



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1
 Maria Persson

DOM
2011-07-21
 Meddelad i
 Malmö

Mål nr
 6590-11 E

SÖKANDE

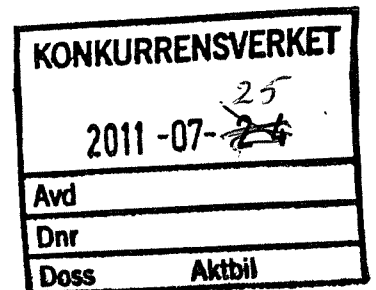
Ledarskaparna Chefsrekrytering OS AB, 556264-2354
 Kvarngränd 8
 432 45 Varberg

MOTPART

Kristianstads kommun
 291 80 Kristianstad

SAKEN

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

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten avslår Ledarskaparna Chefsrekrytering OS AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 71182

Postadress
 Box 4522
 203 20 Malmö

Besöksadress
 Kalendegatan 6

Telefon
 040-35 35 00

Telefax
 040-97 24 90
E-post: forvaltningsrattenimalmo@dom.se

Expeditionstid
 måndag – fredag
 08:00-16:00

YRKANDEN M.M.

Kristianstads kommun genomför en upphandling av rekryteringskonsult, Dnr KS 2011/435.063. Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande enligt LOU.

Ledarskaparna Chefsrekrytering OS AB (Ledarskaparna) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts alternativt att upphandlingen ska göras om. Som grund för sin talan anför bolaget bl.a. följande. Ledarskaparna är ett mot kommunala sektorns chefer nischat rekryteringsföretag och är auktoriserade av HRK (Sveriges branschförening för Human Resources Konsulter). HRK är en yrkesförening som auktoriserar och driver utbildning och utvecklingsfrågor tillsammans med anslutna konsulter/företag vilka alla arbetar med executive search. Auktorisation och medlemskap i HRK förutsätter granskning av såväl erfarenheter som arbetsmetoder. Att förkasta Ledarskaparnas anbud utifrån att bolaget inte tillhör yrkesförening är direkt felaktigt och ytterst märkligt.

De krav som uppställs i ett förfrågningsunderlag ska vara transparenta. Skall-kravet avseende yrkesförening är inte transparent. Därmed kan vissa anbudsgivare gynnas på ett oproportionerligt och konkurrenssnedvridande sätt. Begreppet yrkesförening har inte definierats i förfrågningsunderlaget. Om man snävt avgränsar yrkesföreningsbegreppet till enstaka organisation är skall-kravet även oproportionerligt. Upphandlingen kan inte anses ha genomförts affärsmässigt och opartiskt.

Kristianstads kommun bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande. Av kravspecifikationen framgår att den tjänst som efterfrågas är stöd i form av kvalificerad chefsrekrytering genom riktad sökning utifrån ett noggrant urval (executive search). Riktad sökning definieras som en

aktiv uppsökande rekrytering som innebär omfattande marknadsundersökning där kandidater som inte nödvändigtvis har anmält sitt intresse i olika databaser identifieras och kartläggs inför en direkt kontakt. Executive search är ett vedertaget begrepp i branschen. I förfrågningsunderlaget uppställs det i punkt 4.2.5 krav på medlemskap i yrkesförening för auktoriserade konsulter som arbetar med executive search. Av de uppgifter som finns om HRK, bl.a. på hemsidan, framgår att HRK är en branschorganisation för Human Resource Konsulter som auktoriserar professionella och seriöst arbetande konsultföretag inom HR-området med syfte att vara garant för att de som kommer i kontakt med ett HRK-medlemsföretag får individuell och etisk oklanderlig behandling samt ekonomiskt uthållig partner. Medlemskap i organisationen krävs som regel vid ramavtalsupphandlingar eftersom organisationen arbetar brett inom områdena rekrytering, utveckling och avveckling av medarbetare. Kommunen hävdar att HRK är en branschorganisation. Medlemskap i yrkesförening ställer där emot speciella krav på konsults erfarenhet och arbetsmetoder och det är utifrån dessa krav som medlemskap efterfrågas i förfrågningsunderlaget. Kommunen har på ett otvetydigt sätt redogjort för kraven på konsultinsatsen och tillbakavisar påståendet om att skall-kravet inte skulle vara transparent. Det finns ett stort antal konsulter som är medlemmar i yrkesföreningar med efterfrågad kompetens och arbetsmetod, såväl nationellt som internationellt, varför kravet inte heller kan bedömas som oproportionerligt eller konkurrensnedvridande. Kommunen har agerat i enlighet med bestämmelserna i LOU.

DOMSKÄL

Enligt 16 kap. 1 och 5 §§ LOU kan rätten 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 att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Där-

vid gäller att rätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Härvid gäller att en upphandlande myndighet inte får anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget.

I förfrågningsunderlaget anges i punkt 4.2 att ”anbudsgivaren i anbudet tydligt skall ange vilken konsult som avdelas och ansvarar för det praktiska genomförandet av uppdraget. Konsulten skall presenteras i anbudet. Till presentationen skall underlag bifogas som verifierar ställda kompetenskrav på konsulten enligt följande. (----) Medlemskap i yrkesförening för auktoriserade konsulter som arbetar med executive search.”

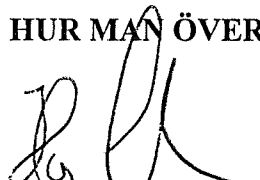
Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Det uppställda kravet avseende medlemskap i yrkesförening för auktoriserade konsulter som arbetar med executive search utgör ett s.k. skall-krav. Ledarskaparna gör gällande att de är auktoriserade enligt HRK och att HRK är en yrkesförening. Kommunen har anfört att HRK är en branschorganisation och att medlemskap i en yrkesförening ställer speciella krav på en konsults erfarenhet och arbetsmetoder. Även om begreppet yrkesförening inte definieras i förfrågningsunderlaget anser förvaltningsrätten att en anbudsgivare får anses ha kännedom om den terminologi och de definitioner som är vedertagna i branschen. Trots att det för medlemskap och auktorisation i HRK krävs granskning av erfarenheter och arbetsmetoder ställs det således speciella krav på en konsults erfarenheter och arbetsmetoder för att vara medlem i en yrkesförening. Enligt förvaltningsrättens mening har Ledarskaparna därmed inte uppfyllt det ställda skall-kravet.

Enligt förvaltningsrätten har upphandlande myndighet stor frihet att välja vilken kvalitet de vill ha på det som upphandlas utan att detta innebär att det strider mot de unionsrättsliga principerna. Om en upphandlande myndighet gör bedömningen att de vill att en auktoriserad konsult ska ha medlemskap i yrkesförening ska detta godtas så länge syftet inte är att utesluta vissa leverantörer. Mot bakgrund av vad kommunen har anfört som skäl för att uppställa krav på medlemskap i yrkesförening anser förvaltningsrätten att kravet inte är oproportionerligt eller konkurrensnedvridande. Att kravet medför att ett mindre antal aktörer på marknaden kan komma i fråga som leverantörer innebär inte i sig att kravet strider mot de grundläggande principerna.

Mot bakgrund av det anförda finner förvaltningsrätten att Ledarskaparna inte förmått göra det sannolikt att kommunen, vad gäller Ledarskaparnas anbud, har brutit mot bestämmelserna i LOU. Det finns därmed inte skäl för ingripande enligt 16 kap. 1 och 5 §§ LOU och Ledarskaparnas ansökan härom ska därför avslås.

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



Hans Emanuelsson



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. 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 ska 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 var till förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska 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 kammarrätten,

2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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.

DV 3109/1B LOU