

Infrastrukturdepartementet
103 33 Stockholm

Kommunal kompetens på fiber- och bredbandsområdet

Sammanfattning av Konkurrensverkets iakttagelser och förslag

Konkurrensverket har i sin tillsynsverksamhet observerat att det föreligger en oklarhet kring var gränserna för den kommunala kompetensen går på fiber- och bredbandsområdet. Enligt Konkurrensverkets bedömning finns det en risk för att kommuner bedriver verksamhet inom området som ligger utanför den kommunala kompetensen. Konkurrensverket vill därför, mot bakgrund av den utredning som pågår om undantag från lokaliseringsprincipen på bredbandsområdet¹, uppmärksamma Infrastrukturdepartementet på detta. Betydelsen av oklarheter vad gäller den kommunala kompetensen kommer att öka om ett undantag rörande lokaliseringsprincipen införs. Enligt verket föreligger därför ett behov av ett förtydligande av vilka verksamheter kommuner får bedriva på fiber- och bredbandsområdet. Detta för att uppnå bättre förutsättningar för konkurrens på berörda marknader.

Konkurrensverkets utredning

Konkurrensverket mottog den 27 december 2019 ett klagomål från Twentyfourseven Live AB (Twentyfourseven)² mot Norrsken AB (Norrsken), ett s.k. stadsnätstakluster som ägs av ett antal kommuner och regioner. Norrsken erbjuder tjänster och lösningar som är baserade på fiber som bärare av tjänsterna våglängdsteknik och ethernet. Bolaget äger inte något eget fibernät utan hyr ca 600 mil fibernät av bl.a. sina ägarstadsnät. Norrsken säljer med andra ord kapacitet både på förbindelser som ägs av Norrskens ägare och på andra operatörers förbindelser.

I klagomålet anges att Norrsken bedriver verksamhet i strid med reglerna om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet (KOS) i 3 kap. 27 § konkurrenslagen (2008:579). Fokus i klagomålet är den del av Norrskens verksamhet som avser försäljning av kapacitetstjänster vid event och då särskilt när SVT gör avrop från ett ramavtal för eventkontribution där både

¹ Infrastrukturdepartementet, Bilaga till protokoll den 22 mars 2021, § 3, I2021/01028, *Undantag från lokaliseringsprincipen för att underlätta utbyggnaden av snabbt bredband.*

² Dnr 795/2019.



Twentyfourseven och Norrskan är leverantörer. Med event avses i detta sammanhang tillfälliga evenemang som t.ex. en skidtävling eller Melodifestivalen, där SVT köper kapacitetstjänster för att transportera rörliga bilder i realtid från eventplatsen till SVT:s kontrollrum i Stockholm där programmet klipps.

Konkurrensverket har utrett frågan om Norrskens verksamhet ska förbjudas enligt 3 kap. 27 § konkurrenslagen. Utredningen visar att Norrskens eventverksamhet, i vart fall den som sker utanför ägarkommunerna, inte är förenlig med den kommunala kompetensen. En fortsatt utredning har emellertid inte ansetts motiverad och klagomålet kommer inte att utredas vidare. Konkurrensverket ser dock ett stort problem i att det råder osäkerhet i frågan om vilken typ av verksamhet en kommun får bedriva på fiber- och bredbandsområdet. Nedan redogörs för Konkurrensverkets observationer i samband med utredningen och annars i frågan samt verkets bedömning av gränserna för den kommunala kompetensen på området. Allra först ges dock en kortare överblick över de tjänster som erbjuds på fiber- och bredbandsområdet. Avslutningsvis ges synpunkter på hur ett undantag från lokaliseringsprincipen för bredbandsverksamhet bör regleras för att uppnå bättre förutsättningar för konkurrens på berörda marknader.

Fiber- och bredbandsverksamhet – kort om de tjänster som erbjuds på området

I begreppen "fiber- och bredbandsverksamhet" kan inrymmas många olika typer av tjänster, allt från tillhandahållandet av svartfiber till olika internetjänster. Inom begreppen ryms således tjänster av olika förädlingsgrader.

Värdekedjan inom fiber och bredbandstjänster definieras enligt följande av Post- och Telestyrelsen (PTS).³

1. Passivt nät (infrastruktur och svartfiber).
2. Aktivt nät (transmission eller kapacitetstjänster, svartfibern aktiveras med hjälp av aktiv utrustning).
3. Kommunikationsnivå (dirigerar och administrerar det aktiva nätet. Erbjuder tjänsteabonnemang via plattform).
4. Tjänster (tjänsteleverantörer ser till att konsumenter får tillgång till tjänster som internet, telefoni, tv).

De tre första nivåerna brukar kallas för grossistnivå medan den fjärde nivån brukar kallas tjänstenivå.

³ PTS ER 2018:20 *Kommuners roller på bredbandsmarknaden och undantag från den kommunala lokaliseringsprincipen*, s. 37.

Inom ramen för Konkurrensverkets utredning av Norrsken har verket närmare granskat tjänster på nivå två i kedjan.

Kommunal kompetens på fiber- och bredbandsområdet

Allmänt om kommunal kompetens

Den kommunala kompetensen anger kommuners behörighet att befatta sig med olika slags angelägenheter och fastställs i kommunallagen (2017:725), olika speciallagar samt de speciella undantagen för anknytningskompetens och tillfälligt överskott som utvecklats i praxis. På området för fiber- och bredbandstjänster saknas speciallagstiftning och avgörande blir därmed de allmänna kompetensreglerna i kommunallagen.

Enligt 2 kap. 1 § kommunallagen får kommuner och regioner själva ha hand om sådana angelägenheter av allmänt intresse som har anknytning till kommunens eller regionens område eller dess medlemmar. Av förarbetena framgår att utgångspunkten vid bedömningen av allmänintresset är om kommunens befattning med angelägenheten är lämplig, ändamålsenlig och skälig.⁴

I doktrinen har följande kriterier lyfts fram för vad som kännetecknar ett allmänt kommunalt intresse:⁵

- En kollektiv nytthet vars behov bäst tillgodoses i kommunal regi.
- Investeringskostnaderna är höga och torde inte till fullo kunna bäras av brukarna.
- Något vinstintresse föreligger inte och möjligheten att gå med vinst är också begränsad.
- Privata initiativ och privata konkurrenter är få till antalet eller saknas helt.

Utöver att det ska finnas ett allmänt intresse ger bestämmelsen i 2 kap. 1 § kommunallagen även uttryck för den s.k. lokaliseringsprincipen. Innebörden av lokaliseringsprincipen är att de intressen som en kommun vill främja ska vara knutna eller lokaliserade till kommunen. Principen utgör emellertid inte ett hinder mot att en kommun engagerar sig i verksamhet som främst används av andra än den egna kommunens medlemmar eller ett kommunalt engagemang utanför kommunens gränser. Det väsentliga är om engagemanget behövs för att tjäna den egna kommunen och dess medlemmar.⁶

I praxis har exempelvis flygplatser för reguljär trafik som byggts utanför den egna kommungränsen ansetts skapa bättre kommunikationsmöjligheter för de egna

⁴ Prop. 1990/91:117 s. 148.

⁵ Indén, Kommunen som konkurrent, 2008, s. 42 f.

⁶ Prop. 1990/91:111 s. 149 f och prop. 2016/17:171 s. 299 f.



kommunmedlemmarna och bedömts ligga inom den kommunala kompetensen.⁷ Ett annat exempel är RÅ 1977 ref. 77, som gällde Göteborgs kommuns gatunämnds engagemang i byggandet av en tillfartsled till E6 inom Mölndals kommun. Mot bakgrund av den betydelse tillfartsleden hade för anordnandet av kommunikationer till och inom Göteborg ansågs nämnden inte ha överskridit sin befogenhet.

Kommunal kompetens på fiber- och bredbandsområdet

Det finns begränsat med praxis i fråga om kommunal kompetens på fiber- och bredbandsområdet.

Förvaltningsrätten i Malmö har i ett mål angående laglighetsprövning funnit att det får anses ingå i en kommuns allmänna kompetens att *bedriva och tillhandahålla bredband*.⁸ Målet gällde Vellinge stadsnät AB, som var helägt av Vellinge kommun. Driften av nätet skulle, såvitt framgår av avgörandet, dock upphandlas. Även Förvaltningsrätten i Karlstad har kommit till liknande slutsatser vid en laglighetsprövning av ett beslut av Örebro kommun som syftade till att skapa ett av Örebro kommun och Kumla kommun samägt bolag som skulle ha till ändamål att äga, förvalta och utveckla ett passivt bredbandsnät inom de båda kommunerna samt därmed förenlig verksamhet.⁹ Förvaltningsrätten i Karlstad konstaterade att *utbyggnad och underhåll av bredbandsnät* var en verksamhet av allmänt intresse. Avgörandena från förvaltningsrätterna gäller således verksamhet på nivå ett i värdekedjan såsom den definierats av PTS.

Frågan om lokaliseringsprincipens tillämpning på fiber- och bredbandsområdet har varit föremål för prövning av Stockholms tingsrätt i Mälarenergi-målet¹⁰, som gällde konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet. Målet avsåg kommunikationsoperatörsverksamhet som Mälarenergi Stadsnät AB (Mälarenergi), ett av Västerås kommun helägt bolag, bedrev även i andra kommuner. Mälarenergi argumenterade för att verksamheten var förenlig med lokaliseringsprincipen med hänvisning till stordriftsfördelar, effektivitetsbesparingar, samordningsvinster och ökad sysselsättning inom kommunen. Tingsrätten godtog inte argumentationen och fann att det stred mot lokaliseringsprincipen att bedriva den ifrågasatta verksamheten.¹¹ Avgörandet i Mälarenergi-målet avsåg således en verksamhet som skulle kunna beskrivas befinna sig på nivå tre i värdekedjan. Fokus låg på lokaliseringsprincipen, och inte på om det finns ett allmänt intresse i att tillhandahålla den typen av tjänster. Att

⁷ RÅ 1970 C 400 och RÅ 1974 A 2082.

⁸ Förvaltningsrätten i Malmös dom den 20 maj 2014 i mål nr 10045-13 och 10048-13.

⁹ Förvaltningsrätten i Karlstads dom den 31 januari 2014 i mål nr 2072-13.

¹⁰ Stockholms tingsrätt beslut den 11 april 2014 i mål nr T 9290-11.

¹¹ Efter att de berörda kommunerna bildat ett gemensamt bolag och därmed utökat området där bolaget hade rätt att verka återkallade Konkurrensverket sin talan. Vid den kvarstående frågan om fördelningen av rättegångskostnadsansvaret i målet gjorde tingsrätten en prövning av om det kunde antas att Konkurrensverkets talan skulle ha bifallits, för det fall målet prövats i sak. I denna prövning gjordes bedömningen av verksamhetens förenlighet med lokaliseringsprincipen.



Konkurrensverket inte väckte talan avseende kommunikationsoperatörsverksamheten inom den egna kommunen innebär dock inte att verket har godtagit sådan verksamhet som kompetensenlig.¹²

Kommunernas aktivitet på fiber- och bredbandsområdet

Enligt siffror från Svenska stadsnätetsföreningens (SSNF) erbjuder 97 % av stadsnäten grossistprodukten svartfiber, medan 80 % erbjuder kapacitetsprodukter till operatörer och tjänsteleverantörer.¹³ Den senare siffran ska förstås på så sätt att 80 % av stadsnäten erbjuder åtminstone någon av kapacitetstjänsterna Ethernet (58 % av stadsnäten), våglängd (30 % av stadsnäten), eller kapacitetstjänster annat (28 % av stadsnäten).¹⁴ Även om det skiljer sig åt vilken verksamhet som respektive stadsnät gör i egen regi eller med hjälp av upphandlade aktörer är det enligt SSNF i de allra flesta fallen avgörande för ett stadsnät (eller ett annat bredbandsnät) att hålla ihop grossistnivån (nivå 1–3) för att skapa synergieffekter, volymfördelar och driftsäkerhet. Däremot anser man att tjänstenivån bör vara förbehållen privata aktörer.¹⁵

I Konkurrensverkets utredning av Norrskens har dess ägarkommuner fått ge sin syn på frågan om Norrskens eventverksamhet ligger inom den kommunala kompetensen.¹⁶ Ägarkommunerna har samtliga, förutom en, anfört att de är av uppfattningen att den påtalade eventverksamheten är i enlighet med de kommunala befogenheterna. En kommun har anfört att det finns en risk för att verksamheten strider mot den kommunala kompetensen, men att den utgår från att Norrskens har bedömt att bolagets agerande är kompetensenligt.¹⁷ Ett vanligt förekommande argument framfört av kommunerna är att invånare och näringslivet i kommunen behöver tillgång till säker bredbandstrafik för att följa med i den digitala utvecklingen.

Konkurrensverkets utredning av Norrskens

Det har genom Konkurrensverkets utredning framkommit att de berörda kommunerna, genom stadsnäten, i stor utsträckning erbjuder olika tjänster på mer förädlad nivå än på nivå ett i värdekedjan. Vidare verkar det inte ifrågasättas av kommunerna om sådan verksamhet är kompetensenlig. Enligt Konkurrensverket är det emellertid enbart verksamhet på nivå ett som tydligt är förenligt med den

¹² Det bör dock noteras att tingsrätten i sitt beslut anger följande: "I det här fallet saknas anknytningskompetens. Det saknas ett naturligt och nära samband med en kompetensenlig verksamhet, oavsett att Mälarenergi har haft rätt att bedriva den aktuella verksamheten inom den egna kommunen. Verksamheten har inte heller haft begränsad omfattning." Frågan om verksamheten i den egna kommunen var kompetensenlig eller inte var dock inte föremål för prövning i målet då den inte omfattades av Konkurrensverkets talan.

¹³ Fakta om de svenska stadsnäten – en statistikrapport april 2020, s. 13 f.

¹⁴ Dnr 795/2019, ab 220, E-post från SSNF.

¹⁵ <https://www.ssnf.org/sveriges-stadsnat/stadsnatens-roll/>.

¹⁶ Se dnr 795/2019, ab 311 (Örnsköldsviks kommun), ab 314 (Sollefteå kommun), ab 319 (Härnösands kommun), ab 321 (Hofors kommun), ab 324 (Sandvikens kommun), ab 326 (Falun kommun), ab 339 (Ockelbo kommun), ab 341 (Borlänge kommun), ab 347 (Bollnäs kommun), ab 357 (Söderhamns kommun), ab 359 (Sundsvalls kommun), ab 362 (Ovanåkers kommun), ab 364 (Nordanstigs kommun), ab 366 (Umeå kommun), ab 369 (Ljusdals kommun), ab 372 (Region Gävleborg), ab 376 (Hudiksvalls kommun) och ab 380 (Gävle kommun).

¹⁷ Äläggandesvar Nordanstigs kommun (dnr 795/2019, ab 364).



kommunala kompetensen.¹⁸ När det gäller verksamhet på mer förädlade nivåer i kedjan är det svårare att utläsa ett allmänintresse i att bedriva sådan verksamhet. Ju längre från själva infrastrukturen – fibernätet – man rör sig desto svagare borde allmänintresset bli.

Alldeles oavsett om det kan anses föreligga ett allmänt intresse i att tillhandahålla kapacitetstjänster av det slag som utretts är det Konkurrensverkets bedömning att eventverksamheten utanför Norrskens ägarkommuner inte är förenlig med lokaliseringsprincipen. Bland ägarkommunerna har bl.a. framförts argument om att eventverksamheten ger möjlighet för kommuninvånarna att få ut maximal nytta av den utbyggda fiberinfrastrukturen i kommunen samt att eventverksamheten driver och understödjer den digitala utvecklingen och de lokala aktörernas konkurrenskraft och innovationsförmåga. De argument som framförts tar enligt Konkurrensverket sikte på affärsmässiga fördelar för Norrskens verksamhet, t.ex. nyttan av att ha ett större nät. Förvisso skulle vissa fördelar för Norrskens indirekt kunna anses ligga i kommunmedlemmarnas intresse. Går det bra för Norrskens kan det t.ex. leda till nyinvesteringar i nätet inom kommungränserna. Denna typ av indirekta fördelar för kommunmedlemmarna framstår enligt Konkurrensverket dock inte som tillräckliga för att uppfylla lokaliseringsprincipens krav på att verksamheten ska gynna medlemmarna i kommunen.¹⁹

Det är sammantaget Konkurrensverkets bedömning att den typ av verksamhet som utretts inte tydligt anknyter till något allmänt intresse och i vart fall, när den sker utanför ägarkommunerna, strider mot lokaliseringsprincipen.

Effekter på konkurrensen

Konkurrensverket har i rapporten "Tio år med bestämmelser om konkurrensbegränsande offentlig säljverksamhet – Kommuners säljverksamhet i fokus"²⁰ gjort en uppföljning av de tio år som KOS-reglerna varit i kraft. Av den kartläggning som gjorts framgår att en övervägande andel tips, klagomål och ärenden, totalt sett, avsett kommuners säljverksamhet.²¹ Vidare visade kartläggningen att den bransch där konkurrens från offentliga aktörer upplevts mest problematiskt är it- och telekombranschen, och då framförallt kommuners bredbandsverksamhet.²² Det framkom även att det var vanligt att en offentlig aktörs verksamhet upplevdes gå utöver vad denne får göra, t.ex. påståenden om att en kommun agerar utanför den kommunala kompetensen.²³

I den aktuella utredningen av Norrskens har Konkurrensverket gjort bedömningen att den utredda säljverksamheten inte är kompetenslig. Detta är dock inte

¹⁸ I enlighet med förvaltningsrätterna i Malmö och Karlstads avgöranden, se not 6 och 7.

¹⁹ Jfr Stockholms tingsrätts beslut den 11 april 2014 i mål nr T 9290-11.

²⁰ Rapport 2020:2.

²¹ Rapport 2020:2, s. 40.

²² Rapport 2020:2, s. 47 f.

²³ Rapport 2020:2, s. 55.



tillräckligt för ett förbud enligt KOS-reglerna. Även om det i den aktuella utredningen inte har framkommit tillräckliga indikationer på en snedvridning eller ett hämmande av konkurrensen för att motivera en fortsatt utredning ser Konkurrensverket potentiella konkurrensproblem i stort på marknaden för bredbandstjänster. Som kartläggningen av de tio första åren med KOS-bestämmelserna visat är bredbandsverksamhet ett område där konkurrensen i flera fall inte upplevs fungera ändamålsenligt. Konkurrensverket anser det särskilt problematiskt att det inte finns någon konsensus kring vad kommuner får bedriva för verksamhet på området.

Den pågående utredningen om undantag från lokaliseringsprincipen

Som konstaterats ovan tillhandahålls en mängd olika tjänster av varierande förädlingsgrad på fiber- och bredbandsområdet. Utredningen om undantag från lokaliseringsprincipen avser ett undantag för "bredbandsverksamhet". Begreppet "bredbandsverksamhet" definieras dock inte i uppdraget.

Av uppdraget framgår att utredaren, när undantag från lokaliseringsprincipen för bredbandsverksamhet föreslås, bör utgå från sådan verksamhet som kommunen i dag kan bedriva inom sitt område med stöd av 2 kap. 1 § kommunallagen. Som framgått menar dock Konkurrensverket att det råder osäkerhet kring vad kommuner i dag kan bedriva för verksamhet på fiber- och bredbandsområdet med stöd av bestämmelsen. Betydelsen av de oklarheter som föreligger vad gäller den kommunala kompetensen torde bli större om ett undantag från lokaliseringsprincipen införs. Det föreligger således ett behov av ett förtydligande av vad kommunerna får göra på området.

Enligt Konkurrensverket är det även, för det fall ett undantag från lokaliseringsprincipen införs för bredbandsverksamhet, viktigt att reglera undantaget på ett ändamålsenligt sätt. Enligt Konkurrensverket kan en liknande reglering som den för t.ex. el och fjärrvärme²⁴ vara fördelaktig för att värna om konkurrensen på marknaden. Genom krav på att verksamheten ska bedrivas affärsmässigt och genom krav på särredovisning ges bättre förutsättningar för konkurrens genom ökad konkurrensneutralitet och transparens. Värt att notera är att det i den kartläggning som gjordes av KOS-reglernas första tio år kunde konstateras att klagomålen var färre avseende specialreglerad offentlig säljverksamhet. Det är en omständighet som talar för att en sådan reglering fyller en funktion utifrån konkurrenssynpunkt.²⁵

I sammanhanget kan noteras att det i utredningen av Norrskan framkommit att bolagets verksamhet bedrivs i vinstsyfte, då det inte angetts i bolagsordningen att bolaget ska följa självkostnadsprincipen. Det saknas emellertid något lagstadgat undantag som tillåter att verksamheten i Norrskan bedrivs affärsmässigt. Även detta pekar enligt Konkurrensverket på behovet av ett förtydligande av vilken

²⁴ Se kap 7 kap. 1 och 2 §§ ellagen (1997:857) och 38–40 §§ fjärrvärmelagen (2008:263).

²⁵ Rapport 2020:2, s. 61 f.



verksamhet kommunerna får bedriva på fiber- och bredbandsområdet, och framförallt på behovet av en reglering av *hur* sådan verksamhet ska bedrivas.

När det gäller *vilken* verksamhet kommuner ska få bedriva på fiber- och bredbandsområdet är det angeläget att kommuner inte ges möjlighet att tillhandahålla tjänster på samtliga nivåer i värdekedjan. I vart fall högt upp i värdekedjan, men även på vissa nivåer i grossistledet, finns det en väl fungerande konkurrens, med privata alternativ som annars riskerar att trängas ut. Enligt Konkurrensverket bör det även övervägas att förtydliga vilka nivåer i kedjan som kommuner ska tillåtas bedriva verksamhet på.

Konkurrensverkets slutsatser

I utredningen av Norrskan har framkommit att kommuner i stor utsträckning bedriver verksamhet på fiber- och bredbandsområdet vars förenlighet med den kommunala kompetensen kan ifrågasättas. Kommuners verksamhet på bredbandsområdet är även något som upplevs problematiskt, vilket Konkurrensverkets kartläggning av de första tio åren med KOS-reglerna visat. Det är enligt Konkurrensverket angeläget att tydliggöra gränserna för den kommunala kompetensen på området. Den utredning som tillsatts angående undantag från lokaliseringsprincipen på bredbandsområdet har att utgå från sådan verksamhet kommuner i dag kan bedriva med stöd av 2 kap. 1 § kommunallagen. Som konstaterats råder dock stor osäkerhet kring vilken sådan verksamhet kommuner i dag kan bedriva. Ett tydliggörande i lagstiftning skulle enligt Konkurrensverket kunna minska konfliktytorna mellan det offentliga och det privata på berörda marknader, och medföra förbättrade konkurrensförhållanden.

Skrivelsen undertecknas inte egenhändigt och saknar därför namnunderskrift.

Rikard Jermsten

Generaldirektör

Kopia till:

Finansdepartementet

Bollnäs kommun

Borlänge kommun

Falu kommun

Gävle kommun

Region Gävleborg

Hofors kommun

Hudiksvalls kommun

Härnösands kommun

Ljusdals kommun

Nordanstigs kommun

Ockelbo kommun

Ovanåkers kommun

Sandvikens kommun

Sollefteå kommun

Sundsvalls kommun

Söderhamns kommun

Umeå kommun

Örnsköldsviks kommun