

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

DOM
2009-06-29
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
10835-09
Rotel 224

KLAGANDE

Ledarskaparna Chefsrekrytering OS AB, 556264-2354
Kvarngränd 8
432 45 Varberg

MOTPARTER

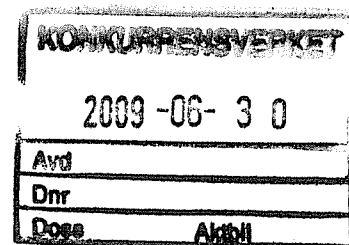
se särskild förteckning, se bilaga 1

ombud:

SKL Kommentus AB, 556026-1900
Hornsgatan 15
117 99 Stockholm

SAKEN

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



DOMSLUT

Länsrätten avslår yrkandet om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 433613

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

SKL Kommentus genomför en samordnad upphandling av rekryteringstjänster med annonsförfarande på uppdrag av 49 upphandlande myndigheter, från kommuner, landsting, kommunala bolag och statliga myndigheter där anbud kan lämnas på sex olika anbudsområden (ref. nr 10032).

YRKANDEN M.M.

Ledarskaparna Chefsrekrytering OS AB (Ledarskaparna) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att nytt förfrågningsunderlaget utfärdas där rättelser vidtas till förmån för Ledarskaparna. Till stöd härför anförs att förfrågningsunderlaget ställer krav på minsta antal konsulter i anbudsgivande företag. Utvärderingskriterierna tar avgörande hänsyn till branschbredd hos blivande anbudsgivare. Därutöver ska av Bemanningföretagen upprättade allmänna bestämmelser gälla. Rekryteringsbranschen innehåller såväl små ibland nischade företag som mycket stora bemanningföretag. Skall-kraven i aktuell upphandling gynnar på ett oproportionerligt och konkurrensnedvridande sätt större rekryteringsföretag och särskilt de större bemanningföretagen. Detta strider mot gällande EG-rätt. Ledarskaparna är ett litet mot kommunala sektorns befattningshavare i ledande ställning nischat rekryteringsföretag som verkat i mer än tio år och utfört 300 uppdrag samt har ramavtal med ett stort antal myndigheter. De är auktoriserade av HRK (Sveriges branschförening för Human Resources Konsulter) men är bara två konsulter. Hittills har detta inte diskriminerat dem i upphandlingssammanhang. Behovet av back-up tillgodoses genom att de i alla uppdrag arbetar gemensamt. Fler än två konsulter torde aldrig vara involverade i ett specifikt uppdrag oavsett hur många konsulter som finns i ett företag. Det är således ingen skillnad om de varit fler än två konsulter. Aktuellt förfrågningsunderlag innehåller oproportionerliga krav som omöjliggör för deras företag att bli antagen som leverantör och den ekonomiska skadan därav äventyrar företagets framtida existens.

SKL Kommentus AB (Kommentus) bestrider Ledarskaparnas yrkande och att förfrågningsunderlaget skulle strida mot EG-rätten eller LOU. Kommentus hänvisar

till vad de anfört i mål 8157-09 hos länsrätten avseende överprövning av en parallell upphandling av rekryteringskonsulter för headhunting med projektnummer 10024. Kraven i förfrågningsunderlagen är i många avseenden lika i de båda upphandlingarna och skälen för överprövning är lika dem i mål nr 8157-09. Kommentus har i mål. nr 8157-09 i huvudsak anfört följande. I förfrågningsunderlaget har krav uppställts om minst tre rekryteringskonsulter i anbudsområde Norra samt minst fyra rekryteringskonsulter i anbudsområdena Mellersta och Södra. Att kraven har ställts beror bl.a. på behovet av backup om anlita konsult inte kan fullfölja uppdraget enligt avtalad tidplan, osäkerhet i hur många uppdrag som kan komma samtidigt, kundernas diverifierade behov och beräknad omsättning av efterfrågade tjänster. Av förfrågningsunderlaget framgår att resurser/kompetenskrav kan tillgodoses via samarbetspartners (t.ex. systerföretag/dotterbolag/underleverantör). Om möjligheten till samarbete utnyttjas kan även små rekryteringsföretag och således även Ledarskaparna lämna anbud och bli antagen som leverantör. Eftersom kundernas behov av rekryteringstjänster med headhunting är varierat och kan gälla både svårrekryterad personal och chefer är utvärderingskriteriet Branschbredd ett relevant kriterium. Upphandlande myndigheter har enligt LOU rätt att ställa krav på teknisk förmåga och kapacitet.

Ledarskaparna vidhåller sina yrkanden att länsrätten förelägger samtliga 50 myndigheter att genom Kommentus försorg utfärda ett nytt förfrågningsunderlag med ny anbudsfrist där rättelser vidtagits till deras förmån dvs. oproportionerliga och konkurrensbegränsande kriterier undanröjs. Vidare åberopar de i princip vad de anfört i mål nr 8157-09. Kommentus invändning att aktuellt skall-krav kan tillgodoses genom samarbetspartner är svårgenomförbart eftersom de i så fall måste hitta en partner med samma legitimitet som deras egen och som uppfyller kraven enligt HRK:s auktorisation. En överenskommelse om samarbete med annan skulle också påverka deras anbudspris och deras möjlighet att bli antagen som leverantör negativt.

DOMSKÅL

Tillämplig lagstiftning

Enligt 1 kap. 9 § LOU skall upphandlande myndigheter 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.

Av 16 kap. 2 § första stycket samma lag framgår att om den upphandlande myndigheten 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, skall länsrätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Utredningen i målet

Enligt förfrågningsunderlaget (p. 1.1.2) kommer avtal att tecknas med tre leverantörer per anbudsområde som har en gedigen erfarenhet av rekrytering med annonsförfarande från olika branscher/yrken. Det mest fördelaktiga anbudet kommer att antas (p. 1.4.4.) och vid utvärdering kommer jämförelsetalsmodellen att användas (p. 1.4.5.). Syftet med utvärderingsmodellen är att utvärdera pris och kvalitet. Grundtanken bakom utvärderingsmetoden är att man sätter en prislapp på de kvalitativa värdena. Tilläggsstalet räknas ut som den relativa avvikelser från full kvalitetsuppfyllelse multiplicerad med en kvalitetsfaktor. Kvalitetsfaktorn reglerar hur mycket extra total kvalitetsuppfyllelse värdesätts till och har satts till 30 % av anbudspriset (0,30) (p. 1.4.6.). Kvalitet utvärderas som leveransförmåga. Högst 18 poäng kan erhållas (p. 1.4.7.).

I förfrågningsunderlag för respektive område finns *skall-krav* uppställda bl.a. anges under rubriken teknisk förmåga och kapacitet att anbudsgivaren ska ha tillgång till minst fyra rekryteringskonsulter som sammantaget uppfyller kraven på kompetens och erfarenhet i kravspecifikationen. Vidare anges att resurserna kan tillgodoses genom samarbetspartner (t.ex. systerföretag/dotterbolag/underleverantör). Under rubriken leveransförmåga anges att eftersom kundernas verksamhet är diversifierad finns behov av anbudsgivare som har erfarenhet av olika yrken. Som *bör-krav* anges att anbudsgivaren bör ha gedigen erfarenhet av total-

uppdrag av rekrytering med annonsförfarande från olika branscher/verksamhetsområden både privat och offentlig verksamhet.

Länsrätten gör följande bedömning.

LOU innehåller inte någon reglering av nivån på de krav som får ställas på leverantörernas förmåga eller vilka krav som får ställas på tjänsten. Vilken kravnivå som är tillåten får avgöras med tillämpning av de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna. En av dessa grundläggande principer är proportionalitetsprincipen, vilken innebär att en upphandlande enhet i en upphandling inte får ställa större krav på leverantören eller leveransen än som behövs och är ändamålsenligt för den aktuella upphandlingen. Kraven ska således ha ett naturligt samband med och stå i proportion till det behov som ska täckas. En omständighet som diskvalificerar en leverantör måste vara relevant för den aktuella upphandlingen och inte vara av oväsentlig betydelse.

Kommentus har uppgivit att aktuellt skall-krav – att anbudsgivaren ska ha tillgång till minst fyra rekryteringskonsulter som sammantaget uppfyller kraven på kompetens och erfarenhet i kravspecifikationen – ställts beror på behovet av backup om anlita konsult inte kan fullfölja uppdraget enligt avtalad tidplan, osäkerhet i hur många uppdrag som kan komma samtidigt, kundernas diverifierade behov och beräknad omsättning av efterfrågade tjänster. Enligt länsrättens mening har detta krav ett naturligt samband med upphandlingen och är en lämplig och nödvändig åtgärd för att uppnå det eftersträvade syftet. Den negativa effekt kravet får kan inte anses oproportionerlig jämfört med det eftersträvade syftet. Anbudsgivare har möjlighet att använda sig av samarbetspartners. De invändningar Ledarskaparna anfört i denna del medför inte att kravet är oproportionerligt.

I målet är inte visat att den tillämpade utvärderingsmodellen med bl.a. utvärderingskriteriet branscbredd är utformat på ett sådant sätt att det strider mot 1 kap. 9 § LOU.

Sammanfattningsvis finner länsrätten inte grund föreligga för ingripande enligt LOU med anledning av ansökan.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1a)



Leif Nilsson
rådman

Föredragande har varit Ann-Kristin Rosén.

MOTPARTER

1. Danderyds kommun
2. Lidingö stad
3. Österåkers kommun
4. Micasa Fastigheter i Stockholm AB
5. AB Familjebostäder Stockholm
6. Fastighetskontoret i Stockholms stad
7. Stadsdelsförvaltningen i Kungsholmen, Stockholms stad
8. Stadsdelsförvaltningen Östermalm, Stockholms stad
9. Miljöförvaltningen, Stockholms stad
10. Utbildningsförvaltningen, Stockholms stad
11. Naturvårdsverket
12. Patent- och registreringsverket
13. Statens skolverk
14. Tullverket
15. Kommunförbundet Stockholms län
16. Högskoleverket
17. Kungliga biblioteket
18. Försvarets radioanstalt
19. Internationella programkontoret för utbildningsområdet
20. Statens Livsmedelsverk
21. Sveriges Geologiska undersökning
22. Statens Energimyndighet
23. Nyköpings kommun
24. Oxelösunds kommun
25. Flens kommun
26. Gislaveds kommun
27. Vetlanda kommun
28. Växjö Universitet

**LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN**
[EnhNamnFörstasteg_1]

29. Emmaboda kommun
30. Kalmar kommun
31. Västerviks kommun
32. Karlshamns kommun
33. Höganäs kommun
34. Hylte kommun
35. Alingsås kommun
36. Gullspångs kommun
37. Götene kommun
38. Munkedals kommun
39. Skara kommun
40. Sotenäs kommun
41. Lekebergs kommun
42. Örebro kommun
43. Landstinget Västmanland
44. Norbergs kommun
45. Skinnskattebergs kommun
46. Avesta kommun
47. Hedemora kommun
48. Leksands kommun
49. Älvdalens kommun



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Stockholm.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten 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 skall 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 länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nå 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 länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens 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 skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

