

# **Möjligheter och begränsningar för en kommun att bedriva verksam- het i företagsform**

Förvaltningsrättslig PM  
VT 2007

Juridiska institutionen vid Uppsala universitet

av

Per Björn Bertilsson

## **Innehållsförteckning**

### **1 Inledning**

- 1.1 Syfte, frågeställning och avgränsning
- 1.2 Metod och källor

### **2 Kommunal verksamhet i företagsform**

- 2.1 Den rättsliga regleringen i kommunallagen
- 2.2 Kommunala kompetensen och kompetensbegränsande principer
  - 2.2.1 Den allmänna kommunala kompetensen
  - 2.2.2 Förbud mot spekulativ företagsverksamhet
  - 2.2.3 Lokaliseringsprincipen
  - 2.2.4 Likställighetsprincipen
  - 2.2.5 Självkostnadsprincipen
- 2.3 Praxis beträffande lokaliseringsprincipen
  - 2.3.1 RÅ 1993 ref 12
  - 2.3.2 RÅ 2003 ref 98
  - 2.3.3 Slutsatser av praxis
- 2.4 Undantag från lokaliseringsprincipen i speciallagstiftning
  - 2.4.1 Möjliggöra fortsatt verksamhet för en kommun på en avreglerad marknad
  - 2.4.2 Skapa konkurrens på en avreglerad marknad
  - 2.4.3 Stordriftsfördelar och samordningsvinster

### **3 Problematik vid kommunextern verksamhet**

- 3.1 Verksamhet på avreglerade marknader – i allmänhetens intresse?
- 3.2 Konkurrensproblematiken på avreglerade marknader
- 3.3 Stordriftsfördelar och samordningsvinster
- 3.4 Avslutande reflektioner

### **4 Källförteckning**

# 1 Inledning

Den traditionella uppdelningen i offentlig och privat sektor har blivit allt mer otydlig. Verksamheter som tidigare var en angelägenhet för kommun eller stat bedrivs numera i bolagsform – antingen av kommunägda respektive statligt ägda företag, eller av privata aktörer genom entreprenad. Ofta sker detta på en konkurrensutsatt marknad. Likaså bedriver privata aktörer verksamhet som tidigare uteslutande var en uppgift för den kommunala eller statliga förvaltningen.<sup>1</sup> Den politiska ideologin bakom omvandlingen och privatiseringen av den offentliga sektorn torde vara att med konkurrens mellan olika alternativ följer högre kvalitet, effektivare verksamhet och fler valmöjligheter för den enskilde. En avreglerad och konkurrensutsatt marknad har som syfte att låta marknadskrafterna verka friare än vad som tidigare tillåtit och på så sätt skapa en effektiv marknad.<sup>2</sup> Kommunerna har genom denna förändring fått en delvis ny roll och andra förutsättningar för att bedriva sin verksamhet. Denna nyordning påverkar i sin tur det lokala näringslivet och ytterst kommunmedlemmarna i vars intresse kommunens förtroendevalda och tjänstemän handlar.

På samma sätt som verksamhetens form har förändrats har också själva utförandet påverkats. Enligt en rapport från Svenskt näringsliv omsätter kommunägda bolag närmare sju miljarder utanför sina egna kommungränser. Detta motsvarar drygt 5.5 % av den totala omsättningen i kommunala företag.<sup>3</sup> Omfattningen av den kommunexterna verksamheten är således inte marginell. De kommunala företagens roll i denna ”nya” verklighet skall bland annat diskuteras i denna PM.

## 1.1 Syfte, frågeställning och avgränsning

Syftet med denna PM är att undersöka möjligheterna och begränsningarna för en kommun att bedriva verksamhet i företagsform. Undersökningen kommer att avgränsas så tillvida att det är den verksamhet som bedrivs i företagsform utanför den egna kommungränsen som i första hand kommer att behandlas – den kommunexterna verksamheten – styrd av den kommunrättsliga lokaliseringsprincipen. Valet av avgränsning bör motiveras. För att tydligast belysa de överväganden som ligger bakom bestämmandet av ramarna för de kommunala företagens befogenheter är en djupare analys av en av de kommunalrättsliga principerna att föredra framför en mer allmän översyn av samtliga kommunalrättsliga principer. Lokaliseringsprincipen lämpar sig bäst för detta ändamål, då de begränsningar som denna uppställer torde vara svårare att affärsmässigt hantera för ett kommunalt företag än de andra principerna.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Exempelvis inom vårdsektorn och utbildning.

<sup>2</sup> Prop 1999/2000:140.

<sup>3</sup> Sv. Näringslivs rapport: Osund konkurrens – kommunalt företagande för miljarder. Mars 2006. s. 9.

<sup>4</sup> Angående de affärsmässiga aspekterna: se under 2.2.3 angående lokaliseringsprincipen; under 2.2.4 angående likställighetsprincipen; under 2.2.5 angående självkostnadsprincipen.

Lokaliseringsprincipen gäller också för den verksamhet som landstingen bedriver (KL 2:1), men i denna PM kommer frågan att diskuteras utifrån ett kommunperspektiv.

Utgångspunkten för denna analys är följande frågeställningar:

- Vilka möjligheter har en kommun att bedriva verksamhet i företagsform och hur begränsas dessa möjligheter?
- På vilka grunder medges undantag från lokaliseringsprincipen i syfte att underlätta för kommuner som vill bedriva kommunal verksamhet i företagsform och hur förhåller sig dessa undantag gentemot kravet på verksamhet av allmänt intresse?

Avsikten är att genom besvarandet av den första frågeställningen först ge en översiktlig bild av rättsläget utifrån ett kommunallt företags perspektiv; medan besvarandet av den andra frågeställning skall problematisera ämnet och i slutändan leda till en kritisk analys.

## **1.2 Metod och källor**

En rättsdogmatisk metod kommer att tillämpas för att besvara den första frågeställningen och första ledet i den andra frågeställningen. Gällande rätt kommer att analyseras utifrån lagtext, förarbeten, praxis och doktrin. Utifrån resultatet av denna genomgång kommer sedan en rättspolitisk argumentation att föras för att besvara den andra delen av den andra frågeställningen.

Ansatsen för den rättspolitiska diskussionen kommer vara att kritiskt diskutera lagstiftarens motiv till undantag från lokaliseringsprincipen i förhållande till den allmänna kommunala kompetensen.

## 2 Kommunal verksamhet i företagsform

### 2.1 Den rättsliga regleringen i kommunallagen

Bestämmelser om kommunala företag återfinns i KL 3:16–18. Av dessa lagrum framgår den grundläggande förutsättningen att verksamhet som bedrivs i företagsform skall falla inom den kommunala kompetensen. Exakt hur långt den kommunala kompetensen sträcker sig framgår inte av kommunallagen, utan detta bestäms i huvudsak av regeringsrättens praxis. KL 3:16 1 st. stadgar att en kommun får, efter beslut av fullmäktige, överlämna vården av en kommunal angelägenhet till ett aktiebolag eller annat enskilt rättssubjekt. Av detta kan utläsas att en verksamhet som faller utanför den kommunala kompetens – alltså inte är en kommunal angelägenhet – inte kan rättfärdigas genom att verksamheten bedrivs i företagsform.<sup>5</sup>

En kommun tillåts bedriva en verksamhet om syftet är att tillhandahålla allmännyttiga anläggningar eller tjänster åt medlemmarna i kommunen.<sup>6</sup> Rekvisitet allmännyttigt är svårt att precisera. Vad som i en kommun är att betrakta som en allmännyttig anläggning behöver inte vara det i en annan kommun.<sup>7</sup> Uppfyller verksamheten detta kriterium är det möjligt för en kommun att bedriva verksamheten i exempelvis ett kommunägt aktiebolag; förutsatt att det inte rör en angelägenhet som innefattar myndighetsutövning, i så fall krävs lagstöd vilket följer av KL 3:16 2 st.

### 2.2 Kommunala kompetensen och kompetensbegränsande principer

De kommunalrättsliga principerna är tillämpliga i alla verksamheter som en kommun är ansvarig för, eller planerar att befatta sig med. Detta gäller också i fall då en kommun väljer att bedriva verksamhet i företagsform, exempelvis i form av ett aktiebolag. En kortfattad genomgång av de centrala principerna är därför nödvändig för den fortsatta behandlingen av ämnet. Som professor Alf Bohlin framhåller kan de kommunalrättsliga principerna inte fastställas med någon juridisk exakthet, utan de är snarare av målsättningskaraktär.<sup>8</sup> Bestämmelserna om den allmänna kommunala kompetensen och förbudet mot spekulativ företagsverksamhet kan tillsammans sägas utgöra den yttre ramen för den kommunala kompetensen; eller med andra ord vilka möjligheter kommunerna har att bedriva verksamhet i företagsform.<sup>9</sup> Medan likställighets- och självkostnadsprincipen och även i detta fall lokaliseringsprincipen kan sägas vara regler som begränsar kommunerna i sitt val hur man vill bedriva den verksamhet som faller inom denna

<sup>5</sup> Bohlin s. 61. Se också RÅ 1977 ref. 15 där en kommun inte medgavs uppdra åt ett av kommunen helägt bolag att ingå en borgensförbindelsen som kommunen själv inte fick teckna.

<sup>6</sup> KomL 2 kap. 7 §.

<sup>7</sup> Saknas viss service inom kommunen och ingen enskild aktör visar intresse av att erbjuda denna kan en kommun, för att erbjuda sådan service, bedriva exempelvis en bensinmack eller en livsmedelsbutik. Se prop. 1990/91:117 s. 34.

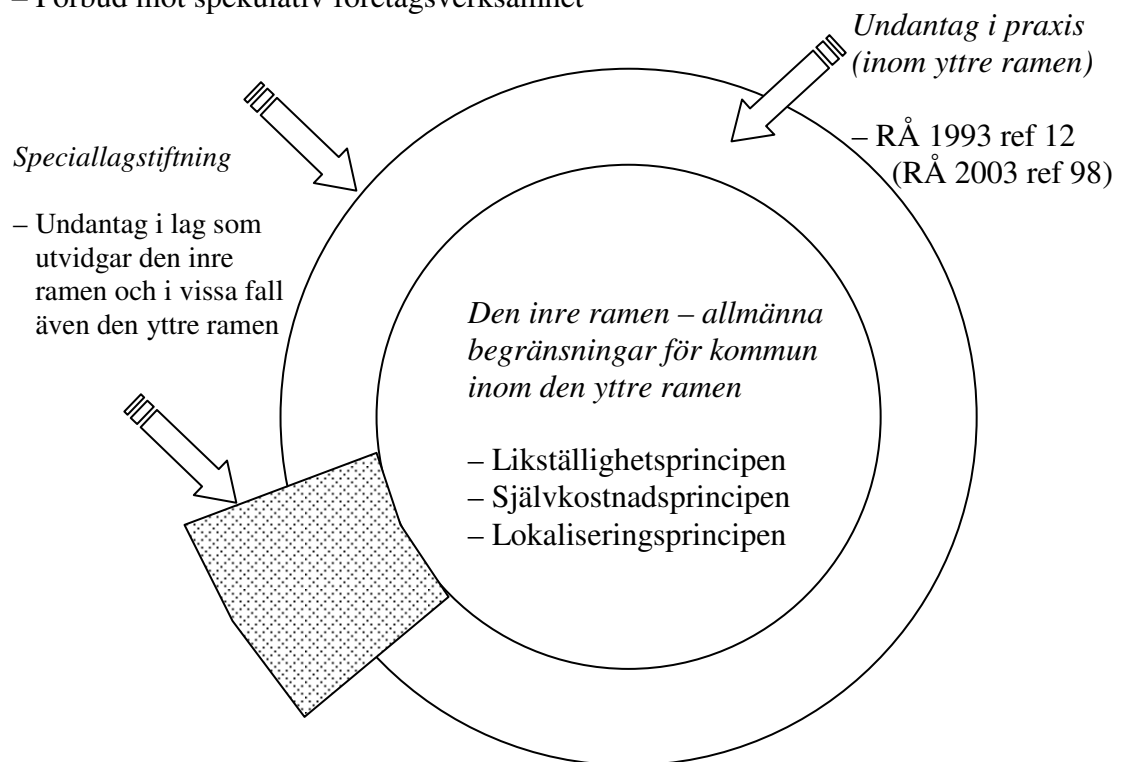
<sup>8</sup> Bohlin s. 87 med hänvisning till RÅ 1979 Ab 237, RÅ 1974 ref 31 och RÅ 1986 ref 30.

<sup>9</sup> Se vidare i Lerwall, Offentlighetsprinciper s. 141.

ram.<sup>10</sup> Detta kan illustreras med följande modell vars beståndsdelar i det följande skall förklaras närmare:

*Den yttre ramen – möjligheter för en kommun att bedriva verksamhet i företagsform*

- Den allmänna kommunala kompetensen
- Förbud mot spekulativ företagsverksamhet



<sup>10</sup> Kommuner får inte heller lämna understöd åt enskilda företag. Stödåtgärder för att främja näringslivet inom kommunen i allmänhet är dock tillåtet. Detta medför att en kommun som på ett otillbörligt sätt ger understöd, i vilken form det än må vara, till ett av kommunen ägt företag inte är kompetensligt. Denna diskussion ligger dock utanför frågeställningen om möjligheter och begränsningar för en kommun att bedriva verksamhet i företagsform. Detta rör snarare frågan om förhållandet mellan ett existerande kommunalt företag och kommunen. Se vidare angående detta i Bohlin s. 98–101.

### **2.2.1 Den allmänna kommunala kompetensen**

Utgångspunkten för all kommunal verksamhet som en kommun befattar sig med, oavsett i vilken form det sker, är att den skall vara av allmänt intresse vilket följer av bestämmelsen i KL 2:1. Således styrs också det allmänna intresset av den allmänna kompetensregeln.<sup>11</sup> Vad lokutionen ”av allmänt intresse” innefattar går inte att fastställa med någon större precision; ofta handlar det om en in casu bedömning där utgången kan påverkas av lokala förhållanden eller andra särskilda omständigheter.<sup>12</sup> Bestämmelsen i RF 8:5, som stadgar att kommunal verksamhet kräver lagstöd, bör också uppmärksammas.

### **2.2.2 Förbud mot spekulativ företagsverksamhet**

Det uppställs ett förbud mot spekulativ företagsverksamhet som hindrar kommuner att driva företag som har som huvudsakligt syfte att bereda vinst.<sup>13</sup> Denna princip ligger nära självkostnadsprincipen. En viktig skillnad är att förbudet mot spekulativ företagsverksamhet avser att hindra en kommun att driva en viss typ av verksamhet; medan självkostnadsprincipen tillämpas när den löpande kompetensliga verksamheten bedöms.<sup>14</sup>

### **2.2.3 Lokaliseringsprincipen**

I KL 2:1 stadgas att kommuner är begränsade till angelägenheter som har anknytning till kommunens område eller dess medlemmar. Detta är givetvis en stark begränsning för de kommunala företagen; men det bör framhållas att begränsningen inte är strikt geografisk. Det är vidare möjligt för kommuner att samverka i kommunala företag om det inte är särskilt föreskrivet att verksamheten skall ske i egen regi.<sup>15</sup> På så sätt utökas anknytningsrequisitet till att omfatta de samverkande kommunerna.

För det kommunala företaget kan begränsningar som lokaliseringsprincipen medför vara en konkurrensnackdel. Privata aktörer på den allmänna marknaden kan vinna stor-driftsfördelar genom att verka inom ett större område och samordna många funktioner.

---

<sup>11</sup> Prop. 1990/91:117 s. 32.

<sup>12</sup> Bohlin s. 86. Ett exempel på hur lokala förhållanden kan bli avgörande för bedömningen är RÅ 1995 ref 98 där RegR inte ansåg att stöd till en hotell- och restaurantrörelse inte var i strid med bestämmelserna i KL. RegR uttalade ”[...] att det främst med hänsyn till näringslivet inom kommunen finns behov av centralt tillgängliga hotellrum”.

<sup>13</sup> Prop. 1990/91:117 s. 33. Bohlin s. 95–98.

<sup>14</sup> Bohlin s. 95–98.

<sup>15</sup> Prop. 2000/01:84 s. 13

#### 2.2.4 Likställighetsprincipen

En utgångspunkt för all kommunal verksamhet är att kommunens medlemmar skall behandlas lika. Denna så kallade likställighetsprincipen är lagstadgad i KL 2:2. Från principen får undantag göras om det finns sakliga skäl vilket också följer av samma lagrum. Principen skall tillämpas oavsett verksamhetsform, således också om en kommun väljer att bedriva verksamhet i företagsform.<sup>16</sup>

Affärsmässiga överväganden torde som regel inte vara ett skäl att frånga likställighetsprincipen. Någon större nackdel gentemot ett privat företag på den öppna marknaden är svårt att se. Så länge alla kommunmedlemmar behandlas lika torde det vara det fritt för det kommunala företaget att erbjuda exempelvis rabattsystem.<sup>17</sup>

#### 2.2.5 Självkostnadsprincipen

Självkostnadsprincipen har sedan länge erkänts som en kommunalrättslig i praxis, den framgår numera också uttryckligen av KL 8:3c.<sup>18</sup> En rad undantag från självkostnadsprincipen görs i speciallagstiftning; många gånger i samband med undantag från lokaliseringssprincipen. Undantagen kan se olika ut i de enskilda särregleringarna, i vissa fall har lagstiftaren bestämt en annan beräkningsgrund än självkostnaden, medan det i andra fall är tillåtet att bedriva verksamheten på affärsmässiga grunder.<sup>19</sup>

Ur det kommunala företags synvinkel behöver inte självkostnadsprincipens förbud mot att bedriva verksamhet i syfte att generera vinst vara en nackdel. Det kan tvärtom utgöra en konkurrensfördel. När det inte finns något krav från ägarna att generera vinst kan billigare tjänster erbjudas. Dessutom är inte vinstförbudet absolut, en bedömning utifrån syftet med verksamheten skall göras.<sup>20</sup> Visst överskott kan alltså uppstå utan att det bedöms vara ett brott mot självkostnadsprincipen.

---

<sup>16</sup> Lerwall, Offentlighetsprinciper s. 144.

<sup>17</sup> Se dock RÅ 1996 ref 9 som gällde ett förslag om lägre taxa på båttrafik för kommunmedlemmar som var folkbokförda på en viss plats inom kommunen. Detta befanns strida mot likställighetsprincipen. Den lägre taxan pekade på ett tydligt sätt ut en grupp kommunmedlemmar. Ett generellt rabattsystem som bygger på inköpsvolym torde inte vara i strid med likställighetsprincipen om det inte gynnar en viss grupp kommunmedlemmar. Se diskussion om detta i Lerwall, Lotta, Den kommunala likställighetsprincipen i Red. Marcusson, Lena, Offentlighetsprinciper s. 164–165.

<sup>18</sup> Bohlin s. 101.

<sup>19</sup> Exempel på det förra är gatuhandels-, torg- och parkeringsavgifter enligt LKAvg 1-2 §§.

<sup>20</sup> Prop. 1990/91:117 s. 34.

## 2.3 Praxis beträffande lokaliseringsprincipen

Först skall framhållas att praxis på området är sparsam. Men för att närmare precisera lokaliseringsprincipen skall två avgöranden där principen prövats ända upp till Regeringsrätten underställas en rättsfallsanalys.<sup>21</sup> Det prövade målen rörde inte verksamhet bedriven i företagsform, men samma principiella resonemang gäller oavsett vilken verksamhetsform som väljs.

### 2.3.1 RÅ 1993 ref 12

Fallet gällde ett tvätteri som fram till 1978 ägdes av Alingsås stad med Landstingen i Älvsborg, Skaraborg och Halland samt försvaret som kunder. Verksamheten övertogs av Älvsborgs län. Till följd av bland annat förändringar inom vården minskade mängden tvättgods och tvätteriet marknadsförde sig därför mot den allmänna marknaden för att undvika onödig kapitalförstöring.

Av kammarrättens dom, som fastställdes i sin helhet av RegR, kan ett antal villkor för tillåtna avsteg från lokaliseringsprincipen utläsas. En kommun kan under vissa förutsättningar rikta marknadsföringsåtgärder mot kunder utanför det egna området utan att det utgör ett brott mot lokaliseringsprincipen eller strider mot den allmänna kommunala kompetensen. RegR uppställer följande villkor:

- Syftet skall vara att undvika onödig kapitalförstöring.
- Åtgärden sker under en övergångsperiod och vid tillfällig överkapacitet.
- Konkurrensen på den allmänna marknaden sker begränsad omfattningen.
- Åtgärden medför inte någon beaktansvärd affärsrisk.

### 2.3.2 RÅ 2003 ref 98

När landstinget Region Skåne bildades övergick huvudmannskapet för hela regionens sjukvård, inklusive ansvaret för ambulanstransporterna, till Region Skåne. Innan bildandet av Region Skåne hade ansvaret för sjukvården ålegat Malmö kommun. Inom Malmö kommunen fanns därför en befintlig ambulanssjukvårdsorganisation. Räddningsnämnden i Malmö kommun beslutade att vid landstingets upphandling av ambulanstransporter lägga ett anbud avseende ambulanstransporter i ett distrikt som geografiskt sträckte sig utanför Malmö kommun och omfattade även Trelleborgs, Vellinge och Svedala kommuner.

Målet prövades av RegR som i sina domskäl anförde: ”Att bibehålla eller tillskapa en sådan organisation för att kunna delta i en upphandling av en tjänst för vilken landstinget svarar utgör enligt RegR mening inte en sådan angelägenhet av allmänt in-

---

<sup>21</sup> Undantag från lokaliseringsprincipen har också medgivits i några äldre avgöranden: RÅ 1977 ref. 77 (rörande vägtrafik), RÅ 1974 A 2082 (rörande flygtrafik) och RÅ 1972 C 143 (rörande vattenförsörjning och avloppsrening m.m.).

trasse som kommunen har rätt att engagera sig i. Redan av denna anledning skall överklagandet avslås.”

Eftersom Malmö kommun inte längre var ansvarig för ambulanstransporterna ansåg RegR att det inte fanns ett allmänt intresse för kommunmedlemmarna att kommunen bibehöll ambulanssjukvårdsorganisationen. Någon egentligen prövning om kommunens agerande var att anse som stridande mot lokaliseringsprincipen gjordes inte av domstolen. LänsR och KamR diskuterade dock lokaliseringsprincipen och fann att kommunens beslut var i strid med densamma.

### **2.3.3 Slutsatser av praxis**

Huvudregeln är att för undantag från lokaliseringsprincipen krävs ett uttryckligt lagstöd. Av 1993-års fall kan dock slutsatsen dras att ett kommunalt företag under vissa omständigheter kan få göra avsteg från lokaliseringsprincipen utan att det finns ett lagstadgat undantag. Tillämpningen av detta prejudikat torde kunna ge kommunala företag ett visst utrymme att vända sig till kunder utanför den egna kommunen men kravet att det endast får ske under en övergångsperiod och vid tillfällig överkapacitet begränsar denna möjlighet avsevärt.

RegR fann i 2003-års fall att bibehållandet av en överkapacitet var i strid med den allmänna kompetensen. Uppstår en överkapacitet som är annat än tillfällig torde det åligga det kommunala företaget att minska verksamhetens omfattning. Av RÅ 2003-års fall torde också kunna utläsas att en kommun inte heller får utöka sin organisation för att utföra tjänster i andra kommuner.<sup>22</sup> Rättsläget torde således inte ha ändrats genom 2003-års fall; det har dock blivit klarare vad som gäller om tillfällig överkapacitet uppstår.

## **2.4 Undantag från lokaliseringsprincipen i speciallagstiftning**

Möjligheten till avsteg från lokaliseringsprincipen utan lagstöd är, som visats, starkt begränsad. Däremot är lagstiftaren tämligen generös med undantag i speciallagstiftning.<sup>23</sup> Det kan också noteras att lagstiftaren på senare år har blivit allt mer benägen att göra undantag från lokaliseringsprincipen.

---

<sup>22</sup> Utredaren i SOU 2006:28 s. 261 menar att en sådan tolkning är möjlig.

<sup>23</sup> Exempel som kan anföras är 2 § lag (2004:1225) om vissa kommunala befogenheter i fråga om sjuktransporter där det uttryckligen framgår att verksamhet får drivas utan hänsyn till lokaliseringsprincipen. Socialtjänstlagen (2001:453) medger också undantag. Enligt 2 kap. 5 § får två eller flera kommuner sluta avtal om att inom socialtjänsten tillhandahålla tjänster även utanför den egna kommunen. Ellagen (1997:857) tillåter kommunala elföretag att bedriva viss elhandel, nätverksamhet och fjärrvärmeverksamhet även utanför kommunens område och trots att något egentligt intresse inte finns bland kommunmedlemmarna. Ytterligare exempel på lagstadgade undantag återfinns i lag (2001:151) om kommunal tjänsteexport och kommunalt internationellt bistånd, fjärrvärmelagen (lagen 1981:1354 om allmänna värmesystem), lag (1993:406) om kommunalt stöd till boendet eller lag (1989:977) om kommunalt stöd till ungdomsorganisationer.

Motiven till varför undantag är nödvändigt kan sorteras in under i huvudsak tre olika grunder.<sup>24</sup> Dessa är:

1. Möjliggöra fortsatt verksamhet för en kommun på en avreglerad marknad.
2. Skapa konkurrens på en tidigare avreglerad marknad.
3. Stordriftsfördelar och samordningsvinster.

#### **2.4.1 Möjliggöra fortsatt verksamhet för en kommun på en avreglerad marknad**

Verksamheter som traditionellt varit kommunala angelägenheter kan efter en avreglering bli bekymmersamma för en kommun att bedriva. Förlorar det kommunala företaget en anbudsgivning mot en annan privat entreprenör blir resultatet, om undantag från lokaliseringsprincipen inte medges, att det inte finns någon möjlighet för företaget att kompensera förlusten genom att vinna en annan upphandling. Om en sådan situation uppkommer, kan det leda till onödig kapitalförstöring och det kan därför hävdas att det är i allmänhetens intresse att företaget kan fortsätta sin verksamhet. Begränsas inte företaget av lokaliseringsprincipen kan det försöka vinna en upphandling hos en annan huvudman i en annan kommun.

#### **2.4.2 Skapa konkurrens på en avreglerad marknad**

Lag (2005:952) om vissa kommunala befogenheter i fråga om kollektivtrafik, gör det möjligt för ett kommunalt aktiebolag att ingå avtal med trafikhuvudman om att utföra viss lokal och regional linjetrafik utan hinder av lokaliseringsprincipen.<sup>25</sup>

Huvudsakligen motiverades undantaget av konkurrensskäl. En tilltagande koncentration av stora privata företag ansågs vara till nackdel för kunderna. För att effektivt bedriva kommunal busstrafik i bolagsform i konkurrens med de privata företagen ansågs ett undantag från lokaliseringsprincipen krävas.<sup>26</sup> Utan ett sådant undantag skulle de kommunala företagen inte ha möjlighet att bygga upp verksamhet av sådan omfattning att de kan utgöra en motvikt till de privata trafikföretagen, vilket synes vara lagstiftarens intention. Det framhålls att avsikten inte är att påverka det privata näringslivet, endast konkurrensutsätta de ledande privata aktörerna. Lag om offentlig upphandling skall fortsatt tillämpas på detta område.<sup>27</sup> Man ansåg också att ett undantag från självkostnadsprincipen var av yttersta vikt då de kommunala företagen konkurrerar på en öppen marknad.<sup>28</sup>

---

<sup>24</sup> Se för en liknande indelning kommittédirektiv Dir. 2006:47 s. 2.

<sup>25</sup> Lagen föregicks av en försöksverksamhet under nästan 10 år genom lagen (1996:637) om försöksverksamhet med rätt för kommunala aktiebolag att bedriva uppdragsverksamhet inom sådan trafik som avses i lagen (1985:449) om rätt att driva viss linjetrafik. Lagstiftningen trädde i kraft den 1 juli 1996. Giltighetstiden förlängdes under år 2001 och kom att gälla till den nya lagen permanentades och trädde i kraft 1 januari 2006.

<sup>26</sup> Prop. 2004/05:159 s. 11–12.

<sup>27</sup> Prop. 2004/05:159 s. 19.

<sup>28</sup> Prop. 2004/05:159 s. 16.

### 2.4.3 Stordriftsfördelar och samordningsvinster

I lag (2006:412) om allmänna vattentjänster som började gälla 1 januari 2007 stadgas i 57 § att en kommun får sköta driften av va-anläggningar i andra kommuner. Detta motiverades med att utan ett undantag skulle inte en kommunal va-anläggning kunna drivas i den mest lämpliga och effektiva storleken. Kort berörs möjligheten till kommunalt samverkan genom interkommunala avtal, i gemensamma bolag eller i kommunalförbund men lagstiftaren anser inte att detta är tillräckligt för att skapa konkurrenskraftiga alternativ till de privata aktörerna.<sup>29</sup>

Ett annat exempel är undantaget från lokaliseringsprincipen i 7:1 2 p. ellagen (1997:857), som ger kommunala elföretag rätt att bedriva nätverksamhet utanför kommungränsen, infördes för att ”uppnå en ändamålsenlig nätverksamhet genom att bilda rationella koncessionsområden”.<sup>30</sup>

## 3 Problematik vid kommunextern verksamhet

En diskussion kring de ovan redovisade grunderna för undantag till lokaliseringsprincipen skall föras i detta avsnitt. Först skall något nämnas om riskerna med kommunextern verksamhet och undantag från lokaliseringsprincipen.

En naturlig följd av att ett kommunalt företag tillåts bedriva verksamhet utan hänsyn till lokaliseringsprincipen är att verksamhetens omfattning blir större. Detta innebär givetvis en ökad ekonomisk risk. Både initialt när verksamheten skall byggas upp, men också fortlöpande när nya satsningar skall göras. När omfattningen av verksamheten blir större ökar också risken för kostsamma felsatsningar och ekonomiska bakslag till följd av att kundunderlaget sviker. Trots att verksamheten ofta bedrivs i aktiebolagsform riskerar skattebetalarna att drabbas om kommunen garanterat företagets skulder genom kommunal borgen. Dessa risker anser jag vara något som hela tiden bör finnas med i diskussionen när undantag från lokaliseringsprincipen diskuteras, oavsett grunden för undantaget. I de förarbeten som analyserats har denna aspekt i några fall bara behandlats i korta ordalag; i andra fall har denna aspekt inte alls berörts.

### 3.1 Verksamhet på avreglerade marknader – i allmänhetens intresse?

Såsom det resoneras i RÅ 1993 ref 12 finns det ett allmänt intresse av att förhindra kapitalförstöring i en befintlig verksamhet. I rättsfallet uppställdes ytterligare förutsättningar som måste vara uppfyllda för att undantag skall medges. På avreglerade marknader kan begränsningen som lokaliseringsprincipen uppställer bli än mer svårhanterlig för det kommunala företaget än exemplet i RÅ-fallet. Utan undantag skapas osäkerhet både för det kommunala företagets ledning likväl som för de anställda.

---

<sup>29</sup> Prop. 2005/06:78 s. 115.

<sup>30</sup> Prop. 1996/97:136 s. 167.

Här visar sig den komplicerade situation som kan uppkomma när privata och kommunala företag agerar på samma marknad. Lagstadgade undantag som motiveras med att ett kommunalt företag skall kunna fortsätta verka på en avreglerad marknad syftar till att ge de kommunala företagen möjligheter att bedriva verksamhet på mer lika villkor som de privata aktörerna. I sammanhanget kan frågan om det är i det allmännas intresse att kommuner bedriver företag som verkar på avreglerade marknader.

Den största kritiken mot den rådande ordningen är bristen på samordning. I vissa fall har uttryckliga undantag medgivits i speciallagstiftning. Som jag ser det skulle ökad tydlighet vara att föredra. För ökad tydlighet beträffande kommunala företags roll på avreglerade marknader finns det två vägar att gå. Den ena är att införa ett generellt undantag från lokaliseringsprincipen för de kommunala företag som agerar på en avreglerad marknad. Det andra är att genom lagstiftning hindra kommuner från att bedriva verksamhet på avreglerade marknader och istället hålla sig till en mer strikt beställar/utförar-modell där kommuner köper tjänster av privata aktörer. Med en tydligare roll som enbart beställare på en avreglerad marknad kan kommunen genom sitt agerande verka för en vital och väl fungerande lokal marknad.

### **3.2 Konkurrensproblematiken på avreglerade marknader**

En verksamhet som bedrivs av en kommun i företagsform konkurrerar många gånger med privata aktörer. Inom vissa branscher har ett fåtal större aktörer skaffat sig en så stark ställning på marknaden att detta kan hämma konkurrensen och i slutändan är det då konsumenterna som drabbas. Genom den begränsning som lokaliseringsprincipen utgör kan det kommunala företagen inte bygga upp en sådan organisation och ställning på marknaden att man förmår konkurrera med de privata aktörerna.

Omvänt kan verksamhet som kommuner bedriver i företagsform – kommunextern likväl som kommunintern – utgöra ett svårt konkurrenshinder för den privata aktören, som i värsta fall kan hindras från att bedriva sin verksamhet. Problemet ligger här i att verksamheten inte bedrivs på samma villkor. Den privata aktören är beroende av ett överskott, medan den kommunala verksamheten inte har samma krav på att generera överskott från sina ägare även om undantag från självkostnadsprincipen medges. Något som det också kan pekats på är att det finns en risk att det ofta nära banden mellan de kommunen och det kommunalägda företaget, i praktiken blir en nackdel för andra aktörer.

Det kan knappast ifrågasättas att det finns ett allmänt intresse av att den lokala marknaden fungerar. Vad som kan ifrågasättas är om det är faller inom det allmänna intresset att kommuner bedriver företag i syfte att konkurrensutsätta privata aktörer. Detta gäller särskilt på avreglerade marknader där det finns utrymme för andra privata aktörer att bedriva verksamhet. Detta problem bör snarare lösas genom konkurrenslagstiftning framför att kommuner skall ge sig in i äventyrliga ekonomiska projekt som kan

få ödesdigra ekonomiska följder. Särskilt vanskligt torde det vara att slå sig in på en marknad där en eller ett fåtal aktörer har en dominerande ställning.

### 3.3 Stordriftsfördelar och samordningsvinster

Vad gäller samordning och stordrift kan visserligen med goda skäl ett allmänt intresse hävdas. Vissa typer av verksamheter kräver en viss storlek för att kunna bedrivas någorlunda effektivt. Men redan idag ges möjligheter att samverka i kommunala företag, kommunförbund eller gemensamma kommunala nämnder. Lagstiftaren har noterat detta, men anser ändå att det i vissa fall krävs undantag från lokaliseringsprincipen.<sup>31</sup> Detta utan att närmare diskutera eller reflektera de ekonomiska riskerna med ett sådant undantag. Mot bakgrund av de risker som kommunalt företagande i större skala medför anser jag inte att det är självklart att ytterligare undantag från lokaliseringsprincipen ligger i det allmänna intresset.

### 3.4 Avslutande reflektioner

Kommunala företag har till följd av de inskränkningar som de kommunalrättsliga principerna innebär många gånger svårt för dem att konkurrera på lika villkor med privata aktörer. Kommunala företag är således i många avseenden begränsade i sin verksamhet. Därför har lagstiftaren genom speciallagstiftning på många områden givit kommuner möjlighet att bedriva verksamhet på samma villkor som privata aktörer undantagen i speciallagstiftning är många och ett samlat grepp för att klargöra de kommunala företagens roll är därför önskvärd. Mot bakgrund av vad som anförts i denna PM torde slutsatsen kunna dras att det finns ett behov av en utredning då undantagen i vissa fall medför att verksamhet bedrivs på ett sådant sätt att det riskerar att ske i strid med det allmänna intresset enligt KL 2:1.

En särskild utredare har tillsats för att utreda frågor om den kommunala kompetensen och kommunal samverkan. Bland utredarens uppgifter finns att överse lokaliseringsprincipen och dess tillämpning.<sup>32</sup> Genom prop. 2005/06:176 ville regeringen införa ytterligare undantag avseende lokaliseringsprincipen i fråga om kommunal avfallshantering. Emellertid fick man inte stöd för förslaget i riksdagen; delvis till följd av att lagstiftaren inte ville göra fler undantag innan utredningen var klar.<sup>33</sup> Förhoppningsvis kommer denna samlade översyn att diskutera följderna av de många undantagen och utmytna i ett väl övervägt förslag. Oavsett om resultatet blir fler möjligheter eller fler begränsningar för de kommunala företagen torde alla parter vinna på att de kommunala företagens roll och den lagstiftning och de principer som bestämmer hur verksamheten skall bedrivas blir klarare.

<sup>31</sup> Se exempelvis prop. 2005/06:78 s. 115 angående allmänna vattentjänster.

<sup>32</sup> Kommittédirektiv Dir. 2006:47. Frågor om den kommunala kompetensen och kommunal samverkan.

<sup>33</sup> Skr. 2005/06:211, Återkallelse av proposition 2005/06:176 Kommunernas roll i avfallshanteringen.

## 4 Källförteckning

### Rättsfall

RÅ 1972 C 143  
RÅ 1974 ref 31  
RÅ 1974 A 2082  
RÅ 1977 ref 15  
RÅ 1977 ref 77  
RÅ 1979 Ab 237  
RÅ 1986 ref 30  
RÅ 1993 ref 12  
RÅ 1995 ref 98  
RÅ 1996 ref 9  
RÅ 2003 ref 98

### Offentligt tryck

Kommittédirektiv Dir. 2006:47. Frågor om den kommunala kompetensen och kommunal samverkan.

Prop. 1990/91:117. Ny kommunallag.

Prop. 1996/97:136. Ny ellag.

Prop. 1999/2000:14. Konkurrenspolitik för förnyelse och mångfald.

Prop. 2000/01:84. Kommunal uppdragsverksamhet.

Prop. 2004/05:159. Kommunal uppdragsverksamhet inom kollektivtrafiken.

Prop. 2005/06:78. Allmänna vattentjänster.

SOU 2006:26. Nya upphandlingsregler 2.

Skr. 2005/06:211. Regeringens skrivelse med återkallelse av proposition. 2005/06:176.

### Övrigt

Sv. Näringslivs rapport mars 2006. Osund konkurrens – kommunalt företagande för miljarder.

### Litteratur

Bohlin, Alf, Kommunalrättens grunder, 4:e uppl. Norstedts Juridik AB, Stockholm 2003.

Lerwall, Lotta, Den kommunala likställighetsprincipen: I Offentligrättsliga principer, Marcusson, Lena (red), Iustus förlag AB, Uppsala 2006.