



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I HÄRNÖSAND**

DOM
2013-10-08
Meddelad i
Härnösand

Mål nr
1896-13 E

SÖKANDE

Jurek Rekrytering & Bemanning AB, 556694-5324
Biblioteksgatan 11
111 46 Stockholm

MOTPARTER

1. Bolagsverket
851 81 Sundsvall

2. Statens Tjänstepensionsverk
851 90 Sundsvall

KONKURRENSVERKET	
2013-10-09	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 61962

Postadress
Box 314
871 27 Härnösand

Besöksadress
Backgränd 9

Telefon
0611 - 34 98 00

E-post:
forvaltningsratteniharnosand@dom.se

Telefax
0611 - 34 98 10

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Bolagsverket och Statens tjänstepensionsverk (härefter **myndigheterna**) genomför en upphandling av rekryteringstjänster för rekrytering av chefer (AD 371/2012). Upphandlingen syftar till att myndigheterna ska sluta ramavtal med en anbudsgivare för en period om fyra år. Det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska antas.

Genom tilldelningsbeslut den 3 juni 2013 beslutade myndigheterna att tilldela Prestationskompaniet Sverige AB avtalet.

YRKANDEN M.M.

Jurek Rekrytering & Bemanning AB (härefter **bolaget**) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny anbudsutvärdering genomförs och i andra hand att upphandlingen görs om. Som skäl för sin ansökan anför bolaget bl.a. följande. Bolagets anbud har felaktigt fått ett prispåslag vid utvärderingen.

Bolaget har erhållit ett prispåslag med motiveringen:

Anbudsgivaren har inte visat att denne är insatt i metoden strukturerad kompetensbaserad rekrytering. Anbudsgivaren har inte heller visat att denne använder metoden vid annonserad rekrytering eller rekrytering med sökning. I anbudet finns ingen beskrivning av hur anbudsgivaren arbetar med den metoden.

Det finns ingen allmän vederagen definition av begreppet "kompetensbaserad rekrytering". Den samlade bedömningen bland personalvetare inom rekryteringsbranschen är precis som myndigheterna uttrycker; att låta kompetensen avgöra vem som i slutändan får den eftersökta tjänsten. Bolaget tillämpar fullt ut kompetensbaserade rekryteringsprocesser i sin kvalitetsmetodik och är väl insatt i metoden strukturerad kompetensbaserad rekrytering. I beskrivningen av metoder och arbetssätt har bolaget angett att kompetensbaserade intervjuer tillämpas och även inom vilka steg det tillämpas. Det har inte uppställts något ska-krav på att det tydligt ska framgå att anbudet i sin helhet ska besvara metoden kompetensbaserad rekrytering vilket gör att utvärderingen i detta fall blir godtycklig. Vid en jämförelse

mellan bolagets och Experis anbud, som inte erhållit prispåslag, finns ingen skillnad.

Myndigheterna bestrider bifall till ansökan om överprövning och anför bl.a. följande. För att en utvärdering ska ses som godtycklig ska utvärderingen ha varit osaklig eller valet av leverantör skett slumpmässigt. I detta fall har utvärderingen skett i enlighet med anbudsinvjudan. I anbudsinvjudan del B, avsnitt 8 har målen med upphandlingen angetts och myndigheterna har utvärderat i vilken omfattning anbudsgivaren erbjuder metoder och arbetssätt som ansluter till målen och vilken leveranskvalitet som kan förväntas. Anbudet har betygsatts i enlighet med anbudsinvjudan del A avsnitt 13.2.2 och anbudet har i förekommande fall fått det påslag som myndigheterna sagt. Av anbudsinvjudan del A, avsnitt 13.2.2 framgår bl.a. att myndigheterna ska utvärdera hur anbudsgivaren anpassar metoder och arbetssätt utifrån behovet. I anbudsinvjudan del B, avsnitt 9.6-9.10 beskrivs att myndigheterna har behov av komplett annonserad rekrytering, del av annonserad rekrytering, rekryteringsuppdrag med sökning samt tester och personbedömningar. Vidare har myndigheterna i anbudsinvjudan del B, avsnitt 9.2 upplyst om att myndigheterna använder metoden strukturerad kompetensbaserad rekrytering. Myndigheterna har den 7 maj 2013 svarat på vad som menas med kompetensbaserad rekrytering.

Kompetensbaserad rekrytering är att tydligt definiera vilken kompetens man letar efter i rekryteringen och låta detta, och bara detta, styra alla beslut genom rekryteringen. Kompetensbaserad rekrytering är en strukturerad rekryteringsmetod där den efterfrågade kompetensen styr rekryteringsprocessen. Andra ovidkommande faktorer och subjektivt tyckande elimineras så långt som möjligt.

Det bör således ha stått klart för anbudsgivarna att anbud som genomgående visar på den kompetensbaserade rekryteringsmetoden som metod och arbetssätt borde kunna medföra högre betyg vid utvärderingen. Det som medfört att bolaget inte erhållit det högsta betyget i utvärderingen är att det inte har visat i anbudet att det arbetar med den kompetensbaserade rekryteringsmetoden fullt ut. Bolaget har i sitt anbud i det stycke som handlar om hur det arbetar med intervjuer angett att ansvarig rekryterare

registrerar "det intryck han eller hon fick av kandidaten". Detta visar på att bolaget låter andra faktorer än kompetensen styra urvalet. I sitt anbud har bolaget också redovisat hur man arbetar med referenstagning. "Jurek har en väl utarbetad metodik för referenstagning med en gedigen mall som syftar till att få fram både styrkor och svagheter hos kandidaten, kopplat till kravspecifikationen. Vi ber även referenten bedöma ett antal av kandidatens egenskaper och dennes förmåga att hantera olika arbetsituationer." Som framgår av den andra meningen låter bolaget andra faktorer än den framtagna kravspecifikationen styra urvalet. Det är inte en kompetensbaserad rekryteringsmetod om den inte används i alla rekryteringssteg (behovsanalys, kravprofil, intervjuteknik, bedömning av kandidaterna, referenstagning och testbedömning). Experis har tydligt beskrivit i sitt anbud att de arbetar med kompetensbaserad rekrytering under hela rekryteringsprocessen. Det är tydligt att de uppfyller myndigheternas mål för rekryteringen på ett bättre sätt än bolaget och den skillnad som finns mellan dem motiverar att de erhållit olika betyg.

Bolaget anför bl.a. följande med anledning av myndigheternas yttrande. Myndigheterna påstår felaktigt att bolaget låter andra faktorer än kompetens styra urvalet. Av bolagets anbud framgår tydligt att alla steg i rekryteringsmetoden är kopplade till kravspecifikationen som är framtagna och upprättade. Omständigheten att ansvarig rekryterare dokumenterar det som framkommit under telefonintervju alternativt den personliga intervjun påverkar inte det faktum att urvalet görs utifrån kravspecifikationen vilket även är tydligt beskrivet i anbudet.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Bestämmelser m.m.

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 (1 kap. 9 § LOU).

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 har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om (16 kap. 6 § LOU).

Utredningen i målet

Av anbudsupplägget framgår bl.a. följande.

Del A Information

13 Prövning av anbudet

13.2 Utvärdering

Utvärderingen syftar till att myndigheterna ska välja ut den anbudsgivare som lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. För att få fram vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga kommer vi att utvärdera erbjudna priser och förväntad leveransskvalitet.

13.2.2 Förväntad leveransskvalitet

Myndigheterna kommer att utvärdera de metoder och arbetssätt som vi har gett anbudsgivarna möjlighet att beskriva. Se vidare anbudsinbjudan del B, avsnittet Metoder och arbetssätt.

Vi kommer att betygssätta enligt nedan

- **A** - Anbudsgivaren erbjuder metoder och arbetssätt som vi bedömer på ett mycket bra sätt ansluter till målet med upphandlingen och innebär en leverans utan några brister av betydelse.
- **B** - Anbudsgivaren erbjuder metoder och arbetssätt som vi bedömer på ett bra sätt ansluter till målet med upphandlingen och innebär en leverans som endast i några avseenden kan förbättras.
- **C** - Anbudsgivaren erbjuder metoder och arbetssätt som vi bedömer på ett mindre bra sätt ansluter till målet med upphandlingen och innebär en leverans som i flera avseenden kan förbättras.
- **D** - Anbudsgivaren erbjuder inga metoder och arbetssätt eller erbjuder metoder och arbetssätt som vi bedömer inte ansluter till målet med upphandlingen.

Det betyg som anbudsgivaren får ger ett prispåslag enligt nedan.

	Prispåslag			
	Betyg A	Betyg B	Betyg C	Betyg D
Hur anbudsgivaren anpassar metoder och arbetssätt utifrån behovet	0	62 500	125 000	250 000
Hur anbudsgivaren arbetar med etiska frågor	0	62 500	125 000	250 000

Del B Kravspecifikation

8 Mål med upphandlingen

Myndigheternas mål med upphandlingen är att få rekryteringstjänster med hög kvalitet vad gäller urvalet av kandidater för att kunna anställa chefer på alla nivåer med rätt kompetens och profil, samt en rekryteringsprocess som genomsyras av en jämlik och jämställd människosyn.

9.2 Kompetensbaserad rekrytering

Myndigheterna arbetar med strukturerad kompetensbaserad rekrytering. Anbudsgivaren ska vid leverans av rekryteringsuppdrag följa myndigheternas rekryteringsstrategier.

9.6 Metoder och arbetssätt

Anbudsgivaren bör beskriva de metoder och arbetssätt som anbudsgivaren använder. Utifrån de metoder och det arbetssätt anbudsgivaren erbjuder kommer myndigheterna att utvärdera hur väl vi bedömer att de ansluter mot vårt mål med upphandlingen. Vi kommer att utvärdera hur anbudsgivaren:

- Anpassar metoder och arbetssätt utifrån behovet.
- Arbetar med etiska frågor.

Förvaltningsrättens bedömning

Överprövning enligt LOU utgör en kontroll, utifrån de omständigheter som sökanden anför, av att den upphandlande myndigheten har följt de grundläggande principerna som återfinns i 1 kap. 9 § LOU samt även om den upphandlande myndigheten följt övriga bestämmelser i LOU.

Bolaget gör gällande att utvärderingen i den del som avser ”hur anbudsgivaren anpassar metoder och arbetssätt utifrån behovet” har skett på ett felaktigt sätt vilket har fått till följd att bolagets anbud felaktigt fått betyg B vilket resulterat i ett prispåslag. I anbudsunderlaget har det inte uppställts något krav på att det tydligt ska framgå ”att anbudet i sin helhet skall besvara metoden kompetensbaserad rekrytering” vilket gör att utvärderingen blir godtycklig. Vid en jämförelse med en annan anbudsgivares anbud, vilket inte erhöll något prispåslag, framkommer ingen skillnad i anbudet.

Bolaget får härvid anses göra gällande att myndigheternas utvärderingsmodell inte är transparent och att bolaget till följd härav felaktigt fått ett prispåslag vid anbudsutvärderingen.

Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när. I det uppställda kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Detta följer också av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens (RÅ 2002 ref. 50).

Förvaltningsrätten konstaterar att det står en upphandlande myndighet fritt att själv bestämma hur förfrågningsunderlaget i en upphandling ska utformas och myndigheten väljer själv vad som ska tillmätas betydelse, så länge det sker inom ramen för offentliga upphandlingars grundläggande principer. Detta grundar sig i att det är den upphandlande myndigheten som ska köpa de varor eller tjänster som är föremål för upphandlingen. Detta innebär att den upphandlande myndigheten är den som får anses bäst lämpad att utvärdera anbud utifrån de krav som har ställts upp i förfrågningsunderlaget.

Av anbudsunderlaget framgår att myndigheterna genomför en upphandling av rekryteringstjänster och att myndigheterna ska anta det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Målet med upphandlingen är att få rekryteringstjänster med hög kvalitet vad gäller urvalet av kandidater. Myndigheterna arbetar med en strukturerad kompetensbaserad rekrytering och anbudsgivaren ska vid leverans av rekryteringsuppdrag följa myndigheternas rekryteringsstrategier. Genom svar den 7 maj 2013 har myndigheterna tydliggjort begreppet ”kompetensbaserad rekrytering”. Av svaret framgår bl.a. att kompetensbaserad rekrytering är en rekryteringsmetod där den efterfrågade kompetensen styr rekryteringsprocessen och att andra ovid-

kommande faktorer och subjektivt tyckande elimineras så långt som möjligt. Av anbudsunderlaget framgår vidare att myndigheterna kommer att utvärdera de metoder och arbetssätt som anbudsgivarna beskrivit i sina anbud. Betygssättningen kommer att göras utifrån en skala A-D där A motsvarar ett anbud som erbjuder metoder och arbetssätt som på ett mycket bra sätt ansluter till målet med upphandlingen och som innebär en leverans utan några brister av betydelse och D motsvarar ett anbud där inga metoder och arbetssätt erbjuds eller ansluter till målet med upphandlingen. Anbudsunderlaget ger även en allmän överblick över verksamheten och de grundkrav som föreligger. Frågan är således om detta sammantaget är tillräckligt tydligt för att alla rimligen informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare ska tolka kriterierna på samma sätt.

Förvaltningsrätten anser att även om anbudsunderlaget inte exakt klargör vilka brister i leveransen som kommer att leda till prispåslag så är anbudsunderlaget tillräckligt tydligt för att en anbudsgivare ska kunna förstå vad myndigheterna kommer att lägga vikt vid under utvärderingen. Det kan enligt förvaltningsrätten inte ställas krav på en upphandlande myndighet att prestera ett anbudsunderlag som ger exakta anvisningar för vad som kommer att betygssättas ifråga om en tjänst av aktuellt slag. Enligt förvaltningsrätten framstår aktuella delar av anbudsunderlaget inte som så oklart eller otydligt formulerade att kravet på transparens har åsidosatts.

Vad gäller utvärderingen kan förvaltningsrätten konstatera att det inte ankommer på domstolen att genomföra en ny utvärdering eller i övrigt pröva lämpligheten av den upphandlande myndighetens beslut. Förvaltningsrätten, som inte kan ikläda sig den upphandlande myndighetens roll när det gäller utvärdering av anbud, konstaterar vidare att myndigheternas motivering till varför bolaget tilldelats betyget B utgår från de av myndigheterna uppställda kriterierna i anbudsunderlaget. Vid en granskning av vad som framkommit vad gäller de båda anbuden finner förvaltningsrätten att det föreligger skillnader mellan anbuden som inte är obetydliga. Utifrån de

krav och mål som myndigheterna har i sin upphandling framstår det som motiverat att t.ex. värdera ett anbud vari det redogörs för hur anbudsgivaren använder den kompetensbaserade rekryteringsprocessen högre än ett anbud vari den redogörelsen saknas. Likaså framstår det som motiverat att det anbud vari det anges att rekryteraren registrerar "det intryck han eller hon fick av kandidaten" får ett lägre betyg än ett anbud vari det inte framkommer att någon subjektiv registrering kommer att ske.

Enligt förvaltningsrätten har det inte framkommit annat än att myndigheterna vid sin utvärdering av anbuden i den aktuella delen har använt sig av de bedömningsgrunder som redovisats i anbudsunderlaget och att utvärderingen skett enligt de grundläggande principerna i LOU.

Förvaltningsrätten finner att de av bolaget åberopade skälen inte föranleder ett ingripande enligt LOU. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Kerstin Widmark

rådman

Målet har föredragits av förvaltningsrättsnotarien Lina Rosin.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Om Ni vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska Ni skriva till Kammarrätten i Sundsvall.

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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer

till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

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.