

Olagligt billigt

Kommunala underprisförsäljningar



Mårten Hyltner
Micha Velasco

Olagligt billigt

Kommunala underprisförsäljningar

Mårten Hyltner

Micha Velasco

**den
nya
välfärden**

Box 5625, 114 86 Stockholm

08-545 038 10 | www.dnv.se

© Stiftelsen Den Nya Välfärden

Utgivet av Den Nya Valfärden

- Integritetens lilla röda** (2008)
- Regeringen har fel om arbetsrätten** – företagarnas egen uppfattning (2008)
- Förenkla reglerna för småföretagare** (2007)
- Den stora obalansen** – hur lagarna missgynnar småföretagare (2007)
- Varför straffa den som försöker göra rätt** (2007)
- Värsta krånglet** (2007)
- Mansförtryck och kvinnovälde** (2007)
- Fullt fokus på företagare**
– europeiska företagare ger råd till Sveriges regering (2007)
- Med storbror i byxfickan** – integritetsrisker med RFID-chips (2007)
- Roligt värre** (2007)
- Med storbror i uppfinnarverkstan**
– ny digital övervakning från automatiska öron till internetdammsugare (2006)
- Med storebror i baksätet** – digital övervakning av dina bilfärder (2006)
- Nya beska droppar** – korta kritiska krönikor (2006)
- Första hjälpen**
Om dina anställda blir sjuka – en liten handbok (2006)
- Var tredje får inte vara med**
– en studie om arbetslösheten bland invandrare (2006)
- Hur hög är arbetslösheten, egentligen?** (2006)
- Ole, dole, arbetslös**
– nästan 3 av 10 ungdomar 16-24 år saknar jobb (2006)
- Ge de arbetslösa en chans**
– 150 000 nya jobb genom halverade arbetsgivaravgifter (2006)
- Så lyckas du som företagare**
– de bästa tipsen från svenska entreprenörer (2005)
- Bakom skurkar och skandaler** (2004)
- Värsta krånglet** (2004)
- Jobbet är att mata puman**
– hur och varför försäkringskassorna slarvar bort 40 miljarder om året av skattebetalarnas pengar (2004)
- Tankebok för entreprenörer**
– 222 citat från Aristoteles till Ingvar Kamprad (2003)
- Entreprenören bakom allt**
– 101 svenska succéer från ABBA till ölburkar (2002)
- Beska droppar** – korta kritiska krönikor (2002)
- Skärp dig, Svensson**
– med deklarationen om medborgerliga skyldigheter (2002)

Personvalsparti – bot för trötta partier (1999)
Berättelsen om jobben (1996)
Baksmällan – förutsättningar för politisk tillnyktring (1995)
Molnstoden – en vision för svenska folket (1994)

Den Nya Välfärden har även givit ut Medborgarnas offentliga utredningar

MOU 2000:1 Sveriges två gränser – om invandrarpolitiken
MOU 1999:1 För Sverige – på tiden!
MOU 1998:1 Samhällsmoral i praktiken
MOU 1997:1 Entreprenören i högsätet
MOU 1996:2 Kommunala företag – hot mot demokrati
MOU 1996:1 Den nya arbetsrätten – ett förslag
MOU 1995:3 Järntrianglar – förnyelsens fiende nummer ett
MOU 1995:2 Irrfärdens slut – för sunda statsfinanser
MOU 1995:1 När folkhemmets barn blivit vuxna
MOU 1994:1 HSF-modellen – patientmakt och kvalitet
MOU 1993:2 Charta Nova – politik för entreprenörskap
MOU 1993:1 Barnomsorg enligt kundvalsmodellen
MOU 1992:2 Hälso- och sjukvård för 2000-talet
MOU 1992:1 Eget val i äldreomsorgen – handledning
MOU 1991:6 Hur man säljer allmännytttehus – handledning
MOU 1991:5 På egna ben – reformera organisationsstödet
MOU 1991:4 Skolpeng hösten 92 – en handlingsplan
MOU 1991:3 Självständiga kommuner
MOU 1991:2 Sänkta skatter för en ny välfärd
MOU 1991:1 Företagsamhetens förutsättningar
MOU 1990:3 En marknad för bostäder åt alla
MOU 1990:2 Medborgarnas miljömanifest
MOU 1990:1 Minska statsskulden – sälj tillgångar
MOU 1989:1 Sänkt skatt för alla
MOU 1988:1 En ny grundlag – ett förslag

Innehåll

1	Sammanfattning	6
2	Gällande reglering	9
	a) EG-rätten	9
	b) Svensk nationell rätt	11
	i) Staten.....	11
	ii) Kommuner	12
3	Åre-fallet	15
	a) Sakomständigheter	15
	b) Svensk domstols bedömning	16
	c) EU-kommissionens bedömning	18
4	Andra exempel där mark och byggnader sannolikt överlåtits till underpris	20
	a) Karlstads kommun	20
	b) Gotlands kommun	21
5	Andra typer av underprisöverlåtelser	23
6	Kommunkäten	25
7	Behov av lagstiftningsåtgärder	27
8	Förslag till reform	30

1 Sammanfattning

I november 2005 anmälde Företagarombudsmannen vid tankesmedjan Den Nya Välfärden Åre kommun till EU-kommissionen. Anmälan gällde kommunens försäljning av mark till Konsum Jämtland ekonomisk förening (Konsum) för 2 miljoner kronor trots att Lidl Sverige hade bjudit 6,6 miljoner kronor för samma mark. Enligt anmälan innefattade överlåtelsen därmed ett otillåtet stöd från kommunen till Konsum. I samband med anmälan lät Den Nya Välfärden genomföra en enkätundersökning bland svenska kommuner.

Av svaren framkom att mer än hälften av kommunerna, i likhet med Åre kommun, säljer mark till företag utan att använda ett öppet anbudsförfarande och utan att först låta en oberoende värderare värdera marken. När marken skulle användas till annan näringsverksamhet än dagligvaruhandel, hotell eller restaurang använde endast en av fem kommuner ett öppet anbudsförfarande eller en oberoende värdering för att fastställa priset.

Företagarombudsmannen har sedan dess granskat ett antal kommunala marköverlåtelser och de olagliga försäljningarna förefaller inte ha blivit färre. Tvärtom, i slutet av 2007 hade Företagarombudsmannen för andra gången orsak att anmäla en svensk kommun till EU-kommissionen.

Anmälan gällde Gotlands kommun som sålde Björkhaga Camping till ett privat företag för 2 miljoner kronor trots att en auktoriserad fastighetsvärderare, på kommunens uppdrag, hade värderat affären till 6 miljoner kronor.

I beslut den 30 januari 2008 konstaterade EU-kommissionen att Åre kommuns marköverlåtelse till Konsum innefattade ett otillåtet stöd till Konsum i form av underprisättning. Enligt Företagarombudsmannens bedömning är det sannolikt att EU-kommissionen kommer till samma resultat avseende Gotlands kommuns överlåtelse av Björkhaga camping.

Kommunala underprisförsäljningar är otillåtna även enligt svensk rätt. Enligt praxis betraktas sådana försäljningar som individuellt inriktat stöd till enskild näringsidkare, vilket enligt kommunallagen, endast får lämnas om det föreligger synnerliga skäl.

Kommunmedlemmar kan således överklaga kommunens beslut att överlåta kommunal egendom till underpris. Att vinna den typen av mål i svensk domstol är dock mycket svårt. I Åre-fallet, till exempel, avlog Länsrätten i Jämtlands län överklagandet med motiveringen att det inte hade bevisats att marken hade sålts för billigt. Kammarrätten i Sundsvall upphävde länsrättens dom i april 2008 och konstaterade att kommunens beslut stred mot både kommunallag och EG-rätt.

Trots samma beslutsunderlag och trots att individuellt inriktade stöd till enskilda näringsidkare är otillåtna både enligt svensk nationell rätt och enligt EG-rätten kom alltså svensk domstol i första instans till en helt annan slutsats än EU-kommissionen.

Såvitt Företagarombudsmannen kan bedöma torde den avgörande orsaken till olika bedömningar vara att EG-

rätten ställer upp regler för hur priset skall bestämmas vid försäljning av offentligt ägd mark och byggnader. Om dessa regler frångås ankommer det på den felande medlemsstaten att visa att försäljningen inte skett till underpris.

I svensk nationell rätt finns emellertid inte några förfaranderegler avseende prissättningen vid försäljning av kommunal egendom. Något lagstadgat krav på att en kommun skall kunna visa att en överlåtelse av kommunal egendom skett på marknadsmässiga villkor finns heller inte. Istället ankommer det på den som överklagar ett kommunalt beslut om försäljning till underpris att bevisa att egendomen var värd mer än det bestämda priset. Ett kommunalt beslut om försäljning kan dessutom endast överklagas av kommunmedlemmar, det vill säga fysiska personer som är skrivna i kommunen samt fysiska och juridiska personer som äger fastigheter i kommunen.

Enligt Företagarombudsmannens mening tjänar Årefallet som en tydlig illustration av behovet av förändring av det svenska regelverket, dels för att möjliggöra en effektiv tillämpning av kommunallagens förbud mot individuellt inriktade stöd till enskilda näringsidkare, dels för att säkerställa svensk nationell rätts förenlighet med EG-rätten.

Företagarombudsmannen föreslår därför i rapporten att det införs en skyldighet för kommuner att vid kommunala fastighetsöverlåtelser i första hand begagna sig av ett öppet anbudsförfarande. Kommunerna kommer fortsättningsvis att ha en möjlighet att påverka markens användningsområde men inte när det gäller ägande.

2 Gällande reglering

a) EG-rätten

Statligt stöd regleras i artikel 87.1 i EG-fördraget. Huvudregeln föreskriver att statligt stöd som snedvrider eller hotar att snedvrیدا konkurrensen är otillåtet om stödet påverkar handeln mellan staterna. Med statligt stöd i artikel 87.1 EG avses alla typer av offentliga medel, statliga och kommunala och oavsett vilken typ av finansieringsform som använts. I artikel 87.2 EG regleras vilka stöd som anses som förenliga med den gemensamma marknaden och därför är tillåtna. Där undantas stöd av social karaktär, stöd vid naturkatastrofer samt stöd för vissa delar av Förbundsrepubliken Tyskland i anledning av Öst- och Västtysklands återförändring. I artikel 87.3 EG listas de stöd som kan anses vara förenliga med den gemensamma marknaden men inte nödvändigtvis är det. Av dessa kan nämnas stöd till glesbygd, kultur samt att för att avhjälpa en allvarlig störning i en medlemsstats ekonomi.

I EU-kommissionens meddelande som gäller vid statlig försäljning av mark och byggnader följer att när det offentliga överlåter byggnad eller mark skall marknadsvärdet för byggnaden eller marken fastställas, nämligen genom ett villkorslöst anbudsförfarande eller genom en oberoende

expertvärdering.¹ Om ett sådant fastställande av marknadsvärdet inte gjorts skall den stödgivande staten anmäla till EU-kommissionen att en sådan transaktion gjorts för bedömning om stödet är tillåtet eller inte. Om ingen värdering gjorts och inget anbuds-förfarande tillämpats och inte heller någon anmälan gjorts så måste medlemsstaten visa att stöd inte utbetalats, alternativt visa att stödet varit inom ramen för undantagen och därför varit tillåtet. Bevisbördan skiljer sig på så sätt från svensk nationell rätt där part som överklagar kommunalbeslut innehar bevisbördan för att stöd utgetts.

Om EU-kommissionen finner att otillåtet stöd utbetalats skall den med stöd av artikel 88.2 besluta att stödet skall upphävas eller ändras inom den tidsfrist som EU-kommissionen fastställer. I praktiken innebär det i Åre-fallet att den part som beviljats stöd måste återbetala mellanskillnaden mellan försäljningspriset och det faktiska marknadsvärdet. EU-kommissionen uttrycker det så här i sitt beslut: *”...syftet med återkrav är att återställa den situation som rådde på marknaden innan stödet beviljades”*²

Återbetalningen neutraliserar det utbetalade stödets effekt och därmed den snedvridna konkurrensen. Dessa regler om återförsel av otillåtet stöd saknas i svensk nationell rätt.

¹ EGT nr C 209, 10/07/1997 s. 0003 – 0005, EU-kommissionens meddelande om inslag av stöd vid statliga myndigheters försäljning av mark och byggnader.

² EU-kommissionens beslut av den 30 januari 2008, Statligt stöd nr. C35/2006 – Sverige.

b) Svensk nationell rätt

i) Staten

Staten skall i sin verksamhet iakta god hushållning samt eftersträva hög effektivitet.³ Med statens verksamhet avses sådan verksamhet som sköts av regeringen, domstolarna och de förvaltningsmyndigheter som lyder under regeringen.⁴ Försäljning av statlig egendom skall ske affärsmässigt, om inte särskilda skäl talar mot det.⁵

Fast egendom m.m.

För myndigheter under regeringen gäller dessutom förordningen (1996:1190) om överlåtelse av statens fasta egendom, m.m. Av 2 och 3 §§ framgår att förordningen gäller för myndigheter under regeringen och tillämpas avseende försäljning eller byte av statens fasta egendom samt i tillämpliga delar även upplåtelse av tomträtt samt försäljning och byte av tomträtt och sådan byggnad som är lös egendom.⁶

Försäljningen skall genomföras affärsmässigt och den säljande myndigheten skall låta beskriva och värdera egendomen för att fastställa dess marknadsvärde.⁷ Vid överlåtelse av mark och byggnader till enskild näringsidkare skall försäljningen, efter annonsering, ske på offentlig auktion eller efter ett anbudsförfarande.⁸ Myndighetens annonse-

³ 1 § lagen (1996:1059) om statsbudgeten.

⁴ A.a 2 st.

⁵ 29 § lagen om statsbudgeten

⁶ I 4 § finns ett antal undantag uppräknade

⁷ 16 och 17 §§ förordningen om överlåtelse av statens fasta egendom m.m.

⁸ 18-21 §§ förordningen om överlåtelse av statens fasta egendom m.m. Om egendomen säljs för att tillfredsställa ändamål som kan föranleda expropriation skall priset dock bestämmas i enlighet med grunderna för expropriationsersättning enligt expropriationslagen (1972:719).

ring om försäljningen måste få tillräcklig spridning. Om myndigheten inte kan få ett tillfredsställande pris på en offentlig auktion eller efter ett anbudsförfarande, får dock försäljning ske efter förhandlingar med olika spekulanter eller på något annat lämpligt sätt. Detsamma gäller om försäljning i någon av dessa former bedöms som mindre ändamålsenlig med hänsyn till det ändamål för vilket egendomen är avsedd att användas.⁹

Lös egendom

Försäljning och byte av staten tillhörig lös egendom regleras i förordningen (1996:1191) om överlåtelse av statens lösa egendom. Sådan egendom får säljas om egendomen inte längre behövs för statens verksamhet eller om egendomen blivit obrukbar.¹⁰ Försäljningen skall genomföras afärsmässigt.¹¹

ii) Kommuner

Det finns inte någon lagstiftning som särskilt reglerar överlåtelse av egendom som tillhör primärkommuner eller landstingskommuner (nedan kommuner). För dessa gäller således de allmänna bestämmelserna i kommunallagen (1991:900). De bestämmelser i kommunallagen som aktualiseras vid överlåtelse av kommunalt ägd egendom är i första hand 2 kap. 8 § om förbud mot individuellt inriktat stöd till enskild näringsidkare samt, till viss del, 8 kap. 1 § om en god ekonomisk hushållning. Bestämmelsen i 8 kap. 1 § kommunallagen är dock en ändamålsregel som av

⁹ 21 § förordningen om överlåtelse av statens fasta egendom m.m.

¹⁰ 6 § förordningen om överlåtelse av statens lösa egendom. Enligt 5 § gäller dock särskilda regler för aktier.

¹¹ 7 § förordningen om överlåtelse av statens lösa egendom

lagstiftaren inte har avsetts ligga till grund för domstolsprövning av om kommunala beslut är förenliga med en god ekonomisk hushållning.¹²

I 2 kap. 8 § kommunallagen stadgas att kommuner får genomföra åtgärder för att allmänt främja näringslivet i kommunen men att individuellt inriktat stöd till enskilda näringsidkare bara får lämnas om det finns synnerliga skäl. I lagens förarbeten anges som synnerliga skäl huvudsakligen situationer då det privata initiativet viker eller faller bort inom ett serviceområde som normalt hävdas av den privata företagsamheten. När servicenivån sjunker klart under det acceptabla kan kommunen ha rätt att ekonomiskt understödja enskilda näringsidkare för att garantera en viss minimistandard av kommersiell service till hushållen. Även insatser för att trygga tillgången på hotell kan vara kompetensliga när det står klart att enskilda personer och företag inte är beredda att göra de nödvändiga insatserna. Allmänt sett gäller dock en restriktiv syn på kommunala stödinsatser gentemot enskilda företag.¹³

I svensk praxis har kommunala underprisförsäljningar bedömts utgöra stöd till enskild.¹⁴ Även om det enligt svensk nationell rätt inte finns några förfaranderegler gällande överlåtelse av kommunal egendom är det således inte tillåtet att överlåta sådan egendom mot ett vederlag som understiger egendomens värde.

Enligt 10 kap. 8 § kommunallagen skall ett kommunalt beslut upphävas om det inte har tillkommit i laga ordning, om det hänför sig till något som inte är en angelägenhet för kommuner eller landsting, om det organ som fattat beslu-

¹² Prop. 1990/91:117, om en ny kommunallag, s. 110

¹³ A.a. s. 152f

¹⁴ Se RÅ 1967 K 455, RÅ 1971 C 423 och RÅ 1980 Ab 482

tet har överskridit sina befogenheter eller om beslutet strider mot lag eller annan författning. Domstolen gör endast en laglighetsprövning av beslutet och har endast utrymme att upphäva ett kommunalt beslut. Någon lämplighetsprövning görs inte och det finns ingen möjlighet till ändring av beslut. En domstol kan vidare fatta beslut om inhibition eller förbud mot verkställighet av ett kommunalt beslut.¹⁵ Detta kan ske oavsett om det kommunala beslutet vunnit laga kraft eller inte.

Det finns emellertid inte någon rättslig möjlighet att tvinga en kommun att följa domstolens beslut och domar. En kommun kan således i praktiken fortsätta verkställigheten av ett inhiberat beslut, trots att förvaltningsdomstol förordnat om motsatsen. Vidare kan en kommun, utan rättsliga konsekvenser, ignorera förvaltningsdomstol som upphäver kommunens beslut. Det finns inga sanktionsmöjligheter kopplade till laglighetsprövningen av kommunala beslut. I kommunallagen saknas dessutom regler vad gäller återförsel av otillåtet lämnat stöd till enskild näringsidkare. Kommunallagen stadgar i och för sig att ett upphävt beslut skall rättas i den mån det är möjligt men i praktiken har ofta de sedermera upphävda kommunala besluten verkställts och lämnar ingen möjlighet till återställande.¹⁶

¹⁵ 28 § förvaltningsprocesslagen, (1971:291)

¹⁶ Kommunallagen 10 kap. 15 §, se även Karnov

3 Åre-fallet

a) Sakomständigheter

Kommunstyrelsen i Åre kommun beslutade den 25 augusti 2005 att överlåta mark i det så kallade Produkthusområdet till Konsum Jämtland ekonomisk förening (Konsum) för 1 miljon kronor.¹⁷ Kommunen hade inledningsvis för avsikt att överlåta marken till Konsum för endast en krona.¹⁸ Det låga vederlaget väckte emellertid stort uppseende medialt och priset för marken bestämdes därefter till 1 miljon kronor av kommunstyrelsen.

Emellertid hade Lidl Sverige KB (Lidl), den 23 augusti 2005, inkommit med ett anbud avseende samma mark som kommunen hade för avsikt att överlåta till Konsum. I anbudet förklarade sig Lidl berett att betala 6,6 miljoner kronor för marken. Både Lidl och Konsum hade för avsikt att på den aktuella marken uppföra byggnad för bedrivande av dagligvaruhandel.

Kommunstyrelsens beslut överklagades till Länsrätten i Jämtlands län som i beslut den 16 september 2005 medde-

¹⁷ Åre kommun, kommunstyrelsen, sammanträdesprotokoll 2005-08-25, Ks § 126

¹⁸ Kommunledningskontorets skrift till Kommunstyrelsen i Åre kommun den 18 augusti 2005, diarienummer: 02.333/214

lade inhibition.¹⁹ Vid sammanträde den 20 september 2005 upphävde kommunstyrelsen beslutet av den 25 augusti 2005 samt föreslog kommunfullmäktige besluta om godkännande av en ny affär där den aktuella marken såldes till Konsum för 2 miljoner kronor.²⁰

Den 5 oktober 2005 beslutade kommunfullmäktige i Åre kommun att i enlighet med kommunstyrelsens förslag överlåta marken till Konsum för 2 miljoner kronor.²¹ Överlåtelserna föregicks inte av något anbudsförfarande och inte heller lät kommunen genomföra någon oberoende värdering av marken.

Även detta beslut överklagades till Länsrätten i Jämtlands län. Överlåtelserna anmäldes dessutom av Den Nya Välfärden till EU-kommissionen såsom otillåtet stöd till enskild näringsidkare.

Det kan noteras att Lidl inte hade någon talerätt enligt kommunallagen och följaktligen inte kunde föra talan mot beslutet i svensk domstol.

b) Svensk domstols bedömning

I dom den 24 maj 2006 avslog Länsrätten i Jämtlands län överklagandet och anförde därvid i huvudsak följande:

Den köpeskillning som bestämts för överlåtelserna uppgår till 2 miljoner kronor. Klaganden har anfört att Lidl förklarat sig villigt att betala en högre köpeskillning för marken och att Åre kommun därmed gått miste om 4,6 miljoner

¹⁹ Länsrätten i Jämtlands län, dom den 24 maj 2006, mål nr 672-05E, Åre kommun

²⁰ Åre kommun, kommunstyrelsen, sammanträdesprotokoll 2005-09-20, Ks § 153-154

²¹ Åre kommun, kommunfullmäktige, sammanträdesprotokoll 2005-10-05, Kf § 46

kronor. Med hänsyn till att Lidls intresseanmälan inkommit alldeles innan kommunfullmäktiges beslut och då kommunens försäljning avser mark där speciella förutsättningar för markens nyttjande föreligger enligt den för området gällande översiktsplanen kan det inte anses visat att försäljningen skett i syfte att stödja köparen. Istället anser länsrätten att kommunfullmäktiges beslut måste ses som ett led i en större planerad förändring av Åre torg där omlokaliseringar av verksamheter och näringsidkare ingår och där försäljningen av mark till Konsum ingår som ett led i nämnda planering. Således har inte framkommit att Åre kommun genom beslutet gynnat Konsum och inte heller att stödet innebär ett stöd som avses i artikel 87 första stycket EG-fördraget. Sålunda finner länsrätten inte att det överklagade beslutet strider mot lag eller annan författning i de avseenden som klaganden angett. Med hänsyn härtill och då det inte heller i övrigt framkommit att beslutet är olagligt i något annat avseende enligt 10 kap. 8 § kommunalagen skall överklagandet avslås.

Länsrättens dom överklagades till Kammarrätten i Sundsvall som, efter att ha inväntat EU-kommissionens beslut, i dom den 9 april 2008 biföll överklagandet och upphävde länsrättens dom.²² I domen konstaterar kammarrätten att försäljningen skett till underpris samt att individuellt riktat stöd därmed har lämnats till enskild näringsidkare (Konsum). Kammarrätten konstaterar vidare att kommunen har att visa att synnerliga skäl för att få utge stöd föreligger. Eftersom kommunen inte kunde visa detta upphävde kammarrätten kommunens beslut på den grunden. Vidare konsta-

²² Kammarrätten i Sundsvall, dom den 9 april 2008, mål nr 1715-06, Åre kommun

terar kammarrätten att EG-fördraget utgör svensk lag och att kommunfullmäktiges beslut strider mot EG-rätten och därmed även mot lag och därför skall upphävas också på den grunden.

c) EU-kommissionens bedömning

EU-kommissionen konstaterade den 30 januari 2008 att Sverige utgett otillåtet stöd till Konsum.²³ Konsum skall betala tillbaka stödet om 4,6 miljoner kronor jämte ränta. Beloppet motsvarar mellanskillnaden mellan försäljningspriset och Lidl's bud. Då kommunen i sin markförsäljning inte hade följt de riktlinjer i EU-kommissionens meddelande och inte heller anmält avvikelsen ansågs Åre kommun ha utgett statligt stöd.²⁴ EU-kommissionen drog slutsatsen att anbudet på 6,6 miljoner kronor som Lidl utgett troligtvis var en bättre indikation på marknadsvärdet.

”Om ett öppet anbudsförfarande hade genomförts, skulle priset på marken ha uppgått till minst det belopp som erbjöds av Lidl, och Konsum skulle ha tvingats att betala minst det priset för att få köpa marken.”

För att i möjligaste mån säkerställa att marknadsvärde erläggs vid försäljning slog EU-kommissionen fast att ett anbudsförfarande bör tillämpas. En oberoende expertvärdering är endast det näst bästa alternativet. Vidare konstaterade EU-kommissionen: *”Så snart det läggs fram ett trovärdigt och bindande bud som är direkt jämförbart med och*

²³ EU-kommissionens beslut av den 30 januari 2008, Statligt stöd nr. C35/2006 – Sverige.

²⁴ EGT nr C 209, 10/07/1997 s. 0003 – 0005, EU-kommissionens meddelande om inslag av stöd vid statliga myndigheters försäljning av mark och byggnader.

högre än värdet enligt en expertvärdering, bör budet ges företräde.”

Därmed ges budgivning företräde framför en oberoende expertvärdering även då en sådan finns tillgänglig. Då försäljningen i Åre skedde till underpris likställde EU-kommissionen transaktionen med att stöd hade betalats ut. EU-kommissionen resonerade vidare i sitt beslut om stödet hade bedömts påverka handeln mellan medlemsstaterna. Detaljhandelsmarknaden för livsmedel ansågs ha en lokal eller regional karaktär men EU-kommissionen menade att då stödet inverkade på en utländsk konkurrens strategi för att slå sig in på den marknaden så hade stödet potential att påverka handeln mellan medlemsstaterna. Dessutom konstaterade EU-kommissionen att Konsum är en internationell aktör och då en sådan gynnas så påverkas handeln mellan medlemsstaterna.²⁵ Då stödet inte kunde motiveras med någon grund för undantag bedömdes det vara otillåtet. Stödet bedömdes ha betalats ut i och med att beslutet togs i kommunfullmäktige. EU-kommissionen ansåg att tidpunkten då stödet ställdes till Konsums förfogande var avgörande.

²⁵ EG-domstolens dom av den 17 september 1980 i mål 730/79, *Philip Morris Holland BV mot EG-kommissionen*, REG 1980, s. 2671, p. 11.

4 Andra exempel där mark och byggnader sannolikt överlåtits till underpris

Företagarombudsmannen har granskat ytterligare ett antal fall där kommunalt ägd mark och byggnader enligt ombudsmannens bedömning har överlåtits till underpris.²⁶ Som framgår av den enkätundersökning som redovisas i nästa avsnitt utgör dessa fall sannolikt inte isolerade händelser utan snarare toppen av ett isberg. Nedan redogörs för två särskilt tydliga fall av underprisöverlåtelser, varav Företagarombudsmannen har anmält Gotlands kommun till EU-kommissionen.

a) Karlstads kommun

Kommunfullmäktige i Karlstads kommun beslutade den 8 december 2005 att köpa ett cirka 48 000 kvadratmeter stort markområde för 25 miljoner kronor av ett stort svenskt mark- och exploateringsföretag.²⁷ Vid samma sammanträde beslutade kommunfullmäktige att sälja markområdet samt

²⁶ Se FO 2005-007, FO 2005-012, FO 2006-002, FO 2006-013, FO 2005-016 och FO 2007-005.

²⁷ Kommunfullmäktige i Karlstads kommun, protokoll 2005-12-08, § 7

ytterligare cirka 22 000 kvadratmeter intilliggande mark, det vill säga totalt cirka 70 000 kvadratmeter mark, till IKEA för totalt 25 miljoner kronor.²⁸ Såvitt Företagarombudsmannen känner till har ärendet inte varit föremål för rättslig prövning.

b) Gotlands kommun

Kommunstyrelsen i Gotlands kommun beslutade den 14 december 2006 att för 2 miljoner kronor sälja en med tomt rätt upplåten fastighet (Björkhaga camping) till tomträtts-havaren, en enskild näringsidkare.²⁹ Det förhållandet att fastigheten var upplåten med tomt rätt begränsade i praktiken antalet möjliga köpare till en, nämligen tomträtts-havaren.³⁰ I detta fall var således ett öppet anbuds-förfarande inte ett lämpligt sätt att sälja fastigheten.

Inför försäljningen lät kommunen genomföra en oberoende värdering av fastigheten med syfte *”...att bedöma den ersättning som bör utgå vid ett friköp av tomträtten”*.³¹

Enligt värderingen, utförd av en auktoriserad fastighetsvärderare och daterad den 27 september 2006, bedömdes den marknadsmässiga ersättningen vid friköpet till 6 miljoner kronor.³² Priset för fastigheten understeg således med

²⁸ Kommunfullmäktige i Karlstads kommun, protokoll 2005-12-08, § 8

²⁹ KS 2006/057-25, Sammanträdesprotokoll den 14 december 2006, KS § 417

³⁰ Av tomt-rättsavtalet framgår att kommunen kunnat uppsäga tomt-rättsavtalet till tidigast den 1 januari 2023. Om en förändring av Björkhaga camping, exempelvis genom uppförande av en stugby, är av större betydelse för orten hade dock tomträtten kunnat exproprieras för utgången av den tiden.

³¹ Värdeutlåtande avseende Sanda Stora Varbos 1:7 Gotlands kommun, upprättat den 27 september 2006 av en auktoriserad fastighetsvärderare vid Forum fastighetsekonomi AB

³² A.a.

4 miljoner kronor det värde den auktoriserade fastighetssvärderaren fastslagit.

Företagarombudsmannen vid Den Nya Valfärden har anmält försäljningen till EU-kommissionen såsom otillåtet statligt stöd till enskild näringsidkare.

5 Andra typer av underprisöverlåtelser

Ett mycket uppmärksammat exempel på en påstådd kommunal underprisöverlåtelse är Täby kommuns försäljning av Tibble gymnasium.

Kommunfullmäktige i Täby kommun beslutade den 10 maj 2007 att avveckla den kommunala verksamheten vid Tibble gymnasium samt att sälja gymnasiets inventarier och utrustning till det privata företaget Tibble fristående gymnasium TGF AB för totalt 9 200 000 kr.

Beslutet överklagades bland annat på den grunden att Tibble gymnasioms värde av externa bedömare uppskattats till mellan 20 och 40 miljoner kronor där den större delen av värdet inte utgörs av inventarier och utrustning, utan av den upparbetade rörelse, med befintliga elever, samt den goodwill som de facto finns i den populära utbildningsverksamheten vid Tibble gymnasium. Länsrätten i Stockholms län avslag överklagandet. Av domskälen framgår dessvärre inte huruvida domstolen ansåg att gymnasieskolans goodwillvärde rymdes inom priset, att kommunen inte hade laglig möjlighet att ta betalt för goodwillvärdet eller om det över huvud taget inte förelåg något goodwillvärde.³³

³³ Länsrätten i Stockholms län, dom den 20 december 2007, mål nr 10633-07. Domen är överklagad till Kammarrätten i Stockholm, mål nr 584-08, avdelning 4.

I samband med att Tibble gymnasium såldes lät regeringen meddela att regeringen har för avsikt att låta utreda om det finns behov av ett nationellt regelverk för avknoppning och hur ett sådant i så fall skall utformas. Exempel på frågor som skall utredas är om det är önskvärt att fastställa ett ekonomiskt värde på det varumärke som överläts vid avknoppningen, hur ett sådant värde i så fall fastställs samt hur betalning skall kunna ske.³⁴

Statskontoret konstaterade i en av regeringen beställd promemoria att försäljningspriset vid avknoppningar skall avspeglade marknadspriset.³⁵ Promemorian konstaterar att en prissättning som sker utan öppet anbudsförfarande eller i andra hand en oberoende expertvärdering troligtvis strider mot kommunalrätten och EG-rättens statsstödsreglering. I promemorian kommenteras även länsrättens dom gällande Tibble gymnasium.³⁶ Domen kritiseras och kommenteras som felaktig.

Promemorian ger inga förslag till hur en reglering av avknoppningar kan göras utan stannar vid att det existerar ett regelverk som bör fyllas ut med rättspraxis.

³⁴ Pressmeddelande den 12 oktober 2007, Utbildningsdepartementet och Socialdepartementet

³⁵ Prissättning vid överlåtelse av offentlig verksamhet till kommunal personal (s.k. avknoppning) – kommunalrättsliga och EG/EU-rättsliga aspekter, Statskontoret den 29 april 2008, Dnr 2008/59-5
<http://www.statskontoret.se/upload/Publikationer/2008/2008103.pdf>

³⁶ Länsrätten i Stockholms län, dom den 20 december 2007, mål nr 10633-07. Domen är överklagad till Kammarrätten i Stockholm, mål nr 584-08, avdelning 4.

6 Kommunenkäten

I samband med att Företagarombudsmannen vid Den Nya Valfärden anmälde Åre-fallet till EU-kommissionen lät Den Nya Valfärden genomföra en enkätundersökning bland svenska kommuner i syfte att kartlägga hur dessa hanterar försäljningar av fast egendom. Enkäten, som skickades ut till samtliga svenska kommuner, besvarades av 142 kommuner. Undersökningen omfattade kommunernas samtliga fastighetsöverlåtelser under perioden januari 2004 till och med november 2005.

58 procent av de svarande kommunerna hade en kommunal tomtkö. Endast 56 procent av kommunerna med tomtkö uppgav att de hade en kommunal policy vid försäljning i tomtkön. Endast fem kommuner redovisade att försäljningspriset vid försäljningar i tomtkön föregicks av en oberoende värdering eller ett anbudsförfarande.

Av störst intresse för förevarande rapport är dock de försäljningar kommunerna gjort utanför eventuella tomtköer till privata näringsidkare. Som framgår av framställningen ovan skall kommunala fastighetsförsäljningar till enskilda näringsidkare ske genom ett villkorslöst anbudsförfarande eller efter en oberoende expertvärdering.

Vid kommunala fastighetsförsäljningar till privata företag för exploatering och vidareförsäljning till privatperson för bostadsändamål var det emellertid endast i 36 procent

av fallen som ett anbudsförfarande eller en expertvärdering låg till grund för prissättningen. I 11 procent av fallen bedömde kommunerna dessutom att försäljningspriset var lägre eller mycket lägre än marknadsvärdet.

Vid kommunala fastighetsförsäljningar till privata företag för drift av detaljhandel, hotell eller restaurang låg ett anbudsförfarande eller en expertvärdering till grund för prissättningen i 42 procent av fallen. I 15 procent av fallen bedömde kommunerna dessutom att försäljningspriset var lägre eller mycket lägre än marknadsvärdet.

Vid kommunala fastighetsförsäljningar till privata företag för drift av annan näringsverksamhet än ovanstående var det endast i 20 procent av fallen ett anbudsförfarande eller en expertvärdering låg till grund för bestämmandet av försäljningspriset. I 24 procent av fallen bedömde kommunerna dessutom att försäljningspriset var lägre eller mycket lägre än marknadsvärdet.

Således kan konstateras att kommunerna, beroende på vad fastigheten skall användas till, följde EU-kommissionens förfaranderegler för fastighetsöverlåtelser endast vid 20 till 42 procent av de genomförda fastighetsöverlåtelserna.

Särskilt anmärkningsvärt är att kommunerna i 11 till 24 procent av fallen själva bedömer att försäljningarna genomförts till priser som är lägre eller mycket lägre än marknadsvärdet. Som framgår av framställningen ovan är kommunala underprisöverlåtelser till enskilda näringsidkare att betrakta som otillåtet stöd till enskild näringsidkare. Detta framgår av svensk domstolspraxis sedan 1967. Det framstår således som att problemet inte enbart handlar om bristande rutiner vid kommunala fastighetsöverlåtelser, utan i vissa fall även om ett medvetet åsidosättande av gällande författningar.

7 Behov av lagstiftningsåtgärder

Fri och öppen konkurrens på lika villkor utgör en förutsättning för ett bra företagarklimat. Individuellt inriktade stöd till enskilda näringsidkare medför att stödmottagaren får en fördel gentemot de konkurrenter som inte har möjlighet att erhålla stödet. Därmed snedvrids konkurrensen, vilket är dåligt för företagarklimatet.

Åre-fallet aktualiserar frågan om kommunala underprisförsäljningar av fast egendom. Sådana försäljningar kan ibland vara resultatet av dåliga rutiner samt bristande kompetens hos kommunen. Det är dock tydligt att det även förekommer medveten underprissättning vid kommunala fastighetsöverlåtelser till enskilda näringsidkare.

Som framgår av framställningen ovan är huvudregeln att kommunala individuellt inriktade stöd till enskilda näringsidkare är förbjudna både enligt svensk nationell rätt och enligt EG-rätten. För att en transaktion skall vara otillåten enligt EG-rätten krävs dock att stödet uppgår till minst 200 000 Euro³⁷ samt att transaktionen påverkar eller riskerar att påverka konkurrensen på den inre marknaden. Detta krav finns inte i svensk nationell rätt, där stöd i princip är förbjudna från första kronan.

Både svensk nationell rätt och EG-rätten betraktar underprisförsäljningar som stöd. Mot den bakgrunden kan

³⁷ EU-kommissionens förordning EG nr 1998/2006, L 379/5, av den 15 december 2006.

det tyckas märkligt att Länsrätten i Jämtlands län, trots samma beslutsunderlag, kom till en helt annan slutsats i Åre-fallet än EU-kommissionen och senare även kammarrätten.

Sannolikt beror de motsatta slutsatserna på att EG-rätten ställer upp formkrav för hur prissättningen skall ske vid försäljning av offentligt ägd mark och byggnader och om dessa formkrav frångås ankommer det på medlemsstaten att visa att försäljningen inte skedde till underpris. Som framgår av framställningen ovan finns i svensk nationell rätt inte några sådana formkrav avseende kommunala försäljningar av mark och byggnader och vidare ankommer det på den som klagar på en kommunal försäljning att visa att försäljningen skedde till underpris. Skillnaden kan tyckas liten men kan alltså vara avgörande för hur en kommunal fastighetsöverlåtelse bedöms.

Till skillnad från vad som gäller för kommunala fastighetsöverlåtelser innehåller svensk nationell rätt formregler för hur försäljningen skall genomföras vid överlåtelse av staten tillhörig fast egendom. Det kan i detta avseende noteras att Företagarombudsmannen inte har haft anledning att granska några statliga fastighetsöverlåtelser. Sannolikt skulle även kommunala fastighetsöverlåtelser genomföras bättre om det fanns formkrav uppställda för hur de skall gå till.

Mot bakgrund av att Länsrätten i Jämtlands läns dom är oförenlig med EG-rätten framstår det därför som nödvändigt att lagstiftaren vidtar lagstiftningsåtgärder på området för kommunala fastighetsöverlåtelser. Endast då kan säkerställas att svensk rätt i detta avseende tillämpas på ett sätt som är förenligt med gällande EG-rätt.

EU-kommissionens beslut i Åre-fallet aktualiserar även frågan om återförrel av ett olagligt lämnat stöd till en enskild näringsidkare, vilket är nödvändigt för att hindra den konkurrenssnedvridning stödet annars medför.

Av EU-kommissionens beslut i Åre-fallet framgår att Konsum skall betala tillbaka det olovliga stöd Åre kommun lämnade i samband med fastighetsaffären, 4,6 miljoner kronor jämte ränta. Det olagliga stödet skall alltså återföras så att den konkurrenssnedvridande situationen upphör. Något motsvarande rättsmedel finns emellertid inte i den svenska kommunalrätten.

Det kan således konstateras att svensk nationell rätt inte tillhandahåller något rättsmedel för den som vill råda bot på den konkurrenssnedvridning ett av en kommun olagligt lämnat stöd till enskild näringsidkare medför. Det måste anses otillfredsställande att svenska rättssubjekt tvingas gå via EU-kommissionen för att komma till rätta med konkurrenssnedvridningar som uppstår till följd av kommunala beslut som är olagliga även enligt kommunallagen.

Mot den bakgrunden är det önskvärt att utarbeta svenska nationella regler om återförrel av olagligt lämnade kommunala stöd till enskilda näringsidkare. Sådana regler skulle även medföra att framtida återkrav grundade på EG-rätten, istället för att behandlas ad-hoc, kan hanteras på ett enhetligt och förutbestämt sätt. Det finns i sammanhanget anledning att överväga en lösning där återkrävda kommunala stöd tillfaller statskassan istället för den kommun som lämnat det olagliga stödet. Dels kan det anses stötande att den kommun som begått ett lagbrott genom att lämna ett otillåtet stöd annars tjänar på att brottet upptäcks och stödet återförrel, dels skulle det öka lagens preventiva verkan.

8 Förslag till reform

Företagarombudsmannen har vid ett flertal tillfällen påtalat att kommuner i regel bör använda öppna anbuds-förfaranden vid försäljningar av fast egendom. Då får samtliga företagare tillfälle att konkurrera om möjligheten att tjäna pengar på att förädla egendomen. Vidare är öppna anbuds-förfaranden ett bra sätt att undvika dels att kommuninvånarnas egendom säljs för billigt och att skattebetalarnas medel därmed förlösas, dels att det uppstår misstankar om otillbörliga gynnanden av enskilda intressen.

Därför föreslås här att det införs en skyldighet för kommuner att vid kommunala fastighetsöverlåtelser begagna sig av ett öppet anbuds-förfarande. Det bör i detta sammanhang noteras att en sådan ordning inte påverkar kommunernas möjlighet att genom till exempel planmonopolet styra användningen av marken. En kommun kommer dock endast ha möjlighet att påverka hur marken skall användas men inte vem som skall använda marken. Kommunen kan således även med en sådan ordning bestämma att det skall uppföras en livsmedelsbutik på den mark kommunen har för avsikt att sälja. Kommunen kan dock inte bestämma att det skall vara just en Konsumbutik som uppförs på marken.

I vissa fall, såsom i det ovan redovisade Gotlandsfallet, kan det vara olämpligt att sälja viss mark genom ett an-

budsförfarande. Om det föreligger särskilda skäl bör det därför även fortsättningsvis vara möjligt för en kommun att överlåta mark eller byggnad till en viss förutbestämd köpare. En sådan försäljning måste dock föregås av en oberoende expertvärdering där försäljningspriset inte får bestämmas lägre än det värde den oberoende värderingsmannen åsatt egendomen. Huvudregeln skall dock vara att kommunala fastighetsöverlåtelser skall ske genom ett öppet anbuds-förfarande.

Genom att genomföra de föreslagna förändringarna kommer de kommunala fastighetsöverlåtelserna att bättre överensstämma med vad som idag gäller för statliga fastighetsöverlåtelser. Vidare skulle den föreslagna ordningen säkerställa svensk nationell rätts förenlighet med EG-rättens bestämmelser avseende överlåtelse av offentligt ägd mark och byggnader. Tekniskt sett kan den föreslagna regleringen utformas med utgångspunkt i EU-kommissionens meddelande om inslag av stöd vid statliga myndigheters försäljning av mark och byggnader,³⁸ samt förordningen (1996:1190) om överlåtelse av statens fasta egendom m.m.

Mot bakgrund av det ovan redovisade exemplet med Tibble gymnasium framstår det som önskvärt att utsträcka den föreslagna ordningen för kommunala fastighetsöverlåtelser till att omfatta även kommunala överlåtelser av lös egendom. I detta avseende bör dock finnas en möjlighet att undanta försäljningar av lös egendom av marginellt värde.

Avslutningsvis bör det i svensk nationell rätt införas ett formaliserat förfarande för återförsel av olagligt lämnade kommunala stöd till enskilda näringsidkare. Det behövs således en komplettering till kommunallagens regler om upphävande av olagliga kommunala beslut.

³⁸ EGT nr C 209, 10/07/1997 s. 0003 - 0005

Mårten Hyltner är jurist vid Företagarombudsmannen,
Den Nya Valfärden; LLM University of Sydney,
Jur. kand. Stockholms universitet.

Micha Velasco är jurist vid Företagarombudsmannen,
Den Nya Valfärden; Jur. kand. Stockholms universitet.

Den Nya Valfärden - en tankesmedja i tiden

Den Nya Valfärden grundades av Patrik Engellau och G Rune Berggren och är en opinionsbildande tankesmedja som arbetar för demokrati, välfärd och företagande.

Vi är partipolitiskt oberoende. I 20 år har vi presenterat nya lösningar på gamla problem.

Företagarombudsmannen, som är en del av tankesmedjan Den Nya Valfärden, verkar för ett bättre företagarklimat genom att uppmärksamma exempel på brister i företagarklimatet.

den
nya
välfärden

Box 5625, 114 86 Stockholm | tel 08-545 038 10
fax 08-611 35 62 | www.dnv.se | info@dnv.se