



**LÄNSRÄTTEN
I VÄSTERBOTTENS LÄN**
Föredragande
Christina Röckner

DOM
2008 -06- 13
Meddelad i
Umeå

Mål nr
853-08 E
Kansli 2

SÖKANDE

Låskedjan i Umeå AB, 556564-8655
Verkstadsgatan 5
904 32 Umeå

Ombud: Advokat Björn Larsson
Ahlford Advokatbyrå AB
Box 644
651 14 Karlstad

MOTPART

Umeå kommun
901 84 Umeå

SAKEN

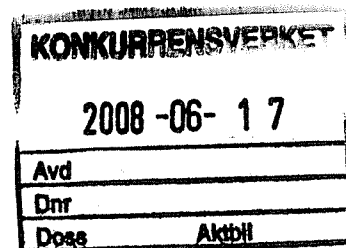
Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling - LOU

Umeå kommun (kommunen) har infordrat anbud avseende lås, låstillbehör och låstjänster för leverans till Umeå, Bjurholm, Vindeln och Robertsfors kommuner, Umeå kyrkliga samfällighet, Bostaden, UPAB, Västerbottens museum och Umeå Hamn (dnr 08021) och beslutat att anta det anbud som lämnats av Lås & Järn AB. - Vid upphandlingen har använts öppet förfarande.

Låskedjan i Umeå AB (bolaget) yrkar i länsrätten i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts och i andra hand att upphandlingen ska göras om.

Kommunen bestrider bifall till bolagets ansökan.

Genom interimistiskt beslut den 15 maj 2008 har länsrätten förordnat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.



Dok.Id 35983

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 193 901 05 Umeå	Nygatan 45 (Tingshuset)	090-17 74 00 E-post:	090-13 75 88	måndag – fredag 09:00-12:00 13:00-15:00

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

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 iakttas (1 kap. 9 § LOU).

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 (16 kap. 2 § första stycket LOU).

Kommunens förfrågningsunderlag och utvärdering av anbuden

I förfrågningsunderlagets Upphandlingsföreskrifter anges bl.a. följande.

3.1 Kvalificeringsfas

I kvalificeringsfasen bedöms både anbudsgivaren och anbudet utifrån angivna krav i ”Svarsbilaga Kvalificering”. Där har samtliga kvalificeringskrav som gäller denna upphandling samlats.

I Svarsbilaga Kvalificering anges bl.a. följande.

3.0 Svarsbilaga Kvalificering

Notera att samtliga avsnitt måste besvaras med ja. Endast ett svar anges per rad. Den anbudsgivare som inte uppfyller samtliga krav eller som underlåter att besvara samtliga krav kommer att diskvalificeras.

Sk 1.8

Antagen leverantör ska vara auktoriserad enligt SLR's auktorisationskrav.

Är ni det?

Av kommunens utvärderingsprotokoll framgår att anbudet från Låskedjan i Umeå AB diskvalificerats eftersom företaget inte har auktorisation enligt SLR.

Parternas anföranden

Bolaget anför bl.a. följande. Kommunen har som skall-krav ställt upp villkor om auktorisation enligt SLR. SLR är den frivilliga branschorganisationen Sveriges Låssmedsmästares Riksförbund. Ansökan om överprövning avser uteslutande detta skall-krav och tillåtlighet av det. - I första hand yrkas att rättelse ska göras. Den rättelse som yrkas är att det ska förordnas att aktuellt skallkrav i Sk 1.8 ska lämnas utan avseende varmed bolagets anbud ska utvärderas och jämföras med den andre anbudsgivaren. – Av stadgarna för SLR följer att företag som söker medlemskap och uppfyller vissa kvalificeringskrav kan erhålla medlemskap i SLR under benämningen auktoriserat låsmästarföretag. Det är detta – medlemskap såsom auktoriserat låsmästarföretag – som avses med att vara auktoriserad. Av stadgarna framgår vidare att frågan om medlemskap – och därmed möjligheten att få ställning som auktoriserad – prövas av styrelsen i SLR. Värt är att notera att ett krav för auktorisation är att det av SLR utgivna auktorisationsementen nyttjas i allt marknads- och säljmaterial, att det ska finnas s.k. mästarbrev inom företaget, verksamheten ska ha bedrivits i minst två år och att företaget lämnar fullständig låssmedservice till allmänheten. – Den icke-offentliga och frivilliga intresseföreningen SLR bestämmer själv och utan offentligt inflytande vilka som ska tilldelas auktorisation och en nödvändig förutsättning för att få sådan auktorisation är bl.a. att det aktuella företaget också blir medlem i SLR. Endast medlemmar i SLR uppfyller sålunda skall-kravet i Sk 1.8. Företag som av skilda skäl valt att inte vara med i SLR eller som måhända inte ännu hunnit få sin medlemsansökan beviljad har sålunda varit uteslutna från att delta i upphandlingen. Eftersom ett krav för auktorisation är att man har butik och service visavi allmänheten har kvalificeringskravet följden att alla

utländska företag också är uteslutna från upphandlingen. - Upphandlingskrav som är konkurrensbegränsande strider mot LOU. I förevarande upphandling har – utan sakliga skäl- alla anbudsgivare som valt att stå utanför SLR diskriminerats. Upphandlingen har därför en konkurrensbegränsande utformning och strider mot bestämmelserna i 1 kap. 9 § LOU. – Nämnden för offentlig upphandling har i ett uttalande (2006/0146-21) uttalat att en upphandlande enhet inte kan kräva medlemskap eller godkännande från viss organisation. Det är detta – kräva godkännande och medlemskap i SLR – som gjorts i aktuell upphandling. - Skall-kravet är helt enkelt felställt. Kraven skulle ha varit ställda i sak, dvs. envar anbudsgivare hade att uppfylla de olika kraven gällande lokalsäkerhet, rutiner och förmåga att hantera huvudnycklar m.m., och inte som ett ”medlemskapskrav”. Som nämnts ovan utesluter ju ett medlemskapskrav de leverantörer som, trots att de i och för sig fyller kraven i sak, ändå valt att stå utanför branschorganisationen. Det möjliga urvalet blir på detta sätt gjort av den aktuella branschorganisationen och dess vilja att anta/inte anta medlemmar och inte av upphandlande enhet. – Vidare innefattar auktorisationskravet villkor som är ovidkommande och irrelevanta för själva upphandlingen. Ett villkor för auktorisation är att den auktoriserade har fullständig låssmedsservice till allmänheten. Detta är ett helt ovidkommande krav i aktuell upphandling. Det saknar helt relevans om anbudsgivaren också har allmänheten i sin kundkrets. Det påverkar inte på något sätt anbudsgivarens möjligheter att fullgöra upphandlingen. Ovidkommande krav är inte affärsmässiga, ävensom att de också är konkurrensbegränsande, varför de också står i strid mot 1 kap. 9 § LOU. - Bolaget är inte med i SLR. Även om det egentligen saknar relevans för målets prövning kan upplysas om att bolaget uppfyller samtliga de villkor som erfordras för att få medlemskap och auktorisation från SLR. – Bolaget har lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Om det otillåtna kravet i Sk 1.8 hade lämnats utan avseende skulle bolaget rätteligen ha erhållit upphandlingen. Nu har bolaget inte fått upphandlingen och därmed gått miste om framtida intäkter. Bolaget har därför lidit skada.

Kommunen anför bl.a. följande. I första hand yrkas att länsrätten ska avvisa bolagets yrkanden. Om länsrätten skulle finna att i målet aktuellt skall-krav strider mot LOU yrkas i andra hand att kommunen ska få göra rättelse genom att bortse från skall-kravet ifråga och därefter företa en förnyad anbudsutvärdering. – Avsikten med skall-kravet är att få en leverantör som uppfyller de höga kvalitetskrav som SLR ställer på sina medlemmar. Det är viktigt med säkerheten och seriositeten när det gäller leverantör inom området lås och låstjänster. Kravet är i grunden ställt för att få en hög och bra kvalitet på den antagna leverantören. Genom att ställa aktuellt skall-krav vet kommunen att antagen leverantör har genomgått de tester och besiktningar som är nödvändiga för att få auktorisation enligt SLR. – Bolaget har i sitt anbud kryssat i att kravet Sk1.8 uppfylls. Vid kontroll fann kommunen dock att så inte var fallet. Kommunen kontaktade då bolaget som svarade att det inte var auktoriserat men hade en inneliggande ansökan hos SLR. Bolaget hävdar i länsrätten att det uppfyller samtliga de villkor som erfordras för att få medlemskap och auktorisation från SLR, vilket är skälet till att man svarat ja på skall-kravet ifråga. Vid kontroll med SLR visar det sig att bolaget ansökt om auktorisation i januari 2007 men fortfarande inte fått den. – Kommunen medger att det finns några inslag i SLR:s auktorisation som inte har bärighet på kommunens krav och behov. Ett sådant krav är exempelvis att företag måste ansöka om medlemskap för att kunna bli auktoriserat. Kommunen anser ändock att SLR:s auktorisation är så väldokumenterad i branschen att det bör kunna stå som kvalificeringskrav i en offentlig upphandling. Problemet för kommunen är att om man inte väljer alternativet med auktorisation så vet man inte om kraven för auktorisation verkligen är uppfyllda. Genom att ställa krav på auktorisation får kommunen en tredjepartskontrollant som kan intyga att kraven är uppfyllda.

Länsrättens bedömning

Upphandlande myndigheter ska enligt 1 kap. 9 § LOU behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt. I den i förevarande mål aktuella upphandlingen har uppställts som skall-krav att anbudsgivare skall vara auktoriserad enligt Sveriges Låssmedsmästares Riksförbunds auktorisationskrav. För att få sådan auktorisation krävs att ett antal villkor är uppfyllda. Vidare krävs medlemskap i organisationen. – Kommunen har inte utvärderat anbudet från bolaget eftersom det inte har auktorisation enligt Sveriges Låssmedsmästares Riksförbund.

Redan den omständigheten att kommunen i förfrågningsunderlaget uppställt skall-krav om auktorisation från branschorganisationen Sveriges Låssmedsmästares Riksförbund, utan att ge anbudsgivarna möjlighet att på annat sätt visa att man uppfyller de villkor som krävs för auktorisation, strider enligt länsrättens mening mot den gemenskapsrättsliga principen om likabehandling samt har en konkurrensbegränsande effekt. Det bör i sammanhanget noteras att även de villkor som ska vara uppfyllda för auktorisation givetvis måste vara förenliga med de gemenskapsrättsliga principerna och bestämmelserna i LOU. Den i målet aktuella auktorisationen förutsätter medlemskap i Sveriges Låssmedsmästares Riksförbund vilket i sig ger en konkurrensbegränsande effekt. På grund av det anförda finner länsrätten att kommunen genom att ställa upp skall-kravet ifråga agerat i strid mot ovan nämnda principer och därmed även mot bestämmelserna i 1 kap. 9 § LOU.

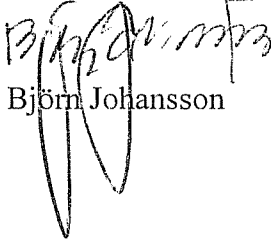
Den fråga som härefter uppkommer är om bolaget lidit eller kan komma att lida skada till följd av kommunens agerande. Eftersom bolaget inte uppfyller det aktuella skall-kravet och dess anbud till följd härav inte utvärderats måste bolaget anses ha lidit eller kan komma att lida skada. Det innebär att det finns grund för att besluta om åtgärder enligt 16 kap. 2 § LOU. Länsrätten kan enligt nämnda bestämmelse besluta att upphandlingen ska göras

om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Den i målet aktuella felaktigheten hänför sig till förfrågningsunderlaget och kan, med hänsyn till den gemenskapsrättsliga principen om förutsebarhet, enbart åtgärdas i ett nytt förfrågningsunderlag. Härav följer att upphandlingen måste göras om.

DOMSLUT

Länsrätten beslutar att upphandlingen ska göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1c)


Björn Johansson

