



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**

Avdelning 32

**DOM**  
2015-10-20  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
19208-15

Sida 1 (6)

**SÖKANDE**

Sodexo AB, 556232-7873  
Box 47620  
117 94 Stockholm

Ombud: Erik Made  
c/o Sodexo AB  
Box 47620  
117 94 Stockholm

**MOTPART**

Sundbybergs stad  
172 92 Sundbyberg

**SAKEN**

Offentlig upphandling

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2015-10-20	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 653560

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

08:00-16:30

**YRKANDEN M.M.**

Sundbybergs stad (staden) genomför en upphandling gällande måltidsleveranser till äldreomsorg, hemtjänst och daglig verksamhet LSS, ref 2015-103. Sundbybergs stad meddelade tilldelningsbeslut i upphandlingen den 27 augusti 2015 där Fazer Food Sverige AB (Fazer) antogs som leverantör.

Sodexo AB (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar att domstolen ska förordna att upphandlingen får avslutas först efter förnyad anbudsutvärdering, utan att beakta anbudet från Fazer. Till stöd för ansökan anges i huvudsak följande. Anbudet från Fazer uppfyller inte samtliga ställda obligatoriska krav och skulle rätteligen uteslutas från utvärdering. Fazer har lämnat in två referenser. Den ena avser ett uppdrag (pågående uppdrag) som omfattar 230 portioner per dag och den andra avser ett uppdrag (avslutat uppdrag) som omfattar ca 80 portioner per dag. Det pågående uppdraget uppgår således till ungefär 50 – 60 procent av den volym som staden efterfrågar (460 och 378 portioner per dag). Det avslutade uppdraget uppgår endast till ungefär 17 -21 procent av den volym som staden efterfrågar. Det är uppenbart att det avslutade uppdraget om 80 portioner per dag storleksmässigt inte matchar det uppdrag som staden efterfrågar. Även det avslutade uppdraget avviker alltför mycket från vad som efterfrågas för att kunna sägas storleksmässigt matcha detsamma. Fazer har således inte inkommit med efterfrågade uppgifter och därmed inte uppfyllt i upphandlingen ställda obligatoriska krav.

Planerad driftstart för det upphandlande uppdraget är 1 oktober 2015. Stadens planer att bygga nya äldreboenden med egna tillagningskök "inom de närmsta åren" förändrar inte volymen av det som efterfrågas det första året, eller ens de närmsta åren. Avtalstiden är tre år, med en option för staden att förlänga ytterligare två år. Att staden inte garanterar några volymer är en i upphandlingar av måltidsförsörjning vanlig konstruktion för att möta natur-

liga variationer. Ovanstående omständigheter förändrar inte det faktum att den omfattning som efterfrågas är den volym som staden refererar till i förfrågningsunderlaget och som referensuppdraget storleksmässigt ska matcha. Det är också dessa volymer som anbudsgivarna förlitat sig på och lagt till grund för prissättningen, som för upphandlad produkt/tjänst är väldigt beroende av volym.

Det bör i sammanhanget noteras att även om det av staden efterfrågade uppdraget skulle halveras i förhållande till de volymer som staden uppgivit i förfrågningsunderlaget, motsvarar Fazers ena referensuppdrag (det avslutade) storleksmässigt endast 35 – 42 % av en sådan halverad volym. Inte heller i en sådan situation uppfyller referensuppdraget i upphandlingen ställt krav.

Sundbybergs stad (staden) yrkar att ansökan inte ska bifallas och anför i huvudsak följande. Staden bestriider att det finns skäl att förkasta anbudet från Fazer. Utvärderingen har genomförts utifrån förfrågningsunderlaget och följt alla principer och regler som gäller enligt LOU. Staden har kontrollerat alla lämnade uppgifter på referenser och fastlagt att de är lämnade utifrån efterfrågade krav på erfarenhet enligt förfrågningsunderlaget. Anbudet från Fazer uppfyllde kravet på erfarenhet. Båda anbudsgivare uppfyllde kvalificeringskravet och gick vidare till utvärderingen. I förfrågningsunderlaget har staden under punkt 1.3 "omfattning" lämnat uppgift på antal portioner som staden i dagsläget köper till olika typer av verksamheter. Staden har i samband med detta lämnat information om att volymerna kommer att förändras över tid då staden kommer att bygga nya äldreboenden med egna tillagningskök. I och med det kommer antal måltider att minska. Detta är information som lämnas för att anbudsgivarna ska få en uppfattning om ungefärliga volymer. Staden garanterar enligt förfrågningsunderlaget inga volymer. Staden ställde inte krav i förfrågningsunderlaget på att referensuppdragen ska vara exakt antal portioner. Enligt stadens bedömning har Fazer

därmed lämnat de uppgifter som krävs såsom kraven i förfrågningsunderlagen är ställda. I och med det kan inte anbudet från Fazer förkastas.

#### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 1 kap. 9 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) ska upphandlande myndighet 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.

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (16 kap. 6 § LOU). Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och visa att upphandlande myndighet har agerat i strid med LOU.

Av förfrågningsunderlaget (punkten 1.3) framgår följande. Någon garanterad volym kan inte utlovas, volymerna kommer att förändras över tid. Det kan i dagsläget både tillkomma och försvinna enskilda portioner men också hela verksamheter. I dagsläget köper staden cirka 109 000 portioner per år till särskilt boende i egen regi, ca 13 000 måltider per år till dagverksamheter, ca 10 000 portioner per år till daglig verksamhet LSS och cirka 36 000 matlådor per år till hemtjänst. Totalt antal portioner i dagsläget uppskattas till ca 138 000. Till detta kommer sedan måltider till särskilt boende i privat regi, uppskattningsvis ca 70 000 måltider per år. Inom de närmast åren kommer staden bygga nya boende med egna tillagningskök och antal måltider i avtalet kommer av den anledningen att minska med motsvarande.

För att styrka sin erfarenhet av den efterfrågade tjänsten ska anbudsgivaren redovisa två referensuppdrag. Uppdragen ska vara utförda åt två olika juridiska personer och vara från de senaste tre åren. Av referensuppdraget ska minst ett vara slutfört och ett kan vara pågående. Samtliga referensuppdrag ska avse uppdrag inom det område som denna upphandling avser dvs. måltider anpassade för omsorg och ska storleksmässigt matcha det uppdrag som staden efterfrågar.

Fazer har i sitt anbud angett att deras pågående uppdrag har en omfattning om 230 portioner per dag samt att deras avslutade uppdrag har en omfattning om 80 portioner per dag.

Av förfrågningsunderlaget framgår således att referensuppdraget ska storleksmässigt matcha det uppdrag som staden efterfrågar. Som framgår vidare kan antal portioner i dagsläget uppskattas till ca 138 000, vilket motsvarar 378 portioner per dag, och att staden kommer att bygga egna tillagningskök och antalet portioner kommer i motsvarande mån att minska.

Förvaltningsrätten noterar inledningsvis att förfrågningsunderlaget inte uppställer något exakt krav eller minsta krav på antalet portioner som referensuppdraget ska omfatta. Det framgår även att inom de närmaste åren kommer behoven av antalet portioner att minska. Förvaltningsrätten finner att förfrågningsunderlagets formuleringar är så pass allmänt hållna att de inte kan anses innefatta ett exakt minsta krav för att anse storleksmässigt utgöra ett referensuppdrag.

Förvaltningsrätten finner utifrån de omständigheter och förhållanden som angivits i förfrågningsunderlaget att de av Fazer ingivna referensuppdragen får anses uppfylla de krav som uppställs i förfrågningsunderlaget. Vad Sodexo AB har anfört visar således inte att Sundbybergs stad har brutit mot någon av de grundläggande principer som följer av LOU. Förvaltningsrätten

finner därmed inte skäl till ingripande enligt LOU. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

#### HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Eva Pedersen

Rådman

Marie Englund 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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller 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.

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.

