



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 15

DOM
2015-01-30
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
30927-14

SÖKANDE

Sodexo AB, 556232-7873
Box 47620
117 94 Stockholm

MOTPART

Stockholms Stad
Utbildningsnämnden
Box 22049
104 22 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2015-02-02	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Sodexo AB:s ansökan.

Dok.Id 571521

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

YRKANDEN M.M.

Stockholms Stad (Staden) genomför en upphandling avseende måltidsförsörjning till Hjulsta grundskola, dnr 3.3.2-632/2014, enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Staden har enligt tilldelningsbeslut valt att tilldela kontraktet till annat bolag än Sodexo AB.

Sodexo AB (bolaget) yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny utvärdering genomförs där bolagets anbud beaktas. Till stöd för sin ansökan anför bolaget att anbudet uppfyller alla obligatoriska krav i förfrågningsunderlaget och är det bästa anbudet jämfört med övriga anbud som utvärderats. Bolaget har lidit eller kan komma att lida skada eftersom bolaget hade tilldelats kontraktet om inte anbudet felaktigt hade förkastats.

Stockholms Stad bestrider bolagets yrkande.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av att den upphandlande myndigheten har följt de grundläggande principerna som återfinns i 1 kap. 9 § LOU samt övriga bestämmelser i lagen. Frågan i målet är om det utifrån vad bolaget har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs att bolaget kan visa att det har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot de grundläggande principerna i LOU.

I punkt 3.6 i förfrågningsunderlaget anges att anbudgivaren ska ha dokumenterad kompetens och erfarenheter av att organisera, administrera och driva motsvarande verksamhet enligt de förutsättningar som anges i

förfrågningsunderlaget. Med motsvarande verksamhet avses storkök och daglig tillagning samt leverans av minst 500 matportioner.

I punkt 3.7 i förfrågningsunderlaget anges att anbudsgivaren ska redovisa referenser från två tidigare genomförda uppdrag för att styrka kravet om kompetens och erfarenhet i avsnitt 3.6. Uppdragen ska avse tillagning och leverans av måltider under de tre senaste åren som till omfattningen motsvarar det som beställaren nu upphandlar. Beställaren kommer även att beakta eventuella egna erfarenheter av anbudsgivaren och dennes verksamhet avseende kompetens och erfarenhet.

Bolaget anför att det uppfyller kravet om referenser eftersom bolaget i enlighet med 3.7 i förfrågningsunderlaget har lämnat referenser som till omfattningen motsvarar det som beställaren nu upphandlar. Det som upphandlas är måltidsförsörjning till 496 personer vilket enligt bolaget i praktiken innebär att betydligt färre matportioner ska levereras eftersom samtliga personer inte äter varje dag. En referens med omfattningen 400 portioner per dag uppfyller därför kravet att motsvara en leverans om 500 portioner per dag. Bolaget anför även att bolaget har ett stort antal pågående skolmåltidsuppdrag för Staden, som Staden enligt 3.7 i förfrågningsunderlaget ska beakta. Stadens krav att varje enskild referens måste omfatta en leverans om minst 500 portioner per dag är oproportionerligt givet syftet med kravet och konsekvenserna för bolaget, Staden och skattebetalare. Staden har följaktligen tillämpat kravet i punkt 3.7 på ett sätt som inte är förenligt med proportionalitetsprincipen. Det är uppenbart att bolaget har den erfarenhet och kompetens som krävs.

Staden anser att kraven i 3.6 och 3.7 syftar till att anbudsgivaren ska styrka att denne har den kompetens och erfarenhet som krävs, det vill säga storkök och daglig tillagning och leverans av minst 500 matportioner. Ändamålet och syftet med referensuppdragen är att Staden ska försäkra sig

om att anbudsgivaren har klarat två så pass stora uppdrag. Det som ska upphandlas är måltidsförsörjning till totalt 496 portioner. Omfattningen kan komma att ändras beroende på om antalet skolelever minskas eller ökas med hänsyn till det fria skolvalet. Staden bestrider att det i praktiken rör sig om betydligt färre portioner än 496. Staden kan inte kalkylera med att elever eller personal på grund av sjukfrånvaro inte äter. Det krav staden har ställt har således ett naturligt samband med och står i proportion till det som upphandlas. Den negativa effekten som åtgärden får är inte oproportionerlig eller överdriven jämfört med det eftersträvade syftet. Då bolaget lämnat en referens om 400 matportioner uppfyller bolaget enligt staden inte de krav som ställs i förfrågningsunderlaget.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning

Högsta förvaltningsdomstolen har i avgörandet RÅ 2002 ref 50 uttalat att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även ett förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättningen att det inte bryter mot de principer som finns i 1 kap. 9 § LOU.

Kravet på två referenser

Förvaltningsrätten anser att det är uppenbart att punkterna 3.6 och 3.7 i förfrågningsunderlaget ska samläsas. Kraven i punkt 3.7 ska därför tolkas med beaktande av de krav som uppställs i punkt 3.6. Denna bedömning grundar sig dels på att punkt 3.7 tydligt refererar tillbaka till punkt 3.6, dels på att innehållet i punkt 3.7 naturligt återkopplar till innehållet i punkt 3.6. En anbudsgivare ska således för att styrka kravet om kompetens och erfarenhet uppge referenser från två tidigare genomförda uppdrag att kunna

tillaga och leverera minst 500 måltidsportioner per dag. Förvaltningsrätten finner därför att förfrågningsunderlaget är tillräckligt tydligt utformat och inte kan anses brista i transparens.

Bolaget har lämnat två referenser, varav den ena avser leverans av 400 måltidsportioner per dag. Kravet på referenser på tidigare genomförda uppdrag enligt 3.6 och 3.7 är att uppdragen ska avse leverans av minst 500 matportioner. Eftersom bolaget inte har lämnat referenser på två uppdrag om minst 500 matportioner uppfyller bolagets anbud inte de krav på referenser som ställs i förfrågningsunderlaget. Att Staden enligt bolaget även ska beakta eventuella egna erfarenheter av anbudsgivaren och dennes verksamhet avseende kompetens och erfarenhet innebär inte att kravet på anbudsgivaren att uppge referenser om leverans av minst 500 måltidsportioner inte ska uppfyllas. Bolaget uppfyller således inte i förfrågningsunderlagets ställda krav.

Proportionalitetsbedömning

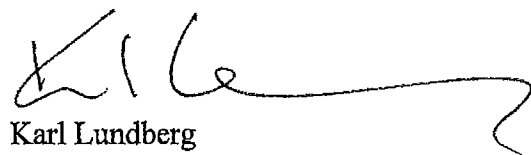
Bolaget är tydligt med att felet inte är hänförligt till förfrågningsunderlaget. Samtidigt anför man att uteslutningen av bolaget strider mot proportionalitetsprincipen eftersom bolagets referens avviker maximalt 20 procent från vad som upphandlas. Förvaltningsrätten anser att det saknas utrymme för en proportionalitetsbedömning avseende själva tillämpningen av kravet, eftersom leverans av 400 matportioner helt enkelt inte är leverans av 500 matportioner. En proportionalitetsbedömning kan således inte avse annat än kravet som sådant. Staden har anfört att det som ska upphandlas är måltidsförsörjning till totalt 496 portioner och att syftet med referensuppdragen är att Staden ska försäkra sig om att anbudsgivaren har klarat två så pass stora uppdrag tidigare. Förvaltningsrätten anser att bolaget inte anfört något som visar att det varit oproportionerligt att kräva två referensuppdrag med en omfattning av 500 matportioner.

Sammanfattning

Eftersom bolaget inte har visat att det uppställda kravet är oproportionerligt eller att bolaget uppfyller kravet ifråga var det riktigt av Staden att utesluta bolaget. Det saknas därför skäl för ett ingripande enligt LOU.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Karl Lundberg

Rådman

Mia Svärd 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.