

**KLAGANDE**

Proicio ekonomisk förening, 769603-0571  
Gråbergsvägen 32  
752 40 Uppsala

**MOTPART**

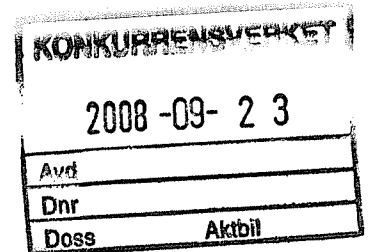
Verket för innovationssystem  
101 58 Stockholm

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Länsrätten i Stockholms läns dom den 26 augusti 2008 i mål nr 13465-08, se bilaga

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU);  
fråga om avskrivning



Proicio ekonomisk förening (Proicio) har, i skrivelse som kom in till kammarrätten den 16 september 2008, överklagat länsrättens dom.

Kammarrätten har inhämtat att Verket för innovationssystem (VINNOVA) den 7 september 2008 har tecknat avtal med annan leverantör i den aktuella upphandlingen.

**SKÄL**

Av 16 kap. 1 § tredje stycket LOU framgår följande. Vid tillämpning av ett annat förfarande än som avses i andra stycket (direktupphandling) får en ansökan inte prövas efter den tidpunkt då det finns ett kontrakt. Den får dock prövas till dess att tio dagar gått från det att

1. den upphandlande myndigheten lämnat underrättelse enligt 9 kap. 9 § till anbudssökandena eller anbudsgivarna, eller
2. rätten, om den har fattat ett interimistiskt beslut, upphävt det beslutet.

Länsrätten i Stockholms län har den 27 juni 2008 efter yrkande av Malmö Högskola i mål nr 13526-08 beslutat att den aktuella upphandlingen inte får avslutas innan rätten förordnar annat i målet. Länsrätten har därefter i dom den 26 augusti 2008 upphävt det interimistiska beslutet. Då mer än tio dagar gått från det att länsrätten upphävde det interimistiska beslutet och då VINNOVA tecknat avtal i den aktuella upphandlingen kan kammarrätten inte pröva överklagandet.

### BESLUT

Kammarrätten avskriver målet.

HUR MAN ÖVERKLAGAR (formulär 1) se bilaga.



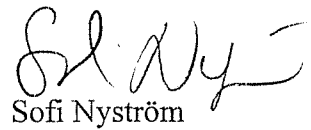
Håkan Berglin

lagman



Fredrik Fries

kammarrättsråd



Sofi Nyström

tf assessor

referent

LÄNSRÄTTEN I  
STOCKHOLMS LÄN

**DOM**  
2008-08-26  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
13465-08  
Rotel 225

**SÖKANDE**

Proicio ekonomisk förening  
Leif Andersson  
Gråbergsvägen 32  
752 40 Uppsala

**MOTPART**

Verket för innovationssystem (VINNOVA)  
101 58 Stockholm

**SAKEN**

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

---

**DOMSLUT**

Länsrätten avslår yrkandet om ingripande enligt LOU.

VINNOVA har inbjudit leverantörer att lämna anbud i en öppen upphandling avseende tjänster för utformning av ett ledarskapsutvecklingsprogram för centrumföreståndare (dnr 2008-01161). Av beslut om tilldelning av kontrakt 2008-06-12 framgår att VINNOVA beslutat att anta anbud från Aspghren Ledarresurs AB.

*Proicio ekonomisk förening (Proicio)* ansöker om överprövning enligt LOU och yrkar att upphandlingen ska göras om. Till stöd härför anför att det tilldelade företagets ägare och kontaktperson samt resurs i uppdraget, Anna Aspghren, är ordförande i programrådet för VINNExcellence Center, en av de verksamheter som upphandlingens insats omfattar. Proicio ifrågasätter om det är förenligt med LOU att anlita någon som är så nära knuten till verksamheten som omfattas av upphandlingen och hänvisar till otillbörlig konkurrensfördel, likabehandling eller opartiskhet. Vidare ifrågasätter Proicio om bedömningen av deras anbud varit opartisk. VINNOVAS kommentarer i tilldelningsbeslutet avseende utbildningsupplägg, upplägg bollblank, personlighetstest, dokumentation, kursmaterial och leverans är orättvisa och felaktiga.

VINNOVA bestrider bifall till ansökan om överprövning och anför följande. VINNOVA har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU. Upphandlingen har genomförts på ett öppet sätt. Förfrågningsunderlaget med däri angivna krav har varit fullständigt, klart och tydligt. Anbuderna har utvärderats i enlighet med angivna förutsättningar och anbud. Anbudsgivare har behandlats på ett likvärdigt och icke diskriminerande sätt. Således har varken utvärderingen eller förfarandet i övrigt skett i strid med LOU. För det fall brister skulle anses föreligga såvitt avser anbudsutvärderingen eller förfarandet i övrigt är bristerna inte av sådan art eller omfattning att kraven i LOU åsidosatts. *Jäv, anknuten företag* – Beträffande vad Proicio anför om att vinnande anbud kan ha fått en konkurrensfördel då företrädare för vinnande anbudsgivare är ordförande i ett av VINNOVAS programråd uppges följande. EG-domstolen har i ett avgörande (de förenade målen C 21/03 och C-34/03, Fabricom, REG 2005, s. I-1559) tagit ställning till om det är förenligt med gemenskapsrätten att tillämpa en bestämmelse som innebär att en person som utfört vissa förberedande arbeten inför en upphandling inte får begära att delta i en

därpå följande upphandling. EG-domstolen fastställde att en sådan bestämmelse går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå målet avseende likabehandling av samtliga anbudsgivare. En tillämpning av en sådan bestämmelse kan nämligen få till följd att personer som har utfört visst förberedande arbete utesluts från upphandlingsförfarandet, fastän deras deltagande i förfarandet inte skulle innebära någon som helst risk för den fria konkurrensen mellan anbudsgivarna. En bedömning av huruvida personen kan tillåtas delta i upphandlingen måste således göras i varje enskilt fall. Mot bakgrund härav har VINNOVA inte rätt att utesluta en anbudsgivare från deltagande i upphandlingen endast av det skäl att en av dess företrädare finns representerade i ett av VINNOVAs programråd. VINNOVAs verksamhet bygger på en omfattande samverkan med olika samhällsfunktioner. Sådan samverkan har till följd att jävsituationer eller andra intressekonflikter kan uppstå. VINNOVA har till följd av detta stor erfarenhet av att avgöra om risk för jäv föreligger. Anna Aspgrén är en av flera hundra externa experter som VINNOVA årligen anlitar för att göra bedömningar av ansökningar om bidrag till forskning, till stöd för VINNOVAs beslut om vilka forskningsmiljöer som skall få bidrag. Dessa bedömningar görs i programråd och bedömningsgrupper som är knutna till VINNOVAs olika program och utlysningar. Personerna som ingår i programråd och bedömningsgrupper är inte anställda vid VINNOVA och inte heller verksamma inom de forskningsmiljöer vars ansökningar de bedömer. Vinn Excellence Center är ett av VINNOVAs program och Anna Aspgrén formell ordförande i dess programråd. Programrådet och tillhörande bedömningsgrupp har inte haft några möten eller annan verksamhet sedan hösten 2006. En del av deltagarna i ledarskapsutvecklingsprogrammet som upphandlats kommer från forskningsmiljöer som fått bidrag i Vinn Excellence Center. 60 personer är anmälda till ledarskapsutvecklingsprogrammet; de kommer från 19 olika Vinn Excellence Center och 16 andra centrum (Berzelli Centra, Institute Excellence Centres, Norska Forskningsrådet och dess center, samt övriga enskilda centrum, t.ex. SAFER, VTI och Lean Wood Engineering). Programråden är inte delaktiga i VINNOVAs administrativa verksamhet till vilken upphandlingsverksamheten hör. Anna Aspgrén har därmed inte deltagit i handläggningen av det nu aktuella upphandlingsärendet. Jäv föreligger således inte. Inte heller har det vinnande anbudet fått någon form av konkurrens-

fördel. *Bedömning av anbud* – Vad Proicio anfört beträffande bedömningen av deras anbud föranleder inte VINNOVA att ändra bedömningen.

*Proicio* vidhåller yrkandet och uppger i huvudsak följande. Information från exempelvis VINNOVAS egen hemsida ger en annan bild av att Anna Aspghren bara är en av flera hundra experter. Anna Aspghren arbetar just med den lilla del av VINNOVAS stora verksamhet som berör denna upphandling. Hennes roll inom just upphandlingens område är betydligt större än som endast en av flera hundra experter. I VINNOVAS egen rapport VR 2007:05 står hon som författare av en utvärdering av VINNVINN Initiativet (där hon även ingått i styrgruppen), ett område som drivs av gruppen Aktörsavdelningen på VINNOVA, den som hanterar Proicios anbud. Hon är alltså djupt involverad i den del av VINNOVAS verksamhet som berör upphandlingen på fler sätt och senare än VINNOVA vill göra sken av. Bland de många deltagare som VINNOVA lyfter fram nämns ”Berzeli Centra”. Hemsidan visar att ”MSc Anna Aspghren” finns i programrådet. Hon finns alltså med även på ytterligare positioner inom det område upphandlingen berör.

*VINNOVA* vidhåller sitt bestridande av bifall till yrkandet och anför att konsultuppdrag som Aspghren utfört för VINNOVA har inte berört arbetet med ifrågavarande upphandling. Aspghren har inte fått någon som helst särbehandling. Anna Aspghren har god fackkunskap och stor erfarenhet inom verksamhetsområden som Proicio lyfter fram i sitt yttrande; det är av den anledningen Aspghren anlitas för uppdrag inom dessa områden. Föremålet för upphandlingen, ledarskapsutvecklingsprogram för centrumföreståndare, riktar sig till centrumföreståndare och forskningsledare inom bl.a. dessa verksamhetsområden. VINNOVA har i sin handläggning inte på något sätt brutit mot någon jävsregel. Aspghren är inte heller ett anknutet företag. Proicio menar att VINNOVA har felbedömt Proicios anbud och grundar detta på kommentarerna i anbudsutvärderingen. För att illustrera bedömningens giltighet har VINNOVA bifogat exempel på anbudstexter gällande utvärderingskriteriet personlighetstest. Enligt VINNOVA framgår det tydligt att Proicios anbud i förhållande till övriga förtjänar en lägre poäng.

I genmäle vidhåller *Proicio* vad som tidigare anförts beträffande jävsfrågan. De anbudstexter som lämnats utvisar att deras anbud fått en negativ särbehandling. Förfrågningsunderlaget ger följande beskrivning.

”Anbud **ska** innehålla en beskrivning av hur anbudsgivaren avser genomföra utbildningen som är föremål för denna upphandling. Beskrivningen **bör** visa följande:

En plan på hur personlighetstest på professionellt sätt avses genomföras och hur testresultaten avses hanteras för att bidra till förhöjd kvalitet på utbildningen för deltagarna (se avsnitt 1.3 och 5.1.2).”

Det mesta av *Aspgrens* anbudstext ägnas åt att beskriva testet och dess faktorer. Det finns exempelvis inget om hur ”personlighetstest på ett professionellt sätt avses genomföras”. Ändå har detta gett 5 poäng. I *Proicios* anbud fokuseras beskrivningen på frågans kärna, hur ”personlighetstest på ett professionellt sätt avses genomföras” samt hur ”testresultaten avses hanteras för att bidra till förhöjd kvalitet på utbildningen”. De lyfter fram den unika kompetens som deras ansvariga för detta område besitter. De trodde att det skulle räcka för att VINNOVA skulle förstå att de har den kompetens som krävs för att ”professionellt genomföra” och ”hantera testresultaten”.

## DOMSKÄL

### *Tillämpliga bestämmelser*

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.

Enligt 16 kap. 2 § samma lag skall rätten 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, besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

### Länsrättens bedömning

#### *Konkurrensfördel för vinnande bolag*

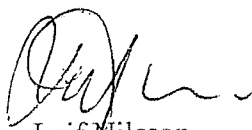
Vid en samlad bedömning av vad som anförts i denna del finner länsrätten det inte visat att vinnande anbudsgivare haft konkurrensfördel genom att

dess företrädare utfört konsultuppdrag för VINNOVA och att de grundläggande kraven på objektivitet åsidosatts.

*Utvärdering av Proicios anbud*

Inledningsvis antecknas att det inte är en uppgift för länsrätten att vid en överprövning av en upphandling pröva de subjektiva kriterier som ligger till grund för en upphandlande enhets slutsatser beträffande enskilda anbudsgivares kvalificering för uppdraget. I målet är inte visat att anbuden inte prövats utifrån de i förfrågningsunderlaget angivna kriterierna. Vad Proicio anfört beträffande poängsättningen visar inte att kravet på likabehandling frångåtts. Länsrätten finner att VINNOVA vid upphandlingen av ledarskapsutvecklingsprogram för centrumföreståndare inte förfarit i strid mot de krav som ställs i LOU.

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



Leif Nilsson

rådman

Föredragande har varit Ann-Kristin Rosén.



## HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande skall skriva till Regeringsrätten. Skrivelsen ställs alltså till Regeringsrätten *men skall skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet skall ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande skall kunna tas upp i Regeringsrätten fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Regeringsrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Regeringsrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

**Skrivelsen med överklagande skall undertecknas av klaganden eller dennes ombud och inges i original samt innehålla;**

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 Regeringsrätten
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen härför
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

