

Förbättrad konkurrens i offentlig och privat verksamhet (SOU 2025:22)

SKR:s sammanfattande ställningstaganden

SKR delar uppfattningen att offentliga aktörer inte ska bidra till en osund konkurrens och vill understryka att alla kommuner och regioner verkar för att främja ett starkt och livskraftigt näringsliv.

SKR delar däremot inte utredningens problembild eller slutsatser och anser därför att utredningens förslag är alltför långtgående.

För det fall regeringen, trots SKRs inställning, går vidare med förslagen har SKR inget att erinra mot förslaget att reglera offentliga aktörers säljverksamhet i en särskild lag.

SKR avstyrker förslaget om att införa en förbudsregel och anser att den nuvarande konfliktlösningsregeln är tillräcklig.

SKR avstyrker både förslaget om ett införande av regelbunden utvärdering av säljverksamhet och förslaget om ett krav på en särskild redovisning av säljverksamhet. Förslagen kommer att medföra betydande administration och kostnader för kommuner och regioner utan någon tydlig nytta.

SKR avstyrker förslaget att Konkurrensverket ska vara både tillsyns- och beslutsmyndighet. Förslaget innebär en oproportionerlig inskränkning av den kommunala självstyrelsen med hänsyn till att de centrala frågorna i de föreslagna bestämmelserna är av kommunalrättslig karaktär.

SKR avstyrker förslaget om marknadsstörningsavgift. Det allmänpreventiva syfte som utredningen anför som skäl för sanktionsavgift överväger inte de negativa effekter som avgiften kan få för samhällsutvecklingen.

SKR avstyrker förslaget att preskriptionstiden ska vara fem år. Utredningen har inte motiverat en sådan lång preskriptionstid.

Mot bakgrund av lagens utformning tillstyrker SKR förslaget om att överklaganden ska prövas av allmän förvaltningsdomstol. SKR anser dock att överklaganden ska överklagas till den förvaltningsdomstol inom vars domkrets

den offentliga aktören har sin hemvist. Till skillnad från utredningen anser SKR att rätten ska ha samma sammansättning som vid laglighetsprövningsmål.

Allmänna synpunkter

Sveriges Kommuner och Regioner (SKR) begränsar sitt yttrande till den del av betänkandet som gäller offentlig säljverksamhet. Inledningsvis ska påtalas att SKR i sak delar utredningens uppfattning att offentliga aktörer inte ska bidra till en osund konkurrens. Ett starkt och livskraftigt lokalt näringsliv är avgörande för sysselsättning, innovation och tillväxt för alla kommuner och regioner. Det arbetas därför aktivt för att främja ett gott näringslivsklimat. Likaså är en väl fungerande konkurrens viktig för såväl konsumenter som för samhällsekonomin. SKR delar däremot inte utredningens problembild eller slutsatser. Betänkandet bygger på tesen att offentlig säljverksamhet är ett stort problem som inte kan lösas med den nuvarande konfliktlösningsregeln. Uppfattningen är dock inte faktabaserad utan bygger på att delar av det privata näringslivet upplever att de påverkas av offentliga aktörers säljverksamhet (s. 327). Utredningen har dock inte visat att offentliga aktörers säljverksamhet hämmar eller snedvrider en effektiv konkurrens i någon större omfattning. Faktum är att många av Konkurrensverkets ärenden har lagts ned i ett tidigt skede för att offentliga aktörer har ändrat förfarande eller upphört med säljverksamhet när de har blivit upplysta om problemen. Ännu vanligare är att den offentliga aktören ändrar sitt förfarande eller upphör med säljverksamhet innan Konkurrensverket har inlett någon granskning. Endast i tre fall har domstol funnit att den offentliga aktören har haft en säljverksamhet eller tillämpat ett förfarande som snedvridit eller varit ägnat att snedvrider konkurrensen. SKRs generella uppfattning är att utredningen inte har visat på omständigheter som motiverar de ingripande åtgärder som föreslås.

Nedan följer SKRs synpunkter på de enskilda förslagen i betänkandet. Av framställningstekniska skäl följer rubriceringen betänkandets disposition. Rubriksättningen avspeglar dock inte SKRs ståndpunkter.

6.6.1 Offentlig säljverksamhet regleras i ny lag (s. 339)

SKR anser inte att utredningens förslag ska genomföras. Om regeringen ändå väljer att gå vidare med förslagen så har SKR inget att erinra mot att offentliga aktörers säljverksamhet regleras i en särskild lag. Mot bakgrund av att lagens syfte är att skydda privata företag från otillbörlig påverkan från offentliga aktörer, och inte primärt att främja konkurrens, anser SKR att det är naturligt att bestämmelserna bryts ut från konkurrenslagen. Genom att bryta ut bestämmelserna från den EU-styrda konkurrenslagen tydliggörs också att reglerna är nationella och därför inte direkt beroende av EU-rätten. SKR anser också att det är rättvisande att ordet konkurrens inte används i lagens benämning.

6.6.2 Förbud mot otillbörlig säljverksamhet införs (s. 340)

SKR avstyrker förslaget om att införa en förbudsregel. De skäl som angavs av regeringen mot att införa en förbudsregel när konfliktlösningsregeln infördes kvarstår.¹ En förbudsregel kräver omfattande undantag och det finns stora risker för rättssäkerheten vad gäller förutsebarheten för ett förbuds räckvidd. Att det numera finns bestämmelser i konkurrenslagen som reglerar konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet ändrar ingenting i sak. För att ett ständigt gällande förbud ska leda till ett ändamålsenligt genomslag krävs vidare att förbudsregeln är klar och tydlig. Enligt SKR uppfyller inte den föreslagna bestämmelsen detta krav.

Utredningens förslag om ett förbud mot en offentlig säljverksamhet som på ett otillbörligt sätt kan påverka privata aktörers möjligheter att bedriva verksamhet på en marknad är ytterst otydlig och skulle leda till stor osäkerhet. Utredningen ger vissa exempel på vilka säljverksamheter och förfaranden som ska anses som otillbörliga. Många exempel är hämtade från förarbetena till de nuvarande reglerna om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet (s. 345) men utredningen anger även att blotta närvaron av en offentlig aktör på en marknad kan utgöra en otillbörlig påverkan (s. 346). Bortsett från att detta framstår som en alldeles för låg tröskel för vad som ska anses otillbörligt kräver ett sådant antagande även tydliga bedömningsgrunder för vad som ska anses vara en marknad. Utredningen anger dock endast att bedömningen inte förutsätter en sedvanlig marknadsdefinition, vilket inkluderar en definition av produktmarknaden och den geografiska marknaden. Istället menar utredningen att det räcker med att den privata och offentliga aktörens varor och tjänster är så liknande att de kan sägas konkurrera med varandra (s. 533). Hur detta kan avgöras utan att definiera produktmarknaden och den geografiska marknaden är ytterst oklart. Resonemang om detta saknas i betänkandet.

Det föreslagna förbudet mot otillbörlig offentlig säljverksamhet ska enligt utredningen inte gälla om den otillbörliga säljverksamheten eller förfarandet är försvarbart från allmän synpunkt. I betänkandet anges att verksamhet som är förenlig med den kommunala kompetensen inte ska omfattas av förbudet. Den centrala frågan vid en prövning kommer alltså ofta att vara om verksamheten eller förfarandet ryms inom den kommunala kompetensen. Vad som ryms inom den kommunala kompetensen är dock inte uttömmande reglerat utan förutsätter regelmässigt bedömningar i det enskilda fallet.

Utgångspunkten för bedömningen av det tillåtna är vad som kan anses vara ett allmänt intresse. Allmänintresset bedöms ytterst med utgångspunkt från om det är lämpligt, ändamålsenligt och skäligt att kommunen eller regionen befattar sig med angelägenheten.

¹ Prop. 2008/09:231 s. 33

Resultatet av en sådan bedömning följer samhällsutvecklingen. I propositionen till 1991 års kommunallag (KL) beskrivs den grundläggande kompetensbestämmelsen på följande sätt:

Enligt 1 kap. 4 § första stycket KL får kommuner och landsting själva vårda sina angelägenheter.

”Denna grundläggande bestämmelse om den kommunala kompetensen fick sitt nuvarande sakliga innehåll genom lagändringar år 1948 (SOU 1947:53, prop. 1948:140) och sin nuvarande utformning vid 1977 års kommunallagsreform. Avsikten med en så allmänt formulerad regel är att de kommunala befogenheterna fortgående skall kunna anpassas efter samhällsutvecklingens krav och att de närmare gränserna för kommunernas och landstingens verksamhet skall läggas fast genom rättstillämpningen.”²

Den kommunala kompetensen är alltså inte statisk utan förändras över tid. Bedömningen ska även ta hänsyn till skiftande lokala förutsättningar. Eftersom levnadsvillkoren och förhållandena i övrigt varierar mellan olika delar av landet kan också kommuner och regioner ha motsvarande olika kompetens inom ett område. Den kommunala kompetensen bygger således på lokala bedömningar av vad som vid var tid är en angelägenhet av allmänt intresse.

Kombinationen av en låg tröskel vid otilbörlighetsbedömningen, ett otydligt marknadsbegrepp och den ovan beskrivna oklarheten kring vad som ryms inom den kommunala kompetensen kommer enligt SKR att skapa stor osäkerhet kring vad som är tillåten säljverksamhet. Detta riskerar att hämma angelägna offentliga initiativ men också i förlängningen att få negativ påverkan på det privata näringslivet och på konkurrensen. Många gånger ser sig offentliga aktörer nödgade att bedriva säljverksamhet på grund av marknadsmisslyckande, dvs då det saknas privata aktörer i närområdet som tillhandahåller verksamheter som behövs i samhället. Kommunens säljverksamhet kan då vara en förutsättning för att en samhällsnyttig verksamhet ska kunna etableras eller fortsätta bedrivas men även för att en privat marknad ska skapas. Ett konkret exempel är Vimmerby Energi och Miljö AB som var tidigt ute med att sätta upp laddstolpar för att vara en motor i omställningen till en hållbar fordonsflotta. När nu antalet elbilar har ökat i området finns det privata aktörer som är intresserade. Det kommunala bolaget har därför valt att inte sätta upp snabbladdare i centrala delar av kommunen, där det nu finns en marknad. Om de aktuella bestämmelserna blir verklighet finns stor risk för att kommuner inte vågar ta liknande initiativ i framtiden, vilket riskerar att få negativa effekter för både konsumenter och på samhällsekonomin i stort.

² Prop. 1990/91:117 s. 27

6.6.4 Krav på regelbunden utvärdering av säljverksamhet införs (s. 368)

SKR avstyrker förslaget om ett införande av regelbunden utvärdering av säljverksamhet. Förslaget kommer att innebära ökad administration och därigenom ökade kostnader för kommuner och regioner. Kostnaderna för kommuner och regioner på riksnivå är svåra att beräkna då begreppet är alltför diffust för att det ska gå att förstå vad som omfattas. Dessutom finns inte tillräcklig information om hur utvärderingen ska ske. De kommunexempel som anges i betänkandet (s. 497) tyder dock på att administrationen kan uppgå till betydande belopp. Dessa exempel uppräknat till riket innebär en kostnad på över 70 miljoner kronor som ska regleras i enlighet med finansieringsprincipen. Om regeringen ändå väljer att gå vidare med förslaget anser SKR i vart fall att utvärdering inte bör krävas för en säljverksamhet som är av tillfällig natur eller av mindre omfattning.

6.6.5 Krav på särskild redovisning av säljverksamhet införs (s. 371)

SKR avstyrker förslaget om att införa krav på särskild redovisning av säljverksamhet. Som utredningen konstaterar finns det idag krav på särredovisning för vissa kommunala och regionala verksamheter (s. 377). Enligt SKR saknas dock skäl för att införa en generell regel avseende offentlig säljverksamhet. Att upprätta särredovisningar ner på lägsta nivå för exempelvis personalluncher inom skolan eller kafeteria för elever kommer att innebära en omfattande administration och kostnader som i sådant fall bör regleras i enlighet med finansieringsprincipen. Kommuner och regioner kommer många gånger tvingas konstruera en särredovisning genom schabloner. En sådan särredovisning kan inte heller förväntas ge en rättvisande bild av säljverksamheternas ekonomi.

6.6.6 Konkurrensverket är tillsyns- och beslutsmyndighet (s. 386)

SKR avstyrker förslaget om att Konkurrensverket ska vara både tillsyns- och beslutsmyndighet. SKR anser att det av rättssäkerhetsskäl är nödvändigt att Konkurrensverkets utredar- och beslutsroller även fortsättningsvis hålls separerade. Utredningen uppger bland annat – till stöd för sin ståndpunkt – att Konkurrensverket har beslutanderätt för en majoritet av de bestämmelser som det har att tillämpa (s. 391). Prövningarna enligt den föreslagna lagen kommer dock att skilja sig från de prövningar som Konkurrensverket normalt gör då den avgörande frågan i de flesta fall kommer att gälla den kommunala kompetensen.

Det bör även i detta sammanhang påminnas om att den kommunala kompetensen är ett flöde av den grundlagsskyddade kommunala självstyrelsen. Därmed åligger det lagstiftaren att undersöka om det ändamål som en reglering avser att tillgodose kan uppnås på ett för det kommunala självbestämmandet mindre ingripande sätt.³

Vad som rymms inom den kommunala kompetensen bestäms genom politiska beslut och kan prövas av kommuninvånarna genom laglighetsprövning. Om förslaget blir verklighet kommer det att vara tjänstepersoner på Konkurrensverket som avgör vad som anses omfattas av den kommunala kompetensen och därmed bedöma vad som är lokala eller regionala angelägenheter. Enligt SKR är en sådan inskränkning av den kommunala självstyrelsen inte motiverad av ändamålen med förslagen. Överhuvudtaget anser SKR att det av principiella skäl inte kan godtas att det uppdras åt en central statlig myndighet att avgöra gränsen för den kommunala kompetensen.

6.6.7 Konkurrensverket får fatta beslut om förelägganden (s. 391)

SKR avstyrker förslaget om att Konkurrensverket ska kunna förelägga *”den som förväntas kunna lämna upplysningar i saken att inställa sig för förhör på tid och plats som verket bestämmer”*. Förslaget ger Konkurrensverket oproportionerligt stora möjligheter att kalla vem det önskar till förhör, dvs även personer utanför den offentliga aktörens organisation. Konkurrensverket har inte denna möjlighet vid exempelvis upphandlingstillsyn och har, såvitt SKR vet, inte heller efterfrågat det. Enligt SKR är det rimligt att den offentliga aktören själv bestämmer vem som ska ha dialog med Konkurrensverket.

6.6.10 Konkurrensverket får besluta om marknadsstörningsavgift vid överträdelse av lagens förbud (s. 401)

SKR avstyrker förslaget om införande av en marknadsstörningsavgift och kan konstatera att utredningen genom förslaget tycks gå längre än vad både näringslivsorganisationer och Konkurrensverket har önskat. Även detta förslag är ett oacceptabelt ingrepp i den kommunala självstyrelsen. Utredningen lyfter en rad problem med införande av en marknadsstörningsavgift men motiverar sitt ställningstagande med att det är viktigt att reglerna får en avskräckande effekt. Något stöd för att det behövs en avskräckande effekt har emellertid inte presenterats. Tvärtom visar den redovisade statistiken få överträdelser av nuvarande regler. Utredningen anger också att det är vanligt att den offentliga aktören upphör med ett förfarande eller en verksamhet under utredningens gång

³ Se 14 kap 3 § Regeringsformen

(s. 320). Enligt vad SKR erfar är det ännu vanligare att den offentliga aktören ändrar sitt beteende innan Konkursverket ens har inlett ett ärende. Genom förslaget försvinner helt den framåtsyftande ansats som nuvarande regelverk har vilket skulle vara mycket olyckligt.

Utredningen menar även att sanktionsavgift också ska kunna beslutas i de fall där det finns oklarheter om ett förfarande eller en säljverksamhet ska anses vara tillåten enligt reglerna. Visserligen ska då beloppen vara relativt låga. (s. 422). Enligt SKR är det särskilt olyckligt att sanktionsavgift ska kunna drabba offentliga aktörer som väljer att agera trots en sådan oklarhet. Det är troligt att sanktionsavgiften medför att kommuner och regioner kommer att avstå från att bedriva verksamhet som ryms inom den kommunala kompetensen och som är önskvärd ur samhällets perspektiv, av rädsla för att drabbas av oproportionerliga sanktionsavgifter. Detta kan i förlängningen leda till att marknadsmisslyckanden inte åtgärdas, viktig infrastruktur inte byggs ut och att försörjningsberedskapen i kommuner och regioner minskar. De negativa konsekvenserna av utredningens förslag är således mycket stora.

6.6.11 Marknadsstörningsavgiftens storlek (s. 416)

SKR anser att det föreslagna maxbeloppet för marknadsstörningsavgift – under alla omständigheter – är alldeles för högt. För merparten av Sveriges kommuner skulle en marknadsstörningsavgift på en miljon kronor vara direkt kännbar. Konkursverket får dessutom enligt förslaget alltför stort utrymme att bestämma avgiftens storlek. En hög sanktionsavgift skulle ytterligare förstärka SKRs farhåga om att kommuner och regioner endast kommer att våga bedriva verksamhet som med god marginal ligger inom den kommunala kompetensen.

Marknadsstörningsavgifter och inte minst om de är oproportionerligt höga, skulle dessutom drabba mindre och resurssvaga kommuner särskilt hårt. Det är ofta i just dessa kommuner som marknadsmisslyckanden förekommer. De föreslagna reglerna riskerar att offentliga initiativ uteblir i kommuner där sådan verksamhet behövs som mest och de påverkar därmed villkoren för att leva, bo och verka i hela Sverige.

Preskription (s. 423)

SKR avstyrker förslaget om en femårig preskriptionstid. SKR motsätter sig en marknadsstörningsavgift. Detta gäller särskilt när den offentliga aktören har upphört med förfaranden eller säljverksamheten. Under alla omständigheter är den föreslagna preskriptionstiden alltför lång. Mot bakgrund av att bevisbördan i stor utsträckning kommer att läggas på den offentliga aktören är det inte motiverat ur utredningssynpunkt. Den långa preskriptionstiden kan också komma att motverka syftet med marknadsstörningsavgift då den kan medföra att kommuner och

regioner inte ser nyttan med att avsluta ett förfarande eller säljverksamhet eftersom ett snabbt avslut inte medför ett skydd mot marknadsstörningsavgift.

Utredningens enda redovisade skäl till att preskriptionstiden bör vara fem år är att den ska samstämma med preskriptionsregeln i konkurrenslagen och lag (2021:579) om förbud mot otillbörliga handelsmetoder vid köp av jordbruks- och livsmedelsprodukter, LOH. Enligt SKR saknas anledning att samordna regelverket med konkurrenslagen eller LOH då bevisbördan ser annorlunda ut i dessa lagar jämfört med den nu föreslagna lagen. Som upplysning kan nämnas att preskriptionstiden för beslut om upphandlingsskadeavgift enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU, är två år från det att avtal ingicks.

6.6.14 Överklagande (s. 426)

SKR tillstyrker förslaget att överklaganden ska prövas av allmän förvaltningsdomstol. Eftersom Konkurrensverket är lokaliserat i Stockholm torde behörig domstol vara Förvaltningsrätten i Stockholm enligt förslaget.⁴ Enligt SKRs uppfattning är det lämpligare att besluten – såsom är fallet vid beslut om upphandlingsskadeavgift – kan överklagas till den förvaltningsdomstol inom vars domkrets klaganden har sin hemvist.⁵ Dessa domstolar skulle vara bättre lämpade att pröva frågan om vad som är försvarbart från allmän synpunkt i det specifika fallet.

Till skillnad från utredningen bedömer SKR att den primära frågan i många mål kommer att gälla gränserna för den kommunala kompetensen. SKR anser därför att rätten ska ha samma sammansättning som vid laglighetsprövningsmål.

Sveriges Kommuner och Regioner

Anders Henriksson
Ordförande

⁴ Se 14 § lag (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar

⁵ jmf 21 kap 3 § LOU