

ÅLESUND KOMMUNE

Kontrollutvalget

MØTEINNKALLING

Kopi til: Ordfører
Revisor
Rådmann
Ålesund kommunale Eiendom KF

Medlemmene av
Kontrollutvalget

INNKALLING TIL MØTE I ÅLESUND KONTROLLUTVALG

Det blir med dette innkalt til møte i kontrollutvalget

**tirsdag 25. mai 2010 kl. 16.00 i kontrollutvalgsekretariatets lokaler
i Lerstadvegen.**

SAKSLISTE:

- Sak 08/10 - Godkjenning av møtebok fra møte den 23. februar 2010
- ” 09/10 - Salg av kommunal tomt med forkjøpsrett – Ålesund kommunale Eiendom KF. Ny behandling av sak 02/10.
- ” 10/10 - Drøfting av framtidige kontrollar. (Ingen saksdokumenter)

Eventuelt

Dersom det er vanskelig å møte, gi melding på telefon til daglig leder tlf. 70 17 21 58 eventuelt 97 60 57 83 eller e-postadresse kontrollutval@kontrollutval.no.

Svein Inge Alnes
leder
(sign.)

KONTROLLUTVALGET I ÅLESUND KOMMUNE

MØTEBOK

Møtedato: 23. februar 2010, kl. 1600

Møtested: Kontrollutvalgsekretariatets lokaler i Lerstadvegen

Møtet ble ledet av: Svein Inge Alnes

Til stede forøvrig: Camilla Anett Edvardsen, Kjell Godø Dyb, Knut Anders Oskarson, og Eva Høegh-Krohn.
= 5 voterende

Fra kontrollutvalgsekretariatet møtte:
Daglig leder Harald Rogne og advokat Kjetil Kvammen

Fra kommunerevisjonen møtte:
Daglig leder Kjetil Bjørnsen

Frå Ålesund kommune møtte kommunalsjef Ronny Frekhaug under sak 03/10.

Det var ingen merknader til innkalling eller sakliste.

SAK 01/10

GODKJENNING AV MØTEBOK FRA MØTE 15. DESEMBER 2009

Kontrollutvalgets enstemmige vedtak:

Møtebok fra kontrollutvalgets møte 15. desember 2009 godkjennes.

SAK 02/10

SALG AV KOMMUNAL TOMT – ÅLESUND KOMMUNALE EIENDOM KF – SAKSBEHANDLING, FORKJØPSRETT, MYNDIGHETSUTØVELSE, FORHOLD TIL EØS- AVTALENS REGLER OM OFFENTLIG STØTTE, M.V.

Saksutredning frå kontrollutvalgsekretariatet datert 16.02.2010

Kontrollutvalgets enstemmige innstilling:

1. Ålesund bystyre ber Ålesund kommunale Eiendom KF gjennomføre bruk av kommunens tinglyste forkjøpsrett til gnr. 50 bnr. 1555 i Ålesund, i den utstrekning det vurderes å være rettslig adgang til dette, jfr. gjeldende frister og eventuelle inngåtte avtaler.
2. Ålesund bystyre ber om at selskapet redegjør for de svakheter og mangler ved internkontrollen som kontrollutvalget i Ålesund har påpekt, samt hvordan forbedringer kan oppnås.

SAK 03/10

OPPFØLGING AV TIDLIGERE SAK OM DATALEKKASJE I ÅLESUND KOMMUNE

Saksdokument datert 16.02.2010 fra kontrollutvalgsekretariatet.

Orientering gitt av kommunalsjef Ronny Frekhaug

Kontrollutvalgets enstemmige vedtak:

Kontrollutvalget tar saken til etterretning.

SAK 04/10

FORSLAG TIL ÅRSMELDING 2009 – ÅLESUND KONTROLLUTVALG

Saksutredning frå kontrollutvalgsekretariatet datert 16.02.2010.

Det kom fram forslag om å spesifisere planlagte forvaltningsrevisjonsprosjekter i valgperioden i samsvar med godkjent plan for forvaltningsrevisjon i selve årsmeldinga.

Kontrollutvalgets enstemmige vedtak:

Med endringen ovenfor ble det framlagte forslag til årsmelding vedtatt som årsmelding 2009 for Ålesund kontrollutvalg.

SAK 05/10

MØTEPLAN 1. HALVÅR 2010

Saksdokument datert 16.02.2010 fra kontrollutvalgsekretariatet.

Kontrollutvalgets enstemmige vedtak:

I tillegg til møtet som avholdes 23.02.2010 blir det lagt fram forslag om møte 21.04.2010 og 27.05.2010.

SAK 06/10

PROSJEKTSKISSE FORVALTNINGSREVISJON FRA KOMMUNEREVISJONEN

(saka kom opp under eventuelt)

Kontrollutvalgets enstemmige vedtak:

Kontrollutvalget tar saka til orientering.

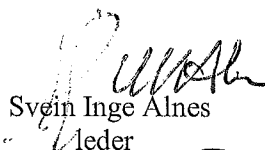
SAK 07/10


MOTTATTE KOPIER AV HENVENDELSER TIL ÅLESUND KOMMUNE FRÅ DAGFINN

LEIRA (saka kom opp under eventuelt)


Kontrollutvalgets enstemmige vedtak:

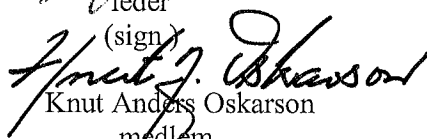
Kontrollutvalget tar saka til orientering.


Svein Inge Alnes
medlem
(sign.)


Camilla Anett Edvardsen
medlem
(sign.)


Kjell Godø/Dyb
medlem
(sign.)


Eva Høegh-Krohn
medlem
(sign.)


Knut Anders Oskarson
medlem
(sign.)

**SUNNMØRE
KONTROLLUTVÅLSEKRETARIAT IKS**

Kontrollutvalget i Ålesund

19.05.2010

SAK 09/10

**SALG AV KOMMUNAL TOMT MED FORKJØPSRETT – ÅLESUND KOMMUNALE
EIENDOM KF, NY BEHANDLING AV SAK 02/10**

Som vedlegg følger:

- Notat av 16.03.2010 fra kommuneadvokaten til styret for Ålesund kommunale Eiendom KF.
- Sak 16/10 og 17/10 fra styret for Ålesund kommunale Eiendom KF.

I TIDLIGERE SAKSGANG

På bakgrunn av Kontrollutvalgets behandling i møte den 15.12.2009, sak nr. 32/09, ble denne saken gjenstand for en nærmere vurdering og saksutredning for utvalget. Under sak 02/10 den 25.02.2010 avga utvalget sin innstilling til bystyret.

I sak nr. 33/10 gjorde bystyret i Ålesund i møte den 18.03.2010 slikt vedtak:

1. Ålesund bystyre ber Ålesund kommunale Eiendom KF gjennomføre bruk av kommunens tinglyste forkjøpsrett til gnr 50 bnr 1555 i Ålesund, i den utstrekning det vurderes å være rettslig adgang til dette, jfr. gjeldende frister og eventuelle inngåtte avtaler.
2. Ålesund bystyre ber om at selskapet redegjør for de svakheter og mangler ved internkontrollen som kontrollutvalget i Ålesund har påpekt, samt hvordan forbedringer kan oppnås.
3. Ålesund bystyre ber kontrollutvalget om en ny redegjørelse i lys av de nye opplysningene.

Framlagt i møtet:

Notat av 16.03.2010 fra kommuneadvokaten til styret for Ålesund kommunale Eiendom KF.
Sak 17/10 fra styret for Ålesund kommunale Eiendom KF i møte 17.03.2010.

II TILRETTELEGGINGEN AV SAKEN FOR BYSTYRETS MØTE 18.03.2010

Det følger av kommuneloven § 77 nr. 6 at det er kontrollutvalget selv som skal rapportere til bystyret. I saken ble administrativ saksbehandling lagt frem dagen før bystyrets møte. Kontrollutvalget hadde derfor ikke anledning til å behandle verken kommuneadvokatens notat eller behandlingen i KF`et. Disse dokumentene ble styrt utenom kontrollutvalget, men likevel lagt fram som avgjørelsesgrunnlag for bystyret. Det presiseres at det kun var spørsmål om bruk av kommunens tinglyste forkjøpsrett og eventuell instruksjon av styret i ÅKE som skulle utredes i etterkant av kontrollutvalgets behandling.

Bakgrunnen kan oppsummeres slik: I medhold av de alminnelige krav til forsvarlig saksbehandling søkte kontrollutvalget i tide å innhente uttalelse fra den kommunale instans som har ansvaret for vedkommende saksområde og avgjørelse. Instansen er Ålesund kommunale Eiendom KF (ÅKE).

Lovens frist for å gjøre gjeldende forkjøpsrett på grunnlag av aksjesalget utløp 24.03.2010. ÅKE ble ved brev av 12.01.2010 fra kontrollutvalgets sekretariat forelagt de ulike spørsmål i saken med anmodning om svar innen 14 dager. ÅKE anmodet flere ganger om utsettelse med svarfristen. Grunngevingen for dette var at ÅKE hadde kontaktet kommunens advokat og ventet på svar derfra. Ved brev av 08.02.2010 ble et administrativt svar fra ÅKE mottatt hos sekretariatet, men da uten noen synlig vurdering fra kommuneadvokaten. Det var heller intet som tydet på at saken hadde vært vurdert i ÅKE sitt styre og det er senere bekreftet at så skjedde først 11. og 17.03.2010 - dagen før bystyrets endelige behandling av saken.

Det er kontrollutvalget som selv skal rapportere resultatene av sitt arbeid til bystyret og involverte parter skal uttale seg innen høringsfristen.

Det råd daglig leder hevder å ha innhentet fra kommuneadvokaten er sentralt for hele saken. Daglig leder opplyste i kontrollutvalgets møte den 15.12.2009 at han følte seg lur av SKD Holding AS. Han fremholdt at ÅKE ville ha påberopt seg forkjøpsretten på vegne av Ålesund kommune, dersom det hadde vært juridisk grunnlag for det. Men fordi kommuneadvokaten i følge daglig leder hadde konkludert med at forkjøpsrett ikke lovlig kunne gjøres gjeldende ved aksjesalg, sendte daglig leder mail av 03.09.2009 som bygde på denne feilaktige rettsforståelsen.

Det fremstår som en klar mangel ved daglig leders saksbehandling at han påberoper seg mottatte juridiske råd som han i ettertid verken kan dokumenteres eller som kan verifiseres. En vil anta at en tilstrekkelig klar henvendelse til Kommuneadvokaten også ville ha blitt notert der.

III KOMMUNEADVOKATENS NOTAT AV 16.03.2010, M.V.

Når det gjelder de materielle spørsmål som omhandles i notatet vil sekretariatet bemerke:

Det legges i notatet til grunn at daglig leder ved sin mail av 03.09.2009 i realiteten ga avkall på kommunens rett til tilbakekjøp. Spørsmålet om hans materielle kompetanse til å foreta slikt avkall på vegne av Ålesund kommune blir da sentralt. Dersom daglig leder i kraft av sin stilling eller i h.t. instruks for stillingen ikke hadde adgang til å selge tomta og/eller fraskrive seg forkjøpsretten med virkning for Ålesund kommune, foreligger det en myndighetsoverskridelse som i prinsippet er ansvarsbetingende.

Instruksens pkt. 3 gir ikke daglig leder beslutningsrett i "*saker som etter foretakets forhold er av uvanlig art eller av stor betydning*". At saken var av uvanlig art er en nærliggende konklusjon. Videre hadde daglig leder ikke kompetanse til å avhende eiendom "*der salgssummen overstiger 1 mill. Nkr.*" Salgsvederlaget var her kr. 1.827.480.-.

I notatet begrenser kommuneadvokaten sin vurdering til å gjelde et eventuelt tilbakekjøp av tomta. Det må også vurderes om daglig leder hadde adgang til å selge. Sekretariatet kan altså ikke se at han hadde slik adgang. Derfor burde han ha forelagt saken for sitt styre for avgjørelse. Når han så ikke gjorde, men likevel disponerte som han gjorde, er myndighetsoverskridelsen et faktum.

Ved selve fraskrivelsen av forkjøpsretten kan daglig leder også ha gått utover sine fullmakter. Avkall på bruk av forkjøpsrett ligger i den stillig saken stod, lå adskillig nærmere et salg enn et kjøp. Uansett må saken regnes å være av uvanlig art.

Kontrollutvalget vil minne om at Ålesund bystyre i vedtak av 04.11.2004 (sak 135/04) besluttet at så vel bebygd som ubebygd... ”eiendom skal selges til takst / høyest mulig pris”. På grunn av de feil som daglig leder har gjort, er denne uttalte målsetting ikke nådd. Markedsprisen viste seg til slutt å bli ca 4,2 mill. kroner.

En vil også bringe i erindring reglene om offentlig støtte, jf forholdet til EØS-avtalen. Prisen ved videresalget tyder på at SKD Holding AS ervervet tomte til under markedspris. Dette kan i prinsippet innebære ulovlig statsstøtte selv om kommunens salg skjer til selvkost. Kontrollutvalget har ikke anledning til å konkludere om hvorvidt EFTAs overvåkningsorgan (ESA) ville ha konstatert at salget innebar ulovlig offentlig støtte, dersom saken var bragt inn. Men det tyder på svikt i interne rutiner hos ÅKE at disse sentrale spørsmål i det hele ikke er nevnt.

IV STYREBEHANDLING HOS ÅLESUND KOMMUNALE EIENDOM KF

Saken er behandlet i to møter, 11. og 17.03.2010. Saken er forberedt av daglig leder som er gjenstand for kritiske vurderinger i kontrollutvalget som har tatt opp saken. Disse særegne forhold er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet i sakskomplekset, særlig på grunn av nærheten til personlige forhold. Statuerer styret myndighetsoverskridelse og / eller ansvar, vil avgjørelsen i saken nemlig kunne innebære særlig ”tap eller ulempe for ham selv”, jfr. forvaltningsloven § 6 annet ledd. Saksforberedelsen burde derfor ha vært utført av personer utenfor selskapets administrasjon.

Av styrets saksdokumenter fremgår det ikke hvem som har deltatt i styrets beslutninger i saken.

V FORSLAG TIL VEDTAK

På bakgrunn av ovenstående foreslås det at kontrollutvalget innstiller på at Ålesund bystyre gjør slikt

v e d t a k :

Ålesund bystyre ber Ålesund kommunale Eiendom KF vurdere mulige tiltak som følge av at daglig leders fullmakter synes overskredet.

Harald Rogne
daglig leder

Kjetil Kvammen
advokat

Ålesund kommune

17-MAR 2010

Arkivsak ID	09/216-35
J.post ID	10112319
Arkivnr.	216

NOTAT

Fra: Kommuneadvokat Olav Aarø
Til: Styret i Ålesund kommunale Eiendom KF

Vurdering av retten til å gjøre gjeldende forkjøpsrett og bystyret mulighet for å instruere styret i Ålesund kommunale Eiendom KF

En viser til notat av 11.03.2010 der kommunalsjef Ronny Frekhaug på vegne av styret i Ålesund kommunale Eiendomsselskap KF ber kommuneadvokaten om å vurdere;

"hvorvidt det på nåværende tidspunkt er juridisk grunnlag for å gjennomføre bruk av kommunens tinglyste forkjøpsrett og i hvilken grad lov om kommunale foretak er til hinder for at bystyret kan instruere styret i et kommunalt foretak i enkeltsaker."

En vil kun besvare disse problemstillingene, da en ikke er blitt bedt om å vurdere andre juridiske forhold som kontrollutvalget tar opp i sin rapport.

Sakens bakgrunn

Ålesund kommunale Eiendom KF (ÅKE) solgte ved kjøpekontrakt av 25.06.2007 tomt på ca. 3,8 mål til Signaturhus AS. Tomten ble solgt for kr. 1.827.432.-, og ble ved salget fradelt eiendommen gnr. 50 bnr.1435. Skjøte ble ikke utstedt og salget ble således ikke tinglyst. Tomten ble ved delingsforretning 01.11.2007 fradelt gnr. 50 bnr 1435 og fikk tildelt bnr. 1555. I kjøpekontrakten var det avtalt forkjøpsrett dersom tomten innen 2 år ikke ble bebygd eller dersom kjøper ønsket å selge tomten.

Den 05.02.2008 ble samme tomten ved skjøte overført fra ÅKE til SKD Holding AS. Bakgrunnen for dette salget var at eierne av Signaturhus AS 07.01.2008 opprettet selskapet SKD Holding AS. Dette innebar at eierne av Signaturhus AS og SKD Holding AS var de samme. Forkjøpsretten som var avtalt med Signaturhus ble videreført i skjøtet som ble utstedt fra ÅKE til SKD Holding AS.

Begge disse transaksjonene ble utført av daglig leder Knut Bang i ÅKE. Ingen av salgene var således forelagt styret i ÅKE til behandling.

Omtrent 1 ½ år senere, august 2009, ble ÅKE kontaktet av ulike kjøpere av aksjene i SKD Holding AS som lurte på om et kjøp av aksjene i dette selskapet utløste kommunal forkjøpsrett. Den 03.09.2009 ble det avholdt møte med en av interessentene, Brages Bilforretning AS, vedrørende dette spørsmålet. I e-mail samme dag svarer daglig leder Knut Bang til deres advokat Henrik Grung;

" Vi tar til etterretning at Brages Bilforretning vurderer å erverve samtlige aksjer i SKD Holding AS og således overtar eiendomsretten til gnr. 50, bnr. 1555. Vi konstaterer at dette reelt sett vil være en omgåelse av intensjonene bak vår forutsetning som skulle hindre videresalg i 5 år, men vi vurderer likevel at vi på rent formelt/juridisk grunnlag ikke finner det hensiktsmessig å gripe inn i dette salget, ved å kreve tomten tilbakeført til kommunen."

Den 24.09.2009 ble alle aksjene i SKD Holding AS overført til Brages Bilforretning AS. Ifølge opplysninger som kontrollutvalget har fått i ettertid skal alle aksjene ha blitt solgt for ca. kr. 4.200.000.-. Det som er sikkert er at Knut Bang ikke hadde kunnskap om denne summen på det tidspunkt han skrev ovennevnte e-mail.

De juridiske vurderingene foretas i forhold til disse opplysningene.

1. Kan Ålesund kommunale Eiendom KF (ÅKE) gjøre forkjøpsretten gjeldende i dag?

I vurderingen av dette spørsmålet må en ta stilling til ulike problemstillinger;

- a) Er tidsfristen for å kunne gjøre forkjøpsretten gjeldende i behold?
- b) Har ÅKE fraskrevet seg forkjøpsretten ved e-mail av 03.09.2009, herunder må vurderes om Knut Bang var legitimert (hadde han myndighet) til å fraskrive seg forkjøpsretten, og eventuelt, hvilken betydning det hadde for gyldigheten av fraskrivelsen dersom han ikke hadde myndighet?

Ad.pkt. a) Tidsfristen for å kunne gjøre forkjøpsretten gjeldende

Det fremgår både av kjøpekontrakt og skjøte at det ikke er satt noen tidsfrist for å kunne gjøre forkjøpsretten gjeldende. Her må en således se på hva lov om løysingsrettar av 09.12.1994 nr. 64 sier om spørsmålet. I § 12 i denne loven fremgår det at ;

"forkjøpsrett lyt gjerast gjeldende innen 6 måneder etter at forkjøpsrettshavaren fekk eller burde skaffe seg kunnskap om dei rettshøve som utløyser retten etter § 11."

Dette betyr at det gjelder en 6 måneders frist fra ÅKE fikk kunnskap om rettshøvet som utløste forkjøpsretten. I denne saken er det snakk om salg av alle aksjene i SKD Holding AS til Brage Bilforretning AS. Det følger av § 11, 4. ledd at salg av et selskap på denne måten utløser forkjøpsretten.

Salget som utløste forkjøpsretten skjedde først 24. september 2009. Det innebærer at 6 måneders fristen ikke kunne starte før dette tidspunkt. Det fremgår ikke noe sted at SKD Holding AS eller andre har varslet ÅKE om at salget ble gjennomført på dette tidspunkt. Det fremgår heller ikke av de saksdokumentene en har fått om ÅKE har fått slikt varsel i ettertid, men dette kan ha sammenheng med at ÅKE ved Knut Bang i forkant av salget uttalte at de ikke kom til å benytte seg av forkjøpsretten.

Det som også er klart er at ÅKE ved Knut Bang i august og september 2009 har hatt kunnskap om at det kunne bli et salg av SKD Holding AS, men dette har ikke noen betydning for vurdering av fristen for å gjøre gjeldende forkjøpsretten i denne saken. En viser til lovteksten hvor det klart fremgår at det er tidspunktet for salget som er avgjørende for vurdering av når fristen starter.

Tidsfristen for å gjøre forkjøpsretten gjeldende utløper tidligst 24. mars 2010. Mest sannsynlig utløper den på et senere tidspunkt siden ÅKE ved Knut Bang ikke fikk kunnskap om salget før på et senere tidspunkt enn 24. september 2009.

Ad. Pkt. b) Har ÅKE fraskrevet seg forkjøpsretten ved e-mail av 03.09.2009?

Det første en må ta stilling til er innholdet i e-mailen fra Knut Bang. Etter undertegnedes mening er det ikke tvilsomt at Knut Bang på vegne av ÅKE ved e-mail av 03.09.2009 ga klart uttrykk for at han ikke ville benytte forkjøpsretten som et slikt salg kunne utløse. Knut Bang har også i ettertid bekreftet at det var det som var meningen når en skrev e-mailen. Hva som var bakgrunnen for at e-mailen hadde et slikt innhold har ingen betydning for avgjørelsen av om en har fraskrevet seg forkjøpsretten.

Et annet spørsmål er om Knut Bang ved e-mail av 03.03.2009 fraskrev seg forkjøpsretten overfor SKD Holding AS. Denne e-mailen ble kun sendt til advokaten til Brages Bilforretning AS og ikke til SKD Holding AS som var bundet av forkjøpsretten. Det normale ville være at vi forholdt oss til den som kjøpte tomten fra kommunen. Det er imidlertid blitt opplyst at Brages Bilforretning AS har videreformidlet denne e-mailen til SKD Holding AS som har lagt denne til grunn for sitt salg av aksjene.

Det neste spørsmålet blir om Knut Bang var legitimert/hadde myndighet til å fraskrive seg denne forkjøpsretten. Dette har etter undertegnedes vurdering avgjørende betydning for om kommunen kan gjøre forkjøpsretten gjeldende på ny.

Det fremgår av kommuneloven § 73 hvem som kan representere et kommunalt foretak utad. Grensene mellom bystyret, styret i foretaket og daglig leder av foretaket fremgår av vedtekter og fullmakter som er gitt til Ålesund kommunale Eiendom KF og i stillingsinstruksen til daglig leder. Uten at det nødvendigvis har noen betydning for løsning av denne saken finner en grunn til å påpeke at styret i Ålesund kommunale eiendom KF må sørge for at daglig leders stillingsinstruks blir oppdatert og justert i forhold til den fullmakt som styret har fått fra bystyret.

Forkjøpsrett er et spørsmål om kommunen skal kjøpe tomten tilbake fra den som har kjøpt den ved en tidligere anledning. Det er derfor naturlig å sammenligne dette med andre typer kjøp. Det fremgår av stillingsinstruksen til daglig leder under pkt. 3 at han har myndighet til å gjøre kjøp for inntil kroner 2 million. Dersom forkjøpsretten hadde blitt gjort gjeldende i denne saken ville kjøpesummen vært kr. 1.827.432.-. Av dette følger at Knut Bang holdt seg innenfor stillingsinstruksen når han tok stilling til om forkjøpsretten skulle gjøres gjeldende.

I henhold til kommuneloven § 74 vil en disposisjon som er foretatt kunne bli ugyldig dersom kommunens representant har overskredet sin myndighet. Hvorvidt disposisjonen er ugyldig vil da bero på en vurdering av om motparten (her SKD Holding AS og Brages Bilforretning AS) var i god eller ond tro. Siden Knut Bang etter undertegnedes vurdering ikke har overskredet representasjonsretten blir det ikke nødvendig å ta stilling til dette.

På denne bakgrunn kan det konkluderes med at Knut Bang ved e-mail av 03.03.2009 har frasagt seg forkjøpsretten og at det lå innefor hans myndighetsområde å treffe en slik beslutning. En tviler sterkt på at det er juridisk anledning for kommunen til å ombestemme seg, ved å gjøre gjeldende forkjøpsretten innenfor tidsfristen, se ovenfor om det som er sagt vedrørende tidsfristen. Kommunen vil i så fall måtte påregne å bli erstatningsansvarlig for de eventuelle tap som SKD Holding AS og Brages Bilforretning AS dokumenterer som følge av at kommunen avviker fra sitt tidligere tilsagn.

Konklusjon: Forkjøpsretten kan ikke nå gjøres juridisk gjeldende overfor SKD Holding AS eller Brages Bilforretning AS.

2. Kan Ålesund bystyre instruere styret i Ålesund kommunale Eiendom KF i denne saken?

Kontrollutvalget i Ålesund kommune har i sin sak til bystyret innstilt på at bystyret skal vurdere om forkjøpsretten bør gjøres gjeldende. Spørsmålet som styret i Ålesund kommunale Eiendomselskap AS (KF-styret) ønsker belyst er om bystyret har instruksjonsmyndighet overfor KF-styret i slike enkeltsaker.

Kommunelovens § 67 inneholder de sentrale reglene om KF-styrets ansvar og myndighet. Av bestemmelsen fremgår det at;

”Foretaket ledes av styret, som har myndighet til å treffe avgjørelse i alle saker som gjelder foretaket og dets virksomhet. Styret påser at virksomheten drives i samsvar med foretakets formål, vedtekter, kommunens eller fylkeskommunens økonomiplan og årsbudsjett og andre vedtak og retningslinjer fastsatt av kommunestyre eller fylkesting.”

Denne myndigheten til foretaket følger direkte av loven, og er ikke avhengig av at kommunestyre foretar noen delegasjon.

Denne bestemmelsen må imidlertid sees i sammenheng med kommuneloven § 6 hvor det fremgår at KF-styret er underlagt bystyret. Dersom en leser disse to bestemmelsene i sammenheng fremgår det ganske klart at innholdet i KF-styret sin myndighet i stor grad avhenger av hvor stor frihet bystyret ønsker å gi dem.

Et kommunalt selskap kan etableres både som et selvstendig rettssubjekt (f.eks et AS) eller som et kommunalt foretak som ikke er et selvstendig rettssubjekt, men en del av kommunen. Det er antatt at generalforsamlingen i et aksjeselskap også har alminnelig instruksjonsmyndighet overfor styret, se nærmere aksjeloven §§ 5-1 flg. Generalforsamlingen må således kunne gi styret rettslig bindende pålegg. Det er imidlertid grunn til å anta at bystyret i langt større utstrekning kan instruere et styre i et kommunalt foretak enn hva de kan overfor et styre i et selvstendig aksjeselskap.

Selv om det kan være vanskelig å vite hvor de juridiske grensene for instruksjonsretten går, er det rimelig sikkert at bystyret kan instruere KF-styret i enkeltsaker som denne. Om det er ønskelig er imidlertid et annet spørsmål. En viser til at en slik praksis kan skape uklare ansvarsforhold og kanskje behov for å vurdere om kommunalt foretak er en hensiktsmessig organisasjonsform.

Konklusjon: Bystyret kan instruere styret i Ålesund kommunale Eiendom KF i enkeltsaker som denne.

Ålesund, 16. mars 2010

Olav Aarø
Kommuneadvokat



ÅLESUND KOMMUNALE EIENDOM KF

Ålesund kommune

17 MAR 2010

Arkivsak ID	09/216-34
J.post ID	1012316
Arkivnr.	216

SAKSPAPIR**SALG AV KOMMUNAL TOMT GNR.50/BNR.1555, GRAUTNEST
KONTROLLUTVALGETS SAK 02/10****Dokumentinformasjon:**

<i>Saksbehandler:</i> Knut Bang Tlf: 70 16 28 41	<i>ArkivsakID:</i> 04/24 <i>JournalID:</i> 10/658 <i>Arkiv:</i> K1-611, K3- &55, K1-	<i>Avgjøres av:</i>
<i>E-post:</i> postmottak@alesund.kommune.no		

Behandling:

<i>Organ:</i> Styret for Ålesund kommunale eiendom KF	<i>Møtedato:</i> 11.03.2010	<i>Sak nr.</i> 016/10
Styret for Ålesund kommunale eiendom KF	17.03.2010	017/10

Vedlegg

1. Kontrollutvalgets sak 02/10
2. Daglig leders kommentarer, datert 07.03.10
3. Fullmakter til eiendomsselskapet, vedtatt i BY-sak 49/05
4. Brev til adv. Kvammen datert 08.02.10
5. E-mail fra eiendomsselskapet datert 03.09.09
6. Instruks for daglig leder

Bakgrunn

Kontrollutvalget har i sitt møte den 23.02.10 behandlet sak 02/10, slik denne fremgår av vedlegg 1, og har gjort vedtak i samsvar med innstillingen i saken.

I denne saken påstås at det har skjedd feil i saksbehandlingen, at daglig leder har gått ut over sine fullmakter, og at daglig leder har satt til side instruks som gjelder for denne stillingen. Saken fra kontrollutvalget forutsettes lagt frem for vedtak i bystyret.

Saksopplysninger

På grunnlag av sakens karakter, finner administrasjonen det naturlig at kontrollutvalgs-saken også presenteres for styret i eiendomsselskapet.

Daglig leder har kommentert saks-fremstillingen punktvis, i samme rekkefølge som saken er bygget opp, slik dette fremgår av vedlegg 2.

Vurdering

Bystyrets vedtak i sak 90/2000 omfattet hele Grautneset Næringsområde. Salgs-oppdraget ble gitt til rådmannen, som delegerte dette videre til Teknisk sektor v/ sektorsjefen, og oppdraget ble senere videreført av eiendomsselskapet.

Bystyret fastsatte tomte-priser pr m2, men la ingen ytterligere føringer mht tomte-størrelse og tomte-priser (fordi tomtene ble tilpasset kjøpernes areal-behov). Bystyret la derfor heller ingen begrensninger knyttet til salgs-verdien for den enkelte tomten. Målsettingen var å få etablert ny næringsvirksomhet på området, som var opparbeidet og byggeklart.

Som ved øvrige tomte-salg , ble det også for parsellen 50/1555 tatt inn en klausul om byggefrist, med rett for kommunen til å kreve parsellen tilbake.

Dette er for kommunen en rett, men ikke en plikt. Og spørsmålet om kommunen skal benytte denne rettigheten vil være gjenstand for konkrete vurderinger i hvert enkelt tilfelle.

For parsellen 50/1555 ble dette spørsmålet på vanlig måte drøftet med kommuneadvokaten. De juridiske sidene ble drøftet med kommunens juridiske ekspertise, og administrasjonen har fulgt opp de vurderinger som der ble gjort. Ut fra en total-vurdering fant man det lite hensiktsmessig å gjennomføre et tilbakekjøp, for så å starte en ny salgs-prosess. Dette også ut fra at kommunens primære målsetting har vært å legge forholdene til rette for etablering av nye næringsvirksomheter innenfor Grautneset Næringsområde.

Vår e-mail datert 03.09.09 (vedlegg 5) var derfor forutsatt å være kommunens endelige tilbakemelding om at forkjøpsretten i dette tilfellet ikke ville bli benyttet.

"Instruks for daglig leder" ble utformet i 2003, og har senere ikke blitt justert. Bystyret gjorde i BY-sak 49/05 vedtak om hvilke fullmakter som skulle gjelde for eiendomsselskapet, og iht pkt.3.2 kan fullmakt til å gjennomføre salg for beløp inn til kr.2,5 mill delegeres til daglig leder. Senere har styret i eiendomsselskapet også justert daglig leders fullmakt til kjøp av eiendommer fra kr.2 mill til kr.5 mill. Ut fra dette burde selvsagt også selve instruksen ha blitt justert tilsvarende. Instruksen vil nå bli oppdatert i forbindelse med tilsetting av ny daglig leder.

Som opplyst i brev til adv. Kvammen den 08.02.10 er det allerede innført en endring av kommunens rutiner mht tinglysning av skjøte, slik at det ved eiendomssalg nå konsekvent praktiseres at kommunen besørger tinglysning av skjøte, før dette overleveres kjøperen. Og det er derfor ikke mulig for en kjøper å "forlenge" byggetiden ved selv å utsette tinglysning av skjøtet.

Konklusjon

Ut fra ovenstående kan administrasjonen ikke se at det er grunnlag for påstanden om at daglig leder har gått ut over sine fullmakter eller satt til side stillings-instruksen. Men det synes aktuelt å oppdatere instruksen i samsvar med de etterfølgende vedtak som er gjort etter at instruksen ble utformet i 2003.

I spørsmålet om eventuell bruk av kommunens tilbakekjøps-rett for gnr.50/bnr.1555, har administrasjonen drøftet dette med kommunens juridiske ekspertise, og har fulgt opp de vurderinger som der ble gjort. Den tilbakemelding som der etter ble gitt, var forutsatt å være kommunens endelige bekreftelse på at forkjøpsretten i dette tilfellet ikke ville bli benyttet.

Endring av kommunens rutiner mht tinglysning av skjøter, slik at dette gjøres av kommunen og ikke av kjøperen er allerede innført fra høsten 2009.

Administrasjonen ser positivt på alle justeringer som kan medvirke til at kommunens intensjoner ved tomtosalg sikres, og etterleves av kjøperne. Administrasjonen tror likevel at det realistisk sett vil være vanskelig å få etablert et system som er 100% "vanntett", og som ikke kan omgås.

Det antas at styrets behandling av denne saken vil kunne være et supplement ved bystyrets behandling av saken fra Kontrollutvalget.

Innstilling:

Saken fremmes for styret uten innstilling fra administrasjonen.

Styret for Ålesund kommunale Eiendom KF's vedtak

11.03.2010

1. Styret i Ålesund kommunale eiendom KF tar til etterretning pkt. 2 i innstillingen fra Ålesund kontrollutvalg vedr. mangler ved rutiner og prosedyrer i selskapet. Styret konstaterer at det allerede er satt i gang et arbeid for å rette på de påpekte forhold og styret vil følge opp dette arbeidet.
Resultatet av arbeidet vil bli lagt fram for bystyret til orientering.
2. Styret ber kommuneadvokaten gi en skriftlig vurdering av de juridiske forutsetninger for å gjennomføre bruk av kommunens forkjøpsrett på det nåværende tidspunkt.
Kommuneadvokatens vurdering legges fram for styret i møte 17.03.10.

Styret for Ålesund kommunale Eiendom KF's vedtak

17.03.2010

1. Styret i Ålesund kommunale Eiendom KF tar til etterretning pkt. 2 i innstillingen fra Ålesund kontrollutvalg vedrørende mangler ved rutiner og prosedyrer i selskapet. Styret konstaterer at det allerede er satt i gang et arbeid for å rette på de påpekte forhold, og styret vil følge opp dette arbeidet.
Resultatet av arbeidet vil bli lagt fram for bystyret til orientering.
2. På bakgrunn av kommuneadvokatens utredning anbefaler styret overfor Bystyret å ikke gjøre forkjøpsretten gjeldene.
3. Styret vedtar at utredningen fra kommuneadvokaten legges frem for Bystyret.

Dokumenter framlagt i møtet

Kommuneadvokatens notat av 16.03.2010.

Forslag

Grethe K. Hansen fremmet følgende fellesforslag:

1. Styret i Ålesund kommunale Eiendom KF tar til etterretning pkt. 2 i innstillingen fra Ålesund kontrollutvalg vedrørende mangler ved rutiner og prosedyrer i selskapet. Styret konstaterer at det allerede er satt i gang et arbeid for å rette på de påpekte forhold, og styret vil følge opp dette arbeidet.
Resultatet av arbeidet vil bli lagt fram for bystyret til orientering.
2. På bakgrunn av kommuneadvokatens utredning anbefaler styret overfor Bystyret å ikke gjøre forkjøpsretten gjeldene.
3. Styret vedtar at utredningen fra kommuneadvokaten legges frem for Bystyret.

Votering

Fellesforslaget enstemmig vedtatt.