



GÖTEBORGS UNIVERSITET

HANDELSHÖGSKOLAN

FRIHAMNSMODELLEN

En analys av förhållandet mellan Frihamnsmodellen,
svensk lagstiftning och en socialt hållbar bostadsmarknad

Victor Abrahamsson

Juridiska institutionen
Handelshögskolan vid Göteborgs Universitet
Examensarbete på juristprogrammet, HT 2020
30 högskolepoäng
Handledare: Filip Bladini
Examinator: Claes Martinson

Sammanfattning

Det råder kraftig bostadsbrist i Sverige, inte minst i landets tillväxtregioner. De senaste årens ensidiga bostadsbyggande, där framför allt en stor andel dyra bostadsrätter har byggts, har dessutom resulterat i en bostadsmarknad som blivit allt mer segregerad. De med goda inkomster bosätter sig i småhus och bostadsrätter i attraktiva bostadsområden samtidigt som de som har relativt sett låga inkomster ofta hamnar i hyresrätter i stadsdelar som är mer socioekonomiskt utsatta. Trenden har varit tydlig de senaste åren och segregationen har också ökat i takt med att nyproduktionen av bostadsrätter blivit större än nyproduktionen av hyresrätter.

Landets 290 kommuner är de som bär det yttersta ansvaret för bostadsförsörjningen. Det är kommunerna som har till uppgift att säkerställa att var och en har möjlighet att skaffa sig ett boende, oavsett om man är låg- eller höginkomsttagare. Kommunerna har i det arbetet flera verktyg att använda sig av; däribland den kommunala markanvisningsprocessen. Denna är dock beroende av en politisk vilja och en aktiv bostadspolitik. Den viljan skiljer sig mycket åt i olika kommuner. Vissa kommuner driver på utvecklingen samtidigt som andra mer passivt väntar ut fungerande modeller. En av de kommuner som tagit sig an rollen som försökskanin är Göteborg. Inom ramen för det enorma stadsutvecklingsprojektet Älvstaden (där tusentals bostäder ska byggas under de kommande åren) har Göteborgs stad upprättat en testarena. I Frihamnen ska nya modeller prövas för hur kommunen med befintliga verktyg kan bygga mer socialt hållbart i ett försök att minska bostadsbristen och den utbredda segregationen.

I den här framställningen undersöks och analyseras den så kallade Frihamnsmodellen och de olika delar som den består av. Det konstateras att kommunerna rent juridiskt har möjlighet att ställa krav på upplåtelseform (vanligen att det ska byggas hyresrätter) vid försäljning av kommunal mark och att ett sådant förfarande oftare bör användas, då styrandet av upplåtelseform leder till en mer allsidig bostadsmarknad. Kommunerna kan även ställa krav på särskilda hyresnivåer i ett marköverlåtelseavtal, men där är det sannolikt att invändningar om jämkning hade kunnat göras gällande med stöd av AvtL 36 §. Detta eftersom kommunala krav på särskilda hyresnivåer vore i strid med den svenska hyreslagstiftningen och dess bakomliggande syften. Det ska vara upp till marknadens parter att själva bestämma och förhandla om hyror utefter de olika ramverk som finns uppställda i de aktuella lagstiftningarna.

Avslutningsvis utreds också möjligheterna att använda systemet med presumtionshyra (där hyran presumeras skälig under 15 år) för att kunna sätta hyror som är lägre än bruksvärdet. Slutsatsen nås att ett sådant förfarande inte vore i strid med lagstiftningen, så länge hyresvärden fortfarande kan garanteras täckning för sina produktionskostnader samt en rimlig avkastning. En sådan rimlig avkastning torde enklast kunna garanteras genom institutet för statligt investeringsstöd. Ett sista konstaterande görs också gällande Frihamnsmodellen. Det är nämligen mycket troligt att de delar som bedöms tillåtna kommer att kunna leda till ökad social hållbarhet på bostadsmarknaden och därmed en minskad bostadssegregation.

Innehållsförteckning

| | |
|--|-----------|
| Sammanfattning | 2 |
| Förkortningar | 5 |
| 1. Inledning | 6 |
| 1.1 Introduktion..... | 6 |
| 1.2 Syfte och frågeställningar | 7 |
| 1.3 Metod och material | 7 |
| 1.4 Avgränsningar..... | 10 |
| 1.5 Disposition | 10 |
| 1.6 Definition av social hållbarhet | 11 |
| 2. Bakgrund | 12 |
| 2.1 Bostadsbrist och segregation..... | 12 |
| 2.2 Kommunernas bostadsförsörjningsansvar | 14 |
| 2.3 Sammanfattning | 15 |
| 3. Markanvisningsprocessen | 16 |
| 3.1 Den kommunala verktygslådan..... | 16 |
| 3.2 Genomförandeavtal..... | 17 |
| 3.2.1 Inledning | 17 |
| 3.2.2 Exploateringsavtal..... | 18 |
| 3.2.3 Markanvisningsavtal | 18 |
| 3.3 Överlåtelseavtal..... | 19 |
| 3.4 Sammanfattning | 20 |
| 4. Testarenan i Frihamnen | 21 |
| 4.1 Vision Älvstaden – en vision för socialt hållbart boende | 21 |
| 4.2 Markanvisningsprocessen | 22 |
| 4.2.1 Bakgrund..... | 22 |
| 4.2.2 Krav och mål i markanvisningen | 23 |
| 4.2.3 Markanvisningsavtalen | 24 |
| 4.3 Frihamnsmodellens påverkan på social hållbarhet | 25 |
| 4.4 Sammanfattning | 27 |
| 5. Avtal mellan kommun och enskild | 28 |
| 5.1 Inledning | 28 |
| 5.2 Kommunernas kompetens att ingå avtal | 28 |
| 5.3 Myndighetsutövning | 29 |
| 5.4 Legalitetsprincipen..... | 30 |

| | |
|--|-----------|
| 5.5 Illojal maktanvändning | 31 |
| 5.6 Sammanfattning | 32 |
| 6. Särkrav vid försäljning av kommunal mark | 33 |
| 6.1 Inledning | 33 |
| 6.2 Allmänt om krav på byggherrar | 33 |
| 6.3 Krav på särskild upplåtelseform | 34 |
| 6.3.1 Agerar kommunen som en offentlig- eller civilrättslig aktör?..... | 34 |
| 6.3.2 Sammanfattning | 41 |
| 6.4 Krav på särskilda hyresnivåer..... | 41 |
| 6.4.1 Inledning | 41 |
| 6.4.2 Hyressättning och hyresförhandling | 41 |
| 6.4.3 Bruksvärdessystemet..... | 44 |
| 6.4.4 Hur förhåller sig förutbestämda hyror till hyreslagstiftningen? | 45 |
| 6.4.5 Får en kommun ställa krav på hyresnivåer i ett överlåtelseavtal? | 47 |
| 6.4.6 Sammanfattning | 49 |
| 6.5 Byggherrarnas svåra avvägning | 49 |
| 7. Presumtionshyra | 51 |
| 7.1 Inledning | 51 |
| 7.2 Ökad förutsebarhet vid nyproduktion | 51 |
| 7.3 Omvänd presumtionshyra | 53 |
| 7.4 Användningen av omvänd presumtionshyra..... | 55 |
| 7.5 Sammanfattning | 57 |
| 8. Slutsats | 59 |
| 8.1 Får en kommun ställa krav på upplåtelseform och hyresnivå i samband med försäljning av kommunal mark?..... | 59 |
| 8.2 Är användandet av omvänd presumtionshyra i strid med hyreslagstiftningen? | 59 |
| 8.3 Kan Frihamnsmodellen bidra till att öka den sociala hållbarheten? | 60 |
| 8.4 Avslutande kommentar | 61 |
| Källförteckning | 62 |

Förkortningar

| | |
|-------|--|
| AvtL | Avtalslagen |
| BFL | Lag (2000:1383) om kommunernas bostadsförsörjningsansvar |
| BOA | Boarea |
| BTA | Bruttoarea |
| Ds | Departementsserien |
| ESO | Expertgruppen för studier i offentlig ekonomi |
| FL | Förvaltningslag (2017:900) |
| HFL | Hyresförhandlingslag (1978:304) |
| HL | Hyreslagen |
| JB | Jordabalken |
| KL | Kommunallag (2017:725) |
| KPI | Konsumentprisindex |
| LOI | Letter of intent |
| MAL | Lag (2014:899) om riktlinjer för kommunala markanvisningar |
| PBL | Plan- och bygglag (1987:10) |
| Prop. | Proposition |
| RF | Kungörelse (1974:152) om beslutad ny regeringsform |
| SABO | Branschorganisationen Sveriges Allmännytt |
| SBUF | Svenska Byggbranschens Utvecklingsfond |
| SCB | Statistiska Centralbyrån |
| SKR | Sveriges Kommuner och Regioner |
| SOU | Statens offentliga utredningar |

1. Inledning

1.1 Introduktion

Bostadsbristen i Sverige är omfattande och slår hårt mot samhällets mest utsatta. 74 % av landets kommuner uppger att de för tillfället har ett underskott på bostäder. Ungdomar, studenter, nyanlända och personer med funktionsvariationer är de som drabbas hårdast när antalet tillgängliga hyresrätter är långt färre än det antal som efterfrågas på marknaden.¹ Inte minst är detta en tydlig trend i tillväxtregioner så som Stockholm och Göteborg. Boverket uppger att dessa samhällsgrupper i dag har ”små möjligheter att få ett boende på andra marknader än hyresrättsmarknaden”.² Detta leder i sin tur till en kraftig segregation där olika samhällsgrupper får tillgång till olika delar av marknaden och som ett resultat av detta bosätter sig i olika bostadsområden.

Trots ett skriande behov av fler hyresrätter var 58 % av de bostäder som färdigställdes mellan åren 2009 och 2013 bostadsrätter.³ Sedan år 2015 har det i Västra Götaland färdigställts fler bostadsrätter än hyresrätter varje år – trots vetskapen om det kraftiga behovet av hyresrätter.⁴ I slutändan är det landets 290 kommuner som bär ansvaret för bostadsförsörjningen och det är kommunerna som har till uppgift att säkra var invånares tillgång till ett boende.⁵ I takt med att segregationen ökar har det dock blivit mer och mer tydligt att det nuvarande systemet har misslyckats med den uppgiften, eller i vart fall inte har varit tillräckligt.

I arbetet med att uppnå en mer effektiv bostadsförsörjning finns flera olika verktyg som brukar lyftas fram som lämpliga för kommunerna att använda sig av. Det handlar om att använda de allmännyttiga bostadsbolagen till att säkerställa att alla har ett boende och det handlar om att inta en mer aktiv roll i samband med försäljningen av kommunal mark. I egenskap av landets största markägare, av mark som lämpar sig för bostäder, brukar kommunerna ha ett stort förhandlingsutrymme när överlåtelseavtal ska förhandlas. Historiskt har det dock varit få kommuner som aktivt använt sig av markanvisningsprocessen för att försöka påverka bostadsbyggandet. Under de senaste två åren har till exempel endast 98 kommuner vid något tillfälle styrt upplåtelseform på bostäder.⁶

Det är också därför som strålkastarna nu riktats mot Frihamnen i Göteborg. Frihamnsmodellen är ett exempel på ett kommunalt försök att åstadkomma förändring och bättre balans på bostadsmarknaden – i stället för att bygga en gigantisk gräddhylla för höginkomsttagare på bästa tänkbara kommunala mark. Efter att ha fått mandat från politiskt håll att upprätta en testarena har Göteborg genom det kommunalt ägda fastighetsbolaget Älvstranden Utveckling

¹ Boverket, *Bostadsmarknadsenkäten 2020*.

² Boverket, *Etableringshinder på bostadsmarknaden*, s. 77.

³ Göteborgs stad, *Bostadsförsörjning i Göteborg – nuläge och framtida inriktning*, s. 16 ff.

⁴ Länsstyrelsen, *Bostadsmarknadsanalys Västra Götalands län*, s. 28 f.

⁵ Se BFL 1–2 §§ och RF 1 kap. 2 §.

⁶ Boverket, *Bostadsmarknadsenkäten 2020*.

försökt lägga grunden för ett socialt hållbart och blandat boende i den nya stadsdelen. Modellen har varit att ställa tuffare krav på de fastighetsägare som är intresserade av att bygga i området. Än så länge har kraven ställts i de markanvisningsavtal som har skrivits, men tanken är att samma avtalsvillkor även ska finnas med i de slutliga överlåtelseavtalen av marken. Kommunen har i princip sagt: Bygg en stor andel hyresrätter och håll hyresnivåerna låga – annars får ni inga markanvisningar. Kommunen hoppas att hyrorna genom den här modellen ska kunna hållas låga, bland annat tack vare systemet med presumtionshyra (som gör att en hyra presumeras vara skälig under 15 år) – en omdebatterad metod som aldrig har prövats rättsligt.⁷

Målbilden för Frihamnen är tydlig. Frihamnen ska bli en stadsdel där alla är välkomna. En stadsdel där det sjuder av liv och där stadsutveckling skapar en plats för alla och motverkar segregationen.⁸

Det råder inga tvivel om att stora samhällsgrupper exkluderas från dagens bostadsmarknad. Genom Frihamnsmodellen försöker Göteborgs kommun finna en modell som kan hjälpa till att lösa just det problemet. Frågorna som radat upp sig ur en juridisk horisont är samtidigt många. Vilka krav får en kommun egentligen ställa i samband med försäljning av kommunal mark och hur förhåller sig den svenska hyreslagstiftningen till de olika metoder som föreslås? Och kommer Frihamnsmodellen verkligen att vara vägen framåt för en socialt hållbar bostadsmarknad? Frågorna är många. Den här uppsatsen är ett försök att besvara några av dem.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med uppsatsen har varit att plocka isär och undersöka hur de olika beståndsdelarna i Frihamnsmodellen förhåller sig till den svenska lagstiftningen samt huruvida modellen i sig kan bidra till en mer socialt hållbar bostadsmarknad.

För att kunna undersöka detta utgår uppsatsen från följande tre frågeställningar:

- Får kommunerna ställa krav på upplåtelseform och särskild hyresnivå i överlåtelseavtal avseende försäljning av kommunal mark?
- Är användandet av omvänd presumtionshyra i strid med hyreslagstiftningen?
- Kan Frihamnsmodellen bidra till att öka den sociala hållbarheten på bostadsmarknaden?

1.3 Metod och material

Den här uppsatsen har utgått från stadsutvecklingsprojektet i Frihamnen i Göteborg och har haft som ambition att undersöka hur den kommunala markanvisningsprocessen där har gått till. Med markanvisningsprocessen avses den process som pågår från det att kommunen efterfrågar intressenter för exploatering av viss kommunal mark fram till dess att ett överlåtelseavtal (eller upplåtelseavtal) har ingåtts för den aktuella marken. Ett överlåtelseavtal är emellertid inte att

⁷ Intervju Kristian Käll.

⁸ Frihamnens hemsida, *Socialt blandat boende i Frihamnen*.

förväxla med begreppet *markanvisning*, som endast tar sikte på den inledande delen av processen med fokus på markanvisningsavtalet.

Undersökningen har gjorts genom att analysera om de juridiska verktyg som används inom Frihamnsmodellen är lagenliga samt om de bidrar till att minska segregationen på bostadsmarknaden. Anledningen till varför just Frihamnsmodellen undersökts är för att den utmanar flera av de metoder som i dag används av landets kommuner i samband med försäljning av kommunal mark. Frihamnen är en uttalad testarena där Göteborg ämnar testa en rad olika tillvägagångssätt för att uppnå en större blandning av människor i innerstaden. Målet med uppsatsen har därför varit att dels ta ett helhetsgrepp om Frihamnsmodellen som sådan, dels att försöka bryta ner och detaljstudera flera av de olika metoder som används inom den. De metoder som här avses är tillvägagångssättet där kommunen reglerar markförsäljning med krav på upplåtelseform (måste byggas ett visst antal hyresrätter) och krav på särskilda hyresnivåer (kommunen sätter upp ett maxtak) samt användandet av omvänd presumtionshyra. Det som benämns som Frihamnsmodellen är med andra ord användandet av just dessa tre metoder. Förhoppningsvis blir uppsatsen mer begriplig, lättillgänglig och intressant för dig som läsare när de juridiska frågeställningarna kan kopplas an till ett aktuellt bostadsprojekt i Göteborg och inte bara diskuteras fristående var för sig.

Gällande de två första frågeställningarna, som handlar om kommunernas kompetens att ingå avtal och hyresrätt, har utgångspunkt tagits i de klassiska rättskällorna och rättskällehierarkin. Här kan det i någon mån sägas handla om att fastställa gällande rätt. Gällande rätt är inte ett helt oproblemiskt begrepp och det finns delade meningar om dess användning. I detta fall kan det dock snarare sägas vara tal om en bedömning av hur en mer auktoritär instans, så som en domstol, hade bedömt samma situation. Det har gjorts genom att undersöka hur Frihamnsmodellen funkar och sedan genom att ställa detta mot den lagstiftning som råder på de aktuella områdena.

Dessa två frågeställningar har alltså gått ut på att undersöka om det förfarande som Göteborgs kommun använder sig av i Frihamnen strider mot gällande lagstiftning. Gällande första frågeställningen innebär detta att kommunernas avtalsrättsliga kompetens har undersökts i förhållande till kommunernas roll i samband med försäljning av kommunal mark. Därefter har det utretts om det finns hyresrättsliga invändningar som kan göras gällande mot villkoren i avtalet. Frågan om omvänd presumtionshyra har i sin tur avhandlats mer enskilt, då frågan inte nödvändigtvis varit helt avhängig kommunernas kompetens att ingå avtal och ställa krav i samband med försäljning av mark. Gällande denna frågeställning har stor vikt istället lagts vid att undersöka de motiv som legat till grund för bestämmelsen och hur de överensstämmer med nuvarande tillämpningar.

I den tredje, och sista frågeställningen, har utgångspunkt tagits i de två metoder som ovan har nämnts. Därefter har, på grundval av de legala möjligheter som bedöms stå kommunerna till buds och hur väl dessa möjligheter förhåller sig till det kommunala bostadsförsörjningsansvaret, en analys gjorts kring huruvida de kan tänkas bidra till en mer socialt hållbar bostadsmarknad. Denna del av uppsatsen är inte rent juridisk på samma sätt som de andra frågeställningarna och den har inte heller nödvändigtvis resulterat i samma tydliga ställningstaganden. Den kan istället sägas vara en sammanvägning av de juridiska verktyg som kommunerna har tillgängliga och i vilken utsträckning dessa kan tänkas leda till att uppfylla de mål om social hållbarhet som finns uppställda.

Juridikens roll kan ofta sägas vara att kritisera och ifrågasätta, att utmana de modeller och metoder som används av olika aktörer. I den här uppsatsen har det gjorts ett försök att just kritisera och ifrågasätta den Frihamnsmodell som upprättats av Göteborgs kommun.

Eftersom det saknas praxis på flera av de områden som har undersökts samtidigt som lagstiftningen inte alla gånger heller är helt tydlig, har mycket vägledning hämtats från de respektive förarbetena samt från doktrinen.⁹ Ofta krävs att man tittar på förarbeten för att begripa sig på en lagregels innehåll samt för att hämta vägledning till hur den ska tillämpas. Det kan också vara av vikt att ta del av de motiveringar som en särskild lagstiftning grundar sig på.¹⁰ Detta har utgjort en central del i den här uppsatsen, då den bland annat ämnat att undersöka nya tolkningar av redan existerande regler. Samtidigt är det viktigt att veta vilken roll som förarbeten faktiskt har och vilken vikt de bör tillmätas. Äldre förarbeten bör exempelvis som huvudregel användas med mer försiktighet än nyare sådana. Likaså bör förarbeten som tillkommer längre fram i en lagstiftningsprocess värderas högre än de som tillkommit tidigare. Detta innebär till exempel att en proposition bör tillmätas större betydelse än en statlig utredning i frågan.¹¹ För att utreda dessa frågeställningar har alltså till en början försökt fastställas vad som faktiskt framgår av lag, för att sedan i andra hand dyka ner i de förarbeten som legat till grund för den specifika lagstiftningen. Eftersom framför allt hyresrätten har förändrats flera gånger genom årens gång har det inneburit att både äldre och nyare förarbeten har behövt konsulteras för att skapa en bättre förståelse.

Även doktrinen har som sagt haft en viktig betydelse i den här uppsatsen. Främst av den enkla anledningen att det till stora delar råder brist på andra källor avseende markanvisningsprocessen. Först för några år sedan reglerades definitionen av en markanvisning i lag och än i dag lyser övrig reglering gällande institutet med sin frånvaro. När det saknas lagstiftning och klar praxis krävs istället att man går vidare och tittar på andra rättskällor, så som exempelvis just doktrin. Eftersom Frihamnsmodellen specifikt ligger till grund för

⁹ Sandgren, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, s. 43 f.

¹⁰ Carlsson, i *Finna rätt*, s. 109.

¹¹ *Ibid*, s. 113–117.

analysen gällande markanvisningsinstitutet har det också krävts en tämligen omfattande genomgång av kommunala handlingar. Därför har allt ifrån de markanvisningsavtal som tecknats till de visioner och beslutshandlingar som legat till grund för projektet gått igenom.

1.4 Avgränsningar

Fokus i uppsatsen ligger primärt på de tre mest centrala delarna i Frihamnsmodellen: styrandet av upplåtelseform, styrandet av hyresnivå samt användandet av omvänd presumtionshyra. Detta är de delar som Älvstranden Utveckling lyft fram som viktigast för att kunna uppnå social hållbarhet i det nya bostadsområdet som ska byggas. Uppsatsens viktigaste avgränsning har således varit att sådant som inte framgår av Frihamnsmodellen inte heller är relevant för den här framställningen. Andra avtal och rättshandlingar än överlåtelse- och markanvisningsavtal rörande exploatering har också bedömts falla utanför ramen för den här uppsatsen, men kan i enstaka fall fungera som bra jämförelseobjekt.

Den här uppsatsen har inte heller behandlat EU:s statsstödsregler och frågor som dykt upp i förhållande till den problematiken. Statsstödsreglerna är viktiga för kommunala marktransaktioner och resulterar inte sällan i svåra juridiska frågeställningar. Dessa regler är dock tillräckligt avancerade och omfattande för att bli föremål för en egen examensuppsats. Inte heller den konkurrensrättsliga problematiken har varit i fokus för denna uppsats. Uppsatsen går med andra ord inte ut på att utreda konkurrens inom markanvisningsprocessen. Inte heller de upphandlingsfrågor som kan tänkas uppstå har berörts.

1.5 Disposition

I pedagogiskt syfte går det i stora drag att dela in uppsatsen i tre delar. I den första delen (kapitel 2) utreds roten till det problem som uppsatsen ämnar bidra till att lösa, det vill säga bostadsbristen och segregationen som råder på bostadsmarknaden. Här redogörs till exempel för det kommunala bostadsförsörjningsansvaret, som är centralt för uppsatsens fortsatta delar.

I den andra delen ges först en kortare bakgrund till hur den kommunala markanvisningsprocessen vanligen går till (kapitel 3) innan Frihamnsmodellen och testarenan i Göteborg presenteras mer i detalj (kapitel 4). En genomgång av markanvisningsprocessen är nödvändig för att förstå sig på Frihamnsmodellen i Göteborg. Dessa kapitel utgör själva bottenplattan för uppsatsen och har också en ambition att fungera som röd tråd. I denna del kommer det att redogöras för vilka olika metoder som används och hur Frihamnsmodellen är konstruerad. Till exempel studeras markanvisningsavtalen och markanvisningsprocessen mer i detalj för att ge en bild av vilka krav kommunen har ställt på byggherrarna och varför. Det görs även en analys över vilken påverkan och betydelse modellen kan komma att få för den sociala hållbarheten på bostadsmarknaden.

I den tredje delen utreds sedan de centrala metoder som framkommit av Frihamnsmodellen. Det handlar primärt om det kommunala kravställandet i samband med ingåendet av överlåtelseavtal avseende försäljning av kommunal mark (kapitel 5–6) samt användandet av omvänd presumtionshyra (kapitel 7). Avslutningsvis presenteras de slutsatser som kan dras (kapitel 8) och det görs också en kortare utblick över Frihamnsmodellen som helhet och dess framtidsutsikter.

1.6 Definition av social hållbarhet

För att kunna besvara uppsatsens tredje frågeställning krävs först en förklaring om vad som här åsyftas med begreppet social hållbarhet. Boverket menar att en exakt definition av social hållbarhet inte är möjlig att göra, men att det på det stora hela handlar om att beakta socioekonomiska konsekvenser. Man skulle kunna se det som att ett socialt hållbart bostadsbyggande och en socialt hållbar stadsutveckling leder till en minskning av den socioekonomiska segregationen som råder på bostadsmarknaden.¹² En socialt hållbar bostadsmarknad bör således innehålla ett brett utbud av olika boende- och upplåtelseformer, vilka återspeglar den efterfrågan som finns på de olika typerna av bostäder på marknaden. Byggandet av nya stadsdelar bör inkludera billiga hyresrätter, studentlägenheter, dyra hyresrätter, bostadsrätter och andra typer av boenden. En sådan stadsutveckling leder till en bostadsmarknad som i princip alla kommunens invånare får tillgång till, oavsett om de tillhör en av samhällets mer resurssvaga grupper eller om de är höginkomsttagare. Det handlar helt enkelt om att säkerställa ett bostadsbyggande som garanterar en spridning både bland upplåtelseformer och prisnivåer.¹³

En socialt hållbar bostadsmarknad kommer i den fortsatta framställningen därför att definieras som en bostadsmarknad där alla olika samhällsgrupper har möjlighet att skaffa sig ett boende. Ett socialt hållbart bostadsbyggande eller en socialt hållbar stadsutveckling kommer på motsvarande sätt att åsyfta ett bostadsbyggande som leder till en minskning av den socioekonomiska segregationen på bostadsmarknaden.

¹² Boverket, *Socialt hållbar stadsutveckling – en kunskapsöversikt*, s. 21.

¹³ *Ibid*, s. 48 f.

2. Bakgrund

2.1 Bostadsbrist och segregation

I senaste Bostadsmarknadsenkäten rapporterar 212¹⁴ av landets kommuner om underskott på bostäder och störst är bristen på hyresrätter.¹⁵ Underskottet motsvarar en brist på bostäder i 74 % av kommunerna. Av de bostäder som hade behövt byggas för att bli av med bostadsbristen hade omkring 41 % behövt vara hyresrätter och 31 % bostadsrätter.¹⁶ Det går alltså att konstatera att behovet av hyresrätter är betydligt större än behovet av bostadsrätter.

Bostadsbristen gestaltar sig bland annat i form av ökad hemlöshet och trångboddhet och innebär ett stort problem för vissa grupper att kunna etablera sig på bostadsmarknaden. Bostadsbrist innebär att det är svårt att hitta hyresrätter och att priserna på bostadsrätter och villor ökar mer än vad inkomsterna gör. Detta leder till ännu högre trösklar in på bostadsmarknaden. Att det uppstår kö-problematik till prisvärda hyreslägenheter i attraktiva områden i storstäder behöver inte i sig tyda på bostadsbrist, men under de senaste åren har även kötiden ökat kraftigt i mindre attraktiva bostadsområden i förorterna till landets största städer. Detta är ett tydligt tecken på att det råder en stor brist på bostäder – främst i segmentet billiga hyresrätter. De höga priserna och det magra utbudet skapar en inlåsningsseffekt där vissa grupper i samhället får särskilt svårt att komma in på bostadsmarknaden, inte minst de som försöker komma in för första gången.¹⁷

Om man till exempel tittar på hur bostadsmarknaden ser ut för studenter, som är en av de mest utsatta grupperna i bostadsbristen, uppger 20 av landets 38 högskolekommuner att de har brist på studentbostäder. Endast tre kommuner uppger att de har ett överskott. Motsvarande siffra för ungdomar i allmänhet är 210 kommuner som uppger ett underskott. Tittar man vidare på hur bostadsmarknaden ser ut för nyanlända rapporterar 198 kommuner om ett underskott.¹⁸ Detta är ett stort problem för landets kommuner eftersom det i många fall får ökad segregation som konsekvens. De med goda inkomster bosätter sig i attraktiva bostadsområden med högre hyror och dyra bostadsrätter och de med relativt sett lägre inkomster ”tvingas” bosätta sig i förorter med lägre hyresnivåer och billigare bostadsrätter. Ungdomar och studenter tvingas bo kvar hemma i större utsträckning.¹⁹

När nya bostadsområden i dag byggs för att råda bot på problemet med bostadsbrist resulterar det inte sällan i ökad segregation istället för minskad. Genom höga presumtionshyror pressas

¹⁴ Det ska noteras att endast 286 av totalt 290 kommuner inkom med svar på Bostadsmarknadsenkäten. Det utgör en svarsandel på över 98 procent av samtliga kommuner och får därmed anses ge en bra helhetsbild av läget på den svenska bostadsmarknaden.

¹⁵ Boverket, *Bostadsmarknadsenkäten 2020*.

¹⁶ SOU 2017:65, s. 76. Notera att detta är en något förenklad uppskattning av behovet fördelat på de olika upplåtelseformerna. Det går inte att säga med säkerhet hur stor andel av respektive upplåtelseform som hade behövts. Detta försvåras ytterligare av att de olika upplåtelseformer ofta fungerar som substitut till varandra.

¹⁷ Cars, Kalbro, Lind, *Nya regler för ökat bostadsbyggande och bättre infrastruktur*, s. 15 f.

¹⁸ Boverket, *Bostadsmarknadsenkäten 2020*.

¹⁹ Hyreskommissionen, *Hyresrätten i framtiden*, s. 36.

hyrorna uppåt samtidigt som det i många områden byggs nya bostäder utan någon större variation sett till varken boende- eller upplåtelseform. Hela bostadsområden byggs med dyra bostadsrätter i attraktiva lägen där endast de som redan har goda inkomster har råd att bosätta sig. De med lägre inkomster har svårt att konkurrera på sådana marknader vilket spär på segregationen ytterligare.²⁰ Detta blir också särskilt tydligt om man tittar på vilka som bor i hyresrätter och vilka som bor i bostadsrätter. Mellan åren 1992 och 2015 ökade andelen i den lägsta inkomstgruppen som bor i hyresrätter från 30 % till 50 %. Samtidigt minskade andelen hyresrätter bland de som har samhällets högsta inkomster. För de med lägst inkomst var det 2015 fyra gånger vanligare än för de med högst inkomst att inneha en hyresrätt. Detta har bidragit till att öka segregationen i samhället.²¹

Hyreskommissionen, som har utrett hyreslagstiftningen på uppdrag av Hyresgästföreningen, konstaterar att hyresrätten som sådan är en mycket viktig och stark kraft för att motverka segregationen. En blandning av olika upplåtelseformer (hyresrätter, bostadsrätter och småhus) och ett mer allsidigt bostadsbyggande möjliggör för en bostadsmarknad som i större utsträckning än i dag passar alla.²² Kommissionen slår fast att nyproduktion är en av nycklarna för att minska segregationen, men att det fortfarande är mycket svårt för de med låga inkomster att bosätta sig i attraktiva nybyggda områden.²³

Även om hyresrätten fyller en viktig funktion för att trygga bostadsbehovet för de som har relativt sett låga inkomster varnar Hyreskommissionen samtidigt för att hyresrätten börjar ses som en boendetyper enbart för de som saknar ekonomiska medel för att köpa en bostadsrätt. Istället menar kommissionen att hyresrätter bör finnas i alla olika stadsdelar och erbjudas till alla samhällsgrupper, oavsett om man är rik eller fattig, bor centralt eller i en förort. Kommissionen menar att det är viktigt att det byggs en stor variation av hyresrätter för att tackla problemen med bostadssegregation. En sådan variation skulle kunna ändra synen på hyresrätten och dessutom i sig bidra till minskad segregation i form av att människor med olika bakgrunder möts i större utsträckning.²⁴ Vidare framlyfts, som två av 13 förslag för att utveckla hyresrätten, att ensidighet i upplåtelseform bör brytas upp och att kommunerna bör pröva att använda lägsta hyresnivå som ett urvalskriterium vid markanvisning.²⁵

Särskilt slutet av 90-talet präglades till stor del av ett koncentrerat byggande av nya bostadsrätter, innan trenden vände i början av det nya seklet. 2009 var första året på 2000-talet som det byggdes fler bostadsrätter än hyresrätter i Västra Götaland innan det mellan åren 2015–2019 återigen började byggas fler bostadsrätter än hyresrätter – varje år. Om man bara tittar på

²⁰ Hyreskommissionen, *Hyresrätten i framtiden*, s. 36.

²¹ SCB, *Hyresrätt mindre vanligt för personer med höga inkomster*.

²² Hyreskommissionen, *Hyresrätten i framtiden*, s. 32.

²³ *Ibid*, s. 36.

²⁴ *Ibid*, s. 42.

²⁵ *Ibid*, s. 42 f.

Göteborgsregionen har det färdigställt fler bostadsrätter än hyresrätter varje år sedan 2011. Trenden har således återgått till en nyproduktion där bostadsrätten dominerar.²⁶

Samtidigt är det inte särskilt konstigt att byggherrarna har föredragit att bygga bostadsrätter framför hyresrätter. Siffror som Hyreskommissionen har tagit fram visar tydligt att driftskostnaderna för hyresrätter har ökat snabbare än hyrorna. Bostadsrätten har därmed blivit en mer och mer säker investering i jämförelse. Mellan åren 2007 och 2016 ökade driftskostnaderna för hyresrätter med hela 47 % samtidigt som hyrorna bara ökade med 26 %. Detta har visserligen till viss del vägts upp av att räntekostnaderna minskat, men sammantaget bedöms hyrorna ha ökat i mindre omfattning än kostnadsutvecklingen för hyresvärdarna.²⁷ Incitamenten för att bygga hyresrätter kan därför antas ha minskat.

2.2 Kommunernas bostadsförsörjningsansvar

Tillgång till en bostad beskrivs ibland som en social rättighet tillsammans med rätten till arbete, utbildning och social omvårdnad. Det betyder att boende är ett så pass grundläggande behov att det behöver garanteras och tillgodoses genom andra modeller än rent marknadsekonomiska.²⁸ Ytterst ansvarar det allmänna för bostadsförsörjningen. Det innebär att staten och kommunerna har en skyldighet att säkerställa rätten till bostad för varje invånare.²⁹ Av regeringsformen (RF) framgår bland annat att det allmänna ska ”trygga rätten till arbete, bostad och utbildning”.³⁰ Rättigheten i RF innebär dock inte att det allmänna måste tilldela alla medborgare bostäder, eftersom det inte är möjligt att ställa upp juridiskt bindande minimivillkor för boendestandard i grundlagen.³¹

I första hand ligger ansvaret för att säkerställa rätten till boende på landets 290 kommuner. Kommunerna har till uppgift att planera bostadsförsörjningen för att ”skapa förutsättningar för alla i kommunen att leva i goda bostäder”.³² Bostadsförsörjningslagen (BFL) ställer upp krav på kommunerna att anta riktlinjer som planerar för bostadsförsörjningen. Lagen slår också fast ett minimum på vad riktlinjerna måste innehålla. De måste innehålla kommunens mål för bostadsbyggande, kommunens insatser för att nå dessa mål samt hur kommunen tagit hänsyn till nationella och regionala mål och planer av betydelse.³³ Uppdelningen brukar vara att staten ansvarar för de rättsliga och finansiella instrumenten samtidigt som kommunerna ansvarar för planering och genomförande. Dessa går hand i hand och kommunernas planering är beroende av att det finns tillräckligt effektiva juridiska och finansiella förutsättningar för att skapa en

²⁶ Länsstyrelsen, *Bostadsmarknadsanalys Västra Götalands län*, s. 26 ff.

²⁷ Hyreskommissionen, *Hyresrätten i framtiden*, s. 49.

²⁸ Olshed, *Hyresjuridik för socionomer*, s. 11.

²⁹ SOU 2018:35, s. 48.

³⁰ RF 1 kap. 2 § 2 st.

³¹ Olshed, *Hyresjuridik för socionomer*, s. 12.

³² BFL 1 §.

³³ BFL 2 §.

socialt hållbar bostadsmarknad i respektive kommun.³⁴ Regeringen har även sedan några år tillbaka antagit ett övergripande mål för samhällsplanering, bostadsmarknad och byggande i Sverige. Målet är ”långsiktigt väl fungerande bostadsmarknader där konsumenternas efterfrågan möter ett utbud av bostäder som svarar mot behoven”.³⁵

Svenska medborgare har rätt till en ”god bostad till skäligt pris” och den kommunala stadsutvecklingen måste utgå från målen om ”integration, jämlikhet och rättvisa”.³⁶ I förarbetena till BFL betonas att bostadsbyggandet haft en alltför ensidig sammansättning, där det byggdes en för stor andel bostadsrätter under senare delen av 90-talet. Inte minst var detta en extra tydlig trend i storstäder med stor befolkningstillväxt. Likaså var det under den här perioden mycket vanligt att omvandla hyresrätter till bostadsrätter. Konsekvensen av det ensidiga bostadsbyggandet blev ökad segregation i storstadsområdena, vilket har bidragit till att göra bostadsmarknaden svårtillgänglig för många låginkomsttagare.³⁷

I propositionen till BFL lyfter regeringen särskilt fram två delar som kommunerna måste använda sig av för att minska bostadsbristen och den segregation som finns på bostadsmarknaden. Den ena handlar om att bygga mer allsidigt, med ett stort och brett utbud av både bostadsrätter och hyresrätter. Den andra handlar om att det behöver byggas ”hyreslägenheter så att ungdomar och andra grupper med låga inkomster får rimliga möjligheter att skaffa sig en bostad”. Detta ansvar ligger genom bostadsförsörjningen ytterst på landets kommuner.³⁸ I en ändring av BFL år 2013 konstaterades samtidigt att mer hänsyn måste tas till regionala och nationella mål. Detta eftersom bostadsmarknaden bör ses utifrån ett större perspektiv för att kunna tackla de utmaningar som finns.³⁹

2.3 Sammanfattning

Sammantaget kan konstateras att det för tillfället råder bostadsbrist i Sverige, vilket även har resulterat i en ökad segregation på bostadsmarknaden. Problemet har varit att det har byggts för stor andel bostadsrätter i förhållande till antalet hyresrätter. Det yttersta ansvaret för bostadsförsörjningen vilar på landets kommuner. Det framgår inte minst av BFL och RF. Hyreskommissionen menar att ett mer allsidigt och varierat byggande är en nyckel till en mer socialt hållbar bostadsmarknad.

³⁴ Prop. 2000/01:26, s. 10 f.

³⁵ Regeringen, *Mål för boende och samhällsplanering*.

³⁶ Prop. 2000/01:26, s. 10.

³⁷ Ibid, s. 27.

³⁸ Ibid, s. 28.

³⁹ Prop. 2012/13:178, s. 1 och 26.

3. Markanvisningsprocessen

3.1 Den kommunala verktyglådan

För att kunna förstå Frihamnsmodellen krävs först en introduktion till den kommunala markanvisningsprocessen. Kommunerna har en ganska begränsad verktyglåda att använda sig av i försöket att uppnå en socialt hållbar bostadsmarknad. Ett av verktygen är allmännyttan, där kommunalt ägda fastighetsbolag kan användas för att driva utvecklingen i en viss riktning. Tidigare utgick det system som används för att sätta hyror (bruksvärdessystemet) från de hyror som sattes av de allmännyttiga bostadsbolagen, vilket gav allmännyttan en viktig roll gällande hyressättningen.⁴⁰ Nu baseras hyressättningen istället på de hyror som har varit föremål för kollektiva hyresöverenskommelser i en bredare bemärkelse vilket även inkluderar de som förhandlats av privata hyresvärdar.⁴¹ I takt med att andelen privata hyresvärdar har ökat har också allmännyttans effektivitet som styrmedel minskat.

I dag ägs ungefär 30 % av alla lägenheter av privata fastighetsägare och lika stor andel ägs av kommunala fastighetsbolag inom allmännyttan.⁴² 2015 uppskattade däremot 41 % av landets kommuner att de äger minst 50 % av den byggbara marken inom kommunen och nästintill alla kommuner äger någon mark som lämpar sig för bostadsbyggande. Motsvarande andel för privata aktörer är betydligt mindre. Det betyder att kommunerna har ett väldigt starkt och användbart verktyg i form av sitt markägarande, vilket på många sätt kan vara mer effektivt som styrmedel än de kommunalt ägda fastighetsbolagen.⁴³ En av de främsta förklaringarna till att kommunerna äger så mycket byggbar mark är den bostadspolitik som bedrevs efter andra världskriget och fram till 70-talet. Då ansågs den kommunala marken vara ett av de viktigaste verktygen som fanns för att uppnå de dåvarande bostadspolitiska målen. Detta resulterade också i att staten både tillförde finansiering och lagliga medel för att kommunerna skulle kunna införskaffa större mängder mark. Detta anses vara en av förklaringarna till att så mycket bostäder har byggts på kommunal mark även under de senare åren.⁴⁴

Hyreskommissionen konstaterar att markpolitik och transparent marktilldelning är aspekter som kan påverka produktionskostnaderna och således vara ett verktyg för att driva ner priserna på nyproduktion.⁴⁵ Boverket slår samtidigt fast att ett strategiskt markinnehav är det kraftfullaste styrmedlet en kommun kan ha. Äger kommunerna mark i områden som lämpar sig för bostadsbyggande och där man planerar för exploatering kan avtalen som ingås i samband med markförsäljningen vara mycket starka verktyg för att kunna påverka stadsutvecklingen. Boverket menar däremot att det förutsätter att kommunen i fråga har bostadspolitiska

⁴⁰ SOU 2004:91, s. 43 f.

⁴¹ Björkdahl, *Hyra av bostad och lokal*, s. 81 f.

⁴² Fastighetsägarna, *Fakta om fastighetsbranschen*.

⁴³ Konkurrensverket, *Byggbar mark? En nyckelresurs vid byggande*, s. 33.

⁴⁴ Caesar, Kalbro, Lind, *Bäste herren på täppan?*, s. 68.

⁴⁵ Hyreskommissionen, *Hyresrätten i framtiden*, s. 36.

ambitioner och en politiskt förankrad markpolicy.⁴⁶ En statlig utredning är inne på samma spår, där det konstateras att allt mer bostäder byggs på kommunal mark och att kommunernas markpolitik kommit att spela en allt större roll i bostadsbyggandet.⁴⁷

Utöver rollen som markägare har kommunerna också en särskild ställning genom det kommunala planmonopolet som framgår av PBL. Det innebär att det är kommunen som avgör om en detaljplan ska upprättas.⁴⁸ Enskilda aktörer kan inte påverka när eller hur en kommun upprättar en detaljplan för ett särskilt område, även om byggherrar i olika stor utsträckning brukar delta i detaljplaneringen i samband med markanvisning. Det ger kommunen goda möjligheter att styra stadsutvecklingen i den riktning man önskar. Gällande att ställa mer specifika krav på själva byggandet i syfte att uppnå en socialt hållbar bostadsmarknad är detaljplanerna och planmonopolet dock trubbiga instrument. Kommunerna får nämligen inte använda sig av en detaljplan för att styra till exempel upplåtelseform, vilket har identifierats som en viktig aspekt för att minska bostadssegregationen.⁴⁹

Det har i flera olika statliga utredningar diskuterats huruvida kommunerna borde kunna ställa krav på upplåtelseform i en detaljplan. Detta tillvägagångssätt har dock kritiserats och så sent som 2019 rekommenderade en statlig utredning att andra alternativ borde utredas istället. Utredarna menade att skälen till att inte gå vidare med ett förslag där kommunen kunde reglera sådana detaljer i detaljplanen var flera, däribland att det hade försvårat och komplicerat detaljplaneprocessen ytterligare. Ett sådant utfall hade inte varit önskvärt utan snarare fått till konsekvens att processen från idé till färdig byggnad tagit ännu längre tid.⁵⁰

3.2 Genomförandeavtal

3.2.1 Inledning

En uppdelning brukar göras mellan genomförande- och entreprenadavtal. Entreprenadavtal ingås mellan en byggherre (vanligen kallad beställare) och en byggentreprenör och avser uppförande eller ändring av byggnad eller annan anläggning.⁵¹ Ett genomförandeavtal däremot ingås när en kommun tecknar ett avtal med en professionell byggherre om att genomföra en exploatering. Genomförandeavtalen ingås i ett tidigare skede än entreprenadavtalen. I genomförandeavtalet regleras bland annat parternas ansvar samt rättigheter och skyldigheter kopplade till detaljplanen. Beroende på om det är mark som ägs privat eller av kommunen används termerna exploaterings- eller markanvisningsavtal.⁵²

⁴⁶ Boverket, *Socialt hållbar stadsutveckling – en kunskapsöversikt*, s. 41.

⁴⁷ SOU 2015:105, s. 259.

⁴⁸ PBL 1 kap. 2 §.

⁴⁹ Boverket, *Planbestämmelser måste ha lagstöd*.

⁵⁰ SOU 2018:46 del 2, s. 100 ff.

⁵¹ Johansson, *Entreprenadrätt och praktik*, s. 13, se även Kalbro & Lindgren, *Markexploatering*, s. 145.

⁵² Kalbro, *Markexploatering*, s. 165.

3.2.2 Exploateringsavtal⁵³

Exploateringsavtal är avtal där byggandet på privat mark regleras. Anledningen till varför en privat markägare ingår ett exploateringsavtal med kommunen är för att bekräfta de överenskommelser som har gjorts mellan parterna om hur en exploatering ska gå till. I ett exploateringsavtal framgår vanligtvis även vem som har ansvar för genomförandet av olika åtgärder samt vem som är tänkt att finansiera dessa. Exploateringsavtal är olika detaljrika beroende på vad det är för typ av projekt som ska genomföras, men brukar innehålla beskrivningar av utformning av allmänna platser, tidsplan för genomförandet och upplåtelse av diverse rättigheter.⁵⁴

3.2.3 Markanvisningsavtal

Markanvisningsavtal har rent historiskt inte reglerats i lag. Sedan 2015 finns dock en definition av markanvisningsavtal i både markanvisningslagen (MAL) och plan- och bygglagen (PBL). Definitionen lyder enligt följande:

Med markanvisning avses i denna lag en överenskommelse mellan en kommun och en byggherre som ger byggherren ensamrätt att under en begränsad tid och under givna villkor förhandla med kommunen om överlåtelse eller upplåtelse av ett visst av kommunen ägt markområde för bebyggande.⁵⁵

Ett markanvisningsavtal är en ensamrätt för en byggherre att förhandla med kommunen och delta i exploateringsprocessen. Markanvisningsavtalet är i sig inte något juridiskt bindande avtal. Formellt sker inte försäljningen av kommunal mark förrän ett slutligt köpeavtal har undertecknats av parterna.⁵⁶ I normalfallet ingås inga sådana överlåtelser innan en bindande detaljplan har antagits.⁵⁷ En byggherre som undertecknat en markanvisning har således ingen rättighet att få köpa den aktuella marken. Markanvisningsavtal innehåller ofta skrivningar om att de endast ger byggherren en exklusiv rätt att förhandla med markägaren om exploatering och att det krävs ytterligare avtal för att få till stånd en faktisk överlåtelse av marken.⁵⁸ Ett markanvisningsavtal är helt enkelt ett slags preliminärt föravtal som behöver regleras slutligt i ett nytt avtal för att bli bindande mellan parterna. Det skulle kunna liknas med ett så kallat letter of intent (LOI), en avsiktsförklaring om att senare genomföra affären.⁵⁹

⁵³ Med exploateringsavtal åsyftas i denna uppsats endast det fall som här nämns, där byggandet av privat mark regleras. Andra former av exploateringsavtal kan ingås även i samband med en markanvisning men dessa omnämns inte här.

⁵⁴ Kalbro, *Markexploatering*, s. 166 ff., se även PBL 5 kap. 7 §.

⁵⁵ MAL 1 § och PBL 1 kap. 4 §.

⁵⁶ Kalbro, *Markexploatering*, s. 172.

⁵⁷ Caesar, *Municipal land allocations*, s. 262.

⁵⁸ Se till exempel Älvstranden Utveckling, *Markanvisningsavtal Magnolia*.

⁵⁹ Caesar, *Municipal land allocations*, s. 262.

Vid markanvisning rör det sig om köp av fast egendom. Vid ett sådant köp krävs att vissa formkrav enligt jordabalken är uppfyllda.⁶⁰ Ett löfte om att i framtiden förvärva viss mark är således inte bindande mellan parterna. Statskontoret beskriver markanvisningsavtal som en överenskommelse utan juridiskt bindande villkor. Villkoren blir bindande först när det finns en färdig detaljplan och parterna har ingått ett nytt upplåtelse- eller överlåtelseavtal för den aktuella marken.⁶¹ Detta betyder att varken byggherren eller kommunen har en skyldighet att fullfölja ett ingånget markanvisningsavtal. Det som framgår av avtalet är snarare att betrakta som utgångspunkter för förhandlingen inför ett framtida överlåtelseavtal.⁶² Däremot kan det skada byggherrens möjligheter att tilldelas framtida markanvisningar om man inte förhåller sig till de villkor som framgår av ett markanvisningsavtal, oavsett om det är juridiskt bindande eller ej.⁶³ Eftersom det råder förhandlingsfrihet och kommunen alltid kommer vara den som i slutändan avgör vem som blir tilldelad viss kommunal mark, kan man helt enkelt välja att bortse från aktörer som tidigare inte har levt upp till kraven.⁶⁴

Ett beslut om tilldelning av markanvisning fattas alltid politiskt, vanligen av en nämnd, kommunstyrelsen eller kommunfullmäktige, beroende på hur den kommunala styrningen är uppdelad. Beslut kan också i vissa fall fattas av kommunalt ägda fastighets- och förvaltningsbolags styrelser.⁶⁵ Markanvisningsavtal kan också laglighetsprövas av kommunmedlemmar i den berörda kommunen. Vid en sådan laglighetsprövning är utgångspunkten om det skett någon behörighetsöverskridning i samband med att beslutet om att ingå avtal fattades. Någon lämplighetsbedömning görs däremot inte. Vill någon av parterna invända mot avtalsinnehållet sker det istället inom de civilrättsliga ramarna.⁶⁶

3.3 Överlåtelseavtal

Vid försäljning av kommunal mark är den vanliga ordningen att det först ingås ett markanvisningsavtal, därefter antas detaljplaneringen och avslutningsvis så ingår parterna det slutliga köpeavtalet som fastställer överlåtelsen av den kommunala marken. Det är överlåtelseavtalet som slutligen reglerar försäljningen av marken. Vanligtvis brukar de huvudsakliga avtalsvillkor som funnits med i markanvisningsavtalet även finnas med i överlåtelseavtalet, eftersom det första utgör grunden för förhandlingen av det andra.⁶⁷ Överlåtelseavtal finns inte reglerat i PBL. Istället framgår vissa formkrav av JB 4 kap.

⁶⁰ Se JB 4 kap. 1 §.

⁶¹ Statskontoret, *Mark, bostadsbyggande och konkurrens*, s. 28.

⁶² *Ibid*, s. 31, jämte SOU 2015:105, s. 161.

⁶³ Statskontoret, *Mark, bostadsbyggande och konkurrens*, s. 125.

⁶⁴ Intervju Kristian Käll.

⁶⁵ Göteborgs stad, *Policy för anvisning av mark*, s. 4, jämte SOU 2015:105, s. 157.

⁶⁶ KL 13 kap. 1–2 §§.

⁶⁷ Statskontoret, *Mark, bostadsbyggande och konkurrens*, s. 28.

3.4 Sammanfattning

I takt med att andelen privata aktörer på hyresmarknaden ökar samtidigt som kommunerna fortsatt är landets största ägare av byggbar mark, har markägandet blivit ett allt viktigare verktyg. Genom markägandet kan kommunerna i större utsträckning styra bostadsbyggandet och påverka stadsutvecklingen. När kommunerna inleder en process om att sälja mark ingås först så kallade genomförandeavtal (exploaterings- eller markanvisningsavtal) och därefter även ett marköverlåtelseavtal i de fall parterna vill fullfölja affären. Det är först i det senare avtalet som den faktiska övergången av marken sker rent juridiskt. Då det är tal om ett fastighetsköp krävs nämligen att formkraven i JB 4 kap. är uppfyllda, vilket de inte är i ett genomförandeavtal. Genomförandeavtalen är med andra ord inte bindande avseende försäljningen av marken utan fungerar främst som ett förhandlingsunderlag.

4. Testarenan i Frihamnen

4.1 Vision Älvstaden – en vision för socialt hållbart boende

Vision Älvstaden kom till efter att Göteborgs stad under 2011 tillsatt en projektgrupp i syfte att utreda möjligheterna till att kunna bygga ett socialt blandat boende i staden. Tanken var att detta skulle bidra till att minska bostadsbristen och bostadssegregationen. Utredningen fokuserade på hur man skulle kunna bygga för att även resurssvaga grupper skulle få möjlighet att bo i nyproduktion i attraktiva områden i centrala delar av Göteborg. Detta skulle bland annat göras genom att titta på hur andra europeiska länder arbetat med social housing och liknande bostadsprojekt.⁶⁸ 2012 presenterades rapporten *Ett socialt blandat boende i Göteborg*. Utredningen kom fram till att Sverige, tillsammans med Tjeckien och Lettland, var de enda länderna inom EU som inte använde sig av någon form av social housing.⁶⁹

Vad är då social housing? Kort sammanfattat en modell för att få ner hyrorna som går ut på att vissa bostäder undantas från den kommersiella bostadsmarknaden. Social housing har framför allt fyra utmärkande drag. För det första är det med hjälp av lagar och regler som det undantas från den övriga bostadsmarknaden. Det får dessutom offentligt stöd i form av till exempel lån och ägs av icke vinstdrivande företag. Avslutningsvis är det en samhällelig insats som riktas som resurssvaga.⁷⁰ Vid social housing är ett vanligt tillvägagångssätt att bostadsmarknaden delas upp i två separata delar, där en av delarna består av social housing och den andra delen utgör den öppna bostadsmarknaden.⁷¹ De modeller som används inom de olika länderna skiljer sig dock mycket åt. Vissa fokuserar endast på att stödja de som är längst ifrån att komma in på bostadsmarknaden, samtidigt som andra länder erbjuder stöd i en mycket bredare bemärkelse.⁷² Syftet med social housing är att hyrorna ska kunna hållas en bit under ”marknadshyra”⁷³ för att öppna upp bostadsmarknaden för fler än de som vanligtvis har tillgång till den utan ekonomiskt stöd. I Sverige finns som sagt ingen sådan uppdelning, utan bara en kommersiell bostadsmarknad.⁷⁴

Ett av delprojekten inom Älvstaden är Frihamnen. Där har en testarena för socialt hållbart boende upprättats i enlighet med Vision Älvstaden. Den ursprungliga planen var att det skulle byggas 9 000 bostäder och 15 000 arbetsplatser i området, däribland ett nytt sjukhus och flera skolor. 2014 inleddes markanvisningsprocessen för den första etappen och i början av 2015 skrev kommunen, via ett dotterbolag till det kommunalt ägda fastighetsbolaget Älvstranden Utveckling AB, på markanvisningsavtal med åtta av de intresserade byggherrarna. Frihamnen är indelat i tre olika etapper och tanken var att en tredjedel av den första etappen, innehållandes

⁶⁸ Göteborgs stad, *Ett socialt blandat boende i Göteborg*, s. 3.

⁶⁹ Ibid, s. 12.

⁷⁰ Ibid, s. 10 f.

⁷¹ Ibid, s. 12.

⁷² Hyreskommissionen, *Hyresrätten i framtiden*, s. 38.

⁷³ Vilket hyressystem som används i respektive land inom EU skiljer sig åt, varför marknadshyra satts inom citationstecken. Alla länder som använder social housing har inte nödvändigtvis en ren marknadshyra.

⁷⁴ Göteborgs stad, *Ett socialt blandat boende i Göteborg*, s. 22.

1 000 bostäder, 1 000 arbetsplatser och den stora jubileumsparken, skulle stå klart till Göteborgs 400-årsjubileum år 2021.⁷⁵

Sedan dess har projektet dock stött på flera problem. Besvärliga markförhållanden på flera av pirarna i Frihamnen, där en stor andel av bostäderna skulle byggas, har gjort att kostnaderna skjutit i höjden och att detaljplaneringen dragit ut på tiden. Sedan våren 2020 har fastighetskontoret tillfälligt pausat projektet för att utreda hur man ska gå vidare.⁷⁶ Planen nu är att lyfta ut delar ur det ursprungliga projektet för att spara pengar. Det hade bland annat kunnat innebära att man kapar bostadsbyggandet med 4 000 lägenheter och bara bygger i den inre kärnan av Frihamnen.⁷⁷ Käll menar att ett möjligt scenario, utöver att inte bygga ute på pirarna, är att andelen hyresrätter minskas från 50 % till omkring 40 % för att få en exploateringssekonomi i balans.⁷⁸

Utgångspunkten är fortfarande att Frihamnen ska bli en testarena för Göteborgs försök att motverka problemen med segregation och bostadsbrist genom innovativa metoder och modeller. Göteborg är en kraftigt segregerad stad utifrån ett socioekonomiskt perspektiv och att lösa det problemet är en av de främsta målsättningarna med Frihamnsmodellen.⁷⁹ Målet är att motverka segregationen, skapa en blandad stad och stimulera utvecklingen mot en mer diversifierad och robust ekonomi. Visionen uttrycker att ”segregation och geografisk splittring ska motverkas genom öppenhet, variation och delaktighet”.⁸⁰ Det har varit tydligt att det funnits en politisk vilja att åstadkomma förändring i Göteborg. I budgeten för åren 2017 och 2018 framgick till exempel att 10 % av alla markanvisade hyresrätter skulle ha ett hyrestak på 1 000 respektive 1 100 kronor per kvadratmeter och år, vilket tydligt hänger ihop med Vision Älvstadens ambitioner.⁸¹ Detta krav skrotades visserligen sedan under 2018.

4.2 Markanvisningsprocessen

4.2.1 Bakgrund

Till Göteborgs inbjudan till markanvisningen för etapp 1 i Frihamnen inkom totalt 64 ansökningar. Av dessa uppfyllde 49 alla de kriterier som var uppställda.⁸² Under våren 2015 skrev Göteborg, via Älvstranden Utvecklings dotterbolag Göteborgs Frihamns AB (Frihamnsbolaget), på markanvisningsavtal med åtta av dessa byggherrar.⁸³ Utöver markanvisningsavtalen ingicks också samverkansavtal och konsortialavtal mellan

⁷⁵ Göteborgs stad, *Inbjudan till Markanvisning i Frihamnen*.

⁷⁶ Yousuf Göteborgs-Posten 16/6 2020.

⁷⁷ Yousuf Göteborgs-Posten 2/3 2020.

⁷⁸ Intervju Kristian Käll.

⁷⁹ Göteborgs stad, *Vision Älvstaden*, s. 9.

⁸⁰ *Ibid*, s. 12.

⁸¹ Regeringskansliet, *Hur kan en upphandling med en förutbestämd hyresnivå genomföras?*, s. 4.

⁸² Göteborgs stad, *Yttrande över Älvstrand Utveckling AB:s förslag om markanvisning för Frihamnen*, s. 4.

⁸³ *Ibid*, s. 6 f.

byggherrarna och ett konsortium bildades för projektet. I ett senare skede är tanken att Frihamnsbolaget ska sälja marken genom att ingå överlåtelseavtal.⁸⁴

4.2.2 Krav och mål i markanvisningen

Bland kraven i markanvisningsinbjudan framgick att målet var att få till en jämn fördelning mellan hyresrätter och bostadsrätter och en mångfald i boendet avseende storlek på lägenheterna, dess boendeformer samt prisklasser.⁸⁵ Kommunen stolpade dessutom upp vilka hyresnivåer som ska hållas i de hyresrätter som byggs. Av inbjudan framgick att 25 % av bostäderna ska ha en prisnivå på 1 000 kr/kvm och år, 25 % 1 400 kr/kvm och år, 25 % 1 850 kr/kvm och år och resterande 25 % en fri hyressättning. Kommunen menade att ett sådant upplägg, trots dyra produktionskostnader och högt markpris, vore möjligt genom olika kreativa affärsmodeller där byggherrarna bland annat via olika upplåtelseformer bidrar till att subventionera de lägre hyresnivåerna. På så sätt kan byggherrarna i slutändan få avkastning på projektet trots kraftigt pressade hyresnivåer och lägre intäkter. Dessutom får uppräknings göras årligen enligt KPI eller annat jämförbart index.⁸⁶

Kommunen slog också fast att byggandet av hyresrätter kommer att regleras för att förhindra en framtida omvandling till bostadsrätter.⁸⁷ Detta är ett vanligt tillvägagångssätt som kommunerna använder sig av vid byggandet av hyresrätter i syfte att hindra att fastigheten överlåts till en bostadsrättsförening. Oftast gäller förbudet mot ombildning (vanligen i form av en överlåtelsspärr) bara under en viss tidsperiod, därefter brukar fastighetsägaren kunna ansöka om att häva förfogandeförbudet. I sådant fall brukar en så kallad tilläggsköpeskilling utfalla som fastighetsägaren måste betala. Köpeskillingen beräknas utefter skillnaden på markens värde för bostadsrätter respektive markens värde för hyresrätter.⁸⁸

Den målbild över hyresnivåerna som sattes upp av Älvstranden Utveckling kan jämföras med den snitthyra för nybyggda hyresbostäder som SCB räknar fram varje år. För 2015, samma år som markanvisningsavtalen skrevs på, var snitthyran för en nyproducerad hyresrätt i Sverige 1 694 kr/kvm och år.⁸⁹ I stor-Göteborg⁹⁰ uppgick medelhyran i en nyproducerad hyreslägenhet till 1 794 kr/kvm.⁹¹ Detta alltså att jämföra med att 25 % av hyresrätterna i Frihamnen ska hålla en hyresnivå på 1400 kr/kvm och 25 % på 1 000 kr/kvm. Älvstrandens plan är att hyresnivåerna i Frihamnen ska säkerställas bland annat genom så kallad omvänd presumtionshyra, vilket förutsätter att respektive byggherre förhandlar i enlighet med hyresförhandlingslagen (HFL)

⁸⁴ Intervju Kristian Käll.

⁸⁵ Göteborgs stad, *Inbjudan till Markanvisning i Frihamnen*, s. 10.

⁸⁶ Ibid, s. 12, jämte intervju Kristian Käll.

⁸⁷ Göteborgs stad, *Inbjudan till Markanvisning i Frihamnen*, s. 12.

⁸⁸ Göteborgs stad, *Markanvisning för hyresrätter*.

⁸⁹ SCB, *Avgifter/hyror för nybyggda lägenheter 2016*.

⁹⁰ Stor-Göteborg är den benämning som SCB använder sig av när man beskriver Göteborgs storstadsområde.

⁹¹ SOU 2017:65, s. 108.

och hyreslagen (HL) för att fastställa de hyror som kommunen ställt krav på. Dessa hyror hade sedan fått presumtionsverkan och blivit gällande under de första 15 åren.⁹²

Ett annat tillvägagångssätt som Älvstranden diskuterat parallellt med omvänd presumtionshyra handlar om att alla lägenheter ska ha samma grundutförande och att en hyressubvention ska följa med den specifika hyresgästen istället för att vara kopplad till en viss lägenhet i huset.⁹³ Grundhyran kommer med största sannolikhet sättas så att den möter bruksvärdet.⁹⁴ Enligt HFL krävs att alla lägenheter som är lika stora och omfattas av samma förhandlingsordning har samma hyra. Undantag från detta gäller om lägenheterna har olika bruksvärden eller om hyrorna fastställs genom presumtionshyra.⁹⁵ I detta fall ska grundhyresnivån vara densamma för samtliga lägenheter i ett bostadshus samtidigt som HFL inte ställer upp några hinder för en hyresvärd att avtala med specifika hyresgäster om en rabatt på grundhyran. De hyresgäster som bor i samma fastighet och som inte tagit del av hyresrabatten kan inte heller med stöd av likhetsregeln i HFL 21 § kräva motsvarande sänkning av sina hyror.⁹⁶

4.2.3 Markanvisningsavtalen

I mars 2015 ingicks markanvisningsavtal mellan Frihamnsbolaget och åtta olika byggherrar. Dessa var NCC, Förvaltnings AB Framtiden (Framtiden), BoTrygg, Magnolia, Rikshem, Hauschild + Siegel, Göteborgs Parkering och JR Kvartersfastigheter.⁹⁷ Framtiden, Rikshem, BoTrygg och Magnolia var de som fick markanvisningar innehållandes hyresrätter varav Framtiden, BoTrygg och Magnolia fortfarande är aktuella parter i projektet. Magnolia och BoTrygg är privata fastighetsbolag samtidigt som Framtiden är ett kommunalt bostadsbolag ägt av Göteborgs stad.⁹⁸

Av avtalen framgår bland annat att byggherrarna åtar sig att bidra till att målen i Vision Älvstaden efterföljs, att de ska medverka till att Frihamnen blir en testarena för hållbart boende och att skapa ekonomiska modeller som öppnar upp för en stor bredd av olika familjer med olika ekonomiska förutsättningar.⁹⁹ Av avtalen framgår också att Frihamnsbolaget senare avser att överlåta den anvisade marken till respektive byggherre.¹⁰⁰ Eftersom någon detaljplan ännu inte finns på plats har inte någon av de aktuella byggherrarna gått vidare i processen och ingått överlåtelseavtal. Detta förutspås av Älvstranden Utveckling kunna ske först under 2024.

⁹² JB 12 kap. 55 c §.

⁹³ Älvstranden Utveckling, *Socialt blandat boende i Frihamnen*, s. 2.

⁹⁴ Intervju Kristian Käll.

⁹⁵ HFL 21 §.

⁹⁶ Billquist m.fl., *Hyresförhandlingslagen: En kommentar*, s. 163.

⁹⁷ Både Rikshem och JR Kvartersfastigheter har vid olika tidpunkter dragit sig ur projektet och lämnat konsortiet.

⁹⁸ Göteborgs stad, *Yttrande över Älvstranden Utveckling AB:s förslag om markanvisning för Frihamnen*, s. 6 f.

⁹⁹ Älvstranden Utveckling, *Markanvisningsavtal Framtiden*, s. 5 f.

¹⁰⁰ *Ibid*, s. 8.

I bilaga 4.1 till avtalen framgår bruttoarea (BTA) och särskilda åtaganden hänförliga till markanvisningen. Det är här som de krav som ställdes i samband med inbjudan till markanvisningen förtydligas. Kommunen redogör tydligt för hur stort antal av respektive upplåtelseform som ska byggas och hur hyresnivån sedan ska sättas för de hyresrätter som byggs. I Framtidens avtal finns till exempel tydligt angivet att av de 600 anvisade lägenheterna ska 400 vara hyresrätter och 200 bostadsrätter. 25 % av hyresrätterna ska ha en högsta hyra på 1 000 kr/kvm BOA och år och 25 % en högsta hyra på 1 400 kr/kvm BOA och år. Detta är skarpa formuleringar och ska tolkas som tydliga krav snarare än målbilder.¹⁰¹ De krävda hyresnivåerna ska enligt avtalet gälla under en period om 15 år, precis som regleringen för presumtionshyra ger utrymme för. Att byggherren håller sig till de angivna hyresnivåerna är en förutsättning för att denne senare slutligen ska få förvärva den aktuella marken och ingå ett överlåtelseavtal.¹⁰²

I det fall samtliga parter, eller någon/några av parterna, går vidare och skriver överlåtelseavtal med kommunen gällande den aktuella marken är det sannolikt att motsvarande villkor på hyresnivåer och antalet hyresrätter kommer att framgå även där.¹⁰³ Det är standard att de flesta villkor som framgår av markanvisningsavtalet även finns med i köpeavtalet, eftersom det förstnämnda avtalet är en utgångspunkt för förhandlingen av det senare avtalet.¹⁰⁴ De vanligaste tillvägagångssätten är antingen att parterna skriver ett separat mark- och exploateringsavtal där den typen av överenskommelser regleras, eller att det läggs in direkt i köpeavtalet. Detta menar Älvstranden öppnar upp en möjlighet till ansvarsutkrävande genom till exempel olika former av viten och skadestånd. Hedras inte avtalet finns också en stor sannolikhet att det kommer att påverka framtida markanvisningsprocesser till nackdel för byggherren.¹⁰⁵

4.3 Frihamnsmodellens påverkan på social hållbarhet

Det är tydligt att många kommuner har misslyckats med att ta tillräckligt stort ansvar för bostadsförsörjningen, trots att det har varit ett kommunalt ansvar under flera decennier. Segregationen är utbredd och bostadsbristen är påtaglig i nästan 75 % av landets kommuner, inte minst i tillväxtregioner som Göteborg och Stockholm. Det går att konstatera att alldeles för få kommuner aktivt har valt att styra bostadsbyggandet i tillräckligt stor utsträckning, vilket har resulterat i en oproportionerlig övervikt av dyra bostadsrätter. Många fastighetsbolag har under de senaste åren lagt sitt största fokus på att investera i nyproducerade bostadsrätter, eftersom det är där som störst vinst har kunnat göras. Dyra bostadsrätter är däremot boenden som långt ifrån alla har råd att bosätta sig i, inte minst de utsatta grupper med relativt sett lägre inkomster som tidigare räknats upp i denna uppsats.

¹⁰¹ Älvstranden Utveckling, *Markanvisningsavtal Framtiden*, s. 8, jämte intervju Kristian Käll.

¹⁰² Älvstranden Utveckling, *Markanvisningsavtal Framtiden*, bilaga 4.1.

¹⁰³ Intervju Kristian Käll.

¹⁰⁴ Statskontoret, *Mark, bostadsbyggande och konkurrens*, s. 28.

¹⁰⁵ Intervju Kristian Käll.

Göteborgs stad har genom Vision Älvstaden och testarenan i Frihamnen försökt att finna innovativa lösningar inom befintliga ramar för att motverka segregationen och bostadsbristen. Vision Älvstaden poängterar att det ska finnas möjligheter för alla samhällsgrupper att bosätta sig i Frihamnsområdet och att det ska vara ett socialt hållbart och blandat boende, vilket också till stora delar avspeglar de krav som fanns med i inbjudan till markanvisningen för Frihamnen. Göteborgs tillvägagångssätt i Frihamnen är i mångt och mycket i linje med de syften och målsättningar som lyfts fram bakom det kommunala bostadsförsörjningsansvaret. Genom att bygga bredare och med större variation bygger kommunen i större utsträckning än tidigare för alla sina invånare. Man ger fler invånare möjlighet att skaffa sig en ”god bostad till skäligt pris”, som förarbetena uttrycker det. Regeringens mål för bostadsbyggandet säger att konsumenternas efterfrågan ska möta utbudet av bostäder, samtidigt som RF slår fast att det allmänna ska trygga rätten till bostad. Frihamnsmodellens försök att pressa ner hyrorna och säkerställa tillgången till hyresrätter är mot den bakgrunden ett steg i rätt riktning, i alla fall sett ur ett socialt hållbart perspektiv. Det är troligt att Frihamnsmodellen kommer leda till minskad segregation och en mer tillgänglig bostadsmarknad. Det som däremot går att diskutera, och ska diskuteras i denna uppsats, är *hur* Frihamnsmodellen säkerställer tillgången till hyresrätter och *hur* den pressar ner hyrorna.

Precis som tidigare redogjorts för har kommunerna ett stort ansvar för att bygga socialt hållbart och ge förutsättningar för alla kommuninvånare att skaffa sig en bostad. I förarbetena till BFL betonas bland annat att byggandet under många år har varit för ensidigt, inte minst under senare delen av 90-talet, med för mycket fokus på bostadsrätter. Trots att detta betonades redan när förarbetena redovisades för 20 år sedan har ingen märkbar förändring skett sedan dess. Det är tydligt inte minst när man tittar på siffrorna. Jag har tidigare i den här uppsatsen gått igenom hur fler bostadsrätter än hyresrätter byggts i Göteborg under i princip hela det senaste decenniet, tvärt emot vad som krävs enligt de förarbeten och utredningar som utrett frågan under de senaste åren.¹⁰⁶

Det som krävs är en större mångfald av boende. Och framför allt så krävs fler billiga hyresrätter. Istället har hyrorna skenat, bland annat efter införandet av presumtionshyra 2006. Presumtionshyra var viktigt för att öka incitamenten för bostadsbyggandet, men det hade samtidigt behövts någon form av motpol för att fånga upp de med lägre inkomster. Det råder enligt min mening ingen tvekan om att Frihamnsmodellen är i enlighet med BFL, dess förarbeten och syften där stor tyngdpunkt läggs vid social hållbarhet. Frihamnsmodellen syftar till att minska segregationen och utanförskapet och är ett sätt för kommunen att ta större ansvar för den lagstadgade bostadsförsörjningen.

¹⁰⁶ Se bl.a. prop. 2000/01:26 och SOU 2018:35.

4.4 Sammanfattning

Göteborgs kommun har upprättat en testarena för socialt hållbart bostadsbyggande i Frihamnsområdet, där flera olika metoder är tänkta att testas. Dessa metoder är de som gemensamt kallas för Frihamnsmodellen, där kommunen ställer krav på upplåtelseform, krav på hyresnivåer och använder så kallad omvänd presumtionshyra. När det kommer till kraven på upplåtelseform och särskilda hyresnivåer har de än så länge reglerats i markanvisningsavtalen. Tanken är att dessa avtalsvillkor även ska finnas med i de framtida marköverlåtelseavtalen avseende marken i Frihamnen. På så sätt kan kommunen bland annat reglera ansvarsutkrävande genom klausuler om vite. Eftersom modellen leder till en större variation i bostadsbyggandet och öppnar upp för fler typer av människor att kunna bo i området får den sägas bidra till ökad social hållbarhet.

5. Avtal mellan kommun och enskild

5.1 Inledning

Frågan som ska utredas är huruvida kommunerna faktiskt har en juridisk möjlighet att ställa sådana särkrav som precis har redogjorts för i det slutliga köpeavtalet. Inledningsvis kan konstateras att det finns en gråzon mellan det offentlighetsrättsliga och det civilrättsliga. Kommunen har ett planmonopol och är den enda aktör som får besluta om detaljplaneringen. Samtidigt agerar kommunen i mångt och mycket också som ett civilrättsligt subjekt när man ingår olika former av avtal baserat på sin roll som markägare, till exempel marköverlåtelseavtal. Inslagen av offentlig rätt i markanvisningsprocessen kan i vissa delar anses vara ganska omfattande, särskilt avseende speciallagar så som PBL.¹⁰⁷ I det följande kommer utgångspunkt därför tas i de regleringar som sätter upp begränsningar för kommunens rätt att agera som en civilrättslig aktör i samband med markförsäljning.

5.2 Kommunernas kompetens att ingå avtal

Kommuner kan precis som enskilda aktörer välja att ingå avtal och andra överenskommelser, även om det saknas direkt stöd för detta i grundlagsföreskrifter.¹⁰⁸ Det kan röra sig om alltifrån fastighetsöverlåtelser till anställningsavtal till inköp av enklare kontorsmaterial. När en kommun ingår sådana typer av avtal agerar man vanligen i egenskap av ett civil- och privaträttsligt subjekt snarare än ett offentlighetsrättsligt. Kompetensen att ingå avtal om till exempel fastighetsöverlåtelser följer i grund och botten av det kommunala självstyret och de stadganden som finns i kommunallagen.¹⁰⁹ Kommunernas möjligheter att ingå avtal skiljer sig mellan den så kallade allmänna och speciella kompetensen. Den allmänna kompetensen framgår av kommunallagen där det framkommer flera rättsliga begränsningar för en kommun i avtalshänseende. En kommun får till exempel inte avtala om angelägenheter som inte har en direkt anknytning till dess område, bedriva näringsverksamhet med vinstintresse eller ge individuellt riktat näringslivsstöd.¹¹⁰

En kommun har också en skyldighet att behandla alla kommunmedlemmar lika, vilket framgår av likställighetsprincipen. Detta anses vara en av de mest centrala principerna och betyder att ingen invånare i kommunen får gynnas i förhållande till någon annan.¹¹¹ Likställighetsprincipen blir aktuell även gällande försäljning av kommunal mark. För att inte gynna någon enskild krävs att kommunen tar marknadspris när man säljer mark.¹¹²

¹⁰⁷ Prop. 2013/14:126, s. 223.

¹⁰⁸ Madell, *Avtal mellan kommuner och enskilda*, s. 51.

¹⁰⁹ Madell & Indén, *Offentlig-privat samverkan*, s. 67, jämte KL 2 kap. 1 §.

¹¹⁰ Madell, *Avtal mellan kommuner och enskilda*, s. 55, jämte KL 2 kap. 1 och 7–8 §§.

¹¹¹ KL 2 kap. 2 §.

¹¹² Madell & Lundberg, *Skall vi singla slant?*, s. 20.

Den speciella kompetensen framgår vidare av speciallagstiftning och det kan till exempel handla om alltifrån socialrättslig reglering till PBL.¹¹³ Det offentlighetsrättsliga regelverket sätter ramen för när en kommun får ingå privaträttsliga avtal, eftersom det inte får ingå i strid med de författningar som styr kommunens verksamhet.¹¹⁴ I de områden som är specialreglerade i lag, till exempel PBL, måste kommunen fullgöra sin obligatoriska uppgift i den omfattning som den särskilda speciallagen kräver.¹¹⁵ I egenskap av självständig juridisk person kan en kommun emellertid vidta åtgärder som är mer av civilrättslig karaktär. Detta är inte alltid helt okomplicerat eftersom kommunerna med andra ord har att ta hänsyn till både offentlighetsrättsliga och civilrättsliga bestämmelser.

5.3 Myndighetsutövning

Anledningen till varför myndighetsutövning blir helt centralt i bedömningen av kommunala särkrav är för att all offentlig makt måste utgå från legalitetsprincipen (mer om denna i 5.4). Det krävs som utgångspunkt alltid lagstöd för att en kommun ska kunna vidta en viss åtgärd.¹¹⁶ Det finns också gränser för hur vidsträckt kommunernas möjlighet att ingå olika former av avtal är. Dessa framgår av det offentlighetsrättsliga regelverket. Bland annat stadgas att en kommun inte får ingå avtal i strid med de lagar och bestämmelser som styr dess verksamhet.¹¹⁷

Begreppet myndighetsutövning kommer från den uppdelning som vanligen görs av förvaltningsmyndigheters verksamhet. Verksamheten består av tre olika delar, där myndighetsutövning mot enskild är en av dessa. Myndighetsutövning mot enskild innebär i korthet att en myndighet har befogenhet att bestämma ensidigt i förhållande till enskilda.¹¹⁸ Myndighetsutövning kom att definieras i 1971 års förvaltningslag, där det framgick att det gällde ”utövning av befogenhet att för enskild bestämma om förmån, rättighet, skyldighet, disciplinär bestraffning eller annat jämförbart förhållande”.¹¹⁹ I senare utredningar har det förtydligats att myndighetsutövning handlar om beslut där en myndighet vidtar åtgärder gentemot någon enskild. Detta sker genom den befogenhet som myndigheten i fråga getts genom någon form av offentlighetsrättslig författning och anses vara ett uttryck för den makt som samhället har över dess medborgare.¹²⁰ I förarbetena till den nya förvaltningslagen framgår samma definition av begreppet myndighetsutövning – att det är en befogenhet som myndigheten har getts genom offentlighetsrättslig författning.¹²¹

¹¹³ Madell, *Avtal mellan kommuner och enskilda*, s. 54 f.

¹¹⁴ Ibid, s. 51.

¹¹⁵ Ibid, s. 53.

¹¹⁶ Strömberg & Lundell, *Allmän förvaltningsrätt*, s. 69.

¹¹⁷ Madell, *Avtal mellan kommuner och enskilda*, s. 51.

¹¹⁸ Reichel, *Rättsliga begränsningar av myndigheters fria skön*, s. 353.

¹¹⁹ Prop. 1971:30, s. 285.

¹²⁰ SOU 2018:46 del 2, s. 73 f.

¹²¹ Prop. 2016/17:180, s. 47.

I det fall ett ärende inte består av myndighetsutövning kan lägre krav som regel ställas på kommunen eller myndigheten. Warnling-Nerep menar att begreppet enklast fastställs negativt genom att titta på vad som inte anses vara myndighetsutövning. Utanför begreppet faller sådant som utgör en kommuns eller myndighets faktiska verksamhet, så som exempelvis sjukvård, allmänna råd och avtal. Anledningen till varför det är viktigt att definiera vad som faller inom myndighetsutövningen är för att begränsa användningen av till exempel förvaltningslagen till de ärenden som är viktigast ur rättssäkerhetssynpunkt.¹²²

En viktig distinktion är att det endast anses vara myndighetsutövning när det finns relevanta offentlighetsregleringar som reglerar det aktuella ärendet. Om ärendet ifråga istället kan avgöras av kommunen inom ramen för dess privaträttsliga handlingsutrymme, så som genom avtalsingåenden eller andra former av överenskommelser, omfattas det emellertid inte av myndighetsutövning. Detta innebär således att det är viktigt att dra en tydlig gränslinje mellan de fall där kommunen verkar inom det offentlig- eller civilrättsliga eftersom det påverkar huruvida det kan anses föreligga myndighetsutövning eller ej.¹²³

I markanvisningsprocessen finns flera moment som utgör typexempel på myndighetsutövning. Det gäller till exempel alla beslut rörande detaljplaneringen. Detaljplaneringen är strikt reglerad i PBL och faller därmed innanför kommunens roll som offentlighetsreglerad subjekt med den tillhörande offentlighetsregleringen. Om det däremot saknas sådan offentlighetsreglering kan verksamheten som utgångspunkt inte vara att betrakta som någon myndighetsutövning.¹²⁴ Då är det vanligtvis fritt för en kommun att ställa krav på motparten genom avtalsvillkor, då den agerar i egenskap av civilrättsligt subjekt snarare än offentlighetsreglerad.¹²⁵

Wennergren beskriver myndighetsutövning som när ”myndigheten tillämpar en befogenhet att besluta oberoende av den enskildes vilja”. Om den enskildes vilja kan komma till uttryck i avtalet ska det inte anses vara tal om någon myndighetsutövning. Det krävs vidare också att myndigheten måste meddela ett bindande beslut när man företar myndighetsutövning – råd eller rekommendationer och liknande omfattas därför inte av begreppet. Vid myndighetsutövning anses myndigheten vidare befinna sig i ett överläge i förhållande till den enskilde.¹²⁶

5.4 Legalitetsprincipen

I de fall kommunen ägnar sig åt myndighetsutövning måste man följa den legalitetsprincip som framgår av RF. Detta är en av statsordningens viktigaste principer som finns till för att skydda enskilda medborgare mot maktmissbruk av det offentliga. Legalitetsprincipen framgår av RF 1

¹²² Warnling-Nerep, *En introduktion till förvaltningsrätten*, s. 30 och 34.

¹²³ Strömberg & Lundell, s. 21, se även SOU 2018:46 del 2, s. 74.

¹²⁴ Madell, *Avtal mellan kommuner och enskilda*, s. 30 f., se även SOU 2018:46 del 2, s. 74.

¹²⁵ Prop. 1975:78, s. 110.

¹²⁶ Wennergren, *Det offentlighetsregelsystemet*, s. 8 f.

kap. 1 § 3 st och konstaterar att all offentlig makt ska utövas under lagarna. Alla offentliga organ är helt enkelt bundna av gällande rätt och skyldiga att följa den lagstiftning som stiftats i behörig ordning. Den offentliga maktutövningen ska samtidigt vara begriplig för medborgarna och inte godtycklig.¹²⁷ Av förarbetena framgår att det är *rättsordningens* regler som ska följas, vilket betyder att även utfärdade förordningar och andra former av författningar inkluderas i legalitetsprincipen.¹²⁸

Legalitetsprincipen framgår även av förvaltningslagen. Där uttrycks att myndigheter endast får vidta åtgärder om de har stöd i den gällande rättsordningen.¹²⁹ Principen sätter upp krav på att alla ingripanden mot enskilda måste ha stöd i någon författning. I propositionen till förvaltningslagen förtydligas också det faktum att även andra författningar än lag ska bedömas som ”stöd i rättsordningen”. Dessutom inkluderas sedvana.¹³⁰ Legalitetsprincipen begränsar vidare en kommuns möjligheter att i samband med en civilrättslig uppgörelse förmå enskilda att acceptera villkor som går längre än vad det offentligrättsliga regelverket ger utrymme för. Huruvida det finns lagstöd för att ingå ett sådant avtal eller inte spelar ingen roll.¹³¹

Utöver legalitetsprincipen finns även en rad andra principer som framgår av RF och KL och som kommunerna har att förhålla sig till i sin verksamhet. Bland annat slår likställighetsprincipen som sagt fast att en kommun är skyldig att behandla alla sina kommuninvånare lika om det inte finns sakliga skäl för att agera annorlunda.¹³² Objektivitetsprincipen konstaterar å sin sida att kommunen i sitt arbete måste iaktta både saklighet och opartiskhet.¹³³

5.5 Illojal maktanvändning

Även om det skulle saknas särskilda bestämmelser som reglerar hur ett ärende ska avgöras finns det fortfarande begränsningar för hur en kommun eller myndighet får agera. Om en kommun eller en myndighet överskrider sin kompetens och ingår avtal om sådant som ligger utanför dess behörighet eller på annat sätt agerar otillbörligt brukar man tala om *détournement de pouvoir*, på svenska kallat illojal maktanvändning. Som exempel på illojal maktanvändning nämns bland annat när myndigheter använder sin makt till att främja privatekonomiska intressen eller att en myndighet tar betalt för myndighetsutövning utan att det framgår av en författning. Som ett mer konkret typexempel nämns när en kommun beviljar ett bygglov i utbyte mot att den andra parten bidrar ekonomiskt till en kommunal verksamhet.¹³⁴

¹²⁷ Prop. 1975/76:209, s. 93 f.

¹²⁸ Prop. 1973:90, s. 397.

¹²⁹ Se FL 5 §.

¹³⁰ Prop. 2016/17:180, s. 58.

¹³¹ Prop. 2013/14:126, s. 257.

¹³² KL 2 kap. 2 §.

¹³³ RF 1 kap. 9 §.

¹³⁴ Madell & Indén, *Offentlig-privat samverkan*, s. 70.

Om det saknas vägledning i författningarna avgörs istället ramen för kommunernas möjlighet att ingå avtal i egenskap av privaträttsligt subjekt av principen om myndigheternas ”fria skön”. Här menar Madell och Indén att illojal markanvändning erbjuder skydd för de enskildas rättssäkerhet, då den bland annat anses omfatta legalitetsprincipen. De menar vidare att det finns två delar gällande kommuners avtalsingåenden. För det första begränsas möjligheten att ingå avtal av det offentlighetsreglerade regelverket, då ett avtal inte får strida mot de regler som är satta att styra myndighetens arbete. Samtidigt krävs i vissa fall uttryckligt lagstöd för att avtal ska få ingås. Det offentlighetsreglerade regelverket är därför av stor betydelse för kommunernas möjlighet att ingå privaträttsliga avtal, eftersom det sätter ramarna för vad som anses vara tillåtet.¹³⁵

5.6 Sammanfattning

En kommun kan välja att agera som ett civilrättsligt subjekt och ingå avtal precis som vilken enskild aktör som helst. För att kunna göra detta förutsätts dock att själva avtalsförhållandet inte utgör någon form av myndighetsutövning. I det fall det är tal om myndighetsutövning, vilket det till exempel är vid beslut om detaljplanering, krävs att kommunen följer de regler som framgår av den gällande rättsordningen. Går en kommun utöver dessa bestämmelser vore det i strid med legalitetsprincipen. Kort sammanfattat betyder detta att en kommun har större utrymme att ingå avtal när det inte är tal om myndighetsutövning, då man inte är bundet av den offentlighetsregleringen.

¹³⁵ Madell & Indén, *Offentlig-privat samverkan*, 71.

6. Särkrav vid försäljning av kommunal mark

6.1 Inledning

När kommuner förhandlar med byggherrar om markanvisningar för kommunal mark förekommer det inte sällan att kommunerna tar med villkor som begränsar byggherrarna på ett eller annat sätt. Dessa villkor brukar sedan även skrivas över i det slutliga överlåtelseavtal som reglerar försäljningen av marken rent juridiskt. I Frihamnsmodellen framgår framför allt två former av sådana villkor: styrning av upplåtelseform och krav på särskilda hyresnivåer. Frågan som här ska diskuteras är därför hur de juridiska möjligheterna ser ut för kommunerna att ta med sådana villkor inom ramen för ett slutligt överlåtelseavtal.

6.2 Allmänt om krav på byggherrar

När en kommun ingår överlåtelseavtal vid försäljning av kommunal mark vill man vanligen ha med de särkrav och villkor som ställts upp inom ramen för markanvisningsavtalet. Markanvisningsavtalet är ett slags letter of intent som uttrycker parternas avsikter för den fortsatta förhandlingen. I fallet med Frihamnsmodellen ämnar kommunen således ta med krav på både upplåtelseform och särskilda hyresnivåer i de slutliga överlåtelseavtalen. Käll menar att dessa villkor mycket troligt också kommer att kombineras med vites- och skadeståndsklausuler för att göra ett ansvarsutkrävande möjligt.¹³⁶

Gällande kommunala villkor och krav i överlåtelseavtal har frågetecken tidigare väckts inom ramen för de EU-rättsliga statsstödsreglerna, vilka styr hur en kommun får handla i relation till enskilda aktörer. De frågeställningarna ligger utanför syftet för den här uppsatsen och kommer därför inte att avhandlas i närmare detalj här. Det kan dock kort konstateras att den på senare tid vedertagna uppfattningen tycks vara att det inte finns några större problem sett till statsstödsreglerna, så länge som kommunen oberoende värderar marken och sedan tar marknadsmässigt betalt för den. Då marknaden i de flesta fall är villig att betala en lägre köpeskilling för mark som bebyggs med hyresrätter än bostadsrätter blir det naturliga utfallet att det också blir en form av prisdifferentiering per automatik.¹³⁷

Det finns inga bestämmelser som specifikt reglerar försäljning av kommunal mark. Däremot är de formkrav som finns i JB 4 kap. och som gäller för köp av fast egendom tillämpliga. Någon motsvarande reglering med formkrav finns inte för exempelvis markanvisningsavtal. Av JB 4 kap. 1 § framgår ett skriftlighetskrav och av JB 4 kap. 3 § stadgas tre bestämmelser som måste intas i själva köpehandlingen för att bli giltiga. Finns inte dessa avtalsvillkor med direkt i det huvudsakliga köpeavtalet är de således ogiltiga och kan ej göras gällande. Av tredje punkten i bestämmelsen framgår att detta bland annat gäller inskränkningar avseende köparens rätt att överlåta fastigheten vidare. Det finns däremot ingenting i bestämmelsen som säger att andra

¹³⁶ Intervju Kristian Käll.

¹³⁷ Se bl.a. SOU 2018:46 del 2, s. 82–88.

villkor än de som däri framgår vore ogiltiga. Istället ska regeln tolkas motsatsvis. Alla villkor som inte är uppräknade kan avtalas, även genom tilläggsavtal eller muntligen.¹³⁸

Att ett förfogandeförbud finns med i överlåtelseavtalet är vanligt förekommande vid försäljning av mark, särskilt i de fall där kommunen valt att styra upplåtelseform till hyresrätter. I en proposition slås fast att det redan i dag är möjligt att reglera om förfogandeförbud och att ytterligare bestämmelser därför inte krävs.¹³⁹ Det vanliga tillvägagångssättet för fastighetsbolag är däremot inte att sälja fastigheten i sig, utan att sälja aktierna i det bolag som äger fastigheten. Ett sådant scenario omfattas inte, eftersom förbudet framför allt tar sikte på fallet med överlåtelse till en bostadsförening för omvandling till bostadsrätter.¹⁴⁰ Det huvudsakliga syftet med att ta med ett sådant förfogandeförbud från kommunens håll är helt enkelt för att förhindra en eventuell ombildning från hyres- till bostadsrätter, inte för att förhindra en försäljning i sig. Det kan därför konstateras att kommunerna brukar medge överlåtelse till köpare som är beredda att fortsätta äga och förvalta huset med hyresrätter – även då det inte är tal om en aktieöverlåtelse.¹⁴¹ Vid köp av fast egendom finns med andra ord en civilrättslig reglering som till vissa delar styr avtalsförhållandet mellan parterna.

Om ett avtalsvillkor går längre än vad en kommun har kompetens att avtala om, exempelvis om villkoret vore i strid med lag, finns ett utrymme att försöka ogiltigförklara eller jämka avtalet i domstol. I avtalslagen (AvtL) finns framför allt en generalklausul i 36 § som ger ett brett utrymme för att göra olika typer av invändningar. För att nå framgång med ett sådant förfarande krävs att innehållet i avtalet uppfattas som oskäligt för en av avtalsparterna.¹⁴² Av 36 § 2 st framgår bland annat att domstolen har att ta hänsyn till konsumentintresset när skäligheten ska prövas. Med detta avses att balansen mellan parterna kan ha en central betydelse för huruvida ett avtalsvillkor är att anse som oskäligt eller inte. Det har helt enkelt att göra med om ena parten är underlägsen den andra och behöver inte nödvändigtvis handla om ett förhållande mellan en näringsidkare och en konsument. Samtidigt är det av stor vikt att det alltid görs en helhetsbedömning över båda parternas förutsättningar och omständigheterna i övrigt.¹⁴³

6.3 Krav på särskild upplåtelseform

6.3.1 Agerar kommunen som en offentlig- eller civilrättslig aktör?

Den huvudsakliga frågan att ta ställning till för att kunna avgöra om en kommun har möjlighet att ställa särkrav på upplåtelseform är om kommunen kan sägas agera som ett civilrättsligt subjekt när man säljer mark. Agerar kommunen som ett civilrättsligt subjekt kan det nämligen som huvudregel inte vara tal om någon myndighetsutövning. Om kommunen däremot agerar

¹³⁸ Grauers, JB 4 kap. 3 § 1 st., Karnov lagkommentar.

¹³⁹ Prop. 1991/92:110, s. 6–8.

¹⁴⁰ Göteborgs stad, *Markanvisning för hyresrätter*.

¹⁴¹ Göteborgs stad, *PM om överlåtelseförbud*, s. 1.

¹⁴² Dotevall, *Avtal*, s. 244.

¹⁴³ *Ibid*, s. 247–249.

inom det offentlighetsrättsliga regelverket krävs att legalitetsprincipen efterföljs i mycket större utsträckning. Ett avtalsvillkor som saknar rättsligt stöd borde därför kunna sägas strida mot legalitetsprincipen.¹⁴⁴

Inledningsvis kan konstateras att kommunerna har ytterst begränsade möjligheter att ställa särkrav inom ramen för detaljplaneringen. Det är bland annat förbjudet för kommunen att ställa upp krav på upplåtelseform.¹⁴⁵ Likaså har kommunerna en begränsad möjlighet att ställa motsvarande krav inom ramen för ett exploateringsavtal. När kommunen förhandlar med en byggherre om uppförandet av bostäder på privat ägd mark inträder man per automatik i en offentlighetsrättslig roll, eftersom kommunen genom sitt planmonopol har att fatta beslut om detaljplaneringen. Det finns även bestämmelser som reglerar förhållandet mellan exploateringsavtal och detaljplaneringen i PBL 6 kap. 39–42 §§. Där framgår bland annat att ett exploateringsavtal får ha villkor om finansiering av gator. Den enskilda parten, byggherren, är delvis tvingad in i avtalsförhållandet. Vill byggherren bygga på sin egen mark krävs att det ingås ett exploateringsavtal med kommunen. Maktbalansen i avtalsförhållandet kan därmed sägas vara snedvriden och det går att argumentera för att byggherrens fria vilja inte helt och hållet kommer till uttryck i avtalet. Med anledning av detta utgör kravställandet på privat ägd mark i normalfallet myndighetsutövning.¹⁴⁶ Eftersom det är tal om myndighetsutövning har kommunen att förhålla sig till legalitetsprincipen. Om kommunen vill ta med avtalsvillkor i exploateringsavtalet krävs således att det finns stöd för detta i lag. I PBL finns bland annat stöd för att reglera om det ska byggas bostäder eller uppföras lokaler.¹⁴⁷ Något stöd finns emellertid inte i dagsläget för styrandet av upplåtelseform, vilket resulterar i att ett särkrav på upplåtelseform i ett exploateringsavtal vore lagstridigt.¹⁴⁸

Om utgångspunkt vidare tas i markanvisningsavtalen har det där rätt delade meningar gällande särkrav på upplåtelseform och huruvida det ska anses vara tillåtet eller om det utgör myndighetsutövning och strider mot legalitetsprincipen. Det finns en utbredd uppfattning att kommunerna legalt har rätt att ställa ett sådant krav inom ramen för ett markanvisningsavtal. I ett flertal statliga utredningar har det fastslagits att kommunen innehar en sådan rätt. I en utredning konstateras till exempel att det finns två alternativ om en kommun vill uppföra fler hyresrätter. Ett av dessa alternativ är att kommunen genom markanvisning ställer upp villkor om upplåtelseform.¹⁴⁹ En annan utredning slår fast att ”vid upprättande av avtal i samband med överlåtelse av kommunal mark (markanvisningsavtal) agerar kommunen inte som myndighet”.¹⁵⁰ Även detta uttalande talar i riktningen att kommunen agerar som civilrättslig aktör och därmed har ett större spelrum att ställa krav när man förhandlar fram avtal. I en tredje

¹⁴⁴ Strömberg & Lundell, *Allmän förvaltningsrätt*, s. 69.

¹⁴⁵ Se avsnitt 3.1.

¹⁴⁶ SOU 2018:46 del 2, s. 75, se även prop. 2013/14:126, s. 149–151.

¹⁴⁷ PBL 4 kap. 11 §.

¹⁴⁸ SOU 2018:46 del 2, s. 76 f.

¹⁴⁹ SOU 2015:109, s. 222.

¹⁵⁰ SOU 2012:86, s. 60.

utredning befästs samma slutsats, då det konstateras att kommunens förhandlingsposition vid markanvisningsavtal grundar sig på markägandet snarare än planmonopolet.¹⁵¹ Av en fjärde utredning följer att ”markanvisningsavtalet kan också innehålla villkor (...) att bostäder ska ha en viss upplåtelseform”. Utredningen betonar också skillnaden mellan markanvisningsavtal och exploateringsavtal, där det vid det sistnämnda krävs stöd i offentligrättslig reglering för att ställa krav i ett sådant avtal.¹⁵²

För några år sedan infördes en ny bestämmelse i PBL 8 kap. 4 a § som reglerar att en kommun inte får ställa egna krav på en byggnads tekniska egenskaper. Bestämmelsen är helt enkelt ett förbud mot kommunala särkrav avseende tekniska egenskaper. Anledningen till varför regeringen införde bestämmelsen var primärt för att kommunala krav på tekniska egenskaper fördrade bostadsbyggandet.¹⁵³ Det går att diskutera huruvida bestämmelsen i PBL 8 kap. 4 a § överhuvudtaget kan anses påverka andra typer av särkrav än de som faktiskt gäller en byggnads tekniska egenskaper. Ett krav på särskild upplåtelseform kan knappast anses vara tal om en teknisk egenskap på en byggnad (där avses snarare krav på exempelvis energi- och bulleregenskaper)¹⁵⁴. De krav som omfattas och därmed också förbjuds är istället de som framgår av PBL 8 kap. 4 §.¹⁵⁵ Bland annat Jensen fastslår att krav på upplåtelseform därmed faller utanför regelns tillämpningsområde eftersom upplåtelseform helt enkelt inte omnämns.¹⁵⁶ Frågan är däremot hur stor betydelse den nya regeln kan anses ha fått mer allmänt sett.

I propositionen till regleringen görs till exempel en bredare bedömning av kommunernas möjlighet att ställa krav i markanvisningsavtal (alltså även utöver tekniska egenskaper) än vad som gjordes i ovan nämnda utredningar. Eftersom detta är tal om en proposition väger den som utgångspunkt tyngre än de statliga utredningar som utrett frågan. Regeringen menar att markanvisningsavtal bör falla inom ramen för den myndighetsutövning som utförs i samband med det kommunala planmonopolet och detaljplaneringen, eftersom markanvisningsavtal ingås i syfte att genomföra just en detaljplan. Detta leder i sin tur till att kommunen inte kan ställa upp andra särkrav än de som följer direkt av lag. Några möjligheter att begränsa upplåtelseform framgår i dag inte av lagtexten.¹⁵⁷ Vidare anförs också att en kommun som avser att överlåta marken bör omfattas av samma förbud eftersom kommunen i ett sådant scenario använder sig av det kommunala planmonopolet för att förmå en köpare att uppföra byggnaden på ett särskilt sätt.¹⁵⁸ Jensen har påtalat att detta är motsägelsefullt. Bland annat görs det sista antagandet avseende överlåtelseavtal genom att regeringen använder termen markanvisning synonymt med köp, trots att det i samma proposition konstateras att markanvisning bör definieras som ett slags

¹⁵¹ SOU 2018:46 del 2, s. 80.

¹⁵² SOU 2015:105, s. 162 f.

¹⁵³ Jensen, *Kommunala särkrav*, s. 8.

¹⁵⁴ *Ibid*, s. 7.

¹⁵⁵ SKR, *Nya regler om exploateringsavtal, markanvisningar och kommunala särkrav på byggandet*, s. 14.

¹⁵⁶ Jensen, *Kommunala särkrav*, s. 21.

¹⁵⁷ Prop. 2013/14:126, s. 220.

¹⁵⁸ *Ibid*, s. 306.

föravtal utan rättslig verkan. Jensen påtalar att köpeavtal ej bör kallas för markanvisning för att undvika denna begreppsförvirring.¹⁵⁹

Den del av propositionen som får mest påverkan på användandet av särkrav i en mer bred bemärkelse är hur begreppet myndighetsutövning tolkas. Det konstateras nämligen att ”kommunens roll som planmyndighet inte är betydelselös i en sådan avtalssituation [köp av fast egendom, min anm.]”.¹⁶⁰ Detta kritiseras av Jensen, som menar att det innebär en presumtion om att kommunen tvingar på motparten särkrav. Han menar att en sådan tolkning saknar stöd i lagtexten och att kommuner som skyddar sina krav med till exempel vitesklausuler gör det för att man inte vill använda sig av myndighetsbeslut.¹⁶¹ Jensen avslutar med att tydligt slå fast att särkrav kan ställas när avtalet inte har en stark koppling till detaljplaner eller andra genomförandebestämmelser och att dessa kan kombineras med till exempel vite.¹⁶²

Det går att rikta kritik mot propositionen på flera punkter. Bland annat menar jag att graden myndighetsutövning knappast kan vara så pass omfattande som propositionen påstår vid överlåtelseavtal. Det är att göra det lite väl enkelt att sätta ett likhetstecken mellan genomförandebestämmelser och överlåtelseavtal. Särskilt när man i samma proposition infört en tydlig definition för markanvisning, just med syftet att kunna göra dessa gränsdragningar.¹⁶³ Det finns ingen rimlig anledning att bunta ihop markanvisningsavtal och överlåtelseavtal. I författningskommentaren förtydligas också skillnaden mellan avtalen med att villkoren i markanvisningsavtal är tänkt att användas vid just förhandling av överlåtelseavtal. Detta tyder tydligt på att det är två helt separata avtal.¹⁶⁴ Kommunernas förhandlingsposition vid ingåendet av ett överlåtelseavtal av kommunal mark grundar sig således i princip uteslutande på dess roll som markägare och inte på dess roll som planmyndighet.

Det stämmer att det saknas reglering i lag gällande kravställandet på upplåtelseform, men samtidigt är det möjligt att tydligt särskilja detaljplaneringen och de andra offentligrättsliga regleringarna från det slutliga överlåtelseavtalet. Överlåtelseavtalets huvudsakliga syfte är att reglera försäljningen av marken, vilket exempelvis stadgas av bestämmelserna över formkrav i JB 4 kap. Det finns ingen direkt koppling mellan detaljplaneringen och överlåtelseavtalet mer än att en sådan har antagits tidigare i processen och ligger med i bakgrunden. Det finns inte heller några andra bestämmelser som tar sikte på att begränsa kommunernas roll vid försäljning av mark. Dessutom framgår som sagt tydligt att markanvisningsavtal och genomförandebestämmelser är två helt olika avtal, även om det senare vanligen förhandlas utifrån det första.¹⁶⁵

¹⁵⁹ Jensen, *Kommunala särkrav*, s. 21.

¹⁶⁰ Prop. 2013/14:126, s. 223.

¹⁶¹ Jensen, *Kommunala särkrav*, s. 23.

¹⁶² *Ibid*, s. 25.

¹⁶³ Prop. 2013/14:126, s. 6 och 227 f.

¹⁶⁴ *Ibid*, s. 286 f.

¹⁶⁵ MAL 1 §, jämte PBL 1 kap. 4 §.

På vilket sätt skiljer sig överlåtelseavtalet då mer konkret från de olika genomförandeavtalen som talar för att det inte utgör myndighetsutövning? En viktig distinktion kan till att börja med göras mellan exploateringsavtal och överlåtelseavtal. Det är stor skillnad på att ställa särkrav i dessa avtal. Den främsta skillnaden är att det förstnämnda avtalet grundar sig helt och hållet på att det är byggherren själv som äger marken, det är helt enkelt tal om privat ägd mark. I Sverige är äganderätten stark och det har länge stått tämligen klart att en kommun inte kan ställa krav på privat mark som inte framgår direkt av den offentlighetsrättsliga regleringen. Skulle en kommun gå längre än så bör det bedömas vara i strid med legalitetsprincipen. Samtidigt grundar sig överlåtelseavtalet alltid på att marken ägs av kommunen och att kommunen vill sälja marken till en byggherre. Till skillnad från exploateringsavtalet, där kommunen i princip enbart agerar avtalspart eftersom det krävs av den offentlighetsrättsliga regleringen i PBL, så agerar kommunen här som självständig avtalspart på grund av sitt markägarande. Det är byggherrarna fritt att ingå överlåtelseavtal avseende kommunal mark, byggherrarna skulle till exempel kunna välja att endast köpa mark av privata aktörer istället (även om den må vara något mer begränsad). Det finns till skillnad från vid exploateringsavtalet alltså inget som tvingar in byggherren i avtalsförhållandet, utan här kan båda parternas fria vilja komma till uttryck i en mycket större utsträckning.

Om man vidare tittar på de skillnader som råder mellan markanvisningsavtal och överlåtelseavtal kan inledningsvis konstateras att de är mindre omfattande än de mellan exploateringsavtal och överlåtelseavtal. Detta beror främst på att marken här i båda fall ägs av kommunen, men att avtalen tar sikte på olika skeenden i markanvisningsprocessen. När ett markanvisningsavtal ingås har någon detaljplan i de allra flesta fall ännu inte upprättats. Om man tittar på de markanvisningsavtal som ingåtts i Frihamnen framgår tydligt att parterna ska samverka avseende det underlag som senare ska ligga till grund för detaljplaneringen. Parterna ska också verka för att det antas en ny detaljplan för området i fråga. Markanvisningen brukar därefter pågå parallellt tillsammans med detaljplaneringen där parterna samarbetar sinsemellan. Det finns således en koppling mellan dessa förfaranden.¹⁶⁶ När det ingås överlåtelseavtal används ibland olika standardmallar av kommunerna. En sådan mall används bland annat av Exploateringskontoret på Göteborgs stad. Av denna mall framgår att överlåtelsen är avhängig en godkänd detaljplan, men i övrigt inga klausuler som talar i riktningen att avtalet i sig kan tänkas ha en koppling till kommunens roll som planmyndighet.¹⁶⁷

Någon sådan mall används emellertid inte av Älvstranden Utveckling, som istället förhandlar med individuellt anpassade avtal. För att bilda en uppfattning av hur detaljplaneringen hanteras i ett sådant överlåtelseavtal hämtas vägledning från överlåtelse av mark i en annan del av Älvstaden, nämligen Masthuggskajen. Av detta överlåtelseavtal framgår att fokus inte är på själva detaljplaneringen, utan på den faktiska överlåtelsen av marken. Det framgår tydligt att

¹⁶⁶ Se t.ex. Älvstranden Utveckling, *Markanvisningsavtal Magnolia*, s. 6 f.

¹⁶⁷ Göteborgs stad, *Avtalsmall köpekontrakt*.

marken överlåts och vilken köpeskilling som ska betalas. Visserligen är överlåtelseavtalet beroende av detaljplaneringen på så sätt att köparen är skyldig att följa detaljplaneringen för den aktuella marken, men kommunens roll som planmyndighet är här avslutad.¹⁶⁸ Vanligen antas detaljplaneringen samtidigt som det fattas beslut om överlåtelseavtalet och detaljplaneringen löper således inte parallellt med genomförandeavtalet på samma sätt som med markanvisningsavtalet. Överlåtelseavtalen kan därför inte anses *genomföra* en detaljplan, så som markanvisningsavtalet gör.

Oavsett vilken bedömning som görs angående kommunernas möjligheter att ställa särkrav i exploaterings- och markanvisningsavtal kan både koppling till detaljplanering och den offentlighetsregleringen i stort dock sägas vara betydligt mindre i samband med själva överlåtelsen. Detta framgår tydligt av min redogörelse här ovan. Här utgör istället det civilrättsliga utgångspunkten för förhandlingen. Vid civilrättsliga avtal råder partsautonomi och parterna är fria att förhandla om vad de så önskar. En förhandling som handlar om köpeskilling och andra praktiska detaljer, så som vid ett vanligt fastighetsköp, och inte om hur en detaljplan ska upprättas och utformas. Kommunen har helt enkelt utträtt ur rollen som planmyndighet. Av MAL:s definition av markanvisning framgår vidare att de två olika avtalen ska hållas tydligt separerade.¹⁶⁹ Att överlåtelseavtalet ligger betydligt närmare civilrätten i detta skede av markanvisningsprocessen framgår också av det faktum att det i JB 4 kap. finns civilrättsliga regler gällande försäljning av fast egendom. Ett överlåtelseavtal rör sig således mer inom det civilrättsliga området än vad till exempel ett markanvisningsavtal gör, där några civilrättsliga regler inte finns tillgängliga för parterna.

Utöver detta kan också noteras att försäljning av mark vid byggande av hyresrätter leder till ett lägre markpris än vid byggande av bostadsrätter.¹⁷⁰ Detta är en omständighet som talar för att kommunerna borde kunna reglera upplåtelseform inom sin avtalsfrihet. Det faktum att motparten behöver betala mindre på grund av det krav som kommunen ställer tyder tydligt på att det inte är tal om ett avtalsförhållande där kommunen har en överlägsen ställning som snedvrider balansen. Istället är det ett typexempel på en avtalsituation där parterna förhandlar och kommer till balanserade avväganden. Får byggherren bara bygga hyresrätter på marken – ja, då betalar de också mindre.

Mot bakgrund av ovan är det min uppfattning att en kommun har långtgående möjligheter att sätta upp särkrav som avtalsvillkor i ett köpeavtal – även om det torde vara mer oklart vad som gäller inom ramen för markanvisningsavtal. Gällande exploateringsavtal saknas möjlighet att ställa sådana särkrav överhuvudtaget. Det faktum att bestämmelsen i PBL 8 kap. 4 a § stadgar att särkrav på tekniska egenskaper ska förbjudas kan också sägas tala i denna riktning. Även

¹⁶⁸ Älvstranden Utveckling, *Överlåtelseavtal Stena*.

¹⁶⁹ MAL 1 §.

¹⁷⁰ Statskontoret, *Mark, bostadsbyggande och konkurrens*, s. 108.

om det i propositionen framgår att en kommun till exempel inte får reglera upplåtelseform i ett markanvisningsavtal blir begrepps användningen förvirrande och det är svårt att tydligt säga att regeringens syfte är att även förbjuda krav på upplåtelseform inom ramen för det slutliga överlåtelseavtalet. Kommunerna har här en stor förhandlingsfrihet eftersom man agerar främst i egenskap av en privaträttslig aktör och ingår avtal som regleras civilrättsligt snarare än offentligrättsligt. Köpeavtalet och dess förhandling utgår från att kommunen äger marken och i egenskap därav förhandlar fram villkor. Hade en byggherre köpt motsvarande mark av en privat markägare hade det varit möjligt för denne att ställa samma krav (även om det kanske är otänkbart i praktiken). Försäljning av kommunal mark omfattas inte av några offentligrättsliga regleringar och inte heller är det enligt min uppfattning möjligt att dra slutsatsen att sådana överlåtelseavtal bara uttrycker ena partens vilja. Inte minst med tanke på att sådana krav ofta tar sig uttryck i markpriset.

Offentligrättsliga subjekt som verkar i en till övervägande del civilrättslig miljö bör ha samma möjligheter att fritt förhandla och avtala som vilka privata parter som helst. När en kommun ingår avtal och andra överenskommelser antar man karaktären av ett privaträttsligt subjekt. Det hade fått oönskade konsekvenser om vissa parter varit begränsade i sin förhandlingsrätt av den enkla anledningen att de är kommuner. Det saknas samtidigt lagstiftning som förhindrar kommuner från att inta en sådan privaträttslig roll. Dessutom hade det saknats mening med att dra en skarp skiljelinje mellan den civilrättsliga och offentligrättsliga regleringen om kommunen även under det civilrättsligas paraply skulle anses agera som ett offentligrättsligt subjekt.

Inslaget av myndighetsutövning i samband med ingåendet av överlåtelseavtal är enligt min uppfattning helt enkelt inte tillräckligt stort för att det ska trumfa kommunens rätt att fritt förhandla som vilken annan privat part på marknaden som helst. Det är också tydligt vid en jämförelse med exploateringsavtalen och markanvisningsavtalen, där ett större inslag av offentligrätt kan anses föreligga. Där finns en tydligare koppling till detaljplaneringen och det finns en tydligare koppling till bestämmelserna i PBL. Och inte ens avseende markanvisningsavtalen tycks det som bekant råda någon konsensus kring vad som gäller i frågan. Det vore således problematiskt att förkasta kommunernas avtalsfrihet i huvudsak på grund av en otydlig formulering i en proposition (som dessutom tar sikte på att reglera något helt annat). För utöver skrivelsen i ovan nämnda proposition saknas starka argument som talar för att överlåtelseavtal innehåller tillräckligt mycket offentligrättsliga inslag för att utgöra någon form av myndighetsutövning.

Överlåtelseavtalen är därför att bedöma som fristående i förhållande till det offentligrättsliga regelverket och då främst reglerna i PBL. De regleringar som finns tar helt enkelt sikte på beslut som fattats i tidigare skeenden av processen.¹⁷¹ Detta föranleder i sin tur att det inte är tal om

¹⁷¹ Se t.ex. PBL kap. 4–6 som behandlar framtagandet och genomförandet av detaljplaner.

någon myndighetsutövning vid ingåendet av överlåtelseavtal vid försäljning av kommunal mark, vilket får till konsekvens att inte legalitetsprincipen heller ska tolkas lika strikt som vid exempelvis ett exploateringsavtal. Här handlar det snarare om kommunens förhandlingsutrymme i egenskap av ett civilrättsligt subjekt. Kommunen borde, när man inträder i den rollen, inte ha sämre förutsättningar än något annat subjekt att förhandla om olika typer av avtalsvillkor.

Det ska vidare också bedömas om kommunernas avtalsfrihet vid ingåendet av överlåtelseavtal för försäljning av kommunal mark möjligen kan utgöra någon form av illojal maktanvändning. Även här är det svårt att finna argument som talar för det faktum att kommunerna går utanför sina begränsningar när man ställer krav på upplåtelseform i ett överlåtelseavtal. Det finns exempelvis inget privatekonomiskt intresse, eller något annat enskilt intresse, som gynnas utan kravställandet handlar snarare om att styra bostadsbyggandet på ett sätt som gynnar samtliga kommuninvånare på sikt i form av minskad bostadssegregation. Min bedömning är därför att kommunen inte heller begår någon illojal maktanvändning genom att ställa upp krav på upplåtelseform.

6.3.2 Sammanfattning

Sammantaget görs bedömningen att kommunerna har möjligheten att reglera upplåtelseform inom ramen för ett överlåtelseavtal vid försäljning av kommunal mark. Det är inte tal om någon myndighetsutövning utan det civilrättsliga inslaget överväger helt klart det offentlighetsrättsliga. Kommunen agerar som ett privaträttsligt subjekt inom ramen för avtalsfriheten i egenskap av markägare och har därför också rätt att ställa sådana krav på en köpare.

6.4 Krav på särskilda hyresnivåer

6.4.1 Inledning

För att kunna avgöra lagligheten i kravställandet på särskilda hyresnivåer krävs dels en genomgång av hur det förhåller sig till kommunernas kompetens att ingå avtal och dels en genomgång av hur det förhåller sig till hyreslagstiftningen.

Det ska inledningsvis betonas att Fastighetsägarna vid flera tillfällen riktat skarp kritik mot Frihamnsmodellens utformning. Fastighetsägarna menar att den är i strid med den svenska hyreslagstiftningen. Detta eftersom modellen skulle innebära att kommunerna är med och förutbestämmer hyresnivåerna genom att ställa krav på en maximalt tillåten hyra.¹⁷²

6.4.2 Hyressättning och hyresförhandling

Sedan 1970-talet har en övervägande majoritet av de svenska hyresbostädernas hyra bestämts genom kollektiva förhandlingar mellan partsorganisationer. Hyressättningen har utgått från det

¹⁷² Wiklund SVT Nyheter 16/12 2014.

så kallade bruksvärdessystemet, vilket är det system som används för att bestämma hyran i de fall där parterna inte är ense utan vänder sig till en hyresnämnd.¹⁷³ I förarbetena till HFL konstateras bland annat att modellen bygger på att förhållandena på bostadshyresmarknaden regleras genom förhandlingsöverenskommelser mellan parterna och inte genom tvingande lagstiftning och myndighetskontroll.¹⁷⁴ Hyresförhandlingar ska bygga på full frivillighet och komma till stånd genom frivilliga avtal mellan parterna.¹⁷⁵ Det uttrycks att det nya förhandlingssystemet ”borgar också för en sund utveckling på hyresmarknaden utan ingripanden från myndigheternas sida”. Vidare anförs på samma tema att ”den nuvarande bostadspolitiken bygger på uppfattningen att en sund utveckling på hyresmarknaden bäst främjas av att hyran och andra hyresvillkor fastställs genom förhandlingar och avtal utan ingripande av lagstiftare och myndigheter”.¹⁷⁶

Detta utgör en kontrast mot det system som började gälla efter andra världskriget, och avvecklades först i slutet av 60-talet, som gick ut på att hyresmarknaden strängt styrdes genom hyresregleringar. Systemet fungerade på så sätt att hyran bestämdes genom två olika modeller. Om lägenheten var uppförd innan den 1 januari 1942 sattes en så kallad ”grundhyra” som uppgick till det belopp som gällde just den 1 januari 1942. Denna fick sedan inte ändras.¹⁷⁷ Om lägenheten däremot uppfördes efter detta datum fastställdes en grundhyra i förväg av en hyresnämnd (vilket var en kommunal myndighet).¹⁷⁸ Det gjordes bland annat genom att fixera en viss högstanivå som hyrorna inte fick överskrida.¹⁷⁹

Hyresregleringen tillkom från början främst på grund av den ökande bostadsbristen efter kriget som berodde på att bostadsproduktionen i princip helt hade avstannat. Regleringen var endast tänkt som en tillfällig lag.¹⁸⁰ Syftet var också att kunna säkerställa tillräckligt skydd för hyresgästerna, dels genom att hyrorna inte skenade iväg och dels genom ett starkt besittningsskydd.¹⁸¹ Hyresgästernas egen värdering av lägenheten hade under hyresregleringen en underordnad roll.¹⁸² Om en hyresvärd tog ut högre hyra än den maximihyra som hade bestämts genom lag var detta dessutom straffbart.¹⁸³ Grundhyran kunde bara ändras under mycket särskilda omständigheter eller ifall det medgavs av Kunglig Majestät.¹⁸⁴

¹⁷³ Hyresgästföreningen, *Det svenska systemet*, s. 2 och 5.

¹⁷⁴ Prop. 1977/78:175, s. 34.

¹⁷⁵ Ibid, s. 33–35.

¹⁷⁶ Ibid, s. 88–91.

¹⁷⁷ SOU 1976:60, s. 43.

¹⁷⁸ SOU 2017:65, s. 36.

¹⁷⁹ Prop. 1974:150, s. 462.

¹⁸⁰ SOU 1966:14, s. 63.

¹⁸¹ Prop. 1977/78:175, s. 85.

¹⁸² SOU 1966:14, s. 229.

¹⁸³ Prop. 1977/78:175, s. 85.

¹⁸⁴ SOU 1976:60, s. 43. Kunglig Majestät var för övrigt det statliga organ som fattade beslut i konungens namn.

I samband med det slutliga avskaffandet av den dåvarande hyresregleringen konstaterade emellertid regeringen att förändringen ”innebär att hyressättningen inte som tidigare i huvudsak grundas på Kungl. Maj:ts beslut. Istället träffas (...) överenskommelser om hyreshöjningar mellan organisationer på hyresmarknaden”.¹⁸⁵ Hyresmarknaden har dock inte blivit helt avreglerad efter avvecklandet av hyresregleringen och införandet av kollektiva förhandlingar. Bruksvärdet utgör fortfarande en begränsning för parterna, som därmed inte är helt fria att förhandla fram olika hyresnivåer. Samtidigt innebar avskaffandet att hyresregleringen istället i större utsträckning lades på marknadens parter.¹⁸⁶ Av förarbetena framgår vidare att både hyresgästorganisationerna och motsvarande organisationer för fastighetsägarna uppfattat det nya systemet som fördelaktigt.¹⁸⁷ Det går utifrån ovan att dra slutsatsen att lagreformerna som infördes på 60- och 70-talet till stor del gick ut på att flytta makten över hyressättning från stat och kommun till partsorganisationerna. Frivillighet betonades vara en viktig nyckel och rentav centralt för den nya hyresmodellen.

Ett hyresavtal är som utgångspunkt precis som vilket annat avtal som helst. Det betyder att en grundregel enligt avtalsrätten är att parterna är fria att själva förhandla om vilken ersättning som ska utgå för den motprestation som erhålls genom avtalet. HL innebär i princip total avtalsfrihet för parterna att bestämma hyrans storlek.¹⁸⁸ I många fall innehåller HL detaljregleringar och tvingande bestämmelser, men det saknas regler som hindrar parterna från att själva förhandla om hyra. Det vanligaste är att en sådan förhandling sker genom partsorganisationer. Det finns i de fall kollektiva förhandlingar sker inga skyldigheter för parterna att nå ett resultat med förhandlingen eftersom den har sin grund i avtalsfriheten.¹⁸⁹

Omkring 90 % av alla hyror på marknaden har förhandlats genom partsorganisationer, där Hyresgästföreningen vanligen är den part som företräder hyresgästerna. För hyresvärden är det inte sällan hyresvärden själv, SABO eller Fastighetsägarna som sköter förhandlingen. Den svenska modellen går helt enkelt ut på att en övervägande majoritet av alla hyresförhandlingar sker kollektivt och att en liten andel sker individuellt direkt mellan hyresvärd och hyresgäst.¹⁹⁰ När parterna förhandlar kollektivt finns även möjlighet att använda presumtionshyra.

Om det finns en förhandlingsklausul i hyreskontraktet samtidigt som partsorganisationerna har tagit med hyreshuset i sin förhandlingsordning blir den kollektivt förhandlade hyran bindande för båda parter.¹⁹¹ Detta betyder bland annat att hyresvärden inte kan ta ut en hyra som uppgår till ett högre belopp än det som har förhandlats fram oavsett om hyresgästen är medlem i hyresgästorganisationen eller inte. Detta gäller även vid avtalsingåenden med nya

¹⁸⁵ Prop. 1974:150, s. 76.

¹⁸⁶ Prop. 1971:103, s. 43 f.

¹⁸⁷ Prop. 1977/78:175, s. 33.

¹⁸⁸ Ibid, s. 26, jämte SOU 1976:60, s. 37.

¹⁸⁹ Prop. 1977/78:175, s. 42.

¹⁹⁰ Björkdahl, *Hyra av bostad och lokal*, s. 78 f.

¹⁹¹ HFL 1–2 §§.

hyresgäster.¹⁹² För den enskilde hyresgästen finns det olika sätt att lämna en förhandlingsöverenskommelse för att istället själv kunna förhandla fram en individuell hyra med hyresvärden. Denna möjlighet används dock förhållandevis sällan.¹⁹³

När kollektiva förhandlingar sker måste den hyra som har förhandlats fram enligt en förhandlingsöverenskommelse gälla för alla lägenheter som är lika stora och ingår i samma förhandlingsordning, om det inte på grund av lägenheternas beskaffenhet finns en skillnad i deras bruksvärde.¹⁹⁴ Denna regel tillämpas emellertid inte för hyror som bestämts genom så kallad presumtionshyra.¹⁹⁵ Den svenska modellen för förhandling av hyror har förändrats flera gånger under de senaste decennierna. De större förändringar som har gjorts har undantagslöst skett genom lagstiftning i riksdagen. Den svenska modellen har bland annat gått från att ha en kommunal hyresreglering till att ha sin grund i kollektiva förhandlingar mellan starka partsorganisationer.¹⁹⁶ Kommunerna är enligt BFL satta att svara för bostadsförsörjningen. Det innebär emellertid inte att kommunerna i fråga kan kringgå den lagstiftning som råder på hyresrättsmarknaden. För att ändra den svenska modellen för hur hyror förhandlas krävs enligt min uppfattning ändring av lagstiftningen på området.

6.4.3 Bruksvärdessystemet

En hyresgäst kan när som helst under avtalsförhållandet välja att pröva om hyran är skälig. En sådan prövning sker i hyresnämnden.¹⁹⁷ För att avgöra om en hyra är skälig eller inte använder hyresnämnden den så kallade bruksvärdesprincipen. Det innebär i korthet att hyresnämnden räknar fram ett bruksvärde med hänsyn till lägenhetens beskaffenhet i förhållande till likvärdiga hyreslägenheter på samma ort. Hyresnämnden jämför sedan bruksvärdeshyran med hyran för prövningslägenheten. Visar sig hyran för prövningslägenheten vara påtagligt högre än den för en likvärdig lägenhet anses hyran vara oskälig.¹⁹⁸

I jämförelseunderlaget som används för att få fram bruksvärdet undantas de presumtionshyror som förhandlats fram för nyproducerade lägenheter. Jämförelsen brukar huvudsakligen göras gentemot likvärdiga lägenheter på samma ort, mot de lägenheter där hyran har bestämts i en förhandlingsöverenskommelse enligt HFL. Hyresnämnden ska utifrån den informationen sedan försöka fastställa jämförelselägenhetens bruksvärde genom att titta på dess beskaffenhet, förmåner och övriga faktorer och hur dessa värderas sett ur hyresgästens synvinkel.¹⁹⁹ Vid en sådan bedömning ska det bland annat bortses från lägenhetens byggnadsår och dess

¹⁹² HFL 23 §.

¹⁹³ Skorup & Underskog, *Hyreslagarna*, s. 342 f.

¹⁹⁴ HFL 21 §.

¹⁹⁵ SOU 2017:65, s. 55.

¹⁹⁶ Boverket, *Bostadspolitik*, s. 10 f.

¹⁹⁷ JB 12 kap. 54–55 §§.

¹⁹⁸ Björkdahl, *Hyra av bostad och lokal*, s. 79 f., jämte Olshed, *Hyresjuridik för socionomer*, s. 113.

¹⁹⁹ Björkdahl, *Hyra av bostad och lokal*, s. 81 f., se även Grauers, *Nyttjanderätt*, s. 178 f.

driftskostnader.²⁰⁰ Saknas tillräckligt bra jämförelseobjekt att basera ett bruksvärde på ska hyresnämnden istället utgå från en allmän skälighetsbedömning.²⁰¹ Enligt förarbetena ska en hyra anses vara skälig om den ger fastighetsägaren kostnadstäckning och en rimlig avkastning på dennes insats.²⁰²

6.4.4 Hur förhåller sig förutbestämda hyror till hyreslagstiftningen?

Den svenska hyreslagstiftningen bygger på att parterna, vanligen kollektivt genom hyresvärderna eller dennes partsorganisation och Hyresgästföreningen, förhandlar fram hyror. Det är också möjligt för hyresgäst och hyresvärd att enskilt förhandla om hyra. Den kollektiva modellen går på många sätt att likna med det som sker på arbetsrättens område där fackföreningar förhandlar fram anställningsvillkor för alla arbetstagare på en viss arbetsplats. Hyresgästföreningens position på hyresmarknaden kan också, liksom fackens på arbetsmarknaden, beskrivas som mycket stark och inflytelserik.

Nio av tio hyresförhandlingar sker i dag via den kollektiva modellen och det är parterna själva som bestämmer villkoren, till skillnad från den hyresreglering som tidigare gällde för den svenska hyresmarknaden där kommunala myndigheter reglerade.²⁰³ Att införa nya modeller där kommunen styr hyresnivåerna vore att utgå från att den nuvarande ordningen inte längre gäller. Stora förändringar av hyresrätten har alltid tillkommit genom lagstiftningsarbete av riksdagen. Hyresregleringen avskaffades i riksdagen, bostadsbidraget infördes i riksdagen och flera andra viktiga delar som också i dag präglar hyresrättsmarknaden tillkom genom lagstiftning av riksdagen.²⁰⁴ Det är riksdagen som bestämmer vilken bostadspolitik som Sverige ska ha. Genom att avfärda till exempel social housing har Sveriges riksdag gjort det tydligt att problemen med bostadssegregation ska hanteras inom befintliga regelverk med allmännyttan och bostadsbidrag. Det ska inte tolkas som ett frikort att runda riksdagens lagstiftningsarbete. Genom att som kommunal markägare ställa krav på vilka hyror en fastighetsägare får ta ut av hyresgästerna riskerar balansen inom den svenska hyresmodellen att rubbas. Den nuvarande modellen bygger på frivillighet och genom sådana krav riskerar den frivilligheten att begränsas. Det ska vara upp till parterna att förhandla och avtala om hyra. Det framgår tydligt av alla de förarbeten och utredningar som låg bakom den senaste stora reformen av hyresrätten. En ny stor och omfattande förändring bör ske genom traditionellt lagstiftningsarbete, efter en ordentlig utredning av frågan. Så som svensk lag vanligen stiftas.

Grundtanken med det nuvarande förhandlingssystemet för hyresrätter bygger på att marknadens parter ska slippa statlig och kommunal inblandning i form av olika regleringar som styr prissättningen. Det framgår väldigt tydligt att det ska vara upp till parterna att själva förhandla

²⁰⁰ Edling, *12 kap. Jordabalk "Hyreslagen"*, s. 380.

²⁰¹ Holmqvist & Thomsson, *Hyreslagen*, s. 610 ff.

²⁰² Prop. 2005/06:80, s. 22 och 53.

²⁰³ Björkdahl, *Hyra av bostad och lokal*, s. 78 f.

²⁰⁴ Boverket, *Bostadspolitiken*, s. 106 och 110.

fram hyrorna (visserligen begränsade av bruksvärdet) och att en central del i en hyresförhandling är att den består av full frivillighet. En kommunal inblandning på detaljnivå i form av förutbestämda hyror och maxtak kan därför sägas vara ett steg bort från den svenska hyresmodellen och mer mot någon utökad variant av partiell hyresreglering. Visserligen utgör bruksvärdet redan i dag en form av reglering på hyresmarknaden, men detta vore att reglera marknaden ytterligare. Bruksvärdet tillkom som bekant dessutom genom lagstiftning, även om mycket av det inledande arbetet drevs av de respektive partsorganisationerna. Läger sig kommunerna i hyressättningen för mycket riskerar den svenska modellen helt enkelt att urholkas och förändras i grunden. Inte någonstans i hyreslagstiftningen eller dess förarbeten framgår att hyran kan sättas av någon annan än marknadens parter.²⁰⁵ Det skulle kunna argumenteras vara en annorlunda situation om det istället varit partsorganisationerna själva som kommit fram med en liknande modell som den Göteborg nu försöker införa. Organisationerna har tidigare drivit utvecklingen på egen hand, inte minst på 60- och 70-talet i samband med införandet av bruksvärde och kollektiva förhandlingar. Men i det här fallet är det en kommun som driver på en ny tillämpning av hyreslagstiftningen. Det torde enligt min uppfattning inte vara i enlighet med den ordning som gäller.

I Frihamnsmodellen framgår två olika modeller för att sätta de låga hyrorna. Den ena genom en gemensam grundhyra med följande hyresrabatter och den andra genom att förhandla fram omvänd presumtionshyra. Av markanvisningsavtalen framgår att hyresnivåerna är skarpa krav, vilket stärks av att det faktum att det senare även är tänkt att regleras i köpeavtalen. Trots dessa skarpa krav är tanken med modellen att parterna ska kunna förhandla om hyrorna i vanlig ordning, men att de i sådant fall måste hålla sig inom det av kommunen uppsatta maxtaket.²⁰⁶ Detta blir inte minst tydligt mot bakgrund av att omvänd presumtionshyra är en av metoderna som ska användas vid hyressättningen. För att kunna sätta en omvänd presumtionshyra är det ett krav att hyran har förhandlats fram kollektivt enligt HFL.²⁰⁷ Annars kan prövning av hyran ske enligt bruksvärdet, vilket inte hade varit önskvärt. En sådan prövning hade med allra största sannolikhet urholkat hela modellen eftersom hyresnivåerna då hade pressats upp till bruksvärdet igen.

Förhandlingsmomentet kommer således inte att tas bort bara på grund av att kommunen sätter ett hyrestak. Den enda skillnaden blir att kommunen justerar den ram för inom vilken förhandlingen får ske. Kommunen sätter upp ett maxtak och sedan är det upp till parterna att förhandla inom den ramen. Det kan till exempel förhandlas kollektivt inom ramen för presumtionshyra. Sett till subventionsmodellen finns däremot inga krav på förhandling (precis som vid vilken nyproduktion som helst), utan det är upp till hyresvärden hur man sätter en

²⁰⁵ Prop. 2009/10:185, s. 22–24.

²⁰⁶ Intervju Kristian Käll.

²⁰⁷ JB 12 kap. 55 c §.

grundhyra. Det enda som krävs är att det sedan avtalas om hyresrabatter så att de billiga lägenheterna kommer ner under maxtaket.²⁰⁸

Frågan blir då vidare om det förhandlingsutrymme som parterna ges är tillräckligt eller om kommunen genom att ställa skarpa krav på hyresnivåer helt enkelt begränsar hyresgästens och hyresvärdens förhandlingsutrymme i så stor utsträckning att det knappast kan anses utgöra en sådan förhandling som är standard på hyresmarknaden. Här saknas praxis och det finns inte heller klarlagt i varken doktrin eller förarbeten hur mycket förhandling som faktiskt krävs. Käll konstaterar emellertid att det kan bli svårt för parterna att nå hela vägen ner till de lägsta hyresnivåerna på egen hand och att det därför kan bli aktuellt med ytterligare rabatter från kommunens sida.²⁰⁹ Detta talar tydligt för att förhandlingsutrymmet för de lägsta hyresnivåerna är extremt litet. Om maxtaket ligger på 1 000 kr/kvm och år kommer förmodligen den framförhandlade hyran att om inte hamna exakt på 1 000 så i vart fall strax därunder. Att hävda att parterna fortfarande förhandlar om hyran enligt den svenska hyresmodellen torde därmed mest vara en skönsmässig beskrivning av förfarandet för att uppfylla det formella kravet på förhandling. Min bedömning är att någon faktisk förhandling knappast kan anses föreligga i en sådan situation. Det är istället enligt min uppfattning tal om en variant av kommunal hyresreglering.

Det kan konstateras att den modell som i dag gäller för hyressättning och på det stora hela har gällt sedan 70-talet är politiskt avvägd och stiftad genom lag i riksdagen. Modellen bygger på ett förhandlingsförfarande som i huvudsak är kollektivt. Systemet går ut på att parterna förhandlar utan någon statlig eller kommunal inblandning och att det sker helt frivilligt. Den enda begränsning som finns är i princip bruksvärdet. Detta betonas och upprepas flera gånger om i både statliga utredningar och i propositioner. Reglerar kommunerna hyresnivåer på ett sådant sätt som fråntar parterna deras förhandlingsrätt borde det därför vara att bedöma som i strid med den svenska hyreslagstiftningen. Det finns helt enkelt inte något sådant utrymme.

6.4.5 Får en kommun ställa krav på hyresnivåer i ett överlåtelseavtal?

Det som tidigare har konstaterats gällande avsaknaden av myndighetsutövning vid krav på upplåtelseform borde på samma sätt även vara gällande för villkor med krav på särskilda hyresnivåer. Partsautonomin och avtalsfriheten är så pass utsträckt. Men samtidigt som kommunalt styrande av upplåtelseform i både markanvisnings- och överlåtelseavtal är en väl debatterad fråga som har diskuterats flitigt i doktrin och förarbeten är motsvarigheten för särskilda hyresnivåer desto mindre omskriven. Anledningen borde helt enkelt vara att det inte varit en fråga som aktualiserats särskilt mycket förrän under de senaste åren. Frågan är fortfarande av begränsad vikt eftersom metoden inte använts mer än på en handfull platser. Däremot skulle den kunna komma att få stor påverkan på framtida försäljningar av kommunal

²⁰⁸ Se avsnitt 4.2.2.

²⁰⁹ Intervju Kristian Käll. Hur dessa rabatter ska utformas och hur stora de ska vara är ännu inte klarlagt.

mark och hur kommunerna ser på markanvisningsprocessen som helhet, varför den ändå tål att utredas. För att kunna avgöra om kommunerna har möjlighet att ställa krav på särskilda hyresnivåer behöver vägledning hämtas från bedömningen av särkrav på upplåtelseform.

Det går att argumentera för att skillnaderna är förhållandevis små sett till hur villkoren utformas rent avtalstekniskt. Nås slutsatsen att kommunen inte begår myndighetsutövning och därmed har rätt att ställa krav på upplåtelseform i ett överlåtelseavtal borde det krävas tämligen omfattande skillnader för att ett annat liknande krav skulle anses utgöra sådan myndighetsutövning. Särskilt när det saknas lagreglering på området. För att uppnå tillräcklig nivå av myndighetsutövning skulle man kunna tänka sig krav som är anhängiga själva detaljplaneringen eller andra krav som faller mer tydligt inom kommunens offentlighetsrättsliga kompetens (till exempel krav som omnämns i PBL). Någon tydlig distinktion mellan olika typer av särkrav har dock inte gjorts inom doktrinen och dessutom saknas praxis på området.

I en statlig utredning konstateras att krav på hyra ”kan till exempel förekomma i markanvisningsavtal men endast regleras juridiskt genom ett tomträttsavtal”. Detta talar för att kommunen borde kunna ställa sådana krav i markanvisningsavtal, samtidigt som det är mer oklart vad som gäller vid det slutliga överlåtelseavtalet.²¹⁰ Uttalandet kan samtidigt kritiseras eftersom det inte underbyggs med någon förklaring eller motivering överhuvudtaget. Utredaren konstaterar bara att ett sådant villkor enbart kan regleras genom ett tomträttsavtal. Det är därför också svårt att förstå gränsdragningen mellan markanvisningsavtal och tomträttsavtal kontra ett vanligt överlåtelseavtal. Markanvisningsavtal är tätare sammankopplat med myndighetsutövningen och en sådan logik är därför svår att begripa.

Partsautonomin att ingå civilrättsliga avtal får därmed anses grundläggande och även omfatta det fall där en kommun ställer krav på en byggherre rörande särskilda hyresnivåer. Ett sådant krav är inte otillåtet på den grunden. Den civilrättsliga avtalsfriheten sträcker sig långt och parterna är i princip fria att avtala om vad som helst inom ramen för dessa överlåtelseavtal, så länge det inte finns någon invändning som kan göras gällande på annan grund.

Jag har i min framställning försökt hålla isär frågan om stridigheten mot hyreslagstiftningen och huruvida det kan vara tal om myndighetsutövande när kommunen ställer krav på hyresnivåer. På den senare frågan lutar en sammanvägning av det ovan nämnda mot att någon myndighetsutövning rimligtvis inte kan anses föreligga vid sådant kravställande. Det är således kommunen fritt att även reglera sådana krav, då man inte agerar i strid med legalitetsprincipen. Samtidigt kan konstateras att en kommun som förutbestämmer hyresnivåerna för en nyproduktion med allra största sannolikhet gör det i strid med den svenska hyreslagstiftningen.

²¹⁰ SOU 2015:105, s. 162 f.

6.4.6 Sammanfattning

Sammantaget talar detta för att kommunerna visserligen kan reglera hyresnivåer som en del av ett överlåtelseavtal avseende försäljning av kommunal mark, men att en invändning i sådant fall skulle kunna göras om att det strider mot hyreslagstiftningen och dess syften. Det ska dock återigen betonas att det saknas både praxis och doktrin på området, vägledningen i förarbetena är dessutom mager därtill. Jag nöjer mig därför med att konstatera att ett avtalsvillkor om särskilda hyresnivåer sannolikt hade gått att jämka med stöd av AvtL 36 §.

6.5 Byggherrarnas svåra avvägning

Ju fler villkor och krav som en kommun ställer desto lägre markpris, brukar vara en vanlig huvudregel. En byggherre är generellt villig att betala mindre för marken när dennes rättigheter inskränks genom olika förbindelser som i slutändan påverkar storleken på avkastningen. I princip alla former av krav medför utökade kostnader för byggherren, vilket i slutändan kan resultera i högre boendekostnader för de som ska flytta in i bostäderna. Detta gäller bland annat krav på upplåtelseform och hyresnivåer. Det är vanligt att kommunerna får lägre markpris för mark som säljs för byggandet av hyresrätter än vad man får för motsvarande mark som bebyggs med bostadsrätter.²¹¹ Man kan också tänka sig att markpriset minskar om en byggherre inte får ta ut samma höga hyra.

De juridiska avvägningar som görs både i förhållande till överlåtelse- och markanvisningsavtal landar inte sällan i någon form av ställningstagande kring vad som är praktiskt möjligt att faktiskt göra och vilka effekter det får. Även om jag här når slutsatsen att särkrav kan ställas i överlåtelseavtal så har frågan de facto aldrig prövats skarpt i domstol. Det finns därför utrymme för byggherrar att få frågan prövad och beroende på vem man frågar är sannolikheten att nå framgång olika stor. Men till vilken nytta skulle egentligen en sådan prövning ske? Kommunerna har en oerhörd maktposition framför allt i egenskap av landets största ägare av mark som lämpar sig för byggandet av bostäder. Privata företag som livnär sig på just sådant byggande är beroende av att tilldelas kommunal mark att kunna bygga på.

Kommunernas avtals- och förhandlingsfrihet innebär samtidigt att de inte är tvungna att ingå avtal med vem som helst, kommunerna kan själva välja vilka som ska få köpa mark. Om en aktör framstår som konfliktsökande och drar tvister till domstol finns det således en sannolikhet att dennes chanser att tilldelas framtida markanvisningar minskar väsentligt. Dessutom utgör tvisten i sig en stor osäkerhetsfaktor när frågan aldrig har prövats rättsligt. Redan i dag finns möjligheter för byggherrar att agera i de fall de tycker att kommunerna uppställer helt orimliga avtalsvillkor. Byggherrarna kan använda sin avtalsfrihet till att helt enkelt inte ingå ett sådant avtal, eller till att försöka förhandla fram en lägre köpeskilling (med de begränsningar som finns). Saknas intressenter när kommunerna ställer upp för många och för hårda krav kommer

²¹¹ Statskontoret, *Mark, bostadsbyggande och konkurrens*, s. 108.

marknadslogiken helt enkelt leda till att kommunerna behöver justera sitt kravställande för att få igång bostadsbyggandet.

Hyreskommissionen föreslår för övrigt en intressant modell där lägsta hyra hade kunnat användas som ett utvärderingskriterium i markanvisningsprocessen – istället för ett direkt krav, vilket var fallet i Frihamnen.²¹² Jag tolkar förslaget som att kommunen i sådant fall skulle värdera och väga in vilka hyror de intresserade byggherrarna tänkt sätta som en av flera aspekter, snarare än att kommunen själv sätter upp skarpa krav på vilka hyresnivåer som ska gälla. Det hade varit en intressant modell som utmanat byggherrarna till att aktivt jobba mot lägre hyrespriser genom att försöka pressa produktionskostnaderna och finna nya finansieringsmodeller. I det fall de inte gör detta lär de förlora markanvisningen av konkurrensskäl. Det hade dessutom varit ett sätt för kommunerna att undvika alla de juridiska svårigheter som omgärdar markanvisningsprocessen och de särkrav som kommunerna kan tänkas vilja ställa. Här finns med andra ord en alternativ modell som i större utsträckning hade undvikit de största juridiska utmaningarna som Frihamnsmodellen ställs inför. Det borde dessutom vara en tämligen enkel åtgärd att vidta. Det hade sannolikt bara krävts någon form av ändring i kommunernas markanvisningspolicy.

En annan intressant notering är den undersökning gjord av Byggföretagen och SBUF, som sammanställer vilka krav som anses vara mest kostnadsdrivande enligt byggherrarna själva. Att kommuner ställer krav på att vissa bostäder ska uppföras med en viss upplåtelseform anses inte vara särskilt kostnadsdrivande, eftersom det leder till att kommunen tar ut ett högre alternativt lägre pris på marken. Många byggherrar anser helt enkelt att krav på upplåtelseform knappast påverkar deras bedömning av huruvida ett exploateringsprojekt är av intresse eller ej. Ett krav på särskilda hyresnivåer anses samtidigt vara det mest kostnadsdrivande kravet av alla.²¹³

²¹² Hyreskommissionen, *Hyresrätten i framtiden*, s. 42 f.

²¹³ SBUF, *Smart kravställande i markanvisningar*, s. 11.

7. Presumtionshyra

7.1 Inledning

Inom ramen för Frihamnsmodellen och de krav som ställts på särskilda hyresnivåer är en av de tilltänkta modellerna omvänd presumtionshyra. Tanken är helt enkelt att kommunen ställer krav på särskilda hyresnivåer och att parterna sedan fastställer dessa genom en förhandlingsöverenskommelse. Även om det ovan fastslagits att krav på särskilda hyresnivåer i ett överlåtelseavtal avseende kommunal mark med stor sannolikhet är i strid med hyreslagstiftningen är det ändå intressant att utreda modellen med presumtionshyra, då den kan få betydelse för det socialt hållbara bostadsbyggandet på andra sätt. Dessutom mot bakgrund av att det är tämligen troligt att kommunerna kommer fortsätta ställa krav på hyresnivåer. I det följande kapitlet presenteras därför bakgrunden till regleringen med presumtionshyra, dess bakomliggande syften och hur institutet kan, och är tänkt att, användas.

7.2 Ökad förutsebarhet vid nyproduktion

Som en åtgärd för att underlätta nyproduktionen av bostadslägenheter infördes 2006 regleringen om presumtionshyra. Syftet med det nya systemet var att garantera att hyresnivåerna skulle täcka fastighetsägarnas faktiska produktionskostnader för nyproduktioner. Tidigare hade det funnits en risk att hyran kunde sättas ned så pass mycket att den inte längre täckte kostnaderna. Detta eftersom hyresnämnden vid en prövning var skyldig att jämföra hyran med bruksvärdet på orten. Det fanns med andra ord en risk för att fastighetsägarna inte skulle gå med vinst när de byggde lägenheter på dyr mark, vilket regeringen ansåg var en faktor som bromsade upp bostadsbyggandet. Om det finns en risk för att byggherren inte får tillbaka produktionskostnaderna vid en nyproduktion minskar incitamenten för bostadsbyggandet.²¹⁴ Den nya regleringen syftade primärt till att skapa mer förutsebarhet i processen som helhet. En fastighetsägare skulle på förhand veta vilka hyresnivåer som kunde tas ut, utan risk för att dessa sedan ändrades i hyresnämnden under de första åren efter färdigställandet. På så vis kunde byggherrarna räkna på om projekten var ekonomiskt hållbara eller inte redan i förväg. Effekten av regleringen med presumtionshyra blev helt enkelt att parterna kunde hålla sig borta från hyresnämnden och ”slippa” att få hyrorna bestämda i domstol.²¹⁵

Systemet med presumtionshyra går ut på att den kollektiva förhandlingsmekanismen används och att den hyra som förhandlas fram sedan inte går att ändra inom loppet av 15 år. Den presumeras istället vara skälig. Förhandlingar om presumtionshyra ska ske mellan fastighetsägare eller en organisation som denne ingår i samt en hyresgästförening, i enlighet med HFL.²¹⁶ Det betyder att en individuell förhandling mellan en hyresvärd och en hyresgäst inte omfattas av regleringen och inte får någon presumtionsverkan.²¹⁷ För att presumtionshyra

²¹⁴ Prop. 2005/06:80, s. 23.

²¹⁵ Skorup & Underskog, *Hyreslagarna*, s. 250, se även Holmqvist & Thomsson, *Hyreslagen*, s. 670.

²¹⁶ JB 12 kap. 55 c §.

²¹⁷ SOU 2017:65, s. 46.

ska kunna användas förutsätter det att fyra uppställda krav är uppfyllda. För det första måste hyresgästorganisationen som ingår avtalet vara etablerad på den aktuella orten, vanligen är detta Hyresgästföreningen. För det andra måste överenskommelsen mellan parterna direkt hänvisa till JB 12 kap. 55 c §. För det tredje måste samtliga bostadslägenheter i huset omfattas av överenskommelsen och denna måste också ha ingåtts innan första hyresavtalet. Det fjärde och sista kravet konstaterar att regeln gäller i 15 år.²¹⁸

För att kunna använda sig av presumtionshyra krävs helt enkelt att parterna ingår en förhandlingsöverenskommelse. Presumtionshyra förhandlas således inte i ett separat avtal, utan utgör en del av den huvudsakliga överenskommelsen om hyran. Däremot krävs enligt HFL att en sådan överenskommelse upprättas skriftligen eftersom systemet med presumtionshyra är strikt formbundet. Skulle till exempel hänvisning saknas till JB 12 kap. 55 c §, vilket är ett av kraven på presumtionshyra, får det som konsekvens att hela överenskommelsen kan prövas i hyresnämnden, vilket hade resulterat i en anpassning efter bruksvärdet. En sådan prövning hade urholkat den tänkta hyressättningen helt och hållet.²¹⁹ Med anledning av detta är det alltså av stor vikt att parterna strikt följer de krav som ställs upp för att få kunna göra presumtionshyra gällande. Om parterna misslyckas med detta får det stora och kostsamma konsekvenser.

Den presumtionsverkan som uppstår vid användandet av JB 12 kap. 55 c § gäller för lägenheten som sådan och inte för dess hyresgäst. Detta innebär bland annat att det inte spelar någon roll om det är första hyresgästen som bor där, en andrahandshyresgäst eller om lägenheten har fått en helt ny hyresgäst. Hyran kommer fortfarande presumeras vara skälig. Det spelar inte heller någon roll om lägenheten inte längre skulle omfattas av den aktuella förhandlingsordningen. Presumtionsverkan kommer fortfarande gälla över de 15 år som ursprungligen avtalats om.²²⁰

När presumtionstiden efter 15 år sedan har löpt ut faller presumtionsverkan och hyran ska istället fasas in i bruksvärdessystemet igen.²²¹ En annan viktig detalj är att presumtionshyrorna, under den 15-årsperiod som de har presumtionsverkan, inte får ingå i jämförelseunderlaget för beräkning av bruksvärdet för andra jämförbara lägenheter. Bakgrunden till detta är att det inte ansågs lämpligt att låta presumtionshyrorna få genomslag i bruksvärdet när de inte själva bruksvärdesanpassas.²²²

En hyresgäst kan även vid presumtionshyra förskjuta frågan till hyresnämnden för prövning. Hyresnämnden kommer i ett sådant fall bara att pröva om kraven för att använda presumtionshyra i sig är uppfyllda. Alltså om hänvisning har gjorts till JB 12 kap. 55 c §, om det har förhandlats med behörig partsorganisation och så vidare. Hyresnämnden kommer med

²¹⁸ JB 12 kap. 55 c §, jämte Billquist m.fl., *Hyresförhandlingslagen*, s. 248 f.

²¹⁹ Holmqvist & Thomsson, *Hyreslagen*, s. 666, jämte HFL 19 §.

²²⁰ Prop. 2005/06:80, s. 49.

²²¹ Hyreskommissionen, *Hyresrätten i framtiden*, s. 22, jämte Skorup & Underskog, *Hyreslagarna*, s. 252.

²²² Baheru, *Hyressättning*, s. 544.

andra ord inte avgöra hur hyran förhåller sig till bruksvärdet på orten mer än i de fall där det bedöms finnas synnerliga skäl. Om kraven för att få använda presumtionshyra är uppfyllda ska hyran antas vara skälig, oavsett om det finns likvärdiga lägenheter som enligt bruksvärdet har en mycket lägre, eller högre, hyra.²²³ I författningskommentaren i förarbetena uttrycks att presumtionshyran ”gäller även om hyran för likvärdiga lägenheter skulle vara på en annan nivå”.²²⁴

Anledningen till varför presumtionshyra vid nyproduktion infördes handlade alltså om att säkerställa att hyresintäkterna skulle täcka fastighetsägarnas produktionskostnader. Regeringen ville inte att incitamenten för att bygga bostäder skulle minska på grund av att fastighetsägarna inte kunde säkerställa avkastning i projekten.²²⁵ Framför allt betonades vikten av förutsebarhet för hyresvärden. Att en hyresvärd enkelt skulle kunna förutse om hyran i projektet skulle täcka produktionskostnaderna eller inte ansågs ha en direkt avgörande betydelse för bostadsbyggandet.²²⁶ Användningen av presumtionshyra har ökat kraftigt under de senaste åren. För de lägenheter som var nybyggda under 2018 förhandlades 33 % av hyrorna fram genom presumtionshyra och 19 % genom bruksvärdeshyra. Snittet för en lägenhet med presumtionshyra låg på 1 887 kr/kvm och år samtidigt som motsvarande siffra för bruksvärdeshyra låg på 1 833 kr/kvm.²²⁷ Presumtionshyrorna används flitigt och ligger i snitt också högre än de som förhandlas fram genom bruksvärdessystemet. 2019 låg genomsnittet för presumtionshyra på 1 998 kr/kvm.²²⁸ Systemet med presumtionshyra har alldeles uppenbart blivit ett användbart verktyg som mycket väl också kan ha påverkat bostadsbyggandet i en positiv riktning. Några klara slutsatser kring detta är dock svåra att dra, eftersom det är omöjligt att beräkna hur många bostäder som hade byggts om systemet med presumtionshyra inte funnits tillgängligt.

Vid en utredning gjord 2017 konstaterades att ingen av landets åtta hyresnämnder hade haft några tvister om presumtionshyra uppe för prövning.²²⁹ En sökning i diverse databaser visar att det inte heller tycks finnas några sådana prövningar mellan 2017 och dagens datum.²³⁰ Det finns därmed ingen praxis för att tyda ut tillämpningen av bestämmelserna.

7.3 Omvänd presumtionshyra

På senare år har systemet med presumtionshyra i HL även använts för andra syften än att säkerställa en tillräcklig ekonomisk avkastning för fastighetsägaren. Istället för att hålla uppe

²²³ Holmqvist & Thomsson, *Hyreslagen*, s. 671.

²²⁴ Prop. 2005/06:80, s. 49.

²²⁵ SOU 2004:91, s. 65.

²²⁶ *Ibid.*, s. 64.

²²⁷ SCB, *Avgifter/hyror för nybyggda lägenheter 2018*.

²²⁸ SCB, *Avgifter/hyror för nybyggda lägenheter 2019*.

²²⁹ SOU 2017:65, s. 114 f.

²³⁰ Frågan om domar med presumtionshyra har även ställts till registrator på hyresnämnden i Göteborg och på Svea Hovrätt.

hyresnivåerna och säkerställa avkastning har presumtionshyran använts för att pressa ner hyrorna. Detta kallas allmänt för omvänd presumtionshyra. En omvänd presumtionshyra innebär att parterna kommer överens om en hyra som ligger under nivån för bruksvärdet, istället för att som i vanliga fall komma överens om en hyresnivå över bruksvärdet. Detta är ett av de tillvägagångssätt som Göteborgs kommun vill använda inom ramen för Frihamnsmodellen.²³¹

När regeln om presumtionshyra infördes var ursprungstanken som sagt att den skulle användas till att sätta högre hyror än vad som hade varit möjligt genom bruksvärdessystemet. Samtidigt framgår det inte någonstans i lagtexten att hyran faktiskt måste sättas högre än bruksvärdet, något sådant krav finns inte uttryckt. Det enda som framgår direkt av lagtexten är att en förhandlingsöverenskommelse ska presumeras vara skälig – alltså oberoende av vilken hyra som sätts.²³² I det statliga investeringsstödet för hyresbostäder och bostäder för studerande framgår samtidigt av förordningstexten att presumtionshyra kan användas även för att sätta hyran lägre än vad som hade varit möjligt genom användning av bruksvärdet.²³³ För att beviljas det statliga investeringsstödet för hyresbostäder och bostäder för studerande krävs nämligen att fastighetsägaren ingår en förhandlingsöverenskommelse om en lägre hyresnivå under de första 15 åren, med hänvisning till regeln om presumtionshyra i JB 12 kap. 55 c §.²³⁴

Samma konstaterande görs också tydligt i en statlig utredning. Där framgår att ”numera är det klarlagt att presumtionshyra även kan innebära att hyran sätts lägre än en hyra bestämd enligt bruksvärdet”.²³⁵ I en situation med omvänd presumtionshyra konstateras emellertid att hyresvärden borde få sina kostnader täckta på något annat sätt, till exempel genom statligt stöd, eftersom hyresvärden fortfarande bör garanteras en rimlig avkastning.²³⁶ Ett exploateringsprojekt med dåliga förutsättningar för god avkastning till byggherren kommer generellt kräva någon form av ekonomiskt stöd eller annat ekonomiskt incitament för att väcka intresse.²³⁷ Byggherrarna bygger sällan av välgörenhet.

Utgångspunkten när presumtionshyra förhandlas är att hänsyn ska tas till det kostnadsunderlag som hyresvärden redovisar för hyresgästorganisationen, som bland annat kan bestå av ritningar och olika former av kostnadsberäkningar. Hyran ska anses som skälig om den täcker hyresvärdens kostnader och dessutom leder till en rimlig avkastning på dennes insats.²³⁸ Hur den rimliga avkastningen beräknas framgår däremot inte av förarbetena till lagen – den rimliga avkastningen är dock avgörande för om parterna kan träffa en överenskommelse om

²³¹ Se avsnitt 4.2.2.

²³² JB 12 kap. 55 c §.

²³³ SOU 2017:65, s. 46.

²³⁴ Ds 2015:35, s. 57 och JB 12 kap. 55 c §.

²³⁵ SOU 2017:65, s. 46.

²³⁶ Ibid.

²³⁷ Statskontoret, *Mark, bostadsbyggande och konkurrens*, s. 22 f.

²³⁸ Prop. 2005/06:80, s. 53, jämte SOU 2017:65, s. 103.

presumtionshyra överhuvudtaget.²³⁹ Min bedömning är att det känns avlägset att tvinga in en byggherre i ett projekt där en rimlig avkastning inte kan säkerställas. Samtidigt är det lite problematiskt att det inte av förarbetena förtydligas hur en rimlig avkastning faktiskt beräknas. Detta torde kunna vålla en del tolkningssvårigheter i förhållande till de fall där omvänd presumtionshyra nu används.

7.4 Användningen av omvänd presumtionshyra

Älvstranden Utveckling föreslår att de lägre hyrorna i Frihamnen antingen ska tas fram genom så kallad omvänd presumtionshyra eller genom att en hyressubvention följer med den enskilde hyresgästen. Precis som tidigare konstaterats finns inga legala hinder för en hyresvärd att avtala enskilt med sina hyresgäster om individuella hyresrabatter.²⁴⁰ Vid användandet av omvänd presumtionshyra finns däremot frågetecken för vad som gäller rent rättsligt. Inte minst mot bakgrund av att det finns en risk för att byggherrarnas incitament för att bygga minskar, då modellen riskerar att leda till en minskad ekonomisk avkastning. Omvänd presumtionshyra kommer med stor sannolikhet leda till att hyresvärdarna tillåts ta ut lägre hyresnivåer och därmed får lägre intäkter.

Av förarbetena till HL framgår att det primära syftet med systemet kring presumtionshyra var att öka förutsebarheten för byggherrarna. Genom ökad förutsebarhet kan byggherrarna säkerställa att de inte går med förlust när de ger sig in i projekt med nyproduktion. Detta framgår däremot inte av lagtexten i sig. Av lagtexten framgår endast att en förhandling måste ske, att den ska skötas av en etablerad hyresgästorganisation, att den måste gälla för samtliga lägenheter i huset och att den gäller i 15 år. Några krav på huruvida hyran ska vara högre eller lägre än bruksvärdet finns således inte. Inte heller finns några formuleringar som kan tolkas i den riktningen. Det är samtidigt ytterst tydligt i förarbetena att syftet verkligen var att garantera byggherrarna högre hyresinkomster under en viss bestämd tidsperiod. Det är vidare också tydligt att lagstiftaren genom den här lagändringen avsåg att hyresvärdarna skulle kunna sätta hyror högre än bruksvärdet, då det ansågs direkt nödvändigt för att öka incitamenten för bostadsbyggandet. Det framgår till och med av en senare utredning att det är direkt avgörande att byggherrens kan säkerställas en rimlig avkastning. Hur sådan avkastning beräknas framgår som sagt däremot inte.²⁴¹

Genom införandet av det statliga investeringsstödet ställs dock frågan om användningen av omvänd presumtionshyra på sin spets. Investeringsstödet bygger på att parterna avtalar fram en hyra som håller sig under särskilda normnivåer – annars får man inte ta del av det. Det regleras specifikt att ett sådant avtal måste ingås med hänvisning till JB 12 kap. 55 c § och regleringen om presumtionshyra. Även om det må vara oklart huruvida investeringsstödet i sig går att

²³⁹ SOU 2017:65, s. 95.

²⁴⁰ Se avsnitt 4.2.2.

²⁴¹ Se avsnitt 7.3.

använda för projektet i Frihamnen tycks bestämmelsens utformning och syfte tydligt öppna dörren för användandet av omvänd presumtionshyra. Förarbetena till investeringsstödet konstaterar att presumtionshyra kan användas även för att trycka ner hyresnivåerna. Det framgår emellertid inte att investeringsstödet faktiskt måste beviljas för att användandet av omvänd presumtionshyra ska tillåtas – bara att det krävs en rimlig avkastning. Stödet och användandet av omvänd presumtionshyra är därför enligt min bedömning inte avhängiga varandra. Det finns ingenting som tyder på att omvänd presumtionshyra inte vore möjligt att använda för att hålla nere hyresnivåerna i nyproduktion även om investeringsstödet inte går att söka. Däremot bör det återigen tydligt noteras att en rimlig avkastning fortfarande behöver säkerställas. Ett projekt där investeringsstödet inte används kräver därför troligen någon annan ekonomisk lösning som garanterar avkastning åt hyresvärden. Annars är dess tillämpning mer tveksam. Det går dessutom att fråga sig om någon byggherre ens vore intresserad av ett projekt med omvänd presumtionshyra om avkastningen inte kan garanteras. Förmodligen inte.

Denna tolkning stärks av det faktum att den viktigaste utgångspunkten med presumtionshyra är att hyresvärden ska kunna förutse huruvida hyran kommer täcka produktionskostnaderna eller inte. De premisserna ändras inte i fallet med omvänd presumtionshyra. Även där finns goda möjligheter för hyresvärden att på förhand göra en kalkyl över projektet som helhet (inklusive de alternativa ekonomiska lösningar som kan tänkas finnas) och därefter bedöma om det finns en ekonomisk hållbarhet. Gör en byggherre bedömningen att det inte är ekonomiskt hållbart att ingå en överenskommelse med omvänd presumtionshyra så finns alla möjligheter att avstå eftersom det råder avtalsfrihet. Även om presumtionshyran främst togs fram i syfte att hyresvärdarna skulle kunna få ihop sina ekonomiska kalkyler är det med andra ord inte alls särskilt tydligt att presumtionshyran faktiskt måste bestämmas till ett högre belopp än bruksvärdeshyran. I alla fall inte så länge den ekonomiska kalkylen löses genom andra metoder och modeller.

Detta leder till slutsatsen att det med största sannolikhet inte finns några legala hinder för att använda regleringen om presumtionshyra även för omvänd presumtionshyra. Detta må visserligen inte ha varit det ursprungliga syftet med bestämmelsen, men likväl finns möjligheten att använda det här instrumentet på olika sätt. Det skulle kunna argumenteras för att det är oetiskt av kommuner att utnyttja ett regelverk till motsatt syfte än vad det egentligen varit avsett för, men det är en annan fråga än huruvida det rent faktiskt strider mot lagstiftningen. Investeringsstödet tillkomst bygger på att verktyget presumtionshyra även kan användas för att just säkerställa lägre hyresnivåer. Hade lagstiftarens tanke varit att presumtionshyra endast skulle gå att använda till att hålla hyrorna högre än bruksvärdessystemet hade man inte tagit fram ett investeringsstöd som är helt beroende av att det går att använda samma verktyg även för att hålla hyrorna nere, under bruksvärdet. En sådan lägre hyra hade kunnat säkerställas inom ramen för stödet på andra sätt än genom just omvänd presumtionshyra.

Samtidigt bör en varningens finger höjas för de effekter som innovativa användningar av olika lagregleringar kan få på längre sikt. Här må det vara möjligt att använda presumtionshyra på annat sätt än regleringen ursprungligen varit avsedd för. Detta bör dock göras med stor försiktighet och eftertänksamhet. Inom ramen för Frihamnsmodellen har även lyfts fram en modell där hyresnivåerna hålls nere med hjälp av hyressubventioner direkt från hyresvärderna till särskilda hyresgäster. Hyresrabatter anses inte möta några legala hinder och kan därför vara en god alternativ modell för kommunerna att använda sig av. Frågan kvarstår däremot fortfarande om det utgör en form av hyresreglering i strid med hyreslagstiftningen, vilket diskuteras ovan.²⁴²

För att få till en hållbar modell för stadsutvecklingen på sikt hade det förmodligen underlättat om Frihamnsmodellen anpassas på ett sätt som öppnar upp för byggherrar att ansöka om investeringsstöd och/eller andra typer av stöd. Det hade gjort det enklare att använda till exempel omvänd presumtionshyra för att hålla nere nivåerna och troligen hade också intresset från byggbranschen ökat. Käll betonar att den utformning som investeringsstödet har i dag knappast är ändamålsenlig för bostadsbyggande på dyr central kommunal mark, i vart fall inte i stora tillväxtregioner. Markpriserna är helt enkelt för höga för att göra en sådan kalkyl hållbar.²⁴³ Samtidigt har Frihamnsmodellen inneburit att långt lägre hyror än normhyresnivåerna för investeringsstödet har bestämts i Frihamnen. Dessutom utan trolig möjlighet att beviljas investeringsstöd. En modell där investeringsstödet är möjligt att använda tillsammans med andra ekonomiska modeller vore förmodligen att föredra.

7.5 Sammanfattning

Min bedömning av regleringen kring presumtionshyra i JB 12 kap. 55 c § och dess förarbeten talar tydligt i riktningen att det är möjligt att använda systemet även för att sätta hyror under bruksvärdet. Det finns således inga legala hinder mot att använda omvänd presumtionshyra, i vart fall inte så länge som hyresvärdarna ändå kan garanteras täckning för sina produktionskostnader tillsammans med en rimlig avkastning.

Med tanke på att kommunala krav på hyresnivåer sannolikt vore i strid med den svenska hyreslagstiftningen innebär detta emellertid att möjligheten för kommunerna att använda sig av omvänd presumtionshyra för att reglera hyresnivåer i princip bara omfattar de fall där byggherrar frivilligt ställer upp och där kommunen inte använder det som ett skarpt krav. Som tidigare nämnts kan detta exempelvis vara i samband med byggnation med hjälp av statligt investeringsstöd. Det hade även varit tillämpligt i det fall kommunerna istället använder hyresnivå som en bedömningsgrund vid tilldelning av markanvisning. Man kan också tänka sig att kommunen ställer krav på att en viss andel av hyror ska förhandlas genom omvänd presumtionshyra, utan att för den sakens skull begränsa mer specifikt vilka nivåer hyror

²⁴² Se avsnitt 6.4.

²⁴³ Intervju Kristian Käll.

hamnar på. Detta borde vara juridiskt möjligt om det till exempel kombineras med investeringsstödet eller någon annan lösning där byggherren får ekonomiskt stöd. Här finns förmodligen utrymme för kommuner och byggherrar att finna kreativa lösningar där en rimlig avkastning kan säkerställas samtidigt som omvänd presumtionshyra används – utan att för den sakens skull nödvändigtvis strida mot hyreslagstiftningen.

8. Slutsats

8.1 Får en kommun ställa krav på upplåtelseform och hyresnivå i samband med försäljning av kommunal mark?

Kommunala särkrav i form av särskild upplåtelseform (vanligen att hyresrätter måste byggas på marken) är vanligt förekommande vid avtalsförhandlingar gällande försäljning av kommunal mark. Min undersökning av styrandet av upplåtelseform visar på att det inte utgör någon myndighetsutövning och därför inte heller är i strid med legalitetsprincipen. Inte heller borde den reglering som framgår av PBL 8 kap. 4 a § utgöra ett hinder för att reglera upplåtelseform. För det första tar regleringen sikte på en byggnads tekniska egenskaper och för det andra är propositionen som kan användas för att göra en vidare tolkning av vad som utgör myndighetsutövning motsägelsefull i sig själv. Min slutsats är därför att det inte finns några legala hinder för kommunerna att reglera upplåtelseform i överlåtelseavtal avseende försäljning av kommunal mark.

När det däremot kommer till krav på hyresnivå blir det desto mer problematiskt. Inte heller ett sådant krav torde utgöra någon form av myndighetsutövning eller falla inom ramen för ett tekniskt särkrav. Ur det perspektivet finns således inga problem för kommunerna att reglera även detta. Däremot innebär krav på hyresnivåer att kommunen frångår den ordning som gäller för hyressättning på den svenska hyresmarknaden. Det är parterna som ska förhandla om hyror utan statlig eller kommunal inblandning, vanligen genom kollektiva förhandlingar mellan partsorganisationer. Samtliga större reformer av hyresrätten har skett genom lagstiftning och för att införa en modell som frångår den ordning som gäller i dag krävs därför att frågan utreds i behörig ordning och sedan stiftas genom lag. Ett kommunalt krav på särskilda hyresnivåer borde därför kunna utgöra ett avtalsvillkor som sannolikt går att jämka genom användandet av AvtL 36 §.

8.2 Är användandet av omvänd presumtionshyra i strid med hyreslagstiftningen?

I lagtexten för presumtionshyra framgår inga krav på att hyran måste sättas högre än bruksvärdet, även om det framgår av förarbetena att det alldeles uppenbart var lagstiftarens syfte när regeln infördes. Samtidigt betonas att det primära syftet med regleringen var att säkerställa att byggherrarna fick en förutsebarhet i processen, alltså att byggherrarna helt enkelt skulle kunna uppskatta kostnader och fatta väl avvägda beslut rörande nyproduktionsprojekt. Förutsebarheten försvinner inte bara för att hyran kan bli lägre. Det kommer fortsatt vara möjligt för byggherrarna att göra en sådan uppskattning i förväg. Även genom det omnämnda investeringsstödet framgår att dörren för omvänd presumtionshyra nu kan anses stå öppen. Hade lagstiftaren inte velat att omvänd presumtionshyra användes hade man förmodligen hittat ett annat institut att använda sig av för att säkerställa normhyran för investeringsstödet.

Detta innebär däremot inte att det nu är fritt fram för kommuner att i överlåtelseavtalen ställa krav på hyresnivåer som ska förhandlas fram genom omvänd presumtionshyra.

Tillämpningsområdet för omvänd presumtionshyra kan nämligen sägas vara tämligen begränsat. Det framgår till exempel av samma utredning som fastslår att dörren är öppnad att det samtidigt kommer krävas ekonomisk ersättning till byggherrarna för att fortsatt kunna säkerställa en rimlig avkastning. Hur denna rimliga avkastning beräknas är däremot oklart.

Slutsatsen som dras är att användandet av omvänd presumtionshyra inte i sig strider mot den svenska hyreslagstiftningen. Här finns således en möjlighet att pressa ner hyrorna och samtidigt se till så hyresvärdarna håller dem låga under en längre tidsperiod (15 år). Detta är ett utmärkt system bland annat inom ramen för det statliga investeringsstödet och man kan också tänka sig att det är ett system som kan användas för en mindre andel av fastighetsägarnas hyresbestånd för att bidra till att skapa ett inkluderat och socialt hållbart boende. Förutsatt att de själva är med och förhandlar fram detta utan skarpa kommunala krav och att den rimliga avkastningen för projektet som helhet fortfarande kan garanteras.

8.3 Kan Frihamnsmodellen bidra till att öka den sociala hållbarheten?

Ett socialt hållbart bostadsbyggande är en av vår tids viktigaste framtidsfrågor. Misslyckas vi med det kommer segregationen att öka ytterligare med konsekvensen att bostadsmarknaden blir ännu mer svårtillgänglig för de som är i absolut störst behov av ett boende. Är Frihamnsmodellen svaret på alla svårigheter och utmaningar som vi står inför? Förmodligen inte. Men den kanske åtminstone kan vara en del av lösningen och ta oss en bit på vägen mot en socialt hållbar bostadsmarknad som ger lika möjligheter till alla medborgare. Och framför allt kanske Frihamnsmodellen på riktigt kan bidra till att starta igång en samhällsdebatt om hur vi genom markanvisningsprocessen, eller på andra sätt, faktiskt kan närma oss ett svar på hur vi löser bostadssegregationen. Samtidigt är det tydligt att det finns flera juridiska hinder på vägen. Dessa behöver antingen lösas genom lagstiftning, eller så får kommunerna hitta nya kreativa sätt för att hålla sig inom det ramverk som finns uppsatt.

Någonting som påtalats som en nyckel för att kunna minska bostadssegregationen är ett mer allsidigt bostadsbyggande. Där utgör upplåtelseformen en viktig pusselbit. För att bygga mer blandade städer krävs en blandning av olika upplåtelseformer, där hyresrätter byggs i områden som historiskt mest består av bostadsrätter och småhus – och vice versa. Min bedömning är att det redan i dag är fullt möjligt för kommunerna att styra och ställa krav på upplåtelseform i de köpeavtal som upprättas vid försäljning av kommunal mark. Även om det på sikt förmodligen kommer krävas fler legala verktyg för att kunna tackla bostadssegregationen mer ändamålsenligt finns det verktyg som går att använda redan i dag.

Omvänd presumtionshyra innebär dessutom möjligheter att säkerställa lägre hyresnivåer under längre tid. Det är dock svårt för kommunerna att kräva förhandling om särskilda hyresnivåer genom omvänd presumtionshyra enligt nuvarande regelverk. Hyreslagstiftningen tycks inte ge några sådana utrymmen utan har istället primärt gått ut på att flytta makten bort från

kommunerna och till marknadens parter. Institutet som sådant kan trots detta utgöra ett verktyg, inte minst när det kommer till investeringsstödet eller fall där byggherren i en förhandling med en hyresgästorganisation kan tänkas hålla en andel av hyresbeståndet på lägre hyresnivåer under en viss tid. Detta är någonting som hade kunnat lyftas av hyresgästorganisationerna inom ramen för de kollektiva förhandlingar som redan sker. På så sätt kan också omvänd presumtionshyra på sikt bidra till att det byggs fler socialt hållbara bostadsområden.

8.4 Avslutande kommentar

Avslutningsvis tål att sägas några ord om vikten av de slutsatser som dragits inom ramen för den här uppsatsen. Flera av dem är nämligen, enligt min bedömning, begränsade. Anledningen till detta är enkel. Genom sitt planmonopol och det omfattande ägandet av mark som lämpar sig för bostadsbyggandet, sitter landets kommuner i en mycket stark förhandlingsposition. Även om en byggherre skulle tvivla på riktigheten i kommunens tolkning av lagstiftningen vore det förmodligen en dålig idé att driva frågan rent rättsligt, då det hade riskerat att försämra en relation som är helt avgörande för byggherrens verksamhet. Om en byggherre försämrar sina utsikter för att tilldelas framtida markanvisningar kan det få stora ekonomiska konsekvenser. Utan att ha gjort någon uppskattning eller beräkning kan det nog konstateras tämligen okontroversiellt att en byggherre skulle kunna göra långt mycket större ekonomiska förluster på att inte tilldelas attraktiva markanvisningar än att i enstaka projekt gå med på lägre hyresnivåer. Detta är förmodligen också anledningen till varför de juridiska aspekterna sällan ägnas särskilt mycket fokus i samband med projekt likt det i Frihamnen.

Det ska också sägas att många av de juridiska frågeställningar som kan tänkas dyka upp inom ramen för markanvisningsprocessen är snåriga och svårutredda. Flera statliga utredningar konstaterar till exempel närmast slentrianmässigt att det är fullt möjligt för kommunerna att göra både det ena och det andra, samtidigt som det faktiskt råder ganska kraftig oenighet om så är fallet. Även om min, eller någon annans analys, kan tala i en riktning är det därför också långt ifrån säkert att en domstol hade landat i samma slutsats om frågorna testades skarpt. Detta är givetvis en viktig aspekt som vägs in i och påverkar helhetsbilden. För att försöka fullgöra sin bostadsförsörjningsplikt kommer landets kommuner förmodligen även att framöver fortsätta att utmana de metoder och modeller som i dag finns etablerade. Det gäller troligtvis både hyressättningen och andra former av krav som rimligen kan tänkas leda till ökad social hållbarhet på bostadsmarknaden. Juridik må vara viktigt, men verkar som sagt inte i ett vakuum. Det blir inte minst tydligt när man tittar på Frihamnsmodellen.

Källförteckning

Offentligt tryck

Departementsserien

Ds 2015:35. Investeringsstöd för anordnande av nya hyresbostäder.

Propositioner

Prop. 1971:30. Förslag till lag om allmänna förvaltningsdomstolar m.m.

Prop. 1971:103. Förslag till lag om dels fortsatt giltighet av lagen (1942:429) om hyresreglering m.m. dels ändring i samma lag m.m.

Prop. 1973:90. Förslag till ny regeringsform och riksdagsordning m.m.

Prop. 1974:150. Angående riktlinjer för bostadspolitik m.m.

Prop. 1975:78. Lagstiftning angående ansvar för funktionärer i offentlig verksamhet m.m.

Prop. 1975/76:209. Om ändring i regeringsformen.

Prop. 1977/78:175. Förslag till hyresförhandlingslag m.m.

Prop. 1991/92:110. Om ändring i jordabalken m.m.

Prop. 2000/01:26. Bostadsförsörjningsfrågor m.m.

Prop. 2005/06:80. Reformerad hyressättning.

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

Prop. 2012/13:178. En tydligare lag om kommunernas bostadsförsörjningsansvar.

Prop. 2013/14:126. En enklare planprocess.

Prop. 2016/17:180. En modern och rättssäker förvaltning – ny förvaltningslag.

Statens offentliga utredningar

SOU 1966:14. Ny hyreslagstiftning.

SOU 1976:60. Förhandlingsordningar på bostadsmarknaden m.m.

SOU 2004:91. Reformerad hyressättning.

SOU 2012:86. Ökat bostadsbyggande och samordnade miljökrav – genom enhetliga och förutsägbara byggregler.

SOU 2015:105. Plats för fler som bygger mer.

SOU 2015:109. Bättre samarbete mellan stat och kommun – vid planering för byggande.

SOU 2017:65. Hyran vid nyproduktion – en utvärdering och utveckling av modellen med presumtionshyra.

SOU 2018:35. Ett gemensamt bostadsförsörjningsansvar.

SOU 2018:46 del 2. Kommunal reglering av upplåtelseformen.

SOU 2020:46 vol. 1 och 2. En gemensam angelägenhet.

Litteratur

Baheru, Haymanot, *Hyressättning: Prisets reglering vid bostadshyra*, Jure Förlag, 2020.

Bernitz, Ulf, Carlsson, Mia, m.fl., *Finna rätt: Juristens källmaterial och arbetsmetoder* (upplaga 14), Wolters Kluwer, 2017.

Billquist, Bengt, Olsson, Lars, Thomsson, Rune, *Hyresförhandlingslagen: En kommentar* (upplaga 2), Norstedts Juridik, 2019.

Björkdahl, Erika, *Hyra av bostad och lokal* (upplaga 2), Iustus Förlag, 2018.

Cars, Göran, Kalbro, Thomas, Lind, Hans, *Nya regler för ökat bostadsbyggande och bättre infrastruktur*, SNS Förlag, 2013.

Caesar, Carl, Kalbro, Thomas, Lind, Hans, *Bäste herren på täppan? En ESO-rapport om bostadsbyggande och kommunala markanvisningar*, 2013.

Dotevall, Rolf, *Avtal*, Studentlitteratur, 2017.

Edling, Thomas, *12 kap. Jordabalk "Hyreslagen": En kommentar*, Karnov Group, 2014.

Grauers, Folke, *Jordabalk (1970:994) 4 kap. 3 § 1 st.*, Karnov lagkommentar, JUNO (hämtad: 14/12 2020).

Grauers, Folke, *Nyttjanderätt: Hyra, bostadsrätt, arrende och tomträtt* (upplaga 14), Juristförlaget i Lund, 2014.

Holmqvist, Leif, Thomsson, Rune, *Hyreslagen: En kommentar* (upplaga 10), Norstedts Juridik, 2013.

Johansson, Sture, *Entreprenadrätt och praktik* (upplaga 2), Svensk Byggtjänst, 2007.

Kalbro, Thomas, *Markexploatering: Juridik, ekonomi, teknik och organisation* (upplaga 3), Norstedts Juridik, 2007.

Kalbro, Thomas, Lindgren, Eidar, *Markexploatering* (upplaga 6), Norstedts Juridik, 2018.

Lind, Hans, *Åtkomliga bostäder: Så gör vi det möjligt för hushåll med låga inkomster att hitta en bostad*, SNS Förlag, 2016.

Madell, Tom, *Avtal mellan kommuner och enskilda*, Norstedts Juridik, 2000.

Madell, Tom, Indén, Tobias, *Offentlig-privat samverkar: Rättsliga förutsättningar och utmaningar*, Iustus Förlag, 2010.

Madell, Tom, Lundberg, Sofia, *Skall vi singla slant? Om försäljning av offentliga tillgångar*, Konkurrensverket, 2008.

Olshed, Mona, *Hyresjuridik för socionomer* (upplaga 2), Gleerups, 2014.

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: Ämne, material, metod och argumentation* (upplaga 3), Norstedts Juridik, 2015.

Skorup, Ulf, Underskog, Tomas, *Hyreslagarna: Jordabalken 12 kap., Hyresförhandlingslag m.fl., författning samt kommentarer* (upplaga 12), Norstedts Juridik, 2020.

Strömberg, Håkan, Lundell, Bengt, *Allmän förvaltningsrätt* (upplaga 27), Liber, 2018.

Warnling-Nerep, Wiweka, *En introduktion till förvaltningsrätten* (upplaga 10), Norstedts Juridik, 2012.

Wennergren, Bertil, *Det offentlighetsrättsliga regelsystemet*, Liber, 1978.

Artiklar

Caesar, Carl, *Municipal land allocations: integrating planning and selection of developers while transferring public land for housing in Sweden*, Journal of Housing and the Built Environment, nr 2, 2015.

Reichel, Jane, *Rättsliga begränsningar av myndigheters fria skön – från ett EU-rättsligt och svenskt perspektiv*, Upphandlingsrättslig Tidskrift, nr 4, 2015.

Intervju

Kristian Käll, Processledare social hållbarhet på Älvstranden Utveckling och ansvarig för social hållbarhet i Frihamnsprojektet, 2020-11-09.

Övriga rapporter och kommunala handlingar

Boverket, Bostadspolitiken – svensk politik för boende, planering och byggande under 130 år, 2007.

Boverket, Etableringshinder på bostadsmarknaden, 2014.

Boverket, Socialt hållbar stadsutveckling – en kunskapsöversikt, 2009.

Göteborgs stad, Avtalsmall för köpekontrakt avseende mark, Exploateringskontoret.

Göteborgs stad, Ett socialt blandat boende i Göteborg, 2012.

Göteborgs stad, Vision Älvstaden, 2012.

Göteborgs stad, Inbjudan till Markanvisning i Frihamnen, 2014.

Göteborgs stad, Yttrande över Älvstranden Utveckling AB:s förslag om markanvisning för Frihamnen, 2014.

Göteborgs stad, Bostadsförsörjning i Göteborg – nuläge och framtida inriktning, 2014.

Göteborgs stad, PM om överlåtelseförbud, 2018.

Göteborgs stad, Policy för anvisning av mark, 2018.

Hyreskommissionen, Hyresrätten i framtiden, 2018.

Konkurrensverket, Byggbar mark? En nyckelresurs vid byggande, 2015.

Länsstyrelsen, Bostadsmarknadsanalys Västra Götalands län, 2020.

Regeringskansliet, Minnesanteckning komm2019/00727: Hur kan en upphandling med en förutbestämd hyresnivå genomföras?

SBUF, Smart kravställande i markanvisningar: Bostadsmark i Göteborg, 2020.

SKR, Nya regler om exploateringsavtal, markanvisningar och kommunala särkrav på byggandet, Cirkulär 14:36, 2014.

Statskontoret, Mark, bostadsbyggande och konkurrens: En granskning av den kommunala markanvisningsprocessen, 2012.

Älvstranden Utveckling AB, Markanvisningsavtal mellan Göteborgs Frihamns AB och Magnolia Bostad AB avseende Frihamnen i Göteborg, Etapp 1 (0484/14), 2015.

Älvstranden Utveckling AB, Markanvisningsavtal mellan Göteborgs Frihamns AB och BoTrygg Göteborg AB avseende Frihamnen i Göteborg, Etapp 1 (0484/14), 2015.

Älvstranden Utveckling AB, Markanvisningsavtal mellan Göteborgs Frihamns AB och Förvaltnings AB Framtiden och Förvaltnings AB Göteborgslokaler avseende Frihamnen i Göteborg, Etapp 1 (0484/14), 2015.

Älvstranden Utveckling AB, Markanvisningsavtal mellan Göteborgs Frihamns AB och Rikshem AB (publ) avseende Frihamnen i Göteborg, Etapp 1 (0484/14), 2015.

Älvstranden Utveckling AB, PM: Socialt blandat boende i Frihamnen, Göteborg, 2016.

Älvstranden Utveckling AB, Överlåtelseavtal mellan Södra Älvstranden Utveckling AB och Stena Fastigheter Masthuggskajen 1 AB avseende del av Göteborg Masthugget 31:6 (, 2019.

Digitala källor

Boverket, Bostadsmarknadsenkäten 2020, 14/5 2020 (hämtad: 10/10 2020), <https://www.boverket.se/sv/samhallsplanering/bostadsmarknad/bostadsmarknaden/bostadsmarknadsenkaten/>.

Boverket, Planbestämmelser måste ha lagstöd, 1/10 2020 (hämtad: 7/12 2020), <https://www.boverket.se/sv/PBL-kunskapsbanken/planering/detaljplan/planbestammelser/att-reglera-med-planbestammelser/planbestammelser-som-saknar-lagstod/>.

Fastighetsägarna, Fakta om fastighetsbranschen, (hämtad 8/10 2020), <https://www.fastighetsagarna.se/om-oss/fakta-om-fastighetsbranschen/>.

Göteborgs stad, Markanvisning för hyresrätter, (hämtad 21/10 2020), <https://goteborg.se/wps/wcm/connect/f91c8eaa-7fa5-4391-8c19-c51283a85a34/Markanvisning+f%C3%B6r+hyresr%C3%A4tter.pdf?MOD=AJPERES>.

Hyresgästföreningen, Det svenska systemet – bruksvärdesprincip och förhandlade hyror, 18/10 2013 (hämtad: 21/10 2020), <https://www.hyresgastforeningen.se/globalassets/om-oss/vart-uppdrag/hyressattningssystemet.pdf>.

Regeringen, Mål för boende och samhällsplanering, 3/2 2020 (hämtad 28/9 2020), <https://www.regeringen.se/regeringens-politik/bostader-och-samhallsplanering/mal-for-boende-och-samhallsplanering/>.

SCB, Avgifter/hyror för nybyggda lägenheter 2016, 4/10 2017 (hämtad: 16/10 2020), <https://www.scb.se/hitta-statistik/statistik-efter-amne/boende-byggande-och->

[bebyggelse/bostads-och-hyresuppgifter/avgifter-hyror-for-nybyggda-lagenheter/pong/statistiknyhet/avgifterhyror-for-nybyggda-lagenheter-2016/](https://www.scb.se/hitta-statistik/statistik-efter-amne/boende-byggande-och-bebyggelse/bostads-och-hyresuppgifter/avgifter-hyror-for-nybyggda-lagenheter/pong/statistiknyhet/avgifterhyror-for-nybyggda-lagenheter-2016/).

SCB, Avgifter/hyror för nybyggda lägenheter 2018, 4/10 2019 (hämtad: 3/11 2020), <https://www.scb.se/hitta-statistik/statistik-efter-amne/boende-byggande-och-bebyggelse/bostads-och-hyresuppgifter/avgifter-hyror-for-nybyggda-lagenheter/pong/statistiknyhet/avgifterhyror-for-nybyggda-lagenheter-2018/>.

SCB, Avgifter/hyror för nybyggda lägenheter 2019, 2/10 2020 (hämtad: 3/11 2020), <https://www.scb.se/hitta-statistik/statistik-efter-amne/boende-byggande-och-bebyggelse/bostads-och-hyresuppgifter/avgifter-hyror-for-nybyggda-lagenheter/pong/statistiknyhet/avgifterhyror-for-nybyggda-lagenheter-2019/>.

SCB, Hyresrätt mindre vanligt för personer med höga inkomster, 2/3 2018 (hämtad: 20/11 2020), <https://www.scb.se/hitta-statistik/statistik-efter-amne/levnadsforhallanden/levnadsforhallanden/undersokningarna-av-levnadsforhallanden-ulf-silc/pong/statistiknyhet/undersokningarna-av-levnadsforhallanden-ulfsilc4/>.

Socialt blandat boende i Frihamnen, (hämtad 22/10 2020), <https://frihamnen.com/testa-vaga/blandat-boende-i-frihamnen/>.

Yousuf, Etezaz, Prestigeprojektet i Frihamnen kan styckas på hälften, Göteborgs-Posten 2/3 2020 (hämtad: 14/10 2020), <https://www.gp.se/nyheter/g%C3%B6teborg/prestigeprojektet-i-frihamnen-kan-styckas-p%C3%A5-h%C3%A4lften-1.24605309>.

Yousuf, Etezaz, Vändpunkt för prestigeprojektet i Frihamnen, Göteborgs-Posten 16/6 2020 (hämtad: 14/10 2020), <https://www.gp.se/nyheter/g%C3%B6teborg/v%C3%A4ndpunkt-f%C3%B6r-prestigeprojektet-i-frihamnen-1.29720741>.

Wiklund, Lars, Kan vara brott mot hyreslagstiftningen, SVT Nyheter 16/12 2014 (hämtad: 20/10 2020), <https://www.svt.se/nyheter/lokalt/vast/brott-mot-hyreslagstiftningen>.