



DET KONGELEGE KOMMUNAL-
OG MODERNISERINGSDEPARTEMENT

Sogn og Fjordane fylkeskommune
Fylkeshuset
Askedalen 2
6863 LEIKANGER

Dykkar ref
15/8067-131

Vår ref
16/218-2

Dato
11.02.2016

Krav om lovlegkontroll av fylkestingssak 46/15 - Sogn og Fjordane fylkeskommune sin eigarpost i Fjord1 AS

Kommunal- og moderniseringsdepartementet viser til brev 21. desember 2015, motteke her 8. januar 2016, frå Sogn og Fjordane fylkeskommune med oversending av sak om lovlegkontroll av fylkestinget si avgjerd i sak 46/15.

Saka gjeld lovlegkontroll av Sogn og Fjordane fylkeskommune si avgjerd 23. november 2015 om å selje seg ut av selskapet Fjord1 AS. Det er 13 av medlemmene i fylkestinget som fremja krav om lovlegkontroll av avgjerda. I kravet er det mellom anna sett fram spørsmål om informasjonen gjeve til fylkestinget viser heile bildet av saka, dei ulike handlingsalternativa og risikoen ved dei ulike alternativa. Det er òg vist til at informasjonen som blei gjeve til fylkestinget kom seint, og at det ikkje var tilstrekkeleg høve til å setje seg ordentleg inn i saka.

Bakgrunn for saka og fylkeskommunen si handsaming

Departementet har gjennomgått dei relevante saksdokumenta, og har òg nytta seg av opptaka frå fylkestingets møte 23. november og 18. desember 2015 i handsaminga av saka. På bakgrunn av dette, legg departementet til grunn at dette har vore saksgangen:

Møta i fylkesutvalet

Etter ein forholdsvis omfattande prosess, som særleg har blitt styrt og handsama av fylkesutvalet, skulle spørsmålet om Sogn og Fjordanes eigarskap i Fjord1 AS handsamast i

november 2015. Fylkesutvalet skulle i sitt møte 16. november 2015 kome med ei innstilling til fylkestinget. Fylkesutvalet vedtok å utsetje handsaminga av saka til dei hadde fått "ein grundig, uheldig gjennomgang av alle moment rundt forkjopsrett ved sal av aksjar". Utvalet sine medlemmer fekk så eit nytt notat frå sine rådgjevarar, i tillegg til eit notat om forkjopsrett frå eit anna advokatfirma.

Fylkesutvalet hadde nytt møte om morgonen 23. november 2015. Utvalet slutta seg ikkje til fylkesråds mannen si tilråding om å selje aksjane. Innstillinga frå fylkesutvalet til fylkestinget var eit forslag fremja av Arbeidarpartiet, Venstre og Høgre i møtet. Dette forslaget fekk fem stemmer og dermed fleirtal, og lyder slik:

1. Det blir ikkje gjeve tilslutning til fylkesråds mannen si tilråding.
2. Den noverande salsprosessen blir avslutta. Det blir starta ein ny og samordna prosess for nedsal av fylkeskommunen sine aksjar i Fjord1 AS med sikte på endeleg stilling til sal innan utgangen av 2016. I denne prosessen skal det haldast dialogmøte mellom eigarane, og mellom fylkeskommunen og selskapet, og vere samordna med med FU, eigarane og styret og administrativ leiing i Fjord1 AS.
3. Det skal som del av ein ny salsprosess hentast inn ei uavhengig verdivurdering av selskapet.
4. Rammevilkåra som offentlegheitslova og forvaltingslova set, skal klargjerast ved starten av prosessen, med mål om ein open prosess og et best mogleg avgjerdsgrunnlag for Fylkestinget sine medlemmer.

Fylkestinget si handsaming av saka

Fylkestinget var allereie før fylkesutvalet sitt møte 16. november kalla inn til møtet 23. november for å handsame saka om eigarposisjonen i Fjord1 AS. Innkallinga kom 12. november, og medlemmene av fylkestinget fekk då tilgang til fylkesråds mannen si tilråding til fylkesutvalet.

Møtet i fylkestinget byrja klokka 13.00 med ei omfattande presentasjon frå fylkeskommunen sine rådgjevarar (DHT Corporate Services AS og advokatfirmaet Wiersholm). Presentasjonen tok om lag ein og ein kvart time. Her gjekk rådgjevarane gjennom mellom anna bodet frå Torghatten, dei andre boda som var gjevne før fristen, spørsmålet om forkjopsrett og dei konkurransemessige risikoane ved å selje til Torghatten. I tillegg brukte fylkestinget, med rådgjevarane til stades, over ein time på spørsmål og svar etter dette. Ingen hadde fleire spørsmål til rådgjevarane, og det blei opna for å halde på lenger. Før denne runden fekk medlemmene utdelt dei uprenta vedlegga til saksframlegget, medrekna rådgjevarane sin presentasjon, tre notat, dokument som har kome til fylkeskommunen etter fylkesutvalet sitt møte 16. november og utkast til avtaler. Nokre av dokumenta var også sende ut før møtet i fylkestinget.

Det var pause i møtet mellom ca. 15.35 og 16.20. Fylkesordføraren spurde om nokon medlemmer ynskte meir lesetid, og det var det ikkje. Møtet, som no var ope for alle, heldt fram. Om lag halvvegs i debatten fremja Sosialistisk Venstreparti forslag om at saka blir utsett

til neste møte i fylkestinget. Etter eit kort innlegg frå Venstre og svar frå fylkesordføraren blei det røysta over forslaget. Forslaget fekk 13 stemmer og fall. Debatten om saka og avgjerda heldt fram. I løpet av fylkestinget sin debatt var det også ei pause for å gjennomføre eit gruppemøte før saka gjekk til avrøysting.

Ved røystinga gjorde fylkestinget med 16 mot 15 stemmer følgjande avgjerd:

1. Sogn og Fjordane fylkeskommune sel aksjane i F1 Holding AS til Torghatten ASA. Salet inneber eitt trinnvis sal av aksjane ved at fylkeskommunen først sel 50% av aksjane, medan Torghatten får ein rett (opsjon) til å kjøpe resterande 50 % tidlegast 1. januar 2017. Om Torghatten ASA ikkje nyttar denne opsjonen, har fylkeskommunen høve til å selje resterande 50 % til Torghatten ASA etter 1. januar 2019. Fylkestinget vedtek aksjesalsavtale og aksjonæravtale som regulerer dette, jf. uprenta vedlegg 2 og 3.
2. Fylkesrådmannen får fullmakt til å slutføre salet.
3. Salsinntekta, med frådrag av tilhøyrande konsulentutgifter, skal nyttast til gjeldssanering.

Dette er i tråd med fylkesrådmannen sitt forslag til innstilling frå fylkesutvalet, og var eit forslag til avgjerd Høgre fremja i møtet.

Allereie i fylkestingsmøtet varsla nokre medlemmer at dei ville fremje krav om lovlegkontroll av avgjerda i saka. Kravet om lovlegkontroll etter kommunelova § 59 nr. 4 blei fremja 4. desember 2015. Det er underskrive av fire medlemmer av fylkestinget på vegner av Arbeiderpartiet, Miljøpartiet dei grøne, Sosialistisk venstreparti og Venstre. Dei partia har til saman 13 medlemmer i fylkestinget.

Lovlegkontrollen blei handsama av fylkestinget 18. desember 2015. Fylkesrådmannen si innstilling til fylkestinget var at avgjerda var gyldig. Partia som fremja lovlegkontrollen sett fram alternativt framlegg til avgjerd, som gjekk på at avgjerda frå 23. november ikkje var gyldig. Dette framlegget fekk då 13 stemmer og fall. Innstillinga frå fylkesrådmannen fekk 18 stemmer, og fylkestinget fann dermed at avgjerda i sak 46/15 er gyldig. Det var også vedteke at det ikkje skulle gjevast utsetjande verknad på avgjerda.

Departementet sine vurderingar

Spørsmålet om oppsettande verknad

I kravet om lovlegkontroll er det bede om at saka får oppsettande verknad, men fylkeskommunen vedtok ikkje å gje saka oppsettande verknad. Då avtalen blei inngått var det allereie varsla lovlegkontroll, og fylkeskommunen har i vurderinga av dette spørsmålet i særleg grad vist til at avtalen med Torghatten inneheld ein klausul med atterhald om resultatet av lovlegkontrollen. Oppsettande verknad vil difor ikkje ha noka reell tyding. Departementet kan slutte seg vurderinga til fylkeskommunen, og det er ikkje naudsynt å vurdere denne delen av saka nærare.

Lovlegkontrollen av avgjerda

1. Dei formelle vilkåra

Etter kommunelova § 59 første ledd kan tre eller fleire representantar bringe fylkestinget sine avgjerder inn for departementet til lovlegkontroll. Fristen for å krevje lovlegkontroll er tre veker frå det tidspunktet avgjerda blei gjord, jf. kommunelova § 59 sjuande ledd og forskrift om tidsfrist for lovlegkontroll 13. januar 1993 nr. 4041 §§ 1 og 2.

I § 59 fjerde ledd bokstavane a til c heiter det at det i ein lovlegkontroll skal takast stilling til om avgjerda er *"innholdsmessig lovlig"*, om den er *"truffet av noen som har myndighet til å treffe [...] avgjørelse[n]"* og om avgjerda *"er blitt til på lovlig måte"*.

Departementet konstaterer at kravet om lovlegkontroll gjeld ei avgjerd etter føresegna si forstand, er fremja innan fristen og er underskrive av minst tre medlemmer av organet som tok avgjerda. Desse vilkåra er dermed oppfylt. Det er heller ikkje haldepunkt for å undersøkje om fylkestinget ikkje hadde myndigheit til å ta den aktuelle avgjerda.

2. Innleiande merknader

Saka gjeld ikkje noko vedtak med heimel i forvaltningslova, kommunelova eller anna lov om særskild forvaltningsrett. Det er ikkje eit enkeltvedtak i forvaltningslova si forstand. Dette har mellom anna verknad for kva departementet kan sjå på ved handsaminga av kravet om lovlegkontroll. Det er berre dei offentlegrettslege sidene ved avgjera departementet kan lovlegkontrollere. I tillegg til å undersøkje om dei lovfesta reglane i m.a. kommunelova, forvaltningslova og dei ulovfesta prinsippa om god forvaltningsskikk er følgde, må ein også undersøkje om avgjerda byggjer på eit korrekt og fullstendig faktum og at det ikkje er teke utanforliggjande omsyn. Departementet vil presiserer at ein ikkje har undersøkt lovlegheita kring spørsmålet om forkjopsrett for aksjane eller dei andre materielle og privatrettslege delane av avgjerda. At dei som fremja lovlegkontrollen er usamd med konklusjonen i avgjerda, er ikkje relevant for departementet sine vurderingar.

Det er omstridt om avgjerda har kome til på ein lovleg måte, jf. § 59 tredje ledd bokstav c. Både i kravet om lovlegkontroll, og i fylkeskommunen si handsaming, er det vist til denne føresegna. Departement har særleg vurdert saksførebuing, korleis møtet i fylkestinget blei gjennomført og om sakshandsaminga samla sett oppfyller kravet til forsvarleg handsaming. Departementet vil ikkje gå inn på alle punkta i kravet om lovlegkontroll, men vil sjå på heile saka under eitt.

Når fleirtalet aktivt tok stilling til om sakshandsaminga var forsvarleg og at dei kunne ta avgjerd i saka, må det vere klare haldepunkt om ulovleg sakshandsaming for at departementet kan kome til eit anna resultat enn det organet sjølv har kome til. Departementet må i ettertid vere varsam med å overprøve medlemmene i fylkestinget si eiga vurdering av om sakshandsaminga var forsvarleg. Vidare er det på same måte vanskeleg for departementet å avgjere om fylkestinget reint faktisk hadde tilstrekkelig kunnskap om saka til å kunne avgjere saka. Sjølv om departementet har fått tilgang til ei stor mengde saksdokument, har departementet ikkje hatt tilgang til presentasjonen frå rådgjevarane eller kva som skjedde i

den lukka delen av møtet utover det som er omtala skriftleg eller referert frå dei opne fylkestingsmøta 23. november og 18. desember.

3. Saksførebuinga og saksframlegget

Det er eit grunnleggjande forvaltningsrettsleg prinsipp at ei sak skal vere så godt opplyst som mogleg før ein gjer vedtak i saka. Saka rommar over 100 sider med saksdokument og eit omfattande saksframlegg med vedlegg frå fylkesrådmannen. Det har vore fleire utgreiingar av sentrale spørsmål i saka frå fleire interessentar i saka, som har vore tilgjengeleg for medlemmene. I den lukka delen av møtet fekk fylkestinget i tillegg ein lang presentasjon frå rådgjevarane som har arbeidd med saka, og det var i tillegg sett av ein time med høve til å stille spørsmål for avklaring.

Fleire av medlemmene tok opp at dei syntest nokre ting var uklare, og skulle ynskje dei hadde fått meir tid til å setje seg inn i ei så viktig sak før det blei avrøysting. At einskilde medlemmer finn at det er uklare forhold i saka, eller at det er vanskelege vurderingar som må gjerast, betyr ikkje automatisk at saka er uforsvarleg førebudd. Det er neppe eit krav om at alle medlemmene skal kunne få greidd ut alle spørsmål dei finn relevante eller uklare, for at sakshandsaminga skal vere forsvarleg. Ein slik regel vil gje eit mindretal ein utvida rett til å trenere ei sak utover det som følger av § 34 første ledd. Som nemnt nedanfor har lovgjevar lagt opp til at fleirtalet avgjer sjølv om saka er klar til røysting, og i denne saka meinte fleirtalet det var tilfellet.

Departement har etter ei vurdering av saksdokumenta ikkje haldepunkt for at sjølve saksførebuinga, medrekna saksframlegget med alle vedlegg, er uforsvarleg. Det er heller ikkje grunnlag for å tru at fylkestinget har teke utanforliggjande omsyn, og det synest ikkje å ha blitt gjeve eit misvisande bilde av fakta i saksframlegget til fylkestinget. I det vidare vil departementet i hovudsak sjå på møteavviklinga og medlemmene sin tilgang til relevante saksdokument.

4. Innkallinga og manglande utsending av saksdokument før møtet

Ved handsaming av ei sak i kollegiale organ vil tilgang til saksdokumenta, og tilstrekkeleg tid til å setje seg inn i saka, normalt vere viktige føresetnader for at medlemmene av organet skal kunne gjere ei opplyst og forsvarleg vurdering før det blir teke ei avgjerd.

Lova sjølv set ikkje noko krav om at dokumenta må sendast ut før møtet startar. I NOU 1990: 13 side 166 flg. ville ikkje utvalet lovfeste eit krav om at det skal lagast eit saksframlegg, og overlèt det til kommunane sjølve å finne fram til tenelege ordningar. Den manglande utsendinga av saksdokument, sett i samanheng med korleis saka er handsama i utvalet, kan føre til at krava til forsvarleg sakshandsaming ikkje er oppfylt, sjå NOU 1990: 13 side 375. Forarbeida legg opp til at det i hovudsak er organet sjølv som avgjer ved alminneleg fleirtal om sakshandsama har vore tilstrekkeleg til at ein kan stemme i saka.

Eit standspunkt om at manglande utsending av saksdokument, eller at medlemmene ikkje har hatt høve til å setje seg inn i saka på førehand, alltid gjer at sakshandsaminga er uforsvarleg,

vil kunne vere i strid med den retten folkevalde organ har til å fatte vedtak i ei sak som ikkje er på sakslista, jf. § 34 nr. 1. I tilfella der organet gjer vedtak i saker som ikkje er på saklista, er det korkje saksframlegg eller saksdokument å lese på førehand. Det talar for at manglande utsending av dokumenta ikkje i seg sjølv skal gjere avgjerda ugyldig.

I fylkeskommunen sitt reglement for sakshandsaming i folkevalde organ står det i § 5 at utvalet blir kalla inn "med som hovudregel minst åtte dagars varsel". I neste setning står det at saksdokumenta skal bli gjort tilgjengelege elektronisk utan at det er gjeve ei meir konkret opplysning om tid. Departementet legg til grunn at reglementet ikkje set krav om at saksdokumenta må sendas ut minst åtte dagar før møtet.

Som Bernt/Overå skriv i *Kommuneloven med kommentarer* (6. utg. 2014) på side 319, er det organet sjølv som avgjer om saksførebuinga, og særleg om betydinga av om saksdokumenta er sendt til medlemmene eller ikkje, er god nok til å kunne gjere vedtak i saka. Dersom fleirtalet meiner dei ikkje kan treffe eit vedtak i saka, kan den utsetjast.

Det synest ikkje vere omstridt at sjølve møtet blei kalla inn med høveleg varsel, og at sakslista var klar saman med innkallinga. Fleire av dei relevante saksdokumenta blei ikkje sendt ut til medlemmene av fylkestinget, og blei først tilgjengelege same dag som møtet fann stad. Dette er ikkje optimal sakshandsaming. Det er klart at det ville vore ein fordel om dokumenta hadde vore sende ut til alle medlemmene så fort dei var klare, slik at medlemmene hadde betre tid til å førebu seg. Departementet kan likevel ikkje sjå at den manglande utsendinga aleine gjer at det har vore uforsvarleg sakshandsaming og at avgjerda er ugyldig.

5. Avviklinga av fylkestingsmøte 23. november 2015

Som nemnt er det ikkje eit krav om at saksdokumenta skal sendast ut før fylkestinget handsamar ei sak. At medlemmene får ei stor mengde saksdokument kort tid før saka skal handsamast, vil dermed ikkje automatisk vere ei sakshandsamingsfeil. Det avgjerande blir om sakshandsaminga samla sett fram til avrøystinga er forsvarleg.

Det er fylkesutvalet som i stor grad styrte prosessen fram til innstillinga var klar på formiddagen 23. november 2015. Sjølv om ein kan rekne med at informasjon har gått til dei fylkestingsmedlemmene som høyrer til parti som er i fylkesutvalet, vil det ikkje vere det same som når fylkestingsmedlemmene sjølv får opplysningane i eit saksframlegg. Ikkje alle parti er representert i utvalet, og dei har dermed ikkje hatt same tilgang til informasjonen. Ut i frå debattane i fylkestinget 23. november og 18. desember, synest det å ha vore ulik praksis i dei einskilde partia om kor mykje informasjon som blei gjeve vidare til dei andre i partiet. Dette kan gjere at ikkje alle fylkestingsmedlemmene hadde same informasjon og kjennskap til saka når fylkestinget opna møtet.

Departementet legg vekt på at fylkestinget sette i verk fleire kompenserande åtgjerder for å avhjelpe at medlemmene fekk saksdokument same dag, og at ikkje alle medlemmene hadde same informasjon. Rådgjeverane heldt ein presentasjon på godt over ein time, og det var ytterlegare ein time med spørsmål og svar. Før fylkestinget opna debatten om saka, var det

ingen medlemmer som ynskte meir lesetid, eller hadde ytterlegare spørsmål til rådgjevarane. Det er eit relevant moment i spørsmålet om dei var klare til å handsame saka.

Både ved handsaminga av saka på møtet 23. november 2015, og ved handsaminga av kravet om lovlegkontroll 18. desember 2015, har eit fleirtal i fylkestinget gitt uttrykk for at saka er forsvarleg greidd ut og at fylkestinget lovleg kunne stemme i saka.

Det er eit viktig moment i spørsmålet om saka var klar til avrøysting at eit stort mindretal ynskte å utsetje saka, og i ettertid fremja krav om lovlegkontroll. Ut ifrå innlegga i saka er det klart at fleire medlemmer synest det var einskilde spørsmål som dei ikkje hadde fått tilstrekkeleg svar på eller forhold som ikkje var belyst. Det var ingen reell debatt om utsetjing, og motivet for å utsetje saka synest vere behov for meir tid. Innhaldet i kravet om lovlegkontroll og protokolltilførselen tyder på at det var fleire forhold dei syntest var vanskelege og ynskte belyst på ein betre måte. På den andre sida kan det tale for at saka var klar til handsaming at alle hadde bestemt seg for kva dei ville stemme på ved byrjinga av debatten. Dette kjem fram av innlegga i byrjinga av debatten. Fleire av innlegga nemner at fylkestinget no ville gjere eit vedtak med knappast mogeleg fleirtal.

Etter departementet sitt syn må det meir til enn at eit mindretall stemte for ei utsetjing av saka, for at sakshandsaminga i møtet 23. november kan reknas som uforsvarleg. At nokre medlemmer var usikre eller ynskte meir tid, er ikkje det same som at saka ikkje var forsvarleg greidd ut og at saksførebuinga var ulovleg. Fleirtalet gav aktivt uttrykk for at dei var klare til å votere i saka. Det skal som nemnt vere klare haldpunkt for sakshandsamingsfeil til at departementet kan overprøve fylkestinget si eiga vurdering.

6. Lukkinga av fylkestingsmøtet

Når fylkestinget fekk saka presentert frå rådgjevarane og høve til stille spørsmål i møtet 23. november 2014, blei saka handsama bak lukka dører. Sjølv om det ikkje har vore del av saka, vil departementet gjere fylkestinget merksam på at det skal gjerast vedtak om lukking av møte, jf. kommunelova §§ 31 nr. 2 og 31 a nr. 1. Det er ikkje tilstrekkeleg at fylkesordfører seier at møtet er lukka, og ber pressen og andre tilhøyrarar forlate lokalet, utan at organet gjer eit vedtak om lukking. Denne feilen har som nemnt ikkje vore del av lovlegkontrollen, og har ikkje hatt noko verknad på avgjerda. Departementet nemner det likevel til rettleiing for framtidige sakar.

7. Habilitetsspørsmåla

I kravet om lovlegkontroll er det særleg lagt fram et ynske om ei vurdering av habiliteten til fylkeskommunen sine rådgjevarar og det er stilt spørsmål om deira habilitet. Fylkestinget har vurdert habiliteten og kome til at korkje representantane frå Wiersholm eller DHT er inhabile i saka, og det var difor ikkje ei sakshandsamingsfeil i saka. Slik saka er opplyst for departementet er det ikkje funne grunn til å gjere ytterlegare undersøkingar av habilitetsspørsmåla, og me kan slutte oss til fylkeskommunen sine vurderingar.

8. Konklusjon

I departementet si vurdering er det særleg lagt vekt den omfattande saksutgreiinga, korleis møte 23. november 2015 blei gjennomført og dei kompenserande åtgjerder som blei sette i verk for å opplyse fylkestinget. Departementet har på bakgrunn av vurderingane ovanfor, konkludert med at sakshandsaminga samla sett ikkje kan reknast som tilstrekkeleg mangelfull til at avgjerda har kome til på ein ulovleg måte, jf. kommunelova § 59 nr. 4 bokstav c.

Fylkestinget si avgjerd i sak 46/15 må difor reknast som gyldig.

Med helsing

Siri Halvorsen (e.f.)
avdelingsdirektør

Edvard Aspelund
seniorrådgjevar

Dette dokumentet er elektronisk godkjent og blir sendt utan signatur