



En sundare konkurrens

FÖRSLAG PÅ FÖRBÄTTRADE REGLER MOT
KONKURRENSBEGRÄNSANDE OFFENTLIG SÄLJVERKSAMHET
NOVEMBER 2020

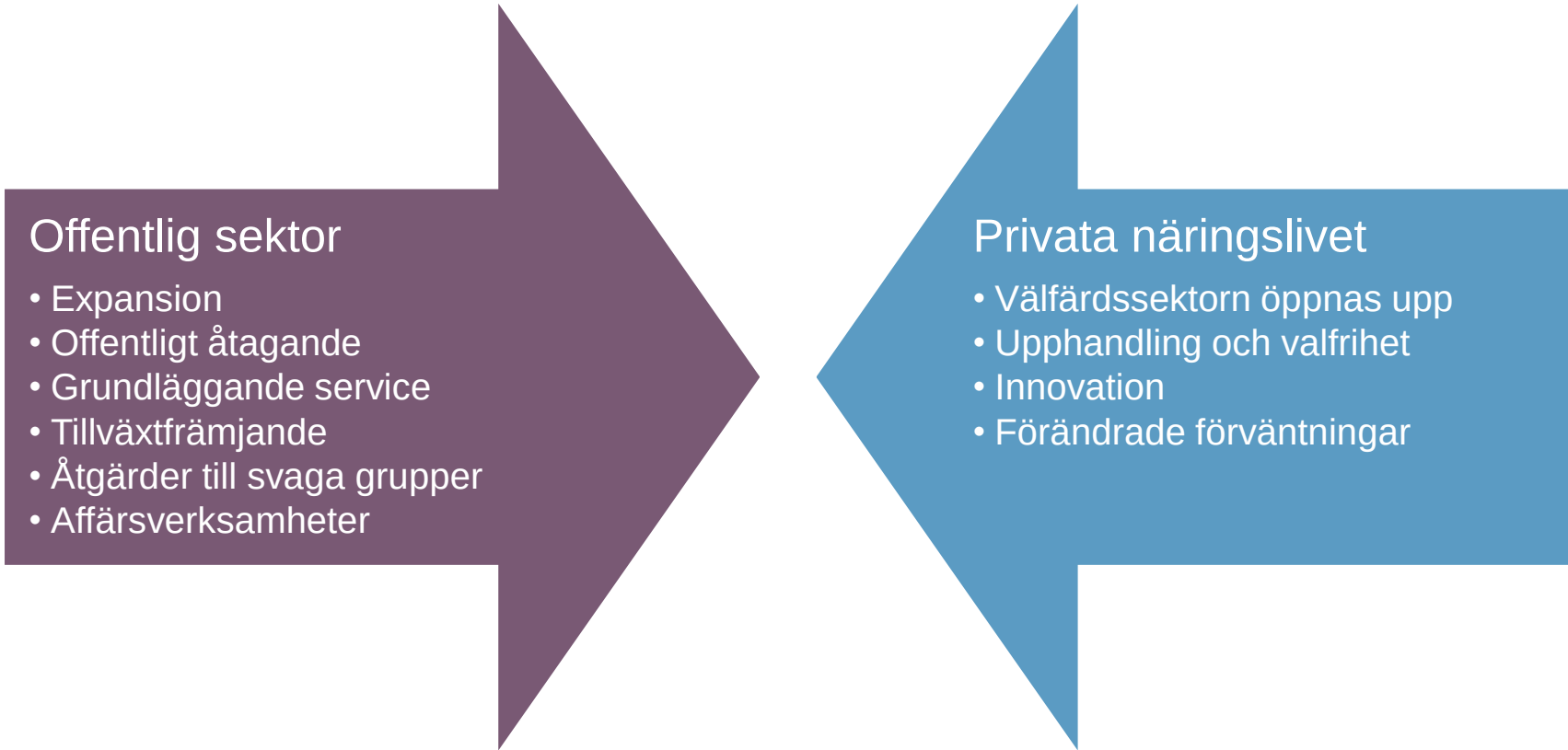
Detta kommer vi prata om

- En kortare beskrivning av problemet och tillbakablick
- Hur förekomsten av problemet har förändrats och exempel från verkligheten
- Varför nuvarande lagstiftning inte fungerar tillfredställande
- Våra förslag

Vad har hänt?

A series of thin, orange, curved lines that sweep across the bottom right portion of the slide, creating a sense of movement and depth.

Konkurrens offentligt/privat



Offentlig sektor

- Expansion
- Offentligt åtagande
- Grundläggande service
- Tillväxtfrämjande
- Åtgärder till svaga grupper
- Affärsverksamheter

Privata näringslivet

- Velfärdssektorn öppnas upp
- Upphandling och valfrihet
- Innovation
- Förändrade förväntningar

Offentlig säljverksamhet

- IT-Café
- Konferensverksamhet
- Tjänster inom äldreomsorg
- Transporttjänster
- Restaurangverksamhet
- Friskvårdstjänster
- Ortopediska skor
- Renhållningstjänster
- Försäljning av utbildning
- Gymverksamhet
- Tryckeriverksamhet
- Datautbildning
- Turistverksamhet
- Uthyrning av videofilmer
- Tolktjänster
- Dansverksamhet
- Ambulanstjänster
- Ideell organisation "verkstaden"
- Fordonsutbildning
- Försäljning av minkfällor
- Lokalvård
- Försäljning av pelletsbrännare

Konkurrensrådet 1997-2003

- "Rådet för konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor"
- Ett forum för diskussioner mellan företrädare för offentlig och privat verksamhet. Inrättat av regeringen och sammansatt av representanter för både offentlig och privat sektor. Ej bindande yttranden.

Tillägg till konkurrenslagen

- Proposition 2008/09:231 - Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.
- Ikraft från 1 januari 2010
- **Konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet**
- 3 kap. 27 § konkurrenslagen

Tillägg till konkurrenslagen

- Konkurrensverket utövar tillsyn, kan väcka talan vid PMD/PMÖD
- om att förbjuda staten, kommuner och regioner att sälja varor och tjänster på ett sätt som begränsar konkurrensen. Kommuner och regioner kan förbjudas att helt driva en viss säljverksamhet om den begränsar konkurrensen.
- Framåtblickande förbud. En offentlig aktör som bryter mot ett förbud kan bli tvungen att betala vite till staten.

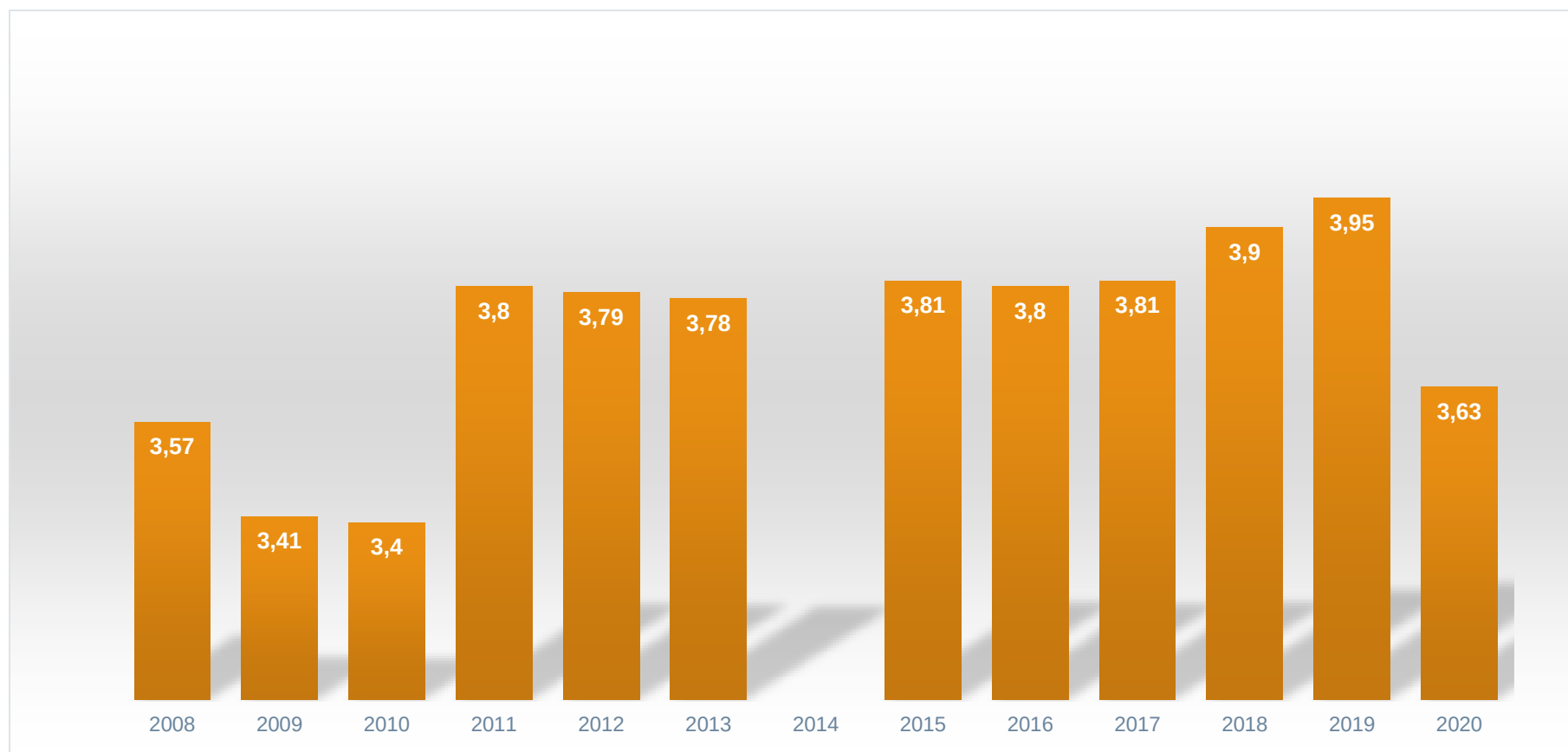
Omfattar inte kompetensenlig verksamhet

- Myndigheter kan bedriva säljverksamhet, om det ingår i dess instruktioner
- Kommuner kan bedriva säljverksamhet, om det omfattas av den kommunala kompetensen
 - 7 § Kommuner och landsting får driva näringsverksamhet, om den drivs utan vinstsyfte och syftar till att tillhandahålla allmännyttiga anläggningar eller tjänster åt medlemmarna.

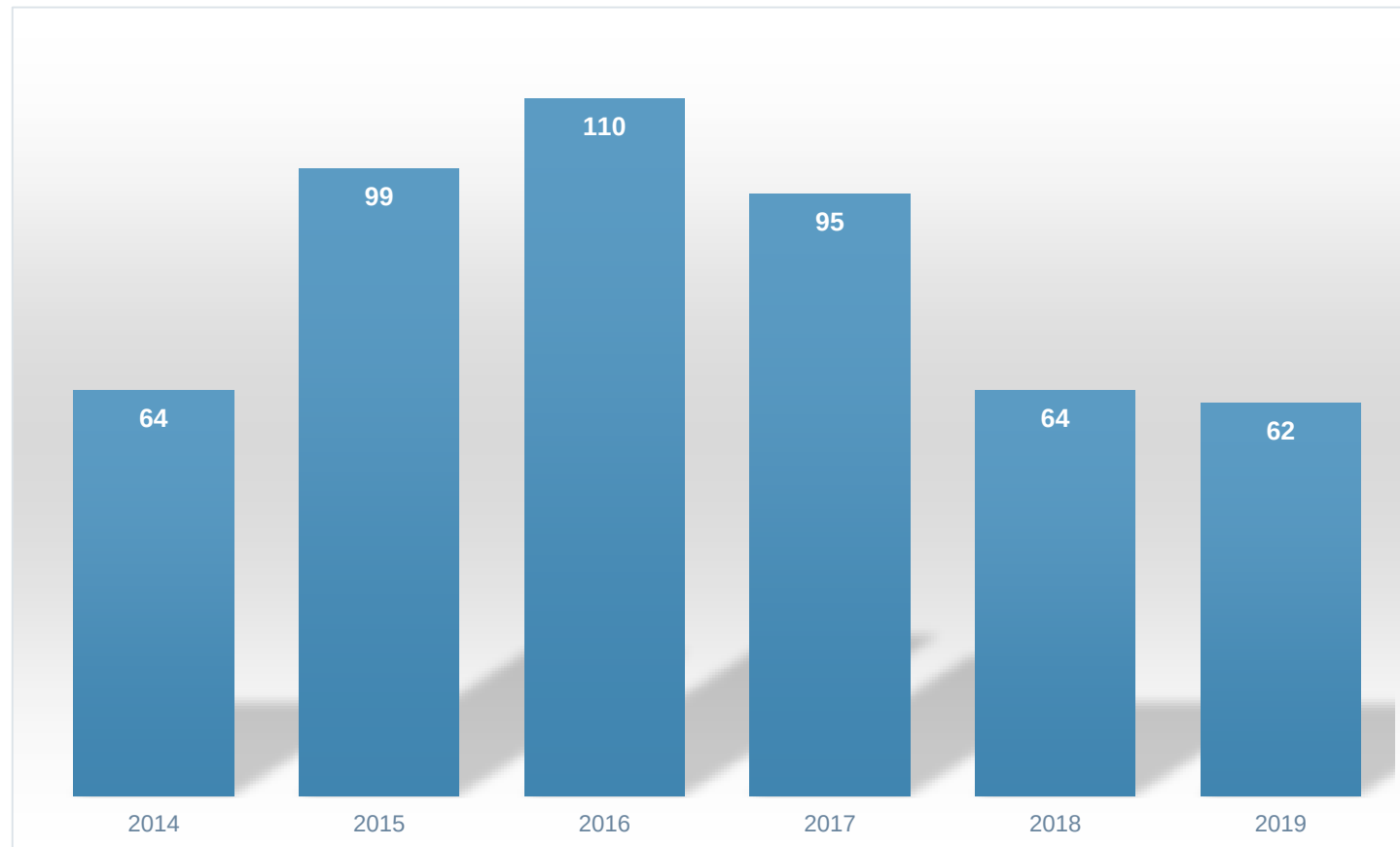
Hur har förekomsten av KOS utvecklats?

Abstract orange lines of varying lengths and slopes radiating from the bottom right corner of the slide, creating a dynamic, geometric pattern.

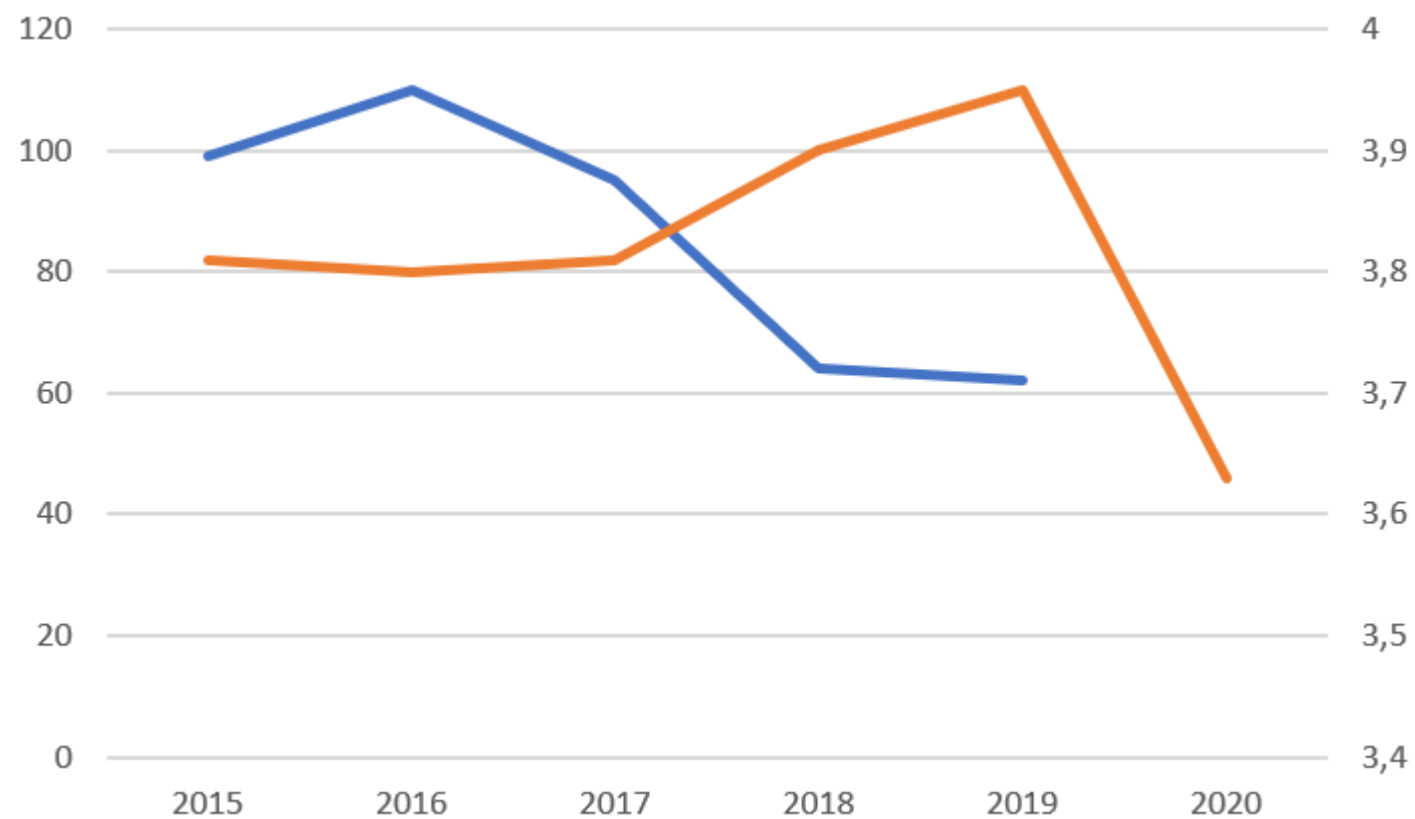
Svenskt Näringsliv: Lokalt företagsklimat



Tips och klagomål till Konkurrensverket



Jämförelse



Varför vänder man sig inte till Konkurrensverket?

- Konkurrensverkets rapport 2017 – enkätsvar från 2118 företag. Ger en lägesbild.
- Av de som upplever problem med konkurrens från det offentliga hade endast nio procent varit i kontakt med Konkurrensverket.
- Varför inte?
 - Konkurrensverket kan inte hjälpa (47 %)
 - Hinner inte ägna sig åt klagomål (42 %)

Problemen ökar – men färre vänder sig till Konkurrensverket

Komplicerat regelverk, sämre utfall i domstol och avtagande kännedom kan vara tänkbara orsaker till det ökade ”glappet”

Hur omfattande är konkurrensproblemen totalt sett?

- Konkurrensverkets rapport 2017 – enkätsvar från 2118 företag
 - 27 procent möter konkurrens från det offentliga
 - Två tredjedelar av dessa ser detta som ett problem
- Slutsats: nästan vart femte företag i Sverige har problem med konkurrens från det offentliga i någon form

Nuvarande lagstiftning och dess problem

Abstract orange lines of varying lengths and slopes, some horizontal and some diagonal, extending from the bottom left towards the top right, creating a sense of movement and design.

Domstolsprövningar

	Kompetensöverskridande	Konkurrensbegränsande	Resultat
RDM	Ej tillämpligt (pga. förfarande)	Ja	Förbud
Skelleftebuss	Ja	Ja	Förbud
Mälarenergi	Ja (stred mot lokaliseringsprincipen)	Ja	Självrättelse
Strömstad badanstalt	Ja	Nej	Inget förbud Viss självrättelse
Borås kommun	Ja	Nej	Inget förbud
Växjö kommun	Ej tillämpligt (pga. förfarande)	Nej	Inget förbud
Hässleholms kommun	Ej tillämpligt (pga. förfarande)	Ja	Förbud av PMD som undanröjts och återförvisats av PMÖD (2020)

Strömstad och Borås

- Strömstad Badanstalt – gym- och SPA-verksamhet, ca 60 % marknadsandel på orten
- Borås Servicekontor – mark- och anläggningstjänster till externa aktörer, ca 12 miljoner per år
- Både dessa verksamheter konstaterades ej kompetensenliga, dvs kommunerna har inget lagstöd för att bedriva dessa
- De kan dock ej förbjudas utifrån kommunallagens bestämmelser, pga. svårigheterna med laglighetsprövning
- I varken Strömstad eller Borås ansåg domstolen att Konkurrensverket hade visat på en snedvridning eller ett hämmande av konkurrensen

Märkbarhetskriteriet och relevant marknad

- Effekterna ska vara "av någon betydelse", men något märkbarhetskriterium ska inte behövas.
- Domstolen har ändå tolkat "av någon betydelse" som att marknaden behöver avgränsas och en viss marknadsandel måste uppnås, vilket inte varit avsikten.
- En sådan tillämpning av domstolarna har lett till
 - Att grundläggande skillnader i förutsättningar mellan offentlig och privat verksamhet inte beaktas
 - Att små privata aktörer kan drabbas hårt av konkurrens på orten som "räddas" av en bedömd omfattande relevant marknad
 - Att rekvisitet "ägnad" tappas bort – det ska räcka med en risk för snedvridande eller hämmande av konkurrensen för ett förbud
 - Att Konkurrensverkets utredningsbörda ökar – totalt ca 25 000 timmar

Konsekvenser

- Konkurrensverket har av nödvändighet antagit en restriktiv prioriteringspolicy
- Leder till att få ärenden kan tas vidare till domstol så att bättre konkurrens och företagsklimat kan uppnås

Konkurrensverket måste framöver prioritera bort vissa ärenden där den offentliga aktörens marknadsandel riskerar att anses låg, trots att krav på någon viss marknadsandel inte avsågs föreligga vid införandet av konfliktlösningsregeln.

Ju mindre marknadsandel desto svårare blir det att påvisa någon effekt på marknaden även om man kan konstatera att konkurrensen i utgångsläget var snedvriden. Konkurrenssnedvridningen försvinner så att säga genom att storleken på marknaden när begreppet "någon betydelse" i förarbetena tolkas på det sätt som domstolarna gjort i praxis.

Hässleholm



2015

Konkurrensverket inleder sin utredning

11 september 2017

Stämningsansökan till PMD

Yrkande om att Hässleholms kommun ska förbjudas att neka upplåtelse av mark till företag som vill etablera och sälja fiberanslutning till slutkund i Hässleholms kommun.

8 mars 2019

Dom PMD

PMD biföll Konkurrensverkets talan och förbjöd Hässleholms kommun att neka upplåtelse av mark till privata företag som vill etablera och sälja fiberanslutning till kommunens invånare.

27 januari 2020

Dom PMÖD

PMÖD undanröjer PMDs dom och återförvisar målet till PMD

17 december 2020

Väntad dom i PMD

Kan i sin tur överklagas (igen) till PMÖD

Hässleholm

- Yrkande om att Hässleholms kommun ska förbjudas att neka upplåtelse av mark till företag som vill etablera och sälja fiberanslutning till slutkund i Hässleholms kommun.
- Påstådd domvilla i PMD:s dom – ”på det sätt som skett”. Visar på svårigheten att precisera förbud mot ett visst beteende. Behöver beskriva det som verkligen skett, det som orsakar konkurrensproblemen, vara tydligt och avgränsbart.
- Muntlig förhandling under v. 45. Många frågor öppna – marknadsavgränsning, vad består förfarandet i, är det en säljverksamhet osv.
- Domen kommer 17 december 11.00

Arvet efter Hässleholm?

- Verksamhetsförbud svårt efter den praxis som uppstått efter Borås och Strömstad – endast mot omfattande offentliga säljverksamheter (både absolut och relativt) finns en chans att åstadkomma ett förbud
- Förfarandeförbud riskerar nu också bli svårt om Konkurrensverket förlorar Hässleholm, beroende på domskälen.

Vad behövs?

- Nya bestämmelser eller preciseringar som tydliggör lagstiftningens ursprungliga intentioner
- Offentlig säljverksamhet som saknar lagstöd och som inte är av tillfällig eller försumbar omfattning bör förbjudas
- Det gäller därmed ej exempelvis anknytningskompetens eller överskottsförsäljning enligt Kommunallagen
- Offentlig verksamhet har i grunden andra förutsättningar än privat verksamhet, och en helt jämlik konkurrens kan inte uppnås

Våra förslag

A series of thin, orange, curved lines that sweep across the bottom right portion of the slide, creating a sense of movement and design.

1. Långsiktig påverkan på konkurrensen

- Det framgår i viss mån i förarbetena att det är de långsiktiga effekterna på konkurrensen som ska beaktas
- I domstolarnas tillämpning har detta inte beaktats i tillräcklig mån
- Det bör därför förtydligas att det är de långsiktiga effekterna på konkurrensen som är relevant.
- Det bör också uttryckligen framgå att det ej ska beaktas
 - eventuell kortsiktigt ökat konkurrenstryck från en offentlig aktör, respektive
 - eventuellt kortsiktigt minskat konkurrenstryck pga. att en offentlig aktör avvecklar verksamheten

2. En ny presumtionsregel införs

- För att komma till rätta med problemen med märkbarhet, ”av någon betydelse”, behovet av marknadsavgränsningar m.m. föreslås en presumtionsregel införas
- Det ska kunna antas att kompetensöverskridande offentlig säljverksamhet har konkurrenssnedvridande effekter, givet en omsättning på minst två miljoner kronor.
- Utgår från befintlig kommunalrättslig kompetens
- Minskar utredningsbehovet för Konkurrensverket markant
- Ger bättre förutsättningar för små företag att kunna få mindre omfattande offentliga verksamheter prövade

3. Ny hjälpregel om särredovisning

- Särredovisning saknas ibland, inte minst inom kommunala säljverksamheter som riktas både internt och externt
- För att underlätta Konkurrensverkets utredningar och göra presumtionsregeln (2) möjlig att tillämpa, behövs en hjälpregel
- I avsaknad av särredovisning ska omsättningen för hela den offentliga verksamheten såsom den är redovisad räknas med
- Den offentliga aktören, som bäst känner sin verksamhet, har möjlighet att inkomma med mer detaljerad redovisning
- Gör både presumtionsregeln effektiv – men kan också ge incitament till ökad särredovisning och tydlighet från det offentliga

4. Skydda uppgiftslämnares identitet

- Konkurrensverket har idag möjlighet att skydda uppgiftslämnares identitet i övriga konkurrensmål, men inte när det gäller offentlig säljverksamhet. Detta berörs inte i förarbetena.
- Anmälningbenägenheten till Konkurrensverket minskar.
- Företagets relation till det offentliga kan vara komplex och känslig. Inte sällan är t ex en kommun både konkurrent, kund och tillståndsgivare.
- I rapporten från 2017 framgår att 34 procent av företagen inte vill kontakta den offentliga aktören, just för att man säljer varor till denne.
- Därför behövs ett tillägg till Offentlighets- och sekretesslagen, så att uppgiftslämnares identitet kan skyddas även i dessa ärenden.

5. Beslutanderätt

- Regeringen föreslår i Ds 2020:3 (och efterföljande lagrådsremiss) att Konkurrensverket ska få besluta om konkurrensskadeavgift i första instans, istället för att vända sig till domstol.
- Förändringen motiveras bl.a. av harmoniserings- och effektivitetsskäl.
- Samma effektivitetsskäl är giltiga vad gäller ärenden om offentlig säljverksamhet.
- Konkurrensverket har i över tio år och flertalet domstolsprövningar upparbetat en gedigen kompetens kring lagstiftningen och tillhörande regler om t ex kommunal kompetens.
- Det saknas skäl till varför Konkurrensverket skulle ha beslutanderätt i alla konkurrensfrågor utom just gällande offentlig säljverksamhet.
- Konkurrensverket bör därför få beslutanderätt även gällande offentlig säljverksamhet.

Sammanfattning - förslagen

1. Långsiktiga effekterna i fokus
2. En ny presumtionsregel – 2 miljoner
3. En hjälpregel för särredovisning
4. Skydda uppgiftslämnare
5. Beslutanderätt

Förändrad lagstiftning angelägen!

- Vi ser en oroväckande negativ trend vad gäller företagens uppfattningar i frågan.
- En långsiktigt negativ trend vad gäller mängden ärenden som tas till Konkurrensverket, samt Konkurrensverkets facit i domstol.
- Ekonomisk lågkonjunktur och ökad arbetslöshet gör att risken för kommunala initiativ för att t ex skapa sysselsättning för personer långt från arbetsmarknaden ökar.
- Förslagen vi nu lägger fram är genomarbetade, balanserade och genomförbara. De bör därmed kunna genomföras utifrån en mer begränsad utredning och beredning inom ramen för Regeringskansliet.

Tack för visat intresse!

