

Förvaltnings- rättslig tidskrift

David Langlet, Åsa Örnberg

Affärsmässighet i kommunala bostadsbolag:
effekter på energieffektivisering och andra
hållbarhetsåtgärder

Särtryck ur häfte 3 2012

AFFÄRSMÄSSIGHET I KOMMUNALA BOSTADSBOLAG: EFFEKTER PÅ ENERGIEFFEKTIVISERING OCH ANDRA HÅLLBARHETSÅTGÄRDER

av David Langlet & Åsa Örnberg

Sedan år 2011 gäller enligt en ny lag att allmännyttiga kommunala bostadsaktiebolag ska bedriva sin verksamhet enligt affärsmässiga principer. De undantas därmed från förbudet för kommuner att bedriva verksamhet i vinstsyfte samt från den kommunala självkostnadsprincipen. Kravet på affärsmässighet har givit upphov till frågor om bolagens möjlighet att vidta åtgärder som främjar sociala och miljömässiga ändamål. I artikeln analyseras detta med särskilt fokus på utrymmet för att vidta energieffektiviseringsåtgärder. Även om kravet på affärsmässighet ger upphov till principiella svårigheter, eftersom bolagen samtidigt ska fylla ett allmännyttigt syfte, tycks det även efter lagens ikraftträdande finnas betydande handlingsutrymme för bolagen. Innehållet i bolagsordningar och andra styrdokument behöver dock ses över.

1. Nya krav på allmännyttiga kommunala bostadsaktiebolag

Den 1 januari 2011 trädde en ny lag om allmännyttiga kommunala bostadsaktiebolag (2010:879), LAKB, ikraft och ersatte därmed den tidigare lagen om allmännyttiga bostadsföretag (2002:102).¹ Ett allmännyttigt kommunalt bostadsaktiebolag (AKB) är enligt lagens 1 § ett aktiebolag som en kommun eller flera kommuner gemensamt har det bestämmande inflytandet över och som i allmännyttigt syfte

1. i sin verksamhet huvudsakligen förvaltar fastigheter i vilka bostadslägenheter upplåts med hyresrätt;
2. främjar bostadsförsörjningen i den eller de kommuner som är ägare till bolaget; samt
3. erbjuder hyresgästerna möjlighet till boendeinflytande och inflytande i bolaget.

En viktig nyhet i lagen är att AKB ska bedriva verksamheten enligt affärsmässiga principer (2 §). Detta innebär ett undantag från förbudet för kommu-

¹ Arbetet med denna artikel har vad gäller David Langlet skett inom ramen för det av Mistra Urban Futures m.fl. finansierade projektet Collaborative Learning for Urban Energy Efficiency (ClueE).

nera att bedriva verksamhet i vinstsyfte samt från självkostnadsprincipen. Lagen innehåller också regler som begränsar de värdeöverföringar som får ske från ett AKB till dess kommunala ägare (3–5 §§).² Syftet med lagen är att skapa en ny reglering som är klart förenlig med EU-rätten och som samtidigt ger kommunerna möjlighet att använda sina bostadsbolag som verktyg för bostadsförsörjningen.³

Införandet av kravet på affärsmässighet har givit upphov till osäkerhet angående bolagens handlingsutrymme att vidta åtgärder som främjar sociala och miljömässiga ändamål. Eftersom AKB tillsammans äger och förvaltar en betydande del av det svenska bostadsbeståndet,⁴ och eftersom många AKB har en uttalad ambition vad gäller miljö- och hållbarhetsfrågor,⁵ har bland annat frågor rests om vad den nya lagen innebär för AKB:s roll i arbetet med att nå uppsatta energieffektiviseringsmål. Är det till exempel möjligt för ett AKB att med de nya reglerna vidta energieffektiviseringsåtgärder som har en längre intjänandetid än några få år?

Även om fokus i det följande kommer att vara på hur de nya kraven påverkar AKB:s möjligheter att vidta energieffektiviseringsåtgärder äger de resonemang som förs och de slutsatser som dras i stor utsträckning giltighet också vad gäller möjligheten för AKB att ta andra typer av sociala och miljömässiga hänsyn.

Den fortsatta framställningen inleds med en analys av de kommunalrättsliga förutsättningarna för AKB:s verksamhet följt av en presentation av de miljö- och energirättsliga mål och regelverk som utgör utgångspunkten för arbetet med energieffektivisering i bostadssektorn. Därefter följer en närmare analys av den nya lagstiftningen för AKB och de effekter den har på bolagens handlingsutrymme med särskilt fokus på energieffektiviseringsåtgärder.

² Huruvida denna begränsning i praktiken gynnar bostadsbolagen kan ifrågasättas, särskilt när det kombineras med ett krav på affärsmässighet, eftersom den riskerar att leda till omotiverat hög soliditet. Den frågan ligger emellertid utanför ramen för detta arbete. Se SOU 2008:38, EU, allmännyttan och hyrorna s. 301.

³ Prop. 2009/10:185 Allmännyttiga kommunala bostadsaktiebolag och reformerade hyressättningsregler s. 26.

⁴ Statistiska Centralbyrån, SCB, uppskattar att de allmännyttiga kommunala bostadsföretagen vid utgången av år 2006 ägde närmare 900 000 bostadslägenheter. SOU 2008:110, Vägen till ett energieffektivare Sverige s. 79.

⁵ En studie av Boverket visar att hälften av de tillfrågade bolagen 2006 genom sina ägardirektiv ålades ska ta ett särskilt miljöansvar, till exempel genom minskad energianvändning. En studie av allmännyttiga bostadsföretag som kommunala instrument, Boverket, 2006 s. 19.

2. Kommunal bostadsförsörjning genom aktiebolag

En grundläggande princip i kommunalrätten är att den verksamhet som en kommun överlämnar till ett privaträttsligt subjekt ska falla inom den kommunala kompetensen och att risken för kompetensöverskridande vid verksamhetens utövande ska vara ringa. Samma kommunalrättsliga principer som styr den verksamhet som bedrivs direkt av kommunerna, styr även kommunernas verksamhet genom privaträttsliga subjekt. En kommun kan därför inte genom sitt aktiebolag vidta åtgärder som inte är förenliga med den kommunala kompetensen.⁶ I 3 kap. 16–17 §§ kommunallagen (1991:900), KL, finns därför vissa bestämmelser som gäller när en kommun överlämnar uppgifter till ett kommunalt aktiebolag där kommunen direkt eller indirekt innehar samtliga aktier. Bestämmelserna är avsedda att dels klargöra när kommuner kan använda företagsform för sin verksamhet, dels att garantera kommunens inflytande i och kontroll över företagets verksamhet.

Det är främst med stöd av den s.k. allmänna kompetensen, vilken grundar sig på bestämmelser i kommunallagen, som kommunerna bedriver bostadsverksamhet.⁷ Sådan verksamhet utgör en kommunal angelägenhet enligt 3 kap. 16 § KL. Varje kommun har också ett av staten, genom lag (2000:1383) om kommunernas bostadsförsörjningsansvar, ålagt ansvar att planera bostadsförsörjningen i kommunen. Genom lagen förtydligas kommunernas bostadspolitiska uppdrag. Varje kommun behöver en väl genomtänkt strategi för hur bostadsbyggandet och boendet i olika delar av kommunen ska utvecklas i syfte att skapa förutsättningar för alla i kommunen att leva i goda bostäder och för att främja att ändamålsenliga åtgärder för bostadsförsörjningen förbereds och genomförs.⁸ Lagen ger dock inte något tydligt reglerat uppdrag till kommunerna att fullgöra detaljerat beskrivna bostadspolitiska uppgifter.⁹

Av den grundläggande kompetensbestämmelsen i 2 kap. 1 § KL framgår att kommuner får ta hand om sådana angelägenheter av allmänt intresse som har anknytning till kommunens område eller kommunens medlemmar och som inte ska handhas enbart av någon annan. Bestämmelsen ger, förutom kravet på förekomsten av ett allmänt intresse, uttryck för tre grundläggande principer, nämligen förbudet mot understöd åt enskild, lokaliseringsprinci-

⁶ Prop. 1990/91:117 Ny kommunallag s. 50 f.

⁷ RÅ 1997 ref. 47. För en närmare genomgång av kommunernas kompetens inom bostadsförsörjningen se Lindquist, *Kommunala befogenheter: En redogörelse för kommuners och landstings allmänna befogenheter enligt lag och rättspraxis*, 2011 s. 244 ff.

⁸ Prop. 2000/01:26 Bostadsförsörjningsfrågor m.m. s. 14 ff.

⁹ SOU 2008:38 s. 89.

pen och förbudet mot att kommuner tar på sig uppgifter som det ankommer på annan att sköta. Tillsammans med ytterligare två principer, förbudet mot spekulativ företagsamhet samt förbudet mot understöd åt enskilda företag som regleras i 2 kap. 7 och 8 §§ KL, anger dessa principer den yttre ramen för kommunernas handlingsfrihet. De brukar därför kallas kompetensbegränsande principer. När en kommun väl agerar inom denna ram begränsas kommunens handlingsutrymme av vissa andra principer, dvs. begränsningsprinciper inom ramen för kompetensen. Till dessa principer räknas självkostnadsprincipen i 8 kap. 3 c § KL, vilken är av störst intresse här.

2.1 Vinst i kommunala verksamheter

AKB är ålagda normala avkastningskrav, vilket ur kommunalrättsligt perspektiv innebär att verksamheten är undantagen från självkostnadsprincipen och förbudet mot att driva spekulativ företagsamhet. Bolagen ska istället bedriva sin verksamhet enligt affärsmässiga principer. Vad detta innebär enligt LAKB behandlas närmare i avsnitt 4. Det betyder dock inte att verksamheten inte ska anses vara av allmänt intresse, vilket kan vara en aning förvirrande mot bakgrund av 2 kap. 1 och 7 §§ KL. I 2 kap. 7 § KL anges att kommuner får driva näringsverksamhet om den går ut på att tillhandahålla allmännyttiga anläggningar eller tjänster åt medlemmarna i kommunen. Sådan typ av verksamhet är således vad som anses utgöra ett allmänt intresse.¹⁰ I rättspraxis har också konstaterats att verksamhet som innefattar upplåtelse i en egen fastighet av bostäder åt kommunmedlemmar är en sådan näringsverksamhet som är tillåten enligt 2 kap. 7 § KL, förutsatt att verksamheten drivs utan vinstsyfte.¹¹

Kravet på avsaknad av vinstsyfte ger uttryck för principen om förbudet mot spekulativ företagsamhet. Genom den principen framträder avgränsningen mellan det privata näringslivet och kommunal verksamhet eftersom den kommunala verksamheten ska bäras upp av ett allmänt samhällligt intresse, till skillnad från det privata näringslivet som har ett klart uttalat vinstsyfte.¹² Bestämmelsen i 2 kap. 7 § KL innebär dock inte ett absolut vinstförbud i den meningen att kommunal affärsverksamhet aldrig får generera ett överskott, utan vad som avses är att det huvudsakliga syftet med verksamheten inte får

¹⁰ Prop. 1990/91:117 s. 33. Se däremot von Essen, Rättsliga ramar för kommunernas näringsverksamhet, FT 2010 s. 117.

¹¹ RÅ 1997 ref. 47.

¹² Prop. 1990/91:117 s. 33. Vad som utgör ett allmänt kommunalt intresse har behandlats i bl.a. SOU 1947:53 Förslag angående ändringar i kommunallagarnas bestämmelser om borgerlig primärkommuns kompetens och om kvalificerad majoritet s. 76 ff. och SOU 1982:20 Kommunerna och näringslivet s. 58 ff.

vara att bereda kommunen vinst. Härigenom framkommer skillnaden i förhållande till självkostnadsprincipen, vilken ger besked om hur mycket överskott en verksamhet får inbringa och hur det får användas.¹³

Självkostnadsprincipen utgör således en spärr mot att en i sig laglig verksamhet lämnar vinst.¹⁴ Utredningen om allmännyttans villkor konstaterar också inledningsvis att förbudet mot vinstsyfte, som det är formulerat, inte innebär något hinder mot att en kommun betingar sig hög utdelning från sitt bostadsföretag eller i övrigt ställer upp krav på hög avkastning i företaget, så länge inte det huvudsakliga syftet med bostadsuthyrningen är att kommunen ska göra en vinst. Utredningen kommer likväl till slutsatsen att det behövs ett undantag från förbudet.¹⁵ I propositionen till den nya lagen om AKB slås också fast att ett företag som ålagts normala avkastningskrav och agerar på en marknad, i kommunallagens mening, alltid är vinstsyftande och därmed oförenligt med 2 kap. 7 § KL, oavsett det ursprungliga motivet bakom företagets bildande.¹⁶ Det anges även att det grundläggande syftet med ett AKB är att det ska vara ett instrument för kommunen i dess strävan att ta sitt ansvar för bostadsförsörjningen i kommunen. Detta syfte tydliggörs genom begreppet allmännyttigt syfte i 1 § LAKB. Utan ett sådant syfte kan det kommunala bostadsaktiebolaget reduceras till att enbart ha vinstmaximering som mål och något motiv för en kommun att bilda eller äga ett sådant företag finns, enligt regeringens mening, inte.¹⁷ Det kan emellertid konstateras att det kan uppkomma vissa tolkningssvårigheter när det i LAKB föreskrivs undantag från 2 kap. 7 § KL, samtidigt som ett AKB definieras som ett bolag som bedriver verksamhet i ett allmännyttigt syfte.

Det tycks, mot denna bakgrund, som om tolkningen av begreppet affärsmässigt har förändrats och att det nu i förarbeten ges en annan innebörd än tidigare.¹⁸ Att kommunala bolag som verkar på konkurrensutsatta marknader ska bedrivas affärsmässigt i syfte att skapa konkurrensneutralitet i förhållande till det privata näringslivet är ingenting nytt. Som exempel kan nämnas kommunala el- och fjärrvärmebolag, 7 kap. 2 § ellagen (1997:857) och 38 § fjärrvärmelagen (2008:263). Nytt är emellertid att begreppet affärsmässigt anses innebära ett undantag från förbudet mot att driva affärsverksamhet i vinst-

¹³ Prop. 1990/91:117 s. 34.

¹⁴ Bohlin, Kommunalrättens grunder, 2011 s. 92.

¹⁵ SOU 2008:38 s. 110, 133 ff. och 302.

¹⁶ Prop. 2009/10:185 s. 46.

¹⁷ A.a. s. 40 f. Se även Ds 2009:60 Allmännyttiga kommunala bostadsaktiebolag – överväganden och förslag s. 54, 57 och 67 ff.

¹⁸ Se även Wehlander, Tjänster av allmänt intresse ur ett europeiskt respektive ett svenskt perspektiv, i Den nordiska välfärden och marknaden, 2011, red. Madell m.fl. s. 74 f.

syfte.¹⁹ Den tolkningen ligger även till grund för 1 kap. 3 § lag (2009:47) om vissa kommunala befogenheter, där det föreskrivs att t.ex. sjuktransporter och kollektivtrafik, trots 2 kap. 7 § och 8 kap. 3 c § KL, ska bedrivas på affärsmässiga grunder. Skrivningen finns inte med i Kommunala kompetensutredningens lagförslag, men det framgår av motiveringar att begreppet affärsmässiga grunder anses innebära att det görs undantag från vinstförbudet i 2 kap. 7 § KL.²⁰ Undantaget förs in i lagtexten i propositionen, med motiveringen att det innebär ett förtydligande av att kravet på affärsmässighet utgör ett undantag från bestämmelsen.²¹ Som utvecklas i avsnitt 4 blir det en paradoxal situation när syftet med AKB är både allmännyttigt och att generera vinst. Det kan skapa vissa tillämpningssvårigheter för kommunerna, vilket en dom i ett upphandlingsmål från kammarrätten i Stockholm indikerar. Även denna berörs i avsnitt 4.

2.2 De kommunalrättsliga principerna i bolagens verksamhet

Inledningsvis nämndes att samma kommunalrättsliga principer som styr den kommunala verksamheten även styr kommuners verksamhet genom privaträttsliga subjekt. Det innebär dock inte att de kommunala bolagen är formellt bundna av principerna, eftersom kommunallagen inte gäller för bolagen.²² Dessa styrs i stället, i likhet med privat ägda aktiebolag, av aktiebolagslagen (2005:551) (ABL). I 3 kap. 17 § KL åläggs därför fullmäktige att se till att helägda kommunala aktiebolag blir bundna av vissa villkor när beslut fattas om att överlämna vården av en kommunal angelägenhet till ett sådant bolag. Dessa villkor är avsedda att trygga kommunens inflytande i och kontroll över bolagets verksamhet. I syfte att minimera risken för kompetensöverskridanden ska därför fullmäktige fastställa det kommunala ändamålet med verksamheten.²³

Den kommunalrättsliga ändamålsbestämningen sträcker sig längre än den rent aktiebolagsrättsliga och det ställs därför krav på att ändamålet är kommunalrättsligt godtagbart.²⁴ Det måste således finnas garantier för att verksam-

¹⁹ Prop. 1993/94:162 Handel med el i konkurrens s. 124 ff., prop. 1996/97:136 Ny ellag s. 71, 167 f. och prop. 2007/08:60 Fjärrvärmelag m.m. s. 56 ff.

²⁰ SOU 2007:72 Kommunal kompetens i utveckling s. 103 och 116 f.

²¹ Prop. 2008/09:21 Kommunala kompetensfrågor m.m. s. 26 och 93.

²² Prop. 1990/91:117 s. 162. Se även t.ex. RÅ 1992 ref. 52 och NJA 2008 s. 120.

²³ Fullmäktige ska också utse samtliga styrelseledamöter, se till att fullmäktige får ta ställning innan bolaget fattar beslut i verksamheten som är av principiell betydelse eller annars av större vikt, samt utse minst en lekmannarevisor. 3 kap. 17 § KL gäller även när kommuner bildar stiftelser. Beträffande delägda företag se 3 kap. 18 § KL.

²⁴ Prop. 1990/91:117 s. 53 f. Jfr med prop. 2004/05:85 Ny aktiebolagslag s. 228.

heten i bolaget inte överskrider den kommunala kompetensen. Även om verksamheten i AKB är undantagen från två av de kommunalrättsliga principerna gäller fortfarande de övriga principerna. Det kommunala ändamålet bör därför preciseras i företrädesvis bolagsordningen så att det klart framgår vilka principer som gäller för bolagets verksamhet.²⁵ Detta är för övrigt ett krav från årsskiftet 2012/2013, vilket berörs nedan. Eftersom det är bolaget som i första hand ska ta ställning i dessa frågor ökar risken för kompetensöverskridanden vid verksamhetens utövande om ändamålet är för vagt angivet.²⁶ Av propositionen till kommunallagen framgår inte riktigt vad som egentligen avses med ändamål, men en rimlig tolkning är att det omfattar både bolagets syfte och verksamhetsföremål.²⁷

Enligt 3 kap. 3 § ABL måste det anges i bolagsordningen om bolaget helt eller delvis ska ha ett annat syfte än att ge vinst till fördelning bland aktieägarna. Om det inte tas in en särskild föreskrift anses aktiebolagsrätten innebära att bolaget har ett rent vinstsyfte.²⁸ När en verksamhet är undantagen från förbudet mot spekulativa företag i 2 kap. 7 KL anses det saknas behov av en särskild föreskrift i bolagsordningen.²⁹ Den tolkningen väcker frågan om vad som gäller för AKB. Visserligen är verksamheten undantagen från förbudet, men bolagens syfte är enligt 1 § LAKB allmännyttigt. Det kan därmed ifrågasättas om inte AKB ändå bör ha en särskild föreskrift om det allmännyttiga syftet i sina bolagsordningar. Denna uppfattning förstärks av bestämmelserna om begränsad värdeöverföring i 3–5 §§ i samma lag. Syftet med dessa bolag kan svårigen anses vara att ge vinst till fördelning bland aktieägarna.

Verksamhetsföremålet är en beskrivning av den verksamhet som bolaget får ägna sig åt, dvs. det sätt på vilket bolagets syfte ska uppnås.³⁰ Även verksamhetsföremålet, angivet till sin art, måste framgå av bolagsordningen enligt 3 kap. 1 § ABL. Som redan har konstaterats krävs i detta hänseende vissa preciseringar för kommunala bolag. Det kan antas att i vart fall punkten 1; ”i sin verksamhet huvudsakligen förvaltar fastigheter i vilka bostadslägenheter upplåts med hyresrätt” i 1 § LAKB ska finnas med i AKB:s bolagsordningar. Lämpligt kan vara att även ta med innehållet i punkterna 2 och 3.

²⁵ A.a. s. 162.

²⁶ Se bl.a. RÅ84 2:25.

²⁷ Den slutsatsen dras av Stattin, se Bolagsordning i kommun- och landstingsägda bolag, FT 2010 s. 310 ff.

²⁸ Prop. 2004/05:85 s. 219.

²⁹ Prop. 2011/12:106 Offentlig upphandling från eget företag – och vissa andra frågor s. 84. Se även SOU 2011:43 Offentlig upphandling från eget företag?! – och vissa andra frågor s. 526.

³⁰ Prop. 2004/05:85 s. 227 f. Se även Stattin, FT 2010 s. 314 f.

Som berörts ovan skärps kraven på fullmäktige i 3 kap. 17 § KL från och med januari 2013. Fullmäktige måste därefter se till att det i bolagsordningen för kommunala bolag anges dels det fastställda ändamålet, dels de kommunala befogenheter som utgör ram för verksamheten i fråga, dels att fullmäktige får ta ställning innan sådana beslut i verksamheten som är av principiell beskaffenhet eller annars av större vikt fattas.³¹ I bolagsordningen ska endast de kommunala befogenheter som är tillämpliga för den aktuella verksamheten anges, vilket innebär att bolagsordningen exempelvis inte ska innehålla några bestämmelser om sådana kommunalrättsliga principer som eventuellt är undantagna för den aktuella verksamheten.³² AKB kommer därför inte att behöva ta med förbudet mot att driva spekulativ företagsamhet och självkostnadsprincipen i sina bolagsordningar. Som framförts ovan får det, trots undantaget från förbudet mot spekulativ företagsamhet, anses osäkert om det ändå inte krävs en särskild föreskrift i bolagsordningen om det allmännyttiga syftet.

Slutligen ska nämnas att en ändring i 6 kap. KL medför att kommunstyrelsens uppsiktsplikt över kommunala aktiebolag kompletteras med en redovisningsskyldighet. Den innebär att styrelsen varje år i beslut ska ta ställning till om verksamheten i bolagen är kompetensenlig och i enlighet med det fastställda ändamålet. Därmed förstärks även möjligheterna till rättslig prövning av de kommunala företagens verksamhet.³³ Ändringarna omfattar också befintliga bolag, även om 3 kap. 17 § KL gäller vid det tillfälle när kommunen överlämnar en kommunal angelägenhet till ett helägt aktiebolag. Särskilt förslagen om fullmäktiges skyldigheter innebär att en översyn av bolagsordningarna kan behöva göras för samtliga berörda kommunala bolag, även AKB.³⁴

3. Energieffektivisering

År 2007 antog Europeiska rådet ett antal övergripande mål för EU:s klimatarbete.³⁵ Till dessa hör att genom ökad energieffektivitet till 2020 minska EU:s energikonsumtion med 20 % jämfört med beräknad konsumtion.³⁶ Detta kompletterade det 2006 antagna energitjänstedirektivet (direktiv 2006/

³¹ Prop. 2011/12:106 s. 80 ff.

³² A.a. s. 122.

³³ A.a. s. 86 ff.

³⁴ A.a. s. 117 och 119 f.

³⁵ Europeiska rådets möte 89 mars 2007, Ordförandeskapets slutsatser, 7224/1/07, rev. 1.

³⁶ Angående den beräknade energikonsumtionen se kommissionens grönbok av den 8 mars 2006, "En europeisk strategi för en hållbar, konkurrenskraftig och trygg energiförsörjning", KOM (2006) 105 slutlig.

32/EG) där ett energibesparingsmål för alla medlemsstater på 9 % till år 2016 formulerats.³⁷ För att nå målet om 20 procents energibesparing till 2020 har EU antagit ett antal direktiv som syftar till att främja energieffektivisering inom olika områden, däribland bostäder och kommersiella byggnader.³⁸ Direktiv 2010/31/EU om byggnaders energiprestanda (vilket utgör en omarbeting av det tidigare direktivet 2002/91/EG) syftar till att främja en förbättring av byggnaders energiprestanda genom minimikrav på energiprestanda hos nya byggnader samt byggnader som genomgår renovering. Enligt direktivets artikel 9 ska alla nya byggnader senast den 31 december 2020 vara s.k. nära-nollenergibyggnader.³⁹ Nya byggnader som används och ägs av offentliga myndigheter ska vara det redan från början av 2019. Medlemsstaterna åläggs även att upprätta nationella planer för att öka antalet nära-nollenergibyggnader och att vidta åtgärder för att stimulera att byggnader som renoveras omvandlas till sådana byggnader (artikel 9). Grundkravet vad gäller befintliga byggnader är annars att medlemsstaterna vidtar nödvändiga åtgärder för att säkerställa att, när byggnader genomgår en större renovering, energiprestanda för byggnaden eller den renoverade delen förbättras så att de uppfyller i enlighet med direktivet fastställda minimikrav i den mån det är tekniskt, funktionellt och ekonomiskt genomförbart (artikel 7).

Vad gäller Sverige ställde sig riksdagen år 2009 bakom regeringens sektorsövergripande mål om 20 procents minskning av energiintensiteten mellan 2008 och 2020.⁴⁰ Det innebär att den tillförda energin per BNP-enhet i fasta priser ska minskas med 20 procent under denna period.⁴¹ Målet kompletterar det tidigare beslutade målet om en energibesparing till år 2016 på minst 9 procent av det årliga energianvändningsgenomsnittet 2001–2005 varigenom artikel 4 i energitjänstedirektivet genomförs.

Eftersom bostäder och lokaler står för omkring 1/3 av den totala slutliga energianvändningen i Sverige utgör denna sektor ett viktigt område för energieffektiviseringsåtgärder.⁴² På nationell nivå finns sedan tidigare ett delmål

³⁷ Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/32/EG av den 5 april 2006 om effektiv slutanvändning av energi och om energitjänster och om upphävande av rådets direktiv 93/76/EEG, *EUTL* 114, 27.4.2006 s. 64, artikel 4.

³⁸ Angående dessa direktiv se Langlet & Mahmoudi, EU:s miljö rätt, 2011 s. 284 ff.

³⁹ En nära-nollenergibyggnad är en byggnad som har mycket hög energiprestanda, vilken bestäms i enlighet med beräkningsramen i direktivets bilaga I. Nära-nollmängden eller den mycket låga mängd energi som krävs bör i mycket hög grad tillföras i form av energi från förnybara energikällor, inklusive energi från förnybara energikällor som produceras på plats, eller i närheten. Direktiv 2010/31/EU, artikel 2.2.

⁴⁰ Prop. 2008/09:163 En sammanhållen klimat- och energipolitik – Energi (bet. 2008/09:NU25, rskr. 2008/09:301).

⁴¹ Prop. 2008/09:163 s. 39.

⁴² SOU 2008:110 Vägen till ett energieffektivare Sverige s. 144.

om energieffektivisering inom miljömålssystemet, under miljömål 15 God bebyggd miljö. Enligt detta skulle tidigare en minskning av energianvändningen per uppvärmd areaenhet inom bebyggelsen om minst 20 procent uppnås till 2020 och med minst 50 procent till 2050 i förhållande till 1995.⁴³ Målet har senare reviderats och givits en mindre precis utformning.⁴⁴

Direktivet om byggnaders energiprestanda är implementerat i svensk rätt genom ett antal rättsakter. Minimikrav på byggnaders energiprestanda finns i plan- och bygglagen (2010:900), PBL,⁴⁵ plan- och byggförordningen (2011:338)⁴⁶ samt i Boverkets föreskrifter om byggregler (2011:6).⁴⁷ Boverket har tidigare fastställt specifika energikrav för nya byggnader och från 2012 ställs även vissa krav på energihushållning vid ändring av byggnader (BFS 2011:6, avsnitt 9:9). Tekniskt går det dock att åstadkomma betydliga lägre energianvändning. Med tillräckliga insatser kan även nollenergistatus åstadkommas hos många befintliga byggnader. Kostnaden för detta varierar beroende på bl.a. klimatzon, hustyp och om åtgärder vidtas isolerat eller tillsammans med redan planerad renovering.

Det finns en avsevärd potential för lönsamma energieffektiviseringar i befintlig bebyggelse, även om synen på vad som är lönsamt varierar.⁴⁸ Vill man åstadkomma mer långtgående energieffektivisering kan en vidare och mer långsiktig syn på lönsamhet krävas, vilket behandlas närmare i avsnitt 4. Enligt regeringen är det av yttersta vikt att möjligheter till energieffektivisering tas tillvara vid ändring av byggnader.⁴⁹ Såväl inom EU som på nationell nivå är det också tydligt uttalat att stat och kommuner ska vara föredömen vad gäller energieffektivisering.⁵⁰

De kommunala bostadsbolagens roll i sammanhanget accentueras av att de i stor utsträckning är ägare av de så kallade miljonprogramsområdena. Dessa, liksom de flerfamiljshus som byggdes under 1940- och 1950-talen, har nu över lag ett omfattande behov av renovering och upprustning. Inom en tioårsperiod beräknas cirka 60 procent av det svenska flerbostadshusbeståndet behöva renoveras. Om potentialen för energieffektivisering ska kunna tas till-

⁴³ Prop. 2005/06:145 Nationellt program för energieffektivisering och energismart byggande (bet. 2005/06:BoU9, rskr. 2005/06:365).

⁴⁴ Prop. 2009/10:155 Svenska miljömål – för ett effektivare miljöarbete.

⁴⁵ Se främst 5 kap. 5–6 §§ PBL angående placering och utformning av byggnader på ett för energihushållningen lämpligt sätt, samt 8 kap. 4 § PBL om krav på tekniska egenskaper som är väsentliga för energihushållning.

⁴⁶ Se framför allt 3 kap. 14 och 15 §§ som utvecklar kraven i 8 kap. 4 § PBL.

⁴⁷ För en konsoliderad version se BFS 2011:26, särskilt kap. 9 om energihushållning.

⁴⁸ SOU 2008:110 s. 168.

⁴⁹ Prop. 2008/09:163 s. 127.

⁵⁰ Direktiv 2006/32/EG, artikel 5 samt prop. 2008/09:163 s. 84.

vara behöver åtgärder vidtas i samband med de förestående renoveringarna, eftersom kostnadseffektiviteten för sådana åtgärder överlag är väsentligt högre i samband med renovering än om de vidtas separat.⁵¹

4. Affärsmässighet och andra hänsyn

Som framgått ovan stipulerar den nya lagen att AKB ska bedriva sin verksamhet enligt affärsmässiga principer. Affärsmässighet avser, enligt propositionen, ”det övergripande förhållningssätt som ett icke subventionerat företag på en marknad intar inför investeringar, i sin dagliga drift och i relation till andra aktörer.”⁵² En kommunal ägare ska därmed agera på samma sätt som en jämförbar privat ägare av ett jämförbart privat bostadsbolag. Det innebär bland annat att det inte är möjligt att göra avkall på kravet på en åtminstone på längre sikt marknadsmässig avkastning utifrån den valda risknivån.⁵³ En kommun kan inte heller kräva av sitt AKB att det vidtar åtgärder som inte är lönsamma för företaget.⁵⁴

Kravet på affärsmässighet innebär i sig inget hinder mot att ett AKB tar sociala och miljömässiga hänsyn, förutsatt att dessa är uttryck för bolagets långsiktiga affärsmässiga engagemang och inte ett resultat av att bolaget ägs av en kommun.⁵⁵ Som framgått ovan konstateras det samtidigt i propositionen att syftet med att kommuner bildar bostadsaktiebolag är att de ska fylla andra syften än att generera maximal avkastning, däribland att bidra till en hållbar utveckling i såväl socialt som miljömässigt hänseende.⁵⁶ AKB ska ju också enligt lagen vara allmännyttiga. Att bolagen trots detta ska bedrivas utifrån affärsmässiga principer beror på att de verkar på en konkurrensutsatt marknad där det kan betraktas som konkurrensnedvridande stöd till företaget om dess ägare accepterar att de bedrivs enligt andra principer.⁵⁷

Denna paradoxala situation – att AKB bara får ta sociala och miljömässiga hänsyn så länge det inte är ett resultat av att de har en kommun som ägare samtidigt som kommuner äger AKB just för att de ska fylla en social (bostadspolitisk) och i ökande grad också en miljömässig funktion – kan bara förstås mot bakgrund av den nya lagens tillkomsthistoria.

⁵¹ SOU 2008:110 s. 190.

⁵² Prop. 2009/10:185 s. 44.

⁵³ Ibid.

⁵⁴ A.a. s. 42.

⁵⁵ Ibid.

⁵⁶ A.a. s. 47.

⁵⁷ Ibid.

År 2002 och återigen 2005 gjorde Fastighetsägarna Sverige genom European Property Federation (EPF) anmälningar till EU-kommissionen avseende statligt stöd till kommunala bostadsföretag. I den senare anmälan hävdades bl.a. att de kommunala bostadsföretagen erhåller omfattande stöd från kommunerna, dels genom direkta bidrag, dels genom att kommuner ställer borgen utan krav på marknadsmässig ersättning samt genom att de kommunala ägarna avstår från marknadsmässig avkastning på det egna kapitalet.⁵⁸

Det övergripande syftet med framtagandet av den nya lagen har varit att komma tillrätta med eventuella konkurrensnedvidande effekter av att kommuner äger bostadsbolag och i förlängningen att undvika rättsliga sanktioner från EU. Det kan noteras att det initiala utredningsuppdraget var att se över utrymmet för att inom EU-medlemskapets ramar bedriva en nationell bostadspolitik baserad på en långsiktig självkostnadsprincip för AKB.⁵⁹ Hänvisningen till självkostnadsprincipen togs sedermera bort varefter utredningen hade att mer förutsättningslöst fokusera på en anpassning till EU:s konkurrens- och statsstödsregler.⁶⁰ Att det nya regelverket kan påverka bolagens möjligheter att vidta åtgärder som inte är kommersiellt motiverade är således en bieffekt i förhållande till frågan om konkurrens och statsstöd.

Det ska nämnas att det i lagstiftningsarbetet också redovisats klagomål från Hyresgästföreningen, vilka huvudsakligen gått ut på att reglerna om vinstdelningsbegränsning i den tidigare lagen (2002:102) kringgåts i vissa bolag med innebörden att de boende hos AKB genom sina hyror kommit att finansiera andra kommunala verksamheter.⁶¹

Såväl Socialstyrelsen som Sveriges kommuner och landsting (SKL) har gett uttryck för att det är oklart om det är vinstsyftet eller det allmännyttiga syftet med ett AKB som ska ges företräde när de inte går att förena.⁶² Regeringens svar på denna kritik, vilket tydligt återspeglar problemet med att hantera dessa två syften, förtjänar att återges ordagrant:

Som regeringen har redogjort för ovan har de kommunala bostadsaktiebolagen inte tillkommit för att skapa vinster, utan för att tillgodose ett allmännyttigt ändamål. I den meningen är det allmännyttiga syftet överordnat andra aspekter. Samtidigt gäller att företagen verkar på en konkurrensutsatt marknad där stöd till företag kan bli konkurrensnedvidande. Även de allmännyttiga kommunala bostadsaktiebolagen måste således agera affärsmässigt och åläggas normala avkastningskrav.⁶³

⁵⁸ SOU 2008:38 s. 161.

⁵⁹ Allmännyttans villkor och förutsättningar, dir. 2005:116 s. 1.

⁶⁰ Tilläggsdirektiv till Utredningen om allmännyttans villkor (M 2005:4), dir. 2007:73 s. 1.

⁶¹ Ds 2009:60 s. 20.

⁶² Prop. 2009/10:185 s. 47.

⁶³ Ibid.

Det går således inte generellt att säga att det ena syftet är överordnat det andra, eftersom de emanerar från olika politikområden och utgår ifrån olika logiker.

Kammarrätten i Stockholm har nyligen funnit att det huvudsakliga syftet med ett AKB:s verksamhet inte kan anses vara att ge vinst samt att det allmännyttiga syftet med ett AKB får anses överordnat andra aspekter.⁶⁴ Detta gjordes dock i samband med en prövning av om ett AKB omfattas av lag (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, och kan inte medföra att främjandet av allmännyttiga syften som socialt och miljömässigt hållbar utveckling principiellt ges företräde framför lagens krav på affärsmässiga principer.

Att på generell nivå ställa dessa syften mot varandra och försöka inordna dem i ett hierarkiskt förhållande är inte en framkomlig väg. I den praktiska tillämpningen blir det istället en fråga om att finna sätt att hantera dem så att konkurrens- och statsstödsreglerna respekteras utan att de kommunala bostadsaktiebolagens själva *raison d'être* undergrävs. Detta överensstämmer med regeringens uttalande att AKB, även då de har att bedriva sin verksamhet på affärsmässiga grunder och sträva efter långsiktigt bästa möjliga resultat, ska kunna användas för att fullgöra kommunernas bostadspolitiska ansvar.⁶⁵

Av avgörande betydelse i detta sammanhang blir hur lagens krav på ”affärsmässiga principer” ska tolkas, dvs. vilka typer av åtgärder som ryms inom detta begrepp respektive vad som inte kan anses förenligt med ett agerande utifrån affärsmässiga principer och som därmed inte längre är acceptabelt för AKB att göra.

4.1 Hållbarhet och affärsmässighet

Att sociala och miljömässiga hänsyn tas i affärsmässig verksamhet är på intet sätt unikt för kommunala bolag, utan tvärtom någonting som i allt högre grad lyfts fram som en modell för näringslivet i stort. Inom fastighetsbranschen är energibesparing och andra miljöhänsyn centrala delar av det hållbarhetsarbete som i varierande utsträckning bedrivs av många företag.⁶⁶ Att anlägga ett långsiktigt perspektiv på investeringar och att medvetet arbeta med att främja sociala och miljömässiga värden är således på intet sätt i sig oförenligt med ett affärsmässigt beteende. Regeringen konstaterar också att ett ”företagande med

⁶⁴ Kammarrätten i Stockholm, dom i mål nr 5419-11 (2012-01-12).

⁶⁵ Prop. 2009/10:185 s. 41.

⁶⁶ Se som exempel de miljö- och energimål som fastighetsbolagen Wihlborgs (<http://www.wihlborgs.se/Om-Wihlborgs/CSRHallbart-foretagande/Miljo/>) respektive Wallenstam (<http://www.wallenstam.se/om/om-oss/miljo-samhallsansvar/miljomal/>) satt upp (sidorna besökta 2012-08-30).

samhällsansvar”, definierat som företagande med etiskt, miljömässigt och socialt ansvarstagande, kan förväntas stärka företagets varumärke och öka lönsamheten på lång sikt.⁶⁷

Det ligger i den affärsmässiga logiken att åtgärder som vidtas i syfte att skapa mer långsiktiga värden dokumenteras, följs upp och kommuniceras. Därigenom kan de bidra till att skapa förtroende för företaget som en långsiktig, etisk och ansvarstagande aktör. Det kan även handla om att göra bolaget till en attraktiv arbetsgivare för engagerade medarbetare. Detta talar för att AKB bör använda sig av en hållbarhets- eller miljöredovisning där åtgärder som kan anses främja socialt- och miljömässigt hållbar utveckling redovisas.⁶⁸ Att kommunicera sitt arbete med värden som ligger utanför den absoluta kärnverksamheten kopplat till den ekonomiska redovisningen, samt i den allmänna presentationen av företaget gentemot potentiella kunder och det omgivande samhället, understryker att detta arbete handeras som en integrerad del i den vinstgenererande verksamheten.

4.2 Investeringar & avkastning

Vinst, eller avkastning, är numera ett centralt begrepp för alla AKB. Hur det ska förstås och mätas i specifika situationer är dock långt ifrån klart. I förarbetena bekräftas att det avkastningskrav som en kommun ska ställa på sitt AKB ska bygga på en strävan efter att långsiktigt uppnå bästa möjliga resultat. Det innebär att kraven ska motsvara de krav som ställs av andra aktörer på bostadsmarknaden, vilka också har ett långsiktigt perspektiv på sitt ägande.⁶⁹ Detta måste återspeglas även i hur enskilda investeringsbeslut hanteras. Det är i sammanhanget viktigt att notera att privata aktörer inte har någon enhetlig syn på vad som är lönsamt, utan gör olika bedömningar till exempel avseende renoveringar.⁷⁰ Ett motsvarande utrymme för skiftande bedömningar måste finnas även för AKB.

En viktig faktor när man bedömer vad som utgör marknadsmässig avkastning på en investering är risken för framtida kostnadsökningar eller intäktsminskningar. Det är uppenbart att det såväl inom EU som nationellt pågår en utveckling mot allt högre krav på energieffektivitet såväl vid ny- som ombyggnation. Regeringen har konstaterat att den översyn av energihushållningskraven som genomförts konsekvent inneburit skärpningar av kraven. Mot bak-

⁶⁷ Prop. 2009/10:185 s. 42.

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ Prop. 2009/10:185 s. 45.

⁷⁰ Lind & Lundström, Hur ett affärsmässigt bostadsföretag agerar, Institutionen för Fastigheter och Byggnad, KTH, 2011, Rapport 2011:1 s. 13.

grund av bland annat teknisk och ekonomisk utveckling samt omvärldsfaktorer görs bedömningen att kommande översyner också kommer att leda till successiva skärpningar.⁷¹ Detta innebär att man vid bedömningen av en åtgärds långsiktiga lönsamhet bör beakta att frivilligt vidtagna åtgärder medför en minskad risk för framtida, mer svårplanerade kostnader, till följd av skärpta krav. En åtgärd som följer av en framtida regelskärpning kan också behöva vidtas i ett mindre gynnsamt ekonomiskt läge jämfört med en åtgärd som fastighetsägaren beslutar på eget initiativ. En sådan åtgärd kan även innebära sämre förutsättningar för samordning med andra typer av renoveringsåtgärder. Att föregripa framtida regelskärpningar kan således ha en positiv inverkan på företagets riskbild och därmed motivera ett lägre avkastningskrav.

Det har föreslagits att långtgående energieffektiviseringsåtgärder som annars är svåra att få lönsamhet i kan bli lönsamma om energieffektivisering definieras som en strategisk fråga och hanteras som en integrerad del av bostadsföretagens affärsmodell. Bland annat kan energieffektiviseringar användas för att stärka verksamhetens legitimitetsskapande processer, riskhantering, samverkan med boende och omgivande samhälle, samt för affärsmodellutveckling. Det kan innebära betydande utmaningar men samtidigt generera betydelsefull kunskap och skapa mervärden utöver den konkreta energibesparingen.⁷²

Hur förhåller det sig då med åtgärder som inte ens på längre sikt genererar vinst? Det ska först konstateras att med den förståelse av affärsmässighet som beskrivits ovan är det en betydligt mer komplex uppgift att definiera en investering som lönsam eller olönsam än om det till exempel enbart handlade om att ställa investeringskostnaden mot direkta framtida besparingar. Det krävs också en förmåga att uppskatta och väga in de övriga värden som ett projekt kan vara avsett att generera. Komplexiteten i denna typ av beräkningar bekräftas av de skiftande bedömningar som görs av olika kommuner och AKB vad gäller vilka bostadssociala satsningar som kan anses företagsekonomiskt motiverade.⁷³

Även om en enskild satsning i sig själv är olönsam kan den bidra positivt till hur väl företaget i övrigt uppfyller sina mål.⁷⁴ Så länge ett projekt dokumenteras och erfarenheterna användas i annan verksamhet bör det inte vara problematiskt att en enskild investering inte genererar vinst, förutsatt att kost-

⁷¹ Regeringens skrivelse 2011/12:131, Vägen till nära-nollenergibyggnader s. 4.

⁷² Sandoff, Energieffektivisering i bostadssektorn, bilaga D till Energieffektivisering av Sveriges flerbostadshus – Hinder och möjligheter att nå en halverad energianvändning till 2050, Ingenjörsvetenskapsakademiens avdelning för Samhällsbyggnad, 2012 s. 61 ff.

⁷³ SOU 2008:38 s. 92.

⁷⁴ Prop. 2009/10:185 s. 46.

naden inte är klart oproportionerlig i relation till den nytta som de vunna erfarenheterna bör kunna ge i framtiden. Det ligger också i sakens natur att ett projekt som syftar till att finna nya och bättre lösningar, till exempel vad gäller ventilation eller isolering, inte alltid faller väl ut. Även privata aktörer satsar ofta på projekt som visar sig inte vara ekonomiskt gynnsamma. Ett faktiskt positivt ekonomiskt utfall kan därför aldrig vara ett krav. Bedömningen måste göras utifrån vad som är en rimlig uppskattning av de ekonomiska förutsättningarna när en investering beslutas.

Ett betraktelsesätt som utgår ifrån hur långsiktiga kommersiella aktörer med en utvecklad miljö- eller hållbarhetsstrategi betar sig och beaktar frågas komplexitet bör sammantaget ge AKB ett stort utrymme för att göra investeringar, vilka syftar till energieffektivisering, även om åtgärderna bara kan bära sina kostnader på längre sikt eller genom att beakta deras vidare betydelse för verksamheten.

Det ska även noteras att det i EU-rätten finns en tydligt uttalad förväntan på kommuner och andra offentliga aktörer att fungera som exempel när det gäller investeringar, underhållskostnader och andra åtgärder för förbättrad energieffektivitet.⁷⁵

Många av de energieffektiviseringsåtgärder som är svåra att få lönsamma i snäv mening är det därför att de varken påtagligt minskar kostnaderna för fastighetsägaren eller medför en nämnvärd ökning av fastighetens värde.⁷⁶ Just därför är det emellertid osannolikt att sådana åtgärder skulle kunna snedvrیدا konkurrensen på hyresmarknaden. Skyddet av en rättvis konkurrens är därmed inte ett framträdande skyddsändamål i relation till sådana åtgärder. Varje åtgärd, inklusive investeringar för energieffektivisering, måste dock ha som syfte (om än inte enda syfte) att gynna bolaget. Om en åtgärd främjar ett allmännyttigt ändamål utan att gynna bolaget måste det betraktas som en del i den kommunala verksamheten vilken bedrivs genom det kommunalägda bostadsbolaget. Ett sådant agerande är otvetydigt oförenligt med lagen.⁷⁷

5. Styrning av AKB

Tydligt i det nya regelverket är att relationen mellan kommunen och ett AKB ska vara konsekvent affärsmässig och att någon subventionering eller värde-

⁷⁵ Direktiv 2006/32/EG, ingressens åttonde övervägande.

⁷⁶ Detta är ofta en följd av så kallade "delade incitament" (split incentives), dvs. situationen då både ägare och hyresgäster är tveksamma till att betala för att förbättra energiprestandan eftersom fördelarna delas mellan dem. Handlingsplanen för energieffektivitet 2011, 8.3.2011, KOM(2011) 109 slutlig s. 7.

⁷⁷ Prop. 2009/10:185 s. 53.

överföring dem emellan inte ska ske.⁷⁸ Ett AKB ska inte bedriva och subventionera kommunal verksamhet. I den mån sådan inte utförs av kommunen själv ska den upphandlas i enlighet med LOU.⁷⁹ Regeringen pekar dock på att upphandlingar från så kallade anknyta företag, till vilka AKB kan höra, är undantagna från LOU. Detta förutsätter att de i EU-domstolens praxis utvecklade s.k. Teckal-kriterierna är uppfyllda.⁸⁰ Dessa är numera införda i 2 kap. 10 a § LOU.

Som redan konstaterats äger emellertid inte kommuner bostadsaktiebolag primärt i syfte att generera intäkter. Det handlar snarare om att man vill främja sociala och ekologiska värden genom sitt ägande. Dessa värden önskar man förmedla till bolagen.

De flesta AKB styrs, förutom av bolagsordningen, också genom ägardirektiv. Som redan framgått är bolagsordningen ett sätt för fullmäktige att, i enlighet med 3 kap. 17 § KL, fastställa det kommunala ändamålet med verksamheten. Det är även möjligt att ge olika förutsättningar rättslig effekt i bolaget genom att föra in dem i ägardirektiv eller avtal mellan kommunen och bolaget. I vissa fall är det emellertid mindre lämpligt, eftersom dessa typiskt sett är lättare att ändra och avvika från. När det gäller det kommunala ändamålet med verksamheten är det heller inte tillräckligt att låta det komma till uttryck i ägardirektiv eller liknande, eftersom annat syfte än vinstsyfte måste komma till uttryck i bolagsordningen enligt 3 kap. 3 § ABL. En utvecklande skrivning i ägardirektiv kan emellertid hjälpa AKB med att förstå vad det kommunala ändamålet innebär i praktiken. Det är särskilt viktigt när det kommunala ändamålet består av flera målsättningar som sinsemellan kan uppfattas som innehållande målkonflikter. Kompletterande reglering i ägardirektiv har också den fördelen att den lätt kan anpassas efter förändrade förhållanden.⁸¹

En intressant fråga blir hur denna styrning ska förhålla sig till kravet på affärsmässighet. Även om ägardirektiven tillsammans med bolagsordningen kan, och numera bör, användas för att ställa krav på avkastning kommer de även framdeles att vara viktiga instrument för att ge uttryck för bostadspolitiska och miljöpolitiska intentioner. Detta är emellertid oförenligt med kravet på affärsmässighet om dessa intentioner inkräktar på möjligheten att ge långsiktigt bästa avkastning.

⁷⁸ A.a. s. 50.

⁷⁹ A.a. s. 53.

⁸⁰ Se vidare a.a., s. 31 och prop. 2011/12:106 s. 38. Kriterierna har sitt namn efter mål C-107/98 Teckal, REG 1999 s. I-08121. Se även Hettne, Kommunal affärsverksamhet i EU-rättslig belysning, ERT 2012 s. 244 ff.

⁸¹ Se vidare Stattin, FT 2010 s. 306 och 316 f.

I de fall det inte redan skett bör den nya lagstiftningen föranleda en analys av alla existerande bolagsordningar och ägardirektiv för AKB. Rollfördelningen mellan kommunen och dess bostadsbolag behöver tydliggöras om det inte redan finns klart angivet i bolagsordning eller på annat sätt vilka uppgifter bolaget ska utföra och på vilket sätt det ska ersättas för detta om uppgifterna inte är affärsmässigt motiverade.⁸² En översyn av bolagsordningarna är även aktuell med hänsyn till den förestående ändringen i 3 kap. 17 § KL, vilken berörs i avsnitt 2.2.

I teorin kan ett ägardirektiv föreskriva diverse målsättningar för verksamheten, bara det tydliggörs att de ska genomföras på ett sätt som är förenligt med affärsmässighet och långsiktig lönsamhet. Om det rör sig om åtgärder som i praktiken inte kan genomföras alls, eller inte genomföras i meningsfull omfattning på ett sätt som är förenligt med affärsmässighet och långsiktig lönsamhet är en sådan formulering emellertid olämplig. Direktivet saknar då i praktiken styrande verkan och riskerar att skapa osäkerhet kring vad som åligger bolagets ledning. Det finns då också risk att åtgärder genomförs på ett sätt som inte är ändamålsenligt i ett försök att både efterleva ägarens intentioner och lagens krav på affärsmässighet.

Att förmedla intentioner på ett mer övergripande plan, som lämnar till bolagets ledning att genomföra dem i enlighet med bolagets långsiktiga intresse, bör dock inte vara alltför svårt. Ett exempel på en lämplig formulering att ta in i ägardirektiv eller bolagsordning kan vara följande:

Bolaget ska, i enlighet med principerna om affärsmässighet och långsiktig lönsamhet, eftersträva att vara en ledande aktör i kommunen avseende energieffektivisering och avfallshandling. Denna målsättning och de åtgärder som vidtas i enlighet med den ska dokumenteras och kommuniceras för att främja synen på bolaget som attraktivt och ansvarstagande.

Styrning genom denna typ av instruktioner riskerar emellertid att bli svag. Dels därför att instruktionerna till bolagets ledning är allmänt hållna och deras faktiska genomförande kräver åtskilliga preciseringar och prioriteringar. Dels därför att det åligger bolagets ledning att bara uppfylla målsättningarna så länge det kan ske inom ramarna för ett överordnat mål avseende affärsmässighet och lönsamhet.

För att uppnå en mer kvalitativ styrning och få genomslag för målsättningar kopplade till bland annat hållbar utveckling på ett sätt som inte kan ifrågasättas som externa diktat från den kommunala ägaren kan man förutse att stor vikt kommer att läggas vid vilka personer som utses till ledande funktioner i AKB. De kommunala ägarna kan i ökande utsträckning komma att

⁸² Prop. 2009/10:185 s. 81.

påverka bolagens inriktning och värderingar ”inifrån” genom valet av personer i ledande ställning. Att tillsätta en VD som omfattar de värderingar som kommunen önskar att bolaget ska främja kan bli ett minst lika viktigt styrinstrument som formuleringar i ägardirektiven. Detta sätt att styra bolagens verksamhet kan dock ha negativa konsekvenser för den transparens och därmed sammanhängande möjlighet till ansvarsutkrävande som man kan förvänta sig av kommunägda bolag. Det är därför önskvärt att ägarna är så tydliga som möjligt med vilka intentioner de har med sina AKB, utan att därigenom instruera dem att vidta åtgärder som inte främjar bolagens långsiktiga avkastning.

6. Slutsatser

Den nya lagen om allmännyttiga kommunala bostadsaktiebolag som trädde ikraft 2011 har introducerat en ny dimension i verksamheten genom att kräva att AKB agerar utifrån affärsmässiga principer. I praktiken har många AKB redan tidigare verkat under liknande förutsättningar, varför skillnaden inte bör bli alltför omvälvande för den dagliga verksamheten. Regeln innebär emellertid att bolagets intresse måste sättas före eventuella allmännyttiga intressen om dessa inte kan förenas. Det är ett synsätt som i grunden rimmar illa med de kommunalrättsliga förutsättningar under vilka kommuner bedriver verksamhet i kommunala bolag.

Det kan uppkomma tolkningssvårigheter när det i LAKB föreskrivs undantag från 2 kap. 7 § KL, samtidigt som ett AKB definieras som ett bolag som bedriver verksamhet i ett allmännyttigt syfte. Lagstiftarens utgångspunkt numera är dock att en kommunal verksamhet som bedrivs affärsmässigt per definition alltid är vinstsyftande och därmed oförenlig med 2 kap. 7 § KL. Det krävs därför undantag från nämnda bestämmelse när en verksamhet ska bedrivas affärsmässigt.

Frågan om vilka åtgärder ett kommunalt bolag får vidta styrs bl.a. av aktiebolagsrättsliga och kommunalrättsliga regler. En kommun får inte vidta åtgärder genom sitt bolag som strider mot de kommunalrättsliga principerna. Det innebär att även om de kommunalrättsliga principerna inte är direkt tillämpliga i bolagets verksamhet, är de ändå avgörande för kommunens befattning med bolaget. Fullmäktige är därför skyldig att se till att principerna upprätthålls i bolagets verksamhet. Frågan om ett AKB kan vidta energieffektiviseringsåtgärder blir därför indirekt en fråga om sådana åtgärder ingår i den kommunala kompetensen, vilket de bör göra. Mot bakgrund av LAKB måste emellertid bedömningen om det är tillåtet göras även utifrån om det är affärsmässigt motiverat, dvs. förenligt med affärsmässiga principer.

I praktiken finns det ett betydande utrymme för att vidta bland annat energieffektiviseringsåtgärder på ett sätt som både främjar uppnåendet av miljömässiga mål och bolagens ekonomiska intressen. Det kan dock kräva ett långsiktigt perspektiv på lönsamhet, samt att faktorer som åtgärdernas påverkan på relationen till kunder och anställda beaktas, något som inte alls är främmande för många kommersiella aktörer och därmed fullt förenligt med ett affärsmässigt agerande.

När det gäller styrningen av AKB är det viktigt att de kommunala ägarna inte ålägger bolagen att främja allmännyttiga intressen på ett sätt som inkräktar på bolagens möjligheter att agera långsiktigt ekonomiskt rationellt. Styr-dokument kan därför behöva omformuleras. Samtidigt är det ur demokratisk synpunkt önskvärt med en tydlighet om vilka värden som ägarna vill att bolagen ska främja inom de ramar som de långsiktiga avkastningskraven sätter.