

Infrastrukturdepartementet
i.remissvar@regeringskansliet.se

Remiss av betänkande SOU 2020:18 Framtidens järnvägsunderhåll

I2020/01030/TP

Konkurrensverket har i uppdrag att verka för en effektiv konkurrens i privat och offentlig verksamhet samt en effektiv offentlig upphandling till nytta för det allmänna.

Sammanfattning

Konkurrensverket har inga synpunkter på utredningens inriktning om att viss verksamhet avseende järnvägsunderhållet bör återtas i egen regi hos Trafikverket för att höja kunskaperna internt om järnvägsnätet och underhållsverksamheten. Däremot har verket en del att tillföra avseende hur detta föreslås genomföras.

Konkurrensverket konstaterar att ändringen av utredningens direktiv har möjliggjort ett bättre betänkande jämfört med vad den ursprungliga beställningen gav utrymme för. Från ett direktiv om att utreda hur överförandet av den verksamhet som avser järnvägsunderhåll (basunderhåll) från Infranord AB till Trafikverket skulle genomföras, fick utredningen ett bredare uppdrag. Utöver att ta fram lämpliga kriterier för urvalet av vilka baskontrakt som ska återtas av Trafikverket ingick även att analysera behovet av långsiktiga marknadsförutsättningar avseende basunderhållet i syfte att främja konkurrensen och aktörers vilja att etablera sig.

Konkurrensverket är positivt till avsikten att främja konkurrensen och aktörers vilja att etablera sig och investera på marknaden genom att dels tydliggöra de långsiktiga marknadsförutsättningarna, dels förbättra upphandlingarna. Verket vill dock varna för risken att utredningens förslag om samverkan med andra infrastrukturförvaltare och entreprenadföretagen inte leder till denna målsättning såvida man inte noga iakttar såväl konkurrensreglernas förbud mot konkurrensbegränsande samarbeten som upphandlingsreglerna om jäv. När det gäller förslaget avseende val av tilldelningsgrund i upphandlingarna konstaterar Konkurrensverket att analysen är allt för grund för att med säkerhet leda till fler och bättre anbud.

Adress 103 85 Stockholm
Besöksadress Ringvägen 100
Telefon 08-7001600
konkurrensverket@kkv.se

Konkurrensverket gör inte någon bedömning av vilka kontrakt som är lämpligast att återta i egen regi. Däremot konstaterar verket att det är av vikt att valet inte innebär att allt för många kontrakt återtas eller att allt för många av de kommersiellt intressanta kontrakten återtas. En sådan situation riskerar att få negativa konsekvenser för möjligheterna att upphandla de kontrakt som inte ska bedrivas i egen regi. Det är också oklart vilken effekt förslagen kommer få för små- och medelstora företag (SME) som i dag är lokala underleverantörer till Trafikverkets huvudleverantörer.

Delar av utredningens förslag är svåra att bedöma eftersom det saknas en djupare genomgång av genomförandet och delar lämnas åt Trafikverket att lösa. I flera avsnitt är också den analytiska bakgrunden till förslagen svag. Ett sådant exempel är förslaget om att Trafikverket ska återta verksamheten i tre kontrakt, inklusive personal, maskiner material och lokaler från Infranord AB. Hur detta ska göras med beaktande av att Trafikverket är en upphandlande myndighet berörs inte.

8.1 Bättre kunskap om anläggningen

Konkurrensverket har inget att invända mot förslagen.

8.2 Rätt tid för järnvägsunderhållet

Konkurrensverket har inget att invända mot förslagen.

8.3 Utvecklad upphandling i konkurrens

Konkurrensverket instämmer i bedömningen att om järnvägsunderhåll ska återtas i Trafikverkets egen regi är det för marknadens funktion viktigt att klargöra marknadsförutsättningarna avseende vilka delar av järnvägsunderhållet som ska vara tillgängligt för leverantörsmarknaden respektive bedrivas för Trafikverket. Så länge det är oklart finns risk för att osäkerheten påverkar den framtida upphandlingsmarknaden negativt.

Konkurrensverket har inget att invända mot förslagen att Trafikverket bör

- Utveckla och tillämpa prestationsbaserade kontrakt så snart som möjligt.
- Tillämpa ett annat gränssnitt i förhållande till entreprenadföretagen än i dag i områden med bristande konkurrens, t.ex. genom att ta större ansvar för planering och koordinering.
- Utveckla sitt arbete med upphandling.

Prestationsbaserade kontrakt och egna standardkontrakt

När det gäller utredningens förslag om samverkan, framför allt avseende utveckling av prestationsbaserade kontrakt och de entreprenadjuridiska handlingar för järnvägsunderhåll som används vid sidan av gällande standardavtal har Konkurrensverket några synpunkter. Att på lämpligt sätt ta tillvara kunskaper och erfarenheter från branschen kan vara en god idé om det görs på rätt sätt, det finns dock några saker att tänka på. För det första bör en sådan samverkan och

eventuellt framtagande av mallar för kontrakt och/eller entreprenadjuridiska handlingar inte vara konstruerad på ett sätt som leder till ökad risk för prissamordning. Det får inte heller innebära att förutsättningarna för en effektiv konkurrens mellan de olika entreprenadföretagen hindras eller försämras, till exempel genom att sätta standarder som gynnar vissa aktörer på bekostnad av andra eller som skapar prisstelhet. Här kan gränserna för vilka samarbeten som är godtagbara inom en branschorganisation vara vägledande. Men hänsyn bör inte enbart tas till om det är lagligt, dvs. inte strider mot konkurrenslagens (2008:579) förbud mot samarbeten som begränsar konkurrensen, utan även om mallar eller standarder kan inverka negativt på möjligheten att dra nytta av en effektiv konkurrens på marknaden. För det andra måste upphandlingslagarnas regler om jäv iakttas så att inte medverkande entreprenadföretag blir jäviga och därmed inte kan delta i kommande upphandling.

Utvärderingsgrund i upphandlingarna

Utredningens analys inför att föreslå att upphandlingarna ska utvärderas utifrån bästa förhållande mellan pris och kvalitet är allt för grund. Båda utvärderingsgrunderna har för- och nackdelar och för att genomföra en bra upphandling är det viktigt att välja den utvärderingsgrund som är bäst anpassad för den aktuella upphandlingen. Konkurrensverket konstaterar att ett flertal aspekter saknas i analysen, exempelvis att antalet anbud i en upphandling kan påverkas av detta val. På en övergripande nivå verkar antalet anbud vara högre vid upphandlingar där utvärderingen sker utifrån bästa förhållande mellan pris och kvalitet.¹ Dock har forskning visat att sambandet inte är så enkelt utan det beror också på bl.a. vilken bransch upphandlingen sker inom, i vissa branscher kan sambandet vara det motsatta.² Utredningen har utan någon närmare analys avseende sambandet mellan val av utvärderingsgrund och kvalitet i leveransen landat i slutsatsen att en övergång till bästa förhållande mellan pris och kvalitet kommer att resultera i bättre kvalitet än om man utvärderade utifrån pris. Utredningen gör också antagandet att antalet tvister på grund av att leverantören inte levt upp till det man utlovat i anbudet minskar om anbuden utvärderas utifrån bästa förhållande mellan pris och kvalitet men det framgår inte vad denna slutsats stödjer sig på.

Utveckling av uppföljningen

Om det finns problem med leverantörer som inte levererar enligt avtal är utredningens förslag om att Trafikverket bör utveckla förmågan att följa upp upphandlade kontrakt ett bra förslag. Uppföljning är A och O för att veta att man får rätt sak, i rätt tid och till rätt pris i förhållande till det upphandlade kontraktet. Om leveranskrav och eventuella avtalade sanktioner inte tillämpas på det sätt som anges riskerar konkurrensen dessutom att snedvridas eftersom leverantörerna har olika förutsättningar att förutse vilka villkor som kommer att realiserars under

¹ Konkurrensverket och Upphandlingsmyndigheten, Konkurrensverkets rapport 2019:3, *Statistik om offentlig upphandling 2019*.

² K-M Halonen, J. Tukiainen, Konkurrensverkets Uppdragsforskning 2020:1, *Competition and litigation in Swedish public procurement*.

avtalsperioden. Det strider också mot upphandlingsreglernas principer om lika-behandling, öppenhet och proportionalitet. Därmed är det viktigt att de krav som ställs följs upp och att eventuella sanktioner används när brister hos leverantörerna uppdagas.

8.4 Järnvägsunderhåll i Trafikverkets regi

Det ligger inte inom Konkurrensverkets uppdrag att avgöra vilka kontrakt som är lämpligast att återta i egen regi men verket har några synpunkter på aspekter som bör beaktas vid urvalet.

Som utredningen nämner kan det bidra till bättre upphandlingar när myndigheten behåller vissa delar av verksamheten i egen regi i stället för att lägga ut all verksamhet på externa aktörer. Det förutsätter dock att man identifierar rätt verksamhet att behålla respektive upphandla så att det inte försämrar möjligheterna till bra upphandlingar på resterande delar. Särskilt viktigt är det på en marknad som järnvägsunderhåll där Trafikverket är den klart största köparen och där det bara finns ett fåtal leverantörer. Lyfts allt för mycket, antingen av totalt antal kontrakt eller av de kommersiellt mest intressanta kontrakten, tillbaka i egen regi finns det en uppenbar risk att den kvarvarande marknaden blir så pass liten att antalet aktörer minskar ytterligare. Detta försämrar i så fall Trafikverkets möjligheter att genomföra bra upphandlingar på de kvarvarande kontrakten. Det förutsätter dessutom att den kunskap och erfarenhet som finns i egenregin inte stannar i resultatenheten utan omsätts och tas till vara i andra delar av Trafikverket, se avsnitt 8.8.

Ur perspektivet antalet kontrakt framstår det som utredningens förslag är bättre än förutsättningarna i det ursprungliga direktivet. Konkurrensverket kan dock inte bedöma om utredningens urval av kontrakt innebär att utredningen plockat russinen ur kakan och valt ut de kommersiellt mest intressanta kontrakten. I så fall kan det ge en lika negativ effekt på upphandlingen av kvarvarande kontrakt som om ett allt för stort antal kontrakt återtas.

I betänkandets avsnitt om uppföljning av upphandling konstateras att Trafikverkets huvudleverantörer använder sig av underleverantörer. Det är oklart vad förslaget om att återta underhåll i egen regi kommer innebära för de små och medelstora företag som i dag är lokala underleverantörer till Trafikverkets huvudleverantörer – kommer de att vara underleverantörer till Trafikverket eller kommer de tappa dessa uppdrag helt?

8.4.8 Ingen aktör på marknaden

Konkurrensverket noterar att utredningens förslag är att Trafikverkets egen verksamhet med järnvägsunderhåll ska begränsas till de anläggningar för vilka myndigheten är infrastrukturförvaltare. Samtidigt skapas möjlighet för att Trafikverket ska kunna utföra underhåll på uppdrag av andra infrastrukturförvaltare. Något som saknas i betänkandet är vad detta kan få för konsekvenser

t.ex. för upphandlingsreglerna. Detta eftersom omfattningen av uppdragen åt andra tillsammans med valet av organiseringsform för egenregin kan påverka förhållandet mellan egenregin och Trafikverket.

Eftersom järnvägsinfrastrukturen är av stor samhällsvikt behövs beredskap och förutsättningar att hantera det oförutsedda vid kris. Omfattningen av verksamheten på uppdrag av andra infrastrukturförvaltare och ramarna för i vilka situationer Trafikverket ska ta sådana uppdrag bör enligt Konkurrensverkets mening förtydligas och inte helt lämnas till Trafikverkets bedömning. I det sammanhanget kan noteras att konkurrenslagens regler om förbud mot konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet inte är tillämpliga i förhållande till verksamhet som bedrivs av staten. Däremot kan ett förfarande i en statlig säljverksamhet bli föremål för Konkurrensverkets tillsyn. Om underhåll utförs åt andra infrastrukturförvaltare anser Konkurrensverket att det är av vikt att denna verksamhet särskiljas i förhållande till Trafikverkets övriga verksamhet, inklusive i förhållande till den underhållsverksamhet i egen regi som utförs på de anläggningar där Trafikverket är infrastrukturförvaltare. Detta för att undvika risk för korssubvention mellan intern och konkurrensutsatt verksamhet.

8.5 Etablera underhåll vid Trafikverket

Konkurrensverket delar utredningens slutsats att av de alternativ för organisation som belysts i betänkandet är en resultatenhet sannolikt den bästa lösningen då det innebär en särskild verksamhet som skapar möjlighet att på sikt följa upp hur verksamheten i egen regi presterar i förhållande till marknaden. Ett alternativ som saknas i analysen är vilka för- och nackdelar det medför om verksamheten läggs i ett av Trafikverket helägt dotterbolag. Inte heller har det analyserats vilka effekter de olika alternativen har om underhållsverksamheten även utför tjänster åt andra infrastrukturförvaltare (vilket Konkurrensverket inte tillstyrker, se avsnitt 8.4.8 ovan), t.ex. utifrån upphandlingsreglerna och möjligheterna att säkerställa att den statliga försäljningen inte hämmar eller snedvrider konkurrensen.

Delar av utredningens förslag är svåra att bedöma eftersom det saknas en djupare genomgång av genomförandet och delar lämnas till Trafikverket att lösa. Ett sådant exempel är förslaget att basen för verksamheten ska utgöras av tre kontrakt som Infranord AB innehar avseende Banorna i Bergslagen och Godsstråket. Utredningen konstaterar att det är eftersträvt att kontrakten lyfts in i Trafikverket relativt intakta vad gäller personal, maskiner och materiel samt i förekommande fall lokaler. Hur det ska ske går utredningen inte närmare in på. Lite längre fram konstateras dock kort att lagen (2016:1145) om offentlig upphandling ska tillämpas vid anskaffning och kontraktering av maskiner. Här saknas en mer ingående analys och/eller beskrivning av hur dessa konstateranden går ihop, exempelvis hur upphandlingsreglerna ska beaktas när Trafikverket, som är en upphandlande myndighet, köper delar av Infranords maskiner, materiel och lokaler i samband med att verksamheten återtas i egen regi. Det är oklart om

överföringen av verksamheten ska gå till på något annat sätt – och i så hur upphandlingsregler och eventuellt statsstödsreglerna i så fall ska beaktas.

8.6 En maskinpool i Trafikverkets regi

Det ligger inte inom Konkurrensverkets uppdrag att avgöra exakt vilken maskinpool Trafikverket behöver i egen regi. Konkurrensverket har därför inga synpunkter på utredningens förslag att Trafikverket ska ha en egen maskinpool eller vad den bör innehålla.

Konkurrensverket konstaterar dock att det är oklart om, på vilket sätt och i hur stor omfattning maskiner i poolen ska kunna användas av andra aktörer än Trafikverket. Detta behöver klargöras dels på samma sätt som underhålls- verksamhets möjligheter eller skyldigheter att tillhandahålla tjänster till andra infrastrukturförvaltare, se avsnitt 8.4.8 ovan, dels utifrån hur det kan påverka tillhandahållandet av maskiner till Trafikverket och hur det i en upphandling av underhåll ska hanteras om en anbudsgivare har egen maskin medan en annan vill nyttja en maskin i maskinpoolen.

Utredningen lämnar inget förslag för vilka maskiner poolen ska innehålla utan lämnar den frågan till Trafikverket. Konkurrensverket vill inför fortsatta överväganden framhålla att ett av syftena är att sänka etableringshinder för mindre och presumtiva leverantörer av basunderhåll. Samtidigt finns det en risk att möjligheten till nya innovativa lösningar i upphandlingen hämmas om Trafikverket står för maskinerna och det inte går att lämna anbud med olika lösningar för utförandet av underhållet. Båda dessa aspekter behöver vägas in vid valet av vilka maskiner som ska ingå i poolen liksom vid avvägningar i den enskilda upphandlingen.

Angående anskaffningen av de delar av maskinpoolen som utredningen föreslår ska komma från Infranord AB, se avsnitt 8.5 sista stycket.

Analysen bakom förslaget kring maskinpoolens hemvist är mycket kort. Alternativet att maskinpoolen läggs inom Infranord AB avvisas med hänvisning till risk för jäv i Trafikverkets upphandling av järnvägsunderhåll. Det finns dock ingen analys av vilken effekt det får utifrån Trafikverkets behov av maskiner, om poolen läggs inom Infranord AB då Trafikverket är en upphandlande myndighet och Infranord AB ett bolag. Även avvisandet av alternativet att upphandla en maskinpool är mycket grund underbyggt. Alternativet att lägga maskinpoolen i ett av Trafikverket helägt dotterbolag tas inte ens upp.

Om maskinpoolen ska läggas inom Trafikverkets organisation gör Konkurrensverket bedömningen att en resultatenheter sannolikt är det bästa alternativet.

8.7 Mobilisering i järnvägsbranschen

Konkurrensverket har inga synpunkter på förslagen.

8.8 Effekterna måste utvärderas

Konkurrensverket tillstyrker förslaget att det bör ske en uppföljning och utvärdering av en sådan här förändring för att kunna följa om den ger de avsedda effekterna och måluppfyllelsen. Utredningen föreslår att det ska inrättas en särskild analysenhet på Trafikverket för det. Tyvärr saknar underlaget överväganden om denna uppföljning och utvärdering bör ske i Trafikverkets egen regi eller om den lämpligen kan läggas på någon annan fristående myndighet som genomför utvärderingar och uppföljningar inom sitt respektive uppdrag, t.ex. Statens väg- och transportforskningsinstitut, VTI, och Trafikanalys.

Konkurrensverket tillstyrker utredningens förslag att Trafikverket ska etablera en modell för och verka för intern och extern kunskapsöverföring från framför allt Trafikverkets verksamhet i egen regi. Om erfarenheterna från egenregin inte omsätts och tas till vara i andra delar av Trafikverkets verksamhet kommer delar av syftet med återtagandet av delar av underhållsverksamheten inte kunna realiseras.

Detta yttrande har beslutats av ställföreträdande generaldirektören. Föredragande har varit rådet Karin Morild.

Karin Lunning

Karin Morild