

STADSLEDNINGSKONTORET

Juridiska avdelningen

Eddy Strykowski

Tel. 508 29619

2015-03-30

Gemensam upphandling av el

Efter att ha tagit del av min kollegas PM om avgiftsuttagets storlek-självkostnadsprincipen enligt vattentjänstlagen, kan följande anföras.

Aktiebolagsslagen är en ramlag som är tänkt för alla aktiebolag. Endast i vissa fall anges särregler för vissa typer av aktiebolag som exempel kan nämnas publika aktiebolag. Det finns ingen särreglering för bolag som bedriver handel med vatten i aktiebolagsslagen.

Värdeöverföring

Enligt ovan nämnt PM talas det om att Va-nämnden i sin praxis uttalat att kostnaderna ska var direkt knutna till anskaffning eller drift. Detta talar enligt min mening med styrka för att inköp av el inte kan vara en sådan värdeöverföring som anges i ABL 17 kap. 1 § punkten 4.

Generalklausulerna

Jag har ej funnit anledning att ändra min uppfattning i denna fråga som framförts i PM 2015-03-26.

Gemensam upphandling av el

Vad som måste bedömas är om det pris som ett aktiebolag i koncernen betalar för el som genom en gemensam upphandling resulterar i ett högre pris än om bolaget själv hade upphandlat elen skulle strida mot aktiebolagslagen.

Det ligger närmast till hand att pröva frågan utifrån vad som anges i ABL 17 kap. avseende värdeöverföringar från bolag.

I 1 § anges följande av intresse:

Med värdeöverföring avses i denna lag

1. vinstutdelning
2. förvärv av egna aktier, dock inte förvärv enligt 19 kap. 5 §,
3. minskning av aktiekapitalet eller reservfonden för återbetalning till aktieägarna, och
4. annan affärshändelse som medför att bolagets förmögenhet minskar och inte har rent affärsmässig karaktär för bolaget.

Vad saken gäller här är det som anges i punkten 4 och då närmast orden *rent affärsmässig karaktär*. Utgör transaktionen ett normalt led i den bedrivna verksamheten anses den ha affärsmässig karaktär. En dålig affär är sålunda ingen värdeöverföring enligt punkten 4.

Inköp av el får tveklöst anses som ett normalt led i den bedrivna verksamheten. Om styrelsen beslutar om att delta i en gemensam upphandling av el har man inte medverkat till något som faller under begreppet värdeöverföring i ABL:s mening. Ledamöterna kan därför inte ställas till ansvar.

Vad avser begreppet *minoritet* ligger det i ett aktiebolags grundkonstruktion att det är en majoritet av aktieägarna som bestämmer över en minoritet hur bolaget ska bedrivas. Är minoriten inte nöjd med hur bolaget bedrivs, kan minoritetsägarna sälja aktierna eller eventuellt påkalla inlösen av dessa.

Dock ska man vara medveten om att det finns två s.k. *generalklausuler* i aktiebolagslagen som kan ha betydelse i denna fråga.

I ABL 7 kap. 47 § anges följande:

Generell inskränkning i bolagsstämmans beslutanderätt

Bolagsstämman får inte fatta ett beslut som är ägnat att ge en otillbörlig fördel åt en aktieägare eller någon annan till nackdel för bolaget eller någon annan aktieägare.

I ABL 8 kap. 41 § 1 st. anges följande:

Generella inskränkningar i ställföreträdares kompetens

Styrelse eller någon annan ställföreträdare för bolaget får inte företa en rättshandling eller någon annan åtgärd som är ägnad att ge en otillbörlig fördel åt en aktieägare eller någon annan till nackdel för bolaget eller någon annan aktieägare.

Det synes finnas endast ett intressant avgörande från högsta instans där generalklausulerna har varit föremål för prövning, NJA 2000 s 404.

I målet var det frågan om ett bolag där majoritetsägaren sålde över hela bolagets verksamhet till ett annat bolag som man ägde. HD fann att detta var till nackdel för minoritetsägaren. Majoritetsägaren blev dömd att utge skadestånd till minoritetsägaren.

Någon garanti kan inte ges men enligt juridiska avdelningens mening kan inte generalklausulerna tillämpas vid en gemensam upphandling. Det sker ingen förmögenhetsöverföring från bolaget som berikar majoritetsägaren på minoritetsägarens bekostnad. Ej heller finns någon avsikt att berika en utomstående part.

Kort om avgiftsuttagets storlek – självkostnadsprincipen enligt vattentjänstlagen

I lagen om allmänna vattentjänster (2006:412; LAV) finns bestämmelser om att allmänna vattentjänster ska tillhandahållas genom va-anläggningar som kommun äger eller har ett rättsligt inflytande över (allmän va-anläggning). LAV reglerar främst rättsförhållandet mellan huvudmannen för en allmän va-anläggning och brukarna.

I lagens 29-34 §§ LAV finns bestämmelser om avgifternas storlek och grunderna för hur de beräknas.

I 30 § första stycket LAV stadgas:

Avgifterna får inte överskrida det som behövs för att täcka de kostnader som är nödvändiga för att ordna och driva va-anläggningen.

Bestämmelsen motsvarar 24 § i den tidigare lagen (1970:244) om allmänna vatten- och avloppsanläggningar som upphörde att gälla den 1 januari 2007. Den bestämmelsen hade i sin tur en motsvarighet i 1955 års va-lag.

Självkostnadsprincipen gäller som huvudregel för all verksamhet som kommuner och landsting bedriver, vare sig det är fråga om frivillig eller specialreglerad verksamhet. LAV innehåller en självkostnadsprincip som innebär en precisering och skärpning av avgiftsuttaget. Det finns ingen skyldighet att avgiftsfinaंसiera va-verksamheten men taket är alltså att det ska vara fråga om nödvändiga kostnader.

För att tolka vad som inryms i begreppet kan man gå till förarbetena till LAV (prop. 2005/06:78) och tidigare lagstiftning samt rättspraxis. Rättspraxis består främst av avgöranden från Statens va-nämnd som prövar bland annat mål om avgifter enligt LAV.

I förarbetena till LAV betonas att det är fråga om en självkostnadsprincip som anses motiverad som skydd mot missbruk av huvudmannens monopolställning. Principen är dessutom väl förenlig med den grundläggande utgångspunkten att de allmänna vattentjänsterna ska vara en form av samhällsservice som medborgarna ska kunna kräva att få tillgång till när förutsättningar för detta är uppfyllda.

Va-nämnden har i sin praxis uttalat att förutom att kostnaderna ska vara direkt knutna till den allmänna va-anläggningens anskaffning eller drift eller annars ha ett starkt naturligt samband med va-verksamheten ska de enligt nämnden i princip också vara nödvändiga i den meningen att de framstår som motiverade av en normalt fackmannamässigt och rationellt driven verksamhet som kapacitetsmässigt och i övrigt är lämpligt avpassad för sitt ändamål. I avgiftsunderlaget får därför inte räknas in kostnader som hänför sig till andra rörelsefrämjande ändamål eller till en omotiverad överkapacitet (Qviström, Vattentjänstlagen 2008 s. 149).

PM

*Stockholm Vattens deltagande i
central upphandling av el*

2015-03-23

1. Sammanfattning

Mot bakgrund av resonemanget i detta PM bör Stockholm Vatten ingå i den centrala upphandlingen.

Vår rekommendation är att samtliga bolag och förvaltningar i kommunkoncernen Stockholms stad ("Staden") bör ingå i den gemensamma upphandlingen.

Vi har inte funnit några juridiska eller administrativa hinder mot att inkludera samtliga bolag och förvaltningar.

En analys av de argument som framkommit ger att det totalt sett bör vara fördelaktigt för Staden att samla alla bolag och förvaltningar i en gemensam upphandling samt att skapa en gemensam funktion för att hantera elhandeln centralt. Det bör även innebära fördelar för Stockholm Vatten att ingå i en central upphandling.

Tabellen nedan sammanfattar de argument som framkommit samt på vilket sätt de påverkar Stockholm Vatten AB ("VA"). Med "Positivt för VA" avses att argumentet innebär en positiv effekt för VA att ingå i en central upphandling. På motsvarande sätt är "Neutralt för VA" och "Negativt för VA" utgående ifrån att VA ingår i en gemensam central upphandling.

	Positivt för VA	Neutralt för VA	Negativt för VA	Ej relevant argument
Stockholm Vatten köper el på andra spänningsnivåer				X
Stockholm Vatten ingår i den nationella effektreserven				X
Stockholm Vatten har reservkraft				X
Minskad administration av avtal och upphandling	X			
Bättre kontroll på gällande och kommande regelverk	X			
En central upphandling ger bättre riskkontroll	X			
Bättre pris med större volym	X			
Jämnare förbrukningsprofil och därmed lägre pris		X		
Bättre förutsättningar för personell backup	X			
Olika lösningar för miljömärkning av el ¹	X	X	X	

¹ Beroende på hur miljövärdet bedöms kan olika slutsatser dras här.

Innehållsförteckning

1. Sammanfattning	1
2. Föresättningar	3
2.1. Upphandlingens omfattning	3
2.2. Kommunkoncernen Stockholms stad	3
2.3. Stockholm Vatten AB	3
3. Argumentation kring Stockholm Vattens deltagande i en central upphandling	4
3.1. Argument som ej har relevans i det här fallet	4
3.1.1. Stockholm Vatten köper el på andra spänningsnivåer	4
3.1.2. Stockholm Vatten ingår i den nationella effektreserven	4
3.1.3. Stockholm Vatten har reservkraft	4
3.2. Argument som har relevans	5
3.2.1. Minskad administration av avtal och upphandling	5
3.2.2. Bättre kontroll på gällande och kommande regelverk	5
3.2.3. En central upphandling ger bättre riskkontroll	5
3.2.4. Bättre pris med större volym	5
3.2.5. Jämnare förbrukningsprofil och därmed lägre pris	5
3.2.6. Bättre föresättningar för personell backup	6
3.2.7. Olika lösningar för miljömärkning av el	6
4. Slutsats	7

2. Förutsättningar

2.1. Upphandlingens omfattning

Upphandlingen omfattar leverans av den el som Staden förbrukar samt köp av den el som Staden i vissa verksamheter producerar. Upphandlingen omfattar även köp av elcertifikat och av el märkt enligt Bra Miljöval. Utöver detta omfattar upphandlingen även all administration i anslutning till ovan nämnda moment, som till exempel hantering av leverantörsbyten.

Upphandlingen omfattar inte elnätsavtal.

2.2. Kommunkoncernen Stockholms stad

Totalt har Staden cirka 11 500 uttagpunkter och förbrukar cirka 680 GWh el per år. Utöver det finns även en del egen elproduktion.

Baserat på tidigare analyser och rapporter har kommunkoncernen Stockholms stad ("Staden") beslutat att genomföra en central upphandling av el, omfattande samtliga bolag och förvaltningar inom kommunkoncernen.

Staden har för avsikt att ta ett långsiktigt helhetsgrepp om elhandeln avseende strategi, riskhantering och utförande.

Elhandel har tidigare hanterats på flera olika håll och på olika sätt beroende på bolag eller förvaltning inom Staden. Det var oklart exakt hur elhandeln gick till och vilka som hanterade dessa frågor. Det har funnits ett antal olika avtal med flera olika elhandelsbolag.

2.3. Stockholm Vatten AB

Stockholm Vatten förbrukar cirka 130 GWh el per år, fördelat på cirka 430 uttagpunkter.

Stockholm Vatten AB är på grund av biogasbaserad elkraftproduktion i kraftvärmeanläggning skyldiga att själva månatligen deklarerar sin skattepliktiga totala elenergiförbrukning till Skatteverket. Den i kraftvärmeanläggningen producerade elenergin förbrukas i sin helhet inom den egna industriella verksamheten (avloppsreningsverk) och är inte ansluten till det publika elnätet. Bolaget utför själv månatlig mätning av producerad elkraft för att kunna utföra deklarationsskyldigheten.

Stockholm Vatten AB har reducerad kvotplikt för elcertifikat (kvotpliktsbefrielse för delar av verksamheten), och därför är skyldig att den 1 mars varje år lämna in en kvotpliktsdeklaration till Energimyndigheten. Innehållet i deklarationen grundas på bolagets elförbrukning men också på andra för bolaget verksamhetsspecifika förhållanden.

3. Argumentation kring Stockholm Vattens deltagande i en central upphandling

Det har vid ett par tillfällen framkommit argument mot att Stockholm Vatten ska delta i Stadens centrala upphandling av el. Vissa argument är relevanta i detta sammanhang och vissa är inte relevanta. Nedan listas till att börja med de argument som i det här fallet inte har relevans i frågan om ett deltagande för Stockholm Vatten i en central upphandling. En kort förklaring ges till varför argumentet saknar relevans i det här fallet. Därefter behandlas argumenten som har relevans i frågan.

3.1. Argument som ej har relevans i det här fallet

3.1.1. Stockholm Vatten köper el på andra spänningsnivåer

Argumentet att viss el köps in på annan och högre spänningsnivå har här ingen betydelse för avtalet med elleverantören. En elleverantör som har balansansvar och elleverans påverkas i det här fallet inte av spänningsnivån (volt). Det som är relevant är energiförbrukningen (kWh, MWh, GWh). Spänningsnivån hanteras av elnätbolaget. Upphandlingen omfattar elleverans och inte elnät. Därmed saknar argumentet relevans i frågan om deltagande i en central upphandling av elhandel.

3.1.2. Stockholm Vatten ingår i den nationella effektreserven

Den nationella effektreserven hanteras av Svenska Kraftnät. Det innebär att Svenska Kraftnät avtalar med ett antal parter om att parterna ska tillhandahålla produktionskapacitet (eller möjlighet att reducera förbrukning) när Svenska Kraftnät bedömer att det svenska elsystemet är ansträngt och reservkapacitet behövs.

Stockholm Vatten ingår i effektreserven² via ett bolag som heter AV Reserveffekt AB. Detta kan de fortsätta med oavsett vilken elleverantör som väljs.

3.1.3. Stockholm Vatten har reservkraft

Elleverantören har inget att göra med till exempel att "tillhandahålla kraft eller omkopplingar för att klara kritiska situationer". Allt som har med omkopplingar och annan nät drift att göra sköts av elnätbolaget. På en övergripande nivå har Svenska Kraftnät ansvar för att tillräcklig kapacitet alltid ska finnas tillgänglig ("security of supply"). På lokal nivå är det elnätbolaget som hanterar elnätet så att alla anslutna kunder ska få tillgång till el.

Elleverantörerna, i egenskap av balansansvariga aktörer, tar ett ekonomiskt ansvar för att deras kunder är i balans (förbrukning lika med produktion/tillförsel). De har inget med tekniken att göra i det fallet.

Eftersom detta argument enbart påverkar i relationen mellan kund och elnätbolag saknar det relevans i frågan om deltagande i en central upphandling av elhandel med därtill relaterade tjänster.

² Värt att notera är också att effektreserven där Stockholm Vatten nu ingått i avser säsongen fram till och med 15 mars 2015. Därefter sker eventuellt en ny upphandling från Svenska Kraftnät inför nästa vintersäsong.

3.2. Argument som har relevans

3.2.1. Minskad administration av avtal och upphandling

Vid en decentraliserad organisation med separata enheter som handlar upp ska varje avtal upphandlas separat. När det väl är upphandlat ska avtalet administreras, elhandel ska genomföras enligt avtalet och redovisningen ska skötas korrekt. Enligt Serviceförvaltningen kan en enskild upphandling kräva cirka 100 mantimmar. En större upphandling kan kräva en större insats liksom en mindre kan kräva en mindre insats. Dock finns det ett antal moment i varje upphandling som måste genomföras, oavsett storlek på upphandlingen. Avtalen ska bevakas och följas upp och även detta kräver en viss administration.

Med en gemensam upphandling blir den administrativa bördan mindre totalt sett.

3.2.2. Bättre kontroll på gällande och kommande regelverk

Med en central funktion för elhandel behöver varje enskild enhet inom Staden inte hålla reda på vilka regelverk (till exempel EMIR) som är aktuella och hur de påverkar elhandeln för den egna organisationen. Bevakningen av lagar och regler sköts av den centrala funktionen.

3.2.3. En central upphandling ger bättre riskkontroll

Med en central upphandling kan man lägga mer resurser på att få bra leverantörer och konkurrenskraftiga priser än om varje enhet inom Staden ska göra sin egen upphandling. Det blir vidare enbart ett avtal att administrera när det väl är på plats. Till det kommer möjligheten att skapa en central kontrollfunktion i syfte att överblicka de risker som elhandeln innebär. Att skapa en motsvarande funktion inom varje enskild enhet inom Staden blir mer kostsamt och det blir även svårare att bygga upp nödvändig kompetens. Resurser med rätt kompetensen för detta är lättare att rekrytera och behålla när det handlar om en gemensam funktion.

Riskpolicys ska normalt sett revideras årligen. Detta är också ett moment som enligt förslaget centraliseras och därmed flyttas den arbetsbördan från respektive enhet till en central funktion.

3.2.4. Bättre pris med större volym

Med en större portfölj av enheter som förbrukar el blir det mer attraktivt för en elleverantör att lämna anbud. Det ger ett bättre läge för att åstadkomma bra avtalsvillkor och låga priser/låga påslag. För leverantören är det också mer kostnadseffektivt att samla flera anläggningar under ett och samma avtal, vilket bör avspeglas i priset/påslaget. Stockholm Vatten är i sig en relativt stor kund för en elleverantör men genom att ingå i en gemensam portfölj uppnås ytterligare storleksfördelar.

3.2.5. Jämnare förbrukningsprofil och därmed lägre pris

I teorin blir förbrukningsprofilen jämnare ju större underlaget är och ju fler anläggningar som ingår. Förbrukningsprofilen är viktig genom att elmarknadens karaktär är sådan att en ojämn profil innebär högre risk för elleverantören och detta måste på något sätt kompenseras för genom ett högre pris/påslag för kunderna.

Stockholm Vatten har en relativt jämn profil. Det går att föra ett teoretiskt resonemang om riskpåslaget för Staden som helhet jämfört med riskpåslaget för Stockholm Vatten som fristående enhet. I detta resonemang bör det även vägas in att om Stockholm Vatten står för cirka 20% av den totala elförbrukningen som är tänkt att ingå i den centrala upphandlingen. Att ta med Stockholm Vatten i en gemensam portfölj ger en positiv effekt för den gemensamma portföljen.

Den totala portföljen skulle för Staden bestå av cirka 11 500 anläggningar och bli så pass stor att uttagsmönstret totalt sett blir relativt jämnt och förutsägbart. Med detta resonemang uppnås samma effekt för Stockholm Vatten både i fallet då de upphandlar själva och i fallet då de ingår i en central upphandling.

3.2.6. Bättre förutsättningar för personell backup

En central upphandling och en central organisation skapar förutsättningar för en annan bemanning. Den person som sköter elhandeln ska ha rätt kompetens och bör dessutom en backup som kan ta över arbetet vid händelse av frånvaro.

Det finns även exempel inom Staden på enheter som köper in konsulttjänster för att kvalitetssäkra de råd som nuvarande elleverantör ger. Detta kan också samordnas i en central funktion, om man i det läget gör bedömningen att den extra kompetensen behöver köpas in.

3.2.7. Olika lösningar för miljömärkning av el

Stockholm Vatten har hittills köpt ursprungsgarantier för att därigenom säkra att den el man har förbrukat kommer ifrån förnybara energikällor. I den centrala upphandlingen vill Staden använda sig av el märkt med Naturskyddsföreningens "Bra Miljöval". Detta är två olika sätt att säkra ursprunget för elen och därigenom minska miljöpåverkan. "Bra Miljöval" kan anses ha en starkare ställning och vara ett starkare miljövarumärke än att köpa ursprungsgarantier.

Båda lösningarna strävar efter att ge positiva miljöeffekter och i slutändan är det en fråga om vilken linje Staden vill hålla på central nivå. Med ett val av "Bra Miljöval" i en central upphandling kan Stockholm Vatten även i fortsättningen hävda att de mår om miljön genom att välja miljömärkt el.

Beroende på hur man väljer att argumentera i frågan om miljömärkning av el kan det leda till olika slutsatser för Stockholm Vatten. Starkare miljövarumärke kan anses vara positivt. Ett möjligt något högre pris för att uppnå detta starkare miljövarumärke kan anses vara negativt.

4. *Slutsats*

Argumenten för en centraliserad lösning är att skapa en bättre riskhantering samt att samla elhandeln i en större portfölj och därmed öka chansen att handla upp el till ett totalt sett lägre genomsnittligt pris. Dessutom ökar möjligheterna till en effektiv riskhantering samt chansen att bygga upp en fokuserad central kompetens med naturliga lösningar för backup personalmässigt.

Totalt sett kan de positiva effekterna för Stockholm Vatten att ingå i en central upphandling anses uppväga de negativa effekterna.

Mot bakgrund av resonemanget i detta PM bör Stockholm Vatten ingå i den centrala upphandlingen.