

**KLAGANDE**

JOBmeal Syd AB, 556629-8963

Ombud: Michael Rickard  
c/o JOBmeal Syd AB  
Västkustvägen 19  
211 24 Malmö

**MOTPART**

Trelleborgs kommun  
Rådhuset  
231 83 Trelleborg

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Malmös dom den 12 juni 2015 i mål nr 2644-15

**SAKEN**

Offentlig upphandling; fråga om prövningstillstånd

---

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten meddelar inte prövningstillstånd. Förvaltningsrättens avgörande står därför fast.

Det interimistiska beslutet upphör därmed att gälla.

---

**SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

För att kammarrätten ska pröva överklagandet krävs prövningstillstånd.

Prövningstillstånd ska meddelas om

- det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till (ändringsfall),

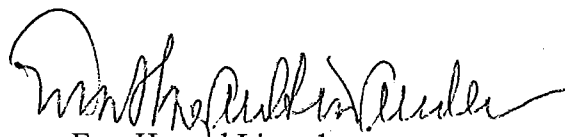
- det inte går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till utan att prövningstillstånd meddelas (granskningsfall),
- det är viktigt för ledningen av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt (prejudikatfall)  
eller
- det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet (extraordinära fall).

Detta framgår av 34 a § andra stycket förvaltningsprocesslagen (1971:291).

Kammarrätten har gått igenom allt material som finns i målet och kommit fram till att prövningstillstånd inte ska meddelas. Överklagandet kommer därför inte att prövas av kammarrätten.

---

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (formulär 1).

  
Ewa Hagard Linander

  
Birgitta Henriksson  
referent



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
Avdelning 1  
Anna Aktermo

**DOM**  
2015-06-12  
Meddelad i  
Malmö

Mål nr  
2644-15

**Bilaga A**

1

**SÖKANDE**

JOBmeal Syd AB, 556629-8963  
Västkustvägen 19  
211 24 Malmö

Ombud: Michael Rickard  
c/o JOBmeal Syd AB  
Västkustvägen 19  
211 24 Malmö

**MOTPART**

Trelleborgs kommun  
Rådhuset  
231 83 Trelleborg

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår JOBmeal Syd AB:s yrkande om ingripande enligt  
LOU.

---

Dok.Id 260650

**Postadress**  
Box 4522  
203 20 Malmö

**Besöksadress**  
Kalendegatan 6

**Telefon**  
040-35 35 00  
E-post: kansli1.fma@dom.se

**Telefax**  
040-97 24 90

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:00

### **BAKGRUND**

Trelleborgs kommun genomför en upphandling av kaffe- och vattenautomater (SEN 2014/312). Anbud har kunnat lämnas på kaffe-, vatten- och kombinationsautomater, vilka i enlighet med förfrågningsunderlaget utvärderas var för sig. För vattenautomaterna gäller tilldelningsgrunden lägsta pris och för kaffe- och kombinationsautomaterna tilldelningsgrunden det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Av underrättelse om tilldelningsbeslut den 17 mars 2015 (som ersätter tidigare underrättelse om tilldelningsbeslut den 4 mars 2015) framgår att kommunen beslutat att anta HGM Dryckservice AB:s anbud vad avser vattenautomater och kombinationsautomater samt Selecta AB:s anbud avseende kaffeautomater.

### **YRKANDE OCH INSTÄLLNING**

**JOBmeal Syd AB** (JOBmeal) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska besluta om rättelse på så vis att övriga anbudsgivares anbud ska förkastas och JOBmeal tilldelas avtalet. I andra hand yrkar JOBmeal att upphandlingen ska göras om. Som grund för sin talan anför JOBmeal, såvitt fortfarande är aktuellt, bl.a. följande.

Fazer Food Services AB:s anbud och HGM Dryckservice AB:s anbud uppfyller inte ställt krav på att maskinen ifråga ska vara utrustad med kopp-sensor. Anbuderna ska därmed diskvalificeras. In Cup Skåne AB:s anbud och Selecta AB:s anbud uppfyller inte ställt krav på att bifoga dokument som styrker certifieringar för social och ansvarsfull produktion. In Cup Skåne AB har bifogat ett dokument som heter "Certifikat Eco". JOBmeal ställer sig frågande till på vilket sätt detta dokument styrker certifieringen för Rainforest Alliance gällande Zoégas Eco Coffee. Selecta AB har som bevis för Fairtrade-certifiering bifogat två intetsägande dokument. Varken i

In Cup Skåne AB:s eller Selecta AB:s anbud finns någon information om eventuell giltighetstid för den aktuella certifieringen. Anbuderna ska därmed diskvalificeras. JOBmeal riskerar att lida skada eftersom samtliga övriga anbud skulle ha förkastats. JOBmeals anbud är det enda giltiga anbudet och ska därför tilldelas avtalet.

Utvärderingsmodellen brister i transparens. När det gäller ingredienser har kommunen valt att addera kilopris för varje artikel, vilket ger en totalsumma som är det sammanslagna kilopriset per leverantör för samtliga artiklar. Detta totalpris ger inte en med sanningen överensstämmande bild eftersom olika modeller av kaffeautomat kräver olika mängd kaffe per kopp. JOBmeals maskin kan t.ex. producera en kopp kaffe med en mängd på 8-9 gram per kopp, medan Selecta AB:s maskin behöver 13-14 gram per kopp för att producera en välsmakande kopp. En redan stor skillnad i kilopris mellan JOBmeal och Selecta AB blir än större om man räknar per kopp. Kommunen borde ha efterfrågat grammängden per kopp kaffe och utvärderat den i stället för ett kilopris rakt upp och ner. Priserna blir inte jämförbara med varandra i nuvarande uträkning. Det framgår inte av utvärderingsprincipen att ett kilopris ska adderas med kilopris av andra ingredienser, utan det anges att ett totalpris ska utvärderas. Totalpris kan betyda många olika saker i olika sammanhang. Det saknas transparens i utvärderingsmodellen då man i förväg inte kunnat se konsekvenserna av att kommunen inte tar hänsyn till de parametrar som behövs för att kunna utse anbud med det ekonomiskt mest fördelaktiga priset. Om JOBmeal förstätt att hänsyn inte skulle tas till dosering hade bolaget lämnat sitt anbud på dessa villkor. JOBmeals anbud hade i så fall omfattat en motsvarande automat som andra branschföretag och JOBmeal hade då vunnit anbudstävlingen på ett lägre kilopris, men en högre totalkostnad för kommunen från avtalsstart.

Smakprov av kaffe värderas till 70 procent av kommunen. Denna del är i stort sett avgörande för hela upphandlingens resultat. Villkoret för smak-

provet är inte transparent och tydligt. Det finns ett flertal möjligheter till subjektiva bedömningar, vilket står i strid med LOU:s grundläggande principer. I blanketten för smaktest saknas information om vilken typ av kaffe, fabrikat, rostning m.m. som leverantören använder vid testet. Därmed kan inte testpanelen avgöra om det är rätt produkt som testas i automaten. Vid den test som genomfördes hos JOBmeal var testpanelen tämligen ointresserad av att verifiera att det var rätt kaffe som testades. Enligt frågor och svar ska testpanelen bestå av samma personer hos alla utvalda leverantörer, men det saknas en förteckning över provsmakningspanelens deltagare i formuläret. T.ex. kan nämnas att upphandlingsenhetens representant var sjuk vid provsmakningstillfället, vilket medför osäkerhet kring att smakprovet utfördes på ett rättvist och likabehandlande sätt. Dessutom har extra förutsättningar adderats under smakprovningsenheten, genom att testpersonerna t.ex. hade med sig egen mjölk som de hällde i kaffet. Detta förändrar förutsättningarna eftersom automaterna är konfigurerade efter de förutsättningar som fanns angivna i förfrågningsunderlaget. Kaffetester är osäkra som utvärderingsmodell, då det baseras på många olika faktorer, t.ex. vilken tid på dagen testet sker, om testet sker med pappersmuggar eller porslinsmuggar, faktorer kring konfigurering av automater, men också det faktum att leverantören är känd och således präglas av tidigare erfarenheter och personliga intryck. Ett smaktest ska göras anonymt för att inte färga provsmakarens uppfattning av kaffets kvalitet. Andra påverkande faktorer är vilken information som kaffeprovaren fått i förväg, t.ex. uppgift om vilken kaffesort som ska provas. I södra Sverige finns en godtycklig uppfattning om att Zoegas kaffe håller bättre kvalitet än andra kaffesorter. Detta påverkar förstås kaffeprovaren om denne i förväg känner till att det är en tidigare känd kaffesort som ska provas. Även den mest erfarne kaffeprovaren kommer vid ett blindtest att ha en utmaning i att särskilja olika kaffesorter ur en kaffeautomat. För att en neutral och rättvis bedömning ska kunna göras behövs t.ex. en neutral kontrollant som kontrollerar påfyllningen av automaten och en kontrollgrupp utan kunskap om vilket fabrikat på auto-

mat eller ingrediens som återfinns i automaten. Då kan en någorlunda rättvis bedömning göras av smaken. Inget av ovanstående skedde vid JOBmeal's kaffetest och det ifrågasätts därmed om utvärderingen skett på ett transparent och likabehandlande vis som stipulerat i LOU. JOBmeal delar inte kommunens uppfattning om att testpanelen inte i förväg visste vilken kaffesort som skulle testas. Innan smaktestet utfördes uppvisade de som anbudsgivare kaffepåsen för representant för upphandlingen samt meddelade testpanelen att de skulle få provsmaka "Löfbergs lila" kaffet i smaktestet. Detta innebär att det inte kan säkerställas att de grundläggande principerna upprätthållits. Om detta varit en av förutsättningarna inför smaktestet borde JOBmeal som anbudsgivare ha informerats om att inte presentera kaffesorten som skulle testas av smakpanelen.

**Trelleborgs kommun** bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Fazer Food Services AB har svarat ja på alla skall-krav och det står inget i deras bilaga om att koppSENSOR skulle saknas. Kommunen har nu även efterfrågat bilaga på att koppSENSOR finns. I HGM Dryckservice AB:s anbudsbilaga för respektive maskin står att det finns koppSENSOR. Kommunen har även verifierat detta med bolaget. I In Cup Skåne AB:s anbud bifogade dokument "Certifikat Eco" står både ett submission no och product brand name. I förfrågningsunderlaget efterfrågas inte slutdatum för giltighetstid. I Selecta AB:s certifikat för Fairtrade står beskrivet att Zoegas inte erhåller underlag, utan att man hänvisas till Fairtrades hemsida. Både skärmdump från hemsida och pdf för produkten är medskickad i deras anbud.

Vad gäller att utvärdera kilopriser för ingredienserna så är detta vad som efterfrågas i förfrågningsunderlaget och utvärderingen är gjord därefter. I förfrågningsunderlagets punkt 5.1 står följande. "Pris på specificerade ingredienser till kaffemaskin (totalpris av samtliga efterfrågade produkter) 15 %". Det saknas inte transparens i utvärderingen då det i förfrågningsunderlaget tydligt anges att det är kilopris som efterfrågas på samtliga tre

ingredienser och då det står att samtliga ingredienser ska utvärderas. Det nämns inget om dosering, då olika maskiner har olika dosering.

Samtliga anbudsgivare har blivit informerade innan smaktestet om att det är den kaffesort som offereras som ska smakas vid smaktestet. Det var inte testpanelens uppgift att kontrollera kaffesorten då dessa hade till uppgift att smaka och betygsätta kaffet. Det var upphandlingsenhetens representant som hade ansvaret för att kontrollera och säkerställa att rätt sorts kaffe hölldes i maskinen. Detta gjordes vid samtliga tillfällen hos de olika anbudsgivarna. Upphandlingsenheten hade en representant närvarande vid samtliga provsmakningstillfällen. Testpanelen hade med mjölk och socker och instruerades att ha samma mängd mjölk och socker som de dricker i vanliga fall i alla smakningarna. Ur maskinen trycktes svart kaffe till samtliga i testgruppen, varför det inte påverkar någon kalibrering. Ingen i testpanelen har haft kännedom om vare sig kaffesort eller andra delar i inkomna anbud inför smaktestet. Utvärderingen har skett på ett såväl transparent som likabehandlande sätt helt i enlighet med förfrågningsunderlaget.

Kommunen har inte brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU. JOBmeal kan därför inte ha lidit någon skada eller kan komma att lida någon skada.

#### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

##### **Tillämpliga bestämmelser m.m.**

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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.



Av 16 kap. 4 och 6 §§ LOU framgår att förvaltningsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts.

#### **Förvaltningsrättens bedömning**

JOBmeal gör gällande att Fazer Food Services AB:s anbud och HGM Dryckservice AB:s anbud inte uppfyller ställt krav på att maskinen ifråga ska vara utrustad med koppsensor samt att anbuden från In Cup Skåne AB och Selecta AB inte uppfyller ställt krav på att bifoga dokument som styrker certifieringar för social och ansvarsfull produktion. Enligt förvaltningsrättens mening framgår det av handlingarna i målet att anbuden från Fazer Food Services AB och HGM Dryckservice AB uppfyller förfrågningsunderlagets krav på koppsensor (punkterna 4.6 och 4.10) När det gäller kravet på att bifoga dokument som styrker socialt ansvarsfull produktion (punkten 4.14) anser förvaltningsrätten att kommunen haft fog för att bedöma att Selecta AB uppfyller kravet, då Selecta AB förklarat att det inte är möjligt att bifoga intyg från certifieringssystem samt bifogat handlingar som visar att Fairtrade certifiering finns. När det gäller In Cup Skåne AB:s intyg har JOBmeal ifrågasatt på vilket sätt bolagets dokument "Certifikat Eco" styrker certifiering för Rainforest Alliance. Förvaltningsrätten konstaterar att kravet ifråga inte innebär att certifiering för Rainforest Alliance måste finnas. Vad JOBmeal anfört innebär således inte att övriga anbudsgivares anbud borde ha förkastats och utgör därmed inte skäl för ingripande enligt LOU i denna del.

JOBmeal gör vidare gällande att förfrågningsunderlaget och utvärderingen brister i transparens vad avser hur priser för ingredienser till kaffe- och kombinationsautomaterna beräknas. När det gäller ingredienser till kaffe- och kombinationsautomater så framgår det av förfrågningsunderlaget att

pris ska anges per kilo (punkterna 4.14, 4.15 och 4.16). Vidare anges att pris på specificerade ingredienser till kaffemaskin (totalpris av samtliga efterfrågade produkter) kommer att viktas till 15 procent vid utvärderingen av kaffe- och kombinationsautomaterna (punkten 5.1). Förvaltningsrätten anser att det därmed av förfrågningsunderlaget tydligt framgår att det är det totala kilopriset på efterfrågade ingredienser som beaktas och viktas på angivet sätt i utvärderingen. Vid utvärderingen har kommunen också, i enlighet med vad som angivits i förfrågningsunderlaget, beaktat totalsumman av lämnade kilopriser på efterfrågade ingredienser. Förfrågningsunderlaget och utvärderingen brister därmed inte i transparens i detta avseende.

JOBmeal gör även gällande att den aktuella utvärderingen inte leder till att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet antas, eftersom det totala kilopriset på ingredienserna är missvisande på grund av olika dosering i olika automater. En upphandlande myndighet ha stor frihet att avgöra vad som ska anses vara det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, förutsatt att utvärderingsmodellen tydligt redovisas i förfrågningsunderlaget. Det kan noteras att LOU inte innebär krav på att upphandlande myndigheter gör goda affärer. Oavsett om JOBmeal har fog för sitt påstående att det totalt lägsta kilopriset på efterfrågade ingredienser inte leder till det totalt lägsta priset för kommunen såvitt avser ingredienser (som viktas till 15 procent i utvärderingen avseende kaffe- respektive kombinationsautomater), anser förvaltningsrätten inte att detta innebär att utvärderingsmodellen som helhet är utformad på ett sådant sätt att angiven tilldelningsgrund (det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet) är missvisande eller felaktig. Inte heller vad JOBmeal anför i denna del innebär således att förfrågningsunderlaget, inklusive dess utvärderingsmodell, strider mot kravet på transparens.

JOBmeal gör slutligen gällande att utvärderingsmodellen avseende kaffe- och kombinationsautomater brister i transparens och likabehandling samt

har stora inslag av subjektiva bedömningar med hänvisning till utvärderingskriteriet smakprov av kaffe. Smaktester är ofrånkomligen subjektiva till sin natur. Enligt förvaltningsrättens mening måste det trots detta vara möjligt att genomföra smakprov när det gäller upphandlingar av mat och dryck eftersom smaken naturligen är av största, eller i vart fall stor, vikt för den upphandlande myndigheten. Smakprover bör dock genomföras på ett sätt som i möjligaste mån tillgodoser kraven på transparens och likabehandling. Vad gäller nu aktuellt smakprov anges i förfrågningsunderlaget (punkten 5.1) bl.a. att i kriteriet värderas smak på kaffet på en femgradig skala samt att bedömningen görs av minst fem av varandra oberoende personer. I frågor och svar anges vidare bl.a. att "Det är kommunen som kommer utgöra testgruppen och överse vilket kaffe som är i maskinen". Förvaltningsrätten anser att förutsättningarna för hur smakprovet skulle genomföras är något otydligt i förfrågningsunderlaget. Enligt förvaltningsrättens bedömning kan emellertid JOBmeal inte anses ha lidit, eller riskerat att lida, någon skada till följd av att förfrågningsunderlaget inte är tydligare i denna del. När det gäller genomförandet av smaktesterna anser förvaltningsrätten att det hade varit lämpligt att dessa dokumenterats på ett utförligare sätt av kommunen. Ord står i detta fall mot ord vad gäller hur provsmakningen hos JOBmeal gått till. Kommunen har beskrivit hur smaktesterna genomförts och uppgett att samtliga anbudsgivare behandlats lika. Förvaltningsrätten anser inte att JOBmeal lyckats visa att så inte är fallet. Inte heller vad JOBmeal anfört i denna del kan därmed föranleda ett ingripande enligt LOU.

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

Ola Brändström

## 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.

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.