



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2012-12-07
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 22869-12
 Enhet 12

SÖKANDE

Matfabriken i Sala AB, 556610-9020
 Kokillgatan 16
 721 33 Västerås

MOTPART

Södermalms stadsdelsnämnd i Stockholms stad

Ombud: Stadsadvokat Birgitta Lindå
 Stadsledningskontoret, juridiska avdelningen
 Hantverkargatan 3A
 105 35 Stockholm

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling – LOU

KONKURRENSVERKET	
2013 -04- 2 5	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 298621

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

BAKGRUND, YRKANDEN M.M.

Södermalms stadsdelsnämnd genomför en upphandling av kost för äldreomsorgen inom Södermalm. Upphandlingen avser leverans av mat till Katarinagårdens, Nytorpgården och Kulltorps vård- och omsorgsboenden. Upphandlingen genomförs som en förenklad upphandling enligt 15 kap.

LOU. Tilldelningsbeslut fattades den 25 oktober 2012. I tilldelningsbeslutet anges att anbud 2 (Matfabriken i Sala AB) inte uppfyller kravet på tjänsten under punkten 5.5 i förfrågningsunderlaget, *”det ska finnas två alternativa maträtter att välja på till lunch respektive middag”*. Anbud 2 (Matfabriken i Sala AB) ansågs således inte ha uppfyllt de ställda kvalificeringskraven och har därmed inte utvärderats vidare avseende utvärderingskriterierna.

Matfabriken i Sala AB (bolaget) ansöker om överprövning enligt LOU och yrkar att upphandlingen rättas på så sätt att utvärderingen ska göras om, varvid bolagets anbud ska kvalificeras till utvärdering. Bolaget anför följande till stöd för sin talan. Bolaget presenterade matsedlar med 14 alternativa rätter att välja på till varje lunch och till varje middag. Ett större urval kan knappast innebära att bolaget inte uppfyller villkoret om två val. Enligt den allmänna rättsliga regeln att det större innefattar det mindre, kan ett större urval som deras, inte anses diskvalificerande. Deras anbud har blivit diskvalificerat på felaktiga grunder.

Södermalms stadsdelsnämnd bestrider bifall till ansökan och anför följande. Sökandens anbud uppfyller inte det krav på tjänsten som finns i punkt 5.5 i förfrågningsunderlaget under rubriken *”Matsedlar”*. För att visa att kravet i punkt 5.5 i förfrågningsunderlaget är uppfyllt ska anbudsgivaren bifoga matsedlar som innehåller två alternativa maträtter för A-kost och E-kost att välja mellan vid varje lunch och varje middag under fem veckor. Sökandens anbud innehåller en veckomatsedel som består av

14 rätter som byts ut varje vecka. Anbudet innehåller alltså inte de av staden efterfrågade två maträtter per måltid utan 14 maträtter som är desamma vid alla måltider under en vecka. Att ha möjlighet att välja från en lista med 14 maträtter som är desamma under en hel vecka är dock inte detsamma som att ha möjlighet att vid varje måltid välja från en matsedel med två alternativa maträtter. T.ex. kan nämnas att när ett val görs mellan två alternativa maträtter vid varje måltid blir kosten varierad medan det finns en risk för att den blir ensidig när samma rätter kan väljas vid varje måltid under hela veckan. Sökandens anbud uppfyllde alltså inte de i förfrågningsunderlaget ställda kraven och det gick därför inte vidare till utvärderingen. Sökanden påstår att beslutet att förkasta sökandens anbud var felaktigt eftersom det i deras matsedlar finns 14 maträtter att välja på och därmed större urval än det som staden hade krävt. Staden tillbakavisar påståendet att stadens beslut skulle vara felaktigt. Stadens krav var just *två* alternativa maträtter. Det var inte fråga om att det skulle finnas *minst* två alternativ. Det av staden ställda kravet på att det ska finnas två alternativa maträtter att välja mellan till lunch och middag är mycket tydligt utformat och sökanden har inte uppfyllt detta krav. Sammanfattningsvis kan konstateras att sökanden inte har uppfyllt de i förfrågningsunderlaget ställda kraven och har uteslutits, helt i enlighet med givna förutsättningar. För det fall brister skulle anses föreligga såvitt avser förfrågningsunderlaget eller förfarandet i övrigt är bristerna inte av sådan art eller omfattning att kraven i LOU åsidosatts. Sökanden har därför inte lidit någon skada.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande enheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt

erkännande och proportionalitet iakttas.

I 16 kap. 6 § LOU stadgas bl.a. följande. Om den upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av 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 vidare att bolaget kan visa att det har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot någon bestämmelse eller princip i LOU eller EU-rätten.

I förfrågningsunderlaget i punkt 5.5 står angivet följande.

”Beställaren ska ha möjlighet att påverka matsedelns sammansättning. Det ska finnas två alternativa maträtter (A-kost och E-kost) att välja mellan till lunch och middag.”

Bolaget har gjort gällande att det felaktigt uteslutits från utvärderingen, eftersom skall-kravet i punkt 5.5 i förfrågningsunderlaget är uppfyllt genom att bolaget i sitt anbud presenterade matsedlar med 14 alternativa rätter att välja på till varje lunch och till varje middag.

Förvaltningsrätten konstaterar att det står varje upphandlande myndighet fritt att välja hur man vill utforma sina krav, så länge dessa inte i sig strider mot principerna i LOU eller gemenskapsrätten. Förvaltningsrätten kan inte finna att kravet att det ska finnas två alternativa maträtter att välja mellan till lunch och till middag i sig skulle strida mot principerna i LOU eller

gemenskapsrätten. Förvaltningsrätten finner inte heller att kravet såsom det är utformat i förfrågningsunderlaget i punkten 5.5 brister på något sätt vad gäller kraven som följer av principerna i LOU eller gemenskapsrätten. Bolaget har inte utformat sitt anbud såsom kravet är uppställt i punkt 5.5 i förfrågningsunderlaget. Bolaget har således inte uppfyllt skall-kravet och Södermalms stadsdelsnämnds beslut att utesluta bolaget från fortsatt utvärdering var därför riktigt.

Förvaltningsrätten finner således att bolaget inte visat att kvalificeringsfasen i denna upphandling har skett i strid med bestämmelser i LOU eller de unionsrättsliga principer som bär upp lagen. Förutsättningar för ingripande enligt LOU saknas därmed. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109/1A).

Madeleine Benndorf
rådman

Föredragande har varit Karin Ekström.



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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. 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 någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.