



Sveriges  
Kommuner  
och Landsting

Cirkulärnr: 09:81  
Diariernr: 09/5787  
Handläggare: Lena Dalman  
Avdelning: Avdelningen för juridik  
Datum: 2009-12-10  
Mottagare: Kommunstyrelsen  
Landstingsstyrelsen  
Kommundirektör/motsv.  
Landstingsdirektör/motsv.  
Kommunala företag  
Rubrik: Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.  
Bilagor: SFS 2009:1280 Lag om ändring i konkurrenslagen



## CIRKULÄR 09:81

---

Kommunstyrelsen  
Landstingsstyrelsen  
Kommundirektör/motsv.  
Landstingsdirektör/motsv.  
Kommunala företag

### **Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.**

#### **1 Sammanfattning**

Den 1 januari 2010 träder ändringar i konkurrenslagen (2008:579) i kraft. Ändringarna innebär i korthet följande.

- Kommun, landsting och kommunala företag kan förbjudas att bedriva en viss säljverksamhet om den snedvrider, är ägnad att snedvrیدا, hämmar eller är ägnad att hämma konkurrensen.
- Kommun, landsting och kommunala företag kan förbjudas att tillämpa visst förfarande i en säljverksamhet om detta snedvrider, är ägnad att snedvrیدا, hämmar eller är ägnad att hämma konkurrensen.
- Förbudet kan förenas med vite. Vitet kan dock dömas ut först sedan den offentlige aktören överträtt ett meddelat förbud.
- Förbud meddelas av Stockholms tingsrätt på talan av Konkurrensverket. Tingsrättens beslut kan överklagas till Marknadsdomstolen.
- Beslut i förbudsärenden kan utan tidsgräns omprövas under vissa villkor, såväl i fall där förbudstalan bifallits som när den avslagits.

Förarbetena till lagen finns i en promemoria från näringsdepartementet 2008-06-23, dnr N2008/4625/MK, i prop. 2008/09:231 och i Näringsutskottets betänkande 2009/10NU:8 (alla motioner avslogs). SFS-numret är 2009:1280.

#### **2 Bakgrunden till lagen**

Frågan om konflikter mellan det privata näringslivet och den offentliga sektorn har diskuterats under en lång tid. Från regeringen har man uttalat att problem sedan länge uppmärksammats när offentliga aktörer bedriver konkurrensutsatt verksamhet. Ett utredningsuppdrag påbörjades 1994, som resulterade i betänkandet

Konkurrens i balans – åtgärder för ökad konkurrensneutralitet vid offentlig pris-sättning m.m. (SOU 1995:105).

Remissbehandlingen visade att åsikterna vid den tiden gick starkt isär om vilka åtgärder som kunde behövas för att skapa konkurrens på lika villkor. Förenklat kan sägas att näringslivet förordade lagstiftning medan den offentliga sektorn föredrog att tvister löstes inom ramen för ett frivilligt system. Mot den bakgrunden bildades det s.k. Konkurrensrådet. I rådet ingick förutom en ordförande representanter för offentlig och privat sektor. Rådet skulle på frivillig grund bl.a. lösa konkurrenskonflikter. Rådet redovisade sina erfarenheter i betänkandet Konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor (SOU 2000:117). Med utgångspunkt i betänkandet utarbetades departementspromemorian Konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor (Ds 2001:17). Konkurrensrådet avvecklades 2003. Konkurrensverket har därefter haft i uppdrag att följa utvecklingen på området. Konkurrensverket kom 2004 med en rapport om Myndigheter och marknader – tydligare gräns mellan offentligt och privat (Konkurrensverkets rapportserie 2004:4). Svenskt Näringsliv pekade därefter i en rapport 2006 på de problem som det privata näringslivet upplever när det gäller kommuner (Osund konkurrens – kommunalt företagande för miljarder, mars 2006). Företagarna har i maj 2008 presenterat rapporten Osund konkurrens – ett hinder mot små företag.

Enligt vår uppfattning har inte någon mer grundlig analys av lagstiftningsbehovet gjorts. Flera av rapporterna är allmänt hållna och ger mer uttryck för vad företagare upplever. Konkurrensverket har dock inför näringsutskottet i lagstiftningsärendet uppgett att man under lång tid kontinuerligt mottagit frågor rörande konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor.<sup>1</sup>

### 3 När kan förbud meddelas?

#### 3.1 Två typer av förbud

Lagstiftningen innebär att två typer av förbud kan meddelas.

- Förbud att tillämpa visst förfarande i en säljverksamhet. Förbud får inte meddelas om förfarandet är försvarbart från allmän synpunkt. Se 3.4.
- Förbud att bedriva en viss säljverksamhet. Förbud får inte meddelas om verksamheten är förenlig med lag. Se 3.5.

---

<sup>1</sup> Utskottsbet. sid. 12f.

## 3.2 Begreppen säljverksamhet och förfarande

### 3.2.1 Begreppet säljverksamhet

För att omfattas av lagen krävs att det rör sig om en säljverksamhet som omfattas av 1 kap. 5 § 1 st. konkurrenslagen. Sistnämnda paragraf definierar termen ”företag”. Ett företag är en fysisk eller juridisk person som driver verksamhet av ekonomisk eller kommersiell natur, dock inte till den del verksamheten består i myndighetsutövning. Med företag i konkurrenslagens mening avses också en sammanslutning av företag. Termen verksamhet av ekonomisk eller kommersiell natur har en vidsträckt innebörd. Det saknar betydelse om verksamheten sker i vinstsyfte eller ej. I propositionen klargörs dock att det enbart är ”säljverksamhet” som omfattas av bestämmelserna om förbud. Med säljverksamhet avses försäljning av varor, tjänster och andra nyttigheter. Även andra utbudsverksamheter, exempelvis uthyrning, omfattas<sup>2</sup>. Att notera är att det ska vara *kommunens eller landstingets* säljverksamhet, inte någon annans. Om exempelvis en kommun hyr ut en lokal till någon aktör för att denne ska driva gymverksamhet bör det inte vara att anse som säljverksamhet i lagens mening.

Konfliktlösningsregeln omfattar i princip inte ekonomiskt stöd till den egna verksamheten. Däremot kan effekten av stödet komma under prövning. Vad man prövar då blir de kriterier som anges i 3 kap. 27 § 1 st. p. 1 och 2 konkurrenslagen; dvs. eventuell konkurrenssnedvridande eller konkurrenshämmande effekt av kommunens förfarande i verksamheten.<sup>3</sup>

### 3.2.2 Begreppen verksamhet och förfarande

Lagändringen innebär att en kommun eller ett landsting kan förbjudas att i en säljverksamhet tillämpa ett visst *beteende*. Detta samlingsbegrepp omfattar såväl verksamheter som förfaranden.<sup>4</sup> Enligt propositionen kan de typfall som Konkurrensrådet identifierade i sitt betänkande<sup>5</sup> anses vara en god illustration av problematiken. Kortfattat kan dessa betecknas som:

- En blandning av monopolskyddad och konkurrensutsatt verksamhet.
- Utnyttjande av myndighetsutövning på konkurrensutsatta marknader.
- Ensam tillgång till strategisk nyttighet, ex. viss infrastruktur.
- Försäljning av överskottskapacitet.
- Stöd till den egna säljverksamheten.

---

<sup>2</sup> Prop. sid. 34

<sup>3</sup> Prop. sid. 35 Hur detta uttalande förhåller sig till den s.k. underskottsprincipen kan ifrågasättas. Se avsnitt 7

<sup>4</sup> Prop. sid. 33

<sup>5</sup> Konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor, SOU 2000:117, prop. sid. 24.f

- Offentlig produktion när privata företag saknas.
- Sysselsättning av arbetshandikappade.
- Sysselsättning av arbetslösa ungdomar.
- Gynnande av egen verksamhet vid offentlig upphandling, samt
- Kommunal försäljning över kommungränsen.

I propositionen betonas dock att typfallen inte kan användas som vägledning för att tolka konfliktregelns innebörd såvitt gäller beteenden som i det enskilda fallet är negativa för konkurrensen och som bör kunna angripas. Av typfallen kan man dock enligt propositionen dra slutsatsen att förfaranden som innebär underpris-sättning, diskriminering, vägran att ge tillträde till viss infrastruktur eller som är selektiva bör anses kunna snedvrída eller hämma konkurrensen.<sup>6</sup> När det gäller verksamheter får en blandning av myndighetsutövning och affärsverksamhet anses hämma förutsättningarna för en effektiv konkurrens. Dit kan även hänföras fall där den offentlige aktörens blotta närvaro på marknaden kan ge undanträngningseffekter. Begreppet omfattar såväl ett faktiskt handlande som underlåtenhet att vidta viss åtgärd. Enskilda beteenden kan inte generellt stämplas som olämpliga. Förhållandena kan skilja sig åt mellan olika delar av landet, beroende på hur marknaden ser ut. Vissa beteenden kan också vara neutrala för konkurrensen på marknaden och bör därför inte omfattas av konfliktlösningsregeln. Till den kategorin kan räknas åtgärder som avser att upprätthålla service och annan infrastruktur på områden där det finns ett bristande kommersiellt utbud.<sup>7</sup>

De ovan redovisade typfallen ger upphov till vissa funderingar. En första fråga är hur gränsen mellan en verksamhet och ett förfarande ska dras, och därmed gränsen mellan 3 kap. 27 § 1 och 3 st. konkurrenslagen. En verksamhet kan sägas bestå av ett antal förfaranden. En del av typfallen kan betraktas som förfaranden och andra som verksamheter. Vidare kan flera av dem mycket väl vara förenliga med den kommunala kompetensen, exempelvis försäljning av överskottskapacitet och sysselsättning av arbetshandikappade. I själva verket har enligt förbundets uppfattning många tvister runt konkurrensstörningar haft sin grund i felaktiga antaganden om räckvidden av den kommunala kompetensen. Avsikterna med den nya lagen är dock inte att ändra gränserna för denna.<sup>8</sup>

### 3.3 Snedvrídning/hämmande av konkurrensen

Syftet med konfliktlösningsregeln är att komma till rätta med konkurrensnedvrídningar som kan uppstå när offentliga aktörer bedriver säljverksamhet i konkurrens med privata aktörer. Enligt propositionen har sådana snedvrídningar i all-

---

<sup>6</sup> Prop. sid. 36

<sup>7</sup> Prop. sid. 37

<sup>8</sup> Prop. sid. 38f och 59, utskottsbet. sid.14f.

mänhet sin grund i att staten, kommunen eller landstinget med hänsyn till sin beskattningsrätt kan bedriva verksamhet utan några påtagliga risker för verksamhetens existens. Bestämmelsen utgår från att det råder skilda grundförutsättningar i förhållande till privata företag och att det normalt finns ett samband mellan exempelvis offentlig ägande av aktören och dennes beteende på marknaden.<sup>9</sup>

För att förbud ska kunna meddelas krävs att förfarandet/verksamheten snedvrider, är ägnat/ägnad att snedvrیدا konkurrensen, hämmar eller är ägnat/ägnad att hämma förekomsten eller utvecklingen av en effektiv konkurrens. Det kan handla om fall där det privata alternativet faller bort eller att aktörer över huvud taget inte inträder på marknaden till följd av den offentlige aktörens förfarande. Det kan också vara så att de privata företagens utveckling hejdas eller hålls tillbaka. Ett exempel kan vara att privata företag inte kan eller kan ha svårt att bedriva sin verksamhet om den offentlige aktören sätter sina priser under självkostnadsnivå eller betar sig på något annat sätt som hämmar konkurrensen.<sup>10</sup> Varje avvikelser från den effektiva konkurrensen omfattas inte. I begreppet snedvrیدا och hämma ingår att förfarandet håller tillbaka, dvs. hejdar eller dämpar konkurrenstryckets styrka. Det ligger därmed i sakens natur att effekterna ska vara av någon betydelse för att omfattas av begreppet.<sup>11</sup> Begreppet ”ägnat” speglar det inbyggda momentet fara för konkurrenshämmande effekter på marknaden. Det är vidare konkurrensen på vad som i konkurrensrätten betecknas som den relevanta marknaden som ska bedömas.<sup>12</sup>

### **3.4 Begreppet ”försvarbart från allmän synpunkt”**

#### **3.4.1 Allmänt**

En grundförutsättning för att förbud ska få meddelas är att beteendets faktiska eller potentiella effekter inte uppvägs av omständigheter som medför att beteendet kan anses försvarbart från allmän synpunkt. När man ska göra denna bedömning måste till en början prövas de rättsliga eller andra förutsättningar som kan gälla för beteendet. Faktorer som kan påverka bedömningen är om beteendet strider mot lag, annan författning eller något annat för den offentlige aktören bindande direktiv, exempelvis bolagsordning eller ägardirektiv.<sup>13</sup>

---

<sup>9</sup> Prop. sid. 35

<sup>10</sup> Prop. sid. 57. Detta uttalande kan diskuteras. Kommunerna har ju en icke lagfäst rätt att finansiera sina tjänster med skatter, den s.k. underskottsprincipen. Se nedan avsnitt 7.

<sup>11</sup> A. st.

<sup>12</sup> Prop. sid. 58

<sup>13</sup> Prop. sid. 37f

När ett beteende är en direkt och avsedd effekt av en specialreglering eller en ofrånkomlig följd av denna bör det inte omfattas av konfliktlösningsregeln. Ibland kan specialreglering ha till syfte att värna särskilda intressen.<sup>14</sup>

Ett förfarande kan vidare sakna försvarbarhet på någon annan grund vilket huvudsakligen täcker in situationen att förfarandet inte tillgodoser andra samhälleliga intressen som överväger konkurrensintresset.<sup>15</sup>

Motiven för det konkurrensnedvridande beteendet bör också vägas in i bedömningen. Här ska enligt propositionen undersökas om motiven är externa eller interna. Med externt behov avses det allmännas behov av att säljverksamheten bedrivs. Vid internt behov handlar det oftast om att behålla personal. Externa behov bör kunna göra beteenden försvarbara, medan interna motiv inte bör beaktas vid prövningen. Eftersom konfliktlösningsregeln kan komma att vara tillämplig på en mängd olika och skiftande situationer, blir det en fråga för rättstillämpningen att i varje enskilt fall väga konkurrensintresset mot de skäl som åberopas till försvar för beteendet.

#### 3.4.2 Särskilt om kommunal verksamhet

I propositionen behandlas särskilt kommunal verksamhet.<sup>16</sup> På det kommunala området finns en omfattande reglering genom kommunallagen, speciallag och lagen om vissa kommunala befogenheter. Den regleringen 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 dessa lagar är följaktligen försvarbar från allmän synpunkt. Det betonas också att konfliktlösningsregeln inte flyttar gränsmärkena mellan dels kommunal kärnverksamhet och sådan kommunal affärsverksamhet som är kompetensenlig, dels det egentliga näringslivets förbehållna område. 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.<sup>17</sup>

En särskild fråga är *självkostnadsprincipen* (8 kap. 3c § KL). Principen syftar bl.a. till att hindra kommunen att utnyttja den monopolsituation som ofta finns vid avgiftsfinansierad verksamhet. SKL anförde i sitt remissvar över konfliktlösningsregeln att många konflikter vid kommunal säljverksamhet har sin grund i tillämpningen av självkostnadsprincipen och att denna princip borde modifieras. Principen ifråga sätter ju ett tak för hur mycket en kommun kan ta ut i avgift för sina

---

<sup>14</sup> Prop. sid. 37. Några exempel ges ej där. Ett tänkbart exempel skulle enligt vår uppfattning kunna vara tillämpning av underskottsprincipen i 8 kap. 3b § KL.

<sup>15</sup> Prop. sid 59

<sup>16</sup> Prop. sid. 38ff.

<sup>17</sup> Prop. sid. 38f och 59, utskottsbet. sid. 11 och 14f

tjänster. SKL hade tidigare också i sitt remissvar över kompetensutredningens betänkande<sup>18</sup> ställt sig positivt till tanken att se över självkostnadsprincipen. Regeringen har dock inte funnit anledning att behandla eventuell modifiering av självkostnadsprincipen i detta lagstiftningsärende.<sup>19</sup>

När det gäller konfliktlösningsregeln anges i propositionen att när det står klart att en kommun i enlighet med kommunallagens bestämmelser inte gör tillägg för vinst konkurrensintresset måste 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.

Om den offentlige aktören däremot sätter sina priser under självkostnadsnivå kan däremot förfarandet förbjudas.<sup>20</sup> Detta uttalande framstår som mindre väl genomtänkt med tanke på att kommunerna med stöd av den s.k. underskottsprincipen alltid har rätt att skattefinansiera frivillig verksamhet.<sup>21</sup>

I propositionen behandlas särskilt överskotts försäljning. Bakgrunden kan vara att den offentlige aktören byggt upp in intern kapacitet för en viss stödfunktion eller fått oförutsedda överskott av exempelvis plantor. Även här hänvisar man till rådande rättspraxis (RÅ 1993 ref. 12), och konstaterar att beteendet kan vara tillåtet. Det får dock inte vara frågan om att regelbundet sälja varor och tjänster på den öppna marknaden. För kompetenslig verksamhet kan således normalt inget förbud meddelas.

### 3.5 Begreppet ”förenlig med lag”

En kommun eller ett landsting kan förbjudas att bedriva en viss säljverksamhet om den är negativ för konkurrensen på det sätt som sägs i 3 kap. 27 § första stycket 1 eller 2 konkurrenslagen; dock inte om den är *förenlig med lag*. Hur detta begrepp förhåller sig till begreppet ”försvarbart från allmän synpunkt” är oklart.

Vad som framgår tydligt är att det i försvarbarhetsfallen ska göras någon form av intresseavvägning. I propositionen förtydligas detta med att om ett visst förfarande tillgodoser andra samhällsliga intressen som överväger konkurrensintresset förfarandet är tillåtet.<sup>22</sup> Några mer konkreta exempel på intresseavvägningar av denna typ ges dock inte. Vidare kan enligt propositionen även innehållet i bolagsordningar och ägardirektiv inverka på försvarbarhetsbedömningen. En bolagsordning som i sig är oförenlig med lag eller annan författning kan exempelvis inte åberopas till stöd för att ett visst förfarande är försvarbart.

---

<sup>18</sup> 2007:72, se också Konkurrensverkets rapport 2009 Kommunal prissättning i konkurrens

<sup>19</sup> Prop. sid.39

<sup>20</sup> Prop. sid. 39 och 57.

<sup>21</sup> 8 kap. 3b § KL, se nedan avsnitt 7. Se även Konkurrensverkets rapport ”Kommunal prissättning i konkurrens” 2009.

<sup>22</sup> Prop. sid. 59



En större oklarhet är emellertid att försvarbarhet anses saknas om ett förfarande *strider* mot lag (alltså något slags presumtion för tillåtlighet tills lagstridighet konstaterats), medan förbud mot hela verksamheter *inte* får meddelas om verksamheten är förenlig med lag (alltså något slags presumtion för förbud till dess att laglighet konstaterats). Vad denna diskrepans i terminologi får för praktiska konsekvenser kan diskuteras. Med tanke på att det är fråga om ett förbudsförfarande med åtföljande vite, måste av rättssäkerhetsskäl domstolen rimligen vara säker i sin bedömning på att ett förfarande verkligen faller utanför den kommunala kompetensen om förbud ska meddelas. Det borde knappast gå att förbjuda något eller döma ut ett vite om domstolen enbart konstaterat att man inte är säker på att säljverksamheten är förenlig med lag. Det sagda leder till att principen hellre fria än fälla bör gälla och att den valda ordalydelsen inte borde få någon praktisk betydelse.

Med begreppet ”förenlig med lag” avses enligt propositionen kommunallagen, speciallagstiftning och därtill hörande praxis. En objektiv läsning av lagtexten ger dock inte stöd för denna snäva tolkning. Teoretiskt skulle lagstiftningen alltså kunna bli aktuell när ett kommunalt kök inom ramen för kompetensenlig säljverksamhet bryter mot livsmedelslagstiftningen. Detta synes dock inte ha varit avsikten med tanke på motivens utformning.<sup>23</sup>

I propositionen anges vidare att när det gäller kompetensenlig verksamhet, tillämpningsområdet för förbud är begränsat till konkurrensnedvridande eller konkurrenshämmande *förfaranden*.<sup>24</sup> Själva *verksamheten* berörs således inte, utan enbart konkurrensnedvridande förfaranden *inom* denna. Hur gränsen mellan förfarande och verksamhet ska dras får betraktas som oklart.<sup>25</sup>

Man kan således konstatera att lagtexten har fått en mindre ändamålsenlig avfattning. Det hade varit bättre om man positivt hade angivit att förbud fick meddelas om verksamheten stred mot viss angiven lagstiftning.

### 3.6 Något ytterligare om räckvidden

Konfliktlösningsregeln förutsätter inte uppsåt eller oaktsamhet för att bli tillämplig på ett visst beteende. Det förhåller sig ju på det sättet att någon sanktion inte omedelbart utlöses när regeln överträds. I stället meddelas ett förbud att tillämpa ett visst angivet beteende för framtiden. Domstolen har att meddela ett individualiserat förbud mot ett konkret, närmare beskrivet beteende. Detta förbud får förenas med vite. Om överträdelse därefter sker kan vitet komma att dömas ut.

---

<sup>23</sup> Prop. sid. 38f. och 59, utskottsbet. sid. 11 och 15

<sup>24</sup> Prop. sid. 38f och 59

<sup>25</sup> Se avsnitt 3.2.2.

Av effektivitetsskäl bör det enligt propositionen vara möjligt att låta förbudet omfatta ett förfarande eller en verksamhet som ”väsentligen överensstämmer” med det som förbjuds. I annat fall finns det en risk för att ett meddelat förbud kan bli verkningslöst genom att den offentlige aktören gör en *ganska betydelselös* modifiering av verksamheten.<sup>26</sup> Detta har kommit till uttryck i 3 kap. 29 § konkurrenslagen. Hur ett förbud ska utformas i praktiken ger propositionen dock ingen vägledning om. Av rättssäkerhetsskäl bör enligt vår uppfattning rimligen krävas att det förbjudna beteendet är mycket precist beskrivet för att kunna utlösa en vitessanktion. Vad som avses med ”väsentligen överensstämmer” utvecklas inte heller. En utgångspunkt bör enligt vår uppfattning vara att det måste vara en mycket hög grad av identitet för att även ett modifierat beteende ska kunna utlösa en vitessanktion.

Ett förbud kan också göras villkorat, som att det offentliga företaget förbjuds att utöva ett visst beteende om inte särskilt och närmare villkor är uppfyllda. Detta framgår inte av lagtexten. Villkoren måste vara förenliga med syftet med konfliktlösningsregeln, och en proportionalitetsgrundsats måste iakttas, d.v.s. att förbudet inte får göras mer långtgående än vad som är nödvändigt för att uppnå konfliktlösningsregelns syfte. Någon närmare vägledning om hur det här skulle kunna se ut i praktiken ges inte i propositionen.

### 3.7 Mot vilka kan förbud riktas?

Förbud mot att driva en viss *verksamhet* kan som utgångspunkt enbart riktas mot kommuner och landsting; alltså inte staten.

Förbud mot att tillämpa ett visst *förfarande* kan som utgångspunkt riktas mot staten, kommun och landsting.

Härutöver kan enligt 3 kap. 28 § konkurrenslagen motsvarande förbud riktas mot annan juridisk person, exempelvis ett aktiebolag, vari den offentlige aktören har ett visst i lagen närmare beskrivet inflytande. Formuleringen i lagtexten överensstämmer i stort med begreppet offentligt företag i det s.k. transparensdirektivet 2006/111/EG och transparenslagen (2005:590).<sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> Prop. sid. 41 och 60

<sup>27</sup> Prop. sid. 42f och 59. 2 § transparenslagen har följande lydelse: ”*Offentligt företag*: ett företag som det allmänna direkt eller indirekt har ett dominerande inflytande över på grund av ägarskap, finansiell medverkan eller de regler som gäller för företaget. Om inte annat följer av omständigheterna skall ett dominerande inflytande anses finnas om det allmänna direkt eller indirekt innehar mer än hälften av rösterna eller kapitalet i företaget eller har rätt att utse mer än hälften av personerna i företagets administrativa eller verkställande ledning eller i dess styrelse.”

### **3.8 Förbudsförutsättningarna i sammandrag**

#### **3.8.1 Förbud mot en hel verksamhet**

- Förbud kan bara riktas mot kommun eller landsting och mot juridiska personer som dessa utövar ett inflytande över.
- Verksamheten ska snedvrída eller hämma konkurrensen på det sätt som anges i 3 kap. 27 § 1 st. 1 eller 2 konkurrenslagen.
- Förbud får inte meddelas om verksamheten är förenlig med lag, dvs. förenlig med den kommunala kompetensen.
- Förbud kan även avse en verksamhet som väsentligen överensstämmer med den förbjudna verksamheten och kan förenas med villkor.

#### **3.8.2 Förbud mot ett förfarande i en viss verksamhet**

- Förbud kan riktas mot staten, kommun eller landsting och mot juridiska personer som dessa utövar inflytande över.
- Verksamheten ska snedvrída eller hämma konkurrensen på det sätt som anges i 3 kap. 27 § 1 st. 1 eller 2 konkurrenslagen.
- Förbud får inte meddelas om förfarandet är försvarbart från allmän synpunkt.
- Förbud kan även avse ett förfarande som väsentligen överensstämmer med det förbjudna förfarandet och kan förenas med villkor.

## **4 Närmare om förbud**

### **4.1 Tidpunkten för förbuds ikraftträdande**

Ett meddelat förbud gäller omedelbart, om inte något annat bestäms av domstolen, 3 kap. 27 § 3 st. konkurrenslagen. Ett exempel på när ikraftträdandet kan skjutas upp och som anges i propositionen är att den offentlige aktören med hänsyn till praktiska problem får en viss tid på sig att ändra eller avveckla det förbjudna beteendet.<sup>28</sup>

Domstolen får också, om särskilda skäl föreligger, meddela ett förbud för tiden till dess frågan slutligt har avgjorts (interimistiskt beslut), se 3 kap. 30 § konkurrenslagen. Paragrafen är enligt propositionen avsedd för situationer då det är viktigt att ett beslut fattas snabbt samt då bristen på försvarbarhet framstår som mer klar. Det kan vara fråga om att konkurrensförhållandena kan äventyras väsentligt av redan tillämpade eller planerade beteenden eller att den offentlige aktören snabbt bör få

---

<sup>28</sup> Prop. sid. 49

en signal om vad som tills vidare bedöms inte få tillämpas. Det ska göras en avvägning mellan de negativa effekter som kan uppstå om inget beslut fattas och de negativa följder av väsentlig beskaffenhet för den som förbudet riktar sig mot.

I propositionen sägs ingenting om och i så fall under vilka förutsättningar ett intermistiskt förbud kan upphävas. Av allmänna principer torde enligt vår uppfattning så kunna ske om inte särskilda skäl längre föreligger, t.ex. för att nya uppgifter framkommit eller att förbudstalan lämnats utan bifall.

Enligt propositionen skall alltid kommunikation ske innan intermistiskt beslut fattas.<sup>29</sup>

## 4.2 Omprövning

Enligt 3 kap. 31 § konkurrenslagen kan omprövning ske av beslut enligt konfliktlösningsregeln. Omprövning kan ske av såväl avslagsbeslut som beslut där rätten meddelat förbud.

Om rätten lämnat en talan om förbud enligt konfliktlösningsregeln utan bifall, får frågan prövas på nytt, om de omständigheter som låg till grund för avgörandet har förändrats i något *väsentligt* avseende. Enligt motiven kan det handla om fall där oriktiga uppgifter tidigare har lämnats eller att konkurrensförhållandena på den marknad som berörs har ändrats i sådan mån att en ny prövning kan ha fog för sig. Ett tänkbart fall skulle kunna vara en av Konkurrensverket/domstol accepterad kommunal serviceinsats i glesbygden (vikande enskilda initiativ). Här skulle man kunna hävda att kommunens blotta närvaro på marknaden utestänger andra näringsidkare. En näringsidkare anser sig vara undanträngd. Ska ett förbud för fortsatt verksamhet då kunna meddelas kommunen med hänvisning till att marknaden förändrats? Och vilka beviskrav gäller här? Räcker det med ett påstående från en näringsidkare att man vill starta en verksamhet? Och om näringsidkaren efter meddelat förbud och avveckling inte startar någon verksamhet; hur ska kommunen agera då?

Om ett förbud tidigare meddelats, kan omprövning ske om det finns *särskilda skäl* för att upphäva eller mildra förbudet. Här handlar det enligt motiven exempelvis om ändringar i lag eller förordning som gjort beteendet försvarbart från allmän synpunkt. Det kan också röra sig om ändrad rättspraxis på det kommunalrättsliga området. Om den offentlige aktören har avvecklat den *verksamhet* i vilken ett förbudet beteende ägt rum, kan beslutet också upphävas. Däremot finns inte skäl till att göra en omprövning i de fall där den offentlige aktören iakttagit förbudet och upphört med det förbjudna beteendet eller den förbjudna verksamheten.<sup>30</sup>

---

<sup>29</sup> Prop. sid.60

<sup>30</sup> Prop. sid 60f

### 4.3 Vite och skadestånd

Enligt 6 kap. 1 § konkurrenslagen kan ett förbud förenas med vite. Något högsta belopp är inte föreskrivet i lagen. Här hänvisas i propositionen till lagen (1985:206) om viten.<sup>31</sup> I förarbetena till den lagen anförs att, när det finns skäl till detta, vitet inom det marknadsrättsliga området kan bestämmas till ett mycket högt belopp. Det ska fastställas med hänsyn till både den skada som kan uppkomma om förbudet eller åläggandet överträds, och till sådant som storleken av de ekonomiska intressen som berörs. Det ska inte vara ekonomiskt fördelaktigt att sätta sig över ett förbud. Även löpande vite kan föreläggas. Observera att något vite inte kan dömas ut innan man har överträtt ett gällande förbud. Konfliktlösningsreglerna är med andra ord framåtsyftande; inte retroaktiva.

I konkurrenslagen finns även påföljden konkurrensskadeavgift. För att undvika dubbla sanktioner har i 3 kap. 7 § första stycket 1 konkurrenslagen föreskrivits att konkurrensskadeavgift inte får påföras för åtgärder som omfattas av ett förbud vid vite enligt konfliktlösningsregeln.

Någon särskild skadeståndsregel införs inte vad gäller konfliktlösningsregeln. Enligt propositionen får det antas att förbudsbesluten regelmässigt kommer att förenas med vite. Det kan då antas att de offentliga aktörerna kommer att efterleva förbuden. Någon särskild skadeståndsregel behövs därför inte.

## 5 Processuella frågor

### 5.1 Vem prövar frågor om förbud?

Frågor om förbud prövas av Stockholms tingsrätt (3 kap. 32 § konkurrenslagen). Tingsrättens beslut kan överklagas till Marknadsdomstolen (7 kap. 2 § konkurrenslagen). Prövningstillstånd krävs i Marknadsdomstolen.

Konfliktlösningsregeln har ett starkt samband med frågor om den kommunala kompetensen. Kompetensliga verksamheter kan inte förbjudas eftersom de anses förenliga med lag. Detta betyder att domstolarna inom konkurrensrättens område kommer att pröva frågor om kommunal kompetens inom ramen för konfliktlösningsregeln. Idag är Regeringsrätten högsta instans i denna måltyp. Nu införs alltså ett system med dubbla prövningsförfaranden. Detta kan leda till motstridiga avgöranden där Regeringsrätten säger en sak och Marknadsdomstolen en annan.

I propositionen sägs att meningen fortfarande är att det ska vara de allmänna förvaltningsdomstolarna som är prejudikatsbildande och att ett förbudsbeslut kan komma att omprövas för det fall att ny praxis från Regeringsrätten kommer. Med tanke på hur få mål Regeringsrätten meddelat prövningstillstånd i under de sista

---

<sup>31</sup> Prop. sid. 61

årtiondena, kan man dock knappast bortse från risken att fler kompetensmål kommer att prövas av Marknadsdomstolen än av Regeringsrätten. Det kan därför finnas anledning i framtiden, när ett laglighetsprövningsmål överklagas till Regeringsrätten, att särskilt framhålla att det med hänsyn till de nya konfliktlösningsreglerna är av särskild vikt för rättstillämpningen att talan prövas av Regeringsrätten.

Det kan heller inte uteslutas att det på grund av olika ”kulturer” i marknadsdomstolarna och förvaltningsdomstolarna successivt kommer ske en förskjutning från ett allmännyttoperspektiv mot ett mer marknadsrättsligt perspektiv när det gäller bedömningen av kompetensenligheten, i vart fall om inte Regeringsrätten blir mer benägen att meddela prövningstillstånd. Detta kan få betydelse vid tillämpningen av EUF-fördragets regler om tjänster av allmänt ekonomiskt intresse (SGEI).<sup>32</sup>

I propositionen har den valda ordningen motiverats med att konfliktlösningsregeln innehåller flera konkurrensrättsliga aspekter, utöver de kommunalrättsliga, där Stockholms tingsrätt och Marknadsdomstolen besitter särskild kompetens.<sup>33</sup>

## 5.2 Talerätt och tidsfrister

Det ankommer på Konkurrensverket att väcka talan om förbud enligt konfliktlösningsregeln (3 kap. 32 § konkurrenslagen). Det finns ingen tidsfrist inom vilken Konkurrensverket måste väcka talan. Detta kan vålla praktiska problem. En kommun kan ju ha ingått fleråriga avtal eller gjort stora investeringar. Denna olägenhet kan enligt propositionen motverkas genom att domstolen, om förbud meddelas, ger den offentlige aktören en viss tid på sig att ändra eller avveckla betendet.<sup>34</sup>

Om Konkurrensverket beslutar att inte väcka talan får talan väckas av ett företag som berörs av förfarandet eller av verksamheten. Med företag avses enligt 1 kap. 5 § konkurrenslagen även sammanslutning av företag. Det finns ingen tid angiven inom vilken Konkurrensverket måste fatta beslut att avstå från sin talerätt. Det finns inte heller någon möjlighet för ett företag att överklaga Konkurrensverkets beslut att inte väcka talan.

När det gäller *omprövning* (3 kap. 31 § konkurrenslagen) av lagakraftvunnen dom är det Konkurrensverket eller den offentliga aktören som har talerätt, inte enskilda företag eller en sammanslutning av företag. Detta gäller även om domen är ett resultat av att det enskilda företaget utnyttjat sin särskilda talerätt (3 kap. 32 § 2 st. konkurrenslagen). Om däremot Konkurrensverket väljer att inte väcka talan i ett

---

<sup>32</sup> Se avsnitt 7.

<sup>33</sup> Stockholms tingsrätt var dock mycket kritisk till lagförslaget; Dnr 2008/0334. Jfr utskottsbet. Sid. 18

<sup>34</sup> Prop. sid. 49

fall där rätten tidigare lämnat talan utan bifall, kan det berörda företaget eller sammanslutningen av företag utnyttja sin särskilda talerätt.<sup>35</sup>

### 5.3 Rättegångskostnader m.m.

I mål enligt konfliktlösningsregeln ska handläggningen av dessa ske i enlighet med bestämmelserna i rättegångsbalken om indispositiva tvistemål (8 kap. 2 § konkurrenslagen). Genom denna regel åläggs domstolarna en viss utredningsskyldighet och har bl.a. möjlighet att ex officio införskaffa utredning.<sup>36</sup>

Vad gäller rättegångskostnader, tillämpas reglerna i 31 kap. rättegångsbalken när det är Konkurrensverket som för talan. Detta innebär att den offentlige aktören får stå för sina egna rättegångskostnader om Konkurrensverket vinner målet. Någon ersättningsskyldighet för Konkurrensverkets kostnader föreligger normalt inte i dessa fall.<sup>37</sup>

Omvänt gäller att den offentlige aktören kan ha rätt till ersättning av allmänna medel för sin kostnad avseende ombudsarvode och bevisning om Konkurrensverket helt eller delvis förlorar målet. Även kostnad avseende den offentlige aktörens eget arbete anses som en ersättningsgill kostnad. Ersättning kan däremot inte utgå för kostnader som uppstått i tiden innan Konkurrensverket väckt talan i målet.<sup>38</sup>

När det är ett företag som för talan mot den offentlige aktören enligt 3 kap. 32 § 2 st. konkurrenslagen tillämpas i stället 18 kap. rättegångsbalken. Där gäller som huvudregel att den som förlorar målet ska ersätta motparten dess rättegångskostnader. Om det finns särskilda skäl kan dock domstolen i konfliktlösningsfallen förordna att vardera parten ska bära sina rättegångskostnader. Något exempel på när detta skulle kunna vara aktuellt ges inte.<sup>39</sup>

## 6 Något om självkostnadsprincipen, underskottsprincipen och EUF-fördraget

Det har ovan konstaterats att många konflikter mellan det privata näringslivet och kommunerna har sin grund i den kommunala självkostnadsprincipen.<sup>40</sup> Det har också framgått att tillämpning av självkostnadsprincipen inom ramen för en kompetenslig verksamhet inte kan medföra att förbud meddelas mot prissättningen.

---

<sup>35</sup> Prop. sid. 53

<sup>36</sup> Prop. sid. 48

<sup>37</sup> Jfr. 31 kap. 1 och 4 §§ rättegångsbalken

<sup>38</sup> 8 kap. 15 § samt 8 kap. 16 – 17 §§ konkurrenslagen e contrario; se även prop. 2007/08:135 sid 106 och 109f

<sup>39</sup> Prop. sid. 63

<sup>40</sup> Se avsnitt 3.4.2. och 8 kap. 3 c § kommunallagen

I propositionen anges emellertid att förbud kan meddelas om en offentlig aktör sätter pris under självkostnadspris.<sup>41</sup> Vad som däremot inte sägs är att det enligt den s.k. underskottsprincipen kommunalrättsligt är tillåtet att i de frivilliga verksamheterna ta ut lägre avgift än självkostnaden. Detta är mycket vanligt. Det kan gälla inträdesavgifter till simhallar, idrottshallar, teatrar och museer. Andra exempel är avgifter för kommunal kulturskola och biljettpriser på kollektivtrafik.

Vad vi talar om här är sådana tjänster som har ett samhällsintresse och där medborgarna snarast förväntar sig att tjänsterna ska vara kraftigt subventionerade. Ofta finns stora investeringar i bakgrunden. Kommunallagen tillåter denna typ av avgiftssättning. Som SKL ser det kan sådana verksamheter och förfaranden inte träffas av förbud enligt den nya lagstiftningen.

I detta sammanhang kan också nämnas EUF-fördragets bestämmelser om tjänster av allmänt ekonomiskt intresse (SGEI).<sup>42</sup> Även här handlar det om tjänster av allmännyttig karaktär. Medlemsstaterna har en skyldighet att sörja för att SGEI utförs på grundval av principer och villkor som gör det möjligt för medlemsstaterna att fullgöra sina uppgifter. Medlemsstaterna anses ha stora befogenheter att själva bestämma vad som ska vara en SGEI. Det kan handla om avfall, kollektivtrafik m.m.

Genom konfliktlösningsbestämmelserna kan verksamheter och förfaranden i dessa förbjudas utifrån kriterier som avviker från regelverket och tankegångarna om SGEI i EUF-fördraget. Enligt företrädesprincipen har EG-rätten företräde framför svensk rätt. Någon analys i detta hänseende har inte gjorts i lagstiftningsärendet och de två regelverken är såvitt vi kan se inte alls samordnade. SKL pekade på detta under remissomgången men fick inget gehör. I propositionen är den EG-rättsliga biten mycket torftigt analyserad.<sup>43</sup>

## 7 Kommunal kompetens

### 7.1 Allmänna kompetensregler

De allmänna kompetensreglerna för kommuner och landsting framgår av 2 kap. KL. En bestämmelse som är av stort intresse i detta sammanhang är 2 kap. 7 § KL. Där anges att kommuner får driva näringsverksamhet om den drivs utan vinstsyfte och går ut på att tillhandahålla allmännyttiga anläggningar och tjänster åt medlemmarna i kommunen eller landstinget.

---

<sup>41</sup> Prop. sid.57

<sup>42</sup> Art. 14 och 106 och protokoll om tjänster av allmänt intresse (i Lissabonfördraget; f.d. art. 16 och 86.2. EG-fördraget). Jfr också art. 36 i stadgan om mänskliga rättigheter.

<sup>43</sup> Prop. sid.43-45, se även Stockholms tingsrätts remissvar, ovan not 27



Även lokaliseringsprincipen i 2 kap. 1 § KL bör framhållas. Utgångspunkten är att all kommunal verksamhet ska ha anknytning till kommunens eller landstingets område eller deras medlemmar.

Det ska också framhållas att ett grundläggande krav för kompetenslighet är att en angelägenhet är av allmänt intresse. Detta bedöms efter skälighet och lämplighet, varvid samhällsutvecklingen också förutsätts ha betydelse. Förekomsten eller framväxten av privata verksamheter inom områden som är kompetensliga leder generellt sett inte till att den kommunala kompetensen försvinner, eftersom allmänintresset i kommunallagen bedöms efter vidare kriterier än blotta förekomsten av privata aktörer.

## 7.2 Anknytningskompetens m.m.

Ett mycket omdiskuterat spörsmål har varit kommunala gym och caféer. Gymen ligger ofta i anslutning till en kommunal simhall. Caféer kan finnas i anslutning till simhallar, idrottsanläggningar och äldreboenden. Många gånger föreligger här s.k. anknytningskompetens, d.v.s. att verksamheten är så nära förknippad med den huvudsakliga verksamheten att kompetensligheten ”följer med”. Andra exempel på verksamheter med anknytningskompetens är försäljning i begränsad omfattning av brandteknisk rådgivning, samt olika tjänster i anslutning till gymnasieskola som floristtjänster, måleri, hårvårdstjänster och restaurang. Ett annat exempel är varor och tjänster inom ramen för verksamheter som drivs med stöd av sociallagstiftningen, exempel verksamhet för arbetshandikappade eller missbrukare.<sup>44</sup> Verksamheten med anknytningskompetens kan alltså inte angripas.

Andra omtvistade exempel är kommunal försäljning av exempelvis plantskoleväxter och mat från kommunala kök i situationer med överskottskapacitet. Sådan verksamhet har under vissa villkor godtagits i praxis. Det får dock inte vara fråga om att man permanent bygger upp verksamheten i syfte att driva sådan näringsverksamhet. I rättspraxis har också godtagits att ett landsting bedrev tvätterirörelse under en övergångsperiod i syfte att motverka kapitalförstöring.

## 7.3 Vikande privata initiativ

Vikande privata initiativ har i en del fall ansetts motivera ett kommunalt engagemang. Det har rört exempelvis hotellverksamhet, livsmedelsbutik och bensinstation i områden av glesbygdskaraktär. Dessa verksamheter kan f.ö. betraktas som neutrala för konkurrensen på marknaden och bör därför inte omfattas av lagen.<sup>45</sup>

---

<sup>44</sup> Jfr utskottsbetänkandet sid. 15

<sup>45</sup> Jfr prop. sid. 37 och avsnitt 5.2.

## 7.4 Speciallagstiftning

Kompetens kan också föreligga med stöd av speciallagstiftning som lagen (2009:47) om vissa kommunala befogenheter, socialtjänstlagen, lagen om handel med el m.m.

## 7.5 Prisfrågan

En fråga som delvis berörts ovan är vilka priser kommunen eller landstinget ska ta för sina tjänster. Detta spørsmål är centralt, eftersom det ofta är priset som gör att det uppstår en konflikt med privata aktörer.

På en del områden finns lagstiftning om prisnivån; exempelvis i hyreslagen och i lagen om handel med el. I 8 kap. 3 c § KL finns självkostnadsprincipen inskriven, som sätter ett tak för hur högt en kommuns pris för en tjänst eller nyttinghet får vara. En viktig fråga är vilken räckvidd denna princip har. Självkostnadsprincipen anses inte gälla kommuners och landstings försäljning eller upplåtelse av sin fasta eller lösa egendom. Inte heller gäller den i den kommunala förmögenhetsförvaltningen. Kommunen måste i stället iaktta kravet på god ekonomisk hushållning när man tillgodogör sig värdet av sin egendom. Ett exempel på detta är drift av en kommunal grustäkt. Självkostnadsprincipen anses däremot gälla när kommunen uppträder i monopolställning och tillhandahåller allmänna nyttingheter.<sup>46</sup>

Överfört på praktiska exempel kan man knappast säga att kommunen uppträder som monopolist när det uppstår konflikter med det privata näringslivet. Det är ju det förhållandet att konkurrenter finns eller kan finnas som gör att konflikten uppstår. Ett rimligt resonemang när det gäller prisfrågan är därför att utgå från marknadspris när det gäller kommunens egendom (varor). Hur man ska se på tjänsterna är betydligt mer osäkert. Starka skäl talar förvisso för att även dessa borde åsättas ett marknadspris. Stöd för detta resonemang saknas dock i lag och praxis. En komplikation är också att det många gånger handlar om överlåtelse/upplåtelse av egendom blandat med tillhandahållandet av en tjänst, där den förstnämnda delen inte omfattas av självkostnadsprincipen medan den sistnämnda gör det. Hur ska priset då sättas?

Ett förhållande som också påverkar prisbilden är att det många gånger inte är samma typ av nyttingheter som tillhandahålls av det offentliga som det privata. Det skulle kunna påstås att de inte omfattas av samma produktmarknad. Att klippa sig på gymnasieskolan tar förmodligen längre tid och sker med större risk för misstag än på en vanlig frisersalong. Inte heller kan man förvänta sig att serveringen på en restaurangskola är professionell. Cafét på äldreboendet kanske inte har det utbud, den miljö och det läge att man är beredd att betala lika mycket som på ett ”vanligt” café.

---

<sup>46</sup> Prop 1993/94:188 sid. 83f

Slutsatsen av detta resonemang bör bli att det högsta pris som kan tas ut är summan av marknadspriset för försäljningen/upplåtelsen av kommunens egendom och självkostnaden för tjänsterna. Kommunen är dock med stöd av underskottsprincipen fri att ta ut ett pris *under* självkostnaden för tjänsterna (som ibland utgör den dominerande delen).<sup>47</sup> Man kan således konstatera att lagstiftaren inte nått någon egentlig lösning vad det gäller den kanske viktigaste konfliktytan – prissättningen. I stället har regeringen uttalat att man *inte* är beredd att ompröva självkostnadsprincipen i detta lagstiftningsärende.<sup>48</sup>

Som tidigare nämnts har man inte heller samordnat lagen med EG-rätten.<sup>49</sup> En underprissättning skulle dessutom i vissa fall kunna anses vara ett otillåtet statligt stöd enligt EG-rätten.<sup>50</sup>

## 8 Konkurrensverkets policy

Konkurrensverket har i en policy och i ett pressmeddelande på sin hemsida [www.konkurrensverket.se](http://www.konkurrensverket.se) uttalat sig om sin prioriteringspolicy när det gäller den nya konfliktlösningslagen. Man säger där bl.a.

- Områden av principiell natur eller stort ekonomiskt värde kommer att prioriteras, exempelvis bredbandsmarknaden, restaurant- och hotellverksamhet och avfallshantering.
- Andra ärenden kommer ha lägre prioritet. Detta gäller områden som av hävd bedrivits i offentlig regi och där syftet inte är kommersiellt, exempelvis kultur- och musikskolor och yrkesutbildningar som i begränsad omfattning erbjuder tjänster utförda av elever. Även dessa tjänster bör dock bedrivas så att de inte snedvrider konkurrensen onödigt mycket.
- Vid prioriteringen vägs följande faktorer in:
  - Hur allvarligt konkurrensproblemet är.
  - Hur viktigt det är att få ett vägledande avgörande.
  - Om någon annan myndighet eller aktör är bättre lämpad att agera.
- Verkets resurser sätter en gräns för hur många ärenden man utreder.
- Återhållsamhet tillämpas med att pröva flera ärenden av samma typ.

---

<sup>47</sup> 8 kap. 3b § KL

<sup>48</sup> Prop. sid. 39

<sup>49</sup> Se ovan avsnitt 7

<sup>50</sup> Art. 107 EUF-fördraget (Lissabonfördraget; f.d. art. 87 EG-fördraget)

## 9 Praktiskt tillvägagångssätt

- Påbörja inga nya säljverksamheter utan att ha kontrollerat att de är kompetensliga. Detta gäller särskilt om det är fråga om verksamheter förenade med stora investeringar. Överväg gärna också om konfliktytorna kan eller bör minskas på frivillig väg t.ex. genom att hyra ut lokaler för drift av café, gym etc. i stället för att driva detta i egen regi.
- Inventera de olika säljverksamheterna i kommunen/landstinget. De verksamheter som strider mot kommunallagen eller annan kompetenslagstiftning avvecklas eller ändras. Hur snabbt detta bör ske kan inte generellt sägas. Verksamheter förenade med stora investeringar motiverar enligt vår uppfattning en längre tid än en verksamhet utan investeringar. Detta resonemang är i linje med det förhållandet att en domstol har möjlighet att vid en förbudstalan ge aktören en viss tid på sig att avveckla eller ändra betendet. Vitespåföljd kan vidare bara dömas ut om man överträtt ett redan meddelat förbud. Å andra sidan bör man undvika att vänta för länge. Det är alltid mer fördelaktigt, inte minst från ekonomisk synpunkt, att vara ute i god tid med omstruktureringar och inte tvingas sälja egendom under tvång.
- Om bedömningen görs att verksamheten ligger inom ramen för den kommunala kompetensen kan verksamheten vara kvar. Särskilda bedömningsproblem uppstår sannolikt runt de verksamheter som motiveras utifrån anknytningskompetens. Eftersom rättspraxis är mycket oklar finns enligt vår uppfattning ingen anledning att avveckla eller ändra en verksamhet enbart av detta skäl. Alla avvecklingar är förenade med kostnader och man vet ju inte om en domstolsprövning kommer att leda till att ett förbud meddelas.
- I de verksamheter som ska vara kvar bör man se över om det finns något konkurrensnedvridande eller konkurrensmotverkande förfarande, som exempelvis felaktig prissättning eller ojämlig tillgång till kommunal infrastruktur.

## 10 SKL:s fortsatta arbete i frågan

Förbundet kommer att noga bevaka utvecklingen på området. Kontakter kommer att upprätthållas med Konkurrensverket samt med företrädare för näringslivet och kommuner/landsting. Vår ambition är att förebygga att ärenden anhängiggörs vid domstol med åtföljande förbud.

Vi är också angelägna att kontakt tas med oss om Konkurrensverket inleder förfarande enligt lagen mot någon. Kontaktuppgifter, se nedan.

Kurser planeras att hållas den 17 februari 2010 i Göteborg och den 24 februari 2010 i Stockholm. Inbjudan med länk till anmälan finns på förbundets hemsida [www.skl.se](http://www.skl.se) under Vi arbetar med/Juridik/Tjänstedirektivet/Kurser och konferenser.

Frågor i anledning av detta cirkulär besvaras av Lena Dalman, tfn. 08-452 79 73 och Magnus Ljung, tfn. 08-452 76 58. Allmänna konkurrensfrågor besvaras också av Lena Svensson på avdelningen för ekonomi och styrning, tfn. 08-452 76 45.

I händelse av att Konkurrensverket inleder någon form av förfarande kan kontakt tas med Lena Dalman eller med Lena Svensson.

Sveriges Kommuner och Landsting  
Avdelningen för juridik

Hans Ekman

Lena Dalman

Bilagor:  
SFS 2009:1280 Lag om ändring i konkurrenslagen