



**KLAGANDE**

Vardaga Äldreomsorg AB, 556573-6450

Ombud: Advokaterna Sara Boklund och Catharina Piper  
Advokatfirman Lindahl KB  
Studentgatan 6  
211 38 Malmö

**MOTPART**

Säffle kommun  
661 80 Säffle

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Karlstads dom den 12 december 2014 i mål nr  
4828-14, se bilaga A

**SAKEN**

Offentlig upphandling

---

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten upphäver förvaltningsrättens dom och beslutar att  
upphandlingen ska göras om.

---

**BAKGRUND**

Säffle kommun har upphandlat drift av ett särskilt boende där det  
ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet ska tilldelas kontraktet. Enligt för-  
frågningsunderlaget består utvärderingen i en pris- och en kvalitetsdel. I  
prisdelen anger anbudsgivare pris enligt instruktion vid varje prisfråga.

För att värdera kvaliteten har varje anbudsgivare lämnat två referenser. Vardera referens har poängsatt anbudsgivaren inom olika områden. Det var möjligt att sätta 0 poäng (underkänt), 1 poäng (mindre bra), 2 poäng (godkänd) och 3 poäng (mycket bra). 0 poäng ger inget prisavdrag, 1 poäng ger ett visst prisavdrag, 2 poäng ger ett något högre prisavdrag och 3 poäng ger högsta prisavdrag. Enligt förfrågningsunderlaget är det medelvärdet av de poäng referenserna har lämnat som sedan ligger till grund för prisavdraget.

Vid den första utvärderingen avrundade Säffle kommun de halvtal som uppstod vid beräkningen av medelvärdet uppåt. Vardaga Äldreomsorg AB (Vardaga) tilldelades kontrakt. Vid överprövning beslutade förvaltningsrätten att utvärderingen skulle göras om utan att avrunda referensernas medelpoäng.

Kommunen genomförde en ny utvärdering, där 1,5 poäng gav ett prisavdrag motsvarande 1 poäng, 2,5 poäng gav ett prisavdrag motsvarande 2 poäng osv. Kommunen meddelade ett nytt tilldelningsbeslut där Attendo Sverige AB tilldelades kontraktet. Förvaltningsrätten har avslagit Vardagas ansökan om överprövning.

#### **YRKANDEN M.M.**

*Vardaga* yrkar att upphandlingen ska rättas genom en ny anbudsutvärdering där medelvärdet av referensernas poäng ska avrundas uppåt. I andra hand yrkas att upphandlingen görs om.

Vardaga anför följande. Det är uppenbart att kommunen inte avsåg att använda decimaltal vid utvärderingen, samtidigt som kommunen borde ha insett att referenserna kan komma att innehålla olika poäng. När beräknade medeltal ska anpassas till utvärderingsmodellen är det naturligt att använda vedertagna principer om avrundning, vilket en rimligt informerad och

normalt aktsam anbudsgivare torde förutsätta. Förvaltningsrätten i Luleå har i mål nr 1077-14 och 1094-14 funnit att en avrundning på vedertaget sätt för att få fram heltal inte strider mot lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, förkortad LOU.

Om sedvanlig avrundning inte ska tillämpas, kan det inte heller finnas något annat beräkningssätt som är mer naturligt. Först om en annan beräkningsmetod ska användas krävs det en särskild upplysning i förfrågningsunderlaget. Förfrågningsunderlaget är i så fall så oklart utformat att det strider mot de EU-rättsliga principerna om transparens och likabehandling. Oklarheten kan inte avhjälpas på annat sätt än att upphandlingen görs om.

Vid utvärderingen av anbuderna har kommunen avrundat framtagna medelvärden nedåt innan de lagts till grund för reducering av anbudsgivarnas jämförelsevärden. Det saknas stöd i både förfrågningsunderlaget och vedertagna matematiska principer för en sådan avrundning. Beräkningssättet var inte förutsebart för anbudsgivarna. Om avrundning ska ske nedåt är det inte tillräckligt att rätta upphandlingen eftersom felet har påverkat hur anbudsgivarna agerat i upphandlingens konkurrensuppsökande skede. Genom att avrunda nedåt har kommunen brutit mot såväl LOU och de gemenskapsrättsliga principerna i 1 kap. 9 § LOU.

Förvaltningsrättens roll i en överprövning är inte att utvärdera anbuderna, utan att kontrollera om den upphandlande myndighetens utvärdering har gått rätt till. Vid överprövningen av det första tilldelningsbeslutet i förvaltningsrättens mål nr 2403-14 ansåg förvaltningsrätten att sedvanlig avrundning får till följd att båda referensernas poängsättning inte ges av referenserna ursprungligen avsedd innebörd om referenserna har lämnat olika poäng i samma frågor. Uttalandet får i bästa fall förstås så att enskilda referensers poängsättning inte får maximalt genomslag i utvärderingen. I den nu överklagade domen har förvaltningsrätten godtagit att poängen avrundas

nedåt, trots att det också på motsvarande sätt skulle kunna få till följd att referensernas poängsättning inte får maximalt genomslag i utvärderingen.

Kommunen anger i kammarrätten att kvalitetsdelen fångar upp viktiga parametrar som boendenöjdhet och kompetens och att det då är av särskild vikt att lämnade betyg inte överskattas. Uppgifterna är nya och framgår inte av förfrågningsunderlaget. Att tillmäta vissa faktorer större vikt än vad som framgår av förfrågningsunderlaget är inte transparent, förutsebart, likabehandlande eller rimligt.

Vidare har kommunen genomfört en skuggutvärdering. En sådan värdering saknar betydelse. Förfrågningsunderlaget ger inte stöd för att tillämpa en sjugradig skala för utvärdering.

Mot bakgrund av praxis om leverantörers talerätt valde Vardaga att inte överklaga förvaltningsrättens dom i mål nr 2403-14 om rättelse av det tidigare tilldelningsbeslutet. Vardaga kontaktade däremot kommunen och framförde sin inställning.

Vardaga har lidit skada då Vardaga skulle ha tilldelats kontraktet om avrundningen skett i enlighet med gällande matematiska principer. Eftersom anbudsgivarna själva har hämtat in och gett in ifyllda referensformulär har de haft möjlighet att välja sina mest förmånliga referensuppdrag. Om Vardaga känt till hur utvärderingen skulle genomföras hade Vardaga kunnat välja sina referenser därefter.

*Säffle kommun* anser att överklagandet ska avvisas med motiveringen att frågan redan varit uppe för behandling och att kommunen följt anvisningarna om rättelse i enlighet med förvaltningsrättens dom i mål nr 2403-14. För det fall överklagandet inte avvisas anser kommunen att rättelse ska ske.

Kommunen anför följande. Förvaltningsrätten har hanterat samma fråga två gånger. I mål 2403-14 beslutade förvaltningsrätten att upphandlingen inte fick avslutas förrän rättelse gjorts. Kommunen genomförde därefter en ny utvärdering i enlighet med förvaltningsrättens dom och meddelade ett nytt tilldelningsbeslut.

Kommunen har gjort en ny utvärdering på kvalitetsdelen där full reduktion kräver tre poäng och har man inte kommit upp till tre poäng har man stannat på två poäng. Avrundning har inte skett uppåt. Det kan tilläggas att kvalitetsdelen fångar upp viktiga parametrar såsom boendenöjdhet och kompetens och det är då av särskild vikt att betygen inte överskattas, vilket en avrundning uppåt kan få till följd. Vardaga har de facto fått lägre betyg än det vinnande anbudet på dessa punkter.

Vid den senaste utvärderingen genomförde kommunen en skuggutvärdering där avrundning varken uppåt eller nedåt gjorts, utan uträkning skedde på exakta tal i en sjukskalig utvärderingsskala och även i det fallet vinner den nu tilldelade leverantören och inte sökanden.

### SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

#### *Fråga om avvisning*

Kommunen har ansett att överklagandet ska avvisas eftersom samma fråga redan har prövats av förvaltningsrätten i mål nr 2403-14 i ett avgörande som har vunnit laga kraft.

En förvaltningsdomstols avgörande i ett upphandlingsmål vinner enligt Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2013 ref. 36 inte negativ rättskraft i den meningen att det utgör hinder mot en ny överprövning av upphandlingen. Att frågan om avrundning prövats av förvaltningsrätten vid överprövning av ett tidigare tilldelningsbeslut utgör därmed inte något hinder för kammarrätten att pröva frågan i detta mål.

*Utvärdering*

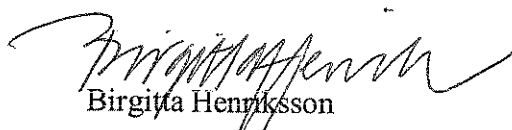
Förfrågningsunderlaget saknar information om hur halvpoäng ska hanteras vid utvärderingen. Prisavdragen påverkar jämförelsetalet på ett sådant betydande sätt att bristen inte kan betraktas som marginell. Kommunen har därmed gett sig själv möjlighet att vid utvärderingen välja hur halvpoängen ska hanteras och därigenom vilken leverantör som ska tilldelas kontraktet. Enligt kammarrättens bedömning brister förfrågningsunderlaget i transparens på ett sådant sätt att det finns skäl till ingripande om leverantören har lidit eller riskerar att lida skada.

Vad gäller skadeprövningen har Vardaga anfört att bolaget har lidit skada eftersom Vardaga skulle ha tilldelats kontraktet om avrundningen skett i enlighet med gällande matematiska principer. Vardaga har vidare anfört att eftersom anbudsgivarna själva har hämtat in och gett in ifyllda referensformulär har de haft möjlighet att välja sina mest förmånliga referensuppdrag och om det varit känt hur utvärderingen skulle genomföras hade Vardaga kunnat välja sina referenser därefter. Mot bakgrund av vad Vardaga har anfört och vad som i övrigt har framkommit anser kammarrätten att även skaderekvisitet i LOU är uppfyllt. Skäl till ingripande enligt LOU föreligger därmed. Med hänsyn till att bristerna hänför sig till det konkurrensuppsökande skedet ska upphandlingen göras om.

---

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 9).

  
Göran Bodin

  
Birgitta Henriksson  
referent

  
Anders Cedhagen



AB8

**Bilaga A**

**SÖKANDE**

Vardaga Äldreomsorg AB, 556573-6450  
Box 1565  
171 29 Solna

Ombud: Advokaterna Catharina Piper och Sara Boklund  
Advokatfirman Lindahl KB  
Studentgatan 6  
211 38 Malmö

**MOTPART**

Säffle kommun  
661 80 Säffle

**SAKEN**

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

---

**AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Vardaga Äldreomsorg AB:s ansökan om överprövning.

---

## BAKGRUND

Säffle kommun har genomfört en upphandling (förenklat förfarande) avseende drift av särskilt boende Lindbacken, Säffle (dnr Soc2013.063). Enligt förfrågningsunderlaget är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet grund för tilldelning av kontraktet. Utvärderingen består i en pris- och en kvalitetsdel, varav kvalitetsdelen består i medelvärdet av de poäng anbudsgivarens två referenser lämnat.

Vid utvärderingen avrundade kommunen medelvärdet av de poäng anbudsgivarnas två referenser lämnat till närmaste högre heltal varvid Vardaga Äldreomsorg AB tilldelades kontraktet.

Efter att Attendo Sverige AB ansökt om överprövning av upphandlingen beslutade Förvaltningsrätten i Karlstad genom dom den 24 oktober 2014, mål nr 2403-14, att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse har gjorts på så sätt att ny utvärdering görs utan avrundning uppåt av medelvärdet av de poäng anbudsgivarens två referenser lämnat inom utvärderingsdelen kvalitet. Domen har vunnit laga kraft.

Säffle kommun har efter ny utvärdering beslutat att tilldela Attendo Sverige AB kontraktet.

## YRKANDEN M.M.

Vardaga Äldreomsorg AB ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att kommunen genomför en ny anbudsutvärdering utan avrundning nedåt av medelvärdet av de poäng anbudsgivarens två referenser lämnat inom utvärderingsdelen kvalitet samt därtill tillämpar en avrundning uppåt i enlighet med gällande matematiska principer. I andra hand yrkar Vardaga Äldreomsorg AB att upphandlingen



ska göras om. Till stöd för sitt förstahandsyrkande anför Vardaga Äldreomsorg AB sammanfattningsvis följande. Kommunen har avrundat medelvärdet av de poäng anbudsgivarens två referenser lämnat inom utvärderingsdelen kvalitet utan att stöd för detta finns i förfrågningsunderlaget vilket inte är rimligt. Det står klart att avrundning till ett lägre heltal inte kan ske såvida inte stöd för det finns i förfrågningsunderlaget. Kommunens agerande har fått konsekvensen att resultatet av utvärderingen har blivit felaktig. Detta har varit till fördel för Attendo och till nackdel för Vardaga. Därigenom har kommunen brutit mot de grundläggande EU-rättsliga principerna och därmed även mot 1 kap. 9 § LOU. Till stöd för sitt andrahandsyrkande anför Vardaga Äldreomsorg AB att förfrågningsunderlaget är så oklart utformat att det strider mot de EU-rättsliga principerna om transparens och likabehandling och därmed även mot 1 kap. 9 § LOU. Det framgår inte av förfrågningsunderlaget hur situationen ska hanteras om två referenser lämnar olika poäng och en avrundning därför krävs. Kommunen har i praktiken gett sig själv fri prövningsrätt att först vid anbudsutvärderingen välja på vilket sätt avrundning ska ske.

Säffle kommun motsätter sig bifall till ansökan och anför att kommunen har gjort en ny utvärdering i enlighet med förvaltningsrättens dom.

### SKÅL FÖR AVGÖRANDET

Förvaltningsrätten i Karlstad har genom dom den 24 oktober 2014 prövat ett tidigare överklagande gällande Säffle kommuns utvärdering av anbud i nu aktuell upphandling om drift av särskilt boende Lindbacken. Förvaltningsrätten gjorde då bedömningen att förfrågningsunderlagets utformning avseende utvärderingsmodell är tillräckligt klart utformat för att leda till ett rättvisande resultat och att det därmed får godtas. Däremot fann rätten att Säffle kommun, genom att vid utvärderingen avrunda medelvärdet av de poäng Vardaga Äldreomsorg AB:s två referenser lämnat till närmaste

högre heltal, hade brutit mot 1 kap. 9 § LOU. Förvaltningsrätten beslutade om rättelse på så sätt att en ny utvärdering genomförs utan avrundning uppåt av medelvärdet av de poäng anbudsgivarens två referenser lämnat inom utvärderingsdelen kvalitet.

Säffle kommun har i nu aktuell utvärdering följt förvaltningsrättens dom om rättelse. Vad Vardaga Äldreomsorg AB anfört föranleder inte förvaltningsrätten att göra en annan bedömning än i föregående mål. Vardaga Äldreomsorg AB:s ansökan om överprövning ska därmed avslås.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Denna dom kan överklagas. Hur man överklagar, se bilaga (DV 3109/1B LOU).



Anders Österlin