

# Utvärdera med subjektiva bedömningar – vad är tillåtet?

Praxisdagen den 10 oktober 2019

## SUBJEKTIV BEDÖMNING?

Vad menas?

Måste det framgå vad som tillmäts betydelse vid utvärderingen?



# Bakgrund

- Å ena sidan:

*"Det ges utrymme för en godtycklig bedömning vid anbudsutvärderingen"* – inte OK

(KamR J 860-13, 2645-15, 751-16, KamR St 5098-15, KamR G 6125-15)

- Å andra sidan:

*"Den upphandlande myndigheten måste ges ett visst utrymme för subjektivitet vid utvärderingen"* - OK

(KamR St 8289-15, KamR G 3235-12, 2967-13)

# Bakgrund

- Å ena sidan:

*"alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare kan tolka kriterierna på samma sätt"*

(C-19/00 SIAC Construction Ltd)

- Å andra sidan:

*"Den upphandlande myndigheten ska kunna anpassa den bedömningsmetod som den tillämpar för att värdera och klassificera anbuden till omständigheterna i det enskilda fallet"*

(C-6/15 Dimarso)

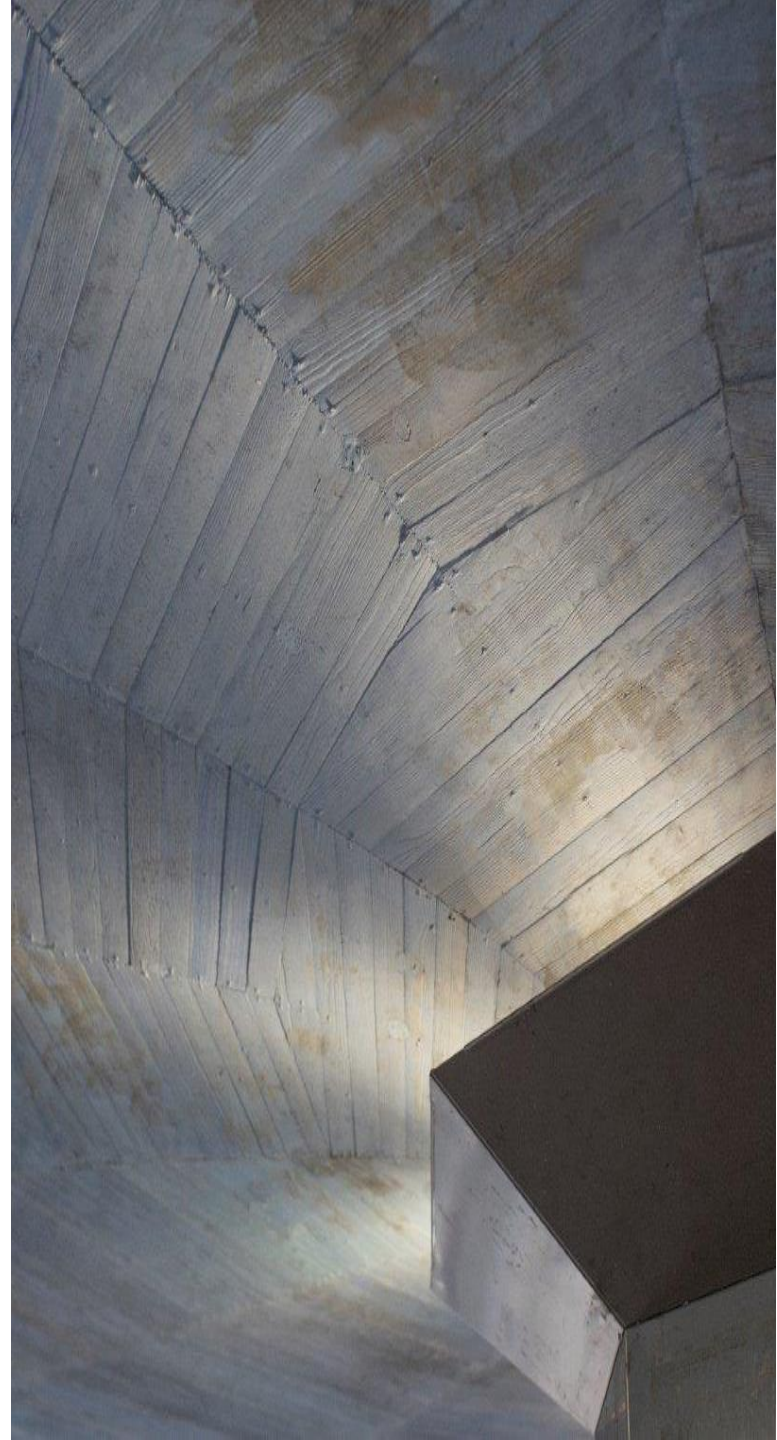
## SUBJEKTIV BEDÖMNING?

KamR Sundsvall

- Mål nr 2876-2877-18
- Mål nr 3034-18

Kammarrätten:

*"[...]ett visst mått av subjektiv bedömning är ofrånkomlig."*



## Bakgrund mål nr 3034-18

- Ny- och ombyggnad av en skola genom "strategisk partnering"
- Platschef (5 poäng)
- "[...] utbildning relevant för uppdraget och partnering."
- Eftergymnasial utbildning blev avgörande

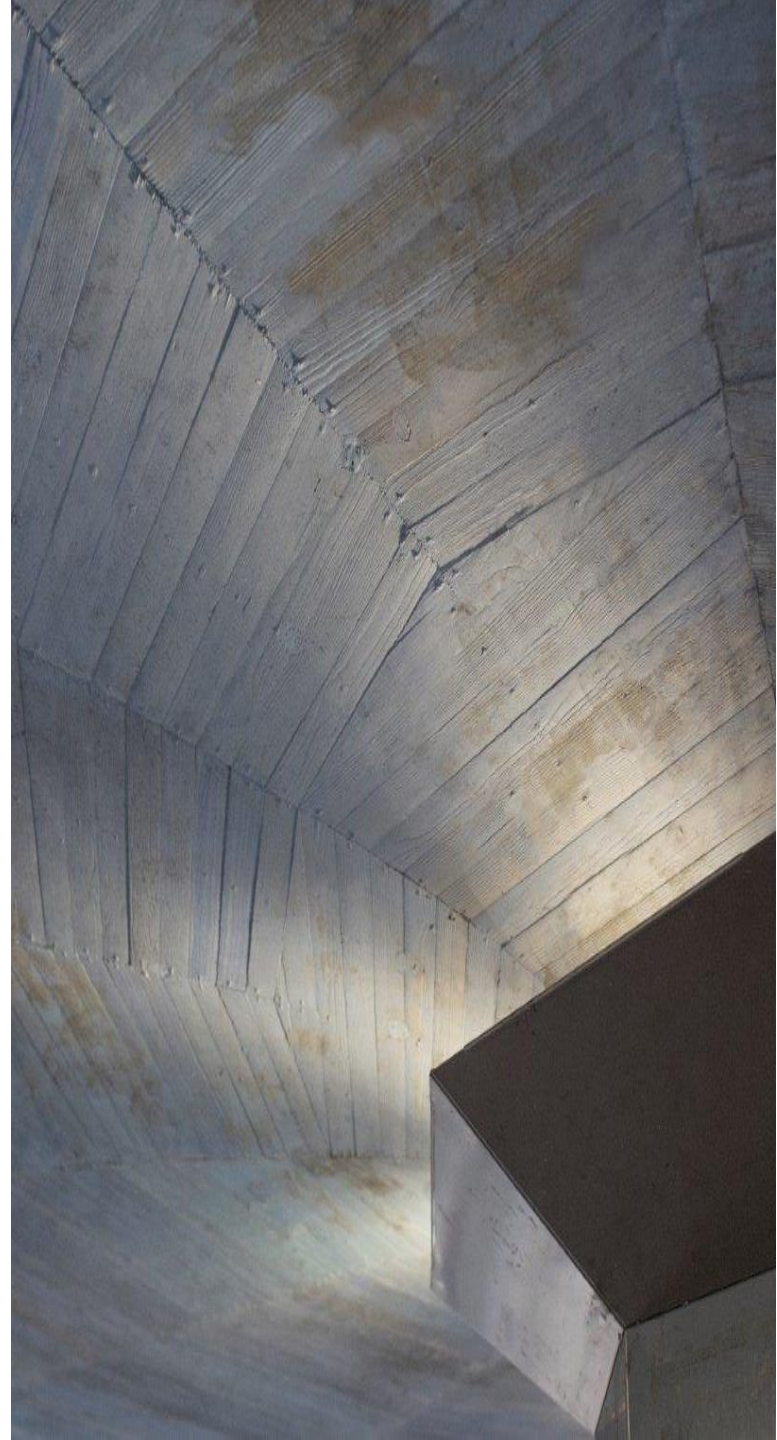
## Förvaltningsrätten:

- *“Förvaltningsrätten kan konstatera att det av upphandlingsdokumenten inte går att utläsa något krav på att platschefen ska ha eftergymnasial utbildning eller högskoleutbildning för att kunna nå maxpoäng.”*
- *“Enligt förvaltningsrätten kan det inte anses rimligt att uppställa krav på anbudsgivarna att deras offererade platschef ska ha just en relevant eftergymnasial utbildning eller högskoleutbildning när detta inte går att utläsa i upphandlingsdokumenten.”*



### *Kammarrätten:*

- *“I denna typ av upphandling kan det vara svårt för den upphandlande myndigheten att i upphandlingsdokumentet exakt ange vad som ska värderas”.*
- *“Vid utvärdering och poängsättning är ett visst mått av subjektiv bedömning ofrånkomlig. Det har inte framkommit annat än att [kommunen] följt angiven utvärderingsmodell och i utvärderingsprotokollet redovisat poängsättningen.”*





## Bakgrund mål nr 2876—2877-18

- Tjänstekoncession avseende sotning och brandskyddskontroll
- Två referenser till grund för poängsättning
- Rätt för UM att byta ut referens "om lämpligt"
- 10 frågor, 0-4 poäng
- Krav att 60 poäng ska uppnås vid referensintagningen

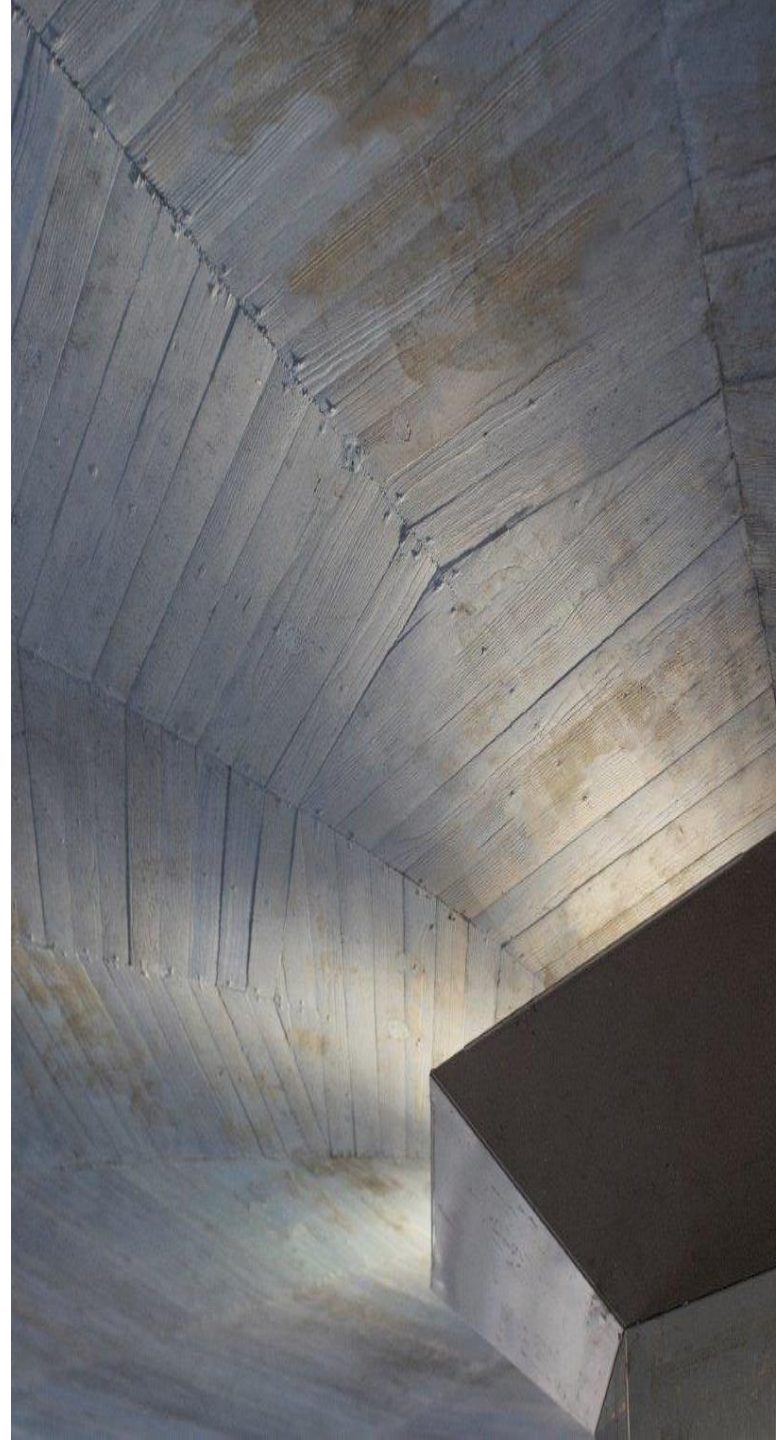
## *Förvaltningsrätten:*

- *“Referensfrågorna är enligt förvaltningsrättens mening tillräckligt tydligt ställda och knyter an till hur väl tidigare uppdrag har utförts av anbudsgivaren.”*
- *“Det framgår sammantaget av frågorna och poängskalan i upphandlingsdokumenten vad som kommer tillmätas betydelse vid referenstagningen.”*



### *Kammarrätten:*

- *“Att i detalj redogöra för hur poängsättningen har skett låter sig svårligen göras och ett visst mått av subjektivitet är ofrånkomlig”.*
- *“Enligt kammarrättens mening är det möjligt för upphandlande myndigheter att använda sig av egen referens om det sker på ett objektivt sätt och enligt de grundläggande EU-rättsliga principerna om likabehandling och öppenhet. Det får inte anses ha någon betydelse om beaktandet av egna referenser sker vid kvalificerings- eller utvärderingsfasen.”*



# GRÄNSER FÖR SUBJEKTIV BEDÖMNING

”ett visst mått av subjektiv bedömning är ofrånkomlig.”

men gränsen för vad som är tillåtet passeras vid:

- jäv (KamR Su 2876--2877-18)
- brist i likabehandling (KamR Su 2270--2271-17)
- Bedömning av obligatoriska krav (KamR J 705-19)
- hopblandning av kvalificeringskriterier och utvärderingskriterier (KamR St 486-17)

Bedömningen måste alltid göras i det enskilda fallet och med hänsyn till upphandlingsföremålet



KASTELL



Slutsatser

## SLUTSATSER:

- Motsägelsefulla avgöranden från KamR men under senaste året har "*ett visst utrymme för subjektivitet vid utvärderingen*" ansetts ok.
- Klargörande praxis från HFD saknas
- Osäkert om ett avgörande från HFD skulle lösa frågan eftersom omständigheterna i det enskilda fallet är avgörande
- Det finns inget "kryphål" som tillåter fri prövningsrätt





KASTELL

KASTELL ADVOKATBYRÅ AB  
STUREPLAN 13  
BOX 7169  
SE-103 88 STOCKHOLM  
TEL: +46 (0)8 459 12 40  
INFO@KASTELLADVOKATBYRA.SE  
WWW.KASTELLADVOKATBYRA.SE