



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2011-04-19
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
4262-11
Enhet 17

SÖKANDE

Vinator Chefsrekrytering AB
Kungsholmstorg 16
112 21 Stockholm

MOTPART

Solna stad
171 86 Solna

SAKEN

Ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig
upphandling – LOU

KONKURRENSVERKET	
2011-04-20	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut av den 1 mars 2011 upphör
därmed att gälla.

Dok.Id 115459

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstidmåndag – fredag
09:00-15:00

BAKGRUND, YRKANDEN M.M.

Solna stad genomför en upphandling av rekryteringstjänster. Upphandlingen utgör avrop från ramavtal SKL Rekryteringstjänster (KS2001:50) i form av en förnyad konkurrensutsättning. I tilldelningsbeslut den 22 februari 2011 har Solna stad meddelat att man avser att teckna avtal med annan leverantör än Vinator Chefsrekrytering AB (bolaget).

Bolaget ansöker om överprövning enligt LOU och anför till stöd för sin talan bland annat följande.

Bolaget etablerades 1997 och är ett välrenommerat rekryteringsföretag, som har avtal med flera kommuner samt ramavtal med landsting, statliga verk och myndigheter. Bolaget är auktoriserat av Sveriges branschförening för HR-konsulter, HRK, vilket innebär att det blivit kvalitetsgranskat av en oberoende granskningsnämnd som kontrollerat att bolaget använder sig av strukturerade och vetenskapliga rekryteringsmetoder samt av tredje part granskade tester. Bolaget förstår inte vad Solna stad menar med att bolagets pris är onormalt lågt. Bolagets totala anbudspris per tjänst, inklusive annonsering, är 130 046 kr och den antagna leverantörens anbudspris är 148 000 kr. Skillnaden mellan antaget anbud och bolagets anbud är således 18 000 kr. Bolaget har uppfyllt samtliga i förfrågningsunderlaget ställda krav och huvudkonsulten i detta uppdrag uppfyller väl de efterfrågade meriterna. Såväl bolaget som dess huvudkonsult kan erbjuda en mycket god kvalitet på de tjänster som utförs.

Samtliga fyra företag som godtagits vid upphandlingen av ramavtalet blev inbjudna att delta i den förnyade konkurrensutsättningen. Företagen fick då gå under men inte över de priser som angivits i ramavtalet. För att ha en möjlighet att erhålla uppdraget måste bolaget gå under det lägsta priset i ramavtalet, 59 000 kr/69 000 kr, vilket innehas av Proffice AB. Om Solna stad inte kan acceptera anbud som går under de i ramavtalet satta prisgrän-

serna bör staden inte gå ut i en förnyad konkurrensutsättning, utan enligt gällande lagstiftning vända sig till den anbudsgivare som ligger lägst i pris av de aktuella företagen. Bolaget har så pass många lämpliga kandidater i sitt nätverk som kommer att uppfylla kravprofilen för denna befattning att bolaget kan utföra uppdraget med god kvalitet, trots förutsättningarna.

I den ursprungliga upphandlingen deltar 48 olika offentliga aktörer, varav Solna stad är en. De tjänster som kan komma ifråga gäller allt från tillsättning av badvaktmästare till universitetsrektorerna och hela skalan där emellan. Eftersom upphandlingen var så oprecis gällande tjänster och slutlig uppdragsgivare tog bolaget höjd i sitt anbud till SKL Kommentus. Bolaget räknar inte med att alltid lägga sig på den högsta nivå som angivits i det ursprungliga ramavtalet utan anpassar priset vid varje förnyad konkurrensutsättning. Utgångspunkten för bolaget vid den aktuella konkurrensutsättningen var att lägga sig lägre än det anbud som ligger lägst i det ursprungliga ramavtalet. Bolaget anser inte att den resurssättning som angivits för den aktuella rekryteringsprocessen är snålt tilltagen. Bolagets processer är redan effektiviserade och rekryteringarna kvalitetssäkras alltid med tester, oavsett om uppdragsgivaren så vill eller betalar för dem. Testerna är en viktig feedback till bolaget om kandidatens förmågor och personlighet. Det finns ingen anledning att inte anta bolaget som leverantör därför att bolaget valt att inte ta särskilt betalt för tester. Kunden kommer att få de tester man begärt utan extra kostnad eller problem. Den tjänst bolaget valt att prissätta i det aktuella avropet ger inte sämre kvalitet än den offererade oprecisa tjänsten i ramavtalet.

Solna stad bestrider bifall till ansökan och anför till stöd för sin inställning i huvudsak följande.

Staden har tecknat ramavtal gällande rekryteringstjänster genom en upphandling genomförd av SKL Kommentus AB. Ramavtalet benämns

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

Rekryteringstjänster 2010 och omfattar för stadens del två avtalsområden. Staden har ramavtal med bolaget inom ett av dessa områden. Avtalet är uppbyggt på så sätt att rangordning ska tillämpas vid avrop av enstaka rekryteringar. Om avropet omfattar fler än en rekrytering ska detta ske genom så kallad förnyad konkurrensutsättning. De nu aktuella uppdragen avser rekrytering av flera tjänster till högsta kommunala ledningsnivå under 2011 och 2012. I avropsförfrågan ingick två tjänster. Avropet utökades kort därpå till att gälla rekryteringstjänster under en tvåårsperiod. Specifika krav ställdes på uppdraget, varav ett var att det i genomförandet krävs att minst tre kandidater ska ingå i djupintervju samt test.

Bolagets anbudspris bedömdes sedermera som orimligt lågt. Offererat pris var 56 300 kr för totaluppdrag inklusive second opinion och djupintervjuer och tester av tre personer gällande färdighet, yrkesmässig skicklighet samt personlighetsprofil. Priset för annonseringen var 73 746 kr. Annonseringen berör dock inte själva tjänsteutförandet, utan det belopp som ligger till grund för bedömningen av lågt anbud är totaluppdrag och intervjuer per rekryteringsuppdrag, det vill säga 56 300 kr. Det offererade priset för uppdragen i avropet understeg bolagets priser i ramavtalet för rekrytering av chefer på lägre nivå och låg mellan priset för rekrytering av specialister och rekrytering av chefer på lägre nivå. Enligt ramavtalet erbjuder bolaget rekryteringstjänster av personal till lednings- och executive-nivå normalt till ett pris av cirka 115 000 – 126 000 kr per rekryteringsuppdrag. Det nu aktuella totaluppdraget underskred ramavtalspriset med över 50 procent per rekryteringsuppdrag.

Staden ställde därför en skriftlig fråga till bolaget om orimligt lågt pris och bad bolaget att beskriva resurssättning av uppdraget för en tjänst på nivån 115 000 – 126 000 kr, respektive tänkt resurssättning av de nu aktuella uppdragen, som prissatts till 56 300 kr. Bolaget inkom med en skriftlig förklaring av vilken framkom att uppdraget dels var resurssatt med färre

timmar och dels att testerna var prissatta för ett test och inte flera. Vidare framgick att bolaget hade behållit samma timpris som i ramavtalet. Resurs-sättningen förklarades muntligen på ett möte den 22 februari 2011 med att bolaget nyligen avslutat rekrytering av personalchef inom offentlig sektor och därför har färsk kandidatkännedom. Under mötet framkom vidare att bolaget förstått det som att staden enbart önskat testning av en kandidat. Detta tillbakavisades av staden. Det var tydligt för staden att bolagets offererade tjänster var betydligt sämre än de som ingår i ramavtalet för motsvarande tjänst.

Mot bakgrund av bolagets kompletterande förklaringar under mötet genomförde staden ytterligare en kontroll av förfrågan från bolaget under avropstiden. Staden kom då fram till att avropsförfrågan varit tydlig vad gäller att tester och djupintervjuer skulle avse tre kandidater. Vid granskning av frågor och svar under anbudstiden framgår tydligt av stadens svar till bolaget att tre kandidater ska intervjuas och testas. Det nu aktuella uppdraget avser flera rekryteringsuppdrag på högsta kommunala ledningsnivå. De särskilt gynnsamma förhållanden som bolaget åberopat vid mötet den 22 februari 2011 för genomförande är inte tillämpliga på övriga uppdrag. Det är tydligt att de tester som efterfrågats inte ingår alternativt skulle genomföras kostnadsfritt vid de aktuella rekryteringarna. Priset är orimligt lågt för tjänsternas karaktär och staden vågar inte riskera de känsliga rekryteringar som är för handen med en rekryteringstjänst som offererats och resurssatts på en nivå motsvarande lägre tjänstemän.

Staden har funnit att bolagets lämnade förklaring inte varit godtagbar. Genomförd avropsförfrågan och utredning visar tydligt att bolaget inte har reducerat sitt timpris eller på annat sätt effektiviserat sina processer, utan att rekryteringsuppdragen resurssatts på ett väsentligt sämre och riskabelt sätt vad gäller uppdragets mest kritiska delar, jämfört med avtalad nivå i ramavtalet.

Upplysningsvis uppgick Proffice AB:s offert för det aktuella uppdraget inklusive önskat omfång av tester till 141 000 kr exklusive annonsering. Vad gäller anbud från vinnande anbudsgivare har denne offererat totaluppdraget för 80 000 kr per rekryteringsuppdrag exklusive annonsering, vilket även var det pris som offererats i ramavtalet för den aktuella chefsnivån. Detta pris är således redan kontrollerat och godkänt av staden i samband med upphandling av ramavtalet. Det medför att staden varken får eller har anledning att ifrågasätta offererat pris från den vinnande anbudsgivaren.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Upphandlingen av det ramavtal som ligger till grund för nu aktuellt avrop påbörjades före den 15 juli 2010 och LOU ska därför tillämpas i den lydelse som var gällande före denna tidpunkt.

I 1 kap. 9 § LOU i tillämplig lydelse anges följande. Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

I 12 kap. 3 § samma lag föreskrivs följande. En upphandlande myndighet får förkasta ett anbud om den finner att priset är onormalt lågt. Anbudet får dock förkastas först sedan myndigheten skriftligen begärt en förklaring till det låga anbudet och inte fått ett tillfredsställande svar.

En begäran om förklaring kan gälla

1. om anbudsgivaren kan utnyttja särskilt kostnadseffektiva metoder att fullgöra kontraktet,
2. om anbudsgivaren kan utnyttja tekniska lösningar eller ovanligt gynnsamma förhållanden för att fullgöra kontraktet,
3. egenarten hos de varor, tjänster eller byggtreprenader som föreslås av anbudsgivaren,
4. om anbudsgivaren iakttar de bestämmelser om arbetarskydd och arbetsförhållanden som gäller på den ort där kontraktet ska fullgöras, och
5. om anbudsgivaren fått möjlighet att erhålla statligt stöd.

Den upphandlande myndigheten ska ge anbudsgivaren tillfälle att yttra sig över myndighetens skäl för att förkasta anbudet med beaktande av de lämnade förklaringarna.

Av 16 kap. 1 § första stycket samma lag framgår följande. En leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

I 16 kap. 2 § första stycket samma lag anges följande. 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, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Utredningen i målet

Förfrågningsunderlaget

I förfrågningsunderlag den 7 februari 2011 anges bland annat följande. I genomförandet av uppdraget krävs att minst tre kandidater ska ingå i djupintervju och test. Val av leverantör sker enligt villkoren för ramavtalet. Tilldelning baseras på pris förutsatt att kraven avseende erfarenhet och kompetens hos rekryteringskonsulten, leveranstid och kontaktnät uppfylls. Priserna kan vara lägre än de i ramavtalet men får inte vara högre.

Skriftväxling m.m. under anbudstiden

Solna stad har i förfrågan till bolaget om lågt anbud den 21 februari 2011 angett bland annat följande. Staden har funnit att bolagets anbudspris är onormalt lågt och överväger att förkasta bolagets anbud. Bolaget ges tillfälle att yttra sig innan staden fattar sitt beslut. Skriftligt svar ska tas med till möte för genomgång av anbudet den 22 februari 2011 eller sändas in per e-post senast detta datum.

I till förfrågan bifogad bilaga efterfrågas bolagets resurssättning i antal timmar. Av ifylld bilaga framgår att bolaget resurssatt delar av det aktuella uppdraget med färre antal timmar jämfört med resurssättningen i ramavtalet avseende motsvarande tjänst. Posten Sökning har resurssatts med 23 istället för 33 timmar och posten Intervju har resurssatts med 28 istället för 33 timmar. Bolaget har avseende posten Tester/analyser vad gäller uppdrag om 115 000 – 125 000 kr angett ett pris om 72 000 kr och vad gäller uppdrag om 56 000 kr ett pris om 9 000 kr.

Upphandlingsprotokollet

I upphandlingsprotokoll den 23 februari 2011 anges att Solna stad beslutat att anta anbud från Dufwa Ledarskap Stockholm AB. Vidare anges att ett anbud har uteslutits på grund av att det bedöms som orimligt lågt.

Beslut om uteslutning av anbud

I beslut den 23 februari 2011 har Solna stad angett bland annat följande. Det pris Vinator Chefsrekrytering AB lämnat i avropet avviker kraftigt från lämnat pris i ramavtalet, cirka 48 % av ursprungligt pris. Bolaget har inkommit med en skriftlig jämförelse vad gäller resurssättning av uppdrag, vilken visat en lägre resurssättning av uppdraget om cirka 15 timmar jämfört med aktuell nivå i ramavtalet. Den stora avvikelsen i pris är främst hänförlig till tester/analyser. Bolaget har vid möte för anbudspresentation och genomgång av lågt anbud angett att staden varit otydlig i sin förfrågan och i samband med frågor och svar under anbudstiden angett att enbart en person ska testas. Bolaget angav vid mötet att man ändå var villig att åta sig uppdraget och att bolaget måste kunna sätta noll kronor på tester alternativt att staden borde gå ut i ny prisförfrågan. Staden bedömer att förfrågan är tydlig vad gäller uppdragets omfattning och att bolagets prissättning på djupintervjuer och tester är orimligt låg. Detta innebär en stor risk för totaluppdraget. Lämnad förklaring till det låga priset är inte tillfredsställande och staden förkastar bolagets anbud.

Förvaltningsrättens bedömning

Frågan i målet är huruvida Solna stad har brutit mot bestämmelserna i LOU genom att förkasta bolagets anbud med motiveringen att anbudspriset är onormalt lågt.

Förvaltningsrätten finner inledningsvis att Solna stad dels genom förfrågan till bolaget den 21 februari 2011, dels genom möte med bolaget den 22 februari 2011 måste anses ha uppfyllt de krav som ställs i 12 kap. 3 § LOU gällande tillfälle för anbudsgivaren att yttra sig över den upphandlande myndighetens skäl för att förkasta anbudet.

Vad därefter gäller frågan om Solna stad haft fog för att förkasta bolagets anbud konstaterar förvaltningsrätten att bolaget vid nu aktuellt avrop har erbjudit ett pris som motsvarar ungefär hälften av det pris som bolaget vid

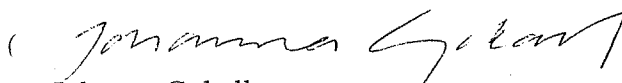
upphandlingen av ramavtalet har angett för motsvarande tjänster. Bolaget har i huvudsak förklarat differensen med att bolaget velat gå under det lägsta priset i ramavtalet för att ha en möjlighet att erhålla avtalet samt att bolaget har färsk kandidatkönnedom avseende rekrytering av chefer inom offentlig sektor. Vidare har bolaget anfört att de tester som Solna stad begärt kommer att utföras utan extra kostnad.

Förvaltningsrätten finner att Solna stad, mot bakgrund av den väsentliga skillnaden mellan bolagets anbudspris i ramavtalet respektive vid den förnyade konkurrensutsättningen, har haft fog för att ifrågasätta det aktuella anbudspriset. I målet har framkommit att bolaget resurssatt uppdraget med färre antal timmar i förhållande till vad som angetts i ramavtalet samt att tester och analyser prissatts markant lägre än i ramavtalet.

Solna stad har ett berättigat intresse av att de tjänster som upphandlas uppnår den kvalitet som Solna stad krävt vid ramavtalets tecknande. Med beaktande av detta finner förvaltningsrätten att Solna stad inte har åsidosatt någon bestämmelse i LOU när Solna stad gjort bedömningen att bolaget inte lämnat en tillfredsställande förklaring till det nu aktuella priset i förhållande till priset som angetts i ramavtalet. Att bolaget anfört att skillnaden mellan bolagets anbudspris och vinnande anbudsgivares pris inte varit särskilt stort föranleder mot denna bakgrund ingen annan bedömning.

Bolagets ansökan ska därför avslås.

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



Johanna Gokall

Förvaltningsrättsfiskal

Föredragande har varit Sara Thelin.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. 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 vartill 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 uppge 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 3109/1A LOU