

PM 2 2023-03-29 SLUTLIG BEDÖMNING

Fråga om snedvridning av konkurrensen genom kommunal arbetsförmedling i strid mot den kommunala kompetensen.

En kommun har lämnat anbud till Arbetsförmedlingen med avsikt att bli fristående leverantör av vissa arbetsförmedlingstjänster.

Kommunstyrelsen i Luleå (nedan Kommunen) har i oktober 2021 beslutat¹ lämna anbud till staten genom Arbetsförmedlingen om att bli fristående leverantör av tjänsten Rusta och matcha.

Rusta och matcha (KROM) är ett av Arbetsförmedlingen inrättat rikstäckande program för lokal arbetsförmedling där tjänster upphandlas från fristående leverantörer utifrån en tillämpning av lagen (2008:962) om valfritetssystem - LOV. I systemet ingående leverantörer ska tillsammans med Arbetsförmedlingen hjälpa särskilt anvisade arbetssökande att komma ut i arbete eller utbildning på så kort tid som möjligt. Ersättning betalas av Arbetsförmedlingen utifrån en resultatbaserad modell, med en låg grundersättning och en högre resultatersättning beroende på hur snabbt de arbetssökande kommer i utbildning eller arbete. Ersättningsmodellen är lika för alla i systemet ingående leverantörer.

Projektet är indelat i totalt 72 s.k. *leveransområden*, vilka var för sig omfattar ett antal geografiskt angränsande kommuner. Kommunen ingår i Leveransområde 65 tillsammans med Piteå, Boden, Kalix och Älvsbyns kommuner.

Av kommunstyrelsens beslutsmotivering² framgår att tjänsten var tänkt att utföras inom ramen för den kommunala Arbetsmarknadsförvaltningens³ verksamhet. Förvaltningen har räknat med mellan 50 och 150 samtidiga deltagare från de i leveransområdet ingående kommunerna, varav större delen skulle utgöras av sådana arbetssökande som antingen är eller riskerar att bli långtidsarbetslösa. Arbetsmarknadsförvaltningen är sedan tidigare väl etablerad inom det arbetsmarknadspolitiska området med en upparbetad organisation i arbetet med att hjälpa långtidsarbetslösa till arbete eller studier. Förvaltningen bedömdes därmed ha den kompetens som krävs samt för uppdraget erforderliga personella resurser och verktyg. Genom möjligheten att bli en fristående leverantör till Arbetsförmedlingen skulle Kommunen ges en fortsatt viktig och aktiv roll i arbetsmarknadspolitiken, vilket enligt kommunstyrelsen skulle vara gynnsamt på flera sätt. Bland annat kan Kommunens egen kompetensförsörjning därmed säkras och fler försörjningsstödstagare ges fortsatt möjlighet till arbete eller utbildning, på sätt som ökar möjligheterna till egenförsörjning och en fast förankring på arbetsmarknaden. Kommunen genom Arbetsmarknadsförvaltningen, skulle även kunna bidra till ett större, regionalt ansvar gällande kompetensförsörjningen och bli en starkare aktör gällande utbildning och matchning.

Förvaltningsrätten i Luleå har genom dom i april 2022 upphävt kommunstyrelsens beslut. Av domskälen framgår bland annat att det inte är förenligt med den kommunala lokaliseringsprincipen att en kommun lämnar anbud på en tjänst som är tänkt att vara tillgänglig för medlemmar även i andra kommuner. Eftersom det nu aktuella leveransområdet omfattar inte enbart Luleå utan även Boden, Piteå, Älvsbyn och Kalix respektive kommuner menar förvaltningsrätten att den överklagade anbudsgivningen strider mot kommunallagen och ska därför upphävas.⁴

¹ Kommunstyrelsen i Luleå, beslut vid sammanträde den 11 oktober 2021 (KS § 250/21), dnr. 2021/1147-3.5.0.3.

² Beslutsmotiveringen i kommunstyrelsen protokoll (fotnot 1, ovan).

³ Arbetsmarknadsförvaltningen är en förvaltning under kommunstyrelsen i Luleå med uppgift att arbeta med kompetensförsörjning. Ansvarsområdet omfattar alla de arbetsmarknadsinriktade insatser som berör kommunen, samt integrations- och vuxenutbildningsfrågor.

⁴ Förvaltningsrätten i Luleå, dom av den 1 april 2022 i mål nr. 1944-21 (avgörandet har vunnit laga kraft).

Gällande rätt

Ramarna för vad kommunerna får ägna sig åt, den s.k. kommunala kompetensen, regleras genom kommunernas allmänna befogenhet; antingen genom den *allmänna kompetens* som följer av bestämmelserna i kommunallagen (2017:725) – KL – eller genom den *speciallagsreglerade kompetens* som följer av särskilt kompetensutvidgande lagar, däribland lagen (2009:47) om kommunala befogenheter.

Inom ramen för den allmänna kommunala kompetensen får kommunerna enligt 2 kap. 1 och 2 § KL enbart ta hand om sådana angelägenheter av allmänt intresse som har anknytning till deras område eller medlemmar. Kommunerna får inte ha hand om sådant som enbart staten, en annan kommun, en region eller någon annan ska ha hand om. Bestämmelserna ger uttryck för den s.k. *lokaliseringsprincipen*, som geografiskt och sakligt avgränsar vad kommunerna får befatta sig med. Avgörande för vad kommun får engagera sig i är om verksamheten innefattar ett allmänt, samhälleligt och till kommunens område eller dess medlemmar knutet intresse.

Högsta förvaltningsdomstolen har i vägledande praxis funnit att ett primärkommunalt beslut att lämna anbud till ett regionlandsting om att utföra sjuktransporter strider mot den kommunala kompetensen.⁵ I kammarrättspraxis⁶ har på motsvarande sätt ett landstings anbud till staten genom Post-och Telestyrelsen om drift av rikstäckande tolkservicetjänster upphävts och i förvaltningsrätternas praxis⁷ har kommunala anbud eller avtal med Arbetsförmedlingen om deltagande i KROM-system upphävts såsom stridande mot kommunallagens reglering.

Enligt den s.k. *självkostnadsprincipen* i 2 kap. 6 § KL är kommuner förbjudna att ta ut högre avgifter än som motsvarar kostnaderna för de tjänster eller nyttigheter som de tillhandahåller och av det s.k. *näringsförbudet* i 2 kap. 7 § samma lag följer att kommuner enbart får engagera sig i sådan näringsverksamhet som drivs utan vinstsyfte, i syfte att tillhandahålla allmännyttiga anläggningar eller tjänster åt de egna kommunmedlemmarna.

Arbetsmarknadspolitik och sysselsättningsskapande åtgärder utgör typiskt sett sådant som är förbehållet staten och som kommunerna normalt inte ska befatta sig med. Av lagen (1944: 475) om arbetslöshetsnämnd framgår dock att varje kommun ska ha en arbetslöshetsnämnd med uppgift att vidta eller på annat sätt främja kommunala åtgärder för att förebygga eller minska verkningarna av arbetslöshet. Vidare får enligt 6 kap. 2 § lagen om kommunala befogenheter kommuner ingå särskilda överenskommelser med Arbetsförmedlingen om aktiviteter för deltagare i arbetsmarknadspolitiska åtgärder. En sådan överenskommelse får innefatta ersättning från Arbetsförmedlingen till kommunen.⁸ Någon annan kompetensutvidgande reglering med avseende på arbetsmarknadspolitiskt samarbete mellan en kommun och Arbetsförmedlingen finns inte.

I juni 2020 föreslog en statlig utredning sådan kompetensutvidgande lagstiftning, i syfte att Arbetsförmedlingen skulle kunna använda kommunerna som utförare av arbetsmarknadstjänster.⁹ Förslaget – som i detta avseende hittills inte resulterat i lagstiftning – innefattade dock inte någon utvidgning i förhållande till lokaliseringsprincipen.¹⁰

⁵ Högsta förvaltningsdomstolens avgörande, publicerat i RÅ 2003 ref. 98; se även Konkurrenskommissionens utredning i ärende nr. KKO 99-072.

⁶ Kammarrätten i Göteborgs dom av den 10 juni 2014 i mål nr. 2724-13; se även Konkurrenskommissionens utredning i ärende nr. KKO 11-029.

⁷ Se fotnot 4 samt Förvaltningsrätten i Växjö lagakraftvunna dom av den 26 oktober 2022 i mål nr. 521-21.

⁸ Regeringen ska enligt bestämmelsen meddela föreskrifter förutsättningar för sådana överenskommelser samt om innehållet i dessa.

⁹ Utredningen om kommuners medverkan i den statliga arbetsmarknadspolitiken, betänkandet *Kommuner som utförare av tjänster åt Arbetsförmedlingen* – en analys av de rättsliga förutsättningarna (SOU 2020:41). Enligt utredningens bedömning får kommunerna, inom sina egna befogenheter, redan nu vara leverantörer av arbetsmarknadspolitiska tjänster som upphandlas av Arbetsförmedlingen. Det är dock oklart hur långt det rättsliga stödet sträcker sig. För att förbättra kommunernas möjligheter föreslogs därför att en ny bestämmelse införs 6 kap. 1 a § lagen om kommunala befogenheter om att kommunerna skulle få engagera sig i åtgärder för att förebygga eller minska verkningarna av arbetslöshet, bedriva stödverksamhet vid arbetslöshet, samt samarbeta med myndigheter och enskilda vilkas verksamhet rör sysselsättningsfrågor.

¹⁰ Se betänkandet, s. 151 och 209 ff. samt författningsförslaget till nytt tredje stycke i 1 kap. 1 § om att ”Vid tillämpningen av 6 kap. 1 b § får anknytning till kommunens område inte saknas”.

Yttrande

Kommunen har beretts tillfälle att yttra sig över en promemoria med en preliminär bedömning som upprättats, men skriftligen hänvisat till att yttrande tidigare avgivits till förvaltningsrätten.

Slutlig bedömning

Konkurrenskommissionen är en privat 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.

Som framgår av utredningen har Kommunen beslutat etablera sig som en regional aktör gällande kompetensförsörjningen och matchning av arbetssökande, inte bara för den egna kommunen utan även för arbetssökande i angränsande kommuner. Verksamheten ska bedrivas i konkurrens med enskilda aktörer i ett LOV-system för tjänsten Rusta och matcha (KROM), som ytterst drivs och finansieras av staten genom Arbetsförmedlingen.

Sysselsättningspolitik är i första hand en statlig angelägenhet som kommunerna normalt inte ska befatta sig med. Kommunerna har visserligen kompetens att ingå särskilda överenskommelser med Arbetsförmedlingen om aktiviteter för deltagare i arbetsmarknadspolitiska åtgärder. Annan sådan kompetensutvidgande möjlighet för en kommun att träffa överenskommelse med Arbetsförmedlingen följer dock inte av lagen.¹¹ Det ligger således utanför den kommunala kompetensen att engagera sig som leverantör av matchningstjänster till staten genom Arbetsförmedlingen.

Det förslag och de överväganden som redovisas av Utredningen om kommuners medverkan i den statliga arbetsmarknadspolitiken (SOU 2020:41) har hittills inte lett till lagstiftning och kan därför inte medföra annan bedömning.

Ersättning inom LOV-systemet utgår på lika sätt för alla aktörer. Det kan därigenom inte uteslutas att även självkostnadsprincipen och förbudet mot kommunal näringsverksamhet med vinstsyfte skulle komma att överträdas vid Kommunens deltagande i verksamheten.

Det är heller inte kompetensenligt för Kommunen att engagera sig i något som ska vara tillgängligt för även andra kommuners medlemmar. Eftersom Kommunens anbud gäller hela Leveransområde 65, och således avser matchningstjänster även för arbetssökande från de angränsande kommunerna i Boden, Piteå, Älvsbyn och Kalix, strider detta mot den kommunala lokaliseringsprincipen.

Kommunen hänvisar till sitt yttrande i förvaltningsrätten. Med beaktande av detta yttrande har rätten dock funnit att anbudet till Arbetsförmedlingen har beslutats i strid mot lag eller annan författning. Även om detta beslut numera har upphävts finns det anledning att rikta kritik mot Kommunen som på detta sätt riskerat snedvrida konkurrensen och möjligheten för enskilda lokala företag att etablera sig som aktörer inom tjänsten Rusta och matcha (KROM).

¹¹ Av lagförarbetena till 6 kap. 2 § lagen om kommunala befogenheter (prop. 2007/08:1 utgiftsområde 13 s. 76) framgår att bestämmelsen endast gäller kommuners möjlighet att anordna aktiviteter inom ramen för arbetsmarknadspolitiska åtgärder som inte kan anordnas genom ordinarie upphandlingsförfarande och där det inte kan uppstå en konkurrenssnedvridning i förhållande till andra aktörer.