

Företagarombudsmannen

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



PROMEMORIA

Ärendenummer: FO 2008-05

Datum: 2008-04-12

Utredare: Micha Velasco

Utredning avseende spekulativ verksamhet samt otillåtet gynnande

Förevarande fall har Företagarombudsmannen tagit upp på en kommuninnevånarens initiativ i anledning av att kommunen säljer en fastighet utan värdering eller anbud samt att kommunen bedriver icke kompetensnlig näringsverksamhet.

Beskrivning av fallet

Ulricehamns kommun beslutade i februari 2007 att fastighetsbolaget Ulricehamns Fastighet och Service AB (UFSAB) tillsammans med ett privat bolag (Bolaget) ska bedriva näringsverksamhet i ett samägt bolag,¹ numera Vist Fastighets AB (Vist). Verksamheten i Vist ska bestå av nybyggnation av en lagerlokal där Bolaget sedan ska bli hyresgäst. Kommunen äger 51 procent av bolaget Vist och Bolaget äger 49 procent. För att göra byggnationen möjlig har kommunen förvärvat en del av en närliggande fastighet. Kommunen har köpt närliggande mark och efter sammanslagning av fastigheter försålt fastigheten Vist 10:2 till Bolaget. Kommunen sålde Vist 10:2 till 2007 års taxa för industrifastighet om 40 kr/kvm trots att försäljningen skedde under 2008. 2008 års taxa är på 45 kr/kvm. För att bekosta sin del av byggnationen av lagret har kommunen utökat aktiekapitalet i UFSAB med 15 miljoner kronor.² Någon värdering av den sålda marken har inte gjorts utan kommunal taxa har tillämpats.

¹ KF § 14, 27 februari 2007.

² KF § 160, 19 nov 2007.

Gällande rätt

Enligt 2 kap 1 § kommunallagen får kommuner och landsting själva ha hand om sådana angelägenheter av allmänt intresse som har anknytning till kommunens eller landstingets område eller deras medlemmar och som inte skall handhas enbart av staten, en annan kommun, ett annat landsting eller någon annan.

Enligt 2 kap 8 § kommunallagen får kommuner och landsting genomföra åtgärder för att allmänt främja näringslivet i kommunen eller landstinget. Individuellt inriktat stöd till enskilda näringsidkare får lämnas bara om det finns synnerliga skäl för det. Ett allmänt främjande får inte ges om det samtidigt innebär även ett individuellt inriktat stöd.³

EU-kommissionen utfärdade 1997 ett meddelande som gäller vid statlig försäljning av mark och byggnader.⁴ Av meddelandet följer att när det offentliga överlåter byggnad eller mark ska marknadsvärdet för byggnaden eller marken fastställas, nämligen genom ett villkorslöst anbudsförfarande eller genom en oberoende expertvärdering. Om ett sådant fastställande av marknadsvärdet inte gjorts ska den stödgivande staten anmäla till kommissionen att en sådan transaktion gjorts för bedömning om stöd har utdelats eller inte. Om ingen anmälan eller värdering gjorts och inte heller något anbudsförfarande tillämpats så måste medlemsstaten visa att stöd inte utbetalats. Bevisbördan skiljer sig på så sätt från svensk rätt där part som överklagar kommunalbeslut innehar bevisbördan.

Medlemsstaterna är skyldiga att till kommissionen anmäla alla överlåtelser som inte skett i enlighet med de av kommissionen föreskrivna förfarandena.⁵

Statligt stöd regleras i artikel 87.1 i EG-fördraget. Huvudregeln föreskriver att statligt stöd som snedvrider eller hotar att snedvrída konkurrensen är otillåtet om stödet påverkar handeln mellan staterna. Om ett stöd uppfyller ett antal kriterier kan stödet anses som förenligt med den gemensamma marknaden och därmed vara tillåtet. Med statligt stöd i artikel 87.1 EG menas alla typer av offentliga medel, statliga och kommunala och oavsett vilken typ av finansieringsform som använts. Exempel på undantag från huvudregeln är stöd till underutvecklade regioner, stöd till områden som drabbats av naturkatastrofer samt vid allvarliga störningar i en medlemsstats ekonomi.

³ Kammarrätten i Jönköping, dom den 20 december 2007, mål nr 2494-07, Lessebo kommun.

⁴ EG-kommissionens meddelande (97/C 209/03) om inslag av stöd vid statliga myndigheters försäljning av mark och byggnader.

⁵ A.a

Om kommissionen finner att otillåtet stöd utbetalats ska den med stöd av artikel 88.2 besluta att stödet ska upphävas eller ändras inom den tidsfrist som kommissionen fastställer. I praktiken innebär det att den part som beviljats stöd måste återbetala mellanskillnaden mellan försäljningspriset och det faktiska marknadsvärdet. Kommissionen uttrycker det så här i sitt beslut.⁶

”Syftet med återkrav är att återställa den situation som rådde på marknaden innan stödet beviljades.”

Återbetalningen neutraliserar det utbetalade stödets effekt och därmed den snedvridna konkurrensen.

Även kammarrätten har i dom bekräftat att den här typen av stöd är olagliga både enligt kommunallagen 2 kap. 8 § och EG-rätten.⁷

Företagarombudsmannens bedömning

Företagarombudsmannen anser att Ulricehamns kommun agerar i strid med kommunallagen då kommunen går utanför den kommunala kompetensen genom att bygga lager. En kommun ska syssla med samhällsnyttiga funktioner, inte bygga lager, även om det kan skapa arbetstillfällen.

När en kommunal näringsverksamhet ligger i allmänhetens intresse ryms den inom den kommunala kompetensen och brukar benämnas *”sedvanlig kommunal affärsverksamhet”*. Exempel på typiskt allmännyttiga anläggningar och verksamheter är renhållning, kollektivtrafik samt vatten- och avloppsverk.⁸

Företagarombudsmannen anser att Ulricehamns kommun gynnar enskild näringsidkare genom att uppföra och hyra ut lokaler åt en förutbestämd näringsidkare. Rättspraxis visar att den här typen av kommunalt beteende är i strid med kommunallagen.⁹

⁶ EG-kommissionens beslut av den 30 januari 2008, Statligt stöd nr. C35/2006 – Sverige.

⁷ Kammarrätten i Sundsvall, dom den 9 april 2008, mål nr 1715-06, Åre kommun.

⁸ Se Karnov

⁹ Kammarrätten i Jönköping, dom den 20 december 2007, mål nr 2494-07, Lessebo kommun

En kommun får inte starta upp eller bedriva näringsverksamhet i syfte att tjäna pengar. Syftet med en kommunal näringsverksamhet får i princip aldrig vara ekonomisk vinst (Förbudet mot spekulativ verksamhet samt självkostnadsprincipen.)¹⁰

Kommunen ska inte konkurrera med näringslivet genom att agera byggherre eller finansiera icke kompetensenliga projekt. En bieffekt av att gå in i projekt som faller utanför den kommunala kompetensen är den ökade riskexponeringen. Att gå in med kommunal borgen medför alltid en risk att det satsade kapitalet förloras vilket skulle drabba Ulricehamns kommuninnevånare.

Att den i flera steg beslutade affären troligtvis är olaglig och ur ett företagarklimat mycket olämplig visar ett uttalande från Håkan Torngren, jurist på Sveriges kommuner och landsting (SKL) i en kommentar:¹¹

”Hur skulle det se ut om kommunerna kunde agera genom bolag, för att slippa följa lagar och förordningar?”

Företagarombudsmannen menar att affären borde ha gjorts om eller stoppats efter det att Lessebo kommun förlorat i Kamrarrätten i ett liknande ärende där Lessebo kommun ansågs ha brutit mot kommunallagen och gynnat enskild näringsidkare. I Lessebo var det samma Bolag som i Ulricehamn. Ulricehamns kommun har varit i kontakt med jurister som har meddelat rättsläget men trots det har kommunen valt att ta troligtvis lagstridiga beslut.

Ett gynnande behöver inte automatiskt innebära ett missgynnande av någon annan men företagarklimatet blir på sikt lidande då företagarna för att investera i en kommun måste känna ett förtroende för kommunen. Ett sådant förtroende skapas inte av att kommunen gynnar enskilda företag.

Om en myndighet inte följer lagar och regler får det till följd att det allmännas förtroende för rättsstaten skadas. En kommun som väljer att ignorera lagar, rättsprocesser och domar har i dag ingen påföljd att räkna med. Det saknas sanktioner mot kommuner som bryter mot lag vilket är anmärkningsvärt i sig.

¹⁰ RÅ 1993:12 Skaraborgs läns landsting drev ett tvätteri och gick ut med tjänster till allmänheten. RegR konstaterar att landstingskommuner endast har ”i undantagsfall befogenhet” att konkurrera med det enskilda näringslivet.

¹¹ Ulricehamns Tidning, 16 november 2007,
http://www.ut.se/uploaded/template/asp/ut_artikel_mall.asp?version=316952

Ett bättre företagarklimat gynnar alla. Företagarombudsmannen kommer även i fortsättningen att driva den här typen av frågor där konkurrensen sätts ur spel och arbeta för att ett sanktionssystem för kommuner införs.

Företagarombudsmannen, en del av Den Nya Valfärden, 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 lagstiftning, föreskrifter eller myndighetsutövning.