



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I UPPSALA**

Enhet 2

**DOM**  
2017-07-07  
Meddelad i Uppsala

Mål nr  
932-17 E

**SÖKANDE**

Hologic Sweden AB, 556845-4143

Ombud: Mikael Rendahl  
Upphandlingsjuristen i Sverige AB  
Box 1241  
131 28 Nacka

**MOTPART**

Region Uppsala  
Box 602  
751 25 Uppsala

**SAKEN**

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2017-07-10	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 207668

**Postadress**  
Box 1853  
751 48 Uppsala

**Besöksadress**  
Kungsgatan 49

**Telefon**  
018-431 63 00  
**E-post:** forvaltningsratteni uppsala@dom.se  
www.forvaltningsratteni uppsala.domstol.se

**Telefax**  
018-10 00 34

**Expeditionstid**  
måndag–fredag  
08:00-16:00

## BAKGRUND

**Region Uppsala** (Regionen) genomför en upphandling av utrustning till vätskebaserad cytologi, UPPH2016-0367. Enligt Regionens tilldelningsbeslut den 17 februari 2017 inkom två anbud i upphandlingen, varav ett från Hologic Sweden AB (Hologic). Hologic uppfyllde inte samtliga obligatoriska krav då det inte uppfyllde ska-kravet i 1.2.6. Anbudet från Axlabs AB, som uppfyllde samtliga obligatoriska krav, antogs.

## YRKANDEN M.M.

**Hologic** yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har skett på så sätt att en ny utvärdering ska göras varvid anbudet från bolaget ska beaktas. I andra hand att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska avbrytas och göras om.

Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande. Det är korrekt att bolaget till sitt anbud inte bifogat en kreditupplysning som visar riskklass 3 hos kreditupplysningsföretaget Upplysningscentralen (UC) eller motsvarande rating från annat kreditinstitut. Regionen har brutit mot 1 kap. 9 § och 11 kap. 2 och 7 §§ LOU genom att ställa upp ett obligatoriskt krav på att anbudsgivarna minst ska ha riskklass 3 hos kreditupplysningsföretaget UC, utan att låta anbudsgivarna styrka sin ekonomiska och finansiella ställning på annat sätt än genom åberopande av annat företags ekonomiska kapacitet. Anbudsgivarna har därigenom inte kunnat styrka sin ekonomiska kapacitet på de sätt som anges i 11 kap. 7 § LOU, t.ex. genom uppgift om företagets samlade omsättning, balansräkningar eller intyg från banker. Bolaget har i anbudet angett uppgift om omsättning. För det fall förfrågningsunderlaget hade öppnats för andra bevis hade bolaget t.ex. kunnat ge in senaste balansräkningen. Syftet med kravet kan inte vara annat än att tillse att anbudsgivaren har de ekonomiska förutsättningarna för att kunna fullgöra kon-

traktet. Med hänsyn till detta bör alla typer av underlag och förklaringar godtas, i synnerhet de som anges i 11 kap. 7 § LOU. Eftersom andra bevis än kreditupplysning eller åtagande från annat företag inte har efterfrågats är kravet oproportionerligt. Under alla förhållanden skulle Regionen ha begärt in ytterligare underlag från bolaget för att kunna ta ställning till bolagets ekonomiska kapacitet. Detta eftersom förfrågningsunderlaget inte har föreskrivit att anbudsgivaren med anbudet ska ge in sådant underlag som bolaget vill åberopa. Regionen har inte gjort någon individuell bedömning utan uteslutningen grundar sig enbart på den lägre ratingen. Detta har medfört den konsekvensen att inga nystartade företag har kunnat delta i upphandlingen, såvida de inte har haft ett moderbolag. Vidare har det lett till att företag som, på grund av enstaka händelser långt tillbaka i tiden, inte uppfyller kravet på rating utesluts från att delta i upphandlingen.

Bolaget har, såsom redogjorts för i anbudet, en god ekonomisk ställning. I förtydligande som bifogats anbudet har bolaget på ett konkret och precist sätt förklarat hur det kommer sig att bolagets kreditrating för närvarande är lägre än riskklass 3 hos UC. Av förklaringen framgår att orsaken är en kombination mellan omsättningssiffrorna som är från 2014 på 6,5 miljoner kr och en skatteskuld på 1,1 miljoner kr som betalades försent i mars 2016. Skatteskulden baserades på nya omsättningssiffror efter ett uppköp av Gen-Probe, samtidigt som omsättningen ser låg ut. Vidare uppges i förklaringen att bolaget också har haft ytterligare några skatter som betalats in försent, vilket berodde på ett internt fakturaflöde som inte var optimalt. Detta har justerats och alla skatter hade betalats innan anbudet lämnades in. Det förelåg inga skatteskulder på anbudsdagen. De omständigheter som den lägre ratingen grundades på förelåg därmed inte när anbudet lämnades in. Vidare har skatteskulderna inte på något sätt berott på betalningsproblem utan endast på olyckliga faktorer. Detta eftersom ett tekniskt fel inte är hänförligt till likviditetsproblem. Vidare är det normalt förekommande att ett företagsköp medför olika skattekonsekvenser som behöver justeras i efterhand, vilket

därmed inte heller är kopplat till något likviditetsproblem. Vidare framgår av förklaringen att bolaget under 2015 hade en omsättning som uppgick till 28 gånger upphandlingens uppskattade värde. Med hänsyn till bolagets omsättning och antal befintliga kunder, samt till att samtliga skatter var betalda på anbudsdagen och omständigheterna kring skatteskulderna, föreligger det inte anledning att befara att bolaget inte skulle kunna fullfölja sina åtaganden i enlighet med förutsättningarna i upphandlingen. Den förklaring som bolaget bifogat anbudet har godtagits som bevis för den ekonomiska förmågan i ett flertal likartade upphandlingar. Till stöd för detta åberopas en referenslista.

Gällande bolagets förklaring som bifogats anbudet får det vara uppenbart och allmänt känt att flera betydande skatteskulder avsevärt påverkar ett företags kreditvärdighet negativt. I förevarande fall rör det sig om tre skatteskulder (allmänna mål), varav ett på ett betydande belopp. Det måste vara uppenbart att det på ett avsevärt och avgörande sätt har påverkat bolagets kreditvärdighet. Skatteskulderna reglerades innan anbudet lämnades in. Till stöd för detta åberopar bolaget utskrift över bokförda transaktioner på bolagets skattekonto för perioden den 2 januari 2016–3 april 2017, hos Skatteverket samt saldobesked daterat den 3 april 2017. Det tar däremot en längre tid innan kreditvärdigheten återgår till normal. Enligt Creditsafe tar det upp till fem år. Det är endast en ratingnivå högre som krävdes för att uppnå riskklass 3 hos UC. Det får därmed presumeras att bolagets rating åtminstone skulle uppgå till 3 hos UC för det fall en ny kreditbedömning gjordes utan skatteskulderna, det vill säga utifrån förutsättningarna på anbudsdagen.

Av bolagets senaste årsredovisning framgår bl.a. att bolaget, förutom en omsättning på 56 miljoner kr, hade tillgångar på ca 13,5 miljoner kr, en kassalikviditet på 172,5 procent samt en vinst på ca 1 miljon kr. Detta måste vara tillräckligt för att anse att bolaget skulle klara av att fullgöra ett avtal

som motsvarar en omsättning på 2 miljoner kr per år. Ett högre krav än så måste anses vara oproportionerligt.

Enligt 11 kap. 7 § LOU framgår att bevis på en leverantörs ekonomiska kapacitet kan utgöras av uppgift om företagets samlade omsättning, balansräkningar eller intyg från banker eller, i förekommande fall, bevis på relevant ansvarsförsäkring för verksamheten. Det föreligger således enligt LOU inte något obligatoriskt krav på att styrka en specifik rating hos ett kreditupplysningsföretag. En kreditrating kan i och för sig utgöra ett annat sätt, än de som anges i LOU, att styrka den ekonomiska kapaciteten. Andra bevis, som de som anges i 11 kap. 7 § LOU, måste också godtas. Bolaget har i enlighet med 11 kap. 7 § p. 1 LOU i anbudet angett uppgift om bolagets samlade omsättning. Det är inte proportionerligt att kräva att bolaget skulle ha högre ekonomisk kapacitet än den som bolaget förfogar över. Det uppskattade kontraktsvärdet är en relativt liten del av bolagets samlade omsättning och det föreligger inte heller några betalningsproblem.

Kammarrätten i Stockholm har i dom den 7 juli 2015 i mål nr 2270-15 uttalat att en individuell bedömning av anbudsgivarens ekonomiska kapacitet alltid måste göras. Av domen framgår att det inte är förenligt med LOU att förkasta ett anbud endast av den anledningen att anbudsgivaren inte uppfyller specifikt UC riskklass 3. Vidare framgår att uteslutning endast ska komma i fråga om det finns allvarliga farhågor för att anbudsgivaren inte skulle kunna fullfölja ett eventuellt kontrakt. De omständigheter som ligger till grund för bolagets lägre rating kan inte medföra sådana allvarliga farhågor. Gällande skatteskulder uttalas i RÅ 2005 ref. 47 att om skatteskulden beror på särskilda tillfälliga förhållanden, eller om en avbetalningsplan sköts på ett korrekt sätt, kan det finnas skäl för en annan bedömning än om det kan antas att skulden uppkommit på grund av direkt misskötsel eller är ett tecken på allmänt svag ekonomi i företaget. Bolagets skatteskulder har som

redogjorts för varit av tillfällig art och inte berott på misskötsel eller svag ekonomi.

Som framgår av förfrågningsunderlaget och utvärderingsrapporten har Regionen inte ens gjort några individuella överväganden gällande bolagets ekonomiska kapacitet, utan uteslutningen grundas enbart på det faktum att bolaget inte har riskklass 3 hos UC eller motsvarande hos något annat kreditupplysningsföretag. Förfrågningsunderlaget har också inneburit att bolaget inte getts möjlighet att inge annan utredning.

**Regionen** motsätter sig bifall till ansökan och anför bl.a. följande till stöd för sin inställning. Hologics anbud har rätteligen uteslutits ur upphandlingen. Hologics anbud har inte uppfyllt det ska-krav som uppställts i 1.2.6 i förfrågningsunderlaget. Regionen har öppnat upp för att den ekonomiska ställningen kan styrkas på annat sätt, t.ex. genom att hänvisa till ett annat företags kapacitet eller genom en moderbolagsgaranti. Hologic har inkommit med en undermålig kreditrating från företaget Creditsafe. Enligt denna kreditrating har Hologic en rating på 28 av 100 som mynnar ut i kreditbeskrivningen kredit mot säkerhet. Regionen har i sin bedömning ansett att en rating på 28 på den hundragediga skalan enligt Creditsafes rating motsvarar rating 2 enligt den femgediga skalan som UC rating anger. Hologic uppfyller således inte ska-kravet om en kreditvärdighet motsvarande en UC-rating på 3. Hologic har i sitt anbud också inkommit med en undermålig förklaring till sin undermåliga kreditrating. Regionen bedömer att inte någon av de omständigheter som lämnats i den förklaring som bifogats anbudet vid anbudstillfället på något sätt styrker en uppfyllelse av de ska-krav om ekonomisk stabilitet som angivits i 1.2.6 i förfrågningsunderlaget. De anförda omständigheterna visar inte på något sätt att Hologic vid anbudstillfället vare sig haft en stabil ekonomisk bas, eller en stabil ekonomi motsvarande en rating 3 enligt UC. Vad som senare anförts kan inte heller ändra Regionens bedömning.

En upphandlande myndighet har långtgående möjligheter att fritt ställa de ska-krav som önskas i en upphandling under förutsättning att dessa är förenliga med de allmänna principerna och är förenliga med kontraktsföremålet. Regionen äger sin fulla rätt att ställa krav på en leverantörs ekonomiska stabilitet i syfte att kunna säkerställa ett fullgörande av visst kontrakt. Det är helt och hållet i överensstämmelse med de allmänna principerna och 11 kap. 2 och 7 §§ LOU att kräva in viss kreditrating och samtidigt öppna upp för att kunna styrka en viss ekonomisk kapacitet på annat sätt, t ex genom andra företags kapacitet eller genom uppvisande av moderbolagsgaranti. De ska-krav som uppställts i 1.2.6 har således helt och hållet varit utformade i enlighet med de allmänna principerna om likabehandling, transparens och proportionalitet.

#### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) har genom lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, som trädde i kraft den 1 januari 2017, upphört att gälla. Den upphävda lagen gäller dock för sådan upphandling som har påbörjats före ikraftträdandet. Den i målet aktuella upphandlingen påbörjades före den 1 januari 2017.

I 1 kap. 9 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 16 kap. 6 § LOU ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts, om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

I mål om offentlig upphandling grundar rätten sin prövning endast på de omständigheter som sökanden åberopar (RÅ 2009 ref. 69). Frågan i målet är mot denna bakgrund om det föreligger skäl för ingripande enligt LOU på de grunder bolaget anför.

Enligt 11 kap. 2 § LOU får en upphandlande myndighet ställa krav på en lägsta nivå för anbudsgivares ekonomiska kapacitet. Av ordalydelsen i 11 kap. 7 § LOU framgår vidare att uppräknningen av bevis på en leverantörs ekonomiska kapacitet är exemplifierande. En upphandlande myndighet kan alltså ställa krav på andra bevis än de som uttryckligen nämns i 11 kap. 7 § LOU.

I 11 kap. 9 § LOU anges att om en leverantör har ett godtagbart skäl för att inte visa de handlingar och uppgifter som den upphandlande myndigheten begär, får leverantören visa sin ekonomiska kapacitet med någon annan handling som den upphandlande myndigheten finner lämplig.

I 1.2.6, *Leverantörens ekonomiska ställning*, i förfrågningsunderlaget, anges följande.

Leverantören ska ha en stabil ekonomisk bas med låg risk att komma på obestånd under kontraktstiden. Som ett bevis på detta ska leverantören och eventuella underleverantörer bifoga en kreditupplysning från Upplysningscentralen (UC) eller motsvarande kreditupplysningsinstitut som påvisar en stabil ekonomi med en rating på lägst 3. Intyget får inte vara äldre än tre månader räknat från datumet på denna förfrågan.

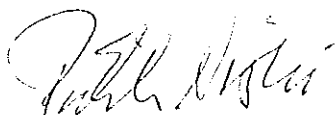
I RÅ 2005 ref. 47 ansåg Högsta förvaltningsdomstolen att den upphandlande myndigheten brutit mot bestämmelserna i LOU genom att inte göra en individuell bedömning av anbudsgivarens stabilitet. I den upphandlingen hade den upphandlande myndigheten inte uppställt specifika krav på att anbudsgivare skulle ge in uppgift om kreditrating och att anbudsgivare skulle



ha viss kreditrating. Avgörandet är således inte relevant för det nu aktuella målet.

Hologic har inte gett in kreditupplysning från Upplysningscentralen (UC). I förfrågningsunderlaget anges som alternativ att kreditupplysning från motsvarande kreditupplysningsinstitut med en rating på lägst 3 ska lämnas. Hologic har lämnat in en kreditbedömning från företaget Creditsafe tillsammans med en förklaring till varför kreditbedömningen inte når en bättre nivå. Förvaltningsrätten anser att det uppställda kravet på bevis om ekonomisk stabilitet är tydligt och förutsägbart. Det har inte framkommit att kraven på likabehandling och proportionalitet har åsidosatts. Förvaltningsrätten anser vidare att bolaget inte genom de handlingar och förklaringar som getts in har visat att bolaget har en sådan ekonomisk kapacitet som Regionen ansett lämplig. Förvaltningsrätten bedömer att Regionen inte har brutit mot LOU genom att utesluta Hologic från upphandlingen. Bolaget har därmed inte heller lidit eller kan komma att lida skada. Det finns därför inte skäl för förvaltningsrätten att ingripa i upphandlingen. Bolagets ansökan ska därmed avslås.

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



Per-Erik Nistér

f.d. rådman

Målet har beretts av föredragande juristen Helene Källse.

