



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I STOCKHOLM**  
 Avdelning 32

**DOM**  
 2017-01-09  
 Meddelad i Stockholm

Mål nr  
 23751-16

**SÖKANDE**

Saluber Svenska AB, 556488-2891  
 Kammakargatan 40  
 111 60 Stockholm

**MOTPART**

Folktandvården i Stockholms Län AB, 556574-3597

Ombud: Advokat Johan Stern och jur.kand. Björn Bergström  
 Ramberg Advokater KB  
 Box 3137  
 103 62 Stockholm

**SAKEN**

Offentlig upphandling

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2017 -01- 0 9	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avvisar Saluber Svenska AB:s yrkande om skadestånd.

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 806218

<b>Postadress</b>	<b>Besöksadress</b>	<b>Telefon</b>	<b>Telefax</b>	<b>Expeditionstid</b>
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag-fredag 08:00-16:30
		E-post: <a href="mailto:forvaltningsrattenistockholm@dom.se">forvaltningsrattenistockholm@dom.se</a>		
		<a href="http://www.domstol.se/forvaltningsratt">www.domstol.se/forvaltningsratt</a>		

## BAKGRUND

Folktandvården i Stockholms Län AB (Folktandvården) ingick den 28 augusti 2016, utan föregående upphandling, avtal med Narkosspecialisterna WeBeLu AB (Narkosspecialisterna) om anestesitjänster till kliniken Medicinsk tandvård Karolinska Huddinge. I avtalet anges att avtalsperioden är den 1 januari 2017–den 31 december 2017 och att avtalet vid avtalsperiodens utgång upphör att gälla utan uppsägning. Saluber Svenska AB (Saluber) har ansökt om överprövning av avtalets giltighet.

## YRKANDEN

Saluber yrkar att avtalet mellan Folktandvården och Narkosspecialisterna ska förklaras ogiltigt. Saluber yrkar även skadestånd dels för utebliven vinst, dels på grund av att Folktandvården har kringgått lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Saluber anför bl.a. följande. I början av 2016 valde Folktandvården att förlänga avtalet med Saluber trots att Folktandvården redan året tidigare hade uppgett att en upphandling egentligen borde göras. När Folktandvården inte ville fortsätta med Saluber som leverantör ingick Folktandvården avtal med Narkosspecialisterna genom en otillåten direktupphandling. Folktandvården har två enheter för medicinsk tandvård och ledningen för Medicinsk tandvård har vid upprepade tillfällen framfört att verksamheten vid Huddinge kan flytta till enheten på Danderyds sjukhus under tiden som en upphandling genomförs. Det saknas därför skäl att låta avtalet bestå till följd av tvingande hänsyn till allmänintresset. Saluber lider, eller kan riskera att lida, skada genom Folktandvårdens agerande.

Folktandvården bestrider bifall till ansökan och yrkar att Salubers yrkande om skadestånd ska avvisas. Folktandvården anför bl.a. följande. Folktandvården vitsordar att det aktuella avtalet ingåtts i strid med reglerna om annonsering i 7 kap. 1 § LOU. Avtalet med Saluber, som var gällande till

den 31 december 2015, förlängdes till och med den 31 december 2016, utan föregående upphandling. På grund av olika omständigheter kan ett nytt avtal, där en upphandling gjorts i enlighet med LOU, inte träda ikraft förrän den 1 januari 2018. Syftet med det nu ingångna avtalet med Narkos-specialisterna är att det ska vara gällande under 2017, dvs. under den period som Folk tandvården genomför en ny upphandling och implementerar avtalet med den nya leverantören. Eftersom Salubers erbjudande varit avsevärt dyrare än Narkos specialisternas har Saluber dock inte lidit skada. Det saknas därför grund för ingripande mot avtalets giltighet. Om förvaltningsrätten ändå skulle anse att Saluber riskerar att lida skada ska avtalet bestå till följd av tvingande hänsyn till ett allmänintresse. Folk tandvården har ingen möjlighet att flytta verksamheten vid Huddinge enheten till enheten på Danderyds sjukhus.

#### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

Enligt 16 kap. 13 § första stycket 1 LOU ska rätten besluta att ett avtal som slutits mellan en upphandlande myndighet och en leverantör är ogiltigt bl.a. om avtalet slutits utan föregående annonsering enligt 7 kap. 1 § LOU.

Det är ostridigt att avtalet om anestesitjänster som ingicks den 28 augusti 2016 mellan Folk tandvården och Narkos specialisterna har slutits utan föregående annonsering. Folk tandvården har alltså gjort en otillåten direktupphandling. Folk tandvården har gjort gällande att det trots detta saknas grund för att förklara avtalet ogiltigt eftersom Saluber inte har lidit, eller riskerat att lida, skada. För ogiltighet enligt 16 kap. 13 § första stycket 1 LOU krävs dock inte att den leverantör som ansökt om överprövning ska ha lidit eller riskerat att lida skada. Enligt 16 kap. 4 § LOU krävs dock att en leverantör anser sig lida skada (jfr prop. 2009/10:180 s. 360). Av Salubers ansökan om överprövning framgår att bolaget anser sig ha lidit skada.

Eftersom det aktuella avtalet har slutits utan föregående annonsering ska det alltså enligt huvudregeln i 16 kap. 13 § första stycket 1 LOU förklaras ogiltigt. Nästa fråga som förvaltningsrätten ska ta ställning till är om avtalet ändå ska få bestå på grund av tvingande hänsyn till ett allmänintresse (16 kap. 14 § LOU). Bestämmelsen är avsedd att tolkas restriktivt och endast i särskilda situationer ska ett avtal som uppfyller kraven för ogiltigförklaring kunna bestå. Hänsyn kan exempelvis tas till allmän säkerhet, skydd för människors liv och hälsa samt till folkhälsan (se prop. 2009/10:180 s. 362).

I EU-praxis, EU-domstolens dom i mål C-6/05 Medipac, har ett avtal om kirurgiska suturer fått bestå eftersom försening av leveranser kunde medföra risker för folkhälsan. EU-domstolen fastslog att den upphandlande myndigheten i en sådan situation får vidta alla nödvändiga tillfälliga åtgärder, med iakttagande av proportionalitetsprincipen, för att den ska kunna införskaffa de produkter som är nödvändiga för driften av sjukhuset. I svensk rättstillämpning har t.ex. ett avtal avseende hörapparater fått bestå (se Kammarrätten i Jönköpings dom den 18 november 2011 i mål 1587-1589-11). Likaså har ett avtal rörande hjälptjänster för kollektivtrafiken fått bestå, trots tillkomst genom en otillåten direktupphandling (se Kammarrätten i Göteborgs dom den 2 december 2011 i mål nr 5819-11). Det är den upphandlande myndigheten som har bevisbördan för att det föreligger en sådan undantagssituation att avtalet ska få bestå trots att det tillkommit genom en otillåten direktupphandling.

Folktandvården har anfört att det aktuella avtalet ska få bestå till följd av tvingande hänsyn till ett allmänintresse och har bl.a. anfört följande. Folktandvården ansvarar för att ge medicinsk tandvård till personer folkbokförda i Stockholms län. Medicinsk tandvård avser tandvård för patienter vars allmäntillstånd kräver att behandling sker med närhet till sjukhusets resurser samt vars tandvård kräver att den utförs vid tandvårdsenhet med särskilda förutsättningar och kompetens, fullnarkos inräknat.

Livsviktig tandvård kan vara omöjlig att utföra utan narkos. Det aktuella avtalet är nödvändigt för att Folktandvården ska kunna utföra sitt uppdrag. Det är helt otänkbart att anestesi-verksamheten vid Huddingekliniken skulle kunna flyttas till andra enheter inom Folktandvården eftersom det råder stor plats- och kapacitetsbrist på övriga kliniker. Enheten för medicinsk tandvård vid Huddinge sjukhus söver cirka 570 patienter per år som är sjuka, sköra eller har funktionshinder. Enheten för medicinsk tandvård vid Danderyds sjukhus har inte kapacitet att söva även dessa patienter. En minskning av tillgången på narkostider skulle leda till förseningar i vårdflödet, vilket skulle vara prognosförsämrande för patienter med livshotande sjukdomar. Vad gäller sommaren är behovet av narkos då väldigt litet. Vid akuta tillstånd har enheten för medicinsk tandvård vid Danderyds sjukhus möjlighet att erbjuda narkos under juli månad. Det är endast en nödlösning som innebär stora svårigheter för patienten. En ogiltighetsförklaring av det aktuella avtalet skulle alltså medföra långtgående effekter på enskilda personers liv och hälsa.

Enligt Saluber föreligger det dock inte en sådan undantagssituation som krävs för att avtalet ska få bestå. Saluber anför bl.a. följande. Senast i slutet av oktober 2016 sade verksamhetschefen för enheten för medicinsk tandvård vid Huddinge sjukhus att man skulle kunna överföra de patienter som behöver anestesi under 2017 till Danderyds sjukhus. Varje år har enheten för medicinsk tandvård vid Huddinge sjukhus även gjort åtta veckors sommaruppehåll samt cirka tre veckors juluppehåll. Folktandvården har alltså möjlighet att bereda de patienter som behöver narkos i samband med tandbehandling adekvat vård, även om man gör ett uppehåll på enheten för medicinsk tandvård vid Huddinge sjukhus under den tid som en upphandling genomförs. Att överföra verksamheten till Danderyds sjukhus skulle kunna innebära administrativa olägenheter, men kan inte motivera att LOU inte ska gälla.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Folktandvården har, såvitt framgår av utredningen i målet, försatt sig i en situation där Folktandvården saknar möjligheter att sluta avtal gällande anestesitjänster till kliniken Medicinsk tandvård vid Huddinge sjukhus på ett sätt som är förenligt med LOU. Syftet med det aktuella avtalet är att det ska vara gällande under den tid som det beräknas ta för Folktandvården att genomföra en upphandling enligt LOU. Avsikten är alltså att avtalet, när dess giltighetstid går ut den 31 december 2017, ska ersättas av ett nytt upphandlat avtal.

Utredningen i målet ger stöd för att det aktuella avtalet är nödvändigt för att anestesitjänster ska kunna tillhandahållas vid kliniken Medicinsk tandvård vid Huddinge sjukhus. Förvaltningsrätten finner ingen anledning att ifrågasätta att livsviktig tandvård för vissa patientgrupper inte är möjlig att utföra utan tillgång till narkos. Tillgång till adekvat tandvård är en viktig samhällsservice. Vidare finner förvaltningsrätten att Folktandvården har gjort sannolikt att tillgången på narkostider skulle minska för det fall det aktuella avtalet skulle förklaras ogiltigt och som en konsekvens härav verksamheten skulle föras över till Danderyds sjukhus. Den omständigheten att anestesitjänsterna under sommar och jul tillfälligt har utförts vid Danderyds sjukhus och vad Saluber har uppgett att verksamhetschefen vid Huddinge sjukhus har sagt medför inte någon annan bedömning. Om det aktuella avtalet skulle förklaras ogiltigt skulle det leda till förseningar i vårdflödet vilket i sin tur skulle medföra försämrade prognoser för patienter. Detta skulle påverka människors liv och hälsa på ett negativt sätt.

Vid en avvägning mellan å ena sidan intresset av att anestesitjänster ska kunna tillhandahållas vid kliniken Medicinsk tandvård vid Huddinge sjukhus under den förhållandevis korta tid – ett år – som Folktandvården genomför en upphandling av tjänsterna i enlighet med LOU, och å andra

sidan Salubers intresse av att det ingångna avtalet ska förklaras ogiltigt i syfte att en ny upphandling ska företas, finner förvaltningsrätten att det förstnämnda intresset är av större vikt.

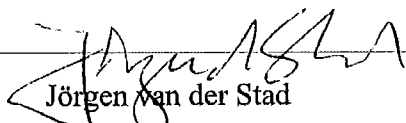
Det finns alltså skäl att låta det avtal om anestesitjänster som ingicks mellan Folktandvården och Narkosspecialisterna den 28 augusti 2016 få bestå på grund av tvingande hänsyn till ett allmänintresse. Salubers ansökan om att avtalet ska förklaras ogiltigt ska därför avslås.

Förvaltningsrätten är inte behörig domstol att pröva Salubers yrkande om skadestånd. Salubers yrkande att Folktandvården ska utge skadestånd till bolaget ska därför avvisas.

#### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1A LOU).

---



Jörgen van der Stad  
Rådman

Ellen Agrenius har föredragit målet.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kamrarrätten 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. 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 kamrarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kamrarrätten 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 kamrarrätten 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 kamrarrätten.

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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet

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.