

Företagarombudsmannen

Den Nya Välfärden, Box 5625, 114 86 Stockholm,
www.dnv.se

Ärendenummer: FO 2013-009

Datum: 2013-02-07

Utredare: Viktor Robertson, Micha Velasco

BORGHOLMS KOMMUNALA BOLAG KRINGGÅR REGELVERK

Det kommunala bolaget Bixia ProWin AB behöver enligt sin bolagsordning inte tillfråga ägarkommunerna inför förvärv, ägande och avyttrande av andra bolag. Detta står i direkt strid med reglerna om demokratisk insyn och kontroll av kommunala bolag.

Beskrivning av fallet

Det kommunala bolaget Bixia ProWin AB (nedan ProWin) har i sin bolagsordning angett att ägarkommunerna inte behöver godkänna bolagets styrelsebeslut när ProWin ska *förvärva, äga, deläga och avyttra bolag*¹. ProWins bolagsordning har i sin nuvarande utformning inte blivit godkänd av kommunfullmäktige i någon av ägarkommunerna.

Borgholms kommun äger idag 2,18 procent av aktierna i ProWin genom Borgholm Energi AB.

Bolagsordningen i ProWin antogs på en extra insatt bolagsstämma i bolaget den 23 mars 2012. I beslutet om bolagsordning företräddes den enda ägaren, Bixia AB (nedan Bixia), av Anders Jonsson, koncernchef för Tekniska Verken i Linköping AB.

ProWin ska enligt sin bolagsordning uppföra och driva anläggningar främst för vindkraftproduktion. Genom styrelsebeslut kan sådan vindkraftproduktion kompletteras med viss

¹ Bolagsordning för Bixia ProWin AB, org nr. 556884-4848.

annan förnybar energiproduktion. Syftet med bildandet av ProWin var att koncentrera all den vindkraftproduktion som tidigare fanns i Bixia samt dess dotterbolag till ett systerbolag.²

ProWin ägs av elva kommuner enligt följande fördelning.

Kommun	Ägarandel i Bixia Prowin	Ägarbolag och kommunens ägande i detsamma
Linköping	47,77	Tekniska verken (100%) samt genom ägarandel i Mjölby-Svartådalen Energi AB (35%)
Växjö	17,58	Växjö Energi AB (100%)
Övriga delägare	11,67	Främst privata delägare genom Bjäre Kraft samt Södra Hallands Kraft.
Nässjö	5,26	Nässjö Affärsverk AB (100%)
Sandviken	4,54	Sandviken Energi AB (100%)
Mjölby	4,35	Mjölby-Svartådalen Energi AB (55%)
Oxelösund	2,64	Oxelö Energi AB (100%)
Borgholm	2,18	Borgholm Energi AB (100%)
Alvesta	1,38	Alvesta Energi (100%)
Laholm	1,15	Bjäre kraft (17%)
Motala	0,8	Mjölby-Svartådalen Energi AB (10%)
Båstad	0,68	Södra Hallands kraft (ca 10%)
	100	

Efter förfrågan från Företagarombudsmannen till Borgholms kommun kunde kommunen inte redovisa ett fullmäktigebeslut som visade på att de tagit ställning till Prowins bildande.

Borgholms kommun har heller inte kunnat redogöra för ett beslut som visar på att de tagit ställning till ProWins bolagsordning.

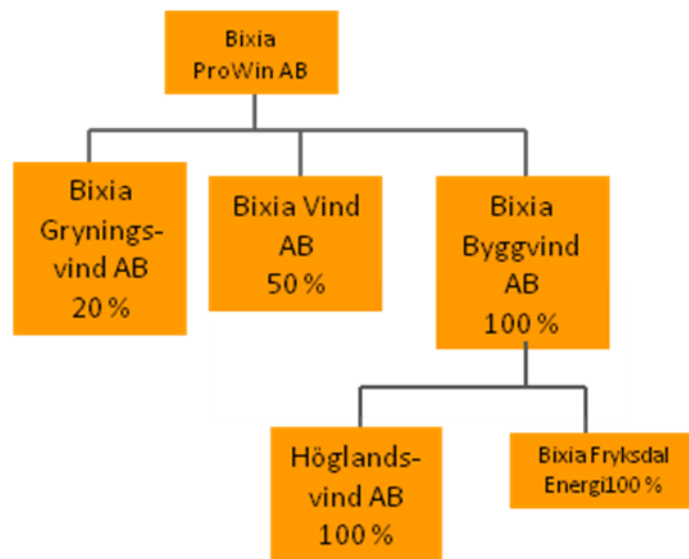
² Enligt pressmeddelande från Bixia AB av den 7 april 2012.

ProWins bolagsstruktur

ProWin bildades som ett dotterbolag till Bixia och därefter fördes Bixias samtliga produktionstillgångar över till ProWin.³ Dessutom kapitaliserades ProWin genom Bixias kassa med 100 miljoner kronor.

Vid en extra bolagsstämma i mars 2012 utskiftades aktierna i ProWin till aktieägarna i Bixia.⁴

ProWins bolagsstruktur efter utskiftningen:⁵



I samband med delning av Bixia och utskiftningen av ProWin beställde Tekniska Verken i Linköping och Växjö Energi en värdering⁶ avseende Bixia och ProWin. Värderingen utfördes av KPMG och lämnades ut delvis maskerad till Företagarombudsmannen av Bixia. Bolaget motiverar sekretessen med att informationen skulle skada dem och gynna deras konkurrenter för det fall att värderingen offentliggjordes.⁷ Det sammanlagda värdet på ProWin är således oklart.

KPMG uttalar i värderingen att det finns ” stora osäkerheter” kring de projekt som ProWin idag har i sin projektportfölj. Dessa osäkerheter anges av KPMG såsom exempelvis framtida elpriser, investeringskostnader och sannolikheten för att projekten verkligen blir av.⁸ Vidare anser KPMG

³ Protokoll, Bixia styrelsemöte 28 februari 2012.

⁴ Protokoll, Bixia extra bolagsstämma den 20 mars 2012.

⁵ Enligt uppgift från Bixia. Bixia Gryningsvind ägs till övriga delar av AB Stångåstaden (40 procent) samt av Örebrostäder AB (40 procent). Bixia Vind AB ägs till resterande del av privata aktieägare.

⁶ Värdering av Bixia respektive Bixia ProWin utförd av KPMG, 29 juni 2012.

⁷ Avslagsbeslut av Tom Istgren, Vd för Bixia AB, av den 1 november 2012, att inte lämna ut vissa handlingar.

⁸ Värdering av Bixia respektive Bixia ProWin utförd av KPMG, 29 juni 2012, s. 23.

att det är svårt att åsätta projekten något annat värde än det bokförda. KPMG anger också att Bixia inte har redovisat några kalkyler som visar hur framtiden kommer att se ut.⁹

Gällande rätt - kommunal kompetens

Kommuners rätt att ägna sig åt olika verksamheter, den så kallade kommunala kompetensen, regleras av Kommunallagen (1991:900) (KL) samt Konkurrenslagen (2008:579). Kommunal kompetens innefattar sådan verksamhet som kommuner är skyldiga att utföra eller har stöd för i lag eller av tradition. En kommun ska endast ägna sig åt verksamhet som är av allmänt kommunalt intresse.¹⁰ Sådan verksamhet kännetecknas av att den ska utgöra en kollektiv nytta där allmänhetens behov bäst tillgodoses i kommunal regi, där investeringskostnaderna är höga och det inte är rimligt att de bärs av brukarna till sin helhet. Det ska normalt inte föreligga något vinstintresse i verksamheten och privata initiativ och privata konkurrenter ska vara få till antalet eller saknas helt.¹¹ En kommunal verksamhet som inte uppfyller ovanstående kriterier faller utanför den kommunala kompetensen.¹²

Kommunala bolag

Kommuner får lämna över vården av en kommunal angelägenhet till ett aktiebolag enligt 3 kap. 16 § KL. Kommunala bolag måste ägna sig åt verksamhet som faller inom den kommunala kompetensen och får inte vidga den kommunala kompetensen genom bolagsbildning. En kommun får inte ge ett kommunalt bolag alltför vaga uppdragsbeskrivningar vilket skulle kunna möjliggöra verksamhet utanför den kommunala kompetensen.¹³ Ett kommunalt bolag ska normalt agera inom kommunens geografiska område och inte gå med vinst.

Vad gäller helägda kommunala aktiebolag ska fullmäktige enligt 3 kap. 17 § KL fastställa det kommunala ändamålet med verksamheten och utse samtliga styrelseledamöter. I 3 kap. 17 § 4 p. KL anges att fullmäktige ska *se till att det anges i bolagsordningen att fullmäktige får ta ställning innan sådana beslut i verksamheten som är av principiell beskaffenhet eller annars av större vikt fattas*. I förarbetena anges att förvärv eller bildande av dotterföretag ska anses vara en principiellt viktig fråga samt förvärv av alla eller delar av aktierna i annat företag.¹⁴

⁹ Värdering av Bixia respektive Bixia ProWin utförd av KPMG, 29 juni 2012, s. 14.

¹⁰ SOU 2007:72 Kommunal kompetens i utveckling.

¹¹ Kommunen som konkurrent – kommunalrättsliga befogenheter och konkurrensrättsliga begränsningar, Indén, 2008, s. 43.

¹² A.a s. 43.

¹³ RÅ 84 2:25.

¹⁴ Prop. 1990/91:117 s. 162.

För delägda kommunala bolag gäller enligt 3 kap. 18 § KL att fullmäktige ska se till att bolaget blir bundet av reglerna i 3 kap. 17 § KL i den omfattning som är rimlig.¹⁵ Ytterst ska en samlad bedömning av omständigheterna i det enskilda fallet avgöra i vilken grad 3 kap 18 § KL ska tillämpas.¹⁶

Kommunala elföretag

För kommunala elföretag finns vissa undantag enligt Ellagen (1997:857) 7 kap 1 § 1 p. avseende den kommunala kompetensen. Kommunala elföretag har getts möjlighet att bedriva *produktion av och handel med el samt därmed sammanhängande verksamhet*. Denna verksamhet kan innefatta *exempelvis konsultverksamhet med inriktning på energihushållning*.¹⁷ Kommunala elföretag har även getts möjlighet att bedriva verksamhet utanför kommunens geografiska område samt gå med vinst eftersom de anses agera på en konkurrensutsatt marknad.

Det saknas relevant vägledande rättspraxis för hur långt den utökade kommunala kompetensen går för kommunala elföretag. Verksamheten i ett kommunalt elföretag måste dock ha anknytning till produktion av och handel med el.

Företagarombudsmannens bedömning

Det kommunala bolaget Bixia ProWin har en bolagsordning vilken utestänger ägarkommunerna från effektiv kontroll trots att bolaget är skapat med kommunala medel. Endast tre av ägarkommunerna har tagit ställning till bolagets existens och ingen av kommunerna har tagit ställning till bolagets olagliga bolagsordning. Det kan ifrågasättas huruvida ägarkommunerna ens känner till bolagsordningens innehåll. Verksamheten i ProWin kommer att bedrivas utan demokratisk kontroll eftersom kommunallagens regler om kommunens rätt att ta ställning innan vissa beslut inte följts i bolagsordningen.

ProWin är ett kommunalt bolag som enligt KPMG kommer att bedriva riskfylld verksamhet i form av vindkraft och minst 100 miljoner kronor har investerats i verksamheten. Bolaget konkurrerar på den privata marknaden med privata bolag.

Borgholms kommun riskerar därmed skattemedel i en riskfylld verksamhet där de själva inte har kontroll vilket är anmärkningsvärt.

Företagarombudsmannen rekommenderar Borgholms kommun att ta sitt ansvar och verka för att bolagsordningen i ProWin ändras till att bli laglig.

¹⁵ Prop. 2011/12:106, s. 42.

¹⁶ Prop. 1990/91:117, s. 163.

¹⁷ Prop. 1996/97:136, s. 167.

Det är Företagarombudsmannens ambition att driva rättsprocesser mot kommuner som bryter mot lagen. Ett bättre företagarklimat gynnar alla. Företagarombudsmannen kommer även i fortsättningen att driva frågor där konkurrensen sätts ur spel och dessutom arbeta för att ett sanktionssystem för kommuner införs.

Företagarombudsmannen, en del av Den Nya Välfärden, verkar för ett bättre företagarklimat i Sverige. Företagarombudsmannens huvudsakliga uppgift är att ge uppmärksamhet och publicitet åt konkreta exempel på brister i företagarklimatet. Företagarombudsmannen har en styrelse bestående av företagare, ekonomer och publicister som på ideell basis leder verksamheten. Företagarombudsmannen genomför utredningar både på eget initiativ och efter anmälan. Anmälare kan vara företagare, politiker, journalister eller andra samhällsmedborgare som har reagerat på fall där företagande försvåras på grund av brister i lagstifning, föreskrifter eller myndighetsutövning.