



**KLAGANDE**

Peab Asfalt AB, 556098-8122  
260 92 Förslöv

**Ombud:**

Bolagsjurist Johan K Nilsson  
PEAB  
Box 808  
169 28 Solna

**MOTPARTER**

1. NCC Roads AB, 556302-3307  
170 80 Solna

**Ombud:**

Eric Thunegard  
NCC Roads AB  
170 80 Solna

2. Uddevalla kommun  
451 81 Uddevalla

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Länsrätten i Göteborgs dom den 22 januari 2008 i mål nr 9005-07, se bilaga A

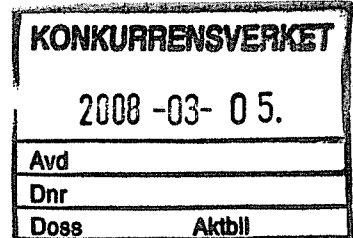
**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (1992:1528) om offentlig upphandling (LOU)

---

Peab Asfalt AB (Peab) yrkar *i första hand* att kammarrätten, med ändring av länsrättens dom, ogillar NCC Roads AB:s (NCC) talan.

Peab yrkar *i andra hand* att, om kammarrätten finner att det föreligger något fel av betydelse i upphandlingen som kan ligga till grund för åtgärd från domstols sida, kammarrätten förordnar att såväl bedömningen av vilka anbud som uppfyller kvalifikationskraven som utvärderingen ska göras om.



Peab yrkar *i sista hand* att, om kammarrätten anser sig förhindrad att som första instans pröva Peabs talan, målet återförvisas till länsrätten för ny prövning.

Peab yrkar att kammarrätten meddelar prövningstillstånd.

#### SKÄL

Peab har hävdad att bolaget har ställning som part i processen och ett av rättsordningen skyddat intresse. Peab har i den delen hänvisat till Regeringsrättens ställningstaganden i RÅ 2002 ref. 5 och beslut den 26 september 2007 i mål nr 1785-07, och pekat på att domstolen i dessa avgöranden slagit fast, att en leverantör som vunnit en upphandling saknar rätt att överklaga en senare meddelad dom av innebörd att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett.

Peab har vidare hänvisat till en dom av denna kammarrätt den 22 juni 2006 i mål nr 3491-06, där kammarrätten gav talerätt till två bolag som ursprungligen tilldelats kontrakt i en upphandling, men där länsrätten förordnat att upphandlingen skulle göras om.

Kammarrätten gör följande bedömning.

Ansökan om överprövning av en upphandling får göras av en leverantör, som anser att han lidit eller kan komma att lida skada till följd av något beslut av en upphandlande enhet i ett upphandlingsförfarande.

Efter att Tekniska kontoret i Uddevalla kommun i ett tilldelningsbeslut den 3 december 2007 meddelat sin avsikt att utse Peab till total-entreprenör ansökte NCC hos länsrätten om överprövning av den genomförda upphandlingen. Uddevalla kommun var i egenskap av

upphandlande enhet sökandens motpart. Länsrätten förordnade att upphandlingen skulle göras om. Kommunen har inte överklagat länsrättens dom.

Regeringsrätten har i RÅ 2002 ref. 5 slagit fast, att den som enligt den upphandlande enhetens beslut antagits som leverantör inte har rätt att överklaga en därefter meddelad dom av länsrätten av innebörd att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett. Rättelsen bestod i det fallet av att en viss leverantör skulle tillåtas komplettera sitt anbud med en underskrift.

Denna kammarrätt har i en dom den 22 juni 2006 i mål nr 3491-06 ansett att två bolag som tilldelats kontrakt i en upphandling haft rätt att överklaga länsrättens dom med förordnande att upphandlingen skulle göras om. Kammarrätten anförde som skäl för sitt ställningstagande, att klaganden fick anses berörd av länsrättens dom på ett sådant sätt att bolaget hade rätt att föra talan i målet i kammarrätten.

Samma kammarrätt har i ett beslut den 31 augusti 2007 i mål nr 4674-07, med hänvisning till förvaltningsprocesslagens (1971:291, FPL) allmänna bestämmelser och RÅ 2002 ref. 5, avvisat ett överklagande från en leverantör som vunnit en upphandling, men där länsrätten efter ansökan av en annan leverantör förordnat att upphandlingen skulle göras om.

Regeringsrätten har därefter i ett beslut den 26 september 2007 i mål nr 1785-07, där kammarrätten förordnat om rättelse av den aktuella upphandlingen, med hänvisning till 33 § FPL och gällande praxis (RÅ 2002 ref. 5), avvisat den först vinnande leverantörens talan. Rättelsen i detta senare fall bestod i att en annan leverantör än den först vinnande i stället skulle tilldelas uppdraget.

Mot den angivna bakgrunden kan kammarrätten nu inte finna annat än att Peab inte heller i den aktuella situationen, där underrätten förordnat att

upphandlingen ska göras om, har rätt att föra talan mot länsrättens dom.  
Talan ska därför avvisas.

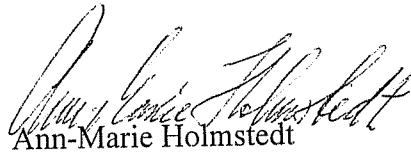
BESLUT

Kammarrätten avvisar överklagandet.

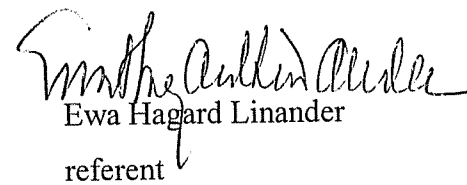
HUR MAN ÖVERKLAGAR  
Formulär 1 (bilaga B)



Per Ove Svensson



Ann-Marie Holmstedt



Ewa Hagard Linander  
referent

**SÖKANDE**

NCC Roads AB, 556302-3307  
171 80 Solna

Ombud:

Eric Thunegard  
c/o NCC Roads AB  
170 80 Solna

**MOTPART**

Uddevalla kommun  
451 81 Uddevalla

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (1992:1528) om offentlig upphandling, LOU

---

Tekniska kontoret i Uddevalla kommun bjöd genom förfrågningsunderlag in leverantörer att lämna anbud avseende utförande av beläggningsarbeten inom Uddevalla kommun, totalentreprenad under 2008-2010. Upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling. Av tilldelningsbeslut meddelat den 3 december 2007 framgår att Tekniska kontoret har för avsikt att utse PEAB Asfalt AB (Peab) till totalentreprenör.

Efter att NCC Roads AB (NCC) ansökt om överprövning av upphandlingen har länsrätten den 14 december 2007 beslutat att den tills vidare inte får avslutas.

NCC yrkar att upphandlingen skall rättas på så sätt att utvärderingen görs om, varvid den totala prishöjande effekten av Peabs komplettering i p. 46 beaktas, vilket medför att NCC:s anbud blir det anbud som får det lägsta priset och därmed skall antas. Till stöd för sin talan anför NCC i huvudsak följande. I förfrågningsunderlaget anges att den anbudsgivare som uppfyller alla skall-krav och har lägst pris kommer att antas. Enligt tilldelningsbeslutet har Peab antagits som totalentreprenör eftersom Peab uppfyllt alla skall-

en till att kalkylvärdet ändrats i ATB VÄG 2005 är att kvaliteten på bindemedlet försämrats och att detta medfört skador på belägningen såsom sten-släpp och sprickbildning. Vid alla köp av AG som kommunen gör kommer således AG att innehålla den högre bindemedelshalten 4,8 %. Detta innebär i sin tur att kommunen vid anbudsutvärderingen måste beakta den fulla effekten som tilläggspriset i p. 46 innebär. Under p. 46 Div komplettering, Tillägg till AG förhöjd bindemedelshalt (BMH), anges att för varje kvadratmeter som köps av Peab skall till grundpriset i å-prislistan läggas ett belopp mellan 20-35 kr. Detta innebär att Peabs totalpris i p. 34, Maskininläggning av AG (160/220), skall ökas med 20-35 kr per kvadratmeter. Peabs anbudspris ökas med 500 720 kr. För NCC:s del skall anbudspriset ökas med 40 058 kr. NCC:s anbudspris blir då lägre än Peabs. Redan härav följer således att kommunen inte valt det lägsta anbudet, såsom angivits i förfrågningsunderlaget. Sammanfattningsvis har kommunen, troligen av förbiseende, försummat att beakta den prishöjning som följer av det ändrade kalkylvärdet i ATB VÄG 2005. Detta har lett till att kommunen i strid med vad som angivits i förfrågningsunderlaget inte handlat upp det anbud som har det lägsta anbudspriset och som lämnats av NCC. Genom att inte tilldelas NCC kontraktet har bolaget skadats.

Kommunen anser att NCC:s överklagande skall lämnas utan bifall. Om länsrätten finner att det förekommit något fel av betydelse i upphandlingen som kan ligga till grund för åtgärd från länsrättens sida, begär kommunen att länsrätten skall förordna att såväl bedömningen av vilka anbud som uppfyller kvalifikationskraven som utvärderingen skall göras om. Kommunen anför i huvudsak följande. Kommunen har agerat helt i enlighet med förfrågningsunderlaget och gällande upphandlingsregler vid utvärderingen. Den enda miss som kommunen har gjort är att man tagit upp NCC:s anbud till prövning. Det är inte riktigt att kommunen i förfrågningsunderlaget valt att föreskriva att förfrågningsunderlaget skall följa AF AMA 07. Det finns ingen sådan föreskrift och av de administrativa föreskrifterna (s. 3) följer:

NCC uppger bl.a. följande med anledning av kommunens yttrande. Det är ett minimikrav enligt LOU att förfrågningsunderlaget skall vara så pass tydligt att alla leverantörer kan uppfatta det på samma sätt och grunda sina respektive anbud på samma information. Om länsrätten skulle finna att kommunens uppfattning i denna fråga är korrekt, kan mot bakgrund av parternas oenighet rörande tolkningen av dokumentens inbördes rangordningen annan slutsats dras än att förfrågningsunderlaget varit oklart formulerat i denna del. Enligt NCC utgör i så fall oklarheten en så allvarlig brist att upphandlingen knappast kan rättas såsom NCC yrkat i ansökan om överprövning utan upphandlingen måste i stället göras om, vilket NCC yrkar i andra hand. Förfrågningsunderlaget, AFB.22, är utformat enligt AF AMA med såväl text som kod. Enligt reglerna för samband mellan administrativa föreskrifter och AF AMA 07 framgår att text i AF AMA genom att kod med tillhörande rubrik anges i de administrativa föreskrifterna. Det är precis vad kommunen har gjort och därmed föreskrivit att AF AMA skall gälla. Den tydliga rangordning som kommunen gjort i AFB.22 äger företräde framför rangordningsregeln i ABT 06. Även om å-prislistan skulle rangordnas före ATB VÄG 2005 så skulle även å-priserna för högre bindemedelshalter beaktas. Därmed skulle den högre bindemedelshalten enligt ATB VÄG 2005 bli tillämplig under alla omständigheter. ATB VÄG 2005 fungerar som ett styrdokument för nästan all vägbyggnad i Sverige. Anledningen till att kommunen i AFB.22 i förfrågningsunderlaget anger Väg 94 och inte det nu gällande styrdokumentet ATB VÄG 2005 är okänt för NCC. Vad som däremot är känt för NCC – och totalt i strid med vad kommunen angett i sin inlaga till länsrätten – är att de upphandlingar som kommunen genomfört för nyanläggningar och underhållsarbeten samt VA-saneringar under de senaste tre åren, så har den bindemedelshalt som anges i ATB VÄG 2005 tillämpats. I flera fall har kommunen föreskrivit ytterligare 0,3 % högre bindemedelshalt för AG-massor. Kommunen har således i praktiken inte tillämpat Väg 94 utan ATB VÄG 2005 i denna del. I och med att

bolagets anbud ha förkastats. En anbudsgivare som i sitt anbud anger en annan giltighetstid än den i förfrågningsunderlaget föreskrivna får således rimligen förutsättas aktivt ha valt att reservera sig mot innehållet i förfrågningsunderlaget. Under inga omständigheter kan det röra sig om en *uppenbar* (kommunens kursivering) felskrivning som är möjlig att rätta.

### DOMSKÄL

Länsrätten har enligt 7 kap. 2 § LOU att pröva om den upphandlande enheten brutit mot 1 kap. 4 § eller någon annan bestämmelse i lagen. Om så är fallet och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska länsrätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först efter det att rättelse har gjorts. Av 1 kap. 4 § LOU framgår att en upphandling ska göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och i övrigt genomföras affärsmässigt. Anbudsgivare, anbudssökande och anbud ska behandlas utan ovidkommande hänsyn.

Regeringsrätten har i RÅ 2002 ref. 50 uttalat att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet kan göra att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när. Av domen följer också att kraven för att anse ett upphandlingsförfarande strida mot dessa principer numera måste ställas relativt högt.

Genom PM nr. 2, daterat den 15 november 2007, ändrade kommunen förfrågningsunderlagets AFB.52 ”värderingsgrunder vid anbudsprövning” och den befintliga texten ersattes med följande lydelse:

”Den anbudsgivare som uppfyller samtliga skall-krav och har lägsta pris enligt fiktiv mängdförteckning 2007-11-14 kom-



skapsrättsliga principerna anger, däribland principen om transparens. I kravet på transparens får anses ligga att ett förfrågningsunderlag skall vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Länsrätten anser att förfrågningsunderlaget i vart fall måste vara så tydligt att det inte kan bli föremål för olika tolkningar. Enligt den nu gällande allmänna tekniska beskrivningen för vägkonstruktion ATB VÄG 2005 framgår att kalkylvärdet för bindemedelstypen 160/200 är 4,8 % för AG 16 samt 4,5 % för AG 22. Kommunen har i förfrågningsunderlaget AFB.22 valt att hänvisa till Väg 94, vilken är en föregångare till den nu gällande ATB VÄG 2005 och innehåller ett lägre kalkylvärde. Vidare har kommunen ursprungligen valt att värdera anbuden efter en specifik å-prislista och därefter, enligt PM 2, korrigerat värderingsgrunderna till att istället avse en specifik fiktiv mängdförteckning. Av både å-prislistan och den fiktiva mängdförteckningen framgår att kommunen, enligt p. 34, begärt in pris för asfaltbundet grus med en bindemedelshalt av 4,5 %. Enligt länsrättens mening kan det därmed inte ha förelegat några oklarheter om vilken bindemedelshalt som skulle ligga till grund för bedömningen enligt den fiktiva mängdförteckningens p. 34.

Kommunen har emellertid även begärt pris för asfaltbundet grus med en förhöjd bindemedelshalt med 0,3 % enligt p. 46. I å-prislistan saknas mängdangivelse för p. 46 medan mängdangivelsen i den fiktiva mängdförteckningen har angetts till 1 och enheten kr per kvm. NCC har lämnat tilläggspris för de olika massasorterna för den förhöjda bindemedelshalten med mellan 1,5 och 2,8 kr per kvm medan Peab i sitt anbud lämnat pris mellan 20 och 35 kr per kvm. I utvärderingen har kommunen beaktat tilläggspriset enligt p. 46 på så sätt att prisangivelserna summerats vilket givit en summa för NCC med 8,80 kr (1,5 + 2,0 + 2,5 + 2,8 kr) och för Peab med 110 kr (20 + 25 + 30 + 35 kr). Länsrätten konstaterar att effekten av tilläggspriset i p. 46 är helt försumbar i förhållande till den totala anbuds-

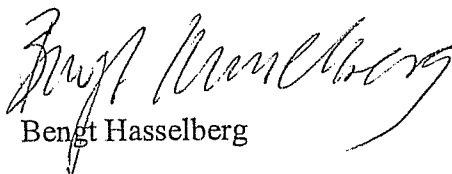
tit i transparens och förutsägbarhet. Bristen är sådan att det kan antas att NCC, vars anbud tagits upp till utvärderingsfasen, lidit eller kan lida skada. Eftersom bristen i första hand hänför sig till förfrågningsunderlaget måste upphandlingen därför göras om.

### DOMSLUT

Länsrätten bestämmer att Uddevalla kommuns upphandling avseende utförande av beläggningsarbeten inom Uddevalla kommun skall göras om.

Genom domen har länsrättens interimistiska beslut upphört att gälla.

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

  
Bengt Hasselberg

/FR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande skall skriva till Regeringsrätten. Skrivelsen ställs alltså till Regeringsrätten *men skall skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet skall ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. 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 skall kunna tas upp i Regeringsrätten fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Regeringsrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger 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 Regeringsrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande skall undertecknas av klaganden eller dennes ombud och inges i original samt innehålla;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 Regeringsrätten
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 härför
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.