



Tio år med bestämmelser om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet

– Kommuners säljverksamhet i fokus

RAPPORT 2020:2



KONKURRENSVERKET
Swedish Competition Authority

Konkurrensverket mars 2020

Utredare: Siri Dunér, Marcus Salomonsson och Linnea Östberg

ISSN-nr 1401-8438

Elanders Sverige AB, 2020

Foto: Istock

Förord

För tio år sedan infördes bestämmelser om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet i konkurrenslagen. Syftet med bestämmelserna är att komma till rätta med konkurrenssnedvridningar som kan uppstå när offentliga aktörer bedriver säljverksamhet i konkurrens med privata aktörer.

Konkurrensverkets uppföljning av de tio år som gått visar att lagstiftningen och Konkurrensverkets tillsyn har gett resultat. Förutsättningarna för välfungerande konkurrens mellan offentliga aktörer och privata företag har förbättrats. Samtidigt står det klart att det fortsatt finns risk för konkurrensproblem när offentliga aktörer agerar på konkurrensutsatta marknader. Det ger Konkurrensverket anledning att även framöver noga följa utvecklingen på området.

Ökad kunskap och förebyggande åtgärder är viktiga verktyg för att motverka konkurrensproblem. Det är därför välkommet att resultatet i den här rapporten visar att många kommuner bedriver ett aktivt arbete som kan minska risken för att konkurrenskonflikter uppstår mellan offentlig säljverksamhet och privata aktörer.

Konkurrensverket rekommenderar alla kommuner att utarbeta riktlinjer eller en policy som ett stöd för kommunernas fortsatta arbete med konkurrensfrågor. I den här rapporten presenterar Konkurrensverket sina rekommendationer för vad sådana styrdokument bör innehålla.

Stockholm, mars 2020

Rikard Jermsten
Generaldirektör

Innehåll

Sammanfattning	8
Summary	13
1 Inledning	18
1.1 Uppföljningens syfte	19
1.2 Närmare om regelverket	21
1.3 Rättspraxis på området	23
1.4 Disposition	25
2 Kartläggningen av tips, klagomål och ärenden ...	26
2.1 Konkurrensverkets handläggning	27
2.1.1 Många tips och klagomål kommer från företag	27
2.1.2 Så har Konkurrensverket prioriterat	28
2.1.3 Antalet ärenden tycks minska	33
2.1.4 Rättsprocesser och ärenden där den offentliga aktören frivilligt ändrat sitt agerande	36
2.2 Kartläggning av konfliktytor	39
2.2.1 Många klagomål riktas mot kommuner	40
2.2.2 Skillnader mellan olika typer av kommuner	42
2.2.3 Berörda branscher	47
2.2.4 Låga priser upplevs vara det största konkurrensproblemet	53
3 Uppföljningen av kommuners säljverksamhet ...	59
3.1 Vilket slags säljverksamhet bedriver kommuner?	59
3.1.1 Alternativa driftformer	59

3.1.2	Branscher med verksamhet i privaträttslig form ...	60
3.1.3	Branscher med verksamhet i förvaltningsform.....	62
3.2	Särredovisning av kommunal säljverksamhet	64
3.2.1	Betydelsen och innebörden av särredovisning	64
3.2.2	Särredovisning av verksamhet i privaträttslig form	65
3.2.3	Särredovisning av verksamhet i förvaltningsform	67
3.3	Prissättning i kommunal säljverksamhet.....	68
3.3.1	Regler för kommuners prissättning	68
3.3.2	Prissättningens betydelse	69
3.3.3	Prissättning i verksamheter i privaträttslig form...	70
3.3.4	Prissättning i verksamheter i förvaltningsform	71
3.3.5	Avsteg från självkostnadsprincipen	72
3.4	Kommunernas proaktiva arbete.....	74
3.4.1	Förebyggande arbete är ett viktigt komplement till tillsynen.....	74
3.4.2	Kommunerna vidtar åtgärder för att värna konkurrensen	75
3.4.3	Kommunerna söker vägledning om KOS-bestämmelserna	77
3.4.4	Strategiskt arbete och dialog med det lokala näringslivet.....	78
4	Några lärdomar och slutsatser.....	79
4.1	Konfliktytornas utveckling	79
4.1.1	Förekomsten av konflikter	79

4.1.2	Risk för konkurrenskonflikter tycks främst föreligga avseende kommuner	84
4.1.3	Risken för konflikter varierar mellan olika typer av kommuner	85
4.1.4	Risken för konflikter varierar mellan olika branscher.....	86
4.1.5	Låga priser och verksamhet som inte är kompetenslig är de största riskfaktorerna	87
4.2	Tillsynen i relation till upplevda konkurrensproblem.....	88
4.2.1	Tillsynen har fokuserat på kommuner	88
4.2.2	Konkurrensverket har utrett många branscher.....	89
4.2.3	De vanligast upplevda konkurrensproblemen innebär stora utmaningar för konkurrenstillsynen	90
4.2.4	Antalet tillsynsärenden med tydlig effekt har minskat.....	92
4.3	Beaktande av konkurrensintresset i kommunal prissättning.....	93
4.3.1	Vad uppföljningen visat om kommunernas prissättning.....	93
4.3.2	Prissättningens påverkan på konkurrensen	94
4.4	Kommunernas arbete är viktigt.....	97
4.5	Rekommendation till kommuner	99
5	Metod	103
5.1	Kartläggning av tips, klagomål och ärenden.....	103
5.1.1	Vilka tips, klagomål och ärenden omfattas?	103
5.1.2	Hur har kategoriseringen gått till?	103

5.2	Kommungruppsindelningen i relation till antalet tips, klagomål och ärenden samt Svenskt Näringslivs enkät.....	105
5.2.1	SKR:s kommungruppsindelning 2017.....	105
5.2.2	Samband mellan kommungrupp och antalet tips, ärenden och klagomål.....	106
5.2.3	Samband mellan kommungrupp och genomsnittsbetyget i Svenskt Näringslivs enkät .	107
5.3	Informationsinsamling genom åläggande	108
5.3.1	Hur har urvalet av kommuner gått till?	108
5.3.2	Hur har svaren sammanställts och analyserats? ..	109
	Bilaga 1 Åläggande till kommunerna.....	111

Sammanfattning

Det har gått drygt tio år sedan bestämmelserna om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet (de s.k. KOS-bestämmelserna) infördes i konkurrenslagen (2008:579). Mot bakgrund av detta har Konkurrensverket genomfört en uppföljning av regelverket och tillsynsverksamheten.

Uppföljningen visar att jämförelsevis fler tips och klagomål om konkurrensproblem riktas mot kommuner, än mot staten och regionerna. Majoriteten av de fall där Konkurrensverket inlett ett tillsynsärende har också avsett kommuners säljverksamheter, och i de ärenden där verket hittills valt att inleda en domstolsprocess har det i samtliga fall varit fråga om en kommun eller en sammanlutning av kommuner.

Under senare år har andelen tips och klagomål till Konkurrensverket avseende staten emellertid ökat, samtidigt som antalet indikationer som rör kommuner minskat. Det kan ge Konkurrensverket anledning att i större utsträckning utreda sådana ärenden framöver. Andelen indikationer avseende regioner har totalt sett varit låg och har inte förändrats märkbart över tid.

Under de tio år som gått sedan KOS-bestämmelserna trädde i kraft har Konkurrensverket tagit emot tips och klagomål rörande offentlig säljverksamhet i ett brett spektrum av branscher. Vad gäller de tio branscher som är vanligast i tips och klagomål har Konkurrensverket drivit fördjupade utredningar avseende merparten av dessa branscher. Över tid går det att urskilja trender i vilka branscher som upplevs vara problematiska. Konfliktytor tycks kunna uppstå relativt plötsligt och bestå under några år för att därefter avta. I viss mån kan detta antas hänga samman med i vilken utsträckning offentliga aktörer är aktiva i en viss bransch.

Det konkurrensproblem som Konkurrensverket oftast uppmärksammas på är att offentliga säljverksamheter sätter så låga priser att privata företag har svårt att konkurrera med dessa. Det är också vanligt att offentlig säljverksamhet uppfattas gå utöver den offentliga aktörens uppdrag eller kompetens. Möjligheterna att ingripa mot sådana konkurrensproblem med stöd av KOS-bestämmelserna är emellertid på flera sätt begränsade.

Det saknas ännu vägledande rättspraxis avseende förutsättningarna för KOS-bestämmelsernas tillämplighet på konkurrensstörande prissättning. En orsak till detta är att det i regel är mycket komplext att utreda underprissättning. Påståenden om offentlig underprissättning medför dessutom särskilda utmaningar för den konkurrensrättsliga prövningen. Exempelvis måste konkurrensintresset stå tillbaka när bestämmelsen om självkostnadspris i kommunallagen (2017:725) är tillämplig. När en kommun sätter priser med stöd av kommunallagens självkostnadsprincip kan Konkurrensverket därför inte, enbart på den grunden att de låga priserna är konkurrensstörande, ingripa mot prissättningen med stöd av KOS-bestämmelserna.

I förarbetena till KOS-bestämmelserna uttalas att det bör vara möjligt att ingripa mot en verksamhet som inte har stöd i kommunallagens kompetensregler.¹ Genom de domstolsavgöranden som meddelats har det emellertid klargjorts att den omständigheten att en säljverksamhet inte är kompetensenlig inte är tillräckligt för ett ingripande. Det krävs även att säljverksamheten har påverkan eller är ägnad att ha påverkan av någon betydelse på konkurrensen. Bedömningen av ett beteendes effekter bör enligt förarbetena ha sin utgångspunkt i beteendets långsiktiga verkningar på

¹ Prop. 2008/09:231, *Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.*, s. 39.

förutsättningarna för en effektiv konkurrens, inte vad som sker eller kan ske på kort sikt.²

Uppföljningen visar att antalet ärenden där Konkurrensverket inlett en domstolsprocess, eller avskrivit ärendet med hänvisning till att den offentliga aktören aviserat en åtgärd som undanröjer konkurrensproblemet, har minskat över tid. Även det totala antalet KOS-ärenden per år har sjunkit. Det sistnämnda kan vara ett tecken på att förekomsten av konfliktytor mellan offentliga och privata aktörer minskat. En sådan slutsats får visst stöd av uppgifter som samlats in av Svenskt Näringsliv och som talar för att företag i allt mindre utsträckning upplever att privat näringsverksamhet trängs undan av kommuners säljverksamhet. Emellertid finns det sannolikt många upplevda konkurrensproblem som aldrig kommer till Konkurrensverkets kännedom och således inte kan utredas.

Konkurrensverkets uppföljning har fokuserat särskilt på kommuner. Utifrån uppföljningen är det tydligt att kommuner bedriver många olika typer av säljverksamhet i konkurrens med näringslivet. Tips och klagomål mot kommuner berör också ett större antal branscher än tips och klagomål mot staten respektive regionerna. Antagligen bidrar den höga graden av aktivitet hos kommuner till att många indikationer avser kommuner. En annan anledning kan vara att gränserna för vilka typer av säljverksamhet som kommuner kan bedriva inom ramen för den kommunala kompetensen ofta är oklara.

Uppföljningen visar att de branscher där kommuner har störst säljverksamheter sett till omsättning inte sammanfaller med de branscher som oftast förekommer i tips och klagomål till Konkurrensverket. De kommunala säljverksamheter som omsätter mest finns på energiområdet, eller består i uthyrning av bostäder

² Prop. 2008/09:231, *Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.*, s. 36–37.

och lokaler. För offentliga verksamheter av dessa slag finns krav på affärsmässighet i speciallagstiftning. Det innebär att sådan verksamhet är undantagen från huvudregeln om självkostnadspris enligt kommunallagen (2017:725) och måste hålla marknadsmässiga priser. Den omständigheten att Konkurrensverket tar emot förhållandevis få indikationer på konkurrensproblem avseende specialreglerad offentlig säljverksamhet talar för att sådan reglering fyller en funktion utifrån konkurrenssynpunkt.

Generellt sett är marknadspris vanligare i kommunal verksamhet i privaträttslig form (t.ex. i aktiebolag) medan självkostnadspris är vanligare i verksamheter som bedrivs i förvaltningsform. Det förekommer att kommuner tillämpar marknadspris även i verksamheter i förvaltningsform, och i några fall har det framkommit att sådana priser tillämpas trots att kommunallagens självkostnadsprincip kan antas gälla.

Insatser för att förebygga att konkurrensproblem uppstår är av största vikt. Konkurrensverkets uppföljning visar på många positiva exempel på proaktivt arbete som utförs av kommuner. Flera kommuner har uttryckt att de ser ett stort värde i väl fungerande konkurrens och att de strävar efter konkurrensneutralitet i sina säljverksamheter. Många kommuner har också sökt vägledning om KOS-bestämmelserna och genomfört åtgärder för att minska risken för konkurrenskonflikter. Det är även glädjande att majoriteten av de kommuner Konkurrensverket varit i kontakt med uppger att de särredovisar sina säljverksamheter, eftersom särredovisning minskar risken för underprissättning.

Några kommuner har också en policy eller riktlinjer för hur de ska arbeta med konkurrensfrågor. Konkurrensverket ser mycket positivt på detta. Det är önskvärt att alla kommuner utvecklar en policy eller riktlinjer för hur kommunen ska arbeta med frågor som rör konkurrensneutralitet och KOS-bestämmelserna. Rapporten

inkluderar Konkurrensverkets rekommendationer om vad en sådan policy eller riktlinjer bör innehålla.

Summary

It has been just over ten years since the provisions on anti-competitive sales activities by public entities (the so-called KOS provisions) were implemented in the Swedish Competition Act (2008:579). In the light of this, the Swedish Competition Authority has performed a follow-up of the provisions and enforcement actions.

The follow-up shows that a greater proportion of the tip-offs and complaints about competition issues refers to municipalities than to the state or the regions. Most of the cases where the Swedish Competition Authority has initiated an enforcement matter have also pertained to sales activities carried out by municipalities, and in all the cases where the Authority has thus far chosen to initiate court proceedings, the case has involved a municipality or group of municipalities.

However, in the last few years, the proportion of tip-offs and complaints made to the Swedish Competition Authority directed at the state has increased, while the number of matters involving municipalities has decreased. This may give the Swedish Competition Authority reason to investigate such matters more often in future. The proportion of matters involving regions has overall been low and has not changed noticeably over time.

During the ten years that have passed since the KOS provisions entered into force, the Swedish Competition Authority has received tip-offs and complaints relating to sales activities by public entities in a wide range of sectors. The Swedish Competition Authority has conducted in-depth investigations into the majority of the ten sectors that occur most frequently in tip-offs and complaints. Over time, it is possible to discern trends regarding which sectors are

seen as most problematic. Competition conflicts seem to appear relatively rapidly and remain for a few years, before gradually fading. In part, this can be assumed to be connected to the extent to which public entities are active in a certain sector.

The competition issue most often brought to the attention of the Swedish Competition Authority is that public entities performing sales activities set such low prices that private businesses find it difficult to compete with them. It is also common that sales activities by public entities are felt to exceed the operative scope or competence of the public entity. The possibilities to intervene against such competitive issues on the basis of the KOS provisions are, however, limited in several ways.

Guidance in the form of legal precedents is still lacking as regards the conditions for applicability of the KOS provisions on pricing that distorts competition. One reason for this is that it is generally very complicated to investigate anti-competitive pricing. Assertions of anti-competitive pricing policies on the part of a public entity also entails particular challenges in the competition law investigation. For example, the competition interest must stand down when the provision on cost pricing in the Swedish Local Government Act (2017:725) applies. When a municipality sets prices based on the cost pricing principle in the Swedish Local Government Act, the Swedish Competition Authority cannot intervene against the pricing based on the KOS provisions, simply on the grounds that the low pricing distorts competition.

In the legislative history of the KOS provisions, it is stated that it should be possible to intervene against activities that do not have support in the competence rules of the Swedish Local Government

Act.³ However, in court rulings, it has been clarified that the fact that sales activities are not within the scope of an entity's competence is not sufficient for intervention. The sales activities must also have a significant impact on competition, or be calculated to have a significant impact on competition. According to the legislative history, the assessment of the effects of a behaviour should be based on the long-term consequences on the conditions for effective competition, not on what is happening or may happen in the short term.⁴

The follow-up shows that the number of cases where the Swedish Competition Authority has initiated court proceedings, or dismissed the case because the public entity has stated the intention to undertake measures that eliminate the competition issue, has decreased over time. The total number of KOS cases per year has also decreased. This may be a sign that the occurrence of competition conflicts between public and private entities has decreased. That conclusion has some support in data gathered by the business federation Confederation of Swedish Enterprise (Svenskt Näringsliv), which indicates that companies to a decreasing extent perceive that private businesses are pushed out of the market by municipal sales activities. However, there are likely to be many perceived competition issues that are not brought to the attention of the Swedish Competition Authority and therefore cannot be investigated.

The follow-up has focused in particular on municipalities. Based on the results, it is clear that municipalities perform many different types of sales activities, in competition with private businesses. Tip-

³ Government bill 2008/09:231, *Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.* [Conflict resolution in sales activities by public entities on the market, etc.], p. 39.

⁴ Government bill 2008/09:231, *Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.* [Conflict resolution in sales activities by public entities on the market, etc.], p. 36–37.

offs and complaints against municipalities also encompass a larger number of sectors than tip-offs and complaints against the government or the counties. It is likely that the high level of activity among municipalities contributes to the many complaints against them. Another contributing factor may be that it is often unclear which types of sales activities a municipality can perform without exceeding its competence

The follow-up shows that the sectors where municipalities have their largest sales activities in terms of net sales do not coincide with the sectors that occur most often in tip-offs and complaints to the Swedish Competition Authority. The municipal sales activities that have the highest net sales are in the energy sector or consist in rental of housing and commercial premises. For public operations of these kinds, there are requirements on business practices in sectoral legislation. This means that such operations are exempted from the main rule on cost pricing in the Swedish Local Government Act and thus must apply market pricing. The fact that the Swedish Competition Authority receives relatively few indications of competition problems related to sales activities by public entities in areas subjected to sectoral legislation with requirements on business practices, suggests that such legislation serves a purpose from a competition point of view.

In general, market pricing is more common in municipal operations that are run in a civil law form (e.g. as limited companies), while cost pricing is more common in operations that are run in an administrative law form. There are cases where municipalities apply market pricing in operations run in an administrative law form, and, in some cases, it has come to light that such pricing has been applied even though the cost pricing principle of the Swedish Local Government Act can be assumed to apply.

Efforts to prevent the occurrence of competition issues are of utmost importance. The follow-up of the Swedish Competition Authority reveals many positive examples of proactive work being done by municipalities. Several municipalities have stated that they see great value in well-functioning competition and strive to achieve competition neutrality in their sales activities. Many municipalities have also sought guidance in relation to the KOS provisions and have taken action to decrease the risk for competition conflicts. It is also positive that most of the municipalities that the Swedish Competition Authority has been in contact with have stated that they keep separate accounts for their sales activities, as this decreases the risk of anti-competitive pricing.

Some municipalities also have a policy or guidelines on how they work with competition matters. The Swedish Competition Authority considers this as something highly positive. It is desirable that every municipality develops a policy or guidelines on how the municipality should work with matters related to competition neutrality and the KOS provisions. The report includes the Swedish Competition Authority's recommendations on what such a policy or such guidelines should contain.

1 Inledning

Den 1 januari 2020 var det tio år sedan bestämmelserna om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet (de s.k. KOS-bestämmelserna) infördes i konkurrenslagen (2008:579), KL. Bakgrunden till reglerna är att privata företag ska ha möjlighet att konkurrera med offentliga aktörer på likartade villkor när de agerar på samma konkurrensutsatta marknad. Regelverket infördes eftersom konkurrenslagens traditionella förbud inte alltid kan råda bot på konkurrenskonflikter som kan uppstå mellan offentliga och privata aktörer.

Offentlig säljverksamhet kan exempelvis orsaka konkurrensproblem om den offentliga aktören ensam har tillgång till en strategisk nytthet eller om myndighetsutövning sammanblandas med verksamhet på en konkurrensutsatt marknad. Att förutsättningarna för konkurrens snedvrids kan också ha sin grund i att staten, kommuner och regioner kan bedriva verksamhet utan några påtagliga risker för verksamhetens existens eftersom de offentliga aktörerna inte kan försättas i konkurs.

Konkurrensverket är tillsynsmyndighet och utreder om ett konkurrensbegränsande beteende skadar drivkrafterna till konkurrens på marknaden. Konkurrensverket får väcka talan hos Patent- och marknadsdomstolen, som kan förbjuda staten, kommuner och regioner att bedriva säljverksamhet på ett sätt som begränsar konkurrensen. Kommuner och regioner kan också helt förbjudas att bedriva en viss säljverksamhet om den begränsar konkurrensen. Ett förbud är framåtriktat och den offentliga aktören drabbas inte av någon sanktion för vad som redan skett.

Sedan KOS-bestämmelserna infördes har ett stort antal tips och klagomål inkommit till Konkurrensverket. Rättspraxis på området

är emellertid fortfarande begränsad. För att följa upp regelverket och tillsynsverksamheten har Konkurrensverket kartlagt tips, klagomål och ärenden som handlagts under perioden den 1 januari 2010 till den 28 juni 2019. Konkurrensverket har också utfört statistiska analyser av enkätsvar som samlats in av Svenskt Näringsliv inom ramen för enkätundersökningen *Företagsklimatet i Sverige* som genomförts årligen sedan 2002.

Eftersom en övervägande andel av Konkurrensverkets KOS-ärenden, totalt sett, avsett kommuners säljverksamhet har uppföljningen fokuserat särskilt på kommuner. Sammanlagt 48 kommuner har ålagts att svara på frågor om vilken säljverksamhet som bedrivs och hur de arbetar med KOS-bestämmelserna.

1.1 Uppföljningens syfte

Konkurrensverkets uppföljning av KOS-bestämmelserna fyller flera syften, och har en annan inriktning än myndighetens tidigare skrivelser och rapporter på området. Ett syfte har varit att undersöka dels vilka problemindikationer som finns gällande offentlig säljverksamhet som bedrivs i konkurrens med privata aktörer, dels vilket arbete kommuner gör när det gäller att minska risken för konkurrenskonflikter. Genom att sätta inflödet av tips och klagomål till Konkurrensverket i relation till myndighetens handläggning har det också varit möjligt att utvärdera i vilken utsträckning KOS-bestämmelserna och Konkurrensverkets tillsyn fångar upp vanliga upplevda konflikter mellan privata och offentliga säljverksamheter. Ökad kunskap om detta kan bl.a. bidra till att utveckla Konkurrensverkets prioriteringar och externa kommunikation i frågan. Slutligen har ett av uppföljningens syften varit att bidra till en kartläggning av omfattningen och arten av kommunal säljverksamhet.

Konkurrensverket har tidigare utfört ett antal utvärderande och uppföljande insatser avseende konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet. Åren 2011 och 2013 tillställdes Näringsdepartementet skrivelser med sammanställningar av lagtillämpningsärenden enligt KOS-bestämmelserna.⁵ Under 2013 publicerades också en rapport om konkurrensen i Sverige som bl.a. behandlade konkurrensen mellan offentliga och privata aktörer.⁶ År 2014 gav Konkurrensverket ut en rapport avseende kommunala bolags försäljningsverksamhet.⁷

Två år senare, 2016, publicerades en utvärderande rapport med särskild inriktning på de mål som Konkurrensverket drivit i domstol.⁸ Utvärderingen behandlade utvecklingen i rättspraxis och hur Konkurrensverkets möjligheter att ingripa mot offentliga aktörers säljverksamhet påverkats. I rapporten lämnades också förslag på hur KOS-bestämmelserna och annan lagstiftning skulle kunna förändras för en mer ändamålsenlig konkurrenstillsyn. År 2017 genomfördes en enkät i syfte att undersöka bl.a. i vilken omfattning privata företag upplever att de möter konkurrens från offentliga aktörer.⁹ Under 2018 publicerades en rapport om frivilliga åtgärder i offentliga aktörers säljverksamhet, dvs. när den offentliga aktör som utreds självmant ändrar sitt agerande på ett sätt som kan antas undanröja konkurrensproblemet.¹⁰

⁵ Dnr 265/2011 och dnr 617/2013.

⁶ Konkurrensverket (2013) *Konkurrensen i Sverige 2013*, Konkurrensverkets rapportserie 2013:10.

⁷ Konkurrensverket (2014) *Kartläggning av kommunala bolags försäljningsverksamhet, I konflikt med privata företag*, Konkurrensverkets rapportserie 2014:3.

⁸ Konkurrensverket (2016) *Utvärdering av reglerna om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet*, Konkurrensverkets rapportserie 2016:9.

⁹ Konkurrensverkets enkät *När det offentliga och det privata konkurrerar*, dnr 185/2017.

¹⁰ Konkurrensverket (2018) *Frivilliga åtgärder i offentlig säljverksamhet, Effektivare konkurrenstillsyn när offentliga aktörer ändrar sitt agerande*, Konkurrensverkets rapportserie 2018:5.

1.2 Närmare om regelverket

När offentliga aktörer agerar på en konkurrensutsatt marknad riskerar det att snedvrیدا förutsättningarna för en effektiv konkurrens eller hämma förekomsten eller utvecklingen av en sådan konkurrens. Bestämmelser om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet har därför införts i 3 kap. 27–32 §§ KL.

Reglerna gäller för staten, kommuner och regioner. De gäller också för juridiska personer så som ett bolag eller en stiftelse, om staten, kommunen eller regionen har ett dominerande inflytande över den juridiska personen. Ett dominerande inflytande kan åstadkommas genom ägande men också genom t.ex. finansieringsvillkor, styrelsetillsättning, lag eller avtal.

Med säljverksamhet avses en offentlig verksamhet av ekonomisk eller kommersiell natur. Den offentliga säljverksamheten behöver inte vara inriktad på ekonomisk vinst för att omfattas av regelverket. Säljverksamheten kan bestå både i försäljning och i utthyrning av varor, tjänster eller andra nyttigheter. Offentlig inköpsverksamhet regleras däremot i annan lagstiftning.

Konkurrensbegränsning innebär att staten, kommuner eller regioner snedvrیدer eller hämmar en effektiv konkurrens på marknaden. Det räcker att ett beteende är ägnat att snedvrیدا eller hämma en effektiv konkurrens för att det ska vara fråga om en konkurrensbegränsning i lagens mening.

Konkurrensverket utreder om ett agerande skadar drivkrafterna till konkurrens på den relevanta marknaden. Utgångspunkten för bedömningen är om konkurrenstrycket ökar eller minskar till följd av en offentlig aktörs beteende. Vissa beteenden är helt neutrala och påverkar inte konkurrensen. Exempelvis kan en offentlig aktör

upprätthålla service och annan infrastruktur på områden där det saknas ett kommersiellt utbud.

Konkurrensverket får väcka talan hos Patent- och marknadsdomstolen om att förbjuda staten, kommuner eller regioner att agera på ett visst sätt i samband med försäljning eller uthyrning av varor och tjänster (ett s.k. förfarandeförbud). Konkurrensverket får också väcka talan om att förbjuda kommuner eller regioner att sälja eller hyra ut en viss vara eller tjänst (ett s.k. verksamhetsförbud). En offentlig aktör som bryter mot ett förbud kan bli tvungen att betala vite till staten.

Konkurrensverkets beslut att ansöka om, eller inte ansöka om, ett förbud kan inte överklagas. När Konkurrensverket i ett visst fall beslutar om att inte ansöka om ett förbud har ett företag som berörs av den offentliga aktörens förfarande möjlighet att själv väcka talan om förbud i domstol (s.k. subsidiär talan).

Vid förfarandeförbud ska domstolen väga det offentliga ändamålet med ett konkurrensbegränsande beteende mot konkurrensintresset. Om domstolen anser att det offentliga ändamålet väger tyngre är det konkurrensbegränsande beteendet försvarbart från allmän synpunkt och får inte förbjudas. Vid verksamhetsförbud ska domstolen pröva om det finns lagstiftning som ger en kommun eller en region rätt att sälja eller hyra ut vissa varor eller tjänster. Om det finns lagstiftning som medger att kommuner eller regioner får driva en viss försäljnings- eller uthyrningsverksamhet får verksamheten inte förbjudas.

1.3 Rättspraxis på området

Konkurrensverket har hittills inlett domstolsprocesser i sju KOS-ärenden. Samtliga fall avsåg en kommun eller en sammanslutning av kommuner.

I tre fall gick domstolen på verkets linje och meddelade ett s.k. förfarandeförbud eller ett s.k. verksamhetsförbud. Patent- och marknadsdomstolen förbjöd under 2019 Hässleholms kommun att neka upplåtelse av mark till privata företag som vill etablera och sälja fiberanslutning till kommunens invånare.¹¹ Konkurrensverket drev även framgångsrika processer mot Skellefteå kommun (förbud mot att bedriva beställningstrafik med buss) och kommunalförbundet Räddningstjänsten Dala Mitt (förbud mot att vägra tillträde till brandövningsområde).¹² I ett fjärde fall avseende det kommunägda företaget Mälarenergi Stadsnät AB hade Konkurrensverket delvis framgång i den bemärkelsen att den offentliga aktören valde att omorganisera sin verksamhet efter att domstolsprocessen inlemts vilket föranledde Konkurrensverket att återkalla sin talan.¹³

Konkurrensverket har förlorat i domstol i tre fall. I det första av dessa ogillades Konkurrensverkets talan i andra instans då Marknadsdomstolen ansåg att kommunens verksamhet hade en så pass liten andel av den relevanta marknaden att säljverksamheten inte kunde anses vara ägnad att hämma konkurrensen.¹⁴ I det andra

¹¹ PMT 11545-17 Konkurrensverket./Hässleholms kommun (2019-03-08). Patent- och marknadsöverdomstolen beslutade den 27 januari 2020 att undanröja Patent- och marknadsdomstolens dom och återförvisa målet till Patent- och marknadsdomstolen.

¹² MD 2014:1 Konkurrensverket./Räddningstjänsten Dala Mitt (2014-01-31) och T 18160-11 Konkurrensverket./Skelleftebuss (2013-07-12).

¹³ T 9290-11 Konkurrensverket./Mälarenergi (2014-04-11).

¹⁴ T 911-12 Konkurrensverket./Borås kommun (2014-03-31) och MD 2016:3 Konkurrensverket./Borås kommun (2016-02-15).

fallet lämnades Konkurrensverket talan utan bifall då domstolen ansåg att Konkurrensverkets utredning av den relevanta marknaden var bristfällig. Mot den bakgrunden menade domstolen att det inte var möjligt att bedöma om säljverksamheten hade påverkan eller var ägnad att ha någon påverkan av betydelsen på konkurrensen.¹⁵ I det tredje fallet ansåg domstolen dels att det inte var visat att kommunens förfarande ledde till konkurrensskada vad avsåg försäljning inom kommungränsen, dels att KOS-bestämmelserna inte var tillämpliga på andra marknader som var aktuella i målet där kommunen själv inte bedrev någon verksamhet.¹⁶

Möjligheten för ett berört företag att väcka subsidiär talan när Konkurrensverket beslutar att inte ansöka om ett förbud har bara utnyttjats i ett fall. Företaget ATV-Media Aktiebolag (ATV-Media) ansökte i domstol om att Kommunalförbundet Mediecenter Jönköpings län skulle förbjudas att sälja varor och tjänster avseende audiovisuella läromedel och audiovisuell teknik.¹⁷ ATV-Medias talan lämnades utan bifall eftersom domstolen ansåg att företaget inte presenterat tillräcklig utredning för att en geografisk marknad skulle kunna fastställas. Därmed var det inte heller möjligt att bedöma om kommunalförbundets verksamhet hade en sådan påverkan eller var ägnad att ha en sådan påverkan av betydelse på konkurrensen att förutsättningarna för ett verksamhetsförbud var uppfyllda.

¹⁵ T 16810-12 Konkurrensverket./Aktiebolaget Strömstads Badanstalt (2014-04-09) och MD 2015:12 Konkurrensverket./Aktiebolaget Strömstads Badanstalt (2015-07-10).

¹⁶ T 9248-13 Konkurrensverket./Växjö kommun (2015-11-16).

¹⁷ T 9245-12 ATV-MEDIA Aktiebolag ./ Kommunalförbundet Mediecenter Jönköpings län (2014-05-09) och MD 2015:17 ATV-MEDIA Aktiebolag./Kommunalförbundet Mediecenter (2015-11-17).

1.4 Disposition

Denna rapport beskriver resultaten av Konkurrensverkets uppföljning av KOS-bestämmelserna och diskuterar vilka slutsatser som kan dras kring förekomsten av konfliktytorna mellan privata och offentliga aktörer. Rapporten innehåller också en diskussion kring hur lagstiftningen och tillsynsverksamheten förhåller sig till vanliga upplevda konkurrensproblem. Därutöver presenteras ett antal positiva exempel på hur kommuner aktivt arbetar med att förebygga konkurrenskonflikter mellan offentliga och privata aktörer. Rapporten innehåller även en rekommendation för vad kommuner bör tänka på vid utformningen av en policy eller riktlinjer för kommunal verksamhet i konkurrens med näringslivet.

Rapporten disponeras enligt följande. I kapitel 2 beskrivs resultaten av kartläggningen av tips, klagomål och ärenden samt de statistiska analyser som genomförts utifrån svaren på Svenskt Näringslivs enkät *Företagsklimatet i Sverige*. I kapitel 3 redovisas kommunernas svar på Konkurrensverkets åläggande. I kapitel 4 diskuteras några lärdomar och slutsatser, dels avseende statusen för konfliktytor mellan privata och offentliga aktörer, dels avseende Konkurrensverkets tillsynsverksamhet i relation till upplevda konkurrensproblem. Kapitel 4 innehåller även Konkurrensverkets rekommendationer till kommuner samt en fördjupad diskussion kring prissättning i kommunal konkurrensutsatt säljverksamhet. I kapitel 5 behandlas vissa metodfrågor.

I bilaga 1 återfinns det åläggande som skickats ut till kommuner inom ramen för projektet.

2 Kartläggningen av tips, klagomål och ärenden

Konkurrensverket har kartlagt tips, klagomål och ärenden avseende konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet som handlagts under perioden den 1 januari 2010 till den 28 juni 2019. Kartläggningen omfattar även ärenden som Konkurrensverket startat på eget initiativ (initiativärenden). Totalt är det fråga om 421 unika indikationer.

Kartläggningen avser bl.a. när tipset, klagomålet eller ärendet kom in eller startades, på vilket sätt det inleddes och vilken typ av offentlig aktör som pekades ut. Kartläggningen omfattar också berörd bransch och vilken typ av konkurrensproblem som varit aktuellt. Därutöver visar kartläggningen hur tipset, klagomålet eller ärendet avslutats, i vilket skede och varför.

Konkurrensverket mottar tips och klagomål av mycket skiftande karaktär. Ett mottaget tips eller klagomål reflekterar ett upplevt problem hos den som klagar, men innebär inte per automatik att det är möjligt eller lämpligt att ingripa med stöd av konkurrenslagen. Även i de fall Konkurrensverket väljer att starta ett ärende leder detta sällan till ett ingripande. Den omständigheten att Konkurrensverket väljer att inte ingripa innebär emellertid inte ett ställningstagande till om det föreligger ett konkurrensproblem.

2.1 Konkurrensverkets handläggning

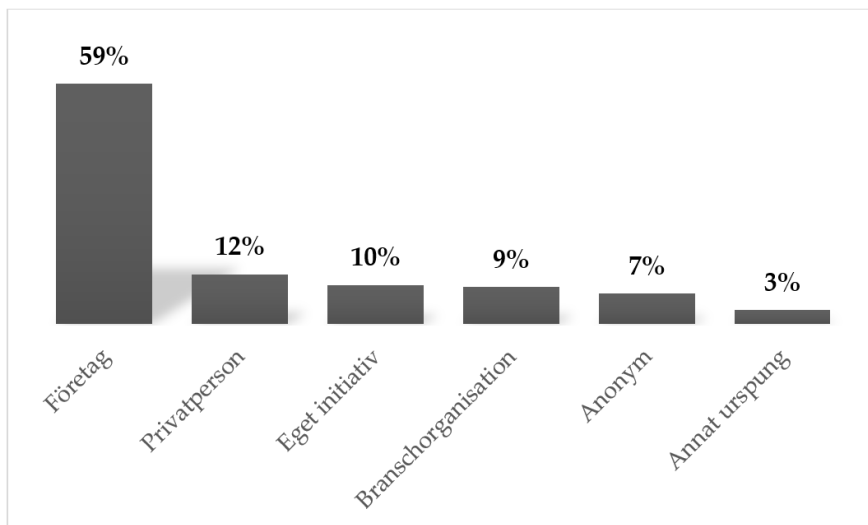
2.1.1 Många tips och klagomål kommer från företag

Inkommande tips och klagomål är en mycket viktig komponent i Konkurrensverkets tillsyn. Hela 90 procent av de ärenden som omfattas av kartläggningen startade genom ett tips eller ett klagomål. Ärenden som inletts på initiativ av Konkurrensverket utgjorde resterande 10 procent.¹⁸ Det är därför av stor betydelse för tillsynen att den som upplever ett konkurrensproblem vänder sig till Konkurrensverket.¹⁹

Den grupp som oftast kontaktar Konkurrensverket är företag, men tips och klagomål från privatpersoner och branschorganisationer är också relativt vanligt.

¹⁸ Det förekommer att det är ett tips eller klagomål som gett Konkurrensverket uppslag att initiera ett ärende.

¹⁹ På Konkurrensverkets webbplats www.konkurrensverket.se finns information till den som vill lämna tips eller klaga till Konkurrensverket.

Figur 1 Så startar Konkurrensverkets ärenden

Not: Figuren baseras på samtliga tips, klagomål och ärenden som omfattats av kartläggningen.

I ett fåtal fall har tips eller klagomål inkommit från andra aktörer, bl.a. politiska partier och andra organisationer än branschorganisationer (kategorin **Annat ursprung**). I denna grupp ingår också några fall där den offentliga aktören själv kontaktat Konkurrensverket i syfte att få svar på om ett förfarande eller en verksamhet är förenlig med KOS-bestämmelserna.

Avsändaren är okänd för sju procent av de genomgångna indikationerna då den som kontaktar Konkurrensverket har möjlighet att vara anonym.

2.1.2 Så har Konkurrensverket prioriterat

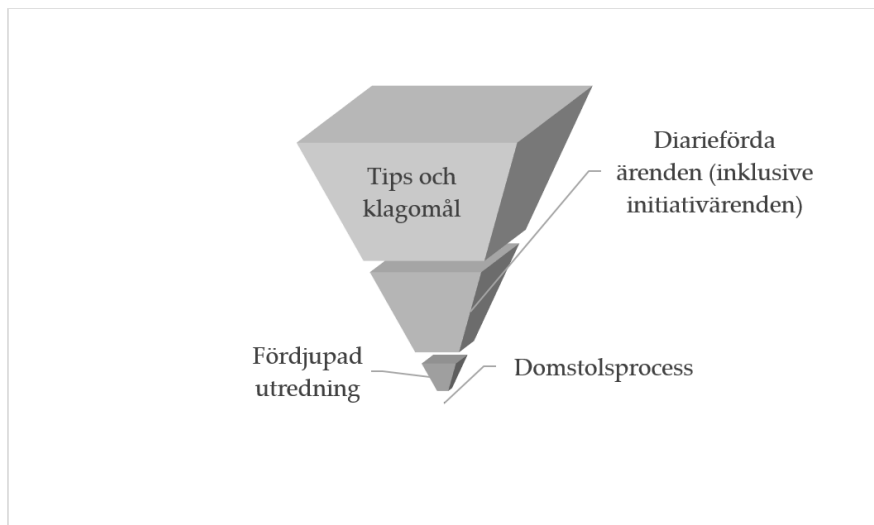
Konkurrensverket utreder inte alla tips och klagomål som anmäls till myndigheten. När ett tips eller ett klagomål kommer in görs en

bedömning i varje enskilt fall av om frågan ska granskas närmare. Indikationer som bedöms ha substans och hålla en viss kvalitet diarieförs, vilket innebär att ett ärende startar.²⁰ Urvalet av vilka indikationer som ska utredas görs utifrån Konkurrensverkets prioriteringspolicy.²¹

Konkurrensverket prioriterar ärenden där den offentliga aktörens agerande hämmar eller snedvrider de långsiktiga förutsättningarna för effektiv konkurrens. Detta kan vara fallet när den offentliga aktörens agerande minskar incitamenten eller möjligheterna för privata företag att verka på den relevanta marknaden. Exempel på detta är när privata företag hämmas i sin utveckling och tillväxt, när de tvingas lägga ner hela eller delar av sin verksamhet och när nya privata företag får svårt att etablera sig eller växa. Vid prioriteringen väger Konkurrensverket också in om det finns förutsättningar att med stöd av konkurrensreglerna effektivt utreda och ingripa mot problemet, hur viktigt det är att få ett vägledande avgörande och om Konkurrensverket är bäst lämpat att agera.

²⁰ Klagomål från företag diarieförs alltid. I de fall det inte är fråga om ett formellt klagomål görs en bedömning av om tipset är tillräckligt intressant för att öppna ett ärende. Det innebär att tips från företag inte alltid diarieförs som ett ärende.

²¹ Prioriteringspolicyn finns tillgänglig på www.konkurrensverket.se

Figur 2 Handläggningsprocessen

Kartläggningen omfattar totalt 421 unika tips, klagomål och ärenden. Handläggning pågick i två ärenden per den 28 juni 2019. Dessa ärenden avser privata aktörers förutsättningar att erbjuda mobila betallosningar för parkering på kommunala parkeringsplatser inom Göteborgs kommun.²² Vidare pågick ett mål i domstol rörande Hässleholms kommuns beslut att inte ingå nya markavtal med företag om nedläggning av fiber på kommunal mark.

Tabell 1 Kartlagda tips, klagomål och ärenden

Total	421
Handläggning pågår	-2
Avslutade	= 419

Not: Tabellen baseras på samtliga tips, klagomål och ärenden som omfattats av kartläggningen.

²² Dnr 304/2018 och dnr 327/2018.

På vilket sätt Konkurrensverket handlagt de 419 tips, klagomål och ärenden som den 28 juni 2019 var avslutade framgår av tabellen nedan.

Tabell 2 Handläggningsprocessen

Total		419
Tilldelades inte dnr		-135
Tilldelades dnr (ärende öppnat)	=	284
Avskrevs efter förstudie		-187
Varav avskrevs helt eller delvis tack vare förändrat beteende		10
Gick vidare till fördjupad utredning	=	97
Avskrevs efter fördjupad utredning		-90
Varav avskrevs helt eller delvis tack vare förändrat beteende		20
Återstod efter fördjupad utredning	=	7
Inledd domstolsprocess		-7

Not: Tabellen baseras på samtliga tips, klagomål och ärenden som omfattats av kartläggningen.

Totalt 135 indikationer bedömdes vid första sortering inte tillräckligt intressanta och lämnades därför utan åtgärd. Antalet är egentligen högre men information om indikationer som lämnats utan åtgärd utan att diarieföras saknas till och med 2013 och har därför inte ingått i kartläggningen.

I 284 fall diariefördes tipset eller klagomålet vilket innebär att ett ärende öppnades. Konkurrensverket startar alltid ett ärende om det är fråga om ett klagomål från ett företag. Det innebär att det fattas ett formellt beslut om avskrivning om verket väljer att inte prioritera ärendet. På så vis säkerställs det berörda företagets möjlighet att själv vända sig till domstol (3 kap. 32 § 2 st KL).

Att ärenden startas per automatik när det är fråga om klagomål från företag, utan någon närmare kvalitetsgranskning, innebär att många ärenden avslutas redan efter en inledande förstudie. Liksom de traditionella konkurrensrättsliga förbuden är KOS-bestämmelserna komplexa och kan tillämpas först om ett flertal förutsättningar föreligger. Att 187 ärenden avslutades efter förstudie måste förstås mot den bakgrunden.²³

Att ett ärende läggs ner kan t.ex. motiveras av att utredningen inte ger tillräckligt stöd för att konkurrensen snedvrids eller hämmas. I några fall har det visat sig att det inte är fråga om en offentlig aktör i KOS-bestämmelsernas bemärkelse eller att den ifrågasatta verksamheten eller förfarandet inte är pågående. Det förekommer också att Konkurrensverket bedömt att det saknats förutsättningar för att bedriva en effektiv utredning. Ytterligare en orsak till avskrivning kan vara att Konkurrensverket redan utrett frågan eller att det vid tidpunkten för tipset eller klagomålet redan pågick en utredning.

I tio av de fall som avskrevs efter förstudie hade den offentliga aktören aviserat åtgärder som påverkade Konkurrensverkets bedömning. Det har i dessa fall varit fråga om att den offentliga

²³ De 187 ärenden som kategoriserats som "avskrevs efter förstudie" är ärenden där beslut om avskrivning fattats av de organisatoriska funktionerna Verksstaben (2010–2013), Strategiska funktionen (2013–2014) eller Tipsfunktionen (2014–2019). Dessa funktioner har under olika perioder ansvarat för den inledande hanteringen av tips och klagomål som inkommit till Konkurrensverket.

aktören på något vis förändrat eller haft för avsikt att förändra sitt beteende vilket kunnat antas undanröja konkurrensproblemet.²⁴

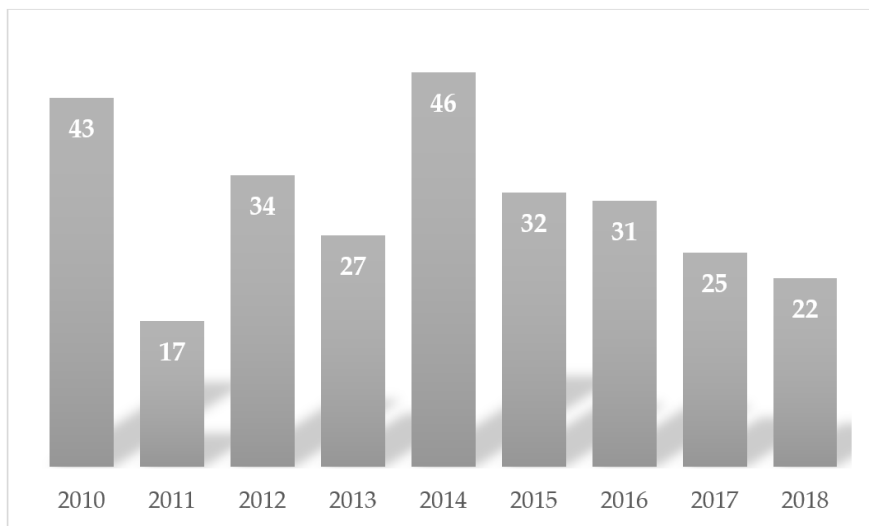
Totalt 97 ärenden gick vidare till fördjupad utredning. Efter ytterligare utredningsinsatser avskrevs 90 av dessa. I 20 fall finns det en hänvisning i avskrivningsbeslutet till att åtgärder aviserats av den offentliga aktören. I de sju ärenden som återstod efter fördjupad utredning valde Konkurrensverket att väcka talan om verksamhetsförbud eller förfarandeförbud i domstol.

I nästan vart tredje ärende som Konkurrensverket prioriterat för fördjupad utredning har den offentliga aktören alltså antingen aviserat åtgärder som bedömts undanröja konkurrensproblemet, eller också har Konkurrensverket valt att ansöka om förbud i domstol.

2.1.3 Antalet ärenden tycks minska

Under perioden 2010–2018 startade totalt 277 diarieförda ärenden avseende konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet. Antalet diarieförda ärenden per år har varierat över tid. Sedan 2014 är tendensen emellertid att antalet ärenden minskar år för år, vilket framgår av Figur 3.

²⁴ Totalt har 30 ärenden kategoriserats som "avskrevs helt eller delvis tack vare förändrat beteende", 10 efter förstudie och 20 efter fördjupad utredning. Det innebär att antalet ärenden i den kategorin är något fler än de ärenden som behandlas i Konkurrensverkets rapport *Frivilliga åtgärder i offentlig säljverksamhet* från 2018. Detta beror dels på att den aktuella kartläggningen omfattar en längre tidsperiod, dels på att något fler relevanta ärenden identifierats.

Figur 3 Inflödet av ärenden över tid

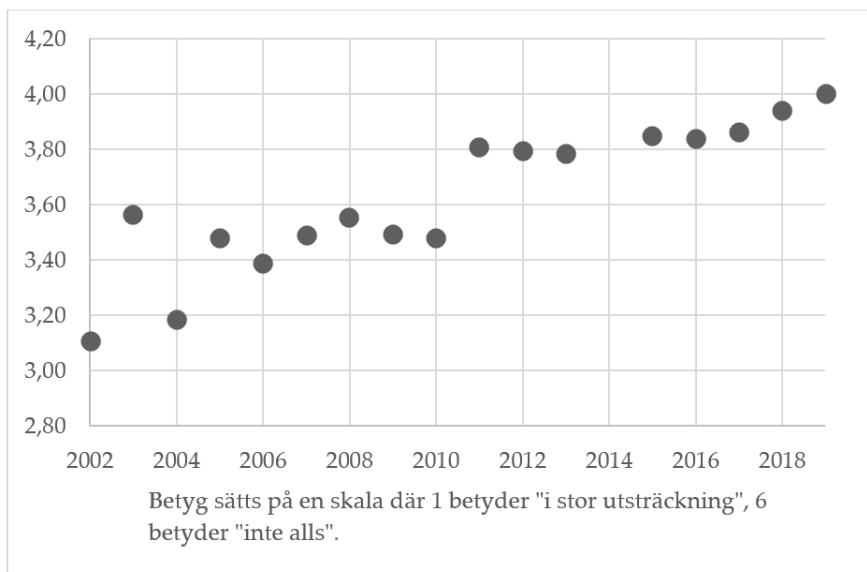
Not: Figuren visar kartlagda ärenden som försetts med ett diarienummer. Ett ärende kan gälla flera kommuner eller regioner och således beröra flera olika offentliga aktörer.

Trenden sedan 2014 kan tolkas som ett uttryck för att konfliktytorna mellan offentliga och privata aktörer har minskat.

Den bilden får visst stöd av resultatet av enkätundersökningen *Företagsklimatet i Sverige* som genomförts av Svenskt Näringsliv sedan 2002.²⁵ I enkätundersökningen har Svenskt Näringsliv vänt sig till företag och ställt frågan "I vilken utsträckning anser du att kommunens verksamheter tränger undan privat näringsverksamhet?". Genomsnittsbetyget för de 290 svenska kommunerna återges i Figur 4.

²⁵ Svenskt Näringslivs enkät *Företagsklimatet i Sverige* (<https://www.foretagsklimat.se/enkatsvar>).

Figur 4 Företagens betyg på kommunerna avseende undanträngning



Not: Figuren baseras på Svenskt Näringslivs enkät *Företagsklimatet i Sverige*. Frågan "I vilken utsträckning anser du att kommunens verksamheter tränger undan privat näringsverksamhet?" har ställts till företagare i Sveriges alla 290 kommuner under perioden 2002–2019. Enkätundersökningen genomfördes inte 2014. Knivsta kommun fanns inte som en egen kommun år 2002.

Trenden är överlag positiv, med ett strukturellt skifte från 2010 till 2011. Sannolikt förändrades förändringen av företagens betyg på kommunerna av att KOS-bestämmelserna trädde i kraft den 1 januari 2010.²⁶ Resultatet av enkätundersökningen talar för att konfliktytorna mellan kommuners näringsverksamhet och privata aktörer kan ha minskat, inte bara under de senaste åren utan sedan KOS-bestämmelserna infördes.

²⁶ Att lagen trädde i kraft verkar således ha haft större effekt än förväntningar om att lagen skulle träda i kraft.

Trenden med ett sjunkande antal KOS-ärenden hos Konkurrensverket kan å andra sidan vara en konsekvens av ett minskat intresse för att vända sig till Konkurrensverket. Konkurrensverket genomförde 2017 en enkätundersökning som visade att många företag som uppgav sig uppleva konkurrens från offentliga aktörer som ett problem inte hade varit i kontakt med Konkurrensverket.²⁷ Sannolikt kommer många upplevda konkurrensproblem aldrig till Konkurrensverkets kännedom.

Konkurrensverket har i tidigare rapporter pekat på att aktörer på marknaden uppfattar det som problematiskt att KOS-ärenden tar lång tid att utreda och att det tar lång tid innan ett ifrågasatt konkurrensproblem upphör.²⁸ De långa handläggningstiderna i domstol bidrar till problematiken. Även den omständigheten att relativt få ärenden drivs till domstol kan ha en dämpande effekt på inflödet av tips och klagomål till Konkurrensverket. Mindre företag kan också ha svårt att finna tid och resurser till att utforma ett klagomål och bistå Konkurrensverket med information under en utredning.

2.1.4 Rättsprocesser och ärenden där den offentliga aktören frivilligt ändrat sitt agerande

Om Konkurrensverket anser att förutsättningarna i KOS-bestämmelserna är uppfyllda kan myndigheten väcka talan hos Patent- och marknadsdomstolen för att utverka ett s.k. förfarandeförbud eller ett s.k. verksamhetsförbud. Det förekommer också att Konkurrensverkets utredningar får som effekt att den offentliga

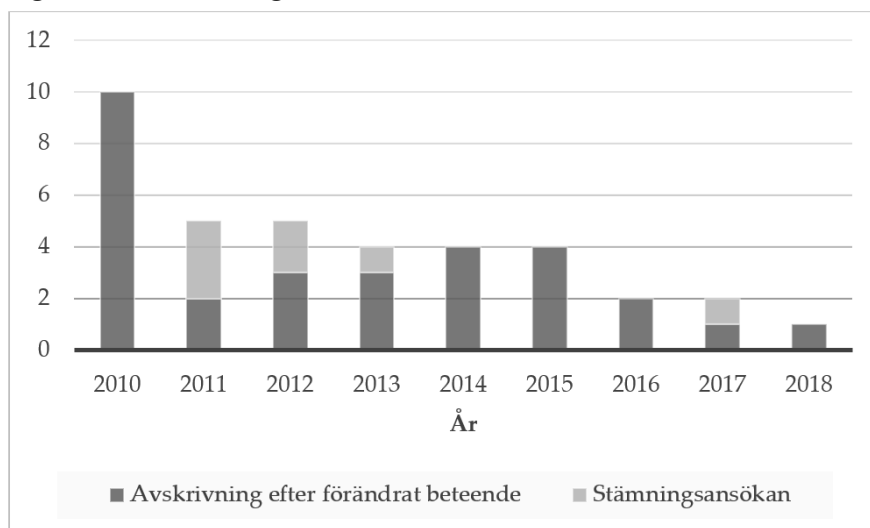
²⁷ Konkurrensverkets enkät *När det offentliga och det privata konkurrerar*, dnr 185/2017.

²⁸ Se t.ex. Konkurrensverket (2016) *Utvärdering av reglerna om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet*, Konkurrensverkets rapportserie 2016:9.

aktör som utreds på eget initiativ ändrar sitt beteende, eller uppger sig ha för avsikt att ändra sitt beteende. När sådana åtgärder aviseras kan det innebära att Konkurrensverket bedömer att det saknas skäl att utreda saken vidare och därför avslutar ärendet.²⁹

Kartläggningen visar att antalet ärenden där Konkurrensverket ansökt om stämning, eller i avskrivningsbeslut hänvisat till att den offentliga aktören vidtagit eller aviserat åtgärder, har minskat.

Figur 5 Stämningsansökan eller förändrat beteende



Not: Figuren baseras på samtliga tips, klagomål och ärenden som omfattats av kartläggningen. Ärendena har sorterats efter det år stämningsansökan lämnades in till domstol alternativt det år då ärendet avskrevs.

²⁹ Det saknas möjlighet att binda den offentliga aktören vid dennes utfästelser om åtgärder på motsvarande sätt som är möjligt i relation till övriga förbud i konkurrenslagen. Ett beslut att inte utreda saken vidare innebär emellertid inte ett ställningstagande till om förfarandet strider mot konkurrensreglerna, varken före eller efter det ändrade beteendet. Det står Konkurrensverket fritt att på nytt starta en utredning om det skulle komma till verkets kännedom att de utlovade åtgärderna inte genomförts.

Konkurrensverket har ansökt om stämning i sammanlagt sju ärenden, i tre fall 2011, i två fall 2012, i ett fall 2013 och i ett fall 2017.³⁰

Totalt 30 ärenden har avskrivits med hänvisning till förändrat beteende. En tredjedel av dessa avskrivningsbeslut meddelades under KOS-bestämmelsernas första år, dvs. 2010. Under perioden 2011–2016 varierade antalet avskrivningsbeslut med sådan hänvisning mellan två och fyra stycken per år. Under 2017 och 2018 har Konkurrensverket meddelat ett sådant beslut per år.

En orsak till att antalet inledda domstolsprocesser minskat är att domstolarna ställt upp höga beviskrav i mål om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet. Det innebär att Konkurrensverkets utredningar måste vara mycket omfattande. I regel går det också lång tid från det att ett tips eller klagomål kommer in till Konkurrensverket till dess att frågan slutligt avgjorts i domstol, i genomsnitt mer än två år. Av dessa anledningar är KOS-ärenden mycket resurskrävande.³¹ Det innebär att relativt få ärenden kan prioriteras för djupare utredning med inriktning mot domstolsprocess.

Det kan tilläggas att möjligheten för berörda företag att själva vända sig till domstol och ansöka om förbud när Konkurrensverket väljer att inte driva ett ärende vidare (s.k. subsidiär talerätt) knappt utnyttjats. Sannolikt har de höga beviskraven och risken för omfattande rättegångskostnader haft en avhållande effekt. I det

³⁰ Borås kommun mark och anläggningsentreprenader, dnr 45/2012; Skelleftebuss Aktiebolag, dnr 391/2011; Räddningstjänsten Dala Mitt, dnr 304/2010; Aktiebolaget Strömstads Badanstalt, dnr 628/2012; Mälarenergi Stadsnät AB, dnr 190/2011; Växjö kommun – Fjärrvärme, dnr 380/2013 och Hässleholms kommun, dnr 469/2017.

³¹ Mer om detta finns i Konkurrensverket (2016) *Utvärdering av reglerna om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet*, Konkurrensverkets rapportserie 2016:9.

enda exemplet hittills ansåg domstolen att företaget inte presenterat tillräcklig bevisning.³² En annan faktor som kan minska benägenheten att utnyttja den subsidiära talerätten kan vara att Konkurrensverkets beslut om att lägga ned en utredning anses välgrundat, och att det berörda företaget av det skälet inte ser någon anledning att själv vända sig till domstol.

En omständighet som också bidrar till att relativt få ärenden drivits i domstol är att 30 ärenden avskrivits efter att den offentliga aktören ändrat eller förklarat sig ha för avsikt att ändra en ifrågasatt verksamhet eller ett ifrågasatt förfarande. Ärenden som avslutas på detta sätt är ett viktigt inslag i Konkurrensverkets tillsynsverksamhet eftersom det i regel innebär en betydligt kortare handläggningstid än vad som annars skulle krävas. Särskilt för små företag kan en snabb lösning vara betydelsefullt, eftersom de kan sakna den uthållighet som behövs vid en mer utdragen process i domstol.³³

2.2 Kartläggning av konfliktytor

När KOS-bestämmelserna infördes var syftet att skapa ett system för konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden.³⁴ En viktig fråga för tillsynsverksamheten är därför var konfliktytor finns och hur de ser ut. Ett syfte med kartläggningen är att bidra till ökad kunskap kring detta.

³² T 9245-12 ATV-MEDIA Aktiebolag./Kommunalförbundet Mediecenter Jönköpings län (2014-05-09) och MD 2015:17 ATV-MEDIA Aktiebolag./Kommunalförbundet Mediecenter (2015-11-17).

³³ Att ett ärende avslutas med hänsyn till ett förändrat beteende hos den offentliga aktören påverkar emellertid inte möjligheten för företag som berörs av förfarandet eller av verksamheten att själva väcka talan om förbud (s.k. subsidiär talerätt).

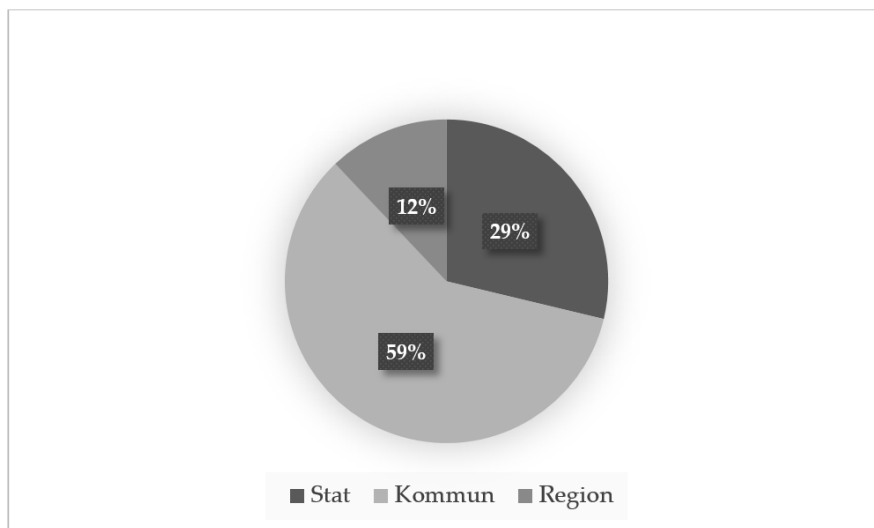
³⁴ Prop. 2008/09:231, *Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.*, s. 28.

Liksom konkurrenslagens traditionella förbud är KOS-bestämmelserna komplexa. Det är inte självklart vilka verksamheter eller förfaranden som omfattas. Som redovisats ovan prioriterar Konkurrensverket bort många tips och klagomål av den anledningen att ett ärende inte bedöms kunna drivas med framgång. De tips, klagomål och ärenden som kartlagts säger därför snarare något om upplevd eller misstänkt konkurrensproblematik, än om faktiska konkurrensproblem.

2.2.1 Många klagomål riktas mot kommuner

Kartläggningen visar att en övervägande andel tips, klagomål och ärenden, totalt sett, avser kommuners säljverksamhet. Näst vanligast är indikationer mot säljverksamhet som bedrivs av staten. Regionerna står i sin tur för en relativt liten andel.

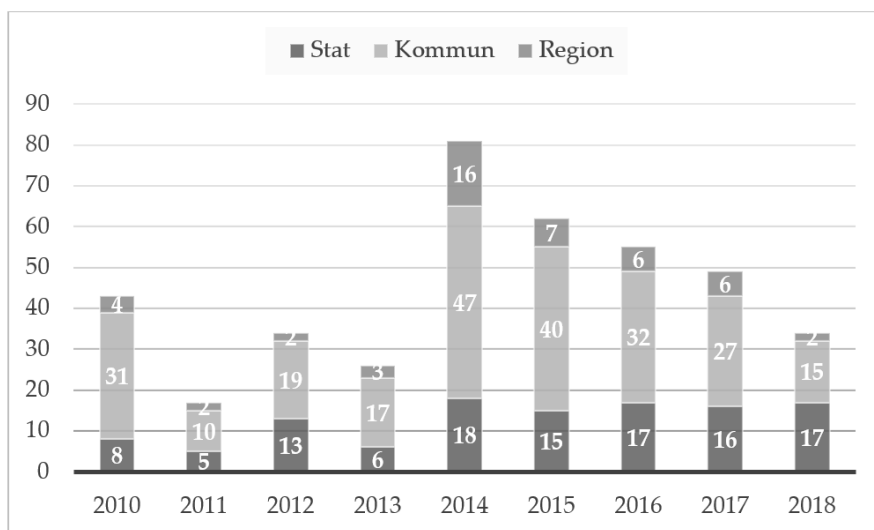
Figur 6 Utpekad offentlig aktör



Not: Figuren baseras på samtliga tips, klagomål och ärenden som omfattats av kartläggningen.

Även sett till antal indikationer per år under perioden 2014–2017 avser störst andel kommuner. Under 2018 har något fler ärenden emellertid avsett staten. Avseende perioden 2010–2013 är det svårt att dra några slutsatser då uppgift saknas om indikationer som inte diarieförts.

Figur 7 Utpekad offentlig aktör över tid



Not: Figuren baseras på samtliga tips, klagomål och ärenden som lämnades in under perioden 2010 till 2018. För åren 2010–2013 finns endast uppgift om diarieförda ärenden medan uppgift om tips som inte diarieförts saknas.

Till skillnad från indikationer mot kommuner, har antalet indikationer mot staten inte trendmässigt minskat sedan 2014. Eventuellt kan det ge Konkurrensverket anledning att framöver i större utsträckning utreda säljverksamhet i statlig regi. Hittills har Konkurrensverket inte valt att inleda en domstolsprocess i något ärende som avsett staten eller en region.

2.2.2 Skillnader mellan olika typer av kommuner

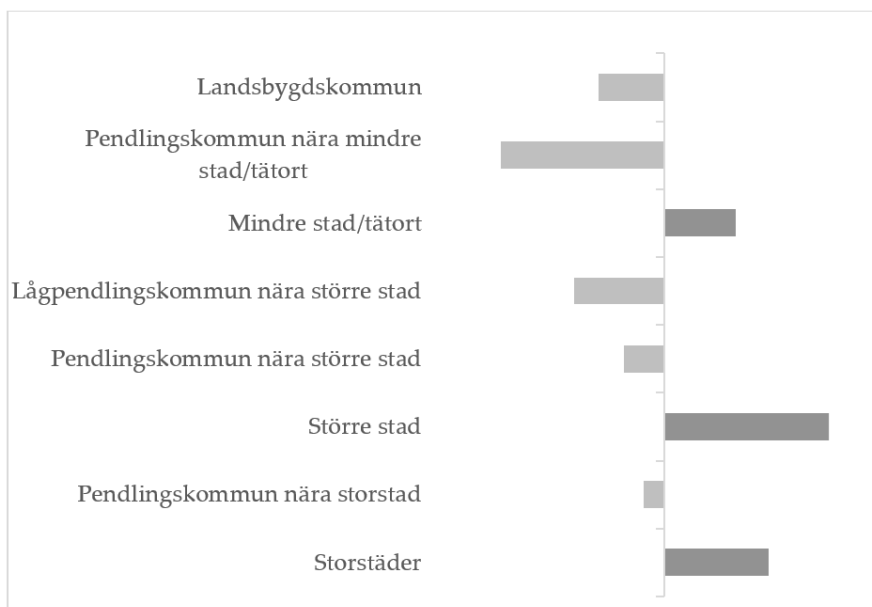
Inom ramen för uppföljningen har Konkurrensverket undersökt om förekomsten av konflikter skiljer sig åt mellan olika typer av kommuner. Undersökningen har utgått från en kommungruppsindelning som hämtats från Sveriges Kommuner och Regioner (SKR). Kommunerna delas in i grupperna Storstäder, Pendlingskommun nära storstad, Större stad, Pendlingskommun nära större stad, Lågpendlingskommun nära större stad, Mindre stad/tätort, Pendlingskommun nära mindre stad/tätort, Landsbygdskommun och Landsbygdskommun med besöksnäring.³⁵ Genom en statistisk analys har sambandet mellan olika kommungrupper och antalet tips, klagomål och ärenden undersökts.³⁶

Figur 8 visar förekomsten av upplevda konkurrensproblem, där hänsyn tagits till befolkningmängden i respektive kommungrupp. Gruppen Landsbygdskommun med besöksnäring har använts som referensgrupp, vilket innebär att övriga kommungrupper har jämförts med den gruppen. När stapeln skjuter ut till höger, innebär det att antalet tips, klagomål och ärenden är högre än i referensgruppen. När stapeln skjuter ut till vänster innebär det i sin tur att antalet indikationer är lägre än i referensgruppen. Storleken på staplarna ger ett mått på förekomsten av konflikter per capita i respektive kommungrupp. Till exempel förefaller alltså de upplevda problemen vara större i gruppen Större stad än i gruppen Storstäder.

³⁵ Se avsnitt 5.2.1 för hur kommungruppsindelningen gått till.

³⁶ Resultatet från den underliggande regressionen finns i avsnitt 5.2.2.

Figur 8 Samband mellan kommungrupp och antalet tips, klagomål och ärenden



Not: Se avsnitt 5.2.2 för resultatet från regressionen. Koefficienterna har därefter normerats med antalet invånare i genomsnittskommunen i respektive kommungrupp. Kommungruppsindelningen är SKR:s kommungruppsindelning 2017. Kommungruppen *Landsbygdskommun med besöksnäring* har använts som bas i regressionerna. Anledningen är att den kommungruppen vid olika robusthetskontroller inte framstod som statistiskt signifikant.

Resultatet indikerar att Konkurrensverket tar emot flest indikationer per capita avseende kommuner i grupperna Större stad och Storstäder. Ovanligast är indikationer på konkurrensproblem i kommuner som ingår i gruppen Pendlingskommun nära en mindre stad/tätort. Generellt framträder ett mönster som indikerar att konkurrensproblem är vanligare i städer och tätorter och mindre vanliga i pendlingskommuner.

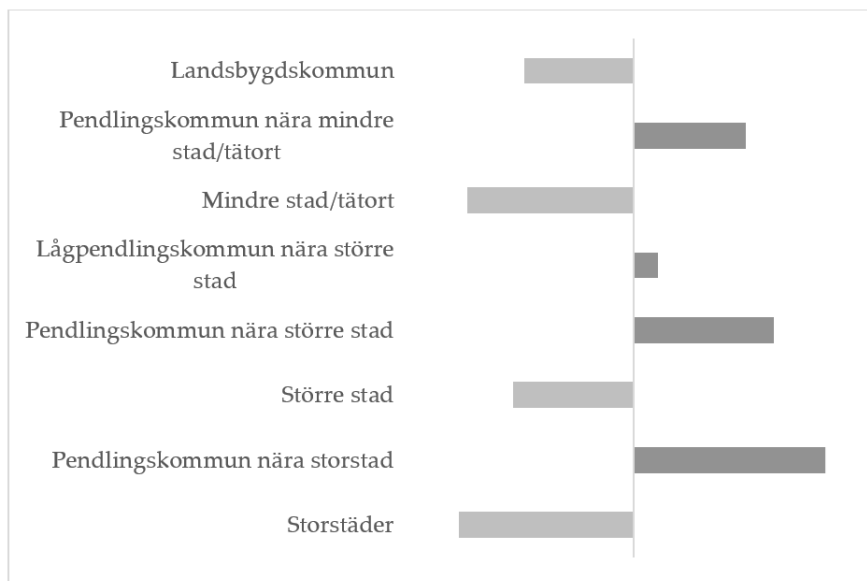
Resultatet har jämförts med svar på enkäten *Företagsklimatet i Sverige* som genomförts av Svenskt Näringsliv sedan 2002.³⁷ Inom ramen för enkätundersökningen har företag fått betygsätta kommuner utifrån frågan "I vilken utsträckning anser du att kommunens verksamheter tränger undan privat näringsverksamhet?". Betyg sätts på en skala där 1 betyder "i stor utsträckning" och 6 betyder "inte alls".

Figur 9 visar sambandet mellan kommungrupp och betyg.³⁸ När stapeln skjuter ut till höger, innebär det att genomsnittsbetyget är högre än i referensgruppen. När stapeln skjuter ut till vänster innebär det i sin tur att genomsnittsbetyget är lägre än i referensgruppen.

³⁷ Svenskt Näringslivs enkät *Företagsklimatet i Sverige* (<https://www.foretagsklimat.se/enkatsvar>).

³⁸ En kontroll gjordes även för åren efter att KOS-bestämmelserna infördes. Även denna analys indikerade att KOS-lagstiftningen hade en positiv effekt på betyget.

Figur 9 Samband mellan enkätbetyget och kommungrupp



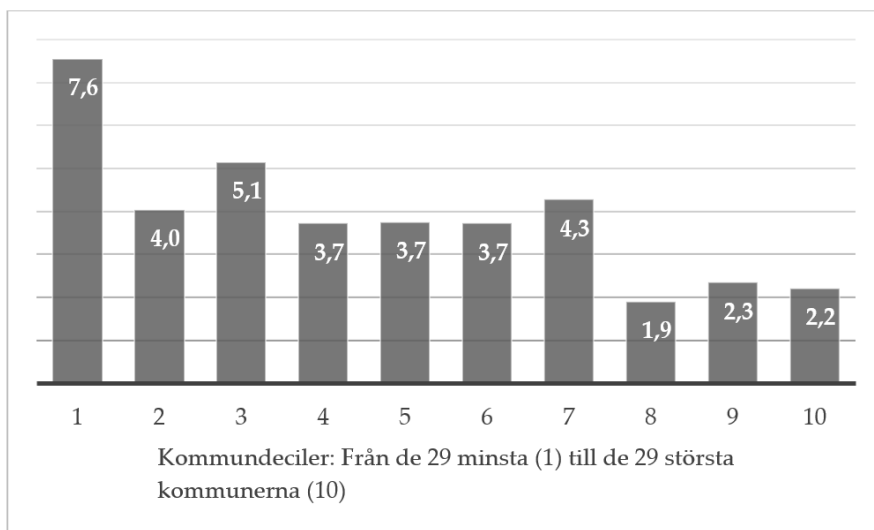
Not: Betygen är genomsnittsbetyg i respektive kommungrupp utifrån frågan "I vilken utsträckning anser du att kommunens verksamheter tränger undan privat näringsverksamhet?" som ställts till företag i Svenskt Näringslivs enkät *Företagsklimatet i Sverige*. Betyg sätts på en skala där 1 betyder "i stor utsträckning" och 6 betyder "inte alls." Kommungruppsindelningen är SKR:s kommungruppsindelning 2017. Kommungruppen *Landsbygdskommun med besöksnäring* har använts som bas i regressionerna. Anledningen är att den kommungruppen vid olika robusthetskontroller inte framstod som statistiskt signifikant.

Resultatet visar att kommuner i grupperna *Storstäder*, *Större städer* och *Mindre stad/tätort* har lägre betyg än pendlingskommuner. Både analysen av tips, klagomål och ärenden, och analysen av enkätbetygen indikerar alltså samma sak, dvs. att problematiken är större i städer och tätorter än i pendlingskommuner.

Konkurrensverket har även genomfört statistiska analyser med hänsyn till befolkningsstorlek, i stället för SKR:s kommungruppsindelning. I Figur 10 har kommunerna delats in i tio grupper utifrån antal kommuninvånare. Man kan där se att gruppen med de kommuner som har lägst antal invånare är föremål för flest tips,

klagomål och ärenden per capita (grupp 1). Gruppen har ca tre gånger så många indikationer per hundra tusen invånare som gruppen med de befolkningsmässigt största kommunerna (grupp 10).

Figur 10 Tips, klagomål och ärenden per 100 000 invånare, i kommuner uppdelade efter befolkningsstorlek



Not: Figuren baseras på samtliga tips, klagomål och ärenden avseende kommuner som omfattats av kartläggningen. Antal indikationer anges per 100 000 invånare. Sveriges kommuner har delats in i tio grupper utifrån folkmängd per den 31 december 2018, från de 29 kommunerna med lägst antal kommuninvånare till de 29 kommunerna med störst antal kommuninvånare. Uppgifter om antal kommuninvånare har hämtats från SCB.

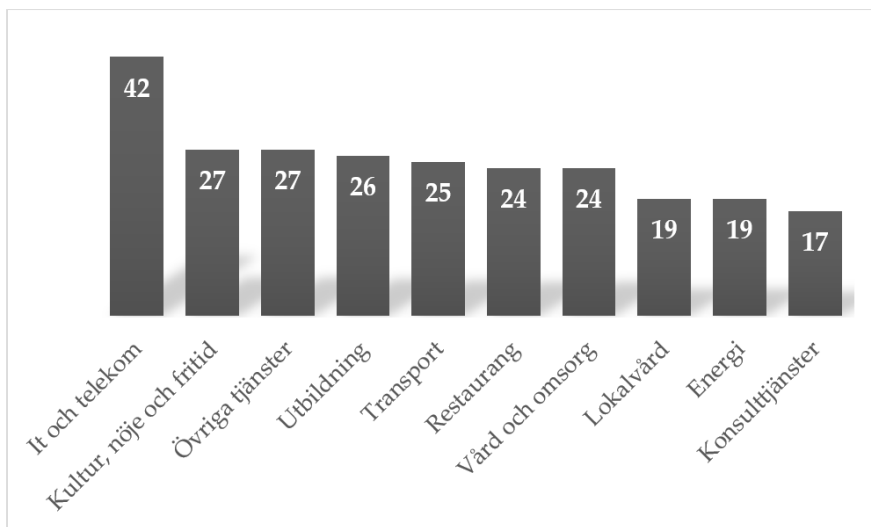
Emellertid går detta mönster inte igen vid en analys av betygen från Svenskt Näringslivs enkät. Det är därför osäkert i vilken utsträckning det finns ett samband mellan befolkningsmängd och förekomsten av konkurrensproblem.³⁹

En slutsats som däremot går att dra mot bakgrund av de statistiska analyser som genomförts är att förekomsten av konfliktytor mellan kommunala verksamheter och privata aktörer skiljer sig åt mellan olika typer av kommuner. Skillnader verkar särskilt förekomma mellan städer och tätorter å ena sidan och pendlingskommuner å andra sidan.

2.2.3 Berörda branscher

Vilka tio branscher som totalt sett varit föremål för flest tips, klagomål och ärenden sedan KOS-bestämmelserna infördes framgår av Figur 11. Kartläggningen indikerar att den bransch där konkurrens från offentliga aktörer upplevts mest problematiskt är it- och telekombranschen.

³⁹ Ett liknande mönster framträder vid en analys av antalet tips, klagomål och ärenden per capita i SKR:s olika kommungrupper. Landsbygdskommuner med besöksnäring, följt av Landsbygdskommuner, har flest indikationer per capita. Det resultatet går dock inte heller igen i Svenskt Näringslivs enkätdata.

Figur 11 De tio vanligaste branscherna

Not: Figuren baseras på samtliga tips, klagomål och ärenden som omfattats av kartläggningen.

Branschkategori **It- och telekom** omfattar framförallt tips, klagomål och ärenden som på olika sätt rör kommuners bredbandsverksamhet. Det har exempelvis handlat om att en kommun anlagt infrastruktur för internet⁴⁰, erbjudit en internet-tjänst utanför kommungränsen⁴¹ eller upplevts underprissätta en internet-tjänst⁴². Det har också varit fråga om att en kommun upplevts agera på ett sätt som begränsat kommuninvånarnas möjlighet att välja internetleverantör.⁴³ I ett mindre antal ärenden

⁴⁰ Se t.ex. dnr 47/2013 och dnr 277/2014.

⁴¹ Se t.ex. dnr 377/2010.

⁴² Se t.ex. dnr 234/2016.

⁴³ Se t.ex. dnr 159/2010.

har det inte handlat om bredbandsverksamhet utan om tillhandahållande av it-support.⁴⁴

Konkurrensverket har med ett undantag valt att inte ingripa. I september 2017 lämnade Konkurrensverket in en stämningsansökan till Patent- och marknadsdomstolen med kravet att Hässleholms kommun ska förbjudas att hämma och snedvrída konkurrensen på marknaden genom att vägra upplåta mark till privata företag som vill gräva ner fiber i konkurrens med kommunen.⁴⁵ Domstolen gav Konkurrensverket rätt och förbjöd Hässleholms kommun att neka upplåtelse av mark till privata företag som vill etablera och sälja fiberanslutning till kommunens invånare.⁴⁶ Hässleholms kommun överklagade domen till Patent- och marknadsöverdomstolen som i januari 2020 beslutade att undanröja domen och återförvisa målet till Patent- och marknadsdomstolen.⁴⁷

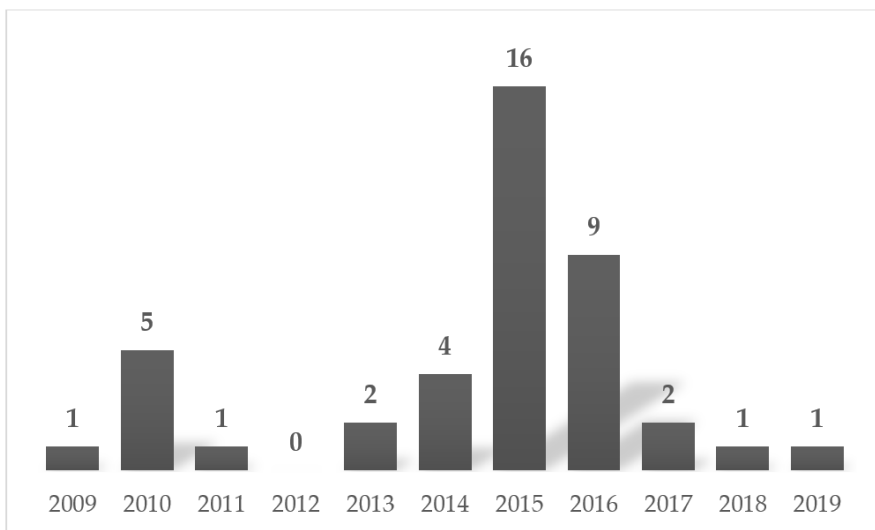
I Figur 12 framgår att antalet tips, klagomål och ärenden avseende it- och telekombranschen var som högst under 2015, men att relativt många indikationer även kom in under 2016.

⁴⁴ Se t.ex. dnr 162/2013, dnr 341/2015 och dnr 606/2017.

⁴⁵ Dnr 469/2017.

⁴⁶ PMT 11545-17 Konkurrensverket./Hässleholms kommun (2019-03-08).

⁴⁷ PMT 3931-19 Konkurrensverket./Hässleholms kommun (2020-01-27).

Figur 12 Tips, klagomål och ärenden rörande it och telekom

Not: Figuren baseras på samtliga tips, klagomål och ärenden som omfattats av kartläggningen.

Toppen på inflödet av tips, klagomål och ärenden avseende it och telekom verkar sammanfalla med när utbyggnaden av bredband var som mest intensiv. Mot bakgrund av detta kan det noteras att problem i en viss bransch kan uppstå plötsligt under en kortare tidsperiod, vilket skapar ett behov av att kunna förbjuda verksamheter och förfaranden med stöd av KOS-bestämmelserna utan alltför stora dröjsmål. Ett annat exempel på en likartad trend är branschkategori **Lokalvård** där majoriteten av indikationerna avsåg det statligt ägda företaget Samhall Aktiebolag (Samhall). Efter att Konkurrensverket i december 2018 meddelade ett avskrivningsbeslut i ett ärende avseende Samhall har antalet indikationer avtagit.⁴⁸

⁴⁸ Dnr 206/17, Konkurrensverkets beslut (2018-12-12).

Den näst vanligaste branschkategori totalt sett, efter It och telekom, är branschkategori **Kultur, nöje och fritid**. Kategorin samlar indikationer som rör ett antal olika kommunala och statliga verksamheter. Exempelvis har det handlat om museum som bedriver föreningsverksamhet med skattepengar, konferens- och kulturverksamhet i det kommunala konserthuset, statliga bolag som bedriver spelverksamhet, släktforskning, konsert- och nattklubbsverksamhet samt uthyrning av scener.

Det har inkommit ett stadigt flöde av indikationer under hela den kartlagda perioden. I flera fall är det fråga om tips som inte diarieförts. I de fall där ett ärende startats har ett avskrivningsbeslut ofta fattats redan efter förstudie med hänvisning till att det saknats omständigheter som motiverat fortsatt utredning. Konkurrensverket har inte drivit något ärende avseende Kultur-, nöje- och fritidsbranschen till domstol men i två fall avslutades ärenden med hänsyn till att den offentliga aktören aviserat åtgärder som omhändertog de påtalade konkurrensproblemen.

Branschkategori **Övriga tjänster** avser indikationer som rör verksamheter som inte faller in under någon av de andra kategorierna. Ett urval av verksamheter som omfattas av kategorin är radonmätningar, stadsplanering, högtrycksspolning och arkeologiska tjänster.

Inom branschkategori **Utbildning** ryms indikationer som handlar om olika typer av offentlig utbildningsverksamhet, exempelvis utbildningar inom brandskydd, hjärt- och lungräddning och onlinesäkerhet.

Fem av dessa indikationer avsåg Räddningstjänsten Dala Mitts (RDM) försäljning av brandskyddsutbildningar. Försäljningen påstods tränga undan konkurrenter och gå utöver kommunens befogenheter enligt lagen (2003:778) om skydd mot olyckor.

RDM hade också beslutat att inte längre hyra ut sina brandövningsområden till konkurrenter. Konkurrensverket lämnade i maj 2011 in en stämningsansökan till Stockholm tingsrätt med ett yrkande om att RDM skulle förbjudas att vägra ett konkurrerande företag tillträde till ett övningsområde. Tingsrätten lämnade ärendet utan bifall men Marknadsdomstolen ändrade tingsrättens dom och RDM:s förfarande förbjöds vid vite, enligt Konkurrensverkets begäran.⁴⁹

Branschkategori **Transport** samlar tips, klagomål och ärenden avseende bl.a. busstrafik, tågtrafik, taxiverksamhet, linjefärjor, färdtjänst, och fordonsleasing. Till följd av ett klagomål 2010 mot bussbolaget Skelleftebuss AB, lämnade Konkurrensverket i maj 2011 in en stämningsansökan till tingsrätten med yrkandet att bolaget skulle förbjudas att bedriva säljverksamhet i form av beställningstrafik där annan än Skellefteå kommun var beställare. Tingsrätten biföll Konkurrensverkets talan. I övrigt har inga ärenden inom branschkategori Transport lett till ansökningar om verksamhets- eller förfarandeförbud i domstol.

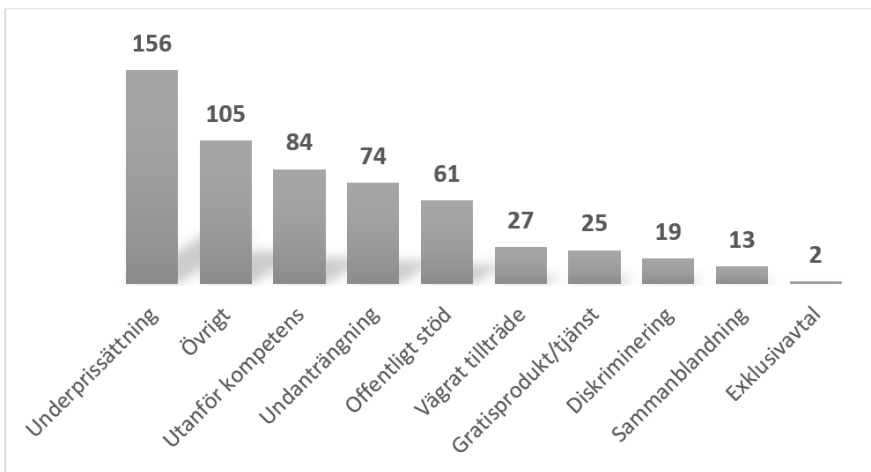
De fem bransch kategorier som beskrivs ovan är alltså de branscher som är vanligast förekommande totalt sett, dvs. med hänsyn till både staten, kommuner och regioner. Delas indikationerna i stället in utifrån typ av offentlig aktör blir bilden något annorlunda. För kommuner är it- och telekombranschen fortfarande vanligast men avseende staten är i stället indikationer rörande lokalvårdsbranschen mest frekvent förekommande. Alla dessa indikationer har i princip avsett statligt ägda Samhall. Vad gäller regionerna är indikationer avseende konkurrensproblem i vård- och omsorgsbranschen absolut vanligast.

⁴⁹ T 7924-11 Konkurrensverket./Räddningstjänsten Dala Mitt (2013-01-30) och MD 2014:1 Konkurrensverket./Räddningstjänsten Dala Mitt (2014-01-31).

2.2.4 Låga priser upplevs vara det största konkurrensproblemet

Vid kartläggningen har det undersökts hur den som tipsat eller klagat till Konkurrensverket beskrivit konkurrensproblemet alternativt, avseende initiativärenden, vilket slags problematik Konkurrensverket misstänkt. Kategorisering av konkurrensproblem utgår inte ifrån om ett visst begrepp använts, utan bygger på Konkurrensverkets tolkningar av hur konkurrensproblemet beskrivits.⁵⁰ Trots att kategoriseringen bygger på tolkning ger den en indikation om vilken typ av konkurrensproblematik som oftast påtalas.

Figur 13 Upplevt konkurrensproblem



Not: Figuren baseras på samtliga tips, klagomål och ärenden som omfattats av kartläggningen. Om flera kategorier av konkurrensproblem ansetts aktuella för en och samma indikation har det beaktats. Det totala antalet i figuren är således något högre än antalet tips, klagomål och ärenden.

⁵⁰ Mer om detta i metodbeskrivningen i kapitel 5.

Det konkurrensproblem som oftast uppmärksammas är att den offentliga aktören håller ett lägre pris än privata aktörer på marknaden. Låga priser kan vara ett tecken på underprissättning. Ett förfarande som innebär **Underprissättning** kan enligt förarbetena till KOS-bestämmelserna snedvrída eller hämma förutsättningarna för effektiv konkurrens på marknaden.⁵¹

En orsak till att offentliga aktörer kan tendera att sätta lägre priser än privata aktörer är att säljverksamhet i offentlig regi i regel inte syftar till vinstmaximering på samma sätt som privat näringsverksamhet. Staten, kommunerna och regionerna kan också i allmänhet bedriva verksamhet utan några påtagliga risker för verksamhetens existens. Offentliga aktörer har dessutom ofta möjlighet att skattefinansiera kostnader som är gemensamma med aktiviteter som utgör myndighetsutövning, t.ex. lokalkostnader.

Som redovisats i avsnitt 2.2.1 avser en stor andel av de indikationer som inkommer till Konkurrensverket kommuner. När annat inte följer av specialreglering ska kommuners näringsverksamhet bedrivas utan vinstsyfte vilket följer av kommunallagen (2017:725). Av kommunallagen framgår också att kommuner inte får ta ut högre avgifter än vad som svarar mot kostnaderna för de tjänster eller nyttigheter som tillhandahålls (s.k. självkostnadspris). Den omständigheten att kommuner som huvudregel ska tillämpa självkostnadspriser kan bidra till att låga priser upplevs vara ett stort konkurrensproblem. Självkostnadsprincipens påverkan på förutsättningarna för en välfungerande konkurrens behandlas närmare i avsnitt 4.3.

Kategorin **Övrigt** innefattar förfaranden som inte kunnat sorteras in under någon annan kategori. Främst handlar det om att det saknas en tydlig beskrivning av konkurrensproblemet. I ett fåtal fall

⁵¹ Prop. 2008/09:231, *Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.*, s. 36.

förekommer uppgifter om att den offentliga aktören marknadsför sig på ett sätt som skadar konkurrensen. Det finns även några exempel där det problem som beskrivs uppenbart faller utanför KOS-bestämmelsernas tillämpningsområde.

Kartläggningen visar att det även är vanligt att den offentliga aktörens verksamhet upplevs gå utöver vad denne får göra. Kategorin **Utanför kompetens** omfattar exempelvis påståenden om att en kommun agerar utanför den kommunala kompetensen eller att en myndighet agerar utanför sitt uppdrag. Vad gäller kommuner handlar uppgifterna i de flesta fall om att en kommun bedriver verksamhet utanför kommungränsen. Statliga aktörer som påstått agera utanför sitt uppdrag är bl.a. Bolagsverket, Sjöfartsverket, Naturhistoriska riksmuseet, Business Sweden och Statens veterinärmedicinska anstalt.

Genom rättspraxis har det blivit tydligt att en kommunal säljverksamhet inte kan förbjudas med stöd av KOS-bestämmelserna enbart med anledning av att verksamheten inte är kompetensenlig. I Konkurrensverkets domstolsprocesser mot Borås kommun och Strömstads kommun konstaterade domstolen visserligen att de aktuella säljverksamheterna inte var förenliga med lag (inte var kompetensenliga).⁵² Trots detta ogillades Konkurrensverkets talan i båda fall eftersom det inte visats att de aktuella säljverksamheterna hade någon påverkan eller var ägnade att ha någon påverkan av någon betydelse på konkurrensen.

Även problematik som faller inom kategorin **Undanträngning** är relativt vanligt, dvs. att den offentliga aktörens agerande upplevs få till effekt att privata aktörer trängs undan. Det kan handla om

⁵² MD 2016:3 Konkurrensverket./Borås kommun (2016-02-15) och MD 2015:12 Konkurrensverket./Aktiebolaget Strömstads Badanstalt (2015-07-10).

hinder för expansion och nyetablering eller framtvingad volymminskning. I yttersta fall kan det också vara fråga om att en privat aktör lämnar marknaden till följd av den offentliga aktörens närvaro. I ett klagomål uttrycks exempelvis att klaganden har stora svårigheter att utveckla sin egen verksamhet och att den offentliga aktörens verksamhet i praktiken slår ut samtliga potentiella konkurrenter.⁵³ En annan klagande skriver *"För egen del så ser jag en tydlig trend i att efter att kommunen tog över driften så har min omsättning under lågsäsong minskat drastiskt"*.⁵⁴

Kategorin **Offentligt stöd** avser uppgifter om olika slags ekonomiska överföringar till en offentligt bedriven näringsverksamhet. En indikation på att offentligt stöd förekommer kan exempelvis vara att en offentlig näringsverksamhet fortlever trots att den redovisar återkommande förluster. En anonym tipsare skriver exempelvis *"Genom att finansiera ett fiberstamnät med offentliga medel så skaffar sig kommunen och dess bolag [...] uppenbara ekonomiska fördelar gentemot den privata aktören"*.⁵⁵ KOS-bestämmelserna omfattar dock i princip inte det ekonomiska stödet i sig, utan effekten av stödet.⁵⁶

I Konkurrensverkets ärende mot Mälarenergi Stadsnät AB ansökte Konkurrensverket om verksamhetsförbud med hänvisning bl.a. till att företaget redovisat negativt resultat under flera år och erhållit koncernbidrag på betydande belopp.⁵⁷ Konkurrensverket kom emellertid senare att dra tillbaka stämningsansökan efter att Mälarenergi ändrat ägarstrukturen.

⁵³ Ab. 2, dnr 33/2012.

⁵⁴ Ab. 2, dnr 683/2013.

⁵⁵ Ab. 1, dnr 47/2013.

⁵⁶ Prop. 2008/09:231, *Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.*, s. 35.

⁵⁷ Mälarenergi Stadsnät AB, dnr 190/2011.

Kategorin **Vägrat tillträde** omfattar uppgifter om att en offentlig aktör vägrat att leverera en vara, tjänst eller nytting till en privat aktör. Främst är det fråga om påståenden om att den offentliga aktören inte har ingått avtal eller sagt upp befintliga avtal med privata aktörer.

Frågan om en offentlig aktörs vägran att ge ett företag tillträde aktualiserades i Konkurrensverkets ärende mot Räddningstjänsten Dala Mitt (RDM).⁵⁸ Ärendet avsåg att RDM vägrade ge en privat aktör tillträde till brandövningsområde där denne ville anordna räddningsutbildning. Efter att Konkurrensverket ansökt om stämning kom frågan att prövas av Marknadsdomstolen som förbjöd RDM att vägra sådant tillträde.⁵⁹

En snarlik fråga aktualiserades också i Konkurrensverkets ärende mot Hässleholms kommun, som vid tidpunkten för rapporten (våren 2020) är föremål för domstolsprövning. Ärendet avsåg kommunens vägran att upplåta kommunal mark till privata företag som vill gräva ner fiber.

I några fall uppges problemet bestå i att den offentliga aktören tillhandahåller en produkt eller tjänst utan kostnad. Kategorin **Gratisprodukt/tjänst** omfattar sådana uppgifter. För att KOS-bestämmelserna ska vara tillämpliga måste det vara fråga om en säljverksamhet, dvs. en verksamhet av ekonomisk eller kommersiell natur. Frågan huruvida tillhandahållandet av en gratisprodukt eller gratis-tjänst kan utgöra en säljverksamhet har ännu inte prövats i domstol. Konkurrensverket har emellertid i ett tidigare

⁵⁸ Räddningstjänsten Dala Mitt, dnr 304/2010.

⁵⁹ MD 2014:1 Konkurrensverket./Räddningstjänsten Dala Mitt (2014-01-31).

avskrivningsbeslut ansett att en sådan verksamhet kan utgöra säljverksamhet i KOS-bestämmelsernas mening.⁶⁰

Uppgifter om att privata aktörer behandlas olika omfattas av kategorin **Diskriminering**. Det kan exempelvis vara fråga om prisdiskriminering vilket bl.a. påstods i ett ärende rörande hantering av brännbart avfall.⁶¹ Ett annat exempel är uppgifter om att den offentliga aktören vägrat att ingå avtal på likvärdiga villkor.

Kategorin **Sammanblandning** avser uppgifter om sammanblandning av konkurrensutsatt näringsverksamhet och myndighetsutövning eller myndighetsverksamhet. Sådan sammanblandning utgör en form av samdriftsfördel som kan skada konkurrensen om den offentliga aktörens näringsverksamhet ges en otillbörlig fördel. Exempelvis kan myndighetsrollen användas för att ge ökad bärkraft åt den kommersiella verksamheten. Ett tips handlar exempelvis om att handläggare på en myndighet prövar ansökningar (myndighetsutövning) och utför uppdrag inom ramen för myndighetens uppdragsverksamhet (säljverksamhet) med direkt anknytning till samma ansökningar.⁶² I ett annat klagomål beskrivs hur en organisations statliga uppdrag sammanblandas med organisationens kommersiella försäljning av konsulttjänster.⁶³

Exklusiva avtalsförpliktelser kan i vissa fall vara konkurrensbegränsande. Kategorin **Exklusivavtal** omfattar påståenden om att offentliga aktörer skaffat sig exklusivavtal för sin säljverksamhet som inneburit att privata aktörer gått miste om möjligheten att sälja varor eller tjänster.

⁶⁰ Dnr 706/2014, Konkurrensverkets beslut (2015-12-14).

⁶¹ Dnr 76/2011.

⁶² Dnr 345/2010.

⁶³ Dnr 623/2014.

3 Uppföljningen av kommuners säljverksamhet

Mot bakgrund av att en stor andel tips, klagomål och ärenden avser offentlig säljverksamhet i kommunal regi har Konkurrensverkets uppföljning fokuserat särskilt på kommuner. Ett åläggande att inkomma med uppgifter skickades under september 2019 ut till sammanlagt 45 kommuner. Ytterligare tre kommuner besvarade åläggandet inom ramen för en pilotstudie som genomfördes i maj 2019. Kommunerna valdes ut i syfte att representera ett brett spektrum av Sveriges kommuner, såväl vad gäller geografisk placering som storleksmässigt. Samtliga 48 kommuner har svarat på åläggandet.

3.1 Vilket slags säljverksamhet bedriver kommuner?

3.1.1 Alternativa driftformer

Kommuner kan välja mellan en rad olika driftsformer för sina verksamheter. Huvudformen för verksamhet i egen regi är förvaltningsform. Förvaltningsform innebär att kommunen styr, finansierar och driver verksamheten. Politikerna har direkt kontroll över verksamheten genom sin egen politiska organisation och förvaltningens egna medarbetare utför tjänsterna. Kommunal verksamhet kan också drivas i privaträttslig form. Kommunens verksamhet drivs då som ett företag i ett bolag, en stiftelse eller en ekonomisk förening. Andra möjliga driftformer är kommunalförbund, samverkan genom gemensam nämnd, tjänstekoncession och avtalsamverkan mellan kommuner.

Konkurrensverket har frågat vilka de tre största konkurrensutsatta säljverksamheterna är, sett till omsättning, i de tillfrågade kommunerna. Frågan har ställts dels avseende verksamhet i privaträttslig form (aktiebolag, stiftelser och ekonomiska föreningar), dels avseende verksamhet i förvaltningsform.

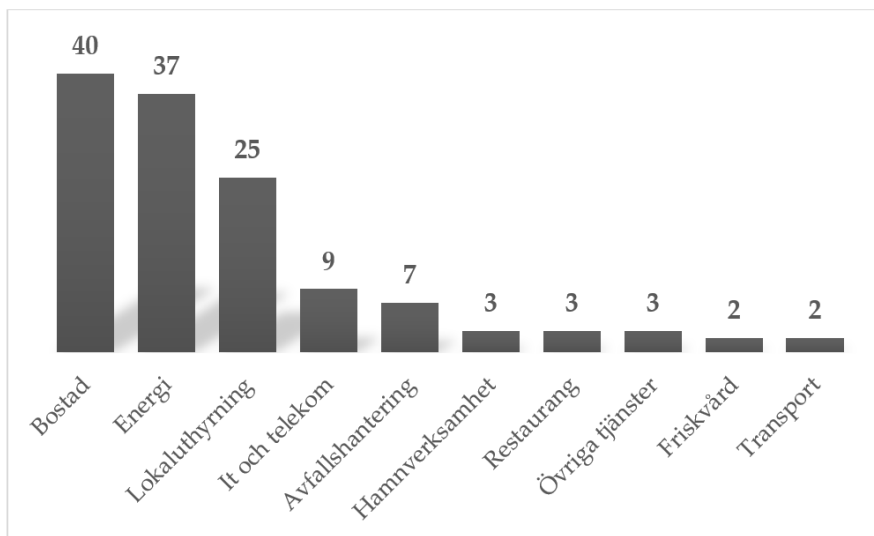
3.1.2 Branscher med verksamhet i privaträttslig form

Endast 2 av de 48 tillfrågade kommunerna uppgav att de inte bedrev någon konkurrensutsatt säljverksamhet i privaträttslig form. Övriga 46 kommuner svarade att de har sådan verksamhet. Av dessa angav 13 kommuner att de har en verksamhet, 5 kommuner att de har två verksamheter och 28 kommuner att de har minst tre verksamheter. Endast en av de uppgivna verksamheterna drivs av en stiftelse⁶⁴, i övriga är det fråga om aktiebolag.

Som framgår av Figur 14 är de överlägset vanligaste verksamheterna i privaträttslig form i de tillfrågade kommunerna uthyrning av bostäder och lokaler samt verksamhet på energiområdet (främst el och fjärrvärme).

⁶⁴ Den aktuella stiftelsen ägnar sig åt uthyrning av bostäder och lokaler.

Figur 14 De tio vanligaste branscherna i privaträttslig form



Not: Figuren baseras på kommunernas svar på Konkurrensverkets åläggande. Om det av kommunernas svar framgått att ett bolag är verksamt i flera branscher har detta beaktats. Det totala antalet i figuren är således något högre än antalet inrapporterade säljverksamheter i privaträttslig form.

Intressant nog finns branschkategorierna **Bostad** och **Lokaluthyrning** inte bland de tio branscher som är vanligast förekommande i tips, klagomål och ärenden hos Konkurrensverket (jämför avsnitt 2.2.3). Med undantag för branschkategorierna **Energi**, som förekommer i båda sammanhang, indikerar detta att det inte finns något direkt samband mellan hur mycket kommuners säljverksamhet omsätter i en bransch och hur vanligt förekommande det är att Konkurrensverket uppmärksammas på konkurrensproblem i branschen.

En möjlig förklaring till detta är att det finns särreglering med krav på affärsmässighet för kommunala bostadsbolag, kommuners

tillhandahållande av lokaler och energibolag i kommunal regi.⁶⁵ Sådan verksamhet är undantagen från vinstförbudet och huvudregeln om självkostnadspris i kommunallagen.⁶⁶ Det är också tydligt att sådana verksamheter faller inom den kommunala kompetensen.

3.1.3 Branscher med verksamhet i förvaltningsform

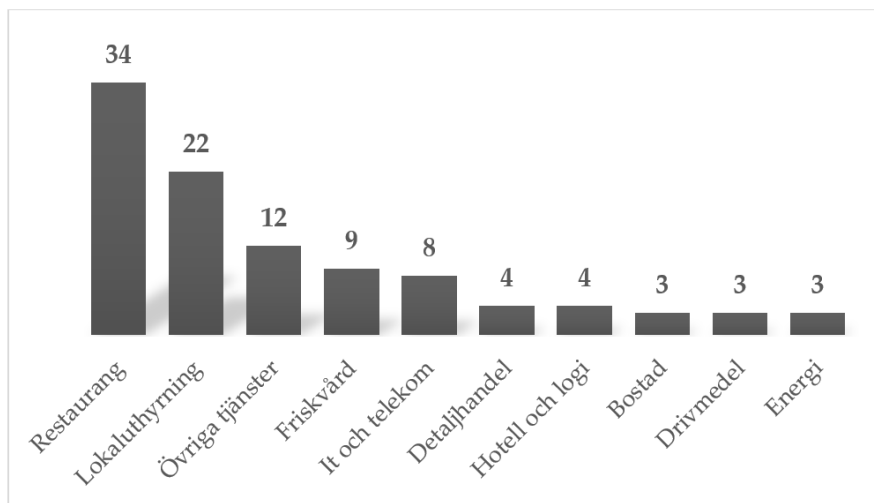
Fyra kommuner uppgav sig sakna konkurrensutsatt säljverksamhet i förvaltningsform medan 44 kommuner svarade att de hade sådan verksamhet. Tre kommuner har en verksamhet, fyra kommuner har två verksamheter och 37 kommuner har minst tre verksamheter.

Kartläggningen visar att kommuner ofta väljer att driva andra typer av verksamheter i förvaltningsform än i aktiebolag. Medan de tre största verksamheterna i bolagsform uppgavs omsätta mellan två och tre miljarder kronor per år omsatte de tre största verksamheterna i förvaltningsform mellan 180 och 239 miljoner kronor per år. Totalt omsatte de 109 verksamheterna i privaträttslig form 34 miljarder kronor medan de 126 verksamheterna i förvaltningsform omsatte 1,3 miljarder kronor. Det innebär att en bolagiserad verksamhet i snitt omsatte 310 miljoner kronor medan en verksamhet i förvaltningsform omsatte i snitt 10,3 miljoner kronor.

⁶⁵ Se 7 kap. 2 § ellagen (1997:857), 38 § fjärrvärmelagen (2008:263), 2 § lagen (2010:879) om allmännyttiga kommunala bostadsaktiebolag, 1 kap. 3 § och 3 kap. 6 § lagen (2009:47) om vissa kommunala befogenheter.

⁶⁶ 2 kap. 6–7 §§ kommunallagen (2017:725).

Figur 15 De tio vanligaste branscherna i förvaltningsform



Not: Figuren baseras på kommunernas svar på Konkurrensverkets åläggande.

Vanliga verksamheter i förvaltningsform är olika typer av restauranger och friskvårdsverksamheter. Inom branschkategorierna **Restaurang** är kommunala restauranger i äldreboenden och servicehus samt skolmatsalar vanliga. Det är dessutom vanligt med caféverksamheter vid badhus och friluftsanläggningar. Tre kommuner bedriver caféverksamheter i arbetsmarknadssyfte och två bedriver restaurangskolor. Inom **Friskvård** bedriver kommunerna uteslutande gym- och badanläggningar, med undantag för en kommun som i kombination med en badanläggning även bedriver ett spa.

Avseende branschkategorierna **Övriga tjänster**, **Restaurang** och **Detaljhandel** framgår det i några fall av kommunernas svar att verksamheterna startats som en arbetsmarknadspolitisk åtgärd i syfte att skapa sysselsättning. Dessa verksamheter utgör ungefär 11 procent av det totala antalet uppgivna verksamheter i förvaltningsform. Jämförelsevis framgick det endast att en av de rapporterade

verksamheterna i aktiebolag utgjorde en arbetsmarknadspolitisk åtgärd.⁶⁷

Av kommunernas svar framgår att de konkurrensutsatta säljverksamheterna i förvaltningsform är av mycket blandad karaktär. Utifrån den begränsade information som Konkurrensverket tagit del av är det inte uppenbart att alla verksamheter rymms inom den kommunala kompetensen.

3.2 Särredovisning av kommunal säljverksamhet

3.2.1 Betydelsen och innebörden av särredovisning

När en näringsverksamhet som en offentlig aktör bedriver redovisas separat tydliggörs om verksamheten erhåller stöd med offentliga medel. Det blir därmed också tydligt om det förekommer korssubventionering, exempelvis i form av att vinster i en verksamhet som inte är konkurrensutsatt överförs som subventioner till en konkurrensutsatt säljverksamhet. Korssubventionering kan vara ett sätt att möjliggöra låga priser och ingå som ett led i konkurrensbegränsande underprissättning. Särredovisning kan också antas vara en förutsättning för att avgöra om en kommun följer självkostnadsprincipen i en viss säljverksamhet.

Mot bakgrund av detta är separat redovisning viktigt både för att förebygga att en konkurrenssnedvridning uppstår och för att

⁶⁷ Antalet inrapporterade verksamheter som drivs i arbetsmarknadspolitiskt syfte kan potentiellt vara högre då åläggandet inte innehöll någon uttrycklig fråga om detta.

Konkurrensverket ska kunna utreda misstänkta konkurrensproblem. Betydelsen av särredovisning har tidigare lyfts av Konkurrensverket i olika sammanhang.⁶⁸

Kommuner har inte någon generell skyldighet att särredovisa konkurrensutsatt säljverksamhet. Krav på särredovisning finns emellertid för vissa typer av verksamheter som särregleras, t.ex. avseende el⁶⁹, kollektivtrafik⁷⁰, fjärrvärme⁷¹, naturgas⁷² och allmänna vattentjänster⁷³.

Trots den lagreglering som finns saknas en enhetlig definition av vad särredovisning innebär, annat än att det rör sig om någon form av ekonomisk redovisning som ska särskilja en verksamhet.⁷⁴ Detta är givetvis en omständighet som kan skapa osäkerhet kring särredovisning bland kommuner.

Konkurrensverkets åläggande innehöll inte någon definition av särredovisning. Kommunerna kan därför ha utgått ifrån olika definitioner av detta begrepp när de besvarat frågorna.

3.2.2 Särredovisning av verksamhet i privaträttslig form

Av kommunernas svar framgår att verksamheter i privaträttslig form särredovisas i stor utsträckning (83 procent).

⁶⁸ Se t.ex. Konkurrensverket (2016) *Utvärdering av reglerna om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet*, Konkurrensverkets rapportserie 2016:9.

⁶⁹ 7 kap. 2 § ellagen (1997:857).

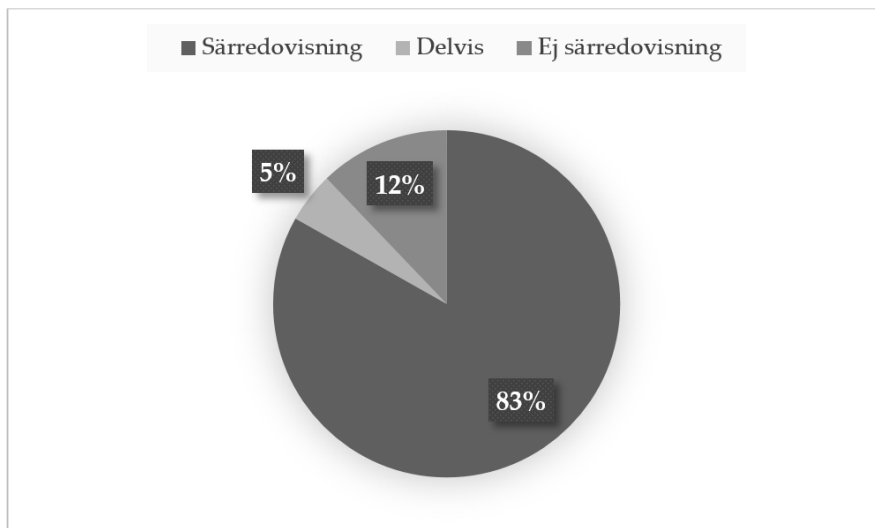
⁷⁰ 3 kap. 5 § lagen (2009:47) om vissa kommunala befogenheter.

⁷¹ 40 § fjärrvärmelagen (2008:263).

⁷² 5 kap. 2 § naturgaslagen (2005:403).

⁷³ 57 § lagen (2006:412) om allmänna vattentjänster.

⁷⁴ Prop. 2017/18:149, *En ändamålsenlig kommunal bokföring och redovisning*, s. 55.

Figur 16 Särredovisning i bolag och stiftelser

Not: Figuren baseras på kommunernas svar på Konkurrensverkets åläggande.

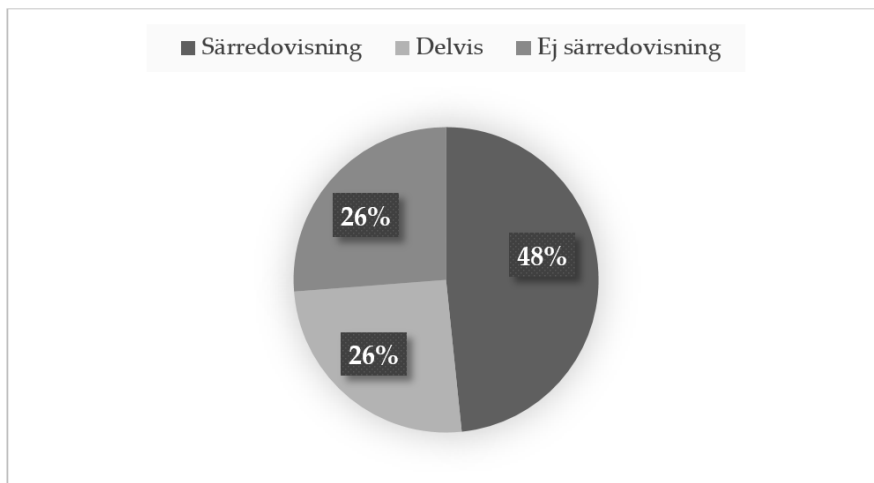
Många kommuner uppgav att särredovisning sker med hänvisning till att det för bolag upprättas en särskild årsredovisning. Det bör dock noteras att om det inom ramen för ett aktiebolag både förekommer konkurrensutsatt säljverksamhet och verksamhet som inte är konkurrensutsatt innebär en årsredovisning inte per automatik att verksamheterna redovisningsmässigt skiljs åt. Det är exempelvis inte säkert att det av årsredovisningen går att utläsa om den konkurrensutsatta säljverksamheten bär sina egna kostnader.

Av svaren framgår att 12 procent av de angivna verksamheterna inte särredovisas. Det saknas indikationer på att bransch påverkar huruvida särredovisning sker eller inte. Däremot var de totalt 13 verksamheter som inte särredovisades hänförliga till endast sex kommuner. Det talar för att benägenheten att särredovisa beror på vilken kommun det är fråga om. Fyra av dessa sex kommuner uppgav att de inte särredovisar någon av de verksamheter i privaträttslig form som de angivit i sina svar.

3.2.3 Särredovisning av verksamhet i förvaltningsform

I fråga om verksamhet i förvaltningsform tycks särredovisning vara mindre vanligt förekommande (48 procent), även om det sker i nästan hälften av fallen.

Figur 17 Särredovisning i förvaltningsform



Not: Figuren baseras på kommunernas svar på Konkurrensverkets åläggande.

Att särredovisning i förvaltningsform är mindre vanligt kan bl.a. bero på att det saknas motsvarande redovisningsskyldighet för verksamheter i förvaltningsform, liksom den redovisningsskyldighet som finns för aktiebolag. Av svaren framgår vidare att verksamheter med större omsättning, vilka generellt sett tycks bedrivas i aktiebolag, tenderar att särredovisas i högre utsträckning.

Av de tillfrågade kommunerna har 26 procent svarat på ett sätt som Konkurrensverket tolkat som att verksamheten delvis särredovisas. Motsvarande siffra för verksamheter i privaträttslig form är endast fem procent. Främst handlar det om kommuner som uppgett att särredovisning inte sker, men att den interna redovisningen ordnats

på ett sådant sätt att det enkelt går att ta fram aktuella uppgifter. I några fall har kommuner svarat att enbart kostnader eller enbart intäkter särredovisas. I andra fall särredovisas särkostnader men inte samkostnader.

Flera kommuner som inte särredovisar alls eller endast särredovisar delvis uppger samtidigt att de tillämpar självkostnadspris. I verksamheter där kostnader inte särredovisas kan det generellt antas vara svårt för den aktuella kommunen att säkerställa att självkostnadsprincipen faktiskt efterlevs, såvida inte priserna satts långt under kostnaderna. Om priserna är satta långt under kostnaderna finns det emellertid i stället en ökad risk för att konkurrensen snedvrids eller hämmas.

3.3 Prissättning i kommunal säljverksamhet

3.3.1 Regler för kommuners prissättning

Prissättningen i kommunala affärsverksamheter regleras som utgångspunkt av kommunallagen. Där anges att en förutsättning för att kommuner och regioner ska få bedriva näringsverksamhet är att det sker utan vinstsyfte.⁷⁵ Kommuner får ta ut avgifter för tjänster och nyttigheter som kommunen tillhandahåller men avgifterna får inte vara högre än vad som svarar mot kostnaderna för att tillhandahålla dessa nyttigheter och tjänster.⁷⁶ Den s.k. självkostnadsprincipen innebär ett pristak men förbjuder inte att kommunen sätter lägre priser. Principens syfte är att skydda kommuninvånarna från monopolprissättning till följd av den

⁷⁵ 2 kap. 7 § kommunallagen (2017:725).

⁷⁶ 2 kap. 5–6 §§ kommunallagen (2017:725).

monopolsituation som ofta finns vid avgiftsfinansierad kommunal verksamhet.⁷⁷

Självkostnadsprincipen gäller alltså som huvudregel för kommunal affärsverksamhet. Det finns inte något generellt undantag för konkurrensutsatt verksamhet.⁷⁸ På flera områden där kommuner bedriver verksamhet i konkurrens med privata aktörer har det emellertid ansetts motiverat att införa undantag från självkostnadsprincipen. I sådan speciallagstiftning anges att verksamheter ska bedrivas på affärsmässig grund eller enligt affärsmässiga principer. När sådana undantag finns ska kommunerna tillämpa marknadspriser. Särreglering har bl.a. införts avseende fjärrvärme-, el- och gasverksamhet.⁷⁹ Undantag finns även t.ex. i lagen (2009:47) om vissa kommunala befogenheter.

3.3.2 Prissättningens betydelse

Som framgått i avsnitt 2.2.4 är det konkurrensproblem som oftast påtalas i tips och klagomål till Konkurrensverket att den offentliga verksamheten håller så låga priser att konkurrensen störs. Enligt förarbetena till KOS-bestämmelserna kan ett förfarande som innebär underprissättning snedvrída eller hämma förutsättningarna för effektiv konkurrens på marknaden.⁸⁰

De tillfrågade kommunerna har fått svara på om marknadspris, självkostnadspris, ett pris under självkostnadspris eller någon annan prissättning tillämpas i kommunens säljverksamheter.

⁷⁷ Prop. 1993/94:188, *Lokal demokrati*, s. 81, jmf prop. 2016/17:171, *En ny kommunallag*, s. 302.

⁷⁸ Prop. 2016/17:171, *En ny kommunallag*, s. 302.

⁷⁹ Se 40 och 42 §§ fjärrvärmelagen (2008:263), 7 kap. 2 § ellagen (1997:857) och 5 kap. 2 § naturgaslagen (2005:403).

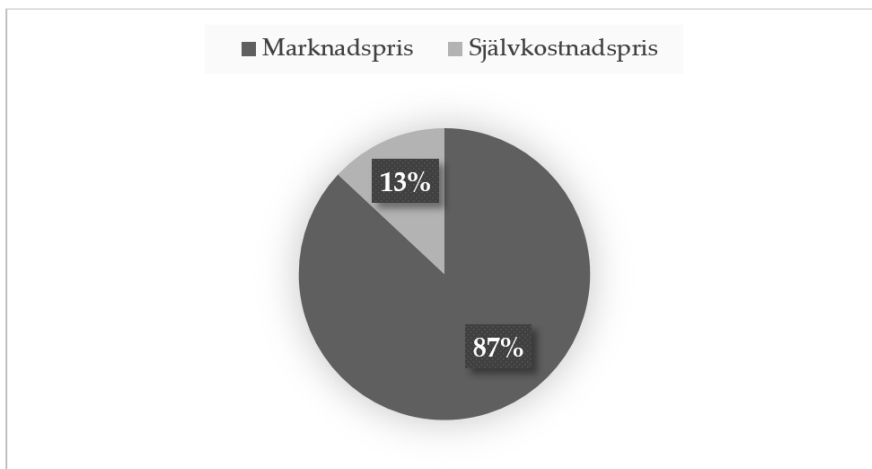
⁸⁰ Prop. 2008/09:231, *Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.*, s. 36.

I teorin kan det givetvis förekomma att ett självkostnadspris eller ett pris som inte täcker kommunens kostnader sammanfaller med marknadspriset.⁸¹ Utifrån kommunernas svar har det dock inte framkommit att detta skulle vara aktuellt i något fall.

3.3.3 Prissättning i verksamheter i privaträttslig form

Av svaren på åläggandet framgår att majoriteten av de angivna verksamheterna i privaträttslig form håller marknadspris (87 procent).

Figur 18 Prissättning i bolag och stiftelser



Not: Figuren baseras på kommunernas svar på Konkurrensverkets åläggande.

⁸¹ I kommunallagens förarbeten prop. 2016/17:171, *En ny kommunallag*, s. 302 sägs följande om självkostnadspris: "[...] i princip samtliga kostnader som vid en normal affärsmässig drift är motiverade från företagsekonomisk synpunkt bör kunna läggas till grund för självkostnadsberäkningen." Den grundläggande skillnaden mellan självkostnadspris och marknadspris är att det inom ramen för självkostnadspris inte finns utrymme för något vinstpåslag, vilket det ofta gör inom ramen för marknadspris. Om ett företag är mycket effektivt och kommunen är mindre effektiv skulle företagets pris (marknadspris) i teorin kunna motsvara eller understiga kommunens pris (självkostnadspris).

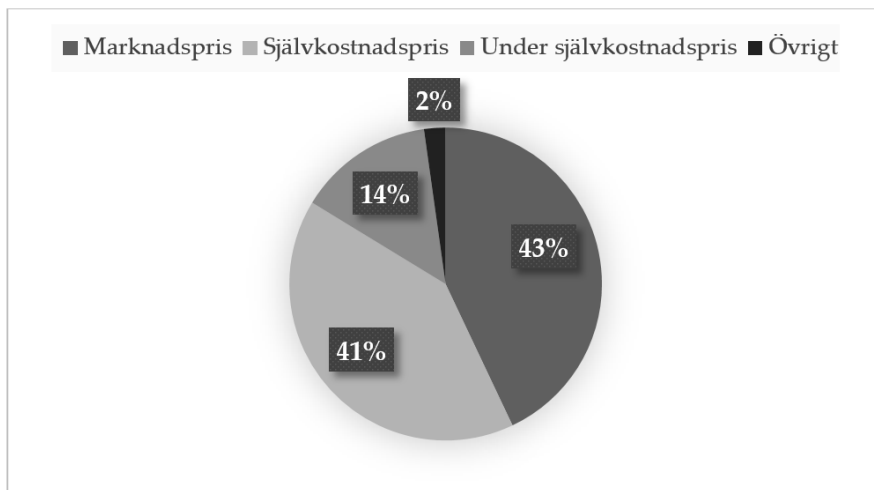
Att marknadspris är vanligast förklaras i stor utsträckning av att det finns särreglering med krav på affärsmässighet (marknadspris) för flera vanliga verksamhetstyper. Sådan reglering finns bl.a. för allmännyttiga bostadsbolag, kommunala energibolag och kommuners lokaluthyrning.⁸² Tillämpning av marknadspris framstår i många fall också naturligt mot bakgrund av att aktiebolag i regel drivs i syfte att generera vinst.⁸³ Det kan antas att marknadspris generellt sett innebär att risken för konkurrensstörningar minskar eftersom kommunen prissätter på samma sätt som ett privat företag.

3.3.4 Prissättning i verksamheter i förvaltningsform

I verksamheter i förvaltningsform är självkostnadspris och pris under självkostnad mer vanligt förekommande.

⁸² Se 2 § lagen (2010:879) om allmännyttiga kommunala bostadsaktiebolag, 7 kap. 2 § ellagen (1997:857), 38 § fjärrvärmelagen (2008:263), 1 kap. 3 § och 3 kap. 6 § lagen (2009:47) om vissa kommunala befogenheter.

⁸³ Av 3 kap. 3 § aktiebolagslagen (2005:551) framgår att lagen utgår ifrån att bolagets verksamhet bedrivs i syfte att bereda aktieägarna vinst. Om bolagets verksamhet helt eller delvis skall ha ett annat syfte ska detta anges i bolagsordningen.

Figur 19 Prissättning i förvaltningsform

Not: Figuren baseras på kommunernas svar på Konkurrensverkets åläggande. Kategorin Övrigt avser svaren från en kommun som angett tre verksamheter och uppgett att dessa använder "rekommenderat pris från leverantör".

Skillnaden i prissättning mellan säljverksamheter i förvaltningsform och säljverksamheter i privaträttslig form beror sannolikt i stor utsträckning på att kommunerna väljer driftform utifrån verksamhetstyp. När krav om affärsmässighet finns i speciallag tenderar kommunerna att välja att driva verksamheten i aktiebolag. Det kan därför antas att principen om självkostnadspris i kommunallagen borde få större genomslag i verksamheter i förvaltningsform.

3.3.5 Avsteg från självkostnadsprincipen

På flera områden där verksamhet bedrivs i konkurrens med andra aktörer har det ansetts motiverat med lagstadgade undantag från kommunallagens självkostnadsprincip. Lagstiftaren har då

föreskrivit att verksamheten ska bedrivas på affärsmässig grund eller enligt affärsmässiga principer.⁸⁴

I svaren på Konkurrensverkets åläggande framkommer att vissa kommuner tillämpar marknadspriser även när det saknas specialreglering som motiverar avsteg från självkostnadsprincipen. Det är fråga om ett brett spann av verksamhetsområden, bl.a. hantering av verksamhetsavfall, friskvård, camping och vandrarhem, kabel-TV, konferensverksamhet, bowlinghall, café och restaurang, tolktjänster, utbildning inom räddningstjänsten och kart- och mät-tjänster. I samtliga fall är det fråga om verksamhet som bedrivs i förvaltningsform.

I drygt hälften av de fall där Konkurrensverket bedömer att marknadspriser tillämpas utan lagstöd ger kommunernas svar inte någon indikation på varför självkostnadsprincipen inte efterlevs. I ett antal fall framgår det dock tydligt av svaren att kommunerna tillämpar marknadspriser i syfte att värna konkurrensen på marknaden. Exempelvis har en kommun som bedriver verksamheter inom områdena friskvård, camping och vandrarhem samt café och restaurang svarat *"Vi har marknadsmässiga priser för att vara konkurrensneutrala på marknaden. Ett lägre pris hade gett kommunen fördel i förhållande till andra privata aktörer."* En annan kommun som uppger sig bedriva verksamhet inom både verksamhetsavfall och café och restaurang har angivit att kommunen tillämpar marknadspriser för att inte riskera att *"förstöra en framtida tänkt marknad"*.

⁸⁴ Speciallagstiftning med sådana undantag från självkostnadsprincipen finns bl.a. för elhandel, bostadsuthyrning, lokaluthyrning, sjuktransporter, kollektivtrafik, tjänsteexport, fjärrvärme och naturgas/biogas. Se 7 kap. 2 § ellagen (1997:857), 2 § lagen (2010:879) om allmännyttiga kommunala bostadsaktiebolag, 1 kap. 3 § lagen (2009:47) om vissa kommunala befogenheter, 40 och 42 §§ fjärrvärmelagen (2008:263) och 5 kap. 2 § naturgaslagen (2005:403).

Ytterligare några kommuner har svarat på ett sätt som tyder på att marknadspriser används för att uppnå konkurrensneutralitet, även om detta inte uttrycks ordagrant. Exempelvis har en kommun som tillhandahåller utbildning inom räddningstjänsten angivit att "[...] grundprincipen hos [kommunen] är att priserna i affärsverksamheter ska ses över så att de följer marknadspriserna."

I ett fåtal fall har kommunerna angivit att prissättning sker utifrån omvärldsbevakning hos andra kommuner eller externa leverantörer. I dessa fall är det inte klart om marknadspriserna motiverats av en önskan att värna konkurrensen eller av någon annan anledning.

Det bör noteras att det är möjligt att kommunernas svar kan ha påverkats av att frågorna ställts av Konkurrensverket som i egenskap av tillsynsmyndighet bedriver tillsyn över konkurrenslagen.

3.4 Kommunernas proaktiva arbete

3.4.1 Förebyggande arbete är ett viktigt komplement till tillsynen

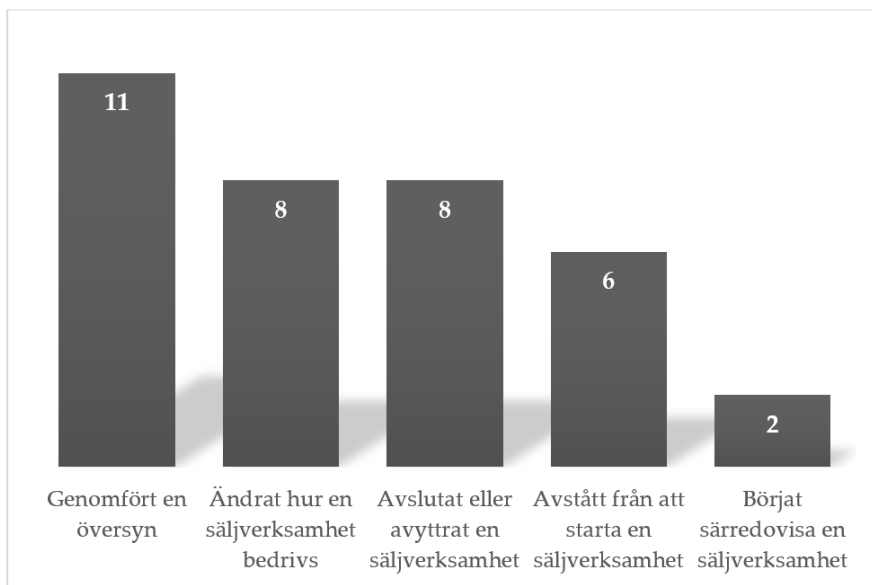
Som beskrivits ovan i avsnitt 2.1 visar kartläggningen att antal KOS-ärenden per år hos Konkurrensverket har minskat sedan 2014. Även antalet ärenden där verket ansökt om stämning, eller i avskrivningsbeslut hänvisat till att den offentliga aktören vidtagit eller aviserat åtgärder, har minskat över tid. Betydelsen av förebyggande åtgärder som förhindrar att konkurrensproblem uppstår kan mot den bakgrunden anses särskilt stor. Det är därför positivt att Konkurrensverkets uppföljning visar att många kommuner aktivt arbetar för att säkerställa sund konkurrens i

kommunen. Att kommunerna bedriver ett sådant arbete är extra viktigt eftersom merparten av de indikationer på konkurrensproblem som inkommer till Konkurrensverket avser just kommuner.

3.4.2 Kommunerna vidtar åtgärder för att värna konkurrensen

Drygt hälften av kommunerna (52 procent) har under perioden 2016–2019 genomfört åtminstone en åtgärd i syfte att värna konkurrensen.

Figur 20 Genomförda KOS-åtgärder



Not: Figuren baseras på kommunernas svar på Konkurrensverkets åläggande.

Den vanligaste åtgärden var en översyn av säljverksamheterna. Det var heller inte ovanligt att kommunerna ändrat driften eller avslutat eller avyttrat en säljverksamhet.

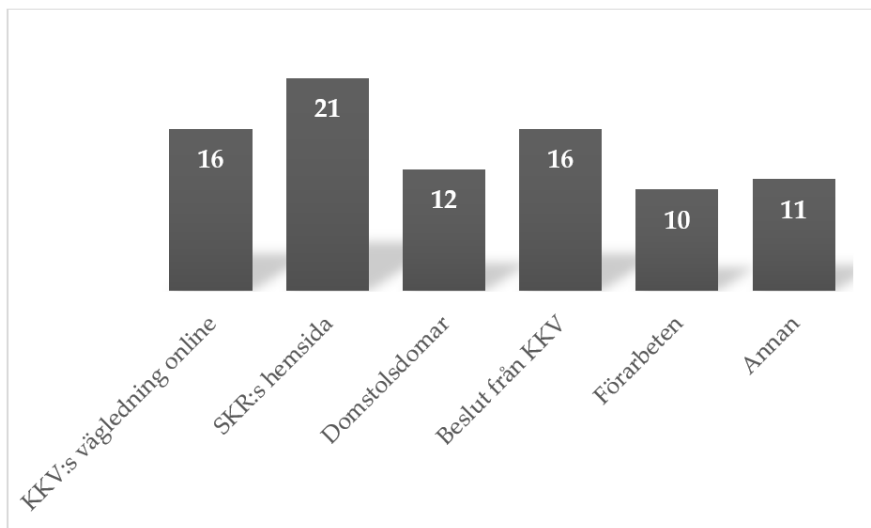
En kommun uppgav exempelvis att kommunen, mot bakgrund av ambitionen att inte konkurrera ut privata utförare, höjt priset på en tjänst och justerat denna så att tjänsten endast kan nyttjas efter biståndsbeslut. Kommunen hade också avvecklat en caféverksamhet. En annan kommun uppgav att det föreslagits att en verksamhet som startats i arbetsmarknadspolitiskt syfte framöver endast ska utföra interna uppdrag. En tredje kommun hade ändrat driftformen för en verksamhet från förvaltningsform till bolagsform. En fjärde kommun hade begränsat öppettider och reklam för en av sina säljverksamheter.

I några fall framgick det av svaren att åtgärderna föranletts av att kommunen tagit emot klagomål. Av de tillfrågade kommunerna uppgav 36 procent att de mottagit klagomål avseende sin säljverksamhet under perioden 2016–2019. Det är i dessa fall i första hand alltså inte fråga om klagomål som inkommit till Konkurrensverket, utan klagomål som kommunerna själva tagit emot. Utifrån vad som kan utläsas av svaren har klagomålen varit av blandad karaktär och avsett bl.a. kulturskola, café, biograf, gräsklippning och snöskottning. Att det lokala näringslivet påtalar upplevda problem för kommunen är positivt då det bidrar till att frågor om konkurrensneutralitet hålls levande.

3.4.3 Kommunerna söker vägledning om KOS-bestämmelserna

Drygt hälften av kommunerna (54 procent) har under perioden 2016–2019 sökt vägledning avseende KOS-bestämmelserna.

Figur 21 Här söker kommunerna vägledning



Not: Figuren baseras på kommunernas svar på Konkurrensverkets åläggande.

Kommunerna söker framför allt information på Sveriges Kommuner och Regioners (SKR) webbplats. Även Konkurrensverkets interaktiva vägledning *Privata företag och offentliga aktörer i konkurrens - vad gäller?*⁸⁵ och beslut är emellertid populära. Majoriteten av de kommuner som sökt information (85 procent) uppgav sig ha fått den vägledning som behövdes vilket är glädjande mot bakgrund av KOS-bestämmelsernas komplexa natur.

⁸⁵ Vägledningen finns tillgänglig på www.konkurrensverket.se

3.4.4 Strategiskt arbete och dialog med det lokala näringslivet

Fyra av de 48 kommuner (8 procent) som besvarat Konkurrensverkets åläggande uppgav sig ha en policy eller riktlinjer avseende vilka typer av säljverksamheter kommunen ska bedriva och/eller hur kommunen ska agera när den bedriver säljverksamhet i konkurrens med privata aktörer.

De dokument Konkurrensverket tagit del av innehöll exempelvis information om vilka lagar kommuner har att förhålla sig till på området och en instruktion om att berörd personal ska få utbildning i aktuell lagstiftning. Andra exempel var riktlinjer kring hur ofta den befintliga säljverksamheten ska inventeras och krav på dokumentation av grunderna för beslut om extern säljverksamhet och prissättning. Det förekom också att det angavs att en löpande dialog ska föras med det lokala näringslivet, hur ofta detta ska ske och i vilken form.

Av de 48 tillfrågade kommunerna uppgav 7 stycken (15 procent) att de samarbetar med näringslivet för att lösa konkurrenskonflikter. Detta var emellertid inte en uppgift som Konkurrensverket uttryckligen frågade efter i åläggandet vilket innebär att det faktiska antalet kan vara högre. Exempelvis har vissa kommuner en näringslivssamordnare eller näringslivsansvarig som hanterar klagomål och har kontakt med näringslivet. I ett fall angavs att kommunens näringslivsavdelning har en särskild kanal för klagomål. Andra kommuner uppgav att de har regelbundna träffar eller dialogmöten med näringslivet.

4 Några lärdomar och slutsatser

4.1 Konfliktyornas utveckling

En viktig fråga är hur införandet av KOS-bestämmelserna påverkat förekomsten av konfliktytor mellan offentliga aktörer och företag. Ett syfte med Konkurrensverkets uppföljning har varit att undersöka vilka problemindikationer som finns gällande offentlig säljverksamhet som sker i konkurrens med privata aktörer.

4.1.1 Förekomsten av konflikter

Kartläggningen visar att antalet KOS-ärenden per år trendmässigt har minskat sedan 2014. Det kan tolkas som ett tecken på att även konfliktytorna minskat över tid.

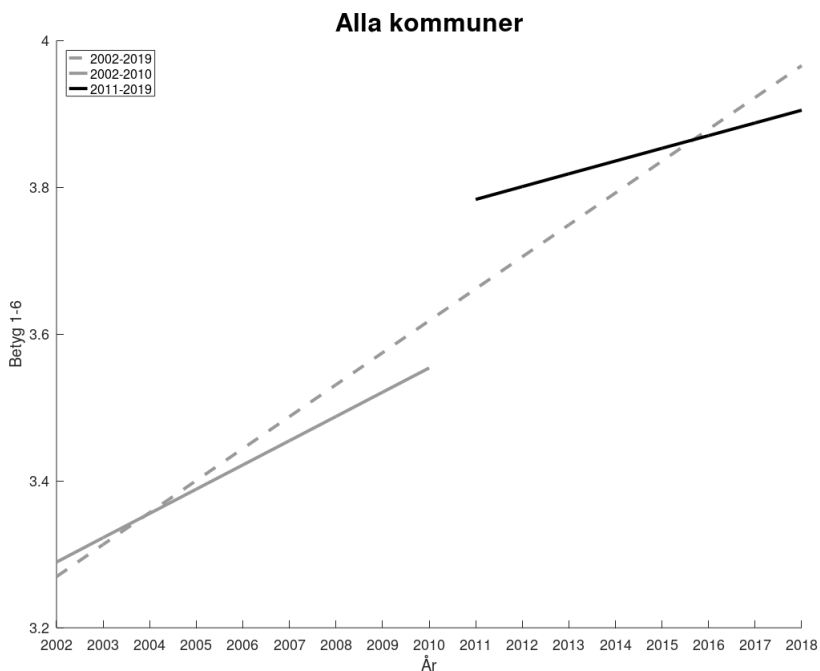
En sådan slutsats får visst stöd av en enkätundersökning bland företag, *Företagsklimatet i Sverige*, som genomförts av Svenskt Näringsliv sedan 2002. Enkätsvaren tyder på att företag generellt sett blivit alltmer nöjda med konkurrenssituationen i förhållande till kommuner sedan KOS-bestämmelsen infördes.⁸⁶ Enkätundersökningen avser inte konkurrenssituationen i relation till staten eller regioner, men är trots detta intressant eftersom majoriteten av tips och klagomål till Konkurrensverket handlar om kommuner.

I Figur 22 illustreras hur enkätsvaren på frågan "I vilken utsträckning anser du att kommunens verksamheter tränger undan privat näringsverksamhet?" utvecklats 2002–2018. Respondenterna har

⁸⁶ Genomsnittsbetygen över tid redovisas i Figur 4.

över tid satt betyg på kommunen där 1 betyder "i stor utsträckning", medan 6 betyder "inte alls".

Figur 22 KOS-lagstiftningen innebar en strukturell förändring



Not: Linjerna visar utvecklingen för genomsnittskommunen under respektive period. Figuren bygger på Svenskt Näringslivs enkät *Företagsklimatet i Sverige*. Uppgifter om befolkningsstatistik och landareal har hämtats från SCB.

Den streckade linjen i Figur 22 visar en trendlinje för hur betygen utvecklats under hela perioden 2002–2018. Delperioden före 2011 då KOS-bestämmelserna infördes illustreras av den mörkgrå linjen, och delperioden efter lagändringen av den svarta linjen.

Höjden på den svarta linjen visar att kommuner i mindre utsträckning upplevdes tränga undan privat näringsverksamhet i och med att KOS-bestämmelserna trädde i kraft. Det strukturella brottet

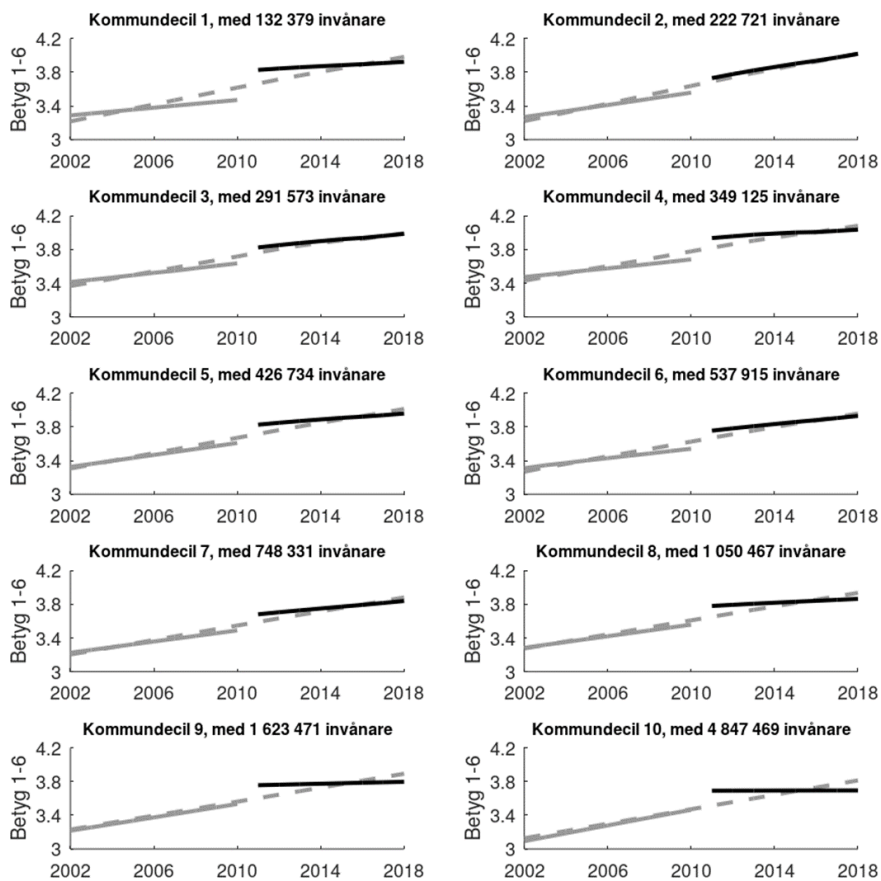
mellan 2010 och 2011 är statistiskt signifikant.⁸⁷ Det innebär att det är stor sannolikhet att det skedde en strukturell förändring i och med att KOS-bestämmelsen trädde i kraft. Samtidigt är det emellertid tydligt att förbättringstakten avtog efter att KOS-bestämmelserna infördes, varför den svarta linjen är flackare.

Sammantaget talar enkätsvaren i Svenskt Näringslivs undersökning för att införandet av KOS-bestämmelserna hade en tydlig positiv effekt på de upplevda konkurrensförhållandena i kommunerna. Även om förbättringstakten inte varit lika hög sedan KOS-bestämmelserna började gälla, har företagen fortfarande gett kommunerna allt bättre betyg under de efterföljande åren.

En närmare analys av svaren på enkäten säger också något om hur företags syn på kommuner med stor respektive liten befolkningsmängd har utvecklats före och efter införandet av KOS-bestämmelserna. I Figur 23 har det totala antalet kommuner i Sverige delats upp i tio grupper utifrån antal kommuninvånare.

⁸⁷ Ett s.k. Chow-test bekräftade att det strukturella brottet 2010 till 2011 är statistiskt signifikant.

Figur 23 Strukturella effekter av KOS-lagstiftningen i olika kommungrupper



Not: Figuren baseras på svaren på Svenskt Näringslivs enkät *Företagsklimatet i Sverige*. Kommunerna har delats in i tio grupper utifrån uppgifter från SCB om antal folkbokförda per kommun den 31 december 2018. Några linjer är inte helt raka vilket beror på att befolkningen har förändrats i kommunerna under perioden 2002–2018.

Liksom tidigare är de streckade linjerna trendlinjer för hur betygen utvecklats i gruppens genomsnittskommun under hela perioden 2002–2019. Delperioden före 2011 då KOS-bestämmelserna infördes

illustreras av de mörkgrå linjerna medan delperioden efter lagändringen illustreras av de svarta linjerna.

De preliminära resultaten indikerar att införandet av KOS-bestämmelserna hade större effekt i kommuner med liten eller mellanstor befolkning. Dessutom avtog inte förbättringstakten på samma sätt i dessa kommuner. I de två grupper som består av de kommuner som har störst antal kommuninvånare (grupp 9 och grupp 10), vilka omfattar ca 6,5 miljoner av den svenska befolkningen, skedde en förbättring när bestämmelserna infördes men sedan dess har utvecklingen i princip stått still. Det illustreras av att de svarta linjerna är flackare.

Sammanfattningsvis är det intressant att enkätsvaren indikerar att den stora förbättringen av företagets uppfattning om kommuners säljverksamhet skedde 2011, när KOS-reglerna precis trätt i kraft, medan någon motsvarande förändring inte skett sedan 2014 då Konkurrensverket började se en trendmässig nedgång i antalet mottagna indikationer på konkurrensproblem.

Även om det finns indikationer på att konfliktytorna har krympt är det svårt att dra en slutsats kring i vilken utsträckning problemen fortfarande kvarstår. Det bör tilläggas att trots att antalet indikationer till Konkurrensverket minskat under senare år finns det sannolikt många upplevda konkurrensproblem som aldrig kommer till Konkurrensverkets kännedom. Under 2017 genomförde Konkurrensverket en enkät som visade på att många upplevda konkurrensproblem aldrig anmäls av de berörda företagen.⁸⁸

⁸⁸ Konkurrensverkets enkät *När det offentliga och det privata konkurrerar*, dnr 185/2017, fann att många företag som möter konkurrens från offentliga aktörer, och upplever detta som problematiskt, inte kontaktar Konkurrensverket.

4.1.2 Risk för konkurrenskonflikter tycks främst föreligga avseende kommuner

Konkurrensverkets kartläggning av tips, klagomål och ärenden visar att kommuner, totalt sett, är den offentliga aktör som oftast upplevs agera i strid med KOS-bestämmelserna. Störst risk för konkurrenskonflikter synes således föreligga i relation till säljverksamhet som bedrivs av kommuner. Uppföljningen visar också att i stort sett alla kommuner som tillfrågats bedriver säljverksamhet i konkurrens med privata aktörer, såväl i privaträttslig form som i förvaltningsform.

Kommunernas säljverksamheter är av många olika slag. Med andra ord är de flesta kommuner aktiva på flera områden där det också finns företag som erbjuder alternativ till kommunens produkter eller tjänster. En hög grad av aktivitet från kommunernas sida ökar antagligen risken för konkurrenskonflikter. Så verkar emellertid inte vara fallet i fråga om specialreglerad säljverksamhet med krav på affärsmässighet, se avsnitt 3.1.2.

Av Konkurrensverkets uppföljning framgår att antalet indikationer per år avseende staten varit i princip oförändrat sedan 2014 medan antalet indikationer avseende kommuner minskat under samma period. Det kan tala för att konfliktytorna mellan statlig säljverksamhet och privata aktörer är oförändrade, eller till och med ökar.

Det är viktigt att komma ihåg att även om offentlig säljverksamhet kan skapa konflikter med privata aktörer, är detta inte liktydigt med att konkurrensen på de aktuella marknaderna hämmas eller snedvrids. För att konstatera om så är fallet krävs en analys av omständigheterna i varje enskilt fall.

4.1.3 Risken för konflikter varierar mellan olika typer av kommuner

Konkurrensverkets uppföljning visar att tips, klagomål och ärenden avseende kommuner med städer och tätorter är vanligare än indikationer avseende pendlingskommuner. Det talar för att konkurrens från offentliga aktörer upplevs vara ett större problem i den förstnämnda typen av kommuner. En sådan slutsats får stöd av svaren på Svenskt Näringslivs enkät *Företagsklimatet i Sverige* som indikerar att kommuners säljverksamhet upplevs mer problematisk i städer och tätorter, och mindre problematisk i pendlingskommuner.

Konkurrensverket har också undersökt om det finns något samband mellan befolkningsstorleken i en kommun och förekomsten av upplevda konkurrensproblem. Undersökningen visar att jämförelsevis fler tips, klagomål och ärenden avser den grupp kommuner som har lägst antal kommuninvånare. Antalet indikationer per 100 000 invånare avseende de minsta kommunerna är tre gånger så hög som antalet indikationer avseende de befolkningsmässigt största kommunerna. Däremot indikerar svaren på Svenskt Näringslivs enkät *Företagsklimatet i Sverige* att företag upplever att kommunal säljverksamhet är mer problematisk i kommuner med ett stort antal kommuninvånare.

De motstridiga indikationerna kan möjligen förklaras av att företag i kommuner med stor befolkning är mindre benägna att vända sig till Konkurrensverket. Det skulle kunna bero på att det i en kommun med fler kommuninvånare är lättare för ett privat företag att ändå få sina produkter eller tjänster sålda, trots att företaget möter konkurrens från kommunen. I en mindre kommun med färre potentiella kunder kan närvaron av en kommunal säljverksamhet vara mer påtaglig.

Mot bakgrund av de motstridiga resultaten är det emellertid svårt att dra några slutsatser kring ifall befolkningsstorlek är en faktor som påverkar risken för konfliktytor.

4.1.4 Risken för konflikter varierar mellan olika branscher

Uppföljningen visar att kommuner bedriver ett brett spektrum av säljverksamheter, vilket innebär att konfliktytor också riskerar att uppstå i många olika branscher. Kartläggningen bekräftar detta såtillvida att tips, klagomål och ärenden hos Konkurrensverket under de senaste tio åren avsett ett stort antal branscher. De tio vanligast förekommande branschkategorierna hos Konkurrensverket sett till både stat, kommun och region är It- och telekom, Kultur, nöje och fritid, Övriga tjänster, Utbildning, Transport, Restaurang, Vård och omsorg, Lokalvård, Energi samt Konsulttjänster.

En närmare analys visar att indikationerna till Konkurrensverket avseende en viss bransch kan öka under en kortare tidsperiod för att därefter avta. Konfliktytor tycks alltså kunna uppstå relativt plötsligt, vilket understryker vikten av att Konkurrensverket snabbt kan ingripa. Detta kan exempelvis bero på att kommuners verksamhet i en viss bransch ökar vid ett givet tillfälle. Bland annat tycks detta ha skett när utbyggnaden av bredband var som mest intensiv. Trender över tid kan också bero på att incitamenten för företag att vända sig till Konkurrensverket avseende en viss bransch kan öka om det finns en pågående utredning mot en stor offentlig aktör i branschen. På motsvarande vis kan benägenheten att anmäla sannolikt avta om Konkurrensverket meddelar ett avskrivningsbeslut på området.

Ytterligare en slutsats är att risken för konflikter tycks mindre i branscher där det finns lagkrav på att kommuners säljverksamhet

ska bedrivas på ett affärsmässigt sätt. Sådan reglering innebär att kommunallagens huvudregler om vinstförbud och självkostnadsprincipen inte gäller, vilket minskar skillnaderna mellan hur en offentlig säljverksamhet och en säljverksamhet i privat regi bedrivs. Särreglering finns exempelvis avseende kommunala bostadsbolag, kommuners tillhandahållande av lokaler och energibolag i kommunal regi.⁸⁹ Trots att uppföljningen visade att uthyrning av bostäder och lokaler är mycket vanliga säljverksamheter finns varken branschkategorierna Bostad eller Lokaluthyrning bland de tio branscher som är vanligast förekommande i indikationer till Konkurrensverket. Det indikerar att speciallagstiftning med krav på affärsmässighet fyller en funktion utifrån konkurrenssynpunkt.

4.1.5 Låga priser och verksamhet som inte är kompetensenlig är de största riskfaktorerna

Kartläggningen visar att de ageranden som oftast föranleder tips, klagomål och ärenden hos Konkurrensverket är att den offentliga aktören upplevs hålla alltför låga priser eller agera utanför sin kompetens.

En stor andel indikationer hos Konkurrensverket avser kommuner. När annat inte följer av specialreglering ska kommuners näringsverksamhet bedrivas utan vinstsyfte vilket följer av kommunallagen. Av kommunallagen framgår också att kommuner inte får ta ut högre avgifter än vad som svarar mot kostnaderna för de tjänster eller nyttigheter som tillhandahålls (s.k. självkostnadspris). Det innebär att kommuner som huvudregel prissätter utifrån andra premisser än privata företag. Detta kan bidra till att

⁸⁹ Se 7 kap. 2 § ellagen (1997:857), 38 § fjärrvärmelagen (2008:263), 2 § lagen (2010:879) om allmännyttiga kommunala bostadsaktiebolag samt 1 kap. 3 § och 3 kap. 6 § lagen (2009:47) om vissa kommunala befogenheter.

underprissättning upplevs vara ett stort problem när offentliga aktörer konkurrerar med privata aktörer.

Att majoriteten av indikationer till Konkurrensverket avser kommuner kan även vara en förklaring till att det är vanligt att offentliga aktörer upplevs ägna sig åt säljverksamhet som de inte borde bedriva, dvs. som inte är kompetensnlig. Gränserna för den kommunala kompetensen, som styrs av kommunallagen, speciallag och rättspraxis, är på många punkter oklara. En bedömning måste göras utifrån omständigheterna i det specifika fallet. Många gånger är det inte uppenbart om en viss verksamhet är kompetensnlig.

Konkurrensverkets uppföljning tyder på att det är relativt vanligt med säljverksamhet som befinner sig i en sådan "gråzon". Om kommunerna är alltför expansiva kan det öka risken för konflikt-tytor gentemot det lokala näringslivet. Rent allmänt kan det konstateras att argumenten för en kommun att bedriva konkurrens-utsatt säljverksamhet som inte är kompetensnlig bör vara svaga.

4.2 Tillsynen i relation till upplevda konkurrensproblem

Ett syfte med uppföljningen har varit att utvärdera i vilken utsträckning KOS-bestämmelserna och Konkurrensverkets tillsyn fångar upp vanliga upplevda konflikter mellan privata och offentliga säljverksamheter.

4.2.1 Tillsynen har fokuserat på kommuner

Som konstaterats ovan handlar majoriteten av tips och klagomål till Konkurrensverket om kommuner. Konkurrensverket har också i stor utsträckning valt att prioritera utredningar av kommuners säljverksamheter. Samtliga ärenden där verket inlett en

domstolsprocess har avsett kommuner eller en sammanslutning av kommuner.

Uppföljningen visar att andelen indikationer avseende staten trendmässigt har ökat under de senaste åren. Eventuellt kan det ge Konkurrensverket anledning att framöver utreda säljverksamhet i statlig regi i större utsträckning. Något KOS-ärende avseende staten eller regioner har ännu inte prövats i domstol.

4.2.2 Konkurrensverket har utrett många branscher

Konkurrensverket har under de tio år som gått sedan KOS-bestämmelserna infördes tagit emot indikationer avseende ett brett spektrum av branscher. Inom flera av de tio vanligast förekommande branscherna har Konkurrensverket också bedrivit fördjupade utredningar. Som exempel kan nämnas ett ärende avseende fiberetablering⁹⁰ och ett ärende avseende bredband⁹¹ (it- och telekombranschen), ett ärende avseende en planerad bowlingarena⁹² (kultur-, nöje- och fritidsbranschen), ett ärende avseende busstransporter⁹³ (transportbranschen), ett ärende avseende restaurangverksamhet⁹⁴ (restaurangbranschen) ett ärende avseende städtjänster⁹⁵ (lokalvårdsbranschen) och ett ärende avseende fjärrvärme⁹⁶ (energibranschen). Dessa ärenden har i några fall resulterat i domstolsprocesser.

⁹⁰ Dnr 469/2017.

⁹¹ Dnr 190/2011.

⁹² Dnr 62/2012.

⁹³ Dnr 391/2011.

⁹⁴ Dnr 451/2010.

⁹⁵ Dnr 260/2017.

⁹⁶ Dnr 380/2013.

4.2.3 De vanligast upplevda konkurrensproblemen innebär stora utmaningar för konkurrenstillsynen

De påstådda konkurrensproblem som oftast kommer till Konkurrensverkets kännedom är att den offentliga aktören håller så pass låga priser att privata företag har svårt att konkurrera med dessa, samt att den offentliga aktören upplevs agera utanför sin kompetens. Att ingripa mot dessa typer av konkurrensproblem är förenat med stora utmaningar.

Konkurrensverket har hittills inte drivit något KOS-ärende i domstol som rört en konkurrensstörande prissättning. Det saknas således vägledande rättspraxis på området. En orsak är att misstänkt underprissättning är komplext att utreda, även utifrån det traditionella konkurrensrättsliga förbudet mot missbruk av dominerande ställning. Dessutom är priset något som en offentlig aktör förhållandevis enkelt kan välja att justera om Konkurrensverket inleder en utredning. Det kan öka sannolikheten att en utredning avseende underprissättning avslutas genom ett avskrivningsbeslut. Vid en frivillig åtgärd som innebär att konkurrensproblemet undanröjs utan ett ingripande, finns det sällan skäl för Konkurrensverket att fortsätta utreda frågan.

Därutöver medför offentliga aktörers underprissättning särskilda utmaningar för den konkurrensrättsliga prövningen. Exempelvis måste konkurrensintresset stå tillbaka när bestämmelsen om självkostnadspris i kommunallagen är tillämplig.⁹⁷ När en kommun sätter låga priser med stöd av kommunallagens självkostnadsprincip är det därför inte, enbart på den grunden att de låga priserna är konkurrensstörande, möjligt att ingripa mot

⁹⁷ Se prop. 2008/09:231, *Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.*, s. 39, där det framgår att konkurrensintresset måste stå tillbaka när det står klart att en kommun, i enlighet med kommunallagens bestämmelser, inte gör tillägg för vinst.

prissättningen med stöd av KOS-bestämmelserna. I förarbetena till KOS-bestämmelserna uttalas att det i en sådan situation inte bör finnas något hinder mot att ingripa mot konkurrensbegränsande tillämpning av självkostnadspris på någon annan grund, t.ex. att verksamheten som sådan inte har stöd i kommunallagens kompetensregler.⁹⁸

Genom de domar som hittills meddelats avseende KOS-bestämmelserna har det emellertid klarlagts att det faktum att en säljverksamhet inte är kompetensenlig i sig inte är tillräckligt för ett ingripande enligt KOS-bestämmelserna. Rättspraxis har visat att det också krävs att säljverksamheten har påverkan eller är ägnad att ha påverkan av någon betydelse på konkurrensen.⁹⁹

Mot den bakgrunden avstår Konkurrensverket ofta från att prioritera klagomål om att en säljverksamhet inte är kompetensenlig. Avsaknaden av möjligheten att ingripa mot en verksamhet enbart därför att den inte är kompetensenlig innebär en betydande begränsning av KOS-bestämmelsernas räckvidd. Konkurrensverket har tidigare föreslagit att det vid en framtida översyn av KOS-bestämmelserna kan övervägas att möjliggöra förbud mot verksamhet som strider mot den kommunala kompetensen utan krav på konkurrensbegränsning av viss omfattning.¹⁰⁰

⁹⁸ Prop. 2008/09:231, *Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.*, s. 39.

⁹⁹ Se MD 2016:3 Konkurrensverket./Borås kommun (2016-02-15) och MD 2015:12 Konkurrensverket./Aktiebolaget Strömstads Badanstalt (2015-07-10).

¹⁰⁰ Konkurrensverkets rapport *Utvärdering av reglerna om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet*, Konkurrensverkets rapportserie 2016:9.

4.2.4 Antalet tillsynsärenden med tydlig effekt har minskat

Uppföljningen visar att antalet ärenden där Konkurrensverket inlett en domstolsprocess, eller avskrivit ärendet med hänvisning till att den offentliga aktören aviserat en åtgärd har minskat över tid. Att relativt få ärenden går till domstol förklaras i stor utsträckning av KOS-bestämmelsernas komplexitet. De ovan nämnda utmaningarna förknippade med att ingripa mot underprissättning och verksamheter som inte är kompetensenliga påverkar givetvis också, då det är sådana påståenden som är vanligast förekommande i tips och klagomål till Konkurrensverket.

Vidare har rättspraxis på området inneburit höga beviskrav vilket ställer stora krav på Konkurrensverkets utredningar. De höga beviskraven medför en särskild utmaning i KOS-ärenden eftersom de företag som drabbas av konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet ofta är små- och medelstora företag. Sådana företag har sällan tillgång till mera omfattande och tillförlitlig branschstatistik eller marknadsundersökningar vilket kan försvåra Konkurrensverkets utredningsarbete. Utmaningarna med att driva ett KOS-mål i domstol avspeglas också i det faktum att endast ett företag valt att utnyttja den s.k. subsidiära talerätten sedan KOS-bestämmelserna infördes. Eftersom en utredning enligt KOS-bestämmelserna tar stora resurser i anspråk har Konkurrensverket anledning att med stor omsorg välja vilka ärenden som prioriteras.

Det kan även antas att utfallet i de KOS-ärenden som drivs till domstol påverkar benägenheten att anmäla missförhållanden. Konkurrensverket har i tidigare rapporter pekat på att klaganden och övriga aktörer på marknaden uppfattar det som problematiskt att ärenden om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet tar lång tid att utreda och att det tar lång tid innan ett ifrågasatt

konkurrensproblem upphör.¹⁰¹ De långa väntetiderna i domstol är en bidragande orsak till detta.

4.3 Beaktande av konkurrensintresset i kommunal prissättning

4.3.1 Vad uppföljningen visat om kommunernas prissättning

Konkurrensverkets uppföljning av kommunal säljverksamhet har, liksom beskrivs i avsnitt 3.3, visat att det förekommer att kommuner gör avsteg från självkostnadsprincipen vid prissättning av konkurrensutsatta säljverksamheter i förvaltningsform. I flera fall uppges detta ske i syfte att främja konkurrensen. Det finns dessutom ett antal kommuner som väljer att bortse från självkostnadsprincipen men som inte angivit anledningen till detta.

En orsak till att kommunerna väljer att sätta marknadspriser, trots att lagstöd för sådana priser saknas, verkar i flera fall vara att det finns konkurrens på marknaden som kommunen vill bevara. Om orsaken till priserna är att kommunerna vill värna konkurrensen uppstår dock flera frågor, bl.a. varför kommunerna inte i stället i högre grad väljer att konkurrensutsätta verksamheterna. Exempelvis bör det ofta vara möjligt att konkurrensutsätta restauranger eller simhallscaféer genom tjänstekoncession.

En möjlig förklaring till att en kommun själv väljer att starta en säljverksamhet till marknadspris kan vara att det för tillfället saknas faktisk konkurrens men att kommunen bedömer att det finns

¹⁰¹ Konkurrensverket (2016) *Utvärdering av reglerna om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet*, Konkurrensverkets rapportserie 2016:9.

potentiell konkurrens, dvs. att det finns privata aktörer som skulle kunna träda in på marknaden. Förhoppningen om att privata aktörer på sikt ska intressera sig för en marknad kan förklara att kommunen sätter marknadspriser, eftersom kommunala självkostnadspriser kan utgöra ett hinder för privata företags etablering. Troligen befinner sig emellertid inte alla kommunala verksamheter som enligt uppföljningen gör avsteg från självkostnadsprincipen i en sådan situation, vilket innebär att frågan om varför verksamheten inte läggs ut på en privat aktör kvarstår i viss mån.

Uppföljningen visar att användningen av marknadspriser i verksamheter där självkostnadsprincipen normalt borde gälla är spridd över många olika branscher. Det kan även konstateras att det inom de flesta av dessa branscher också finns exempel på kommunala säljverksamheter där kommunerna i stället valt att tillämpa självkostnadspriser. Den differentierade prissättningen tyder på att det finns behov av förtydliganden av självkostnadsprincipens och konkurrensintressets inbördes förhållande.

Konkurrensverkets uppföljning tyder också på att det finns kommuner där det på central nivå saknas en samlad bild av vilka överväganden som görs vid prissättning i kommunens säljverksamheter. Även detta talar för att det finns ett behov av ökad medvetenhet om, och förtydliganden av, förhållandet mellan självkostnadsprincipen och konkurrensintresset.

4.3.2 Prissättningens påverkan på konkurrensen

Liksom beskrivs i avsnitt 4.2 har självkostnadsprincipen som huvudregel företrädande framför konkurrensintresset. Kommuner som följer självkostnadsprincipen riskerar alltså inte att prissättningen förbjuds med stöd av KOS-bestämmelserna, förutsatt att den

aktuella verksamheten är kompetensenlig. Trots detta gör flera kommuner enligt svaren på åläggandet bedömningen att prissättning enligt självkostnadsprincipen skulle vara skadlig för konkurrensen och väljer att åsidosätta den aktuella bestämmelsen i kommunallagen.

Det kan argumenteras att självkostnadsprincipen, som syftar till att skydda brukarna från kommunala monopolpriser, inte fyller någon funktion på konkurrensutsatta marknader, eftersom konkurrens i sig borde vara nog för att motverka monopolprissättning.¹⁰² Mot den bakgrunden kan självkostnadsprincipens betydelse diskuteras när det är fråga om konkurrensutsatta marknader, dvs. på de områden där konflikter riskerar att uppstå mellan offentliga och privata aktörer.

Kartläggningen av tips, klagomål och ärenden har visat att majoriteten av de indikationer som inkommer till Konkurrensverket med anledning av KOS-bestämmelserna avser påstådd underprissättning. Dessutom riktas flest tips och klagomål mot kommuner. Till detta kommer att tips och klagomål till övervägande del riktas mot andra kommunala verksamheter än de som i lag undantagits från självkostnadsprincipen. Detta talar för att prissättning enligt självkostnadsprincipen hos kommunala verksamheter på konkurrensutsatta marknader uppfattas vara konkurrensstörande av marknadens aktörer.

Ett generellt undantag från självkostnadsprincipen för kommunala säljverksamheter på konkurrensutsatta marknader skulle kunna klargöra när marknadspriser respektive självkostnadspriser ska användas. Om självkostnadsprincipen inte längre gällde konkurrensutsatt verksamhet är det troligt att antalet upplevda

¹⁰² Se exempelvis prop. 1993/94:162, *Handel med el i konkurrens*, s. 127 och prop. 2009/10:185, *Allmännyttiga kommunala bostadsaktiebolag och reformerade hyressättningsregler*, s. 46 f.

konkurrenskonflikter avseende påstådd underprissättning skulle minska.

Även om ett generellt undantag skulle kunna förbättra konkurrens-situationen finns det en risk att undantaget ska ses som ett stöd för att i ökad omfattning bedriva kommunala säljverksamheter på konkurrensutsatta marknader, vilket Konkurrensverket tidigare belyst.¹⁰³ Ökad aktivitet kan givetvis medföra en ökad risk för konkurrenskonflikter.¹⁰⁴ Det tycks följaktligen finnas både för- och nackdelar med ett generellt undantag.

Ett alternativt tillvägagångssätt för att förtydliga hur kommunala säljverksamheter bör förhålla sig till konkurrensintresset är att lagstifta om att kommuner ska uppträda konkurrensneutralt. En sådan målsättningsbestämmelse har tidigare varit uppe för diskussion.¹⁰⁵ Ett argument till stöd för en sådan lösning är att det, utöver undantag från självkostnadsprincipen och krav på affärsmässighet, behövs ett mindre långtgående sätt att hantera problemen än krav på affärsmässigt agerande.¹⁰⁶ En generell princip om konkurrensneutralitet skulle inte förändra prissättningen vid kommunal säljverksamhet, utan på ett bredare plan öka medvetenheten om kommuners och regioners viktiga roll som marknadsaktör och det ansvar som följer med den.¹⁰⁷

¹⁰³ Prop. 2008/09:21, *Kommunala kompetensfrågor mm.*, s. 27.

¹⁰⁴ Det tycks emellertid inte vara fallet när det är fråga om vissa typer av specialreglerad säljverksamhet med krav på affärsmässighet avseende vilka antalet indikationer till Konkurrensverket är lågt, se avsnitt 3.1.2.

¹⁰⁵ Se SOU 2015:24, *En kommunallag för framtiden, Förslag till kommunallag*, s. 461 ff. Utredningen föreslog att en generell målsättningsbestämmelse om konkurrensneutralitet skulle införas.

¹⁰⁶ SOU 2015:24, *En kommunallag för framtiden*, s. 461.

¹⁰⁷ SOU 2015:24, *En kommunallag för framtiden*, s. 465.

Det har nu gått tio år sedan KOS-bestämmelserna infördes i konkurrenslagen. Konkurrensverkets uppföljning visar tydligt att frågan om konkurrensneutralitet i relation till kommuners prissättning fortfarande är aktuell och att ett behov av vidare utredning kvarstår.

4.4 Kommunernas arbete är viktigt

I en kommun är välfungerande konkurrens av intresse för såväl kommunmedborgarna som det lokala näringslivet. Eftersom Konkurrensverkets utredningar om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet är resurskrävande och ofta tar lång tid är förebyggande insatser på kommunal nivå av stor betydelse. Konkurrensverkets uppföljning visar på flera positiva exempel på proaktivt arbete som utförs av kommuner. Även om det i dagsläget inte finns någon generell bestämmelse med innebörden att kommuner ska uppträda konkurrensneutralt, är det tydligt att många kommuner arbetar aktivt med frågan om konkurrensneutralitet.

Som beskrivs i avsnitt 4.1.1 tyder uppföljning på att KOS-bestämmelserna har fått ett visst normerande genomslag i kommunerna. Flera kommuner har också i sina svar på Konkurrensverkets åläggande uttryckt att de ser ett stort värde i välfungerande konkurrens och att de strävar efter konkurrensneutralitet i sina säljverksamheter. Många kommuner har sökt vägledning om bestämmelserna och genomfört åtgärder för att minska risken för konkurrenskonflikter. Det kan exempelvis handla om att kommunen justerat priserna i säljverksamheten, att öppettiderna begränsats eller att verksamheten helt avvecklats.

Även det faktum att flera kommuner uppger att de fått in klagomål från det lokala näringslivet talar för att frågan om konkurrensneutralitet är levande. Det är även glädjande att majoriteten av kommuner uppger att de särredovisar sina säljverksamheter.

Visserligen varierar kommunernas engagemang och det finns även kommuner som tycks ha ganska låg kunskap om KOS-bestämmelserna och som saknar rutiner för hur frågor som rör regelverket bör hanteras. Konkurrensverkets uppföljning indikerar att det inte heller är ovanligt att det saknas kunskap på central nivå i kommunen om vilka säljverksamheter som bedrivs inom ramen för olika förvaltningar och hur prissättningen går till. Resultatet av uppföljningen talar också för att det bland kommunerna finns en osäkerhet kring vad särredovisning innebär, och att det saknas ett vedertaget sätt att särredovisa.

Det finns emellertid flera positiva exempel på kommunala initiativ som Konkurrensverket vill framhålla särskilt. Exempelvis har fyra kommuner riktlinjer eller en policy för hur de ska arbeta med konkurrensfrågor. Det finns också flera kommuner som för en dialog med näringslivet, exempelvis i form av regelbundna träffar med ett näringslivsråd som representerar företagen i kommunen.

Konkurrensverket ser positivt på kommunernas engagemang och rekommenderar alla kommuner att utveckla riktlinjer eller en policy för hur kommunen ska arbeta med frågor som rör konkurrensneutralitet och KOS-bestämmelserna.¹⁰⁸

¹⁰⁸ Givetvis är det önskvärt att alla offentliga aktörer som bedriver konkurrensutsatt säljverksamhet arbetar aktivt för konkurrensneutralitet, dvs. även staten och regionerna.

4.5 Rekommendation till kommuner

Välfungerande konkurrens är av intresse för kommunmedborgarna, det lokala näringslivet och kommunen i stort. God konkurrens bidrar positivt till samhällsutvecklingen och kan leda till att fler arbetstillfällen skapas.

Genom att frågan om konkurrensneutralitet hålls levande i kommunerna ökar förutsättningarna för att konkurrensen ska fungera på ett bra sätt. Att internt i kommunen utforma riktlinjer eller en policy för kommunens arbete bidrar till att förebygga att konkurrensproblem uppstår.

Det är önskvärt att alla kommuner utarbetar riktlinjer eller en policy som ett stöd för kommunens arbete med konkurrensfrågor. Konkurrensverket rekommenderar att kommunernas arbete inkluderar följande punkter.

Utbilda

Kommunen bör se till att berörd personal har tillräckliga kunskaper om relevant lagstiftning på området. På Konkurrensverkets webbplats www.konkurrensverket.se finns lättillgänglig och användbar information om bestämmelserna om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet.

Eftersom det kan vara aktuellt att bedriva säljverksamhet inom olika områden är det viktigt att kunskap om KOS-bestämmelserna sprids brett bland kommunens anställda.

Reflektera

Kommunen bör på ett allmänt plan reflektera kring i vilken utsträckning kommunen ska driva egen säljverksamhet, särskilt på marknader där det finns privata näringsidkare.

Kommunerna arbetar utifrån många olika målsättningar. På många områden har kommuner en lagstadgad möjlighet eller skyldighet att bedriva verksamhet, och någon form av säljverksamhet faller sig därför naturlig. På andra områden är förutsättningarna inte lika uppenbara. Det är därför viktigt att kommunen aktivt reflekterat kring detta för att inte gå utöver den kommunala kompetensen.

Prissättning och hur säljverksamheten dimensioneras är två faktorer som kan påverka konkurrensen. Kommunen bör därför reflektera särskilt kring detta.

Inventera

Kommunen bör sträva efter att på central nivå ha en samlad bild av vilka säljverksamheter kommunen bedriver. Kommunen bör även bilda sig en uppfattning kring vad som är myndighetsutövning och vad som är säljverksamhet.

Dokumentera

Kommunen bör samlat dokumentera vilka säljverksamheter som bedrivs. Även bakgrunden till beslut om att starta nya säljverksamheter eller att utöka befintliga säljverksamheter bör dokumenteras. Detsamma gäller avväganden avseende potentiella konflikt-tytor som kommunen identifierat. Kommunen bör också dokumentera grunder för beslut om prissättning i konkurrensutsatt säljverksamhet.

Följ upp

Kommunen bör regelbundet följa upp vilka säljverksamheter som bedrivs och om förutsättningar för att fortsätta att bedriva verksamheterna föreligger. Kommunen bör särskilt fråga sig om säljverksamheten ryms inom den kommunala kompetensen och om det finns risk att konkurrensen på något sätt påverkas negativt. Uppföljning kan lämpligen ske årsvis.

För en dialog

Kommunen bör hitta former för en god och kontinuerlig dialog med det lokala näringslivet. En bra dialog kan undanröja många missförstånd. Det lokala näringslivet kan ha ett intresse av att informeras om vilka säljverksamheter kommunen bedriver och kan bidra med viktiga synpunkter inför att en ny säljverksamhet startas.

Om ett företag klagar på att kommunens verksamhet stör konkurrensen bör klagomålet tas upp till behandling och kommunen bör besluta om klagomålet föranleder någon åtgärd.

Särredovisa

Konkurrensverket rekommenderar att all konkurrensutsatt kommunal säljverksamhet särredovisas per säljverksamhet och att redovisningen präglas av öppenhet och transparens. Skälen att särredovisa är flera:

- Särredovisning innebär ökad transparens och insyn för kommuninvånare, förtroendevalda och företag.
- I avsaknad av särredovisning kan sammanblandning av medel för myndighetsutövning och medel för konkurrerande säljverksamhet leda till ett pris som subventioneras med allmänna medel.

- I kommunens arbete för en god ekonomisk hushållning är särredovisning av säljverksamhet ett viktigt analys- och åtgärdsverktyg för en ekonomi i balans.
- Med särredovisning av kommunal säljverksamhet får Konkurrensverket tillgång till ett analysverktyg för en mer effektiv tillsyn.

Utse en ansvarig

Kommunen bör utse en eller flera ansvariga för att säkerställa att införda rutiner och riktlinjer efterlevs.

Rekommendationerna ska inte ses som ett förhandsbesked rörande tolkning av gällande lagstiftning på området. Sådan tolkning ankommer ytterst på domstolar att göra. Rekommendationerna kan inte heller ersätta juridisk rådgivning.

5 Metod

5.1 Kartläggning av tips, klagomål och ärenden

5.1.1 Vilka tips, klagomål och ärenden omfattas?

Konkurrensverket har följt upp 421 unika tips, klagomål och ärenden som rör misstänkta överträdelser av KOS-bestämmelserna. I detta ingår ärenden som inlets på Konkurrensverkets eget initiativ. Kartläggningen omfattar perioden 2009–28 juni 2019.¹⁰⁹ Klagomål från företag och tips som bedöms ha viss substans och kvalitet diarieförs hos Konkurrensverket, vilket innebär att ett ärende startar. Av de totalt 421 indikationer som kartlagts har 284 försetts med ett diarienummer. De resterande 135 indikationerna har lämnats utan åtgärd i ett tidigt skede utan att diarieföras. Dessa har i stället försetts med ett internt id-nummer och hålls ordnade hos Konkurrensverket i verkets tipsregister. För perioden 2009–2013 saknas information om sådana indikationer. I det avseendet omfattar kartläggningen endast perioden 1 januari 2014–28 juni 2019.

5.1.2 Hur har kategoriseringen gått till?

Konkurrensverket har kartlagt när aktuella tips, klagomål och initiativärenden inkom eller startades, på vilket sätt de inleddes och vilken typ av offentlig aktör som pekades ut. Kartläggningen omfattar också berörd bransch, var verksamheten eller förfarandet ägt rum geografiskt sett och vilken typ av konkurrensproblem som

¹⁰⁹ Några ärenden som handlagts under 2010 inkom redan i slutet av 2009.

varit aktuellt. Slutligen har kartläggningen avsett hur ärendet har avslutats, i vilket skede och varför.

Avseende ärenden med diarienummer har uppgifterna som ligger till grund för kartläggningen i första hand hämtats från avskrivningsbeslutet när ett sådant funnits. I andra hand har uppgifterna hämtats från den inledande handling som inkommit till Konkurrensverket med information från den som tipsat eller klagat. För tips och klagomål som inte försetts med diarienummer, utan endast med id-nummer, har uppgifter hämtats från Konkurrensverkets tipsregister.

Kartläggningen av konkurrensproblem baseras på de upplevda konkurrensproblem som påtalats och inte på konstaterade konkurrensproblem. Vid kategoriseringen har inga ställningstaganden gjorts i fråga om huruvida de offentliga aktörernas säljverksamheter som figurerar i tips och klagomål är förenliga med konkurrensreglerna eller inte.

Det är stor variation i detaljrikedom i de inkomna tipsen och klagomålen. Vissa tips och klagomål är mycket detaljerade medan andra saknar viktiga uppgifter, t.ex. om vilken typ av konkurrensproblem som avsågs. Det förekommer också att ett konkurrensproblem beskrivits utan att den terminologi som kartläggningen utgått ifrån använts, t.ex. "underprissättning", "undanträngning" eller "offentligt stöd". Det har i dessa fall inte skett någon insamling av kompletterande uppgifter, i stället har Konkurrensverket gjort en tolkning av det tillgängliga underlaget. Även indelningen i bransch kategorier bygger på Konkurrensverkets bedömningar.

5.2 Kommungruppsindelningen i relation till antalet tips, klagomål och ärenden samt Svenskt Näringslivs enkät

5.2.1 SKR:s kommungruppsindelning 2017

Tabell 3 innehåller en beskrivning av den kommungruppsindelning som används i avsnitt 2.2.2.

Tabell 3 SKR:s kommungruppsindelning 2017¹¹⁰

Kommungrupp	Kort definition	Antal
A1. Storstäder	Minst 200 000 invånare i kommunens största tätort	3
A2. Pendlingskommun nära storstad	Minst 40 procent utpendling till storstad eller storstadsnära kommun	43
B3. Större stad	Minst 40 000 och mindre än 200 000 invånare i kommunens största tätort	21
B4. Pendlingskommun nära större stad	Minst 40 procent utpendling till större stad	52
B5. Lågpendlingskommun nära större stad	Mindre än 40 procent utpendling till större stad	35
C6. Mindre stad/tätort	Minst 15 000 och mindre än 40 000 invånare i kommunens största tätort	29
C7. Pendlingskommun nära mindre stad/tätort	Minst 30 procent ut- eller inpendling till mindre ort	52
C8. Landsbygdskommun	Mindre än 15 000 invånare i kommunens största tätort, lågt pendlingsmönster	40
C9. Landsbygdskommun med besöksnäring	Landsbygdskommun med minst två kriterier för besöksnäring, dvs. antal gästnätter, omsättning inom detaljhandel/ hotell/ restaurang i förhållande till invånarantalet.	15

¹¹⁰ För ytterligare detaljer se SKR:s publikation *Kommungruppsindelning 2017*.

5.2.2 Samband mellan kommungrupp och antalet tips, ärenden och klagomål

I Tabell 4 visas den underliggande regressionen för resultaten i Figur 8. Koefficienterna har sedan normerats med genomsnittsantalet invånare i respektive kommungrupp.

Tabell 4 Samband mellan kommungrupp och antalet tips, klagomål och ärenden

Variabler	Ärenden	Kommentar
År	0,00504** (-0,00207)	Positiv och signifikant korrelation med antalet ärenden
Storstäder	0,896*** (-0,0674)	Positiv och signifikant korrelation med antalet ärenden
Pendlingskommun nära storstad	-0,0124 (-0,032)	Negativ men inte signifikant korrelation med antalet ärenden
Större stad	0,261*** (-0,036)	Positiv och signifikant korrelation med antalet ärenden
Pendlingskommun nära större stad	-0,00897 (-0,0312)	Negativ men inte signifikant korrelation med antalet ärenden
Lågpendlingskommun nära större stad	-0,0222 (-0,0329)	Negativ men inte signifikant korrelation med antalet ärenden
Mindre stad/tätort	0,0444 (-0,0339)	Positiv men inte signifikant korrelation med antalet ärenden
Pendlingskommun nära mindre stad/tätort	-0,0261 (-0,0312)	Negativ men inte signifikant korrelation med antalet ärenden
Landsbygdskommun	-0,0111 (-0,0323)	Negativ men inte signifikant korrelation med antalet ärenden
Konstant	-10,08** (-4,171)	Negativ och signifikant korrelation med antalet ärenden

Observationer	2 610
R-kvadrat	0,117

Standardavvikelser inom parentes

*** p<0,01 ** p<0,05 * p<0,1

Not: Kommungruppsindelningen är SKR:s kommungruppsindelning 2017. Kategorin *Landsbygdskommun med besöksnäring* har använts som bas i regressionerna. Anledningen är att den kategorin vid olika robusthetskontroller inte framstod som statistiskt signifikant.

5.2.3 Samband mellan kommungrupp och genomsnittsbetyget i Svenskt Näringslivs enkät

I Tabell 5 visas den underliggande regressionen för resultaten i Figur 9.

Tabell 5 Samband mellan kommungrupp och genomsnittsbetyget i Svenskt Näringslivs enkät

Variabler	Betyg	Kommentar
År	0,0266*** (-0,00219)	Positiv och signifikant korrelation med betyget
KOS	0,196*** (-0,0218)	Positiv och signifikant korrelation med betyget
Storstäder	-0,243*** (-0,0594)	Negativ och signifikant korrelation med betyget
Pendlingskommun nära storstad	0,267*** (-0,0282)	Positiv och signifikant korrelation med betyget
Större stad	-0,169*** (-0,0317)	Negativ och signifikant korrelation med betyget
Pendlingskommun nära större stad	0,195*** (-0,0275)	Positiv och signifikant korrelation med betyget
Lågpendlingskommun nära större stad	0,0341 (-0,029)	Positiv men inte signifikant korrelation med betyget

Mindre stad/tätort	-0,232*** (-0,0299)	Negativ och signifikant korrelation med betyget
Pendlingskommun nära mindre stad/tätort	0,156*** (-0,0275)	Positiv och signifikant korrelation med betyget
Landsbygdskommun	-0,153*** (-0,0284)	Negativ och signifikant korrelation med betyget
Konstant	-49,97*** -4,389	Negativ och signifikant korrelation med betyget
Observationer	4 639	
R-kvadrat	0,361	
Standardavvikelser inom parentes		
*** p<0,01 ** p<0,05 * p<0,1		

Not: Kommunergruppindelningen är SKR:s kommungruppsindelning 2017. Kategorin *Landsbygdskommun med besöksnäring* har använts som bas i regressionerna. Anledningen är att den kategorin vid olika robusthetskontroller inte framstod som statistiskt signifikant.

5.3 Informationsinsamling genom åläggande

5.3.1 Hur har urvalet av kommuner gått till?

Ett åläggande att inkomma med uppgifter skickades under september 2019 ut till sammanlagt 45 kommuner. Ytterligare tre kommuner besvarade åläggandet inom ramen för en pilotstudie som genomfördes i maj 2019. Kommunerna har valts ut för att åstadkomma en jämn fördelning med hänsyn till folkmängd, geografisk placering, politisk styrning samt hur kommunerna rankats av Svenskt Näringsliv i kategorin "kommunal konkurrens 2018"¹¹¹.

¹¹¹ Svenskt Näringsliv, *Lokalt företagsklimat, Rankning 2018*, oktober 2018.

5.3.2 Hur har svaren sammanställts och analyserats?

Kommunerna som valdes ut att delta i projektet besvarade frågor om bl.a. vilka som är kommunens tre största konkurrensutsatta säljverksamheter i privaträttslig form respektive förvaltningsform. För respektive verksamhet fick kommunen ange ett antal uppgifter så som föremål för verksamheten, omsättning, prissättning och om verksamheten särredovisas. Kommunerna fick även svara på frågor om sina principer för prissättning och särredovisning i allmänhet, vidtagna åtgärder med anledning av KOS-bestämmelserna, om kommunen sökt vägledning i KOS-frågor, om kommunen har en policy eller riktlinjer för sina säljverksamheter samt om kommunen mottagit klagomål mot någon av sina säljverksamheter.¹¹²

Med ett undantag svarade samtliga kommuner på alla frågor i åläggandet. Region Gotland fick dispens att inte svara på vissa frågor. Liksom de sammanställda tipsen och klagomålen höll kommunernas svar på åläggandet varierande kvalitet. Konkurrensverket har inhämtat kompletterande uppgifter från drygt hälften av kommunerna, antingen med anledning av att svaren som inkommit varit ofullständiga eller att det funnits behov av förtydliganden.

Eftersom det inte finns en allmänt vedertagen definition av begreppet "särredovisning", behövde Konkurrensverket vid sammanställningen av kommunernas svar göra egna tolkningar av huruvida särredovisning skett, baserat på de uppgifter som inkommit. I ett antal fall där kommunen svarat att särredovisning inte sker, har Konkurrensverket utifrån kommunens svar i övrigt gjort bedömningen att särredovisning trots allt sker delvis. Så har exempelvis varit fallet när kommunen uppgett att särkostnader men inte samkostnader redovisas, eller när verksamheten inte har

¹¹² För åläggandet i sin helhet, se Bilaga 1.

en egen årsredovisning men uppgifter om intäkter och kostnader enligt kommunen enkelt kan plockas fram ur ekonomisystemet.

Bilaga 1 Åläggande till kommunerna

Kommunal säljverksamhet i konkurrens med privata aktörer

Det här är ett åläggande från Konkurrensverket att lämna uppgifter om kommunens konkurrensutsatta säljverksamhet enligt anvisningar nedan. Uppgifterna ska vara Konkurrensverket tillhanda senast den 27 september 2019.

Uppgifterna ska fyllas i frågeformuläret nedan och skickas in som en wordfil per e-post till kommunenkat@kkv.se. Eventuella bilagor bifogas i valfritt format. Märk svarsmeddelandet med Konkurrensverkets diarienummer 333/2019.

Vänligen bekräfta skriftligen att ni har mottagit detta åläggande genom att skicka ett e-postmeddelande till kommunenkat@kkv.se.

Konkurrenslagen innehåller bestämmelser om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet som reglerar hur konkurrenskonflikter mellan aktörer i offentlig och privat sektor kan lösas. En kommun kan förbjudas att bedriva viss säljverksamhet, eller att tillämpa ett visst förfarande, om verksamheten eller förfarandet har en negativ påverkan på konkurrensen (se 3 kap. 27 § konkurrenslagen [2008:579]). Konkurrensverket är tillsynsmyndighet för konkurrenslagen.

I Konkurrensverkets uppdrag ingår även att uppmärksamma hinder mot en effektiv konkurrens i offentlig och privat verksamhet (4 § förordningen [2007:1117] med instruktion för Konkurrensverket).

Som ett led i utformningen av tillsynsarbetet inhämtar Konkurrensverket uppgifter från ett flertal kommuner avseende kommunal säljverksamhet. Syftet är dels att samla in information om hur kommuner arbetar med frågor som rör kommunal konkurrens med privata aktörer, dels att undersöka om det finns ett behov av ytterligare insatser för att informera och upplysa om regelverket.

Vill du veta mer om vad som gäller för offentliga aktörer i konkurrens med privata aktörer kan du besöka Konkurrensverkets vägledning genom att **klicka här**.

Åläggande att inkomma med uppgifter

Konkurrensverket ålägger [XX] kommun (fortsättningsvis "Kommunen") enligt 1 § lagen (2010:1350) om uppgiftsskyldighet i fråga om marknads- och konkurrensförhållanden att komma in med uppgifter enligt de frågor som framgår nedan. SKL har yttrat sig över frågornas utformning i enlighet med 3 § förordning (1982:662) om statliga myndigheters inhämtande av uppgifter från näringsidkare och kommuner.

Uppgifterna ska vara Konkurrensverket tillhanda **senast den 27 september 2019**.

Sekretess

Markera uppgifter i ert svar som ni anser bör omfattas av sekretess hos Konkurrensverket enligt offentlighets- och sekretesslagen (2009:400).

Vilka kommunala verksamheter omfattas av frågorna i åläggandet?

Åläggandet tar sikte på konkurrensutsatt kommunal säljverksamhet. Med säljverksamhet avses verksamhet av ekonomisk eller kommersiell natur. Det är inte avgörande om verksamheten är inriktad på att generera vinst, utan det avgörande är att någon form av ekonomisk verksamhet bedrivs. Det rör sig generellt om försäljning av varor och tjänster samt uthyrning som Kommunen bedriver i konkurrens med andra. Att en säljverksamhet är konkurrensutsatt innebär att det finns andra aktörer på marknaden som konkurrerar (faktisk konkurrens), eller som skulle kunna konkurrera (potentiell konkurrens), med den kommunala verksamheten. Verksamhet som utgör myndighetsutövning omfattas inte av åläggandet.

Exempel på verksamhet som omfattas av frågorna i åläggandet:

- Uthyrning, exempelvis av konferenslokaler, bostäder, hotellrum, campingplatser, verksamhetslokaler, andra anläggningar och utrustning av olika slag.
- Försäljning av varor eller tjänster, exempelvis träningstjänster på gym, lärmtjänster, transporttjänster, tolktjänster, utsättning/utstakning, el, gas, fjärrvärme, fiber, programvara till datorer, reparationstjänster för bilar eller cyklar, flytttjänster eller restaurang och catering. Ett annat exempel är försäljning av tjänster för hantering och behandling av avfall som faller utanför Kommunens ansvar för hushållsavfall enligt 15 kap. 20 § miljöbalken.

Tänk på att åläggandet även omfattar sådan försäljning eller uthyrning av varor och tjänster som föregåtts av att Kommunen, t.ex. genom ett kommunalt bolag, lämnat anbud i en upphandling.

Detta gäller även när Kommunen själv är upphandlande myndighet.

Åläggandet omfattar även sådan försäljning som utförs av en offentligt finansierad verksamhet i kommunal regi som i något led i verksamheten bedriver konkurrensutsatt försäljning. Detta kan exempelvis vara en kommunal restaurangskola eller ett äldreboende som bedriver en lunchservering som riktar sig till externa besökare.

Verksamhet som bedrivs i syfte att skapa sysselsättning för grupper som står långt ifrån arbetsmarknaden omfattas också av frågorna i åläggandet i det fall att resultatet av verksamheten säljs på marknaden.

Exempel på verksamhet som *inte* omfattas av frågorna i åläggandet:

- Verksamhet som utgör myndighetsutövning.
- Verksamhet där det saknas både faktisk och potentiell konkurrens, t.ex. driften av en flygplats eller vatten- och avloppstjänster.
- Försäljning och uthyrning som sker internt mellan en kommunal förvaltning och ett kommunalt bolag i syfte att tillgodose ett kommuninternt behov, såvida det inte är fråga om en upphandling där Kommunen själv lämnar anbud.
- Inköp, t.ex. upphandling av en vara eller en tjänst eller tjänstekoncession när Kommunen inte själv lämnar anbud i upphandlingen.
- Verksamhet där Kommunen tillämpar valfrihetssystem enligt 1 § lag (2008:962) om valfrihetssystem. Eftersom valfrihetssystem är obligatoriska för förskolor, skolor och primärvården (vårdcentraler) faller sådan verksamhet alltid utanför

åläggandet. Socialtjänst, så som hemtjänst, och övrig hälso- och sjukvård omfattas inte heller av åläggandet.

- Sotning och brandskyddskontroll enligt 3 kap. 4 § i lag (2003:778) om skydd mot olyckor.
- Kollektivtrafik.

Om ni har några frågor är ni välkomna att kontakta [XX].

Läs noggrant igenom instruktionerna på föregående sidor avseende vilken kommunal verksamhet som omfattas av åläggandet innan nedanstående frågor besvaras.

Frågor

1. Ange kommun, kontaktperson, funktion/titel och kontaktuppgifter.

Klicka här för att besvara frågan.

2. Har Kommunen stiftelser, ekonomiska föreningar eller kommunalt ägda bolag som bedriver konkurrensutsatt säljverksamhet? Med kommunalt ägda bolag avses i detta sammanhang bolag där Kommunen ensamt eller tillsammans med en annan offentlig aktör äger mer än hälften av aktierna eller på annat sätt har kontroll över bolaget (t.ex. genom aktieägaravtal).

- Ja
- Nej

Om ja, lista de i omsättning räknat tre största bolagen, stiftelserna och ekonomiska föreningarna som bedriver

konkurrensutsatt säljverksamhet och fyll i den information som efterfrågas i respektive kolumn i tabellen nedan.

a) Namn	b) Privaträttslig form (bolag, stiftelse eller ekonomisk förening)	c) Omsättning enligt senast tillgängliga räkenskapsår (anges i tkr)	d) Verksamhet (beskriv kortfattat)	e) Tillämpat pris (t.ex. marknadspris, självkostnadspris eller pris under självkostnadspris)	f) Särredovisning (ange om särredovisning sker)
Namn	Privaträttslig form	Omsättning	Verksamhet	Tillämpat pris	Särredovisning
Namn	Privaträttslig form	Omsättning	Verksamhet	Tillämpat pris	Särredovisning
Namn	Privaträttslig form	Omsättning	Verksamhet	Tillämpat pris	Särredovisning

3. Bedriver Kommunen konkurrensutsatt säljverksamhet som drivs i förvaltningsform?

- Ja
 Nej

Om ja, lista de i omsättning räknat tre största konkurrensutsatta säljverksamheterna i förvaltningsform och fyll i den information som efterfrågas i respektive kolumn i tabellen nedan.

a) Omsättning enligt senast tillgängliga räkenskapsår (anges i tkr)	b) Verksamhet (beskriv kortfattat)	c) Tillämpat pris (t.ex. marknadspris, självkostnadspris eller pris under självkostnadspris)	d) Särredovisning (ange om de konkurrensutsatta verksamheterna särredovisas)
Omsättning	Verksamhet	Tillämpat pris	Särredovisning
Omsättning	Verksamhet	Tillämpat pris	Särredovisning
Omsättning	Verksamhet	Tillämpat pris	Särredovisning

4. Principerna för prissättningen kan skilja sig åt i olika delar av en kommuns konkurrensutsatta säljverksamhet. Beskriv

principerna för och motiven bakom prissättningen i Kommunens konkurrensutsatta säljverksamhet.

Frågan besvaras utifrån Kommunens säljverksamhet i allmänhet, dvs. inte enbart utifrån den verksamhet som listats under fråga 2 och 3. För ett generellt resonemang kring Kommunens tillämpning av marknadspris, självkostnadspris och pris under självkostnadspris. De olika delarna av den kommunala verksamheten behöver inte behandlas i detalj.

[Klicka här för att besvara frågan.](#)

5. Särredovisar Kommunen all sin konkurrensutsatta säljverksamhet eller varierar detta? Om det varierar, vad är skälen till detta? Ser Kommunen några hinder mot att särredovisa?

Frågan besvaras utifrån Kommunens säljverksamhet i allmänhet, dvs. inte enbart utifrån den verksamhet som listats under fråga 2 och 3. För ett generellt resonemang kring detta. Förekomsten av särredovisning i olika delar av den kommunala verksamheten behöver inte behandlas i detalj.

[Klicka här för att besvara frågan.](#)

6. a) Nedan listas ett antal olika åtgärder som en kommun kan tänkas vidta med anledning av bestämmelsen om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet och/eller i syfte att minska konfliktytorna mellan privata och offentliga aktörer.

Har Kommunen under perioden 2016–2019 genomfört en eller flera sådana åtgärder där konkurrenssituationen för privata aktörer och/eller bestämmelsen om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet varit ett av skälen? Om ja, kryssa för de alternativ som stämmer in på Kommunens agerande.

- Genomfört en översyn av Kommunens säljverksamhet/er
- Ändrat hur en säljverksamhet bedrivs
- Avslutat eller avyttrat en säljverksamhet
- Avstått från att starta en säljverksamhet som Kommunen övervägt att starta
- Börjat att särredovisa en säljverksamhet
- Inget av ovanstående

b) Om Kommunen har ändrat hur en säljverksamhet bedrivs, av de skäl som nämns i fråga 6. a), beskriv de åtgärder som vidtagits. Ge även in tillgänglig dokumentation över de överväganden som gjorts.

[Klicka här för att besvara frågan.](#)

c) Om Kommunen har avslutat eller avyttrat en säljverksamhet, av de skäl som nämns i fråga 6. a), beskriv de åtgärder som vidtagits. Ge även in tillgänglig dokumentation över de överväganden som gjorts.

[Klicka här för att besvara frågan.](#)

d) Om Kommunen har avstått från att starta en säljverksamhet, av de skäl som nämns i fråga 6. a), beskriv bakgrunden till detta. Ge även in tillgänglig dokumentation över de överväganden som gjorts.

Klicka här för att besvara frågan.

7. a) Har Kommunen, enligt din vetskap, under perioden 2016–2019 sökt vägledning avseende bestämmelsen om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet i någon av följande informationskällor?

Konkurrensverkets vägledning online "Vägledning – privata företag och offentliga aktörer i konkurrens – vad gäller?"

SKL:s hemsida

Domstolsdomar

Beslut från Konkurrensverket

Förarbeten till bestämmelsen om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet, dvs. proposition 2008/09:231

Annan: Klicka här för att ange annan informationskälla.

Nej

Vet ej

b) Om Kommunen har sökt vägledning, fick Kommunen den vägledning som behövdes? Utveckla gärna svaret.

Klicka här för att besvara frågan.

8. Har Kommunen en policy eller riktlinjer för vilka typer av säljverksamheter Kommunen ska bedriva och/eller hur Kommunen ska agera när den bedriver säljverksamhet i konkurrens med privata aktörer?

- Ja
 Nej

Om ja, ge in denna dokumentation.

9. a) Har Kommunen under perioden 2016–2019 mottagit klagomål på att Kommunens säljverksamhet påverkar konkurrensen? Om ja, vad avsåg detta/dessa klagomål?

[Klicka här för att besvara frågan.](#)

b) Finns det rutiner inom Kommunen för hur man omhändertar klagomål avseende kommunala säljverksamheters påverkan på konkurrensen? Finns det någon person eller funktion hos Kommunen med ett särskilt ansvar för att omhänderta sådana klagomål? Om ja, beskriv hur rutinerna/ansvarsfördelningen är utformad.

[Klicka här för att besvara frågan.](#)

Hur man överklagar

Detta beslut kan överklagas skriftligen hos Patent- och marknadsdomstolen. Skrivelsen ska ges in till Konkurrensverket, 103 85 Stockholm, inom tre veckor från den dag ni fick del av åläggandet. I skrivelsen ska anges vilket beslut som överklagas och den ändring i beslutet som begärs.

Detta beslut har fattats av [XX]. Föredragande har varit [XX].

För tio år sedan infördes bestämmelser om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet i konkurrenslagen. Syftet med bestämmelserna är att komma till rätta med konkurrenssnedvridningar som kan uppstå när offentliga aktörer bedriver säljverksamhet i konkurrens med privata aktörer.

Konkurrensverkets uppföljning av de tio år som gått visar att lagstiftningen och Konkurrensverkets tillsyn har gett resultat. Förutsättningarna för välfungerande konkurrens mellan offentliga aktörer och privata företag har förbättrats. Samtidigt står det klart att det fortsatt finns risk för konkurrensproblem när offentliga aktörer agerar på konkurrensutsatta marknader.



Adress 103 85 Stockholm

Telefon 08-700 16 00

Fax 08-24 55 43

konkurrensverket@kkv.se

www.konkurrensverket.se