

Finansdepartementet
fi.remissvar@regeringskansliet.se

Betänkandet Förändring genom försök – Försöksverksamhet i den kommunala sektorn (SOU 2023:94)

Fi2023/03211

Sammanfattning

Konkurrensverket har valt att avgränsa yttrandet till sådana aspekter som följer av Konkurrensverkets ansvarsområden.

- Konkurrensverket har inga synpunkter på förslaget om en försöksverksamhet med ett statsbidrag för små kommuner. Kommunen kommer behöva bedöma påverkan på konkurrensen av de åtgärder den vidtar.
- Konkurrensverket bedömer att det finns risker med upplägget för förslaget om en försöksverksamhet med avtalsamverkan mellan regioner och kommuner om hälso- och sjukvård i hemmet. Skäl för detta är att sådan avtalsamverkan som föreslås kan omfattas av krav på upphandling.
- Konkurrensverket har inga invändningar mot förslaget att en kommunal lantmäterimyndighet föreslås få ingå avtal med en annan kommunal lantmäterimyndighet om att utföra uppgifter åt den. De kommunala lantmäteriverksamheterna bör dock iaktta försiktighet avseende tillhandahållande och utvecklande av tjänster i konkurrens med privata aktörer.
- Konkurrensverket tillstyrker förslaget om försöksverksamhet med recirkulerat vatten som dricksvatten. Försöksverksamhet till följd av ny vägledning behöver också följa konkurrens- och upphandlingsregler.
- Konkurrensverket anser att det är angeläget att upphandlande myndigheter och enheter ges ändamålsenliga verktyg för att utesluta oseriösa aktörer vid upphandlingar. Förslaget medför dock risker och frågan bör hanteras i ett sammanhang som kan beakta det breda behovet av vägledning på området.



Utgångspunkter

Konkurrensverket har i uppdrag att verka för en effektiv konkurrens i privat och offentlig verksamhet samt en effektiv offentlig upphandling till nytta för det allmänna. Yttrandet avgränsas till sådana aspekter som följer av Konkurrensverkets ansvarsområden. Yttrandet följer den struktur och de rubriker som används i betänkandet.

8.7 Utredningen föreslår en försöksverksamhet med ett statsbidrag för små kommuner

Konkurrensverket har inga synpunkter på förslaget, men framhåller följande som kan vara relevant för konkurrensen mellan privata och offentliga aktörer och som bör beaktas innan förslaget eventuellt genomförs. Statsbidrag är förknippade med olika villkor, men även medel i form av en klumpsumma, utan villkor, innebär att kommunen behöver bedöma påverkan på konkurrensen vid åtgärder som involverar privata aktörer. Vidare, om huvudmän inom skola och andra verksamheter med privata utförare kan söka vissa statsbidrag medan kommunen inte längre kan göra det behöver konsekvenserna av detta analyseras eftersom detta saknas i betänkandets konsekvensbeskrivning.

9.5 Upphandlingsrättsliga aspekter på samverkan

I avsnittet beskriver utredningen upphandlingsreglerna i de delar som bedöms relevanta för möjligheterna till avtal mellan kommun och region inom vårdområdet, inklusive undantag från upphandlingsplikt. Konkurrensverket har inga invändningar mot utredningens redogörelse för upphandlingsrättsliga aspekter, utöver att utredningen utelämnar viss redogörelse av rättspraxis i förhållande till upphandlingsregelverket. Redogörelsen är därför inte tillräckligt utförlig för att kunna ligga till grund för en bedömning av förslagets genomförbarhet i praktiken.

9.7 Utredningen föreslår en försöksverksamhet med avtalssamverkan mellan regioner och kommuner om hälso- och sjukvård i hemmet

Konkurrensverket instämmer i utredningens bedömning att upphandlingsregelverket sätter gränser för möjligheterna till samverkan och bedömer vidare att det finns risker med förslagets upplägg. Skälen för detta är att sådan avtalssamverkan som föreslås kan omfattas av krav på upphandling. Utredningens förslag är att samverkande parter tar ansvar för att aktuella överenskommelser inte strider mot upphandlingsregelverket. Direktupphandling under direktupphandlingsgränsen eller det så kallade Hamburgundantaget i 3 kap. 17 § LOU anges som möjliga lösningar.

Konkurrensverkets bedömning är att undantag ska användas restriktivt. Det kan därmed anses problematiskt att på generell basis rekommendera tillämpning av en undantagsbestämmelse. Avseende undantaget i 3 kap. 17 § LOU krävs att samtliga kriterier är uppfyllda för att undantaget ska kunna tillämpas. Samverkande parter måste i varje enskilt fall bedöma om rekvisiten för undantaget är uppfyllda. Begreppet samarbete är centralt för att undantaget ska vara tillämpligt.



Avtalsförhållanden som huvudsakligen består i köp av en tjänst, där den ena partens bidrag består i att ersätta kostnader, utgör som utgångspunkt inte ett sådant samarbete som avses i undantagsbestämmelsen i 3 kap. 17 § LOU. Det har förekommit flera ärenden avseende Hamburgundantaget inom ramen för Konkurrensverkets tillsynsverksamhet, där samverkan bedömts utgöra köp av tjänst. Innan frågan har prövats i domstol går det inte att säkert säga om sådan samverkan som äsyftas i förslaget ryms inom den aktuella undantagsbestämmelsen.

Konkurrensverket vill även påtala vikten av att samverkande parter noga kontrollerar upphandlingens värde utifrån samtliga tillämpliga värdeberäkningsgrunder i upphandlingsregelverket, i sin bedömning av huruvida det är tillåtet och lämpligt att genomföra en direktupphandling i den enskilda situationen.

Utvärderingen av en eventuell försöksverksamhet på området bör även beakta om konkurrensförhållanden för privata utförare påverkas.

10.7 Utredningen föreslår försöksverksamheter gällande samverkan mellan kommuner på lantmäteriområdet

Konkurrensverket har inga invändningar mot förslaget att en kommunal lantmäterimyndighet föreslås få ingå avtal med en annan kommunal lantmäterimyndighet om att utföra uppgifter åt den, eftersom förslaget avser uppgifter som utgör myndighetsutövning¹. Effektiv handläggning med kortade handläggnings-tider är positivt och kan eventuellt bidra till att sänka inträdeshinder på marknaden för verksamheter som behöver ansöka om fastighetsbildning².

Konkurrensverket anser dock att de kommunala lantmäteriverksamheterna bör iaktta försiktighet avseende tillhandahållande och utvecklande av egna tjänster som skulle kunna konkurrera med privata aktörer. Detta särskilt i förhållande till sin myndighetsutövning. Angränsande tjänster kan över tid sammanblandas med lantmäteriverksamhet vilket är en aspekt av påverkan på det privata näringslivet som bör följas upp i samband med att försöksverksamheten ska utvärderas. Konkurrensverket anser vidare att konsekvensbeskrivning av påverkan på konkurrensen i det aktuella avsnittet är bristfällig.

11.5 Utredningen föreslår en försöksverksamhet med recirkulerat vatten som dricksvatten

Konkurrensverket tillstyrker förslaget. Vägledning för utveckling av potentiella nya marknader är positivt, men några frågor bör bevakas om förslaget genomförs. Försöksverksamhet till följd av ny vägledning behöver följa konkurrens- och upphandlingsreglerna. När en ny marknad byggs upp genom testverksamhet kan

¹ Av 1 kap. 5 § konkurrenslagen (2008:579) följer att lagens bestämmelser inte omfattar den del av ett företags verksamhet som består i myndighetsutövning.

² Riksrevisionens granskningsrapport Fastighetsbildningen i Sverige – handlingstider, avgifter och reformbehov (RIR 2022:3).

vissa aktörer (oftast större) få konkurrensfördelar. Företag inom testverksamheten kan även samarbeta och utbyta information med varandra på ett olämpligt sätt som ökar risken för prissamverkan.³

12.4 Utredningens bedömning om försöksverksamhet med viss informationsdelning vid upphandling

Konkurrensverket välkomnar initiativ på området och anser att det är angeläget att upphandlande myndigheter och enheter ges ändamålsenliga verktyg att utföra kontroll av leverantörer, för att kunna använda frivilliga uteslutningsgrunder och utesluta oseriösa aktörer.

Det kan finnas vissa risker med förslaget beroende på hur den faktiska utformningen skulle bli, exempelvis avseende förutsebarhet och proportionalitet i förhållande till berörda företag på respektive marknad. Frågan om oseriösa aktörers deltagande i upphandlingar bör därför hanteras i ett sammanhang som kan beakta det breda behovet av vägledning på området.

Detta yttrande har beslutats av generaldirektören Rikard Jermsten. Föredragande har varit sakkunniga ekonomen Leida Larkeus.

Beslutsfattandet har dokumenterats digitalt och yttrandet saknar därför namnunderskrift.

Rikard Jermsten

³ Konkurrensverkets uppdragsforskningsrapport 2023:4 *Hur påverkar regulatoriska sandlådor konkurrensen?*
<https://www.konkurrensverket.se/informationsmaterial/rapportlista/hur-paverkar-regulatoriska-sandlador-konkurrensen/>