



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen  
Enhet 14

**DOM**  
2014-06-09  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
9870-14

**SÖKANDE**

J&G Restaurang AB, 556372-1249  
JV Svenssons torg  
131 27 Nacka Strand

**MOTPART**

Nacka kommun  
131 81 Nacka

**SAKEN**

Offentlig upphandling

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2014-06-10	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 490461

**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.**

**Nacka kommun (kommunen)** genomför en upphandling av restaurangverksamhet i Nacka Stadshus, dnr KFKS 2014/80-059. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Av tilldelningsbeslut daterat den 24 april 2014 framgår att anbud från annan anbudsgivare än **J&G Restaurang AB (J&G Restaurang)** kommer att antas i upphandlingen.

**J&G Restaurang** ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att bolagets referenser ska godtas och bolagets anbud utvärderas och poängsätts. Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande.

J&G Restaurang har inte ansetts uppfylla ett uppställt skall-krav avseende likvärdiga referenser. Bolaget har från kommunen även fått till svar att bolaget inte lämnat kontaktuppgifter till en person som kommunen kan kontakta för referenstagning på bolagets restaurang/café, Birgittas Bageri, och att detta varit anledningen till att bolaget inte klarade kvalifikationsfasen. Påståendet om att bolagets angivna referensuppdrag inte är likvärdiga för uppdraget stämmer dock inte. Huvudreferensen är J&G Restaurangs egen verksamhet som bedrivs i Nacka Stadshus. Då kunduppdraget innebär att tillaga och servera luncher på plats har J&G Restaurang en fullgod referens i sin egen verksamhet. Den vinnande anbudsgivaren har en nästan identisk verksamhet som bolaget, varför även J&G Restaurangs referenser borde uppfylla referenskravet. J&G Restaurang är sedan många år leverantör till Nacka kommun. Bolaget ställer sig frågande till att anbudet refusarats på grund av att Nacka kommun inte vet hur man kontaktar bolaget. Bolaget har på första sidan i anbudet uppgett en kontaktperson och även lämnat telefonnummer och e-postadress till denne.

**Kommunen** bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande.

Kommunen har bedömt anbudet från J&G Restaurang i enlighet med ställda krav i förfrågningsunderlaget och funnit att ställda skall-krav avseende referenser inte är uppfyllda. I förfrågningsunderlaget har följande krav uppställts avseende referenser.

Bifoga förteckning över minst 2 referenser från liknande uppdrag som till exempel cateringverksamhet, personalmatsalar, restaurangverksamhet, ej äldre än 3 år med kontaktuppgifter, namn, telefon och e-postadress.

Av de administrativa föreskrifterna framgår att uppdraget avser daglig verksamhet under hela kontraktstiden (5 år) avseende drift av restaurangen i Nacka Stadshus. Detta innebär lunchservering, intern catering, fruktkorvar, service av kaffeautomater samt representation, arrangemang och konferensservice. Målgruppen är samtliga anställda och politiker i Nacka Stadshus (600 personer). Även övriga anställda i kommunen kan nyttja restaurangen. Den är även öppen för allmänheten. Av detta följer att referensuppdragen som anbudsgivarna lämnar ska innehålla ett helhetsåtagande med driftsansvar motsvarande den omfattning som beskrivs i förfrågningsunderlaget. Kommunen anser att inget av de tre referensuppdrag som J&G Restaurang lämnat i sitt anbud uppfyller uppställda krav mot bakgrund av följande.

#### *Referens 1*

Referensen svarar att de är kund hos J&G Restaurang, köper fikabröd, frukostbröd till personal och möten. De har också vid ett antal tillfällen beställt catering. Enligt kommunen innebär det inte drift av en daglig restaurangverksamhet med driftansvar (uppdrag) i den omfattning som framgår av kommunens förfrågningsunderlag.

*Referens 2*

Referensen svarar att de använder sig av J&G Restaurang när det gäller personalfika, företagsluncher, interna luncher samt vid events. Enligt kommunen innebär inte heller detta uppdrag drift av en daglig restaurangverksamhet med driftansvar (uppdrag) i den omfattning som framgår av kommunens förfrågningsunderlag.

*Referens 3*

Här har J&G Restaurang angett sig själv som referens, vilket inte överensstämmer med likartade uppdrag. Likartade uppdrag innebär att den klagande genom avtal med annan juridisk person driver en verksamhet i enlighet med den omfattning som beskrivs i förfrågningsunderlaget. Det är också kommunens uppfattning att det inte kan accepteras att ange sig själv som referens då kravet är att anbudsgivaren ska redovisa ett likartat uppdrag.

Kommunen anser att vinnande anbudsgivares referenser väl överensstämmer med likartade uppdrag.

## **SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET**

### **Utgångspunkter för prövningen**

Upphandlande myndigheter 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.

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden anfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 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 myndigheten har agerat i strid med LOU (jfr RÅ 2009 ref. 69).

#### **Förvaltningsrättens bedömning**

Fråga i målet är om J&G Restaurang uppfyllt det i upphandlingen uppställda kravet på att till anbudet bifoga en förteckning över två referensuppdrag från liknande uppdrag och om kommunen agerat felaktigt som inte utvärderat anbudet. Förvaltningsrätten anser att med liknande uppdrag avses ett uppdrag som till sin art och omfattning liknar det som kommunen avser att upphandla genom den aktuella upphandlingen.

J&G Restaurang har i sitt anbud lämnat tre referensuppdrag. Förvaltningsrätten finner, med hänsyn till vad som framkommit vid kommunens referenstagning, att varken referensuppdrag 1 eller 2 kan anses vara av motsvarande omfattning som det uppdrag som upphandlingen avser. Vad gäller det tredje referensuppdraget har J&G Restaurang angett sig själv. För att uppfylla referenskravet anser förvaltningsrätten att det måste vara fråga om ett uppdrag utanför den egna organisationen. Förvaltningsrätten finner mot bakgrund härav att inget av de av J&G Restaurangs uppgivna referenserna uppfyller det krav som uppställts gällande referensuppdrag. Det har, enligt förvaltningsrättens mening, heller inte visats att vinnande anbudsgivares referensuppdrag inte uppfyller det aktuella referenskravet. Förvaltningsrätten finner därför inte att det framkommit att kommunen har agerat i strid med likabehandlingsprincipen som valt att utvärdera den vinnande anbudsgivarens anbud, men inte J&G Restaurangs anbud. Det saknas därför skäl för ingripande enligt LOU. Ansökan ska således avslås.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**

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

  
Ulrika Melin

Rådman

Carina Westin har varit föredragande.



# 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.