

PM 2 2011-06-21 SLUTLIG BEDÖMNING

Fråga om snedvridning av konkurrensen genom landstingskommunal entreprenadverksamhet på marknaden för förmedlingstjänster, i detta fall avseende bildtelefoni (överträdelse av näringsprincipen och lokaliseringsprincipen).

Örebro läns landsting har i konkurrens med privata företag åtagit sig att tillhandahålla staten genom Post- och Telestyrelsen (PTS) en rikstäckande tjänst för bildtelefoni för personer med hörselfunktionsnedsättning till ett sammanlagt uppskattat värde av c:a 90 miljoner kronor.

Örebro läns landsting har lämnat anbud till staten genom Post- och Telestyrelsen (nedan PTS) beträffande drift av en förmedlingscentral för bildtelefoni: "Bildtelefoni.net". Landstingets anbud har lämnats inom ramarna för ett upphandlingsförfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU.

Upphandlingen, som har annonserats som ett öppet upphandlingsförfarande i Europeiska unionens officiella tidning (EUT) och i databasen TED,¹ avser drift av förmedlingstjänsten "Bildtelefoni.net", vilken är en rikstäckande tjänst som riktar sig till personer som är döva, dövblinda, hörselskadade eller språkstörda och använder svenskt teckenspråk i sin kommunikation, samt till personer som är i kontakt med personer med sådan funktionsnedsättning.

Tjänsten tillhandahålls på så sätt att en person med hörselfunktionsnedsättning kostnadsfritt kan kontakta "Bildtelefoni.net" med en bildtelefon (eller motsvarande) och be att få kontakt med en annan, talande person genom vanlig taltelefon. Ett trepartssamtal mellan den funktionshindrade, teckentolken på förmedlingstjänsten och den uppringde etableras därefter, varvid teckentolken och den med funktionsnedsättning kommunicerar via teckenspråk samtidigt som teckentolken och den talande kommunicerar via tal. På så sätt kan samtal etableras och utföras mellan den med funktionsnedsättning och den talande genom förmedling av teckentolk. Tjänsten fungerar även i omvänd riktning, d.v.s. en talande person som önskar kontakt med en person med hörselfunktionsnedsättning kan kostnadsfritt kontakta "Bildtelefoni.net" för förmedling av samtal (kommunikation) genom tal och teckenspråk.

PTS har sedan 2002 i uppdrag av regeringen att se till att viktiga tjänster för personer med funktionsnedsättning inom områdena elektronisk kommunikation och post finns tillgängliga. PTS upphandlar tjänster för personer med funktionsnedsättning i de fall marknaden inte tillhandahåller tjänsterna.² Tjänster som upphandlas är till exempel förmedlingstjänsterna Texttelefoni.se och Bildtelefoni.net. Berättigade att utnyttja tjänsten är envar som vill kommunicera med någon annan genom förmedling av teckenspråk. Någon begränsning till Örebro län eller dess landstingsmedlemmar vidlåder således inte tjänsten.

PTS drev under 2004–2005 bredbandsförsöket "Mobil videokommunikation för döva", där förmedling av samtal och distanstolkning av mobila videosamtal över 3G-datanätet testades. Försöket var framgångsrikt och det visade sig finnas ett stort behov och stor efterfrågan på denna tjänst. Därför startade PTS i april 2005 utvecklingsprojektet "Tolken i fickan" för att utveckla metodik och teknik, i syfte att kunna hantera mobila bildsamtal i förmedlingstjänsten för bildtelefoni. Detta projekt avslutades under 2006 varefter PTS upphandlade en förmedlingstjänst för bild-telefoni som kan hantera bildsamtal från såväl ISDN-, IP- och 3G-telefoner.³ Kontrakt i denna upphandling tilldelades Örebro läns landsting avseende perioden den 1 januari 2008 till och

¹ Tenders Electronic Daily (TED) är Europeiska unionens databas för annonsering av bl.a. offentlig upphandling. Databasen utgör ett tillägg till Europeiska unionens officiella tidning (EUT) och publicerar annonser som har skickats till Byrån för Europeiska gemenskapernas officiella publikationer (OPOCE).

² Se bl.a. prop. 2010/11:1, utg.omr. 22, bet. 2010/11:TU1, rskr. 2010/11:138 samt regeringens Regleringsbrev för budgetåret 2011 avseende Post- och telestyrelsen, dnr. N2010/7970/ITP och N2010/8200/KLS (delvis), s. 6.

³ Se betänkandet Forskning om teckenspråk och teckenspråkiga, SOU 2006:54, s. 337 f.

med 31 december 2009 med möjlighet till förlängning i två perioder om vardera ett år, således till och med den 31 december 2011. Det är ersättningen av detta avtal som nu är föremål för upphandling, inom vilken Örebro läns landsting på nytt har lämnat anbud.⁴

Anbudstiden löpte ut den 11 maj 2011. Beslut om tilldelning meddelades av PTS den 1 juni 2011. Av detta beslut framgår att det utöver anbudet från Örebro läns landsting hade ingivits ytterligare ett anbud, från ett privat företag. PTS tilldelade kontraktet till detta privata företag. Örebro läns landsting har därefter anhängiggjort talan om överprövning enligt LOU mot detta beslut, vilken f.n. prövas av Förvaltningsrätten i Stockholm.⁵

Upphandlingen avser en kontraktstid av totalt två år, perioden den 1 januari 2012 till och med den 31 december 2013, med möjlighet till förlängning i maximalt ytterligare tre år, till och med den 31 december 2016 (2+3 = 5 år) och omfattar uppskattningsvis c:a 150.000 samtal per år. För närvarande betalar PTS c:a 18 miljoner kronor per år för utförandet av tjänsten. Det samlade kontraktsvärdet av upphandlingen kan således uppskattas till c:a 90 miljoner kronor för hela den angivna kontraktstiden inklusive förlängning.

Mot Örebro läns landstings aktuella anbudsgivning har anhängiggjorts talan om laglighetsprövning enligt 10 kap. kommunallagen (1991:900). Denna talan prövas för närvarande av Förvaltningsrätten i Karlstad, vilken genom beslut av den 17 juni 2011 förordnat om inhibition, innefattande förbud mot fortsatt verkställighet av landstingets anbud till PTS.⁶

Gällande rätt

Kommuner och landsting som bedriver affärsverksamhet på den allmänna marknaden har en betydligt förmånligare ställning än sina privata konkurrenter. Ytterst finansieras kommunernas verksamhet genom skattemedel. Normalt föreligger inte heller något avkastningskrav på det av kommunen riskerade kapitalet. Problemen med offentligt finansierade aktörers verksamheter på konkurrensmarknader har i ett flertal avgöranden uppmärksammats av det statliga Konkurrensverket, som bl.a. har uttalat att den från konkurrenssynpunkt enda acceptabla lösningen i princip är att kommuner inte bedriver verksamheter på varu- och tjänsteområden med fungerande konkurrens.

Våren 2005 uttalade riksdagen på initiativ av Näringsutskottet att regeringen borde lämna riksdagen förslag till åtgärder för att komma till rätta med konkurrensproblem mellan offentlig och privat sektor och att ett domstolsförfarande därvid borde övervägas.^{7,8}

I prop. 2005/06:100, s. 22 uttalade regeringen bl.a. följande:

”Frågan om konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor har varit föremål för diskussion under ett flertal år. För att säkerställa att åtgärder som vidtas på området är lämpliga och väl avvägda är det av största vikt att beredningsunderlaget är aktuellt, relevant och så heltäckande som möjligt. Vid riksdagens senaste behandling av frågan har nya aspekter tillförts (bet. 2004/05:NU16, rskr. 2004/05:297). Regeringen bedömer att hela frågan om konkurrens på lika villkor mellan offentlig och privat sektor måste behandlas i ett sammanhang. Regeringen avser därför att tillsätta en särskild utredare för att göra en sådan analys”.

⁴ Anbud från Örebro läns landsting ska enligt landstingets delegationsordning vara undertecknat av Landstingsstyrelsens i tjänst varande ordförande jämte antingen av landstingsdirektören eller landstingets ekonomidirektör.

⁵ Förvaltningsrätten i Stockholm, mål nr. 11905-11.

⁶ Förvaltningsrätten i Karlstad, beslut av den 17 juni 2011 i mål nr. 2356-11; av beslutsskälens framgår bl.a. följande: ”Den aktuella tjänsten avses vara rikstäckande och den har också upphandlats genom statlig myndighet. Med hänsyn till den i 2 kap 1 § kommunallagen angivna s.k. lokaliseringsprincipen anser förvaltningsrätten [att det är] mycket tveksamt om ett landsting har befogenhet att sköta sådana rikstäckande tjänster, oavsett att dessa givetvis till viss del kommer landstingets innevånare till nytta. Förvaltningsrätten anser det i nuläget sannolikt att överklagandet kommer att bifallas”.

⁷ Se bet. 2004/05:NU16.

⁸ Se rskr. 2004/05:297.

Riksdagens majoritet ställde sig bakom detta ställningstagande⁹ och i augusti 2009 återkom regeringen till riksdagen med ett förslag till lag om konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.¹⁰

Förslaget föranledde införandet av en ny bestämmelse i 3 kap. 27 § konkurrenslagen (2008:579), enligt vilken bl.a. en kommun eller ett landsting¹¹ får förbjudas¹² att bedriva viss säljverksamhet som är av ekonomisk eller kommersiell natur som inte hänför sig till myndighetsutövning, eller att i sådan säljverksamhet tillämpa ett visst förfarande, om detta (1) snedvrider, eller är ägnat att snedvrída, förutsättningarna för en effektiv konkurrens på marknaden, eller (2) hämmar, eller är ägnat att hämma, förekomsten eller utvecklingen av en sådan konkurrens. En verksamhet får dock inte förbjudas om den är förenlig med lag.

Frågor om förbud i aktuellt avseende prövas av Stockholms tingsrätt på talan av Konkurrensverket eller av berörda företag.¹³

Såsom förutsättning för att en offentlig säljverksamhet ska kunna förbjudas med stöd av i konkurrenslagens förbudsbestämmelser gäller således att verksamheten inte är förenlig med lag eller att förfarandet eljest är försvarbart från allmän synpunkt. Dessutom ska verksamheten eller förfarandet snedvrída eller hämma konkurrensen eller vara ägnat att medföra sådan effekt.

Ramarna för kommunernas och landstingens lagliga befogenheter regleras genom kommunallagen (1991:900). Kommunal verksamhet har länge omgärdats av ett antal rättsliga grundprinciper. De flesta har vuxit fram genom rättspraxis. En del av dessa har under årens lopp kommit att lagfästas och då framför allt i kommunallagen. Principerna har utformats i syfte att avgränsa den kommunalrättsliga kompetensen.

Enligt 2 kap. 1 § kommunallagen (KL) får kommuner och landsting ta hand om sådana angelägenheter av allmänt intresse som har anknytning till kommunens eller landstingets område eller dess medlemmar och som inte ska handhas enbart av staten, en annan kommun, ett annat landsting eller annan. Kommunallagens reglering ger bl.a. uttryck, dels för den s.k. *lokaliseringsprincipen* enligt vilken en kommun eller ett landsting inte får engagera sig i verksamheter som riktar sig till andra än de egna kommunmedlemmarna, dels för den s.k. *näringsprincipen* eller *näringsförbudet* som innebär att en kommun eller ett landsting får bedriva näringsverksamhet enbart om det sker utan att syfta till vinst och i syfte att förse de egna kommunmedlemmarna med allmännyttiga tjänster. Av kommunallagens krav om att tjänsterna ska vara allmännyttiga följer bland annat att kommuner och landsting som huvudregel inte får bedriva verksamhet på en allmän marknad och där konkurrera med det egentliga näringslivet.

Tanken bakom de redovisade principerna är att kommuner och landsting ska avpassa sina resurser så att de kan producera den mängd tjänster som de egna innevånarna (kommunmedlemmarna) har behov av. Kommunal eller landstingskommunal verksamhet får således inte dimensioneras i syfte att skapa utrymme för att kunna sälja tjänster till andra. En kommun eller ett landsting kan som huvudregel således inte ägna sig åt entreprenadverksamhet för andra kommuners eller för statens räkning, i syfte att skapa eller bibehålla sysselsättning för den egna personalen eller för att expandera verksamheten utöver det egna behovet.

⁹ Se bet.2005/06:NU16.

¹⁰ Se prop. 2008/09:231, Konfliktlösning vid offentlig säljverksamhet på marknaden m.m.

¹¹ Möjligheten till förbudsföreläggande gäller även i viss mån staten eller, enligt 3 kap. 28 § konkurrenslagen, verksamheter som bedrivs i annan juridisk person, exempelvis i företag över vilken staten, en kommun eller ett landsting direkt eller indirekt utövar ett dominerande inflytande.

¹² Förbud får inte meddelas för förfaranden som är försvarbara från allmän synpunkt.

¹³ Om Konkurrensverket för ett visst fall beslutar att inte väcka talan om förbud får sådan talan väckas av ett företag som berörs av förfarandet eller av verksamheten (subsidiär talerätt). Bestämmelsen innefattar även möjlighet för den myndighet eller företag som ett meddelat förbud riktar sig mot att väcka talan om omprövning av detta förbud.

Lokaliseringsprincipens förbud mot kommunal entreprenadverksamhet har även utretts inom ramarna för den statliga Samverkansutredningen. Av slutbetänkandet Samverkan – Om gemensamma nämnder på vård- och omsorgsområdet, m.m. (SOU 2000:114) framgår att den grundläggande kompetensbestämmelsen i 2 kap. 1 § KL innefattar hinder för kommuner och landsting att utföra uppgifter eller sälja tjänster utanför sitt respektive geografiska område.¹⁴

Av den s.k. näringsprincipen, eller näringsförbudet följer att kommunal eller landstingskommunal verksamhet inte får göra sig permanent beroende av intäkter från externa kunder.¹⁵ Någon generellt giltig måttstock för vad som kan anses vara tillåten kommunal entreprenadverksamhet finns inte, men som framgår av Regeringsrättens avgörande i det s.k. *Älvsborgsmålet* (RÅ 1993 ref. 12) ska stor restriktivitet iaktas i fråga om den s.k. näringsprincipen. Lokaliseringsprincipen får över huvud taget inte överträdas utan att det föreligger uttryckligt undantag i lag eller praxis.¹⁶

Som huvudregel fordras således särskilt stöd av kompetensutvidgande lagstiftning för att en kommun eller ett landsting kan tillåtas bedriva verksamhet utan sådan anknytning till kommunens område eller dess medlemmar som förutsätts enligt kommunallagens bestämmelser. Kompetensutvidgande föreskrifter har i förekommande fall motiverats med hänvisning till befolkningens rörlighet eller ofullkomligheter i kommunindelningen. I fråga om sådana undantag som har tillkommit genom praxis har det dessutom alltid förelegat något slags anknytning till kommunens område eller dess medlemmar. Av prop. 1996/97:105 framgår under rubriken ”Rättsliga gränser för samverkan” bl.a. följande:

”Kommunal verksamhet har länge omgärdats av ett antal rättsliga principer. De flesta har vuxit fram i rättspraxis. En del av dessa har under årens lopp kommit att lagfästas och då framför allt i kommunallagen (1991:900). En av dessa principer är lokaliseringsprincipen som i dag finns intagen i 2 kap. 1 § kommunallagen. Principen ställer upp vissa hinder både mot att kommuner och landsting säljer tjänster till varandra och mot att de samverkar och erbjuder varandra sin kompetens i fråga om myndighetsutövning. Lokaliseringsprincipen innebär att den verksamhet som en kommun eller ett landsting bedriver skall ha en anknytning till det egna geografiska området eller till de egna medlemmarna. I praktiken innebär lokaliseringsprincipen formella begränsningar för kommunernas maktbefogenheter, beslutanderätt och inflytande”¹⁷

Tidigare har undantag från kommunallagens kompetensbegränsande regler medgivits i vissa fall, genom särskilda lagar eller genom kompetensutvidgande rättspraxis.¹⁸ Förutsättningarna för

¹⁴ Samverkansutredningen, slutbetänkandet Samverkan – Om gemensamma nämnder på vård- och omsorgsområdet, m.m. (SOU 2000:114), s. 204.

¹⁵ I vägledande rättspraxis (se fotnot 14 nedan) har emellertid godtagits vissa undantag, där en för att ”..undvika onödig kapitalförstöring, under en övergångsperiod och vid tillfällig överkapacitet i mindre omfattning konkurrerar på den allmänna marknaden”.

¹⁶ I RÅ 1993 ref. 12 hade ett landsting (Älvsborg) övertagit en tvätterianläggning från staten. På grund av senare inträffade förändringar minskade underlaget för tvätteriverksamheten. Tvätteriet behövde därför långsiktigt dimensionera sina resurser för landstingets eget behov och landstinget ansåg det nödvändigt att under en övergångsperiod söka nya kunder för att undvika kapitalförstöring. I december 1988 beslutade landstinget att godkänna ett avtal om att utföra tvätteritjänster åt SAAB SCANIA AB i Trollhättan. Mot detta beslut anfördes laglighetsbesvär, innebärande att landstinget överskridit sin befogenhet enligt den s.k. näringsprincipen. Överträdelse av lokaliseringsprincipen åberopades aldrig eftersom Trollhättan låg inom landstingets område. I målet anförde landstinget bl.a. att en fortlöpande anpassning av tvätteriets verksamhet pågick. För att undvika kapitalförstöring var det dock vid tillfällig överkapacitet nödvändigt att söka nya kunder. Det aktuella avtalet med SAAB SCANIA AB motsvarade mindre än 1,5 procent av produktionen och innebar ingen affärsrisk. Kammarrätten i Göteborg, vars avgörande senare fastställdes av Regeringsrätten, avslag talan om laglighetsbesvär. Till grund härför anfördes bl.a. följande: ”Landstingskommuner har bara i undantagsfall befogenhet att gå ut med sina interna tjänster och produkter på den allmänna marknaden och där konkurrera med det enskilda näringslivet. Tvätteristyrelsens beslut innebär därför att tvätteriet inlåter sig på verksamhet som normalt faller utanför den kommunala kompetensen. - Tvätteriets verksamhet är emellertid till helt övervägande del inriktad på att tillgodose det egna landstingets och Skaraborgs läns landstings behov och avtalet med SAAB SCANIA AB innebär att endast en ringa del av produktionen riktas mot den allmänna marknaden. Tvätteriverksamhet är dessutom en sådan etablerad och erkänd verksamhet som ett landsting får ta befattning med. Det får därför anses naturligt att tvätteriet, bl.a. för att undvika onödig kapitalförstöring, under en övergångsperiod och vid tillfällig överkapacitet i mindre omfattning konkurrerar på den allmänna marknaden. Det är inte heller visat att avtalet med SAAB SCANIA AB skulle innebära någon beaktansvärd affärsrisk eller utgöra ett brott mot lokaliseringsprincipen. - Med hänsyn till det anförda finner kammarrätten vid en sammantagen bedömning att det klandrade beslutet inte innebär att tvätteristyrelsen överskridit sin befogenhet. Inte heller i övrigt har det visats att beslutet är olagligt i något av de hänseenden som anges i ... kommunallagen”.

¹⁷ Prop. 1996/97:105, avsnitt 4.3, ”Rättsliga gränser för samverkan”, s. 32.

¹⁸ För kompetensutvidgande rättspraxis med avseende på den s.k. lokaliseringsprincipen, se exempelvis RÅ 1977 ref. 77 (vägtrafik), RÅ 1974 A 2082 (flygtrafik), samt RÅ 1972 C 143 (vattenförsörjning och avloppsrening m.m.).

undantag från den kommunala kompetensen har numera i huvudsak sammanställts i lagen (2009:47) om vissa kommunala befogenheter – LKB. Enligt 1 kap. 2 § denna lag gäller inte lokaliseringsprincipens krav på anknytning till kommunens eller landstingets område eller dess medlemmar i fråga om medfinansiering av vissa projekt,¹⁹ bistånd till utländska studerande,²⁰ kompensation till enskilda inom socialtjänsten,²¹ samt i fråga om sjuktransporter,²² kollektivtrafik,²³ turism²⁴ och för tjänsteexport eller internationellt bistånd.²⁵

Från den kommunala lokaliseringsprincipen undantas även elhandel samt under vissa förhållanden nätverksamhet för distribution av el eller fjärrvärme.²⁶

Något kompetensutvidgande undantag med avseende på området för förmedling av tjänster och hjälpmedel för funktionshindrade finns således inte infört i svensk rätt. Kommunallagens huvudregel och principen som förbjuder kommuner och landsting att tillhandahålla dylika tjänster för andra än de egna kommunmedlemmarnas behov gäller därmed fullt ut.

Yttrande

Örebro läns landsting har i ett yttrande över en promemoria med en preliminär bedömning som upprättats i ärendet bl.a. anfört följande. Landstinget bedriver aktuella tjänster enligt det tidigare avtalet från 2007, vilket upphör att gälla efter utgången av 2011. I den tidigare upphandlingen som genomfördes av PTS under 2007 var landstinget enda anbudsgivare.

Därför har landstinget valt att lämna anbud även denna gång, för att inte landets döva och hörselskadade ska drabbas genom att det inte finns någon leverantör som kan leverera den aktuella tjänsten.

Fråga huruvida den kommunala näringsprincipen och lokaliseringsprincipen har överträtts genom aktuell anbudsgivning prövas f.n. av Förvaltningsrätten i Karlstad. Landstinget förutsätter att Konkurrenskommissionen låter den dömande verksamheten skötas av domstol.

Tjänsten och även anbudet är rikstäckande, eftersom det av tekniska skäl inte framstår som försvarbart att dela upp tjänsten på olika landsting.

¹⁹ Projekt vilka lagen (2009:47) om kommunala befogenheter – LKB – undantar från kommunala kompetensbegränsande principer är bidrag till byggande av statlig väg och järnväg (2 kap. 1 § LKB) samt bidrag till högskoleverksamhet (2 kap. 2 och 3 §§ LKB). Vidare undantas bistånd till utländska studerande (2 kap. 4 § LKB) och stöd till ungdomsorganisationer (2 kap. 5 § LKB) samt vissa fall av stöd till boende (2 kap. 6 § LKB) och servicetjänster åt äldre (2 kap. 7-8 §§ LKB). Lagen medger även undantag för stöd till åtgärder i lokala investeringsprogram som ökar den ekologiska hållbarheten i samhället eller för klimatinvesteringsåtgärder, om kommunen erhållit statligt stöd för åtgärderna (2 kap. 9 § LKB).

²⁰ Enligt 2 kap. 4 § LKB får kommuner och landsting bistå utländska studerande som med stöd av svenskt utvecklingsbistånd vistas i kommunen eller landstinget för studier eller annan utbildning. Bistånd får ges genom åtgärder som syftar till att underlätta vistelsen samt till att främja välfärden och trivselen för den studerande.

²¹ Enligt 2 kap. 10 § LKB får en kommun lämna kompensation till en person när han eller hon inte har fått bistånd enligt 4 kap. 1 eller 2 § socialtjänstlagen (2001:453) inom skälig tid eller i enlighet med ett beslut av socialnämnden eller ett avgörande av en domstol, eller när socialnämnden inte har fullgjort en garanti som lämnats till personen att inom en viss tid eller på ett visst sätt tillhandahålla bistånd enligt 4 kap. 1 eller 2 § socialtjänstlagen.

²² Enligt 3 kap. 2 § LKB får primärkommuner ingå avtal med landstingskommuner om att utföra ambulanstransporter. Primärkommuner får även ingå avtal med landstingskommuner om att utföra hälso- och sjukvård i väntan på sådana transporter.

²³ Enligt 3 kap. 3 § LKB får kommunala aktiebolag ingå avtal med regionala trafikmyndigheter enligt lagen (1997:734) om ansvar för viss kollektiv persontrafik om att utföra lokal och regional linjetrafik med buss sam motsvarande trafik med tåg, tunnelbana eller spårvagn.

²⁴ Enligt 4 kap. 1 § LKB får kommuner vidta åtgärder för uppförande och drift av turistanläggningar i den utsträckning det behövs för att främja turistväsendet inom kommunen.

²⁵ Enligt 5 kap. 1-3 §§ LKB får kommuner tillhandahålla sådan kunskap och erfarenhet som finns i den kommunala verksamheten (kommunal tjänst) för export utomlands (tjänsteexport). Som ett led i en tjänsteexport får kommuner och landsting i begränsad omfattning även exportera varor som utgör ett nödvändigt komplement till eller har ett naturligt samband med den tillhandahållna kommunala tjänsten. Enligt 4 – 9 §§ samma kapitel får kommuner och landsting med vissa begränsningar också lämna bistånd i form av utrustning, rådgivning, utbildning eller på annat sätt (ekonomiskt bistånd) till länder som får svenskt statligt bistånd. Till länder som inte får svenskt statligt bistånd får kommunalt bistånd inte utan beslut av regeringen lämnas avseende annat än utrustning som kommunerna och landstingen inte längre behöver för sin verksamhet.

²⁶ Enligt 7 kap. 1-2 §§ ellagen (1997:857) får ett företag där en kommun innehar samtliga aktier eller andelar ensam eller tillsammans med andra kommuner (jfr 3 kap. 17 och 18 §§ kommunallagen), utan hinder av kommunallagens bestämmelser om anknytning till kommunens område eller dess medlemmar, utanför kommunens område bedriva (1) produktion av och handel med el samt därmed sammanhängande verksamhet, eller (2) nätverksamhet (bl.a. för distribution av fjärrvärme) i geografisk närhet till företagets nätverksamhet inom kommunen i syfte att uppnå en ändamålsenlig nätverksamhet. Verksamheten ska drivas på affärsmässig grund och redovisas särskilt.

Den kompetens och teknik som landstinget besitter har byggts upp eftersom det inte tidigare har funnits några andra leverantörer. Landstingets uppfattning är att det alltjämt saknas andra leverantörer. Den kompetens som har byggts upp av landstinget måste kunna tillvaratas genom det anbud som har lämnats till PTS. Det vore förödande för Sveriges döva och hörselskadade om bildtelefoni.net inte kan tillhandahållas efter årsskiftet.

Bedömning

Konkurrenskommissionen är en oberoende expertgrupp som uppmärksammar och motverkar fall där offentliga organ genom överträdelse av lag, genom subventioner eller genom att blanda samman myndighetsutövning med annan verksamhet snedvrider konkurrensen.

Av utredningen i ärendet framgår att Örebro läns landsting i konkurrens med privata företag på den allmänna marknaden har lämnat anbud till PTS om att driva en rikstäckande tjänst med service till personer med hörsel funktionsnedsättning, vilken staten är ansvarig för och betalar för.

Enligt kommunallagens grundläggande principer har kommuner bara i undantagsfall befogenhet att erbjuda tjänster och produkter på den allmänna marknaden och där konkurrera med det enskilda näringslivet (den s.k. näringsprincipen eller näringsförbudet). Kommunernas verksamhet får dessutom aldrig inrikta sig på att täcka andra behov än sådana allmänna behov som avser kommunens område och dess medlemmar (den s.k. lokaliseringsprincipen).

Som framgår av kommunallagens huvudregel jämte anknytande praxis kan landstingskommunal anbudsgivning avseende bl.a. drift av en förmedlingscentral för bildtelefoni för personer med hörsel funktionsnedsättning inte anses förenlig med lagens kompetensbegränsande principer, såvitt verksamheten inte inskränker sig till att avse enbart landstingets eget område eller dess medlemmar.

Frågan om kompetensligheten av landstingets aktuella anbudsgivning prövas ytterst av allmän förvaltningsdomstol inom ramarna för laglighetsbesvär enligt kommunallagen. Något kompetensutvidgande undantag för kommuner och landsting att på området för service för funktionshindrade bedriva verksamhet för andra än de egna kommun- eller landstingsmedlemmarna har emellertid hittills inte införts i svensk rätt, varken genom lag eller kompetensutvidgande praxis.

Örebro läns landstings nu aktuella anbudsgivning till staten genom PTS innefattar således, enligt Konkurrenskommissionen mening, överträdelse av den kommunala kompetensen, främst lokaliseringsprincipen. Den omständigheten att landstinget har varit med om att bygga upp och fram till nu drivit den aktuella förmedlingsverksamheten kan inte medföra annan rättslig bedömning.

Genom aktuell anbudsgivning utanför ramarna för den kommunala kompetensen riskerar landstinget att motverka en privat etablering på marknaden för service till funktionshindrade, vilket bl.a. visas av att det finns endast en ytterligare anbudsgivare.

Landstingets agerande riskerar således även att snedvrider konkurrensen. Vid dessa förhållanden kan förfarandet eller verksamheten komma att prövas och förbjudas enligt 3 kap. 27 § konkurrenslagen. Förbud i aktuellt avseende prövas och beslutas av Stockholms tingsrätt som första instans, på talan av Konkurrensverket eller av ett berört företag.

Service med avseende på bildtelefoni för hörselhandikappade är ytterst ett statlig angelägenhet. Landstingen har således inget ansvar att fylla. Risken för att Sveriges döva och hörselskadade utan landstingets medverkan skulle stå utan bildtelefoni.net efter årsskiftet framstår inte som särskilt uppenbar, eftersom tilldelning av den aktuella tjänsten har beslutats ske till ett annat företag än landstinget.