfyllt. Vid sådant förhållande finner länsrätten att kommunen, som låtit Inputs anbud avseende varugrupp 1 i strid mot uppställda skall-krav utvärderats vidare, har handlat i strid med 1 kap. 9 § LOU. Förfarandet har medfört risk för skada för Kinnarp. Skäl finns därför att förordna om ingripande mot upphandlingen i denna del. Rättelse är därvid en tillräcklig åtgärd. Länsrätten finner således att upphandlingen i den del som avser varugrupp 1, inte ska få avslutas innan rättelse gjorts i form av en ny utvärdering, varvid anbudet från Input inte ska beaktas. Vid denna bedömning finner länsrätten inte skäl pröva övriga av Kinnarp anförda grunder.

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



Helena von Braun

/MF

Lagman

Vidi:



HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande skall skriva till Regeringsrätten. Skrivelsen ställs alltså till Regeringsrätten *men skall skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet skall ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande skall kunna tas upp i Regeringsrätten fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Regeringsrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Regeringsrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande skall undertecknas av klaganden eller dennes ombud och inges i original samt innehålla;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Regeringsrätten
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen härför
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.