

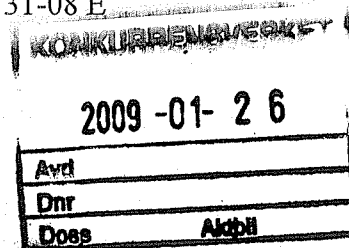


**LÄNSRÄTTEN I  
VÄNERSBORG**

Liselott Holmberg

**DOM**  
2009-01-23  
Meddelad i  
Vänersborg

Mål nr  
2731-08 E



**SÖKANDE**

Salong De-må AB, 556236-5956  
Danska vägen 125  
521 31 Falköping

Ombud: Jur.kand. William Kjellberg  
Advokatbyrån Grönvall HB  
Box 10248  
434 23 Kungsbacka

**MOTPART**

Västra Götalandsregionen  
Regionstyrelsens kansli  
462 80 Vänersborg

**SAKEN**

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

**DOMSLUT**

Länsrätten beslutar att Västra Götalandsregionens upphandling med dnr SN83-2008 avseende peruker, toupéer m.m. inte får avslutas innan rättelse skett på så sätt att utvärderingen skall göras om och Salong De-må AB:s anbud skall få delta i den förnyade utvärderingen.

Länsrättens dom gäller omedelbart.

Dok.Id 62408

**Postadress**  
Box 1060  
462 28 Vänersborg

**Besöksadress**  
Residensgatan 23

**Telefon**  
0521-27 03 00  
**E-post:** lansrattenivanersborg@dom.se

**Telefax**  
0521-27 03 80

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
09:00-12:00  
13:00-16:00

## BAKGRUND

Västra Götalandsregionen (landstinget) tillkännagav i beslut den 5 november 2008 att annan leverantör än Salong De-må AB tilldelats upphandlingen med diarienumr. SN83-2008 avseende peruker, toupéer, hårsättningar, utfyllnad med extension, ögonfransar och ögonbryn samt kepsar med insytt hår, scarfs med insytt hår, pannband med insytt hår eller liknande hårsättningar med komplement till peruker för leverans till landstinget.

Salong De-må AB ansökte den 14 november 2008 om överprövning av tilldelningsbeslutet. Länsrätten beslutade den 14 november 2008 i mål 2718-08 avseende samma upphandling, att upphandlingen inte fick avslutas innan något annat beslutats.

## YRKANDEN

Salong De-må AB (bolaget) yrkar i ansökan om överprövning att upphandlingen skall rättas på så sätt att bolagets anbud antas alternativt att upphandlingen skall göras om. Bolaget anför bl.a. följande. Enligt punkt 6.2 i kravspecifikationen skall frisören ha kompetens i likhet med mästarbrev eller gesällbrev. Eftersom Ulla-Britt Lundin-Wiberg (bolagets styrelseledamot; länsrättens anmärkning) saknar gesällbrev men har varit aktiv som frisör i 49 år och arbetat med peruker i 41 år för landstinget har hennes verksamhetstid intygats av henne i samband med anbudsgivning. Att hon för landstinget haft uppdrag under 41 år har för landstinget varit känt eller synnerligen enkelt att kontrollera. Några klagomål på hennes verksamhet har inte framkommit. – Landstinget har med motiveringen att gesällbrev inte bifogats felaktigt beslutat att inte anta bolaget som leverantör. Enligt motiveringen skall gesällbrev ha varit ett så kallat skall-krav för upphandlingen. Det av landstinget påstådda skall-kravet framgår inte av punkten 6.2 i kravspecifikationen. Av lydelsen framgår att det räcker med kompe-

tens i likhet med mästarbrev eller gesällbrev. Ulla-Britt Lundin-Wiberg har genom sin långa erfarenhet och fortlöpande utbildningar under denna tid, genom att hon deltagit samt vunnit frisörtävlingar samt genom utbildning av frisörelever, en kompetens i likhet med mästarbrev eller gesällbrev. Till styrkande av kompetensen bifogas intyg och diplom på en del av de utbildningar som Ulla-Britt Lundin-Wiberg har genomgått. Ett krav på gesällbrev och mästarbrev är dock inte i överensstämmelse med proportionalitetsprincipen genom att den utbildning och kompetens som gesällbrev intygar inte innehåller eller avser något om peruker och andra hårersättningar. Bolaget har dessutom fått vetskap om att även frisörer utan gesällbrev antagits som leverantörer. Landstinget tillämpning är därmed inte heller i överensstämmelse med likhetsprincipen genom att man tillämpat olika krav för olika leverantörer. – Genom beslutet har bolaget blivit av med en stor del av sin framtida omsättning. Bolaget har därigenom orsakats skada på grund av beslutet eftersom det annars skulle ha blivit leverantör. Bolaget har ett stort kundunderlag beträffande peruker som nu måste vända sig till annan för att kunna använda landstingets bidrag för peruker. Beslutet kommer därmed att påverka kundernas situation negativt genom längre resor och otryggheten i att de tvingas byta leverantör. Landsting har sammantaget brutit mot 1 kap. 4 § LOU genom att inte anta bolaget som leverantör.

Landstinget yrkar att bolagets ansökan avslås och anför bl.a. följande. Vid anbudsprövningen fann landstinget att bolaget inte uppfyllt ställda skallkrav, varför bolaget inte kvalificerade sig som anbudsgivare och därmed inte heller gick vidare till nästa steg i anbudsprövningen – anbudsutvärderingen. Landstinget har inte påstått att bolaget inte uppfyller kompetensen, dvs. att skall-kravet ”kompetens i likhet med mästarbrev eller gesällbrev” inte skulle vara uppfyllt. Vad som föranledde att bolaget inte gick vidare i anbudsprövningen var att bolaget inte bifogat kopia på gesällbrev. Att bolaget nu bifogar kopior på intyg och diplom förändrar inte något. Kopiorna

skulle ha bifogats anbudet, dvs. varit inlämnade innan anbudstiden löpte ut. Andra anbudsgivare kan ha avstått från att lämna anbud eftersom de inte kunnat uppfylla skall-kravet att lämna kopior. Det är inte möjligt för landstinget att nu göra avsteg från denna princip, t.ex. vid en omprövning av beslutet. Ett sådant beslut skulle strida mot likabehandlingsprincipen. – Det kan inte heller, vilket bolaget gjort gällande, anses strida mot proportionalitetsprincipen att efterfråga ett kompetenskrav på mästar- eller gesällbrev (eller kompetens i likhet med sådana brev). Landstinget får åter framhålla att skälet till att bolaget inte gick vidare till anbudsutvärdering var att det inte bifogade kopior, inte att det inte ansågs uppfylla kompetensen. – Landstinget framhåller att det i kravspecifikationen anges att ”frisören skall ha kompetens i likhet med mästarbrev eller gesällbrev...” och att ”kopior på mästarbrevet eller gesällbrevet skall bifogas anbudet...”. Det sistnämnda skall-kravet måste förstås läsas på sätt att om man inte åberopar kompetensen gesäll- eller mästarbrev utan menar att man har kompetens i likhet med gesäll- eller mästarbrev, skall kopior på de intyg/diplom som styrker denna kompetens bifogas till anbudet.

## DOMSKÄL

### *Gällande bestämmelser*

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande myndigheter skall behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

I 16 kap. 2 § andra 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, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

*Utredningen*

Den aktuella upphandlingen, som genomfördes som öppen upphandling, avsåg peruker, toupéer, hårsättningar, utfyllnad med extension, ögonfransar och ögonbryn samt kepsar med insytt hår, scarfs med insytt hår, pannband med insytt hår eller liknande hårsättningar med komplement till peruker för leverans till Västra Götalandsregionen enligt beskrivning i kravspecifikation.

Av tilldelningsbeslutet daterat den 5 november 2008 framgår att motiveringen till att Salong De-må AB inte gick vidare till att bli en antagen leverantör till landstinget var att Salong De-må AB ej bifogat kopia på gesällbrev som varit ett skall-krav i upphandlingen.

Av punkt 6.2 i kravspecifikationen framgår följande krav på frisören/ hårvårdssalongen som utför utprovning och inklippning av peruker, toupéer, hårsättningar, utfyllnad med extension eller liknande hårsättningar som komplement till peruker:

Frisören skall ha kompetens i likhet med mästarbrev eller gesällbrev och salongen skall ha en egen rörelse med handelsrättigheter och vara momsregistrerat. Rörelsens lokaler skall uppfylla de normer som Arbetarskyddsstyrelsen och Socialstyrelsen ställer angående hårvårdssalonger. Kopia på mästarbrev eller gesällbrev skall bifogas anbudet på samtliga frisörer som kommer att utföra utprovning och inklippning. Detta mästarbrev eller gesällbrev är personligt och medföljer frisören. Skulle denna frisör sluta sin anställning så skall den upphandlande myndigheten omedelbart kontaktas för vidare åtgärder. Sker inte detta är det att betrakta som ett avtalsbrott.

*Länsrätten gör följande bedömning*

Inledningsvis konstaterar länsrätten att landstinget under Anbudsinbjudan punkten 2.1 har uppgett att upphandlingen sker i enlighet med "Lagen om offentlig upphandling (SFS 1992:1528) med tillägg och ändringar." Angivna lag har upphört att gälla i och med utgången av år 2007 och såvitt är av intresse i detta mål ersatts av lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Enligt övergångsbestämmelserna skall lagen (1992:1528) om offentlig upphandling alltjämt tillämpas på upphandlingar som har påbörjats före den nya lagens ikraftträdandet den 1 januari 2008. Anbudsinbjudan i den aktuella upphandlingen skedde den 25 juli 2008 varför lagen (2007:1091) om offentlig upphandling skall tillämpas. Den nya lagen har emellertid i förhållande till den från 1992 inte inneburit några väsentliga materiella förändringar såvitt är av intresse i detta mål. Föreliggande felaktighet utgör därför inte skäl att förordna om att upphandlingen skall göras om.

För att uppfylla skall-krav i 6.2 skall anbudsgivare ha kompetens i likhet med mästarbrev eller gesällbrev. Till anbud skall gesäll- eller mästarbrev bifogas. Det framgår inte av förfrågningsunderlaget att anbudsgivare som inte avlagt gesäll- eller mästarprov till anbudet skall foga annan dokumentation som styrker att erforderlig kompetens finns. Med hänsyn till den utformning som skall-kravet fått var det fel av landstinget att utesluta bolaget från utvärdering på den grund som angivits i tilldelningsbeslutet. Landstinget har inte hävdatt att bolaget inte uppfyller kompetenskravet. Utvärderingen skall därför göras om på så sätt att bolagets anbud skall delta i utvärderingen.

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



Henrik Brüsin