



KONKURRENSVERKET	
2018-04-20	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**KLAGANDE**

Alstom Transport AB, 556058-9094

Ombud: Advokaten Eva-Maj Mühlenbock och  
biträdande juristen Lukas Granlund  
Advokatfirman Lindahl KB  
Box 1065  
101 39 Stockholm

**MOTPARTER**

1. Trafikverket

Ombud: Advokaten Johan Carle och  
biträdande juristen Sven Vaxenbäck  
Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB  
Box 1711  
111 87 Stockholm

2. Bombardier Transportation (Signal) Sweden HB, 969734-7426

Ombud: Advokaten Kristian Pedersen och  
biträdande juristen Oille Lindberg  
Advokatfirman Kahn Pedersen KB  
Box 16119  
103 23 Stockholm

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Faluns beslut den 23 december 2016  
i mål nr 5055-16, se bilaga A

**SAKEN**

Interimistiskt beslut i mål om överprövning av avtals giltighet

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten meddelar prövningstillstånd.

Kammarrätten avslår överklagandet.

**YRKANDEN M.M.**

Alstom Transport AB yrkar att kammarrätten ändrar förvaltningsrättens beslut på så sätt att Ramavtal 2, eller delar härav, inte får fullgöras till dess något annat bestämts. Bolaget anför bl.a. att sannolikheten för att avtalen ska förklaras ogiltiga är hög och att det finns flera omständigheter som motparterna framfört som är missvisande och felaktiga.


**SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten finner skäl att meddela prövningstillstånd och ta upp målet till omedelbar prövning.


Kammarrätten gör samma bedömning som förvaltningsrätten.  
Överklagandet ska därför avslås.

---

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 9).

  
Peter Lif  
kammarrättslagman  
ordförande

  
Elsa Nihlén  
kammarrättsråd

  
Torbjörn Eriksson  
kammarrättsråd  
referent

Jeanette Sundqvist  
föredragande jurist



Bilaga A

**SÖKANDE**

Alstom Transport AB, 556058-9094

Ombud: Advokat Eva-Maj Mühlenbock, jur.kand. Lukas Granlund och  
jur.kand. Hanna Lekås  
c/o Advokatfirman Lindahl KB  
Box 1065  
101 39 Stockholm

**MOTPARTER**

1. Trafikverket, 202100-6297

Ombud: Advokaterna Sven Vaxenbäck och Johan Carle  
Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB  
Box 1711  
111 87 Stockholm

2. Bombardier Transportation (Signal) Sweden HB, 969734-7426

Ombud: Advokaten Kristian Pedersen och juristen Olle Lindberg  
Advokatfirman Kahn Pedersen KB  
Box 16119  
103 23 Stockholm

**SAKEN**

Överprövning av avtals giltighet; nu fråga om interimistiskt beslut

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Alstom Transport AB:s yrkande om interimistiskt  
beslut.

**YRKANDEN M.M.**

Alstom Transport AB (Alstom) inkom den 18 november 2016 med en ansökan om överprövning av giltigheten av flera avtal som Banverket (numera Trafikverket) och Trafikverket har ingått med Bombardier Transportation (Signal) Sweden HB (Bombardier) och Ansaldo STS Sweden AB (Ansaldo). Ansökan om överprövning handläggs, såvitt gäller avtalen med Ansaldo, inom ramen för förvaltningsrättens mål nr 5044-16.

Alstom yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att ogiltigförklara det ramavtal inklusive förlängning (ESTER08-1002) som Banverket (numera Trafikverket) ingick den 28 maj 2008 respektive den 20 maj 2016 med Bombardier, alternativt att förvaltningsrätten ska ogiltigförklara fyra avtal som Trafikverket ingått med Bombardier den 27 maj 2016 (Ändrings- och tilläggssarbete; ÄTA nr 45, ÄTA nr 47, ÄTA nr 57, och ÄTA nr 58, av Alstom gemensamt benämnda Kontrakten). Alstom yrkar vidare, såvitt nu är aktuellt, att förvaltningsrätten ska besluta att ramavtalet och Kontrakten inte får fullgöras till dess något annat har bestämts.

**Alstom** anför till stöd för ansökan och det interimistiska yrkandet i huvudsak följande. Trafikverket ingick år 2008 ett ramavtal med Bombardier inom ramen för Projekt ESTER, vilket förlängdes den 20 maj 2016. Ramavtalet omfattar fem huvudsakliga åtaganden (Utveckling, Pilotbana Ådalsbanan, Anläggning, Produkter, Förvaltning och tjänster) och avser installation och driftsättning av ställverk/signalsystem med European Rail Traffic Management System (ERTMS) Baseline (systemmiljö) 2.3.0D. I Ramavtalets avsnitt "1.1 Omfattning" angavs positionerna A11-A17 som optioner. I Position A16 angavs åtagandet att uppgradera ERTMS-systemet till 3.0.0. Trafikverket utnyttjade optionen avseende uppgradering till delar av systemmiljö 3.0.0 redan under år 2009. Optionen avsåg endast uppgradering till de i ramavtalet fastställda versionerna av funktionaliteten i systemmiljö 3.0.0. Vid tidpunkten för ingående av ramavtalet fanns ERTMS systemmiljö ver-

sion 2.3.0D färdigställd, vilken kom att ingå i den systemgeneration som sedermera fick benämningen "Baseline 2". Härfter har flertalet nya systemmiljöer utvecklats. I slutet av maj 2016 ingick Trafikverket de fyra Kontrakten med Bombardier, enligt vilka Bombardier ska utveckla en ny systemmiljö av signalsystemet, dvs. Baseline 3.5.0. Trafikverket har således avropat funktioner i systemmiljö 3.5.0, trots att det saknas förutsättningar för detta. Kontraktens värde uppgår till 189 329 520 kr, vilket motsvarar en ökning av ramavtalets värde om ca 91 %. Genom avropen har ramavtalet väsentligen förändrats och ändringarna har även förändrat kontraktsvärdet i väsentligt hänseende. De avropade arbetena är inte till någon del nödvändiga för att kunna slutföra entreprenaden och kan inte anses som ÄTA-arbeten. Eftersom ändringarna av ramavtalet är väsentliga ska ramavtalet, efter Kontraktens ingående, anses som en ny anskaffning som ska upphandlas enligt LUF. Alstom är en av flera andra leverantörer som kan tillhandahålla datoriserade ställverk med systemmiljö 3.5.0. Det saknas således även förutsättningar för Trafikverket att tillämpa ett förhandlat förfarande utan föregående annonsering med stöd av 4 kap. 2 § punkten 3 LUF. Eftersom ramavtalet har genomgått väsentliga förändringar i strid med 1 kap. 24 § LUF och då det saknas förutsättningar för att anskaffa upphandlingsföremålet genom ett oannonserat förfarande, ska ramavtalet alternativt Kontrakten förklaras ogiltiga enligt 16 kap. 13 § LUF.

Skadan är omfattande och irreversibel för Alstom för det fall Kontrakten får fullgöras. Alstoms möjligheter att konkurrera om avtalsföremålet vid en korrekt utförd upphandling skulle gå förlorad vid ett fullgörande av Kontrakten och själva syftet med överprövningsprocessen skulle motverkas. Prestationerna riskerar att inte kunna gå åter vid en ogiltigförklaring av ramavtalet eller Kontrakten, vilket i praktiken skulle innebära att Alstoms talan riskerar att förlora all praktisk betydelse. Skadan för Alstom innefattar även en avsevärd konkurrensnackdel i en eventuell kommande upphandling av avtalsföremålet. Ett fullgörandeförbud skulle inte medföra någon egentlig

skada för Trafikverket eller Bombardier eftersom det varken föreligger tvingande skäl eller särskild brådska att uppgradera ERTMS-systemet till systemmiljö 3.5.0 då detta enligt plan ska vara infört i EU först år 2030. Flera tågoperatörer är dessutom kritiska till ett alltför tidigt införande av systemmiljö 3.5.0 eftersom betydande investeringar krävs och den systemmiljön fungerar tillfredsställande. En fördröjning av uppgraderingen till systemmiljö 3.5.0 skulle således inte få några negativa konsekvenser för någon av avtalsparterna och inte heller för andra aktörer på marknaden. Någon fördyring för Trafikverket är heller inte aktuell. Eftersom det i dagsläget inte kan uteslutas att samtliga avtal behöver ogiltigförklaras, bör ett interimistiskt beslut omfatta såväl ramavtalet som Kontrakten.

**Trafikverket** bestrider bifall till yrkandet om interimistiskt beslut och framför i huvudsak följande. Banverket (numera Trafikverket) beslutade år 2005 att införa det på EU-nivå standardiserade trafikstyrningssystemet ERTMS i Sverige, bl.a. i syfte att öka trafik- och driftsäkerheten samt att utöka funktionaliteten och kapaciteten på järnvägsbanorna liksom för att efterkomma de krav som uppställs av EU vid införandet av ett gemensamt europeiskt järnvägsnät som möjliggör gränsöverskridande trafik (Transeuropeiska transportnätverket, TEN-T). En upphandling av ramavtal avseende utveckling och driftsättning av ERTMS påbörjades därför år 2006. De versioner av ERTMS som vid upphandlingstillfället förutsågs komma bli aktuella var versionerna 2.3.0D och 3.0.0, varav den senare versionen emellertid inte var fastställd på EU-nivå vid upphandlingstillfället. ERTMS består förenklat av de tre delarna ombordsystem, marksystem och järnvägens mobiltelefonsystem. Ramavtalet med Bombardier avser endast delen marksystem och är baserat på ABT 06, vari finns bestämmelser om s.k. ÄTA-arbeten. Ramavtalet innebär att leverantören först ska utveckla och installera sitt ERTMS-system på en pilotbana, i Bombardiens fall på Ådalsbanan. Baserat på erfarenheterna från pilotbanan ska sedan ytterligare anläggningar successivt utrustas med ERTMS för att efterkomma de krav som följer av EU-

lagstiftningen. ERTMS version 3.5.0 har nu ersatts av version 3.6.0 som den sedan 27 maj 2016 godkända versionen enligt Europeiska kommissionens förordning 2016/919 om teknisk specifikation för driftskompatibilitet avseende delsystem trafikstyrning och signalering i järnvägssystemet i Europeiska unionen. Såväl de fysiska installationer, däribland ställverk, som den mjukvara som installeras på pilotbanan måste därför klara de kapacitets- och säkerhetskrav som uppställs för drift på de sträckor som ingår i stommätet. Bombardier har sedan ramavtalet ingicks genomfört omfattande utveckling av både fysiska installationer och mjukvara för driftsättning i svenska förhållanden och arbetet med att utveckla och installera systemen pågår alltjämt. ÄTA nr 45 och ÄTA nr 57 ingicks avseende utveckling och driftsättning av ERTMS version 2.3.0D, medan ÄTA nr 47 och ÄTA nr 58 avser utveckling och driftsättning av ERTMS version 3.5.0. Samtliga avtal avser ÄTA-arbeten som ska utföras på Bombardiens pilotbana Ådalsbanan. Uppgraderingen till ERTMS version 3.5.0 kan endast genomföras av den leverantör som äger den unika källkod som ska uppgraderas. Bombardier äger källkoden för pilotbana Ådalsbanan. Det kan därför uteslutas att någon annan leverantör skulle kunna utföra nu aktuella tilläggs- och ändringsarbeten. Mot den bakgrunden föreligger förutsättningar att tilldela kontrakt utan föregående annonsering på grund av tekniska skäl enligt 4 kap. 2 § punkten 3 LUF. ÄTA-avtalen är vidare förenliga med bestämmelsen om kompletterande beställningar i 4 kap. 2 § punkten 6 LUF. Även om förutsättningarna för ogiltighet enligt 16 kap. 13 § LUF skulle bedömas vara uppfyllda, bör avtalen få bestå eftersom det finns tvingande hänsyn till ett allmänintresse enligt 16 kap. 14 § LUF.

Ett fullgörandeförbud skulle medföra betydande skada för såväl allmänna som enskilda intressen. Införandeplanen av ERTMS i Sverige skulle vid ett fullgörandeförbud inte kunna hållas, vilket utöver de omedelbara kostnader som följer av att hela införandeprocessen som avser ERTMS avstannar, också medför betydande samhällsekonomiska konsekvenser. De direkta

kostnaderna för Trafikverket för att stoppa arbetena vid pilotbana Ådalsbanan och pilotbana Haparandabanan uppgår sammanlagt till ca 70 miljoner kr/år. Därutöver uppskattas de direkta kostnaderna för Bombardier och Ansaldo till sammanlagt 80 miljoner kr/år. Förlusten av erfaren och kompetent personal samt nyrekrytering av sådan uppskattas till ca 10 miljoner kr. Ett fullgörandeförbud skulle därför uppgå till uppskattningsvis 160 miljoner kr/år. Ett fullgörandeförbud riskerar därutöver att medföra betydande indirekta kostnader för samhället eftersom ett godkännande av ERTMS-systemet på pilotbanorna är nödvändigt för installation på Södra stambanan och Malmbanan och en försening skulle således påverka också dessa anläggningar. Södra stambanan, som idag har allvarliga kapacitetsbegränsningar, är en av de mest trafikerade järnvägssträckorna i Sverige och ett införande av ERTMS version 3.5.0 medför ökad kapacitet för såväl godstrafik som persontrafik och därmed färre trafikstörningar. Malmbanan är i stort behov av förnyelse och installation av ett nytt signalsystem och enligt plan ska ERTMS driftsättas i augusti 2021. Längre driftstopp på Malmbanan har stor påverkan på försäljningen av järnmalm från LKAB. Den omfattande godstransport till Nordnorge som sker på Malmbanan riskerar också att bli lidande om ett nytt system inte installeras enligt tidplan. De indirekta kostnaderna för en försening med installation av ERTMS är därmed oöverblickbara.

**Bombardier** bestrider bifall till det interimistiska yrkandet och yrkar för egen del i första hand att Alstoms interimistiska yrkande ska avslås i sin helhet och i andra hand att ett eventuellt interimistiskt beslut endast ska omfatta de kontrakt och arbeten som är hänförliga till Baseline 3 och omfattas av Alstoms talan i sak (ÄTA nr 47 och ÄTA nr 58). Bombardier framför bl.a. följande. Baserat på vad Alstom anfört i målet är det inte sannolikt att ansökan om överprövning ska bifallas. Den skada eller olägenhet som ett interimistiskt beslut skulle medföra för det svenska järnvägssystemet, för såväl passagerar- som godstrafik samt för Trafikverket och Bombardier är



större än den skada som Alstom påstår sig lida. Det finns inget som talar för att det skulle vara omöjligt för avtalsparterna att låta prestationerna återgå vid en eventuell ogiltigförklaring av avtalen. Även för det fall prestationerna inte skulle kunna återgå, har Alstom möjlighet att väcka skadeståndstalan i allmän domstol för det fall ett upphandlingsrättsligt fel skulle ha begåtts och på så sätt få sin påstådda skada ersatt till fullo. Vid skadeavvägningen kan inte hänsyn tas till det faktum att en leverantör som inte antagits som ramavtalsleverantör, inte heller får leverera under ramavtalstiden. Utöver de uppenbara problem som ett fullgörandeförbud skulle innebära för Bombardiernas verksamhet i stort, kan konstateras att ett dussintals nyckelutvecklare, testare, projektingenjörer, drifttagningspersonal m.m. kommer att gå mer eller mindre sysslolösa. Bombardiernas förväntade skada till följd av en eventuell försening av fullgörandet skulle bli kännbar, särskilt med hänsyn till den relativt långa handläggningstid som kan förväntas i målet. Det finns en överhängande risk för att Bombardier vid ett interimistiskt beslut skulle tappa personella resurser som istället söker sig till grannländernas motsvarande projekt. Om så sker finns en avsevärd risk för att personella resurser och förlorad kompetens senare inte går att återställa, även om ansökan skulle avslås vid den slutliga prövningen.

#### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

Rätten ska besluta att ett avtal som har slutits mellan en upphandlande enhet och en leverantör är ogiltigt, om avtalet har slutits utan föregående annonsering enligt 7 kap. 1, 2, 3, 4 eller 5 §, 13 kap. 5 § eller 15 kap. 4 § LUF (16 kap. 13 § första stycket LUF).

Om det finns tvingande hänsyn till ett allmänintresse, ska rätten besluta att avtalet får bestå trots att förutsättningarna för ogiltighet enligt 13 § är uppfyllda (16 kap. 14 § LUF).

Rätten får besluta att ett avtal inte får fullgöras till dess något annat har bestämts. Rätten får avstå från att fatta beslut enligt första stycket, om den skada eller olägenhet som åtgärden skulle medföra kan bedömas vara större än skadan för leverantören. Rätten ska vid bedömningen ta hänsyn till användarnas intresse, allmänintresset och övriga berörda intressen (16 kap. 16 § LUF).

Av förarbetena framgår att hänsynen till användarnas intresse tar sikte på brukarna eller övriga som använder sig av det som anskaffas. Det kan vara fråga om såväl enskilda, företag som företrädare för det offentliga. Allmänintresset avser både samhällsekonomiska och samhällspolitiska aspekter. Utöver hänsynen till grupper av brukare rymmer detta intresse även generella hänsyn som att fysisk eller organisatorisk infrastruktur upprätthålls. Övriga berörda intressen tar främst sikt på förlorande och vinnande leverantörer (prop. 2015/16:129).

Vid tillämpningen av 16 kap. 16 § LUF ska samma slags överväganden göras som ifråga om beslut med stöd av 28 § förvaltningsprocesslagen (1971:291), vilket medför att förvaltningsrätten ska göra en sannolikhetsbedömning av det möjliga utfallet av den slutliga prövningen och beakta vilken betydelse det har för enskilda och allmänna intressen att verkställigheten av ett beslut skjuts upp (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2014 ref. 13).

Förvaltningsrätten har vid den slutliga prövningen, såsom talan hittills utformats, bl.a. att ta ställning till frågan om ramavtalet ska ogiltigförklaras på grund av att det genomgått väsentliga förändringar till följd av de avtal som Trafikverket ingått med Bombardier gällande ändrings- och tillägsarbeten samt om det funnits förutsättningar för Trafikverket att tilldela de av Alstom ifrågasatta kontrakten utan föregående annonsering med stöd av 4 kap. 2 § punkterna 3, 6 eller 9 LUF. Till grund för Alstoms talan framförs bl.a. att Tra-

fikverket genom de fyra avtalen har avropat utveckling med systemmiljö version 3.5.0, trots vad som anges i ramavtalet om utveckling av systemmiljö 2.3.0D med möjlighet till option för systemmiljö 3.0.0. Ramavtalet har enligt Alstoms mening härigenom kommit att genomgå så väsentliga förändringar att det ska ogiltigförklaras. Såväl Trafikverket som Bombardier har invänt att två av de ifrågasatta avropsavtalen, ÄTA nr 45 och ÄTA nr 57, inte avser version 3.5.0. Trafikverket har vidare gjort gällande flera felaktigheter och missvisande påståenden i Alstoms ansökan om överprövning och fört omfattande resonemang kring varför förutsättningar funnits för Trafikverket att tilldela de ifrågasatta kontrakten utan föregående annonsering med stöd av 4 kap. 2 § punkterna 3, 6 och 9 LUF.

Med hänsyn till vad som hittills har framförts av parterna i målet, anser förvaltningsrätten att utgången i den slutliga prövningen för närvarande framstår som oviss. Vid dessa förhållanden och med beaktande av vad som framkommit om de betydande praktiska olägenheter och stora ekonomiska konsekvenser som ett interimistiskt beslut skulle få för såväl avtalsparterna som för samhället i stort, finner förvaltningsrätten att de skäl som Alstom har anfört inte är tillräckliga för att förvaltningsrätten interimistiskt ska besluta att avtalen inte får fullgöras. Yrkandet härom ska därför avslås.

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



Lennart Andersson  
rådman

