



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
 Avdelning 1

**DOM**  
 2016-06-16  
 Meddelad i  
 Malmö

Mål nr  
 2162-16

**SÖKANDE**

FuktCom Konsult Grantén AB, 556873-2621  
 Skiffervägen 32  
 224 78 Lund

**MOTPART**

Lunds kommun

Ombud: Jurist Delia Ander  
 Box 41  
 221 00 Lund

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2016-06-16	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbl</b>

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår FuktCom Konsult Grantén AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 311314

**Postadress**  
 Box 4522  
 203 20 Malmö

**Besöksadress**  
 Kalendegatan 6

**Telefon**  
 040-35 35 00

**E-post:** kansli1.fma@dom.se  
 www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

**Telefax**  
 040-97 24 90

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

## BAKGRUND

Lunds kommun genomför en upphandling av fuktsakkunnig till Serviceförvaltningen (dnr KS 2015/0865). Av tilldelningsbesked den 29 februari 2016 framgår att anbuden från Dry-IT AB, Conservator Fuktreducering Svenska AB och WSP Sverige AB tilldelats avtal i upphandlingen. FuktCom Konsult Grantén AB:s (FuktCom) anbud har förkastats med motiveringen att anbudet inte uppfyller det obligatoriska kravet på att det totala byggnadsbeloppet för referensobjekt fuktsakkunnig ska vara minst 30 miljoner SEK vardera.

## YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

**FuktCom** ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att få rätta sitt anbud på så sätt att referensuppdraget Kometen, lämnat som personlig referens, byts mot referensuppdraget Historiska muséet för kvalificering av företaget.

Till stöd för sin talan anför FuktCom bl.a. följande. FuktComs referensuppdrag för fuktsakkunnig var på 5 respektive 60 miljoner kr, vilket därmed inte uppfyllde kravet på 30 miljoner kr vardera. Inom bolagets anbud finns flera andra referensuppdrag som överstiger 30 miljoner kr (som anges som personliga referenser), vilket visar att ett fel begåtts som i rättvis konkurrens måste rättas till. FuktCom lider stor ekonomisk skada av det inträffade då bolaget under de senaste åren har haft hälften av sin omsättning åt Lunds kommun. FuktComs anbud är i sin helhet konkurrenskraftigt och fördelaktigt för kunden.

FuktCom har feltolkat förfrågan och förväxlat referensuppdrag. Feltolkningen gjordes då texten avseende det aktuella kravet var otydligt formulerad. Feltolkningen gjordes genom att kravet uppfattades som att det totala beloppet för referensobjekten skulle vara 30 miljoner kr. Ordet ”vardera” tolkades

per fuktsakkunnig och inte per referensobjekt.

Orimligt fel bör uppmärksammas av upphandlingsenheten. Upphandlingsenheten bör ha känt till att FuktCom utfört flera stora fuktsakkunniguppdrag åt Lunds kommun under de senaste tre åren som referenserna ska vara utförda. Det är därmed känt att bolaget med god marginal kvalificerar sig. FuktCom har ett 10-tal uppdrag som kan bevisa detta, bl.a. Högevallsbadet. I lämnat anbud har dessutom fyra andra uppdrag lämnats som personliga referensuppdrag, som samtliga visar att företaget uppfyller detta krav på referenser med byggkostnad över 30 miljoner kr vardera.

FuktCom har inte haft möjlighet att komplettera eller rätta feltolkningen. Upphandlingsenheten kontaktade lämnad referens för att kontrollera om byggkostnaden om 5 miljoner kr stämde, vilket han bekräftade. Han var inte insatt i förfrågan och hade ingen möjlighet att bedöma konsekvensen av detta. FuktCom fick ingen fråga eller möjlighet att rätta till misstaget. Istället förkastades deras anbud.

**Lunds kommun** bestrider bifall till ansökan om överprövning och anför bl.a. följande. För att visa på anbudsgivarens tekniska förmåga och kapacitet ska fyra (4) referensuppdrag lämnas. Två av referensuppdragen ska vara som fuktsakkunnig och två av uppdragen ska vara som fuktskadentredare. Det totala byggnadsbeloppet för referensobjekten fuktsakkunnig ska vara minst 30 miljoner SEK vardera. Kravet är satt på minst 30 miljoner SEK vardera eftersom det är vad nybyggda minsta byggnader/förskolor kostar. FuktCom har på sidan 10 i sitt anbud som svar under rubrik 4.1.2 Referensuppdrag för kvalificering av företaget hänvisat till två referensuppdrag där det ena är på cirka 70 mkr och det andra på cirka 5 mkr. FuktComs anbud har blivit diskvalificerat på den grunden. Lunds kommun får inte beakta uppgifter som "man känner till" om bolaget utan enbart uppgifter som lämnats genom anbud. Med beaktande av grundläggande upphandlingsrättsliga

principer och särskilt med hänvisning till likabehandlingsprincipen kan en sådan rättelse som FuktCom yrkat i sin ansökan inte godkännas.

Enligt 9 kap. 8 § LOU får en upphandlande myndighet begära att ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Av rättspraxis följer att kompletteringar endast är tillåtna om de avser att konkretisera i anbudet tidigare inlämnade uppgifter. Tidigare inlämnade uppgifter får inte ändras eller ersättas av nyare uppgifter. Bestämmelsen gör det möjligt för en för upphandlande myndighet att tillåta att anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel. Bestämmelsen är fakultativ, dvs. det är den upphandlande myndigheten som väljer om en sådan rättelse ska ske. Myndigheten har alltså ingen skyldighet att tillåta rättelse. Begreppet ”uppenbar felskrivning” har klargjorts i rättspraxis. Är felet uppenbart bör leverantören därför kunna få rätta anbudet. Är felet inte uppenbart riskerar den upphandlande myndigheten att agera i strid med likabehandlings- eller transparensprincipen om den tillåter att en anbudsgivare rättar ett anbud. I detta fall är det Lunds kommuns bedömning att om en rättelse skulle tillåtas i enlighet med FuktComs yrkande skulle det strida mot likabehandlingsprincipen i LOU.

## SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

### *Bestämmelser*

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

Enligt 16 kap. 4 och 6 §§ LOU kan förvaltningsrätten 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. Därvid gäller att förvaltningsrätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Av 9 kap. 8 § första stycket LOU framgår att en upphandlande myndighet får tillåta att en anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudet. Av andra stycket samma paragraf framgår att en upphandlande myndighet får begära att ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

#### *Förvaltningsrättens bedömning*

Frågan i målet är om FuktComs anbud felaktigt har förkastats i upphandlingen. Ett anbud som inte uppfyller i förfrågningsunderlaget ställda krav måste i regel förkastas på grund av de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna om transparens och likabehandling.

I nu aktuell upphandling, under punkten 4.1.2 Referensuppdrag för kvalificering av företaget, har bl.a. följande krav uppställts för de två referensuppdrag avseende utförande av uppdrag som fuktsakkunnig som ska redovisas:

*”Det totala byggnadsbeloppet för referensobjekten fuktsakkunnig ska vara minst 30 miljoner SEK vardera”.*

Enligt förvaltningsrättens mening framgår tydligt av skrivningen att vart och ett av referensobjekten avseende utförande av uppdrag som fuktsakkunnig ska uppgå till minst 30 miljoner SEK. Endast ett av de referensobjekt som

FuktCom redovisat i sitt anbud uppgår till minst 30 miljoner SEK. Anbudet uppfyller därmed inte aktuellt skall-krav.

FuktCom har gjort gällande att bolaget inte har haft möjlighet att komplettera eller rätta sin feltolkning av kravet. Förvaltningsrätten konstaterar i denna del att enligt 9 kap. 8 § LOU har kommunen en möjlighet att tillåta att en anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller annat uppenbart fel samt att under vissa förutsättningar begära att förtydligande eller komplettering görs. Någon skyldighet för kommunen att tillåta rättelse eller begära sådana kompletteringar föreligger dock inte. Förvaltningsrätten anser inte heller att det i detta fall kan anses röra sig om rättelse av en uppenbar felskrivning eller något annat uppenbart fel. Inte heller kan det anses röra sig om ett förtydligande eller komplettering som kunnat göras utan risk för särbehandling. Lunds kommun kan därför inte anses ha brustit i detta avseende.

Mot bakgrund av det ovan anförda anser förvaltningsrätten att eftersom FuktCom inte uppfyller samtliga krav i upphandlingen har Lunds kommun haft fog för sitt beslut att förkasta bolagets anbud. Det saknas därmed skäl för ingripande enligt LOU på de grunder som FuktCom anført. Bolagets ansökan ska därför avslås.

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



Louise af Klint

Anna Aktermo har föredragit målet.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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.