



**KAMMARRÄTTEN
I JÖNKÖPING**
Avdelning 1:3

DOM

2015-06-15
Meddelad i Jönköping

Mål nr 3150-14

KONKURRENSVERKET	
2015-06-18	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

KLAGANDE

Sodexo Pass Sweden AB, 556649-1444
Kungsgatan 54
111 35 Stockholm

Ombud: Jur.kand. Christoffer Stavenow och jur.kand. Hampus
Stefansson
Stavenow & Partners AB
Skeppsbron 40
111 30 Stockholm

MOTPARTER

1. Luftfartsverket
Vikboplan 11
602 29 Norrköping

2. Edenred Sweden Aktiebolag, 556253-6341
Liljeholmsstranden 3
105 40 Stockholm

Ombud: Advokat Ida Otken Eriksson och jur.kand. Paula Ulander
Advokatfirman Öberg & Associés AB
Box 2098
103 13 Stockholm

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Linköpings dom den 9 oktober 2014 i mål
nr 3341-14, se bilaga A

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena
vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF)

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avslår överklagandet. Detta innebär att förvaltningsrättens
dom står fast.

- Klaganden/ombudet
- Motparten/ombudet
- Försäkringskassan
- Förvaltningsrätten
- Socialstyrelsen
- Konkurrensverket

- För kännedom
- För åtgärd
- För delgivning
-

Dok.Id 173189

Postadress
Box 2203
550 02 Jönköping

Besöksadress
Slottsgatan 5

Telefon
036-15 68 00 (vx)
E-post: kammarrattenijonkoping@dom.se
www.kammarrattenijonkoping.domstol.se

Telefax
036-16 19 68

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Luftfartsverket (LFV) har genomfört en förenklad upphandling avseende lunchkort. Som tilldelningsgrund har tillämpats lägsta pris. I tilldelningsbeslut har Edenred Sweden AB (Edenred) tilldelats kontraktet.

YRKANDEN M.M.

Sodexo Pass Sweden AB (Sodexo) yrkar att upphandlingen rättas på så sätt att Edenreds anbud utesluts och att Sodexos anbud ska antas. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om.

LFV anser att överklagandet ska lämnas utan bifall.

Edenred motsätter sig bifall till överklagandet.

VAD PARTERNA ANFÖR

Sodexo

Lunchkort med utbytbar pin-kod: Edenred har inte möjlighet att erbjuda ett kort med chip som har en utbytbar personlig pin-kod och kommer inte att kunna uppfylla kravet på grund av den tekniska lösning som valts för chipkort så länge inte ett byte av underleverantör sker. Kravet har inte uppfyllts vare sig vid anbudsinlämnande eller därefter. Obligatoriska krav ska vara uppfyllda vid anbudsinlämningen medan särskilda kontraktsvillkor kan uppfyllas vid senare fastställd tidpunkt. Kravet på byte av pin-kod har inte varit formulerat som ett sådant kontraktsvillkor som får uppfyllas i efterhand.

Underleverantör: Edenred har i förfrågningsunderlaget angett att de inte använder sig av underleverantörer vid utförandet av tjänsten. De är dock beroende av en underleverantör då de själva saknar den tekniska plattform som krävs för utförande av den aktuella tjänsten. Förvaltningsrätten i Stockholm har i mål nr 5906-14 konstaterat att PrePay Solutions Ltd (PPS; tidigare Prepay Technologies, PPT) är en underleverantör till Edenred. PPS

äger och förvaltar de system som behandlar transaktioner samt hanterar uppgifter om saldo och kortnummer. Därmed genomför PPS uppgifter som utgör en självständig del av tjänstens utförande. De träder i Edenreds ställe och fullgör väsentliga delar av kontraktet, vilket kvalificerar dem såsom underleverantör i LOU:s mening.

LFV

Lunchkort med utbytbar pin-kod: LFV har krävt att lunchkorten kunde användas av de anställda senast två månader efter avtalstecknandet. Under tiden kunde Edenred anpassa sin teknik till de tekniska kraven. Edenred har på ett övertygande sätt förklarat att dessa tekniska krav kunde tillgodoses efter nämnda tider. LFV har inte angivit något speciellt sätt för hur koden ska bytas, endast att den ska kunna bytas. Härmed har LFV lämnat åt leverantören att fritt välja teknik för kodbytet.

Underleverantör: Det är uppenbart att bruket av PPS dataplattform inte gör dem till en underleverantör av tjänsten lunchkort. En underleverantör är enligt vedertaget begrepp en person eller ett företag som förbinder sig att utföra kraven i en annan parts kontrakt.

Edenred

Lunchkort med utbytbar pin-kod: Det Sodexo påstått om Edenreds möjlighet att uppfylla kravet på utbytbar pin-kod avser befintliga lunchkort och inte de lunchkort som Edenred avser att leverera till LFV.

Vid bedömningen av om Edenred uppfyller kravet och vid vilken tidpunkt det ska ske måste beaktas att kravet ändrades i ett mycket sent skede av upphandlingen och att det endast finns två konkurrerande anbudsgivare på den aktuella marknaden, där det är allmänt känt att den ena uppfyller det ändrade kravet och den andra i sina befintliga affärsrelationer hittills inte haft det ändrade kravet som ett uttryckligt alternativ.

Det är oproportionerligt att kräva uppfyllelse av skall-krav vid anbudstidens utgång i ett sådant här fall. Det kan inte vara ett krav för att delta i en upphandling att leverantörerna redan tillhandahåller den efterfrågade produkten till befintliga kunder.

Underleverantör: PPS är inte underleverantör till Edenred utan en vanlig tillhandahållare av tjänster. Sodexos tolkning av begreppet underleverantör är för omfattande då den enligt Sodexo självt skulle omfatta alla delar av uppdraget som inte kan utföras "utan hjälp av PPS". Alla tillhandahållare av tjänster är på något sätt beroende av andra tillhandahållare av tjänster för t.ex. banktjänster. Även Sodexo måste ha ett ingående samarbete med en svensk bank för att kunna tillhandahålla lunchkort. Edenred har inte lagt ut någon del av tillhandahållandet av tjänsten "lunchkort som kan laddas med fastställt värde en gång per kalendermånad" på PPS. Det måste vara utan betydelse för tillhandahållandet av tjänsten lunchkort huruvida tillhandahållaren av tjänsten själv äger och förvaltar de system som är nödvändiga för att tillhandahålla tjänsten eller huruvida tillhandahållaren hyr in, leasar eller på annat sätt får rådighet över de för tjänsten nödvändiga systemen. Precis samma problematik kan uppstå för ett företags övriga IT-lösningar. I den upphandling som Sodexo hänvisar till uppgav Edenred av misstag PPS som underleverantör. Förvaltningsrätten i Stockholms slutsats i denna del är inte relevant för den aktuella prövningen.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Lunchkort med utbytbar pin-kod

Det finns vanligtvis inte någon långtgående skyldighet för den upphandlande myndigheten att kontrollera att lämnade uppgifter i ett anbud i sig är riktiga när omständigheterna i det enskilda fallet inte ger anledning att ifrågasätta riktigheten. Av likabehandlingsprincipen följer dock att en upphandlande myndighet inte kan efterge eller bortse från sådana krav som uppställts i förfrågningsunderlaget. Detta gäller även om uppgifterna blivit kända först i samband med en överprövningsprocess.

Edenred har uppgett att de i befintliga affärsrelationer inte erbjudit alternativet att byta pin-kod, men att detta inte innebär att de inte kan erbjuda denna möjlighet. LFV har uppgett att Edenred på ett övertygande sätt förklarat att man kan tillgodose de tekniska kraven. Kammarrätten finner inte skäl att betvivla dessa uppgifter. Frågan blir då vid vilken tidpunkt kravet ska vara uppfyllt.

Kammarrätten anser att skall-krav som huvudregel ska vara uppfyllda vid tiden för anbudsingivandet, under förutsättning att det inte kan anses oproportionerligt att kräva uppfyllelse vid denna tidpunkt.

I förfrågningsunderlaget anges att korten ska kunna användas i matautomater såsom "Mat på jobbet" eller motsvarande inom sex månader från avtalstecknandet (punkt 2.4 Täckning) samt att tiden från det att avtal tecknats till dess att den anställde kan använda kortet ska maximalt vara två månader (punkt 2.5 Krav på implementering av tjänsten). Enligt kammarrättens mening kan detta tolkas som att ställda skall-krav kan uppfyllas senare än vid tiden för anbudens ingivande. I förevarande mål synes detta också proportionerligt med hänsyn till att det innebär en ny typ av lösning för Edenred. Kammarrätten instämmer således i förvaltningsrättens bedömning att kravet avseende chipkort med utbytbar pin-kod måste vara uppfyllt i samband med att tjänsten implementeras, dvs. senast inom två månader från avtalstecknandet.

Underleverantör

Med underleverantör avses normalt varje annan juridisk eller fysisk person som anbudsgivaren avser att anlita för att genomföra hela eller del av uppdraget. Att LFV tolkat begreppet på detta sätt framgår av punkt 9 i förfrågningsunderlaget.

Edenred har i anbudet inte angett att man avser att anlita underleverantör. Edenred har i såväl förvaltningsrätten som kammarrätten anfört att de inte

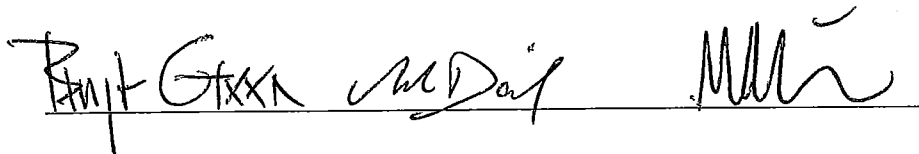
har lagt ut någon del av tillhandahållandet av lunchkortet på PPS utan att detta företag är en vanlig tillhandahållare av tjänster. Denna ståndpunkt intog Edenred även i den upphandling som Sodexo har hänvisat till (Förvaltningsrätten i Stockholms mål nr 5906-14). Detta avgörande överklagades till Kammarrätten i Stockholm som i dom den 13 maj 2015 i mål nr 6123-14 har funnit att PPS är att anse som underleverantör till Edenred enligt det i det målet aktuella förfrågningsunderlaget.

Kammarrätten konstaterar att förevarande upphandling och den upphandling som var föremål för Kammarrätten i Stockholms prövning skiljer sig åt bl.a. i fråga om förfrågningsunderlagets utformning. Det går därför inte att utan vidare dra paralleller till den bedömning av underleverantörsbegreppet som gjorts av Kammarrätten i Stockholm.

Vid en sammantagen bedömning av förfrågningsunderlagets utformning, Edenreds inställning och det som har framkommit i målet om uppdragets art och karaktär finner kammarrätten inte anledning att göra någon annan bedömning än förvaltningsrätten i denna del.

Mot denna bakgrund ska överklagandet avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 9).



Kammarrättsrådet Bengt Green (ordförande), kammarrättsrådet Anders Davidson och tf. kammarrättsassessorn Malin Toivainen (referent) har deltagit i avgörandet.



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING
Enhet 2

DOM
2014-10-09
Meddelad i
Linköping

Mål nr
3341-14

SÖKANDE

Sodexo Pass Sweden AB, 556649-1444
Kungsgatan 54
111 35 Stockholm

Ombud: Jur. kand. Christoffer Stavenow, jur. kand. Hampus Stefansson
och jur. kand. Sofia Süstler
Stavenow & Partners AB
Kungsgatan 24
111 35 Stockholm

MOTPART

Luftfartsverket
Vikboplan 11
602 29 Norrköping

Ombud: jurist Marcus Miettinen
Luftfartsverket
Koncern Juridik
601 79 Norrköping

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena
vatten, energi, transporter och posttjänster, LUF

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 173063

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 406 581 04 Linköping	Brigadgatan 3	013-25 11 00 E-post: forvaltningsratten@linkoping.dom.se	013-25 11 40	måndag – fredag 08:00-16:00

BAKGRUND

Luftfartsverket (LFV) har genomfört en förenklad upphandling avseende lunchkort enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF), ärendenummer Å 2014-000360 (upphandlingen). Som tilldelningsgrund har tillämpats lägsta pris.

Av LFV:s upphandlingsrapport framgår att anbud från Edenred Sweden Aktiebolag (Edenred) och Rikslunchen AB (numera namnändrat till Sodexo Pass Sweden AB) hade inkommit vid anbudstidens utgång samt att båda anbudsgivarna uppfyllde kraven i förfrågningsunderlaget. Av tilldelningsbeslutet framgår att Edenred bedömdes ha lämnat det lägsta utvärderingspriset och därför tilldelats kontraktet.

YRKANDEN M.M.

Sodexo Pass Sweden AB (Sodexo) ansöker nu om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att Edenreds anbud ska uteslutas från slutlig anbudsutvärdering. I andra hand yrkar Sodexo att upphandlingen ska göras om.

LFV bestrider bifall till ansökan.

Edenred, som beretts tillfälle att yttra sig i målet, motsätter sig begärd rättelse.

VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS HAR ANFÖRT

Sodexo

Skäl för rättelse

Edenred uppfyller inte vissa obligatoriska krav i upphandlingen. För det första har Edenred uppgett sig ha ett etablerat samarbete med Mat på jobbet som innebär att deras lunchkort går att använda i Mat på jobbets varuautomater. Sodexo är nuvarande leverantör till LFV och samarbetar med Mat på jobbet. I sitt avtal med Mat på jobbet har Sodexo en exklusivitetsklausul, vilken anger att Sodexos konkurrenter inte får ingå avtal med Sodexos kunder gällande Mat på jobbet-tjänster under en period på 12 månader efter att Sodexos avtal löpt ut. Sodexos avtal med LFV gäller fram till att nytt avtal tecknas med LFV. Exklusivitetsklausulen innebär således att Edenred inte kan ingå avtal med Mat på jobbet förrän tidigast i maj 2015. Avtalet med Mat på jobbet bevisar att Edenred inte kan uppfylla ett krav i upphandlingen och bör vid en bevisvärdering väga tyngre än Edenreds kryss i anbudsformuläret.

För det andra har Edenred inte möjlighet att erbjuda ett kort med chip som har en utbytbar personlig PIN-kod.

För det tredje är Edenred beroende av en underleverantör då bolaget saknar den tekniska plattform som krävs för utförande av den aktuella tjänsten. Genom att utelämna uppgift om användande av aktuell underleverantör uppfyller inte Edenred förfrågningsunderlagets krav, varför bolagets anbud rätteligen skulle ha uteslutits.

Trots upplysningar från Sodexo om bristerna i Edenreds anbud, både innan och efter meddelat tilldelningsbeslut, har LFV felaktigt kvalificerat Eden-

red till slutlig anbudsutvärdering. Om Edenreds anbud hade uteslutits skulle Sodexo ha tilldelats avtalet. Sodexo har därmed lidit skada till följd av LFV:s agerande.

Skäl för omgörande

LFV har använt sig av ett felaktigt upphandlingsförfarande, då värdet på upphandlingen överstiger tröskelvärdet för förenklat förfarande enligt LUF. Kontraktsvärdet ska beräknas för en avtalstid om fyra år. Hela värdet på lunchförmånen och det totala antalet potentiella användare ska beräknas. Kontraktsvärdet uppgår till 78 000 000 kr. Även om det endast skulle vara 300 personer som använde sig av tjänsten, som LFV i strid med förfrågningsunderlaget uppger, så skulle värdet av upphandlingen överstiga värdet för en förenklad upphandling. Skada har riskerat att uppstå genom att tidsfristen för anbudslämnande förkortats till endast 21 dagar vid tillämpandet av förenklat förfarande, jämfört med de normala 52 dagarna för öppet förfarande. Om LFV hade tillämnat rätt förfarande hade Sodexo haft längre tid på sig att lämna anbud, vilket hade kunnat medföra att Sodexo kunnat specialanpassa sitt lunchkort till den aktuella tjänsten. Detta hade i sin tur tillåtit Sodexo att lämna ett lägre anbudspris.

Vidare ger utvärderingsmodellen inte jämförbara resultat. Edenred tar ut en avgift om 2,85 alternativt 2,35 procent från restaurangerna samt en årsavgift för anslutna restauranger, utöver den intäkt som kommer från kortutgivaren. Sodexo tar emellertid inte ut någon extra avgift utan får sina intäkter enbart från kortutgivaren och den upphandlande myndigheten. Edenred har i sitt anbud lämnat en rabatt som de facto utgör ett påslag på priset, även om avgiften kommer att tas ut av restaurangägarna istället för den upphandlande myndigheten. När utvärderingsgrunden lägsta pris används på detta sätt får Edenred en otillbörlig konkurrensfördel genom att avgiften från restaurangerna inte inkluderas i utvärderingen. 2,85 procent på alla

transaktioner skulle innebära en omfattande inkomst på ca 2,2 miljoner kronor. Att inte ta hänsyn till olikheterna hos anbudslämnarnas intäktsvägar i en bransch med endast två potentiella anbudslämnare strider mot likabehandlingsprincipen. För att en korrekt jämförelse ska kunna ske mellan anbuderna måste även avgifterna som Edenred tar ut mot restaurangerna räknas med i utvärderingen.

LFV

Angående begärd rättelse

LFV har ingen anledning att ifrågasätta Edenreds uppgift att bolaget kommer att uppfylla kravet att lunchkortet ska kunna användas i lunchrestauranger och i matautomater. En klausul med den innebörd som Sodexo anger torde strida mot gällande konkurrenslagstiftning och är därmed ogiltig. Även om exklusivitetsklausulen skulle vara godtagbar ur ett konkurrensrättsligt perspektiv ankommer det under alla omständigheter inte på förvaltningsdomstol att inom ramen för en begäran om överprövning upprätthålla Sodexos civilrättsliga avtal.

Edenred har upplyst om att PIN-koden kan bytas och hur det ska gå till. LFV har ingen anledning att ifrågasätta dessa uppgifter. LFV förtydligade under upphandlingen att ett lunchkort med chip är efterfrågat. Kravet skulle vara uppfyllt när tjänstens leverans skulle börja, inte vid anbudstillfället. Det är oproportionerligt att kräva att en leverantör ska uppfylla alla de tekniska kraven vid anbudstillfället.

Edenred har upplyst om att det inte anlitar någon underleverantör att utföra tjänsten. Sodexos påstående om underleverantörer av teknisk plattform är felaktigt. En underleverantör är en person eller ett företag som förbinder sig att utföra kraven i en annan parts kontrakt. Frågan om dataplattform är

ingen underleverantörsfråga. Att använda vissa tekniska redskap och system som tillhandahålls av annan för att utföra tjänsten lunchkort innebär inte att man anlitar en underleverantör åt LFV.

Angående begäran att upphandlingen ska göras om

Kontraktsvärdet för leverantörer ligger främst i att dessa tar ut en provision om ca 2 procent från den restaurang eller automatägare där LFV:s anställda utnyttjar betalkortet. Vid den tidpunkten ansågs att kontraktsvärdet borde beräknas till ca 2,3 miljoner kronor. Det är fel att tillgodoräkna lunchkortsleverantören värdet av hela måltiden.

De finanstekniska skillnader som Sodexo upplyser om och som avser olika sätt för företagen att prissätta sina produkter är en affärsmässig fråga som den enskilda leverantören råder över och som LFV inte kan känna till vid förfrågningsunderlagets utskick. Sodexos påstående om att Edenred tar ut ett högre påslag från berörda restaurangföretag är inte relevant för bedömningen av LFV:s pris gentemot lunchkortsleverantören.

Edenred

Edenred har ett väletablerat samarbete med Mat på jobbet och Edenreds kort fungerar i Mat på jobbet automater. Edenred kände inte till aktuellt exklusivitetsavtal vid tidpunkten för inlämnandet av anbudet. Kravet innebär inte något krav på att ha ett samarbete med just Mat på jobbet. Det finns flera andra leverantörer på marknaden som utför liknande tjänster som Mat på jobbet tillhandahåller. Om aktuellt exklusivitetsavtal skulle hindra Edenred från att ingå avtal med Mat på jobbet kommer Edenred att ingå avtal med en annan leverantör. Så länge Edenred har ett sådant samarbete på plats senast inom sex månader från avtalstecknandet är kravet uppfyllt.

Kravet avseende den kortprodukt som efterfrågades i upphandlingen ändrades i ett mycket sent skede i upphandlingen efter en uttrycklig fråga från Sodexo. I det ursprungliga förfrågningsunderlaget definierades produkten som "lunchkort" och detta ändrades sedermera av LFV till "lunchkort med chip". Vid tidpunkten för ingivandet av anbudet kunde Edenred inte erbjuda kombinationen med chip och utbytbar PIN-kod. Trots den korta tidsfristen lyckades Edenred dock säkerställa att Edenred vid avtalsstart kan erbjuda lunchkort som är utrustade med chip och utbytbar PIN-kod.

Om förvaltningsrätten inte anser att Edenred uppfyller det aktuella kravet görs gällande att kravet på utbytbar PIN-kod utgör ett dolt handelshinder i strid med likabehandlingsprincipen och principen om fri rörlighet.

Edenred köper in en av komponenterna i den aktuella tjänsten, betalningsplattformen från brittiska Prepay Technologies Limited (PPT). PPT är dock ingen underleverantör till Edenred i upphandlingsrättslig mening. Edenred har inte lagt ut någon del av tillhandahållandet av lunchkortet på PPT. Så hade exempelvis eventuellt varit fallet om Edenred anförtrott PPT att tillhandahålla lunchkort till vissa av LFV:s filialer. Det är riktigt att Edenred i en upphandling av SKL Kommentus Inköpscentral har angivit att PPT utgör en underleverantör. Detta hade dock sin bakgrund i hur förfrågningsunderlaget i den upphandlingen hade utformats. I förfrågningsunderlaget angavs nämligen specifikt att ett annat bolag som ingår i samma koncern, t.ex. moderbolag/dotterbolag i upphandlingen är att betrakta som underleverantör till ramavtalsleverantören om bolagen har olika organisationsnummer. Edenred har även i den överprövningen klargjort att PPT inte upphandlingsrättsligt ska betraktas som underleverantör.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Angående sakprövning

Med anledning av föremålet för upphandlingen har förvaltningsrätten ex officio tagit upp frågan om upphandlingens form och förutsättningar i förhållande till tjänstekoncessioner. Parterna har förelagts att avge sina inställningar till denna fråga. Mot bakgrund av vad som framkommit i denna del anser förvaltningsrätten att föremålet för upphandlingen inte är sådant att det utgör en tjänstekoncession. En sakprövning av upphandlingen kan således göras.

Kravet att upphandlingen ska göras om

Oaktat ordningen i Sodexos yrkanden har förvaltningsrätten inledningsvis att, utifrån de av Sodexo anförda synpunkterna på LFV:s val av förfarande och utvärderingsmodell, ta ställning till om grund föreligger för att besluta att upphandlingen ska göras om.

LFV:s val av förfarande

Av 15 kap. 9 § LUF framgår att anbudssökande och anbudsgivare ska ges skälig tid att komma in med ansökningar respektive anbud. I förevarande fall har båda anbudsgivarna haft 21 dagar på sig att lämna anbud. Av upphandlingsrapporten framgår att inkomna anbud, däribland Sodexos, har inkommit i tid samt ansetts uppfylla övriga ställda krav och således blivit föremål för slutlig anbudsutvärdering.

Sodexo påstår dock i målet att bolaget vid en längre tillämplig anbudsfrist skulle ha kunnat specialanpassa sina lunchkort och därigenom kunnat erbjuda ett lägre pris än det offererade. Några konkreta omständigheter hur

sådan anpassning i praktiken skulle kunna te sig har dock inte framförts i målet. Mot denna bakgrund kan inte Sodexo anses på ett klart sätt ha visat att LFV:s val av förfarande har medfört någon faktisk skada för bolaget (jfr HFD 2013 ref. 53). Mot bakgrund härav saknar förvaltningsrätten anledning att pröva upphandlingens kontraktsvärde och i vilken mån LFV rätteligen skulle ha valt något annat annonserat förfarande.

LFV:s utvärderingsmodell

Förvaltningsrätten konstaterar, vilket också parterna synes vara ense om, att det klart har framgått av anbudsförfrågan hur offererade priser skulle utvärderas i upphandlingen. Den omständigheten att anbudsgivare har valt olika sätt att finansiera sina tjänster gentemot LFV anser förvaltningsrätten är en för dem affärsmässig angelägenhet som inte kan anses medföra att tillämpad utvärderingsmodell på ett otillbörligt sätt gynnar viss leverantör. Skäl att ifrågasätta utvärderingsmodellens utformning som sådan saknas sålunda.

Begäran om rättelse

Den fråga som förvaltningsrätten här efter har att ta ställning till är om LFV, utifrån de av Sodexo anförda synpunkterna på upphandlingen, har förfarit felaktigt genom att tilldela Edenred kontraktet i upphandlingen samt, om så bedöms vara fallet, om Sodexo därigenom har lidit skada.

Enligt punkten 2.1 i bilaga 2 till anbudsförfrågan ska produkten vara lunchkort som kan laddas med fastställt värde en gång per kalendermånad. Av punkten 2.4 framgår följande. Korten ska kunna användas på främst lunchrestauranger över hela landet. Korten ska kunna användas i matautomater såsom ”Mat på jobbet” eller motsvarande inom sex månader från

avtalstecknandet. Vidare uppmanas anbudsgivare att beskriva nuvarande samarbete med leverantörer av matautomater.

Kravet ifråga innebär således dels att anbudsgivare ska bekräfta att kortet ska kunna användas i matautomater såsom "Mat på jobbet", dels att nuvarande samarbeten med leverantörer av matautomater ska beskrivas. Såvitt avser sistnämnt krav har Edenred lämnat krävd beskrivning i sitt anbud. I målet har vidare inte visats att Edenred, till följd av Sodoxos avtal med ifrågavarande tredje man, skulle vara oförmöget att uppfylla det ställda kravet rörande tillgång till matautomater inom i förfrågningsunderlaget stipulerad tid. Skäl för att utesluta Edenreds anbud från utvärdering på denna grund föreligger således inte.

Utbytbar PIN-kod

Av punkten 2.10 i bilaga 2 till anbudsförfrågan framgår att anställda ska kunna byta till en personlig PIN-kod.

Även i denna del har Edenred i sitt anbud med ett kryss markerat den anslutande ja-rutan. Som beskrivning på hur kravet uppfylls har Edenred uppgett följande. *Inför starten av Rikskortet så får den anställde ett mejl från Rikskortssystemet innehållande sitt kortnummer, en föreslagen PIN-kod och en länk till en webbsida, alternativt att den anställde ringer ett talsvarsnummer, där den anställde kan välja att byta till en personlig PIN-kod.*

Edenred har under överprövningsprocessen uppgett att bolaget vid tiden för anbudsgivningen inte kunde erbjuda kort med kombinationen chip och utbytbar PIN-kod men att sådant krav kommer vara uppfyllt vid avtalsstart.

En fråga vid prövningen om Edenred ska anses ha kvalificerat sig till slutlig anbudsutvärdering är, såvitt avser det aktuella kravet, således vid vilken tidpunkt det ska vara uppfyllt enligt förfrågningsunderlaget.

Utöver vad som framgått ovan avseende samarbete med matautomatsleverantörer finns inget uttryckligen angivet i anbudsförfrågan och dess bilagor om när uppställda krav ska vara uppfyllda. Av punkten 2.5 i bilaga 2 till anbudsförfrågan framgår emellertid följande. Anbudsgivaren ska genomföra implementering av tjänsten i samråd med LFV. Implementeringen innebär bl.a. att integrera tjänsten i LFV:s förmånsportal samt att ta fram information om hur tjänsten används. Tid från det att avtal tecknats till dess att den anställde kan använda kortet ska maximalt vara två månader.

Vid beaktande av vad som framkommit i denna del anser förvaltningsrätten att det tekniska kravet avseende chipkort med utbytbar PIN-kod rimligen måste vara uppfyllt senast inom två månader från avtalstecknandet, dvs. i samband med att tjänsten implementeras och de anställda kan använda korten. Den beskrivning som Edenred har lämnat i sitt anbud till stöd för att bolaget uppfyller aktuellt krav visar inte att Edenred skulle sakna förmåga att uppfylla detta vid sådan tidpunkt. Vad sökanden framfört i målet förändrar inte denna bedömning. Mot bakgrund härav har LFV även på denna grund saknat skäl att utesluta Edenred från utvärdering.

Underleverantör

Av punkten 2.1 i bilaga 1 till anbudsförfrågan anges att leverantören och eventuella underleverantörer ska ha fullgjort lagstadgade skyldigheter avseende registrering och betalning för sociala avgifter och skatter i Sverige och/eller i det egna landet. Som bevis för att kravet är uppfyllt kommer LFV att kontrollera att leverantören uppfyller ställda krav genom att hämta uppgifterna från Skatteverket.

Edenred har markerat för nej-rutan som avser frågan om underleverantör används.

Det är ostridigt i målet att Edenred köper in en teknisk betalningsplattform från bolaget PPT. Fråga i målet är om PPT i upphandlingen är att betrakta som en underleverantör till Edenred.

Tolkningen av innebörden av begreppet underleverantör bör ske utifrån den enskilda upphandlingens utformning och förutsättningar. LFV har därvid i bilaga 3 till anbudsförfrågan - kommersiella villkor - punkten 9 bl.a. angett att leverantör får endast efter skriftligt medgivande av LFV anlita underleverantör för att utföra del av uppdrag.

Det uppdrag som upphandlas genom upphandlingen avser lunchkort som ska kunna användas för betalning av måltider för LFV:s anställda på olika platser i Sverige. Annat har inte framkommit än att Edenred, åtminstone vid anbudsgivningen, avsett att utföra detta uppdrag självständigt gentemot LFV. Det förhållandet att Edenred, för att kunna tillhandahålla den sammansatt tjänst som efterfrågas, är i behov av att leverans av bl.a. IT-tjänster från tredje part kan inte, enligt förvaltningsrättens mening, innebära att sådana leverantörer ska vara att betrakta som underleverantörer som utför del av uppdraget gentemot LFV och som dessutom, enligt vad kontraktet stipulerar, inte heller ska kunna bytas ut eller tillföras under kontraktstiden om inte uttryckligt samtycke ges. Skäl att förkasta Edenreds anbud till följd av att bolaget inte angett PPT som underleverantör i anbudet föreligger således inte.

Sammanfattning

Utifrån vad som lagts fram i målet saknas förutsättningar för ingripande mot upphandlingen varför ansökan om överprövning sammanfattningsvis ska avslås.

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

Tomas Kjellgren

Föredragande har varit Seyde Bunyemen Ogur.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

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

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer

till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.



HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. 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 ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att prövningstillstånd meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning 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 Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster eller lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Vanligtvis får, då kammarrätten inte har fattat något interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, avtal slutas omedelbart. **I de fall där kammarrätten har fattat ett interimistiskt beslut om att avtal inte får ingås, får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt det interimistiska beslutet.** Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Dessutom ska 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 klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen.
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 för detta.
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.