



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen
Enhet 14

DOM
2014-12-09
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
26347-14

SÖKANDE

Sodexo AB, 556232-7873

Ombud: Chefsjuristen Erik Made
Sodexo AB
Box 47620
117 94 Stockholm

MOTPART

Danderyds Sjukhus AB, 556575-6169

Ombud: Bolagsjuristen Bechir Eklund
Danderyds Sjukhus AB
182 88 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 547931

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Danderyds Sjukhus AB (Danderyds Sjukhus) genomför en upphandling benämnd *Patientkostförsörjning vid Danderyds Sjukhus AB*, dnr DS2013-1389. Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Av tilldelningsbeslut daterat den 20 oktober 2014 framgår att Danderyds Sjukhus avser att anta Compass Group AB (Compass) som leverantör i upphandlingen.

Sodexo AB (Sodexo) yrkar att förvaltningsrätten ska upphäva tilldelningsbeslutet och förordna att upphandlingen får avslutas först efter förnyad anbudsutvärdering, varvid Compass anbud inte ska beaktas. Till stöd för sin talan anför Sodexo i huvudsak följande.

Compass anbud uppfyller inte samtliga obligatoriska krav och skulle rätteligen ha uteslutits från utvärdering. Danderyds Sjukhus har genom sitt förfarande brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU, såsom principen om likabehandling. Sodexo har efter Compass erhållit lägst utvärderingsvärde med sitt anbud. Vid en korrekt tillämpning av de obligatoriska kraven skulle Sodexo följaktligen ha tilldelats det aktuella avtalet efter utvärdering. Sodexo lider därmed skada av Danderyds Sjukhus beslut.

I punkt 1.7 i kravspecifikationen anges att matsedeln ska vara näringsberäknad och överensstämma med rekommendationerna enligt Näring för god vård och omsorg (Socialstyrelsen). Det anges vidare i samma punkt att lunch och middag ska utgöra ca 50 procent av dagens energiintag. Av punkt 1.8 i kravspecifikationen framgår att leverantören ska bifoga exempel på en näringsberäknad matsedel för en (1) vecka, dels för de olika grundkosterna, dels för vissa specificerade specialkost.

Danderyds Sjukhus har i ”Frågor och svar” (svar 64) förtydligat kravet avseende näringsberäkningar och angett att ”till anbudet ska bifogas menyer med näringsberäkningar för varje måltid som tillhandahålls inklusive dessert där den ingår, samt ett medelvärde för en veckas meny”. Det är med andra ord tydligt att det är ett obligatoriskt krav i upphandlingen att till varje anbud ska bifogas en näringsberäkning för varje måltid under en vecka, samt även medelvärdet därav, för en specifik meny. Samma krav gäller för varje uppräknad grundkost respektive specialkost.

Compass har till sitt anbud bifogat näringsberäkningar benämnda efter varje efterfrågad grundkost respektive specialkost. Dessa näringsberäkningar innehåller dock varken näringsberäkning per måltid eller ett medelvärde för en veckas meny. Compass har endast presenterat genomsnitt för en vecka, men då inte för efterfrågade och i respektive meny angivna måltider, utan för en heldygnskost, vilket består av frukost, lunch, middag samt tre mellanmål. Det går inte att av Compass dokumentation utläsa om måltiderna överensstämmer med rekommendationerna enligt Näring för god vård och omsorg (Socialstyrelsen), eller vilken andel av dagens energiintag som utgörs av lunch respektive middag eller vilken andel som utgörs av lunch och middag. Det finns inte heller någon koppling mellan näringsberäkningarna och de av Compass bifogade menyerna.

Danderyds Sjukhus bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande.

Av punkt 1.7 i kravspecifikationen framgår följande av relevans:

”Matsedeln ska vara näringsberäknad och överensstämma med rekommendationerna enligt Näring för god vård och omsorg (Socialstyrelsen).

Det ska erbjudas två (2) olika portionsstorlekar för A-kosterna; en standard som innehåller i snitt 550 kcal [...] näringsammansättningen [...] ska stämma överens per vecka både när det gäller energigivande näringsämnen och övriga näringsämnen, vitaminer och mineraler.

[...] Lunch och middag ska utgöra ca 50 procent av dagens energiintag. Resterande energi ska fördelas på frukost och 2-3 mellanmål.”

Sodexo invänder att det inte av den vinnande anbudsgivarens dokumentation går att utläsa om måltiderna överensstämmer med Socialstyrelsens rekommendationer. Sodexo menar även att det inte går att utläsa vilken andel av dagens energiintag som utgörs av lunch respektive middag. Dessa invändningar bestrids, eftersom Socialstyrelsens rekommendation framgår av kolumnen ”Norm” i de näringsberäkningar som den vinnande anbudsgivaren har bifogat och uppfyllnaden av normen av kolumnen ”Mängd” i samma bilaga. Danderyds Sjukhus har inte heller ställt upp några krav rörande vilken andel av dagens energiintag som ska utgöras av lunch respektive middag. Lunch och middag ska vara ca 50 procent.

Sodexo invänder vidare att det inte går att utläsa vilken meny respektive näringsberäkning avser. Danderyds Sjukhus bestrider detta påstående, eftersom genomsnittet ska uppfylla normen för samtliga veckor för respektive kosttyp. Att den bifogade beräkningen avser vecka 1, 2, 3 och 4 är således inte väsentligt utifrån de uppställda kraven i förfrågningsunderlaget och syftet med upphandlingen.

Sodexo invänder därtill att ”näringsberäkningarna avser heldygnskost med okänd sammansättning av respektive komponent (frukost, lunch, middag, mellanmål)”. Danderyds Sjukhus bestrider denna invändning. Danderyds Sjukhus kunskap om de i denna upphandling använda kostdatasystemen, tillsammans med kunskapen om innehållet i Socialstyrelsens riktlinjer på området, medför att Danderyds Sjukhus kan utläsa att den beräkning som den vinnande anbudsgivaren har företagit utgår ifrån Socialstyrelsens rekommendationer om dagligt intag. Därav följer bl.a. att lunch och middag ska utgöra ca 50 procent av dagens energiintag.

Sodexo invänder även att näringsberäkningarna varken innehåller ”näringsberäkningar per måltid eller medelvärde för en veckas meny”. Danderyds Sjukhus bestrider detta påstående och menar att i nu aktuell upphandling har det varit en absolut nödvändighet för samtliga anbudsgivare att använda ett kostdatasystem. I den offentliga livsmedelsbranschen används idag ett fåtal snarlika kostdatasystem. Samtliga anbudsgivare har använt sig av något av dessa kostdatasystem i sina beräkningar. Danderyds Sjukhus har god kunskap om samtliga kostdatasystem som förekommer i anbuden. Av den anledningen kan Danderyds Sjukhus utläsa att den vinnande anbudsgivaren, likväl som övriga anbudsgivare, har lämnat bilagor på ett sätt som uppfyller de i förfrågningsunderlaget aktuella kraven.

Med hjälp av den goda kunskapen om de existerande kostdatasystemen har Danderyds Sjukhus kunnat förstå de underliggande siffror som ligger till grund för näringsberäkningarna. De underliggande siffrorna utgörs av kostrecepturen med ingående ingredienser. För att få fram de siffror som den vinnande anbudsgivaren har presenterat krävs det att anbudsgivaren har registrerat samtliga recept för varje rätt i sitt system. När recepten har registrerats i systemet hämtas näringsvärdena från en artikeldatabas vari specificerade näringsvärden framgår. Det är således otvetydigt att den vinnande anbudsgivaren har näringsberäknat samtliga rätter i en matsedel för en vecka. Danderyds Sjukhus har inte efterfrågat näringsberäkningar ”per måltid”. De aktuella obligatoriska kraven ska tolkas såväl semantiskt som teleologiskt samt mot bakgrund av det skriftliga sammanhanget. Syftet med begäran av näringsberäkningar har varit att kunna validera att anbudsgivarna kan göra korrekta näringsberäkningar.

Av punkt 1.8 i kravspecifikationen framgår bl.a. följande av relevans:
”Leverantören ska bifoga exempel på en näringsberäknad matsedel för en (1) vecka, dels för de olika grundkosterna och dels för de specificerade specialkosterna ovan.”

Av punkt 64 i ”Frågor och Svar” framgår bl.a. följande av relevans:

”Fråga: Att näringsinnehåll, ingredienser och allergener ska deklarerars på förpackningen vid leverans enligt § 1.1 är uppfattat. Men vill ni ha några näringsberäkningar bifogade till anbudet? Och i så fall hur?

Svar: Till anbudet ska bifogas menyer med näringsberäkningar för varje måltid som tillhandahålls inklusive dessert där det ingår, samt ett medelvärde för en veckas meny (kravspecifikation § 1.7). Som svar på frågan hur hänvisar vi till anbudsinbjudan § 3.4.”

Sodexo har anfört att detta innebär att det är ett obligatoriskt krav i upphandlingen att ”det till varje anbud ska bifogas en näringsberäkning för varje måltid under en vecka, samt även ett medelvärde därav, för en specifik meny”. Denna tolkning bestrids. Danderyds Sjukhus har tydligt svarat på frågeställningen i punkten 67 i ”Frågor och svar”. Vidare finns lokutionen ”för varje måltid under en vecka” varken uttryckt i förfrågningsunderlaget eller i ”Frågor och svar”.

Av punkt 67 i ”Frågor och svar” framgår bl.a. följande av relevans:

”Fråga: I Anbudsinbjudan § 3.4 är det svårt att tolka om näringsberäkningarna för varje måltid ska bifogas utöver den näringsberäknade menyn. Kan ni vänligen ge svar om de ska bifogas, ja eller nej?

Svar: Kravspecifikationen § 1.8, näst sista stycket: ’Leverantören ska bifoga exempel på en näringsberäknad matsedel för en (1) vecka, dels för de olika grundkosterna och dels för de specificerade specialkosterna ovan.’ Näringsberäkningar till de efterfrågade menyerna ska bifogas anbudet.”

Danderyds Sjukhus har i punkt 67 endast förtydligat svaret i punkt 64 genom att anföra att ”näringsberäkningar till de efterfrågade menyerna ska bifogas anbudet”. Svaret på frågan i punkt 67 ska inte förstås på annat sätt än som ett ”nej” på frågan om näringsberäkningar ska bifogas utöver den näringsberäknade menyn.

Det saknas fog för Sodexos påstående att det i nu aktuell upphandling har förelegat brott mot de grundläggande principerna i LOU.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Allmänt om kravuppfyllelse m.m.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt, och att principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet ska iakttas. Att utvärdera och anta ett anbud som inte uppfyller obligatoriska krav strider mot likabehandlingsprincipen, jfr EU-domstolens dom i mål C-243/89, *Stora Bält*.

Förvaltningsrättens bedömning

Sodexo anför att det i upphandlingen har uppställts krav att anbudsgivaren till anbudet ska bifoga en näringsberäkning för varje måltid under en vecka, samt även medelvärdet därav, för en specifik meny. Enligt Sodexo uppfyller Compass inte dessa krav. Förvaltningsrätten gör i denna fråga följande bedömning.

Av förfrågningsunderlaget framgår att det i upphandlingen har uppställts ett krav att föreslagna matsedlar ska vara näringsberäknade och överensstämma med Socialstyrelsens rekommendationer. Av förfrågningsunderlaget går inte att utläsa ett explicit krav att näringsberäkningarna också ska medfölja anbudet. Under anbudstiden har det dock ställts frågor om näringsberäkningar ska bifogas anbudet och hur dessa i så fall ska vara utformade (bl.a. fråga 64 och 67).

Danderyds Sjukhus har som svar på fråga 64 uppgett följande:

”Till anbudet ska bifogas menyer med näringsberäkningar för varje måltid som tillhandahålls inklusive dessert där det ingår, samt ett medelvärde för en veckas meny (kravspecifikation § 1.7). Som svar på frågan hur hänvisar vi till anbudsinbjudan § 3.4.”

Som svar på fråga 67 har Danderyds Sjukhus uppgett bl.a. följande:

”Näringsberäkningar till de efterfrågade menyerna ska bifogas anbudet.”

De svar som Danderyds Sjukhus har lämnat på dessa frågor skiljer sig delvis åt. Eftersom det i förfrågningsunderlaget inte har uppställts något explicit krav att anbudsgivaren ska bifoga näringsberäkningar till sitt anbud, bör ett förtydligande av ett krav som ges under anbudstiden tolkas restriktivt. Om en upphandlande myndighets svar kan uppfattas på olika sätt, är det enligt förvaltningsrättens mening rimligt att vid en tolkning av svaren fästa mer vikt vid det senast avgivna svaret. Mot denna bakgrund, och med beaktande av att Danderyds Sjukhus svar på fråga 67 kan uppfattas som ett förtydligande av det svar som sjukhuset lämnat på fråga 64, anser förvaltningsrätten att en anbudsgivare bör kunna förlita sig på att det är det senare svaret som gäller. För att en anbudsgivare ska uppfylla det krav som har uppställts avseende bifogande av näringsberäkningar får det därför anses tillräckligt att anbudsgivaren följer det svar som Danderyds Sjukhus har lämnat på fråga 67, det vill säga att näringsberäkningar till de efterfrågade menyerna ska bifogas anbudet. Förvaltningsrätten finner att det i målet inte har framkommit annat än att Compass har bifogat näringsberäkningar för de efterfrågade menyerna till sitt anbud. Danderyds Sjukhus har även framfört att samtliga anbudsgivare har uppfyllt detta krav, vilket förvaltningsrätten inte finner anledning att ifrågasätta.

Sodexo anför vidare att det av Compass dokumentation inte går att utläsa om måltiderna överensstämmer med Socialstyrelsens rekommendationer, eller vilken andel av dagens energiintag som utgörs av lunch och middag. Förvaltningsrätten konstaterar i denna del att en upphandlande myndighet inte har någon skyldighet att kontrollera att uppgifter som lämnas i ett anbud är riktiga, om inte omständigheterna i det enskilda fallet ger anledning att ifrågasätta detta, se t.ex. Kammarrätten i Sundsvalls dom den 30 november 2005 i mål nr 3243-04 och Kammarrätten i Göteborgs dom

den 15 juli 2011 i mål nr 6417-6422-10. Enligt förvaltningsrättens mening har det inte framkommit att Danderyds Sjukhus skulle ha haft anledning att ifrågasätta att Compass uppfyller de nu aktuella kraven. Denna bedömning görs mot bakgrund av de näringsberäkningar som Compass har bifogat sitt anbud samt att Danderyds Sjukhus har framfört att det besitter goda kunskaper om bl.a. de i anbudena använda kostdatasystemen, vilket förvaltningsrätten inte finner anledning att ifrågasätta.

Slutligen har det inte framkommit att Compass anbud av någon annan anledning inte har uppfyllt de krav som uppställts i upphandlingen. Mot bakgrund av detta finner förvaltningsrätten att det inte har framkommit att Danderyds Sjukhus har agerat i strid med 1 kap. 9 § LOU när sjukhuset har utvärderat Compass anbud. Sodexos ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1A LOU).

Omar Bembli
Förvaltningsrättsfiskal

Carina Westin har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm.

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.