

# Behöver vi en ansvarskommission?

## PER MOLANDER

är tekn dr och generaldirektör för Inspektionen för socialförsäkringen.

Han var ansvarig för reformeringen av den statliga budgetprocessen under 1990-talet och har förutom i Lindbeck-kommissionen varit huvudsekreterare i tsunamikommissionen. per.molander@inspsf.se

*Ekonomikommissionen berörde ansvar och ansvarsutkrävande kort i sitt betänkande och mer utvecklat i den uppföljande SNS-rapporten från år 2000. Under de gångna decennierna har problemen med svagt eller obefintligt ansvarsutkrävande snarast vuxit i både privat och offentlig sektor, och det finns inget som tyder på att utvecklingen håller på att vända. Problematiken är av en sådan dignitet att den motiverar en grundlig bearbetning inom ramen för en brett sammansatt kommission.*

En stabil ansvarsfunktion är avgörande för att ett samhälle ska fungera väl. Det gäller såväl i privat som i offentlig sektor. Ekonomikommissionen (SOU 1993:16) berörde ansvarsfrågor i sina diskussioner av institutioner och fortsatte den diskussionen i SNS Ekonomiråds rapport år 2000 (Lindbeck m fl 2000), som dock begränsade sitt perspektiv till den offentliga sektorn. I vissa avseenden, t ex beträffande finans- och penningpolitikens institutioner och separationen mellan stat och organisationer, har situationen också förbättrats. På ett djupare plan och i ett långt tidsperspektiv pågår emellertid en försvagning av ansvarsfunktionen i samhället som negativt påverkar samhällsfundamenten.

## 1. Ansvarsfunktionens försvagning

Många faktorer har i ett längre perspektiv bidragit till att försvaga ansvarsfunktionen. Nedan ges några exempel; listan kan självfallet göras mycket lång.

### *Den fortskridande arbetsfördelningen*

Adam Smith inleder det första kapitlet i *The Wealth of Nations* (Smith 1776) med att beskriva arbetsfördelningen som den viktigaste faktorn bakom produktivitetens utveckling. Förvisso har han rätt i sin bedömning att den innebär stora fördelar ur ett snävt effektivitetsperspektiv. Samtidigt har den skapat problem av såväl ekonomisk som social och juridisk natur.

Den första gruppen av problem är effektivitetsrelaterade och har att göra med arbetsfördelningens inneboende otydlighet. Om någon ska utföra en tjänst eller producera en vara åt någon annan, måste det på något sätt regleras vad som ska utföras, till vilket pris, vad som ska hända om leveransen inte motsvarar förväntningarna etc. Lösningen är ett mer eller mindre formellt kontrakt. Problemet ur ett ansvarsperspektiv är att *alla kontrakt är*

Författaren tackar Johan Hirschfeldt och Erik Nymansson för värdefulla synpunkter på tidigare versioner av uppsatsen.

*ofullständiga* och att den som vill utkräva ansvar och få rättelse därför inte alltid har en stabil grund att stå på, i synnerhet inte om kontraktering har skett i flera led.

Socialt kan arbetsfördelningen innebära problem genom det större avstånd, såväl geografiskt som institutionellt, som kommer att råda mellan olika parter i det sociala samspelet. Det innebär en risk för att parterna inte hör till samma normkontext, i förlängningen eventuellt att normer som inte framgår av lag eller att kontrakt förlorar sin kraft, eftersom de inte är gemensamma.

Juridiskt har arbetsfördelningen inneburit problem framför allt genom skapandet av begreppet *juridisk person*, som kraftigt förändrat förutsättningarna för ansvarsutkrävande.

### *Begreppet juridisk person*

Ett konkret uttryck för kollektivens växande betydelse är begreppet *juridisk person*. De flesta hushåll får sin utkomst från juridiska personer i den offentliga eller den privata sfären. De köper varor och tjänster som produceras av juridiska personer. Organisationernas växande betydelse beror naturligtvis på att de i ett antal viktiga avseenden är överlägsna individer i det sociala samspelet; de kan mobilisera större ekonomiska resurser och mer kunskap, de kan hålla ut längre i en förhandlingssituation, de har råd att ta större risker och de har ofta också större livslängd än enskilda.

Sitt moderna genombrott fick begreppet juridisk person med aktiebolaget. Den första svenska aktiebolagslagen kom 1848, men det dröjde flera decennier innan begreppet och konstruktionen var allmänt accepterade i landet (Peterson 1981). En av huvudinvändningarna bland jurister var just att det personliga ansvaret skulle försvagas om man öppnade för en abstrakt konstruktion som den juridiska personen att uppträda som aktör på den samhällsarena. Även om man i jurist- och ekonomkretsar inte längre hyser de betänkligheter man hade vid mitten av 1800-talet, finns hos en bredare allmänhet en berättigad skepsis beträffande företagens eller institutionens möjligheter att uppträda som en verklig människa av kött och blod.

Ett första problem när en juridisk person har handlat är att fastställa vem som har agerat i den aktuella situationen. Juridiska personer är inte transparenta; tvärtom tillämpas i de flesta organisationer rutiner för att säkerställa att man uppträder samlat gentemot omvärlden. Generella krav på redovisning finns för både företag och offentliga organ, och vissa beslut och handlingar kan rekonstrueras genom organisationens interaktion med omvärlden. En komplicerande faktor är den ständigt pågående omsättningen av personalen. När en ansvarsfråga aktualiseras, kanske de personer som spelade den mest aktiva rollen i det ursprungliga skeendet har lämnat organisationen.

Även om man kan beskriva vem som har gjort vad i en organisation föreligger det normativa problemet att avgöra hur ansvarsbördan ska fördelas. Ska hela organisationen göras ansvarig som kollektiv, eller ska varje individ

bära en viss del av ansvaret? Kan det kollektiva ansvaret för organisationens handlingar reduceras till individuellt ansvar?

### *Kollektiv som skadelidande*

Spegelbilden av bilden av kollektiva agenter är att de som lider skada i regel också är ett kollektiv. Skillnaden är den att sådana kollektiv långt ifrån alltid är juridiska personer med rättskapacitet. Så länge den skadelidande är en annan juridisk person är situationen någorlunda balanserad, men om den skadelidande gruppen är konsumenterna av en viss vara eller de boende i närheten av en miljöskadlig industrianläggning, föreligger ett organisationsproblem. Kollektivets medlemmar måste hitta varandra, organisera sig och driva sina krav gentemot myndigheter eller i en rättslig process. Transaktionskostnaderna för den typen av operationer är höga, och utgången är osäker.

### *Krav på uppsåt*

I äldre tid var uppsåt inget krav för att någon skulle anses skyldig. Med moderniseringen av straffrätten under senare delen av 1800-talet och början av 1900-talet utvecklades ett stort antal förfiningar av uppsåtsbegreppet som förenklat uttryckt kan sägas vara tänkta att återge olika starka kausalsamband mellan den handlandes avsikter och utfallet (Jareborg 2008). Den för oss numera naturliga tanken är att en människa för att anses ansvarig dels ska ha haft någon handlingsfrihet, dvs ha haft alternativ, dels att hon mer eller mindre aktivt valt det alternativ som ledde till den faktiska utgången. Ansvarsutkrävande försvåras av högt ställda krav på uppsåt, helt enkelt därför att det generellt är svårt för en åklagare att styrka uppsåt.

### *Förändrad syn på människan*

Synen på människan har förändrats också i andra riktningar. I ett avseende har den gått i rakt motsatt riktning mot idén om den autonomt handlande människan och kravet på uppsåt för att utkräva ansvar och det är att hon i växande utsträckning kommit att betraktas som en varelse som påverkas av sin omgivning. Med samhälls- och beteendevetenskapernas framväxt under 1800-talet blev det både legitimt och lovvärt att söka efter kausala förklaringsmodeller bakom mänskligt handlande. Den snabba tillväxten av den genetiska kunskapen kan komma att accelerera den här utvecklingen. Om människans handlande i signifikant utsträckning är en funktion av omgivningsvariabler som hon inte rör över, blir det naturligtvis svårt att utkräva ett ansvar som förutsätter handlingsfrihet.

## 2. Aktuella exempel från den privata sektorn

### *Det begränsade ansvaret*

Många av dem som hyste betänkligheter när aktiebolagslagen infördes vid mitten av 1800-talet hade nog, om de hade levat i dag, tyckt sig se

sina farhågor besannade. Det finns gott om exempel på att företag uppträder på ett sätt som strider mot vad som i det allmänna rättsmedvetandet uppfattas som god sed, utan att ansvar kan utkrävas. Exemplet BT Kemi i Teckomatorp blev historiskt. När det efter en långdragen process visade sig att företaget systematiskt hade grävt ner miljöfarligt avfall med allvarliga konsekvenser för både grund- och ytvatten i området, fanns inte längre några resurser att bekosta saneringen med. Det danska moderbolaget vägrade ta något ansvar utöver det kapital som man hade satt in i dotterbolaget.

Likartade frågor inställer sig inom kärnkraftindustrin. Vattenfalls kommersiella anläggningar drivs via dotterbolag, vilket begränsar möjligheterna till ansvarsutkrävande i händelse av större olyckor. Frågan övervägdes av den offentliga utredningen om en samordnad reglering på kärnteknik- och strålskyddsområdet (SOU 2009:88), men även i de mer långtgående alternativen handlar det om ett begränsat ansvar på en högre nivå.

Internationellt finns en rörelse mot lösningen att moderbolag ska ansvara för skador som vållats av dotterbolag, s k *ansvarsgenombrott*. Den konstruktionen har dock inte vunnit insteg i svensk rätt.

Försvarens av gällande ordning hävdar att själva idén med aktiebolag är att ansvaret ska vara begränsat. Samtidigt brukar alla vara överens om att missbruk förekommer. När de ansvariga för någon mindre seriös verksamhet utnyttjar s k målvakter för att formellt uppfylla lagens krav, råder allmän enighet om att en gräns har passerats. Men var går gränsen?

Ett försök att definiera gränsen utgör principen om att förorenaren ska betala (*polluter-pays principle*, PPP). Den antogs av OECD:s råd 1972 och har senare bekräftats bl a i Rio-deklarationen. Även när det gäller mindre dramatiska händelser än stora kärnkraftsolyckor förefaller man att ha svårt att leva upp till principen. Exempelvis konstaterade Riksrevisionen i en rapport att PPP inte följs inom klimatområdet (Riksrevisionen 2012). Konsumenterna betalar 20 gånger mer än industrin per ton koldioxid.

På senare år har det uppstått en diskussion kring företagens sociala ansvar. Många företag, företrädesvis sådana som tillverkar konsumentprodukter, vinnlägger sig om en moralisk dimension i sitt varumärke och försöker ibland genom certifiering styrka att de lever upp till ideal som också hyllas på privatmoralens område – anständiga arbetsförhållanden, fackliga rättigheter, ansvar mot kommande generationer osv. Det går en intressant skiljelinje mellan sådana försök och åsikterna hos dem som tvärtom förfäktar idén att företagen över huvud taget inte ska ta något ansvar mot andra än ägarna och deras vinstkrav. Milton Friedman hävdade i en ofta citerad artikel att ”företagens ansvar är att göra affärer” och att ansvaret bör bestå i ”att använda sina resurser och bedriva verksamheter som syftar till att öka profiten så länge det håller sig till spelets regler, dvs deltar i öppen och fri konkurrens utan att vilseleda eller bedra” (Friedman 1970, egen övers; se också Henderson 2001). Problemet för den argumentationslinjen är att det oftast inte är klart vad spelets regler är. Det finns en risk att företagen

genom att ständigt pröva gränserna för det lagliga successivt bidrar till att flytta dem, både i sin egen tolkning och i domstolspraxis.

### *Långa P/A-kedjor*

Förhållandet mellan en huvudman och en uppdragstagare (*principal* och *agent*, P/A) är som konstaterats komplicerat, eftersom varje kontrakt är ofullständigt. Än mer komplicerat blir det om den slutliga leveransen härrör från en hel kedja av P/A-relationer. Den livsmedelsskandal som uppdagades i början av 2013 visade sig ha förgreningar över hela Europa. Det hästkött som hamnade i Findus lasagneportioner kom ursprungligen från ett slakteri i Rumänien. Därifrån köptes det av en handlare i Nederländerna, som sålde det vidare till en mellanhand på Cypern. Denne sålde sedan till det franska företaget Poulou, som levererade till Spanghero, från vars fabriker i Luxemburg lasagnen levererades till Sverige.

Den samlade konsekvensen av dessa kraftigt förlängda P/A-kedjor är att transaktionskostnaderna för att rätta till ett fel stiger och att det i motsvarande grad blir svårare att utkräva ansvar av den som har felat. Man kan inte utesluta att detta ibland är avsikten. Om ett fel uppdragas i slutet av kedjan, blir det givetvis lättare för den slutliga leverantören att undgå ansvar, om han kan hänvisa till en serie underleverantörer och samtidigt konstaterar att det inte ligger inom möjligheternas gräns att kontrollera alla led i kedjan.

### *Revisionen ifrågasatt*

De finanskriser som vi har upplevt under de senaste tjugo åren – en inhemsk i början av 1990-talet och två globala därefter – har kastat en skugga av tvivel över marknadens rationalitet. Man kan med visst fog karaktärisera dem som marknadsmisslyckanden som inte faller inom ramen för de klassiska fallen i ekonomiska läroböcker. Men oavsett vilka mekanismer som ligger bakom det faktiska skeendet finns det anledning att fråga sig varför inga larmsignaler gick ut i tid. Om akademiska ekonomer eller ekonomijournalister försummat att ta upp en diskussion om de risker som stora grupper av konsumenter, skattebetalare och aktieägare utsattes för, finns ju revisionen, som har precis det uppdraget.

Enron-konkursen väckte nytt liv i frågan om vi kan lita på revisorerna och den har aktualiserats igen bl a i samband med HQ Banks fallissemang. I det senare fallet granskade Revisorsnämnden den ansvarige revisorn och fann inget att anmärka i sak mot hans bedömningar men riktade en erinran mot hans bristande dokumentation av sina överväganden (Revisorsnämnden 2011). Många blev ganska förvånade över detta utslag, en förvåning som ytterst nog bottnar i en överdriven föreställning om vad en revisor normalt åstadkommer. Revisorer granskar system och förlitar sig i stor utsträckning på att regler följs, kontrollrutiner tillämpas osv. Det är en mycket liten del av alla transaktioner som granskas inom ramen för en gängse revisionsinsats. I fallet med Johan af Donners förskingring från Röda Korset var det inte revisorerna utan en ekonomihandläggare som fattade misstankar. ”Det är

mycket svårt för en revisor att upptäcka alla bedrägerier”, kommenterade Dan Brännström, generalsekreterare för FAR SRS, branschorganisationen för revisorer och rådgivare. ”Om revisorn möter personer som tycks ha kompetens och integritet litrar man så klart på de bokförda beloppen i större utsträckning” (*Svenska Dagbladet* 2009).

Bakom legitimitetsdebatten ligger naturligtvis det faktum att revisorn är avlönad från det bolag som han är engagerad att granska, och regleringen av oberoendet har också varit en lång följetong (Diamant 2004). Det brukar invändas att revisorn arbetar på uppdrag av aktieägarna för att granska företagsledningen, men den invändningen bortser från att de större ägarna i ett normalt företag är representerade i styrelsen och därmed är en del av granskningsobjektet. Få revisorer är beredda att riskera sitt uppdrag, även om de misstänker att det finns förhållanden i en granskad verksamhet som kan ifrågasättas. Revisorn Knut Ranby tog öppet ställning mot Jan Stenbeck när en maktkamp en gång pågick om Kinnevik, men sådant agerande är sällsynt.

### *Styrelseledamöters ansvar*

Om något ändå händer, är styrelsens ledamöter personligen ansvariga och riskerar kännbara påföljder, heter det. Även detta är en sanning med modifiering. I en av de verkligt stora företagsskandalerna under senare år, Skandialeidningens missbruk av sin position för att tillskansa sig bonusar som inte stod i rimlig proportion till arbetsinsatsen, visade det sig till slut svårt för de skadelidande enskilda att få rätt. De protokoll som hade förts vid styrelsesammanträdena var så otydliga att det inte gick att fastställa vad som egentligen hade beslutats. När någon till slut fälldes, var det för vilseledande bokföring av en lägenhetsrenovering och för ett i sammanhanget mindre belopp. I detta fall riktade Revisorsnämnden viss kritik mot ansvarig revisor men fann inte skäl för disciplinär åtgärd.

Styrelseledamöters ansvar riskerar att försvagas också av de VD- och styrelseansvarsförsäkringar som erbjuds på försäkringsmarknaden. Minoritetsägare och styrelseledamot som anlitas i sin egenskap av expert har alltid möjlighet att få sådan försäkring, medan försäkringsbolagen normalt är restriktivare med majoritetsägare.

Regeringen lade i januari 2013 fram ett förslag om en begränsning av den tid under vilken en styrelseledamot har ett personligt betalningsansvar från 10 till 3 år. Motiveringen var att den långa tiden skapar ekonomisk osäkerhet hos den som innehaft styrelseansvar. Detsamma gäller dock den som säljer ett hus, där tioårsregeln gäller.

## 3. Aktuella exempel från den offentliga sfären

### *Väljares ansvarsutkrävande*

När kritik riktas mot beslut som fattats av politiker i ansvarig ställning, blir

svaret ofta att väljarna har möjlighet att utkräva ansvar i det kommande valet. Som mekanism för ansvarsutkrävande i en enskild fråga är den möjligheten djupt otillfredsställande. I val ställs väljarna inför ett antal politiska program, som förvisso kan innehålla en del konkreta förslag, men som inte annat än undantagsvis gör det möjligt att utkräva ansvar kopplat till enskilda handlingar i det förflutna. Man kan ju stödja ett politiskt partis program och samtidigt vara djupt missnöjd med hur en enskild politiker har handlat i en viss fråga. När det gäller vanliga medborgares felaktiga handlingar, accepteras inte ett generellt ansvarsutkrävande; den som ertappas med stöld eller misshandel kan inte försvara sig med att han i det stora hela är en rättsskaffens person som bör åtnjuta samhällets förtroende.

### *Ansvarsfördelningen mellan stat, kommun och landsting*

Den offentliga sektorn är ingen monolit; det finns ett antal myndigheter inom staten och därutöver kommuner och landsting. Så snart det finns gränser, föreligger risker för oklarheter i ansvarsfördelningen. Lagstiftningen är nationell, men när implementeringen överlämnas till den kommunala sektorn uppstår ofta meningsskiljaktigheter kring lagens tolkning. Regeringen har tillsyns- och inspektionsmyndigheter till sitt förfogande, men det ligger i sakens natur att en utifrån genomförd inspektion följt av eventuella sanktioner inte ger staten samma auktoritet som om den själv ansvarade för genomförandet. Problemet uppkommer också i gränsytan mellan landsting och kommun. Efter den så kallade Adel-reformen hamnade åtskilliga patienter i ett ansvarsvakuum, därför att vissa kommuner och landsting inte kunde enas om när en patient skulle anses vara *medicinskt färdigbehandlad*. Termen har utgått ur vokabulären, men problemet finns kvar.

Problemet stannar inte här. En invånare i Göteborg eller Stockholm konfronteras med en offentlig hierarki som börjar på stadsdelsnivå och slutar i EU. Hur ska den enskilde veta vad som är en adekvat nivå för ansvarsutkrävande?

### *Den kommunala revisionen*

Liksom inom den privata sfären är revisionen i kommunerna tänkt att vara ett instrument i ansvarsutkrävandets tjänst. Om den privata revisionen har problem med trovärdigheten, är problemet än större för den kommunala revisionen (Lundin 2010). Revisionen utförs av politiker biträdade av tjänstemän eller inhyrda experter, men oberoendet hotas redan av det faktum att man inte sällan har att granska sina egna partikamrater. Ansvarsfrihet är centralt för en revisor men spelar i realiteten knappast längre någon roll i dagens kommunala verklighet. Fullmäktige kan tillstyrka ansvarsfrihet, även om revisorerna avstyrker. Det är inte möjligt att stämma ett kommunalråd för att budgeten har överskridits. En del av problemen i kommunerna, t ex den otydliga gränsen mellan fullmäktige och nämnder och mellan politiker och tjänstemän, är dock inte något som revisionen bör lastas för.

## *Tjänstefel*

Tjänstefel var i äldre lagstiftning ett brott som innebar ett åsidosättande av vad som gäller för uppgiften, begånget såväl av oaktsamhet som med uppsåt. I samband med de arbetsrättsliga reformerna på 1970-talet nedmonterades begreppet för att åter stärkas något på 1980-talet, dock med restriktionen att tjänstefel kan begås endast vid myndighetsutövning. Någon entydig definition av begreppet *myndighetsutövning* finns inte, men antalet prövade fall är litet. En lindrigare form av överträdelse, tjänsteförseelse, regleras i lagen om offentlig anställning. Sanktioner förutsätter i detta fall att tjänstemannen är kvar hos samma arbetsgivare som när förseelsen begicks.

## *Domstolstrots*

Frågan om den kommunala självstyrelsens räckvidd ställs på sin spets när kommuner och landsting trotsar domstolsutslag (Warnling-Nerep 1995). Ofta handlar det om speciallagar som reglerar verksamhet på kommunal nivå – skollagen, lagen om offentlig upphandling (LOU) etc – där kommuner antingen i tysthet bryter mot gällande bestämmelser eller öppet trotsar domstolsutslag. I ett fall där ett landsting befanns ha brutit mot LOU och ålades att göra om upphandlingen gick man ändå vidare med kontraktsteckning med motiveringen att landstinget ”i sin egen lagprövning” hade kommit fram till en annan slutsats än domstolen. Statskontoret (2012) har konstaterat att antalet fall av domstolstrots inte är stort, men frågan är principiell. Lundin (2010) gör dessutom bedömningen att problemet knappast avtar.

Frågan om sanktioner har dryftats i ett antal utredningar med begränsat resultat (Regeringens proposition 2001/02:122). Eventuella sanktioner riktade mot kommunen drabbar kommuninnevånarna i form av högre skatter, vilket knappast är korrekt, i synnerhet inte om det fel som har begåtts innebär att kommunen upphandlat till ett högre pris än nödvändigt. En sanktion måste för att bli effektiv riktas mot dem som har ansvar för beslutet.

## 4. Gränsen mellan offentligt och privat

Om den privata och den offentliga sfären var och en med sina förutsättningar har problem med det interna ansvarsutkrävandet, uppstår särskilda problem i gränssytan mellan sfärerna. Ofta hänger problemet samman med att normsystem från en miljö rycks ur sitt sammanhang och antas fungera även i sammanhang där helt andra villkor gäller.

### *Det offentliga som ägare*

Vattenfalls köp av energibolaget Nuon blev en politisk fråga i början av 2013. Förvärvet skedde till kraftigt överpris, 97 miljarder kr, och Vattenfalls ledning tvingades tidigt skriva ner tillgångarna med 15 miljarder kr, en summa som har bedömts vara en underskattning. Ironiskt nog satt Vattenfalls senare VD Øystein Løseth som VD för Nuon när affären förhandlades.



Ett förvärv av den här storleksordningen är en regeringsfråga, men varken statsministern eller finansministern tog på sig något ansvar utan hänvisade i den uppkomna debatten till den redan avgångna fackministern, Maud Olofsson. Olofsson valde i sin tur att lägga ansvaret på Vattenfalls styrelse, trots att det internt på Näringsdepartementet tydligt varnades för att priset var för högt.

Offentlighetsprincipens tillämpning i offentliga bolag illustrerar de ovan antydda kulturkollisionerna. Inom offentlig sektor råder sedan några hundra år en kultur av transparens som tar sig uttryck i handlingsoffentlighet, meddelarskydd m m. Någon motsvarighet finns inte inom den privata sfären, där tvärtom kommersiell sekretess ofta anförs som ett argument för att undanhålla information. Offentlighetsprincipen gäller numera förutom i myndigheter i bolag där kommuner eller landsting äger ett rättsligt bestämmande inflytande, vanligtvis genom att de kontrollerar mer än hälften av rösterna (2 kap 3§ OSL 2009:400). Tester visar dock att respekten för offentlighetsprincipen bland aktuella bolag brister.

### *Offentlighet vid outsourcing*

Eftersom *outsourcing* av offentlig verksamhet till privata producenter blivit allt vanligare under senare år, är det väsentligt vad som händer med transparensen i samband med en sådan process. Vissa regler är klara. I samband med offentliga upphandlingar är grundregeln att materialet blir allmän handling så snart upphandlingen är avslutad, vilket innebär att kontraktsvillkoren kan granskas av utomstående. Här finns dock möjlighet för anbudsgivare att begära undantag.

Beträffande meddelarskydd har det visat sig vara svårare att åstadkomma ändringar. En utredning tillsattes sommaren 2012 med uppgift att se över meddelarskyddet i offentligfinansierad privat verksamhet (Regeringens direktiv 2012:76). I privat verksamhet generellt är förutsättningarna sämre. Regeringen tillsatte i februari 2013 en utredning rörande ökat skydd för *whistleblowers*. Signaler från den ansvariga ministern tyder dock på att förslaget inte kommer att skydda medarbetare från efterforskning såsom gäller i offentlig sektor utan inriktas på förbud mot repressalier mot den anställde som rapporterar om oegentligheter.

### *Utförsäljning av offentlig egendom*

Ett antal verksamheter inom kommuner och landsting har sålts ut till ett pris långt under marknadsvärdet. Det har bl a gällt förskolor och hemtjänst i Stockholm, skolor i Täby och verksamhet vid Serafimerlasarettet i Stockholm. I det första fallet har verksamhet som sålts för 3,4 miljoner kr av Tomas Hjelström vid Handelshögskolan värderats till 81,7 miljoner kr (*Dagens Nyheter* 2013a). Likartade relationer gäller vid de övriga försäljningarna.

Rättslig prövning har i något fall skett. I fallet Serafimerlasarettet gällde misstankarna trolöshet mot huvudman. Åklagaren lade dock ner fallet

eftersom uppsåt inte kunde styrkas. ”... [A]nsvarsförhållandena [var] vid försäljningen oklara och beredningsarbetet splittrat på för många olika personer för att det skulle gå att hitta någon enskilt ansvarig” (TT 2013). Kristina Axén Olin, som var ansvarigt borgarråd när försäljningarna i Stockholms stad skedde sa i en kommentar (*Dagens Nyheter* 2013b): ”Det var en medveten politik vi drev”. Uppenbarligen föreligger här ett glapp mellan juridiska och politiska ansvarsbegrepp.

När en försäljning vid en rättslig prövning av Regeringsrätten funnits vara olaglig (Regeringsrätten 2010 ref 100 och ref 119) har det handlat om brott mot kommunallagens krav på likställighet eller EU-regelverkets förbud mot offentligt stöd till enskilda näringsidkare. Som konstaterats av förvaltningsjuristen Olle Lundin (*Dagens Nyheter* 2010) påverkar utslaget dock inte det civilrättsliga kontrakt som har slutits mellan kommunen och de nya ägarna. Rättelse sker inte; i bästa fall avstår kommunen från liknande transaktioner i framtiden. Ansvar är alltså svårt att utkräva. Möjligen kan de anställda som fick överta verksamhet till underpris få betala skatt för den subvention som försäljningen innebar (prövas i skrivande stund av Skatteverket).

### *Offentlig upphandling*

Den offentliga upphandlingen är en viktig gränssyta mellan offentligt och privat. Det totala värdet uppskattas vara av storleksordningen 15 procent av BNP. Upphandlingen regleras på EU-nivå, men Sverige har därutöver en reglering för upphandlingar av lägre värde. Det är oomstritt att det sker direktupphandlingar i strid med gällande bestämmelser i både statlig och kommunal sektor, men omfattningen är inte känd. Uppmärksammade brott mot regelverket har skett inom Kriminalvården och Försvarsmakten.

I samband med den senaste anpassningen av LOU till EU:s direktiv skärptes sanktionerna. Även efter denna förändring gäller dock att sanktionerna drabbar myndigheten, inte den enskilda tjänsteman som har handlat i strid med regelverket. Konsekvensen är att en tjänsteman som exempelvis felaktigt betalar ut 10 000 kr som en social förmån till en anhörig kan dömas för tjänstefel, medan den som förorsakar sin huvudman förluster på 10 miljoner kr genom en olaglig direktupphandling inte behöver drabbas av några konsekvenser.

Den offentliga upphandlingen aktualiserar frågan vad som är att betrakta som myndighetsutövning. Bland jurister har diskuterats om inte delar av upphandlingen skulle kunna betraktas som myndighetsutövning (Warnling-Nerep 2006/2007). Motståndarna till denna tanke hävdar att upphandling är en kommersiell transaktion som inte har med myndighetsutövning att göra. Å andra sidan kan ju tilldelningsbeslutet överklagas i domstol, vilket visar att det inte rör sig om vilken kommersiell transaktion som helst. En möjlighet skulle vara att betrakta upphandling som bestående av två delar, en tilldelning och en kontraktsteckning, där den första skulle anses utgöra myndighetsutövning (se Molander 2009).

## 5. Lösningar

### *Modeller för ansvarsutkrävande*

Det övergripande syftet med en utvecklad ansvarsfunktion är preventivt. Man vill stimulera till reflektion innan individer eller grupper skrider till beslut eller handling och därigenom minska sannolikheten för oönskade utfall. För att hantera ansvarsproblemet i en institutionell miljö kan man använda sig av i huvudsak fyra olika lösningar:

- Den juridiska personen som sådan, organisationen, kan göras till bärare av ansvaret.
- Chefen (ministern, generaldirektören etc) kan göras ensam ansvarig för handlandet.
- Ansvaret kan göras kollektivt, dvs alla individer som ingår i organisationen görs till bärare av ett kollektivt och solidariskt ansvar.
- Ansvaret definieras på klassiskt sätt som individuellt, men hänsyn tas till den institutionella miljön i vilken handlandet äger rum – ett modifierat personligt ansvar.

Alla dessa används i olika sammanhang, mer eller mindre framgångsrikt. Valet av ansvarsmodell bör bedömas med avseende på *legitimitet*, *rättssäkerhet*, *effektivitet* (i vilken utsträckning de löser problemet) och *realiserbarhet*. De tre första alternativen ovan kan lätt konstateras vara ofullgångna i ett eller flera avseenden (Molander 2005). Att låta den juridiska personen bära ansvaret är lätt att realisera men fallerar just därför att man inte kan tillskriva en juridisk person ansvarskänsla i någon djupare mening. Lösningen brister i legitimitet.

Att låta ministern eller VD:n bära hela ansvaret är också en lösning som är lätt att realisera. Problemet här är att alla inser att en chefsperson inte har möjlighet att kontrollera handlandet hos alla som arbetar inom organisationen, varför konsekvensen kan bli att ingen behöver ta ansvaret. Alternativt har chefspersoner inte sällan möjligheten att skjuta ansvaret nedåt i organisationen, så att ansvarsutkrävandet drabbar en medarbetare som inte haft någon möjlighet att påverka arbetsorganisationen. Även den lösningen kommer därför att brista i legitimitet.

Kollektivt ansvar tillämpas för vissa mindre grupper, såsom styrelsen i ett bolag eller regeringen enligt den svenska författningen. Här är samtliga individer i kollektivet bärare av ansvaret. Den gemensamma beredningen inom Regeringskansliet är till för att denna regel ska ha ett substantiellt innehåll. Även här finns som framgått av exemplen ovan problem. Styrelseledamöter kan frigöra sig från åtminstone en del av ansvaret genom försäkringar eller genom att låta föra så otydliga protokoll att det efteråt inte går att fastställa vad som egentligen har beslutats vid ett möte. Även om regeringen formellt är kollektivt ansvarig för ett beslut, kommer huvuddelen av ansvaret att vila på den minister som har haft ansvaret för att leda beredningen av ärendet. Även när ansvaret är knutet till en minister kan det, som fallet Nuon visar, vara möjligt att undgå ansvar.

## En fungerande lösning

Ett fjärde alternativ är att hålla fast vid den klassiska idén om ett personligt ansvar men modifiera den med hänsyn till de speciella förutsättningar som gäller i olika organisationer. Eftersom denna lösning är den som närmast ansluter till ett klassiskt ansvarsbegrepp har den förhållandevis lätt att klara legitimitetskravet. Hur effektiv en lösning av detta slag blir beror helt på hur den implementeras. Den har potential att bli rättssäker och effektiv om beskrivningen av förhållandena i organisationen i ansvarstermer görs noggrant. Det är å andra sidan kraven på noggrannhet i detta avseende som är modellens svaghet och som kan göra den svår att realisera. Det krävs ett ganska ingående arbete för att fastlägga vad som är rimligt att kräva av chefer och medarbetare på olika nivåer i en organisation. När det gäller den offentliga sektorn är förutsättningarna dock förhållandevis goda, åtminstone när det gäller högre befattningar.

## 6. Avslutande kommentarer

En mer ingående diskussion av lösningar på problemet med ansvarsutkrävande faller givetvis utanför ramen för denna artikel. Det finns inga snabba generella lösningar, utan det krävs en ingående granskning av olika samhällsområden för att beskriva problemets natur och söka lösningar som är anpassade till de lokala förutsättningarna. Arbetet skulle kunna ges som uppgift till en brett sammansatt kommission – en Ansvarskommission. Någon kanske bedömer det som osannolikt att få till stånd ett sådant arbete, när så många av dagens beslutsfattare på hög nivå inom både privat och offentlig sektor drar nytta av den rådande otydligheten. Å andra sidan finns i de nordiska länderna en god tradition att ta sig an stora politiska problem i en rationell och konstruktiv anda. Inte minst erfarenheterna från Ekonomikommissionens arbete visar att det går att åstadkomma betydande förändringar när man har goda argument.

*Dagens Nyheter* (2010), "Fällande dom får inga följder", 3 oktober 2010.

*Dagens Nyheter* (2013a), "Miljonrabatter vid avknoppningar", 17 januari 2013.

*Dagens Nyheter* (2013b), "Axén Olin var ansvarig", 18 januari 2013.

Diamant, A (2004), *Revisors oberoende. Om den svenska oberoenderegleringens utveckling, dess funktion och konstruktion*, Iustus Förlag, Uppsala.

Friedman, M (1970), "The Social Responsibility of Business Is to Increase Its Profits", *New York Times Magazine*, 13 september 1970.

Henderson, D (2001), *Misguided Virtue. False Notions of Corporate Social Responsibility*, Institute of Economic Affairs, London.

Jareborg, N (2008), *Supplement till Allmän kriminalrätt*, Iustus Förlag, Uppsala.

Lindbeck, A, P Molander, T Persson, O Peterson och B Swedenborg (2000), *Politisk makt med oklart ansvar*, Ekonomirådets rapport 2000, SNS Förlag, Stockholm.

Lundin, O (2010), *Revisionen reviderad – en rapport om en kommunal angelägenhet*, ESO-rapport 2010:6, Expertgruppen för studier i offentlig ekonomi, Stockholm.

Molander, P (2005), "Ansvarsbegreppet i ett vidare perspektiv", bilaga 5 till *Sverige och tsunamin* (SOU 2005:104), Allmänna förlaget, Stockholm.

Molander, P (2009), *Regelverk och praxis i offentlig upphandling*, ESO-rapport 2009:2, Ex-

## REFERENSER

pertgruppen för studier i offentlig ekonomi, Stockholm.

Peterson, C (1981), ”Juridisk person och aktieägares begränsade ansvar”, i *Studier i den svenska aktiebolagsrättens historia*, Juridiska institutionen, Stockholms universitet.

Regeringens direktiv (2012:76), *Meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet*.

Regeringens proposition (2001/02:122), *Åtgärder mot kommunalt domstolstrots*.

Regeringsrätten (2010), Dom i mål 2812-09 gällande hemtjänst i Vantör.

Revisorsnämnden (2011), Beslut i disciplinärende 2010-1391, 2011-10-18.

Riksrevisionen (2012), *Klimatrelaterade skatter – vem betalar?*, Rapport 2012:1, Riksrevisionen, Stockholm.

Smith, A (1776), *The Wealth of Nations*, nyutgåva 1910 och 1991, Everyman's Library, London.

SOU 1993:16, *Nya villkor för ekonomi och politik*, betänkande från Ekonomikommisionen, Allmänna förlaget, Stockholm.

SOU 2009:88, *Kärnkraft – nya reaktorer och ökat skadeståndsansvar*.

Statskontoret (2012), *Verkställighet och rättelse av kommunala beslut*, rapport 2012:6, Statskontoret, Stockholm.

*Svenska Dagbladet* (2009), ”Röda Korsets styrelse får kritik”, 9 juli 2009.

TT (2013), ”Utredning om Serafenköp nedlagd”, 16 januari 2013.

Warnling-Nerep, W (1995), *Kommunernas lag- och domstolstrots*, Juristförlaget, Stockholm.

Warnling-Nerep, W (2006/2007), ”Offentlig upphandling: myndighetsutövning eller inte & ett nytt område för kommunalt lag- och domstolstrots?”, *Juridisk Tidskrift*, årg 18, s 384-407.