



Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden

Sammanfattning

Utskottet tillstyrker förslagen i proposition 2008/09:231 om konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m. Utskottet erinrar om att riksdagen för drygt fyra år sedan, på utskottets förslag, gjorde ett tillkännagivande om att regeringen borde återkomma till riksdagen med förslag till åtgärder för att komma till rätta med problemen med konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor och att i ett sådant arbete borde ett domstolsförfarande övervägas. Utskottet välkomnar därför regeringens förslag. En konfliktlösningsregel kan användas som ett instrument för att lösa konkurrenskonflikter mellan aktörer i offentlig och privat sektor. En effektiv konkurrens är inget självändamål utan ett medel för att uppnå bättre fungerande marknader och därmed ökad konsumentnytta, anför utskottet. Det är också viktigt med tydliga konkurrensregler för att ge goda förutsättningar för etablering av företag. Lagändringen ska träda i kraft den 1 januari 2010.

I en motion (s, v, mp) yrkas avslag på propositionen och efterfrågas ett nytt förslag. Motionärerna befarar att konsekvenserna av regeringens lagförslag för kommunernas verksamhet kan komma att bli långtgående och innebära inskränkningar i den kommunala kompetensen. Någon sådan risk finns inte, anser utskottet och avstyrker motionen. Konfliktlösningsregeln kommer inte att rubba rättsläget för den kommunala kompetensen. Olika verksamheter som bedrivs helt i enlighet med gällande kommunalrättslig reglering (kommunallagen och lagen om vissa kommunala befogenheter) – t.ex. social verksamhet för att ge arbetshandikappade sysselsättning – kan alltså fortsätta.

Regeringens förslag avstyrks i en reservation (s, v, mp), med hänvisning till bl.a. att effekterna för kommunernas verksamhet inte kan överblickas. Regeringen uppmanas att återkomma till riksdagen med ett nytt och balanserat förslag som tydligt klargör hur allmänintresset värnas, samtidigt som konflikter mellan privat och offentlig verksamhet kan lösas.

Innehållsförteckning

Sammanfattning	1
Utskottets förslag till riksdagsbeslut	3
Redogörelse för ärendet	4
Ärendet och dess beredning	4
Bakgrund	4
Propositionens huvudsakliga innehåll	5
Utskottets överväganden	6
Ett system för konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden	6
Propositionen	6
Motionerna	7
Inledning	7
Motion väckt med anledning av propositionen	7
Motioner från allmänna motionstiden 2008	8
Motion från allmänna motionstiden 2009	9
Vissa kompletterande uppgifter	9
Tidigare riksdagsbehandling	9
Yttrande av konstitutionsutskottet	11
Information från Sveriges Kommuner och Landsting	12
Information från Konkurrensverket	12
Information från Näringsdepartementet	13
Utskottets ställningstagande	14
Följdändringar med anledning av en upphävd lag	15
Propositionen	15
Utskottets ställningstagande	16
Reservation	17
Ett system för konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden, punkt 1 (s, v, mp)	17
<i>Bilaga 1</i>	
Förteckning över behandlade förslag	20
Propositionen	20
Följdmotionen	20
Motioner från allmänna motionstiden hösten 2008	20
Motion från allmänna motionstiden hösten 2009	21
<i>Bilaga 2</i>	
Regeringens lagförslag	22
<i>Bilaga 3</i>	
Konstitutionsutskottets yttrande	28

Utskottets förslag till riksdagsbeslut

1. Ett system för konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden

Riksdagen antar regeringens förslag till lag om ändring i konkurrenslagen (2008:579). Därmed bifaller riksdagen proposition 2008/09:231 punkt 1 och avslår motionerna 2008/09:N217, 2008/09:N287, 2008/09:N412, 2009/10:N2 yrkandena 1 i denna del och 2 samt 2009/10:N347.

Reservation (s, v, mp)

2. Följdändringar med anledning av en upphävd lag

Riksdagen antar regeringens förslag till lag om ändring i lagen (1970:417) om marknadsdomstol m.m. Därmed bifaller riksdagen proposition 2008/09:231 punkt 2 och avslår motion 2009/10:N2 yrkande 1 i denna del.

Stockholm den 12 november 2009

På näringsutskottets vägnar

Karin Pilsäter

Följande ledamöter har deltagit i beslutet: Karin Pilsäter (fp), Tomas Eneroth (s), Björn Hamilton (m), Hans Rothenberg (m), Carina Adolfsson Elgestam (s), Maria Plass (m), Jan Andersson (c), Alf Eriksson (s), Marie Weibull Kornias (m), Karin Åström (s), Mikael Oscarsson (kd), Staffan Anger (m), Kent Persson (v), Börje Vestlund (s), Liselott Hagberg (fp), Per Bolund (mp) och Eva-Lena Jansson (s).

Redogörelse för ärendet

Ärendet och dess beredning

I detta betänkande behandlas

dels proposition 2008/09:231 om konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.,

dels en motion som väckts med anledning av propositionen,

dels tre motioner från allmänna motionstiden 2008,

dels en motion från allmänna motionstiden 2009.

Näringsutskottet har berett konstitutions- och finansutskottet tillfälle att yttra sig över propositionen jämte motioner. Konstitutionsutskottets yttrande (yttr. 2009/10:KU4y) återfinns i bilaga 3. Finansutskottet har beslutat att inte avge yttrande.

Upplysningar och synpunkter i ärendet har inför utskottet lämnats av företrädare för Näringsdepartementet, Konkurrensverket och Sveriges Kommuner och Landsting.

En skrivelse i ärendet har inkommit.

Bakgrund

Regeringen beslutade i december 1997 att inrätta Rådet för konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor (Konkurrensrådet). Rådets uppgift var att med beaktande av sektoreernas olika grundförutsättningar söka undanröja konkurrenskonflikter mellan dem (dir. 1997:145). I arbetet ingick att analysera klagomål och formulera generella och långsiktiga spelregler på området. Rådet redovisade i december 2000 sina erfarenheter och de resultat som uppnåts i betänkandet Konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor (SOU 2000:117). Genom tilläggsdirektiv förlängdes rådets arbete successivt till utgången av 2003. Med utgångspunkt i rådets betänkande utarbetades inom Näringsdepartementet departementspromemorian Konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor (Ds 2001:17).

Under åren därefter har frågan om konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor behandlats i riksdagen vid flera tillfällen. Våren 2005 gjorde riksdagen, på näringsutskottets förslag, ett tillkännagivande om att regeringen borde återkomma till riksdagen under riksmötet 2005/06 med förslag till åtgärder för att komma till rätta med konkurrensproblem mellan offentlig och privat sektor och att ett domstolsförfarande därvid borde övervägas (bet. 2004/05:NU16). I den ekonomiska vårpropositionen 2006 (prop. 2005/06:100 s. 22) gjorde regeringen bedömningen att hela frågan om konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor måste behandlas i ett sammanhang, och regeringen avsåg därför att tillsätta

en särskild utredare för att göra en sådan analys. Med utgångspunkt i det nämnda betänkandet och departementspromemorian och de remissvar som lämnades avseende dessa utarbetades inom Näringsdepartementet promemorian Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden. Promemorian remissbehandlades under 2008.

Regeringen har inhämtat Lagrådets yttrande över lagförslaget.

Propositionens huvudsakliga innehåll

I propositionen föreslås nya regler i konkurrenslagen (2008:579) som innebär att Stockholms tingsrätt på talan av Konkurrensverket får förbjuda staten, en kommun eller ett landsting att i en verksamhet av kommersiell eller ekonomisk natur tillämpa ett visst förfarande om det snedvrider, eller är ägnat att snedvrida, förutsättningarna för en effektiv konkurrens eller om det hämmar, eller är ägnat att hämma, förekomsten eller utvecklingen av en sådan konkurrens. Förbud får dock inte meddelas när det gäller förfaranden som är försvarbara från allmän synpunkt. Även en konkurrens-snedvridande verksamhet som en kommun eller ett landsting bedriver får förbjudas. Förbud får dock inte meddelas om verksamheten är förenlig med lag. Om Konkurrensverket för ett visst fall beslutar att inte väcka talan får detta göras av ett företag som berörs av förfarandet eller verksamheten.

Lagändringarna föreslås träda i kraft den 1 januari 2010.

Utskottets överväganden

Ett system för konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden

Utskottets förslag i korthet

Riksdagen antar regeringens förslag om införande av en konfliktlösningsregel i konkurrenslagen. Denna regel kan användas som ett instrument för att lösa konkurrenskonflikter mellan aktörer i offentlig och privat sektor, anför utskottet. Samtliga motioner avslås av riksdagen.

Jämför reservation (s, v, mp).

Propositionen

Regeringen gör bedömningen att det behövs lagbestämmelser som möjliggör domstolsprövning i enskilda fall av konkurrenskonflikter mellan aktörer i offentlig och privat sektor.

Mot denna bakgrund föreslår regeringen att det i konkurrenslagen ska införas en regel som innebär att staten, en kommun eller ett landsting får förbjudas att i säljverksamhet som omfattas av 1 kap. 5 § konkurrenslagen tillämpa *förfaranden* som snedvrider eller är ägnade att snedvrida förutsättningarna för en effektiv konkurrens på marknaden. Förbud ska också kunna meddelas om förfarandet hämmar eller är ägnat att hämma förekomsten eller utvecklingen av en sådan konkurrens. Ett förbud ska emellertid inte få meddelas om förfarandet är försvarbart från allmän synpunkt. En kommun eller ett landsting ska även få meddelas förbud att bedriva viss *verksamhet* om den snedvrider eller är ägnad att snedvrida förutsättningarna för en effektiv konkurrens på marknaden eller om verksamheten är ägnad att hämma förekomsten eller utvecklingen av en sådan konkurrens. Verksamheten ska dock inte få förbjudas, om den är förenlig med lag.

När det gäller förfaranden i en annan juridisk person föreslår regeringen att detta ska omfattas av konfliktlösningsregeln, om staten, en kommun eller ett landsting direkt eller indirekt har ett dominerande inflytande över företaget genom ägarskap, finansiell medverkan, gällande regler eller på annat sätt. Detsamma ska gälla för verksamheter som drivs av en kommun eller ett landsting.

Enligt regeringen behövs det inte någon särskild reglering avseende regelns förhållande till förbuden mot konkurrensbegränsande samarbete och missbruk av dominerande ställning i 2 kap. 1 och 7 §§ konkurrenslagen respektive artikel 81 och 82 i EG-fördraget. Konfliktlösningsregeln kan, enligt regeringen, införas utan att stå i strid med EG-rätten.

Regeringens förslag avseende domstolsprövning och talerätt innebär att Stockholms tingsrätt på talan av Konkurrensverket ska kunna meddela förbud enligt konfliktlösningsregeln. Domar och beslut av Stockholms tingsrätt ska få överklagas hos Marknadsdomstolen. Bestämmelserna i rättegångsbalken om tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten ska tillämpas på förfarandet i domstol. Om Konkurrensverket för ett visst fall beslutar att inte väcka en sådan talan, ska talan få väckas av ett företag som berörs av verksamheten eller förfarandet i denna.

Om det finns särskilda skäl för det, ska ett beslut om förbud kunna meddelas för den tid som förlöper till dess frågan har avgjorts slutligt, föreslår regeringen. Ett förbud som har meddelats med stöd av konfliktlösningsregeln ska få förenas med vite. Konkurrensskadeavgift ska inte påföras för åtgärder som omfattas av ett sådant förbud. När det gäller skadestånd bedöms regler om detta inte behövas vid överträdelse av ett förbud meddelat med stöd av konfliktlösningsregeln.

Regeringen föreslår slutligen beträffande omprövning att om Stockholms tingsrätt eller Marknadsdomstolen har avgjort en fråga om förbud enligt konfliktlösningsregeln ska en ny prövning få göras av tingsrätten. Om talan om förbud har lämnats utan bifall ska en ny prövning få ske om de omständigheter som låg till grund för det första avgörandet har förändrats i något väsentligt avseende. En omprövning av ett meddelat förbud ska också få ske om det finns särskilda skäl för att upphäva eller mildra förbudet. Talan om omprövning ska få väckas av den offentliga aktören eller Konkurrensverket.

Motionerna

Inledning

En motion har väckts med anledning av propositionen. I betänkandet ska också behandlas tre motioner från allmänna motionstiden 2008 och en motion från allmänna motionstiden 2009.

Motion väckt med anledning av propositionen

I trepartimotionen 2009/10:N2 (s, v, mp) förordas att regeringens förslag ska avslås. Vidare föreslås att riksdagen genom ett tillkännagivande ska uppmana regeringen att återkomma till riksdagen med ett nytt och balanserat förslag som tydligt klargör hur allmänintresset ska värnas samtidigt som konflikter mellan privat och offentlig verksamhet kan lösas.

Det behövs verktyg för att lösa konflikter mellan privata och offentliga intressen vid utförandet av viss offentlig verksamhet, menar motionärerna. Förutsebarhet och rimliga avvägningar mellan allmänintresset av viss offentlig verksamhet och företagets vinstintresse bör vara hörnstenar i ett sådant verktyg. Förslaget löser dock inte de grundläggande konkurrensproblemen mellan det offentliga och privata företag, hävdar motionärerna. De säger vidare att propositionen är baserad på ett föråldrat material om de faktiska

sakförhållandena och att den innehåller oklarheter vad gäller begreppsbildning och brister i sin konsekvensanalys. Detta ger sammantaget en mycket dålig förutsebarhet för kommuner och landsting. Det faktum att det dessutom saknas en tidsfrist inom vilken Konkurrensverket måste reagera mot en viss verksamhet gör att även väl etablerade verksamheter kan komma att drabbas när som helst, säger motionärerna. De befärar att konsekvenserna av regeringens förslag för kommunernas verksamhet kommer att bli mycket långtgående.

Motionärerna bedömer vidare att förslaget om dubbla prövningsförfaranden kommer att ge Marknadsdomstolen ett långtgående inflytande att utifrån konkurrenslagens perspektiv omdefiniera den kommunala kompetensen. Offentlig verksamhet kan alltså, enligt motionärerna, komma att prövas utifrån ett marknadsperspektiv i stället för att förvaltningsdomstolarna, som för närvarande, prövar den utifrån kommunallagens (1991:900) principer om allmänintresse. Motionärerna delar Sveriges Kommuner och Landstings bedömning att regeringens förslag riskerar att beskära lokala organs rätt att definiera allmänintresset.

Slutligen framför motionärerna farhågor för att glesbygdskommuner kan komma att drabbas på ett negativt sätt av konfliktlösningsregeln. Regeringens förslag kan komma att försvåra kommuners och andra offentliga aktörers insatser för att bygga upp och upprätthålla service och annan infrastruktur på områden där det finns bristande kommersiellt utbud, anför det.

Motioner från allmänna motionstiden 2008

Ett tillkännagivande om osund konkurrens från offentliga aktörer begärs i motion 2008/09:N287 (m). Det har visat sig vara svårt för företag att tillämpa konkurrenslagen när det offentliga bedriver verksamheter på konkurrensutsatta marknader, anför motionären. Han påpekar att i det fall en företagare utsätts för konkurrens från en statlig myndighet finns det inte heller möjlighet till prövning och rättelse. Detta innebär att små företag upplever sig stå rättslösa när de utsätts för konkurrensproblem till följd av offentliga aktiviteter på konkurrensutsatta marknader, hävdar motionären. Han erinrar om att regeringen har tagit initiativ för att minska konkurrensen från offentliga aktörer men anser att fler åtgärder behövs.

Konkurrensverkets befogenheter behöver stärkas, anför det i motion 2008/09:N412 (m). Många offentligt ägda företag agerar på fullt fungerande marknader i konkurrens med privata företag, säger motionärerna. De anser att statens och kommunernas roller måste renodlas för att skapa förutsättningar för fler livskraftiga företag. Konkurrensverket kan spela en viktig roll när det gäller att hindra osund konkurrens, och motionärerna menar därför att det bör göras en översyn av Konkurrensverkets framtida roll och befogenheter.

Riksdagen bör begära att regeringen ska lämna ett förslag till riksdagen om skärpt lagstiftning för att förhindra att statligt finansierade verksamheter konkurrerar med det privata näringslivet, föreslås det i motion 2008/09:

N217 (fp). Konkurrensverket fann i en analys av konkurrensen i Sverige under 1990-talet att det skapar snedvridningar i konkurrensen när offentliga aktörer med myndighets- eller tillsynsuppgifter på ett område bedriver näringsverksamhet inom samma eller närliggande område, säger motionären. Risken är uppenbar att de statliga anslagen till en verksamhet blir ett direkt hinder för en utveckling av sektorn. Den skärpta lagstiftning som motionären efterfrågar bör ha tydliga gränser för vilka typer av verksamhet som kan bedrivas av bolag där statliga anslag ingår som finansiering.

Motion från allmänna motionstiden 2009

Ett tillkännagivande om offentlig näringsverksamhet på konkurrensutsatta marknader föreslås i motion 2009/10:N347 (m). Motionären hänvisar till en rapport från organisationen Företagarna, enligt vilken vart sjätte företag upplever att de utsätts för konkurrens av offentliga verksamheter. Ofta handlar det om kommuner som driver gym, restauranger eller konferensanläggningar. Fastighetsförvaltning, försäljning av larmtjänster och elinstallationer är andra områden där småföretag utsätts för offentlig konkurrens, säger motionären. Hon anser att den existerande lagstiftningen inte på ett effektivt sätt hindrar en kommun från att bedriva ren näringsverksamhet. Regeringen bör därför se över vilka åtgärder som är lämpliga att vidta för att förhindra offentlig näringsverksamhet på konkurrensutsatta marknader.

Vissa kompletterande uppgifter

Tidigare riksdagsbehandling

Som tidigare redovisats gjorde riksdagen, vid sin behandling våren 2005 av motioner om konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor, på förslag av utskottet (bet. 2004/05:NU16) ett tillkännagivande om att regeringen borde återkomma till riksdagen med förslag till åtgärder för att komma till rätta med problemen på området. I ett sådant arbete borde ett domstolsförfarande övervägas. Regeringen borde enligt utskottet återkomma i frågan så att riksdagen under riksmötet 2005/06 kunde behandla regeringens förslag. Regeringen borde vidare redovisa sina förslag med anledning av förslag på området från Konkurrensverket. Dessa förslag avsåg bl.a. åtgärder för att tillförsäkra att gällande lagar och riktlinjer följs, införandet av en nationellt utformad reglering av subventioner samt hur en offentlig aktör ska få använda information och kompetens som upparbetats i myndighetsrollen. Detta sistnämnda arbete borde regeringen redovisa till riksdagen under riksmötet 2005/06.

När utskottet våren 2006 behandlade liknande motioner hade utskottet noterat – genom information i 2006 års ekonomiska vårproposition (prop. 2005/06:100 s. 22) – att regeringen inom kort avsåg att tillsätta en utredning som skulle behandla hela frågan i ett sammanhang. Utskottet hade vidare från Näringsdepartementet inhämtat uppgift om att denna utredning

skulle redovisa sitt uppdrag senast i maj 2007. I en reservation (m, fp, kd, c) kritiserades regeringens hantering av riksdagens tillkännagivande och efterfrågades omedelbara åtgärder.

Regeringen redovisade i budgetpropositionen för 2007 (prop. 2006/07:1 utg.omr. 24 s. 44) sin avsikt att, som ett led i arbetet med att komma till rätta med problemen, tillsätta en särskild utredare för att se över vissa frågor inom området konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor. I budgetpropositionen för 2008 (prop. 2007/08:1 utg.omr. 24 s. 24) meddelades att regeringen avsåg att dels remittera en promemoria om konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden, dels tillsätta en utredning för att se över vissa andra frågor inom området. I budgetpropositionen för 2009 (prop. 2008/09:1 utg.omr. 24 s. 41) informerades om att den nämnda promemorian då var föremål för remissbehandling och att regeringen avsåg att tillsätta den aktuella utredningen.

Utskottet tog i sitt yttrande till konstitutionsutskottet våren 2009 över regeringens skrivelse 2008/09:75 med redogörelse för behandlingen av riksdagens skrivelser till regeringen upp regeringens hantering av riksdagens tillkännagivande från våren 2005 (yttr. 2008/09:NU9y). Näringsutskottet anförde att det är angeläget att regeringen – oavsett partifärg – strävar efter att efterkomma riksdagens tillkännagivanden så snabbt som möjligt. Det aktuella tillkännagivandet gjordes för cirka fyra år sedan, och fortfarande hade den efterfrågade utredningen i frågan inte tillsatts, konstaterade utskottet. Som utskottet såg det borde det ha varit naturligt för regeringen att återkoppla till riksdagen i lämpligt sammanhang med en redogörelse för orsakerna till den långa tidsutdräkten att efterkomma tillkännagivandet – eller med en redovisning av att de begärda åtgärderna inte kommer att vidtas.

I budgetpropositionen för 2010 (prop. 2009/10:1 utg.omr. 24 s. 35) sägs att ett problem som uppmärksammats är att offentlig näringsverksamhet på konkurrensutsatta marknader många gånger riskerar att snedvrida konkurrensen och slå ut mer effektiv produktion från privata företag. Detta är en allvarlig konkurrensstörning som regeringens nu aktuella förslag på området avser att komma till rätta med. Det behövs tydliga regler för när och hur det ska vara tillåtet för statliga aktörer att bedriva näringsverksamhet i konkurrens med privata företag på marknaden. Regeringen avser även att tillsätta en utredning för att se över vissa andra frågor inom konkurrens- och statsstödsområdet, sägs det i budgetpropositionen.

Enligt uppgift från Näringsdepartementet pågår arbete med att ta fram direktiv för en utredning om vissa statsstödsfrågor m.m. Gemensam beredning inom Regeringskansliet pågår, och regeringsbeslut om direktiven kan väntas inom den närmaste tiden. De övriga frågor som ingick i riksdagens tillkännagivande våren 2005 anser sig regeringen ha tillgodosett på annat sätt. En redovisning till riksdagen av detta planeras att tas in i en till våren 2010 aviserad proposition om en ny lag om uppgiftsskyldighet rörande

marknads- och konkurrensförhållanden som ska ersätta den nu gällande lagen (1956:245) om uppgiftsskyldighet rörande pris- och konkurrensförhållanden.

Yttrande av konstitutionsutskottet

Näringsutskottet har berett konstitutions- och finansutskotten tillfälle att avge yttrande över propositionen jämte motioner. Finansutskottet har beslutat att inte avge yttrande.

Konstitutionsutskottet begränsar sitt yttrande (yttr. 2009/10:KU4y, se bilaga 3) till frågan om den föreslagna regleringens förenlighet med grundläggande bestämmelser om kommuners och landstings självbestämmande. Av motionerna behandlas endast följdmotionen 2009/10:N2 (s, v, mp). I yttrandet lämnas en redovisning av gällande rätt – regeringsformen, kommunallagen och konkurrenslagen.

Konstitutionsutskottet anser att regeringens förslag bör tillstyrkas och att den nämnda motionen bör avstyrkas av näringsutskottet. Det aktuella lagförslaget avser inte att ändra området för kommunernas kompetens, säger konstitutionsutskottet och påpekar att regeringen understryker att den föreslagna konfliktlösningsregeln utgår från det gällande rättsläget i enlighet med vad som följer av kommunallagen och rättspraxis och ska medverka till att upprätthålla detta läge. Enligt konstitutionsutskottets mening ger den omfattande regleringen genom bl.a. kommunallagen och lagen om vissa kommunala befogenheter och den rättspraxis som finns en god grund för Stockholms tingsrätts och Marknadsdomstolens bedömningar i fråga om en verksamhets förenlighet med lag.

Konstitutionsutskottet anför vidare att när Stockholms tingsrätt eller Marknadsdomstolen enligt lagförslaget (3 kap. 27 § tredje stycket) ska bedöma frågan om förbud mot att bedriva viss säljverksamhet ska som ett moment prövas om *verksamheten* är förenlig med lag, bl.a. bestämmelsen om allmänintresset i 2 kap. 1 § kommunallagen. Om verksamheten inte anses vara förenlig med lag kan den vid den konkurrensrättsliga prövningen dock bara förbjudas om den är konkurrensbegränsande på det sätt som bestämmelsen förutsätter, påpekar konstitutionsutskottet. Om verksamheten anses vara förenlig med lag får den inte förbjudas, men bestämmelsen hindrar inte att ett t.ex. konkurrensnedvridande *förfarande* i en sådan verksamhet förbjuds enligt lagförslaget (3 kap. 27 § första och andra styckena), säger konstitutionsutskottet. Beteenden som är neutrala för konkurrensen på marknaden, såsom åtgärder för att upprätthålla service och annan infrastruktur på områden där det finns ett bristande kommersiellt utbud, omfattas inte av konfliktlösningsregeln, framhåller konstitutionsutskottet.

Regeringen har i propositionen understrukit den väsentliga utgångspunkten att det vid tillämpningen av konfliktlösningsregeln måste vara möjligt att ta hänsyn till andra allmänna intressen än konkurrensintresset som kan uppväga snedvridningen av konkurrensen men också den principiella utgångspunkten att ett förfarande som strider mot lag saknar försvarbarhet

från allmän synpunkt. Konstitutionsutskottet delar denna bedömning. Mot bakgrund av den vikt som lagts vid lagar och rättspraxis i fråga om den kommunala kompetensen och vid försvarbarheten saknas enligt konstitutionsutskottets mening anledning att anta att Stockholms tingsrätt och Marknadsdomstolen kommer att omdefiniera den kommunala kompetensen eller att kommunallagens princip om allmänintresset skulle få vika för en konkurrensrättslig bedömning.

I en avvikande mening (s, v, mp) anförs att regeringens förslag bör avslås av riksdagen och att riksdagen bör göra ett tillkännagivande om att regeringen ska återkomma med ett nytt och balanserat förslag som tydligt klargör hur allmänintresset kan värnas samtidigt som konflikter mellan privat och offentlig verksamhet kan lösas. Regeringens förslag anses inte lösa de grundläggande konkurrensproblemen mellan det offentliga och privata företag men befaras sannolikt föra med sig mycket långtgående konsekvenser för kommunernas verksamhet. Vidare sägs att konfliktlösningsregeln kan riskera att medföra icke önskvärda effekter för glesbygdskommuner.

Information från Sveriges Kommuner och Landsting

Förbundsjurist Lena Dalman utvecklade vid utskottets sammanträde den 22 oktober de synpunkter Sveriges Kommuner och Landsting (SKL) har på förslagen i propositionen. Sanktionerna och de långsiktiga konsekvenserna av lagförslaget står inte i rimlig proportion till ett behov som inte konkret påvisats, anser SKL, som bedömer att problemet med konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor handlar om marginella företeelser. Syftet med konkurrenslagstiftningen är inte att finjustera marknaden. Konfliktlösningsregeln kan vidare leda till att traditionellt kommunala verksamheter tvingas bedrivas marknadsmässigt, befarar SKL. Förbundet anser vidare att lagförslagets förhållande till EG-rätten är dåligt belyst i propositionen, speciellt avseende artikel 86.2 om tjänster av allmänt ekonomiskt intresse. Ytterligare en synpunkt gäller det som SKL betecknar risken för dubbla besvärsvägar. SKL ifrågasätter om Regeringsrätten verkligen, som sägs i propositionen, kommer att bli en s.k. prejudikatsinstans. Förbundet anser slutligen att lagförslaget innebär dålig förutsebarhet och rättstrygghet för kommunerna.

Information från Konkurrensverket

Generaldirektör Dan Sjöblom, avdelningschef Johan Hedelin och chefsjurist Charlotte Zackari, Konkurrensverket, lämnade vid utskottets sammanträde den 5 november information i ärendet och besvarade frågor från ledamöterna. Företrädarna för Konkurrensverket redovisade sin syn på förslagets betydelse inom konkurrenspolitiken. Konfliktlösningsregeln ses som en del av att skapa tydliga spelregler för att ge förutsättningar för etablering av företag. När det gäller behov av lagreglering och omfattningen av de problem som konfliktlösningsregeln är avsedd att komma till rätta med sades att Konkurrensverket under lång tid kontinuerligt mottagit

frågor rörande konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor. Enligt verkets bedömning är den gällande konkurrenslagstiftningen inte tillräcklig för att komma till rätta med de aktuella problemen. Rättssäkerheten i det föreslagna systemet tillgodoses enligt verkets uppfattning genom att konfliktlösningsregeln är framåtriktad, dvs. inte retroaktiv. Information lämnades också om hur Konkurrensverket avser att organisera sin verksamhet med konfliktlösningsregeln. Principer för prioritering kommer att tas fram, varefter extern information om dessa principer kommer att tillhandahållas.

Beträffande risk för dubbla förfaranden ansåg Konkurrensverket att denna är liten. Förfaranden enligt konfliktlösningsregeln kommer inte att inledas parallellt med ett förfarande som pågår i allmän förvaltningsdomstol. När det gällde frågan om hur det ska avgöras vad som är kommunal kärnverksamhet sades att detta är svårt att definiera allmängiltigt. Därför ser verket det som viktigt att konfliktlösningsregeln inte är retroaktiv. Det är väsentligt att verket som tillsynsmyndighet beaktar vad syftet med en berörd verksamhet är, sades det. Verksamheten med konfliktlösningsregeln bedöms inte komma att rubba rättsläget för den kommunala kompetensen. Beträffande frågan om konfliktlösningsregelns förhållande till EG-rätten ser verket ingen motsättning mellan dessa.

Information från Näringsdepartementet

Senare vid utskottets sammanträde den 5 november lämnade politiskt sakkunniga Elisabeth Thand Ringqvist, ämnessakkunnige Fredrik Nordenfelt och departementssekreterare Christian Berger, Näringsdepartementet, information i ärendet och besvarade ledamöternas frågor. Från departementets sida framhölls att förfaranden enligt konfliktlösningsregeln ska följa det kommunalrättsliga regelverket och rättspraxis på området. Det påpekades att förhållanden kan variera starkt över landet, varför den föreslagna konfliktlösningsregeln är generell och framåtsyftande. I prövningen ska frågan först ställas om den verksamhet som ifrågasätts snedvrider eller hämmar eller är ägnad att snedvrida eller hämma konkurrensen. Därefter ska ställning tas till huruvida det aktuella förfarandet är försvarbart ur allmän synpunkt. Det tredje steget i prövningen är att en säljverksamhet kan förbjudas endast om den inte är förenlig med lag. När det gällde frågan om den föreslagna modellen med två instanser – Stockholms tingsrätt och Marknadsdomstolen – framhölls att båda har såväl juridisk som ekonomisk kompetens. Dessa instanser har också möjlighet att vid behov inhämta ytterligare sakkunniga, t.ex. avseende kommunala frågor.

Beträffande frågan om varför det i propositionen inte ges konkreta exempel på förfaranden som kan komma att beröras av konfliktlösningsregeln sades att den gängse hanteringen av lagstiftningsärenden är att man inte utifrån förslag avseende en speciell lag (i det här fallet konkurrenslagen) ger exempel med utgångspunkt i en annan lag (i det här fallet kommunallagen och lagen om vissa kommunala befogenheter). Vid prövningen i ett

ärende kommer den rättsliga instansen att ha att väga de olika intressena mot varandra och göra en avvägning. Det påpekades också att det i det föreslagna systemet kommer att finnas en omprövningsmöjlighet. När det gäller konfliktlösningsregelns förhållande till EG-rätten gör departementet bedömningen att det inte kommer att uppstå några konflikter däremellan.

Utskottets ställningstagande

Utskottet vill inledningsvis uttrycka sin stora tillfredsställelse med att regeringen nu har presenterat ett förslag om en konfliktlösningsregel. Denna regel kan användas som ett instrument för att lösa konkurrenskonflikter mellan aktörer i offentlig och privat sektor. En effektiv konkurrens är inget självändamål utan ett medel för att uppnå bättre fungerande marknader och därmed ökad konsumentnytta. Det är också viktigt med tydliga konkurrensregler för att ge goda förutsättningar för etablering av företag.

Under en följd av år har utskottet, som redovisats, behandlat frågan om konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor. Riksdagen har också, på utskottets förslag, gjort ett tillkännagivande om att regeringen borde återkomma till riksdagen med förslag till åtgärder för att komma till rätta med problemen på området och att i ett sådant arbete borde ett domstolsförfarande övervägas. Utskottet välkomnar därför regeringens förslag.

I den motion (s, v, mp) som väckts med anledning av propositionen yrkas avslag på regeringens förslag och efterfrågas ett nytt förslag. Motionärerna anser att det behövs verktyg för att lösa konflikter mellan privata och offentliga aktörer vid utförandet av viss offentlig verksamhet men befärar att konsekvenserna för kommunernas verksamhet kan komma att bli långtgående och att förslaget kan innebära inskränkningar i den kommunala kompetensen.

Frågan om konfliktlösningsregelns förhållande till den kommunala kompetensen behandlas utförligt i propositionen. Utskottet har kompletterat beslutsunderlaget med inhämtande av information från företrädare för Näringsdepartementet, Konkurrensverket och Sveriges Kommuner och Landsting. Därutöver har utskottet berett konstitutionsutskottet tillfälle att yttra sig i ärendet. Företrädarna för Socialdemokraterna, Vänsterpartiet och Miljöpartiet i utskottet har efterfrågat ytterligare information i form av en offentlig hearing. Utskottet har dock gjort bedömningen att den information som utskottet inhämtat har inneburit tillräckliga klarlägganden, framför allt i den centrala frågan om huruvida konfliktlösningsregeln kommer att innebära någon inskränkning i den kommunala kompetensen.

I konstitutionsutskottets yttrande behandlas konfliktlösningsregelns förenlighet med grundläggande bestämmelser om kommuners och landstings självbestämmande. Utskottet delar konstitutionsutskottets bedömning att konfliktlösningsregeln inte avser att ändra området för kommunernas kompetens. Detta framgår också tydligt av propositionen, där regeringen under-

stryker att konfliktlösningsregeln utgår från gällande rättsläge, som det kommer till uttryck i kommunallagen, lagen om vissa kommunala befogenheter och rättspraxis. Detta kommer att vara grunden för Stockholms tingsrätts och Marknadsdomstolens bedömningar i fråga om en aktuell verksamhet är förenlig med lag och alltså inte kan förbjudas med stöd av konfliktlösningsregeln. Någon risk för att de nämnda instanserna ska komma att utifrån konkurrenslagens perspektiv omdefiniera den kommunala kompetensen, vilket befaras i den nämnda motionen, finns alltså inte. Kommunallagens princip om allmänintresset kommer inte att beskäras av konfliktlösningsregeln. Även enligt den information utskottet erhållit från företrädare för Näringsdepartementet och Konkurrensverket kommer inte konfliktlösningsregeln att rubba rättsläget för den kommunala kompetensen. Någon risk för att olika verksamheter som bedrivs helt i enlighet med gällande kommunalrättslig reglering (kommunallagen och lagen om vissa kommunala befogenheter) – t.ex. social verksamhet för att ge arbetshandikappade sysselsättning – skulle kunna komma att förbjudas finns därför inte.

En annan fråga som tas upp i den aktuella motionen rör de skillnader som finns i verksamhetsförutsättningar mellan glesbygds- och storstadskommuner. Här vill utskottet hänvisa till vad konstitutionsutskottet anför rörande beteenden som är neutrala för konkurrensen på marknaden, såsom åtgärder för att upprätthålla service och annan infrastruktur på områden där det finns ett bristande kommersiellt utbud. Dessa omfattas inte av konfliktlösningsregeln, framhåller konstitutionsutskottet.

När det gäller kritiken i motionen om att beslutsunderlaget för propositionen är föråldrat vill utskottet hänvisa till remissvaret från Konkurrensverket.

Sammanfattningsvis tillstyrker utskottet regeringens förslag och avstyrker motion 2009/10:N2 (s, v, mp) i denna del. Övriga här aktuella motioner från allmänna motionstiderna 2008 och 2009, där det efterfrågas åtgärder med koppling till frågan om konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor, får anses tillgodosedda med regeringens förslag och avstyrks därmed.

Följdändringar med anledning av en upphävd lag

Utskottets förslag i korthet

Riksdagen antar regeringens förslag om ändring i lagen om marknadsdomstol m.m. Ändringen är av formell karaktär.

Propositionen

I propositionen föreslås också en lagändring som är av formell karaktär. Lagförslaget avser en ändring i lagen (1970:417) om marknadsdomstol m.m. Bakgrunden är att lagen (1994:615) om ingripande mot otillbörligt

beteende vid upphandling upphävdes den 1 november 2008 (prop. 2007/08:135, bet. 2007/08:NU14). I samband därmed ändrades 1 § lagen om marknadsdomstol m.m. på så sätt att Marknadsdomstolen följaktligen inte skulle ha att handlägga mål enligt lagen om ingripande mot otillbörligt beteende vid upphandling. Lagen om marknadsdomstol m.m. innehåller emellertid ytterligare bestämmelser med hänvisningar till den upphävda lagen som av förbiseende inte ändrades. Dessa hänvisningar bör därför tas bort.

Utskottets ställningstagande

Utskottet tillstyrker lagförslaget, som är av rent formell karaktär. I motion 2009/10:N2 (s, v, mp) är förslaget till riksdagsbeslut (yrkande 1) formulerat som ett avslag på regeringens proposition. I princip innebär detta att motionärerna yrkar avslag även på den här aktuella förslagspunkten (2) i propositionen. Sannolikt har detta dock inte varit motionärernas avsikt. Det rör sig ju här endast om en rättelse av ett tidigare förbiseende i ett lagstiftningsärende.

Reservation

Utskottets förslag till riksdagsbeslut och ställningstaganden har föranlett följande reservation. I rubriken anges vilken punkt i utskottets förslag till riksdagsbeslut som behandlas i avsnittet.

Ett system för konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden, punkt 1 (s, v, mp)

av Tomas Eneroth (s), Carina Adolfsson Elgestam (s), Alf Eriksson (s), Karin Åström (s), Kent Persson (v), Börje Vestlund (s), Per Bolund (mp) och Eva-Lena Jansson (s).

Förslag till riksdagsbeslut

Vi anser att förslaget till riksdagsbeslut under punkt 1 borde ha följande lydelse:

Riksdagen avslår regeringens förslag till lag om ändring i konkurrenslagen (2008:579) och tillkännager för regeringen som sin mening vad som anføres i reservationen. Därmed bifaller riksdagen motion 2009/10:N2 yrkandena 1 i denna del och 2 samt avslår proposition 2008/09:231 punkt 1 och motionerna 2008/09:N217, 2008/09:N287, 2008/09:N412 och 2009/10:N347.

Ställningstagande

Inledningsvis vill vi klarlägga att vi inte motsätter oss en lagreglering för att komma till rätta med problem som kan uppstå när det gäller konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor. Riksdagens tillkännagivande våren 2005 om att regeringen borde återkomma till riksdagen med förslag om åtgärder för att komma till rätta med konkurrensproblem mellan offentlig och privat sektor och att ett domstolsförfarande därvid borde övervägas gjordes på förslag av företrädarna för Socialdemokraterna, Vänsterpartiet och Miljöpartiet i utskottet.

Vi anser dock – i likhet med vad som anføres i motion 2009/10:N2 (s, v, mp) – att regeringens förslag om införande av en konfliktlösningsregel är ofullständigt och att dess verkningar inte kan överblickas. Vi instämmer i att det behövs verktyg för att lösa konflikter som kan uppstå mellan privata och offentliga aktörer vid utförandet av viss offentlig verksamhet. Förutsebarhet och avvägningar mellan allmänintresset av den aktuella offentliga verksamheten och företagets vinstintresse bör dock vara hörnstenar i ett sådant verktyg. Regeringens förslag löser inte, trots mycket långtgående konsekvenser för t.ex. kommunernas möjlighet att själva besluta om sin verksamhet, de grundläggande konkurrensproblemen mellan det offentliga och privata företag.

Propositionen vilar dessutom synbarligen på ett föråldrat material om de faktiska sakförhållandena. Enligt information som lämnats inför utskottet av företrädare för Sveriges Kommuner och Landsting är omfattningen av problemet relativt marginellt. Propositionen innehåller också en rad oklarheter vad gäller begreppsbildning och har en bristfällig konsekvensanalys.

Utskottet har vidare inhämtat information från Konkurrensverket och Näringsdepartementet. Konstitutionsutskottet har yttrat sig i ärendet. Efter den information som utskottet har tagit del av har skiljaktigheter i bedömningar från olika parter blivit tydligare, och behovet av ytterligare beslutsunderlag framstår som uppenbart. Vi som företrädar Socialdemokraterna, Vänsterpartiet och Miljöpartiet i utskottet har därför föreslagit att utskottet skulle anordna en offentlig hearing. Vid en sådan skulle olika berörda parter vid ett och samma tillfälle kunna ge sina synpunkter. Förutom de som utskottet nu har fått information av borde information inhämtas från Stockholms tingsrätt, som har skrivit ett mycket kritiskt remissvar, enskilda kommuner, bl.a. glesbygdskommuner, småföretag eller deras organisationer, handikapporganisationer och länstrafikbolag. Utskottsmajoriteten har motsatt sig vårt förslag. Vi finner detta anmärkningsvärt. När det gäller ett regelverk som ska införas och när det råder så stora skillnader i uppfattningar och bedömningar från olika parter borde det vara en självklarhet att utskottet skaffar sig ett så komplett beslutsunderlag som möjligt.

Den föreslagna konfliktlösningsregeln ger sammantaget en mycket dålig förutsebarhet för kommuner och landsting. Av den information som utskottet fått är det tydligt att det kommer att råda stor oklarhet om vilka verksamheter en kommun kan bedriva. Kommer t.ex. en kommun som bedriver en social verksamhet som ger arbetshandikappade sysselsättning och som har viss säljverksamhet att kunna fortsätta med det? Kommer en glesbygdskommun att kunna driva hotellverksamhet om det inte finns några privata hotell på orten men väl i en närliggande kommun? Kommer en kommunal musikskola att kunna fortsätta med sin verksamhet? Kan t.o.m. den kommunala hemtjänsten komma att träffas av konfliktlösningsregeln? Det finns alltså många frågor och oklarheter, som även utskottsmajoriteten borde vilja få en allsidig belysning av.

Det faktum att det vidare saknas en tidsfrist inom vilken Konkurrensverket måste reagera mot en viss verksamhet gör att även väl etablerade verksamheter kan komma att drabbas när som helst. Det är troligt att konsekvenserna av regeringens förslag för kommunernas verksamhet kommer att bli mycket långtgående.

De dubbla prövningsförfaranden som föreslås innebär att Marknadsdomstolen kommer att få ett mycket stort inflytande att utifrån konkurrenslagens perspektiv omdefiniera den kommunala kompetensen. Därmed innebär regeringens förslag att offentlig verksamhet kommer att prövas utifrån ett rent marknadsperspektiv i stället för det nu gällande systemet där förvaltningsdomstolarna prövar den aktuella offentliga verksamheten

utifrån kommunallagens principer om allmänintresse. Vi delar därför Sveriges Kommuner och Landstings bedömning att regeringens förslag riskerar att beskära lokala organ deras rätt att definiera allmänintresset.

Geografi och marknadsförutsättningar är givna variabler som sätter gränser för kommunernas beslut. En glesbygdskommun kan t.ex. i betydligt mindre utsträckning än en storstadskommun förlita sig på det privata näringslivet när det gäller att erbjuda medborgarna en god service och levnadsstandard. De potentiella konkurrensproblemen är därför betydligt fler i en storstadskommun. Vi instämmer i de farhågor som Verket för näringslivsutveckling (Nutek), nuvarande Tillväxtverket, har framfört om att regeringens förslag kan komma att försvåra kommuners och andra offentliga aktörers insatser för att bygga upp och upprätthålla service och annan infrastruktur på områden där det finns ett bristande kommersiellt utbud.

Vi anser sammanfattningsvis att regeringens förslag bör avslås av riksdagen. Riksdagen bör också tillkännage för regeringen som sin mening att regeringen ska återkomma till riksdagen med ett nytt och balanserat förslag som tydligt klargör hur allmänintresset värnas, samtidigt som konflikter mellan privat och offentlig verksamhet kan lösas. Med ett sådant beslut blir motion 2009/10:N2 (s, v, mp) helt tillgodosedd i denna del och tillstyrks. Övriga här aktuella motioner bör avslås av riksdagen.

BILAGA 1

Förteckning över behandlade förslag

Propositionen

Proposition 2008/09:231 Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.:

1. Riksdagen antar regeringens förslag till lag om ändring i konkurrenslagen (2008:579).
2. Riksdagen antar regeringens förslag till lag om ändring i lagen (1970:417) om marknadsdomstol m.m.

Följdmotionen

2009/10:N2 av Tomas Eneroth m.fl. (s, v, mp):

1. Riksdagen avslår regeringens proposition.
2. Riksdagen tillkännager för regeringen som sin mening vad som anförs i motionen om att återkomma till riksdagen med ett nytt förslag till konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet.

Motioner från allmänna motionstiden hösten 2008

2008/09:N217 av Tina Acketoft (fp):

Riksdagen begär att regeringen återkommer till riksdagen med förslag till skärpt lagstiftning för att förhindra att statligt finansierade verksamheter konkurrerar med det privata näringslivet.

2008/09:N287 av Tomas Tobé (m):

Riksdagen tillkännager för regeringen som sin mening vad som anförs i motionen om osund konkurrens från offentliga aktörer.

2008/09:N412 av Cecilie Tenfjord-Toftby och Jan Ericson (båda m):

Riksdagen tillkännager för regeringen som sin mening vad som anförs i motionen om vikten av att stärka Konkurrensverkets befogenheter.

Motion från allmänna motionstiden hösten 2009

2009/10:N347 av Lisbeth Grönfeldt Bergman (m):

Riksdagen tillkännager för regeringen som sin mening vad som anförs i motionen om offentlig näringsverksamhet på konkurrensutsatta marknader.

BILAGA 2

Regeringens lagförslag

1 Förslag till lag om ändring i konkurrenslagen (2008:579)

Häriigenom föreskrivs i fråga om konkurrenslagen (2008:579) dels att 3 kap. 7 §, 6 kap. 1 §, 7 kap. 2 § samt 8 kap. 2 och 15 §§ ska ha följande lydelse, dels att det i lagen ska införas sex nya paragrafer, 3 kap. 27–32 §§, samt närmast före 3 kap. 27 § en ny rubrik av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

3 kap.

7 §

Konkurrensskadeavgift får inte påföras

1. för åtgärder som omfattas av ett åläggande som har meddelats vid vite enligt denna lag,

1. för åtgärder som omfattas av ett åläggande enligt 1, 2 eller 3 § eller ett förbud enligt 27 eller 30 § som har meddelats vid vite enligt denna lag,

2. för åtgärder som har vidtagits under den tid då ett beslut om att godta åtagande enligt 4 § första stycket har gällt, om åtgärderna är förenliga med beslutet, eller

3. i ringa fall.

I fall som avses i första stycket 2 får konkurrensskadeavgift påföras om beslutet har återkallats med stöd av 4 § andra stycket 3.

Konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet

27 §

Staten, en kommun eller ett landsting får förbjudas att i en säljverksamhet som omfattas av 1 kap. 5 § första stycket tillämpa ett visst förfarande, om detta

1. snedvrider, eller är ägnat att snedvrida, förutsättningarna för en effektiv konkurrens på marknaden, eller

2. hämma, eller är ägnat att hämma, förekomsten eller utvecklingen av en sådan konkurrens.

Förbud får inte meddelas för förfaranden som är försvarbara från allmän synpunkt.

En kommun eller ett landsting får även förbjudas att bedriva en viss säljverksamhet i fall som

avses i första stycket. En sådan verksamhet får dock inte förbjudas, om den är förenlig med lag.

Ett förbud gäller omedelbart, om något annat inte bestäms.

28 §

Det som sägs i 27 § gäller även ett förfarande eller en verksamhet i en annan juridisk person om staten, en kommun eller ett landsting direkt eller indirekt har ett dominerande inflytande över den juridiska personen genom ägarskap, finansiell medverkan, gällande regler eller på annat sätt. Det som sägs om staten, en kommun eller ett landsting tillämpas då på den juridiska personen.

29 §

Ett förbud enligt 27 § får även omfatta ett förfarande eller en verksamhet som väsentligen överensstämmer med det förfarande eller den verksamhet som förbjuds.

30 §

Om det finns särskilda skäl för det, får ett förbud enligt 27 § meddelas för tiden till dess att frågan slutligt har avgjorts. Ett sådant förbud får meddelas bara sedan rättegång inletts.

31 §

Har rätten lämnat en talan om förbud enligt 27 § utan bifall, får frågan prövas på nytt, om de omständigheter som låg till grund för avgörandet har förändrats i något väsentligt avseende.

Ett förbud enligt 27 § får omprövas, om det finns särskilda skäl för att upphäva eller mildra förbudet.

32 §

Frågor om förbud enligt 27 § eller omprövning enligt 31 § andra stycket prövas av Stockholms tingsrätt på talan av Konkurrensverket. Talan om omprövning av ett meddelat förbud får också väckas av den som förbudet riktar sig mot.

Om Konkurrensverket för ett visst fall beslutar att inte väcka en talan om förbud enligt 27 §, får talan väckas av ett företag som berörs av förfarandet eller av verksamheten.

6 kap.**1 §**

Ett förbud eller ett åläggande enligt 3 kap. 1, 2 eller 3 §, 4 kap. 1, 2, 3 §, 12 § tredje stycket eller 17 § eller 5 kap. 1 § får förenas med vite. Också ett beslut om undersökning enligt 5 kap. 3 eller 20 § får förenas med vite. Konkurrensverket får förena ett beslut om fullgörande av skyldigheter enligt 4 kap. 6 § eller 7 § 1 med vite.

Följande ålägganden eller förbud får förenas med vite:

- 1. åläggande enligt 3 kap. 1, 2 eller 3 §,*
- 2. förbud enligt 3 kap. 27 eller 30 §,*
- 3. förbud enligt 4 kap. 1 §,*
- 4. åläggande enligt 4 kap. 2 eller 3 §,*
- 5. förbud eller åläggande enligt 4 kap. 12 § tredje stycket,*
- 6. förbud enligt 4 kap. 17 §, och*
- 7. åläggande enligt 5 kap. 1 §.*

Ett beslut om undersökning enligt 5 kap. 3 eller 20 § får förenas med vite. Konkurrensverket får förena ett beslut om fullgörande av skyldigheter enligt 4 kap. 6 § eller 7 § 1 med vite.

Konkurrensverket får förena ett beslut att godta ett åtagande som har lämnats enligt 3 kap. 4 § första stycket eller enligt 4 kap. 4 § med vite. Ett sådant beslut gäller omedelbart, om något annat inte bestäms.

7 kap.**2 §**

Domar och beslut av Stockholms tingsrätt i mål och ärenden enligt denna lag överklagas hos Marknadsdomstolen. För domar och beslut i mål om skadestånd gäller detta dock endast när ett sådant mål handlagts gemensamt med ett mål om konkurrensskadeavgift enligt 8 kap. 7 §.

Första stycket gäller inte i mål där talan förs om att döma ut vite enligt 6 kap. 2 §.

Beslut av tingsrätten i *fråga* som avses i 4 kap. 17 § får överklagas särskilt.

Beslut av tingsrätten i *frågor* som avses i 3 kap. 30 § och 4 kap. 17 § får överklagas särskilt.

8 kap.**2 §**

Bestämmelserna i rättegångsbalken om tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten tillämpas i mål som avses i

- 3 kap. 2 och 5 §§,
- 3 kap. 21 § och 4 kap. 17 §, även om någon talan inte väckts, och
- 4 kap. 13 och 20 §§ samt 21 § andra stycket.

Bestämmelserna i rättegångsbalken om tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten tillämpas i mål som avses i

- 3 kap. 2, 5, 27 och 31 §§ samt 32 § *andra stycket*,
- 3 kap. 21 § och 4 kap. 17 §, även om någon talan inte väckts, och
- 4 kap. 13 och 20 §§ samt 21 § andra stycket.

15 §

I mål och ärenden enligt denna lag tillämpas i fråga om rättegångskostnader 31 kap. rättegångsbalken, om inte något annat anges i denna lag.

I mål som avses i 3 kap. 2 § och i mål om skadestånd tillämpas 18 kap. rättegångsbalken. Om det finns särskilda skäl, får Marknadsdomstolen i ett mål som avses i 3 kap. 2 § besluta att var och en av parterna ska svara för sina rättegångskostnader.

I mål som avses i 3 kap. 2 § och 32 § *andra stycket* samt i mål om skadestånd tillämpas 18 kap. rättegångsbalken. Om det finns särskilda skäl, får *rätten* i ett mål som avses i 3 kap. 2 § *eller* 32 § *andra stycket* besluta att var och en av parterna ska svara för sina rättegångskostnader.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2010.

2 Förslag till lag om ändring i lagen (1970:417) om marknadsdomstol m.m.

Häriigenom föreskrivs att 13, 14 och 15 §§ lagen (1970:417) om marknadsdomstol m.m.¹ ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Ansökan görs skriftligen om förbud eller åläggande enligt 1 § lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden, 1 § lagen (1984:292) om avtalsvillkor mellan näringsidkare eller 3 § lagen (1994:615) om ingripande mot otillbörligt beteende avseende offentlig upphandling. Av ansökan skall de skäl framgå på vilka ansökan grundas och den utredning som sökanden åberopar.

Föreslagen lydelse

13 §²

Ansökan görs skriftligen om förbud eller åläggande enligt 1 § lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden eller 1 § lagen (1984:292) om avtalsvillkor mellan näringsidkare. Av ansökan ska de skäl framgå på vilka ansökan grundas och den utredning som sökanden åberopar.

14 §³

Sökanden och hans motpart skall beredas tillfälle att vid sammanträde inför Marknadsdomstolen lägga fram sina synpunkter och förebbringa den utredning de vill åberopa.

I mål enligt lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden skall Konsumentombudsmannen kallas till sammanträde, även om han inte är sökande. Vidare skall den som medverkar enligt 13 a § kallas till sammanträde. I mål enligt lagen (1994:615) om ingripande mot otillbörligt beteende avseende offentlig upphandling skall Konkurrensverket kallas till sammanträde, även om verket inte är sökande.

Sökanden och dennes motpart ska beredas tillfälle att vid sammanträde inför Marknadsdomstolen lägga fram sina synpunkter och förebbringa den utredning de vill åberopa.

I mål enligt lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden ska Konsumentombudsmannen kallas till sammanträde, även om han inte är sökande. Vidare ska den som medverkar enligt 13 a § kallas till sammanträde.

Före sammanträde kan muntlig eller skriftlig förberedelse äga rum i den utsträckning domstolen bestämmer.

¹ Lagen omtryckt 1984:294.

² Senaste lydelse 2004:452.

³ Senaste lydelse 2004:452.

15 §⁴

Mål får avgöras utan sammanträde enligt 14 § första stycket, om tillfredsställande utredning föreligger och part inte begär sammanträde. Ansökan som uppenbart inte förtjänar avseende får avslås utan sådant sammanträde.

Fråga om förbud eller åläggande enligt 6 § lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden eller 4 § lagen (1994:615) om ingripande mot otillbörligt beteende avseende offentlig upphandling får prövas utan sammanträde enligt 14 § första stycket.

Förbud eller åläggande som avses i andra stycket får inte beslutas utan att den som förbudet eller åläggandet avser fått tillfälle att yttra sig i frågan, såvida det inte finns anledning anta, att *han* avvikit eller *eljest* håller sig undan.

Fråga om förbud eller åläggande enligt 6 § lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden får prövas utan sammanträde enligt 14 § första stycket.

Förbud eller åläggande som avses i andra stycket får inte beslutas utan att den som förbudet eller åläggandet avser fått tillfälle att yttra sig i frågan, såvida det inte finns anledning anta att *denne* avvikit eller *på annat sätt* håller sig undan.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2010.

⁴ Senaste lydelse 2004:452.

BILAGA 3

Konstitutionsutskottets yttrande 2009/10:KU4y

Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.

Till näringsutskottet

Näringsutskottet har den 13 oktober 2009 berett konstitutionsutskottet tillfälle att avge yttrande över proposition 2008/09:231 om konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m. jämte motioner.

Konstitutionsutskottet begränsar sitt yttrande till frågan om den föreslagna regleringens förenlighet med grundläggande bestämmelser om kommuners och landstings självbestämmande. Av motionerna behandlas endast följdmotionen.

Utskottets överväganden

Gällande regler

Regeringsformen

Enligt 1 kap. 1 § regeringsformen förverkligas den svenska folkstyrelsen genom ett representativt och parlamentariskt statsskick och genom kommunal självstyrelse. I grundlagspropositionen (prop. 1973:90 s. 190) framhölls att det varken var lämpligt eller möjligt att en gång för alla dra upp orubbliga och preciserade gränser i grundlag kring en kommunal självstyrelsessektor. Arbets- och befogenhetsfördelningen mellan stat och kommun måste i stället i ganska vid omfattning kunna ändras i takt med samhällsutvecklingen. Bestämmelsen fick enligt justitieministern anses ge uttryck åt principen om en självständig och inom vissa ramar fri bestämmanderätt för kommunerna. Inom den fria sektorn finns ett utrymme för en kommunal initiativrätt och en självständig och inom vissa gränser fri beslutanderätt; det egentliga kontrollmedlet är laglighetsprövning. I grundlagskommentaren (Holmberg, Stjernquist, Isberg, Eliason och Regner, andra upplagan s. 52 f.) konstateras att "kommunal självstyrelse" närmast är ett honnörsbegrepp och dess närmare innebörd relativt vag. Av 8 kap. 5 § regeringsformen följer att föreskrifter om kommunernas befogenheter, utöver sådana som anges i regeringsformen, och om deras åligganden ska meddelas i lag. Genom kravet på riksdagens medverkan skapades enligt grundlagspropositionen (s. 191) en garanti för att frågorna om de kommunala arbetsuppgifterna blir föremål för den allmänna debatt och därav följande genomlysning som deras vikt fordrar.

Frågan om innebörden av den kommunala självstyrelsen har i flera lagstiftningsärenden berörts av Lagrådet. Bland annat granskade Lagrådet 1993 ett förslag till lag om ingripande mot otillbörligt beteende vid upphandling som gav Marknadsdomstolen möjlighet att efter ansökan från i första hand Konkurrensverket förbjuda visst otillbörligt beteende vid upphandling. Förbudet riktade sig mot i det närmaste alla offentliga aktörer som bedriver upphandling. Ett beteende kunde förbjudas om det vid en samlad bedömning var otillbörligt på grund av att något företag påtagligt diskriminerades i förhållande till den offentliga aktörens egen verksamhet eller till ett annat företag. Förbud var också möjligt om ett beteende kunde anses otillbörligt på grund av att det på något annat vis påtagligt snedvred förutsättningarna för en effektiv konkurrens. Lagrådet kommenterade regeringens bedömningar av den föreslagna lagregleringens förhållande till grundlagarna och andra rättsregler av övergripande natur och fann att regeringens bedömning inte gav anledning till erinran. Enligt regeringens mening kunde inte principen om en fri sektor inom vilken kommunerna kan ombesörja vad som är egna angelägenheter utgöra ett konstitutionellt

hinder mot att riksdagen stiftade en lag om förbud mot de aktuella beteen-
dena, till skydd för statens intressen i fråga om samhällsekonomin och
konsumenterna (prop. 1993/94:35). Lagförslaget behandlades vid två tillfäl-
len i riksdagen. Vid det andra tillfället framhöll konstitutionsutskottet i ett
yttrande till finansutskottet (prop. 1993/94:222, yttr. 1993/94:KU4y) att
utskottet gjorde samma bedömningar som regeringen vad avsåg lagförsla-
gens förenlighet med grundläggande bestämmelser om kommunernas och
landstingens självbestämmande i olika avseenden.

Kommunallagen

I kommunallagen (1991:900) finns inte några bestämmelser som direkt rör
konkurrensneutralitet mellan offentliga och privata aktörer.

Enligt den allmänna kompetensregeln i 2 kap. 1 kommunallagen får kom-
muner och landsting själva ta hand om sådana angelägenheter av allmänt
intresse som har anknytning till kommunens eller landstingets område eller
deras medlemmar och som inte ska handhas enbart av staten, en annan
kommun, ett annat landsting eller någon annan.

I 2 kap. 7 § stadgas att kommuner får driva näringsverksamhet om den
går ut på att tillhandahålla allmännyttiga anläggningar eller tjänster åt med-
lemmarna och drivs utan vinstsyfte, dvs. sedvanlig kommunal verksamhet.
När det gäller allmännyttiga anläggningar handlar det om att producera nyt-
tigheter av mer kollektiv natur, som eldistribution, renhållning, busstrafik
och idrottsarenor. Försörjning med bostäder, energi och kollektivtrafik hör
enligt rättspraxis till kompetensområdet, liksom idrottsanläggningar, vissa
fritids- och nöjesanläggningar, parkeringsanläggningar, hamnar, flygplatser
samt byggnader som inrymmer bostäder, saluhallar, slakthus och biografer.
Vissa verksamheter som knyter an till kompetensenlig verksamhet har av
praktiska skäl tillåts trots att verksamheten isolerad skulle falla utanför
kompetensen, t.ex. stuveriverksamhet i hamnar, försäljning av växter från
en kommuns plantskola och av grus från ett kommunägt grustag. När det
gäller överskottsförsäljning är rättspraxis sträng och sådan försäljning god-
tas bara om den är av tillfällig natur, rör en liten del av totalvolymen och
är förenad med en snabb intern efterfrågeminskning.

Självkostnadsprincipen som framgår av 8 kap. 3 c § innebär att kommu-
ner inte får ta ut högre avgifter än vad som svarar mot kostnaderna.
Självkostnadsprincipen gäller som huvudregel för all verksamhet som
bedrivs, både frivillig och konkurrensutsatt verksamhet. Om avgiftsfrågor
särskilt regleras i speciallagar tar sådana bestämmelser dock över den all-
männa principen i kommunallagen.

Enligt 2 kap. 8 § får kommuner genomföra åtgärder för att allmänt
främja näringslivet i kommunen ,men individuellt stöd till enskilda närings-
idkare får bara lämnas om det finns synnerliga skäl.

Kommunala beslut kan överklagas av kommunmedlemmar. Företag kan enbart överklaga i egenskap av fastighetsägare. Endast beslut av beslutande organ såsom kommunfullmäktige och nämnd kan överklagas. Åtgärder av rent beslutsförberedande art eller verkställande åtgärder kan inte överklagas.

Ett beslut kan endast ifrågasättas med utgångspunkt i de grunder som anges i 10 kap. 8 § kommunallagen. Dessa är att beslutet inte tillkommit i laga ordning, inte avser en angelägenhet för kommunen, att det organ som fattat beslutet överskridit sina befogenheter eller att beslutet strider mot lag och annan författning. Beslutet måste vidare överklagas inom tre veckor från det att det justerade protokollet anslagits på kommunens anslags-tavla. Har ingen överklagat inom denna tid, vinner beslutet laga kraft och står fast oavsett om det är lagligt eller inte.

Prövningen av kommunala beslut sker i de allmänna förvaltningsdomstolarna, dvs. länsrätt, kammarrätt och regeringsrätten. Prövningen kan bara gälla lagligheten, inte lämpligheten i beslutet. Domstolen kan inte ersätta ett överklagat beslut med ett annat, utan bara upphäva beslutet i fråga. Beslut tagna av kommunala bolag kan inte överklagas. Om ett kommunalt bolag i strid mot kommunallagen skulle fatta ett beslut om att börja producera en vara eller tjänst går således inte bolagets beslut att överklaga. Däremot kan kommunens beslut rörande bolagsordningens utformning överklagas, eller ett annat kommunalt beslut som rör bolagets verksamhet.

Landstingens och kommunernas kompetensområde regleras inte bara i kommunallagen. Den övervägande delen av all verksamhet som bedrivs är specialreglerad. Kompetensutvidgande bestämmelser behöver inte bara gälla verksamheten som sådan, de kan också innehålla tydliggöranden om att t.ex. den kommunala självkostnads-, lokaliserings- eller likställighetsprincipen upphävs. Det finns också exempel på speciallagstiftning som förtydligar kravet på självkostnadsprissättning. För tjänster som kommuner är skyldiga att tillhandahålla får avgifter tas ut endast om det är särskilt föreskrivet i lag.

Den 1 mars 2009 trädde lagen (2009:47) om vissa kommunala befogenheter i kraft. Genom den lagen sammanfördes ett antal kompetensutvidgande s.k. smålagar i en gemensam lag. Lagen innehåller bestämmelser som ger kommuner och landsting ökade befogenheter i förhållande till vad som gäller enligt kommunallagen, bl.a. i fråga om att tillhandahålla lokaler. I lagen föreskrivs undantag från kravet på kommunal anknytning när det gäller sjuktransporter, kollektivtrafik och turism. För sådan verksamhet gäller heller inte kommunallagens förbud mot att driva företag i vinstsyfte eller självkostnadsprincipen. Verksamheten ska bedrivas på affärsmässiga grunder. Detta gäller också i samtliga fall då kommuner tillhandahåller lokaler till näringslivet.

Bestämmelser om kommunala företag finns i 3 kap. kommunallagen. I 3 kap. 16 § sägs att kommuner och landsting, efter beslut av fullmäktige, kan lämna över vården av en kommunal angelägenhet till ett aktiebolag,

ett handelsbolag, en ekonomisk förening, en ideell förening, en stiftelse eller en enskild individ. Verksamhet som innefattar myndighetsutövning får dock överlämnas endast om det finns stöd för det i lag. Den verksamhet som överlämnas ska falla inom den kommunala kompetensen.

När en viss kommunal verksamhet är placerad i bolagsform ska fullmäktige i kommunen se till att bolaget följer kommunallagens kompetensbestämmelser samt bestämmelser rörande icke vinstsyfte och självkostnadsprissättning. Undantag gäller endast om bolaget verkar på en marknad som specialreglerats och det uttryckligen anges att dessa bestämmelser, eller några av dem, sätts ur spel. Om en kommun eller ett landsting med stöd av 3 kap. 16 § kommunallagen lämnar över vården av en kommunal anläggning till ett aktiebolag där kommunen eller landstinget bestämmer ensam ska fullmäktige enligt 3 kap. 17 § fastställa det kommunala ändamålet med verksamheten, utse samtliga styrelseledamöter och minst en revisor samt se till att fullmäktige får ta ställning innan sådana beslut i verksamheten som är av principiell natur eller annars av större vikt i övrigt fattas.

Syftet med fullmäktiges fastställande av ändamålet med verksamheten är att minimera riskerna för kompetensöverskridanden. Kravet på precisering av ändamålsbestämningen är enligt förarbetena särskilt starkt om verksamheten ligger nära gränsområdena för den kommunala kompetensen (prop. 1990/91:117 s. 162).

Konkurrenslagen

Enligt 2 kap. 1 § konkurrenslagen (2008:579) är sådana avtal mellan företag som har till syfte eller resultat att hindra, begränsa eller snedvräda konkurrensen på marknaden på ett märkbart sätt förbjudna, om inte annat följer av konkurrenslagen. Detta gäller särskilt sådana avtal som innebär att inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor direkt eller indirekt fastställs, produktion, marknader, teknisk utveckling eller investeringar begränsas eller kontrolleras, marknader eller inköpskällor delas upp, olika villkor tillämpas för likvärdiga transaktioner, varigenom vissa handelspartner får en konkurrensnackdel, eller det ställs som villkor för att ingå ett avtal att den andra parten åtar sig ytterligare förpliktelser som varken till sin natur eller enligt handelsbruk har något samband med föremålet för avtalet.

Med begreppet företag avses enligt 1 kap. 5 § konkurrenslagen en fysisk eller juridisk person som driver verksamhet av ekonomisk eller kommersiell natur, dock inte till den del verksamheten består i myndighetsutövning. Med företag avses även en sammanslutning av företag. Det saknar betydelse om verksamheten är inriktad på ekonomisk vinst eller inte, och även statliga och kommunala organ som driver verksamhet av ekonomisk eller kommersiell natur räknas som företag utom när det är fråga om myndighetsutövning (prop. 1992/93:56, . 66).

I 2 kap. 7 § konkurrenslagen föreskrivs förbud mot missbruk från ett eller flera företags sida av en dominerande ställning på marknaden. Ett sådant missbruk kan särskilt bestå i att direkt eller indirekt påtvinga någon oskäligen inköps- eller försäljningspriser eller andra oskäligen affärsvillkor, begränsa produktion, marknader eller teknisk utveckling till nackdel för konsumenterna, tillämpa olika villkor för likvärdiga transaktioner, varigenom vissa handelspartner får en konkurrensnackdel, eller ställa som villkor för att ingå ett avtal att den andra parten åtar sig ytterligare förpliktelser som varken till sin natur eller enligt handelsbruk har något samband med föremålet för avtalet.

Propositionen

I propositionen föreslås nya regler i konkurrenslagen som innebär att Stockholms tingsrätt på talan av Konkurrensverket får förbjuda staten, en kommun eller ett landsting att i en verksamhet av kommersiell eller ekonomisk natur tillämpa ett visst förfarande om det snedvrider, eller är ägnat att snedvrida, förutsättningarna för en effektiv konkurrens. Förfarandet får också förbjudas om det hämmar eller är ägnat att hämma förekomsten eller utvecklingen av en sådan konkurrens. Förbud får dock inte meddelas när det gäller förfaranden som är försvarbara från allmän synpunkt. En verksamhet som kommuner och landsting bedriver och som är konkurrens-snedvridande får också förbjudas om inte verksamheten är förenlig med lag.

Förbudet ska rikta sig mot en juridisk person som bedriver verksamhet av ekonomisk eller kommersiell natur (1 kap. 5 § konkurrenslagen). I princip omfattas varje juridisk person som bedriver sådan verksamhet även om verksamheten inte är inriktad på vinst. Den del av verksamheten som avser myndighetsutövning omfattas inte av begreppet företag.

Med begreppet förfarande avses både ett faktiskt handlande och underlåtenhet att vidta en viss åtgärd.

Om Konkurrensverket för ett visst fall beslutar att inte väcka talan ska talan få väckas av ett företag som berörs av verksamheten eller förfarandet i denna. Domar och beslut av Stockholms tingsrätt ska få överklagas till Marknadsdomstolen. En ny talan kan prövas av tingsrätten om de omständigheter som låg till grund för det första beslutet (ej bifall) har förändrats i något väsentligt avseende eller, när förbud meddelats, om det finns särskilda skäl att upphäva eller mildra beslutet.

I propositionen framhålls att syftet med konfliktlösningsregeln är att komma till rätta med konkurrenssnedvridningar som kan uppstå när offentliga aktörer bedriver säljverksamhet i konkurrens med privata aktörer. Sådana snedvridningar har i allmänhet sin grund i att staten, kommunen eller landstinget kan bedriva sin verksamhet utan några påtagliga risker för verksamhetens existens. Konfliktlösningsregeln bör omfatta såväl situationer där det inte råder konkurrens på så lika villkor som möjligt på marknaden som fall där privata aktörer inte etablerar sig eller där det pri-

vata alternativet faller bort till följd av den offentliga aktörens beteende. Enligt propositionen bör man kunna dra slutsatsen att förfaranden som innebär underprissättning, diskriminering eller vägran att ge tillträde till viss infrastruktur eller som är selektiva bör anses kunna snedvrída och hämma förutsättningarna för en effektiv konkurrens på marknaden. När det gäller affärsverksamhet får en blandning av myndighetsutövning och affärsmissighet anses hämma förutsättningarna för effektiv konkurrens. Dit kan även hänföras fall där den offentliga aktörens blotta närvaro på marknaden kan leda till att privata aktörer får upphöra med eller får svårt att expandera sin verksamhet eller där närvaron i sig utgör ett etableringshinder, s.k. undanträngningseffekter. Även andra situationer kan uppträda. En prövning bör ha sin utgångspunkt i beteendets långsiktiga verkningar på förutsättningarna för en effektiv konkurrens på den relevanta marknaden. Vissa beteenden kan vara neutrala för konkurrensen på marknaden och bör därför inte omfattas av konfliktlösningsregeln. Dit kan räknas åtgärder som avser att upprätthålla service och annan infrastruktur på områden där det finns ett bristande kommersiellt utbud. De konkurrenssnedvridande eller konkurrenshämmande effekterna bör således vara av någon betydelse för att ett förbud ska kunna komma i fråga. En förutsättning för förbud är också att beteendets effekter inte uppvägs av omständigheter som innebär att beteendet är försvarbart från allmän synpunkt.

I fråga om det kommunala området finns en omfattande reglering genom kommunallagen och lagen om vissa kommunala befogenheter. Denna reglering får enligt propositionen anses vara så omfattande och heltäckande att den bör kunna läggas till grund för bedömningen av vad som beträffande kommunal säljverksamhet är försvarbart från allmän synpunkt. En kommunal verksamhet som är förenlig med kommunallagen eller någon specialförfattning om kommuners säljverksamhet är följaktligen försvarbar från allmän synpunkt. Något förbud ska därför inte få meddelas mot en kommunal verksamhet som sådan om den är förenlig med lag.

Konfliktlösningsregeln utgår från det gällande rättsläget i kompetensfrågan, i enlighet med vad som följer av kommunallagen och rättspraxis, och ska medverka till att upprätthålla detta läge. Det saknas därmed enligt regeringen bärkraft för de invändningar som framförts av flera remissinstanser om att lagförslaget innebär ett olyckligt ingrepp i den hävdvunna kommunala självstyrelsen och inte tillgodoser kommunernas behov av att kunna göra lokalpolitiska prövningar när det gäller allmännyttig verksamhet. Dessamma gäller invändningen att konfliktlösningsregeln skulle innebära minskad kommunal handlingsfrihet. Att reglera gränserna för den kommunala kompetensen, vilket några remissinstanser anför, är inte aktuellt i detta lagstiftningsärendet.

En särskild fråga gäller den s.k. självkostnadsprincipen, vilken enligt kommunallagen gäller som huvudregel för all kommunal verksamhet. Principen att kommuner och landsting inte får ta ut högre avgifter än vad som motsvarar kostnaden för de tjänster eller nyttigheter som de tillhandahåller

syftar bl.a. till att hindra kommunen från att utnyttja den monopolsituation som ofta finns vid avgiftsfinansierad kommunal verksamhet, oberoende av om verksamheten drivs i egen regi eller på entreprenad. Den omständigheten att självkostnadsprincipen i kommunallagen inte medger att kommunen eller landstinget gör tillägg för vinst kan medföra att säljverksamhet bedrivs på ett konkurrenssnedvridande sätt. Frågan om ett generellt undantag från principen på konkurrensutsatta marknader bör enligt vad som angavs i propositionen Kommunala kompetensfrågor (prop. 2008/09:21) beredas ytterligare i särskild ordning (s. 26). Regeringen behandlar därför inte den frågan i detta lagstiftningsärende. När det står klart att en kommun i enlighet med kommunallagens bestämmelser inte gör tillägg för vinst måste alltså konkurrensintresset stå tillbaka. En tillämpning som är en direkt och avsedd effekt av lag eller en ofrånkomlig följd av denna innebär således att något förbud inte kan meddelas med avseende på prissättningen.

Däremot bör det inte finnas något hinder mot att ingripa mot beteendet på någon annan grund, t.ex. att verksamheten som sådan inte har stöd i kommunallagens kompetensregler.

På det kommunala området har rättspraxis medgett överskottsförsäljning endast under en övergångstid och i mycket begränsad omfattning. Ett beteende som innebär att varor och tjänster säljs på den öppna marknaden från ett permanent överskott kan enligt propositionen inte anses vara försvarbart från allmän synpunkt.

Regeringen framhåller att man som ett moment vid prövningen i ett kommunalt sammanhang kan ha att bedöma om kommunens förfarande är kompetensöverskridande enligt kommunallagen. Vid den prövning som görs enligt den konkurrensrättsliga konfliktlösningsregeln i konkurrenslagen tillämpas dock givetvis inte de regler i kommunallagen som avser laglighetsprövning och upphävande av kommunala beslut. I stället är det fråga om den senare lagens materiella kompetensregler vilka tolkas.

Regeringen framhåller att denna tolkning ingår i den konkurrensrättsliga bedömningen av om förutsättningarna är uppfyllda för att med stöd av konfliktlösningsregeln meddela förbud mot att den offentlige aktören tillämpar ett visst konkret beskrivet beteende. Det är alltså inte fråga om att pröva lämpligheten i kommunala beslut. Det handlar om att värna samhällets intresse av en effektiv konkurrens till nytta för konsumenterna. En allmän förvaltningsdomstol tillämpar vid sin prövning enligt kommunallagen i anslutning till de materiella reglerna där endast bestämmelserna i den senare lagen om laglighetsprövning och upphävande av ett kommunalt beslut. Det är således inte förvaltningsdomstolens uppgift att ingripa på de grunder och i de former som konkurrenslagen anger.

Den nämnda prövningen av innebörden av annan lagstiftning än konkurrenslagen vid tillämpning av den senare lagen är enligt propositionen inte något nytt inslag på marknadsrättens område. Rättsprinciper av sådan art har utvecklats inom marknadsrätten redan tidigare. I propositionen pekas

på den princip om s.k. lagstridig marknadsföring som Marknadsdomstolen tillämpar och som innebär att marknadsföring som strider mot lag anses som otillbörlig och kan förbjudas med stöd av marknadsföringslagen (2008:486).

Regeringens lagförslag har varit föremål för lagrådsgranskning. Lagrådets synpunkter, som är av lagteknisk karaktär, har tillgodosetts i propositionen. Lagrådet har inte haft någon synpunkt om förslagets förhållande till grundläggande bestämmelser om det kommunala självbestämmandet.

Följdmotionen

I motionen 2009/10:N2 av Thomas Eneroth m.fl. (s, v, mp) begärs att propositionen ska avslås och att regeringen ska återkomma till riksdagen med ett nytt förslag till konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet. Enligt motionärerna behövs ett konfliktlösningssystem, men regeringens förslag löser inte de grundläggande konkurrensproblemen mellan det offentliga och privata företag trots mycket långtgående konsekvenser för t.ex. kommunernas möjlighet att själva besluta om sin verksamhet. Motionärerna anser att propositionen bygger på åldrat material och innehåller en rad oklarheter i begreppsbildningen. Vidare brister propositionen när det gäller konsekvensanalysen. Förslaget innebär nackdelar för kommunerna och landstingen när det gäller förutsebarheten. Med regeringens förslag om dubbla prövningsförfaranden kommer Marknadsdomstolen att få ett mycket långtgående inflytande att omdefiniera den kommunala kompetensen. Offentlig verksamhet kommer att prövas utifrån ett rent marknadsperspektiv i stället för av förvaltningsdomstolarna utifrån kommunallagens principer om allmänintresset.

I motionen framhålls också att kommuners insatser för att bygga upp och upprätthålla service och annan infrastruktur på områden där det finns bristande kommersiellt utbud kan komma att försvåras genom regeringens förslag.

Konstitutionsutskottets ställningstagande

Den kommunala självstyrelsen utgör enligt 1 kap. 1 § regeringsformen en av grunderna för den svenska folkstyrelsen, och föreskrifter om kommunernas befogenheter ska enligt 8 kap. 5 § meddelas i lag. I grundlagspropositionen framhölls att befogenhetsfördelningen mellan stat och kommun i ganska vid omfattning måste kunna ändras i takt med samhällsutvecklingen.

Det nu aktuella lagförslaget avser emellertid inte att ändra området för kommunernas kompetens. Regeringen understryker i propositionen att den föreslagna konfliktlösningsregeln utgår från det gällande rättsläget i enlighet med vad som följer av kommunallagen och rättspraxis och ska med-

verka till att upprätthålla detta läge. Rättspraxis som utvecklas av de allmänna förvaltningsdomstolarna genom laglighetsprövning av kommunala beslut är ganska omfattande men det finns också en relativt stor gråzon.

Enligt utskottets mening ger den omfattande regleringen genom bl.a. kommunallagen och lagen om vissa kommunala befogenheter och den rättspraxis som finns en god grund för Stockholms tingsrätts och Marknadsdomstolens bedömningar i fråga om en verksamhets förenlighet med lag. På marknadsrättens område är det inte nytt att pröva innebörden av annan lagstiftning vid tillämpning av konkurrenslagen. Till detta kommer den omprövningsmöjlighet som föreslås (3 kap. 31 § konkurrenslagen) och som innebär att frågan om frågan om ett förbud mot att tillämpa ett visst förfarande eller mot att bedriva viss säljverksamhet ska kunna omprövas om omständigheterna har förändrats i något väsentligt avseende, och om förbud meddelats, om det finns särskilda skäl, främst författningsändringar eller ändrad praxis på det kommunalrättsliga området.

När Stockholms tingsrätt eller Marknadsdomstolen enligt 3 kap. 27 § tredje stycket konkurrenslagen ska bedöma frågan om förbud mot att bedriva viss säljverksamhet ska som ett moment prövas om *verksamheten* är förenlig med lag, bl.a. bestämmelsen om allmänintresset i 2 kap. 1 § kommunallagen. Om verksamheten inte anses vara förenlig med lag kan den vid den konkurrensrättsliga prövningen dock bara förbjudas om den är konkurrensbegränsande på det sätt som bestämmelsen förutsätter. Om verksamheten anses vara förenlig med lag får den inte förbjudas men bestämmelsen hindrar inte att ett t.ex. konkurrenssnedvridande *förfarande* i en sådan verksamhet förbjuds enligt 3 kap. 27 § första och andra styckena. Beteenden som är neutrala för konkurrensen på marknaden, som åtgärder för att upprätthålla service och annan infrastruktur på områden där det finns ett bristande kommersiellt utbud, omfattas inte av konfliktlösningsregeln.

Regeringen har i propositionen understrukit den väsentliga utgångspunkten att det vid tillämpningen av konfliktlösningsregeln måste vara möjligt att ta hänsyn till andra allmänna intressen än konkurrensintresset som kan uppväga snedvridningen av konkurrensen men också den principiella utgångspunkten att ett förfarande som strider mot lag saknar försvarbarhet från allmän synpunkt. Utskottet delar denna bedömning. Utrymmet för att meddela förbud mot ett visst förfarande eller en viss verksamhet enligt förslaget är begränsat till förfaranden som inte är försvarbara från allmän synpunkt och till verksamheter som inte är förenliga med lag. Mot bakgrund av den vikt som i lagts vid lagar och rättspraxis i fråga om den kommunala kompetensen och vid försvarbarheten saknas enligt utskottets mening anledning att anta att Stockholms tingsrätt och Marknadsdomstolen kommer att omdefiniera den kommunala kompetensen eller att kommunallagens princip om allmänintresset skulle få vika för en konkurrensrättslig bedömning.

Konstitutionsutskottet tillstyrker propositionen och avstyrker motion 2009/10:N2 (s).

Stockholm den 5 november 2009

På konstitutionsutskottets vägnar

Berit Andnor

Följande ledamöter har deltagit i beslutet: Berit Andnor (s), Per Bill (m), Margareta Cederfelt (m), Stefan Tornberg (c), Yilmaz Kerimo (s), Cecilia Wigström i Göteborg (fp), Helene Petersson i Stockaryd (s), Björn Leivik (m), Billy Gustafsson (s), Ingvar Svensson (kd), Anna Tenje (m), Phia Andersson (s), Annie Johansson (c), Mikael Johansson (mp), Karl Sigfrid (m) och Sinikka Bohlin (s).

Avvikande mening

Berit Andnor (s), Yilmaz Kerimo (s), Helene Petersson i Stockaryd (s), Billy Gustafsson (s), Phia Andersson (s) och Mikael Johansson (mp) anför:

Regeringens förslag löser inte de grundläggande konkurrensproblemen mellan det offentliga och privata företag men för sannolikt med sig mycket långtgående konsekvenser för kommunernas verksamhet.

Med regeringens förslag om dubbla prövningsförfaranden kommer Marknadsdomstolen att få ett mycket långtgående inflytande att utifrån konkurrenslagens perspektiv definiera om den kommunala kompetensen. Därmed innebär regeringens förslag att offentlig verksamhet kommer att prövas utifrån ett rent marknadsperspektiv i stället för att förvaltningsdomstolarna, som i dag, prövar verksamheten utifrån kommunallagens principer om allmänintresse.

Geografi och marknadsförutsättningar är givna variabler som sätter gränser för kommunernas beslut. En glesbygdskommun kan t.ex. i betydligt mindre utsträckning än storstadskommunen luta sig mot det privata näringslivet när det gäller att erbjuda medborgarna en god service och levnadsstandard. De potentiella konkurrensproblemen är betydligt fler i storstadskommunen. Det finns en risk för att den föreslagna regleringen kan komma att försvåra kommuners och andra offentliga aktörers insatser för att bygga upp och upprätthålla service och annan infrastruktur på områden där det finns bristande kommersiellt utbud.

Regeringens proposition bör avslås av riksdagen. Riksdagen bör också tillkännage för regeringen som sin mening att regeringen ska återkomma till riksdagen med ett nytt och balanserat förslag som tydligt klargör hur allmänintresset värnas samtidigt som konflikter mellan privat och offentlig verksamhet kan lösas.