



KARMØY KOMMUNE

Kommuneadvokaten
Postboks 167 Rådhuset
4291 Kopervik

Kommunen som vil at du skal lykkes!

Advokater MNA

May Britt Mannes (kommuneadvokat)

Kristin Steensnæs Engedal (advokat)

Karin Margrethe Vedø (advokat)

Thorbjørn Lie Lotsberg (advokat)

Silvia May Stange (advokat)

Cheryl Emmerhoff (konsulent)

Dato: 30.05.2022

Notat – Vurdering av delegasjonsreglement

1 Innledning

Kommuneadvokaten har blitt forespurt av rådmannen om å avgi en vurdering av hvorvidt gjeldende delegasjonsreglement for Karmøy kommune¹ gir ordfører fullmakt til å frasi kommunen forkjøpsrett til aksjer.

Ved fortolkningen av delegasjonsreglementet har vi tatt utgangspunkt i alminnelig juridisk metode, hvor et rettslig utgangspunkt er hva som følger av den alminnelige språklige forståelsen av bestemmelsene. Kommuneadvokaten har ikke vært involvert i utformingen av de relevante bestemmelsene i delegasjonsreglementet.

Kommuneadvokaten har blitt forelagt selskapets vedtekter og protokoll fra ekstraordinær generalforsamling i Haugaland Kraft AS avholdt 21.12.2021 (se punkt 3.3). Kommuneadvokaten er ikke forelagt kommunale vedtak eller avtaler som omhandler eller forutsetter fraskrivelse av forkjøpsrett på den aktuelle generalforsamlingen.

Det foreligger videre et notat fra styret i Haugaland Kraft AS datert 30.08.2021 hvor det angis at det har vært «[t]idligere diskusjoner med nåværende eiere» om at Haugaland Kraft skal være en driver for å samle og styrke regionen Sunnhordland, Haugalandet og Indre Ryfylke, og at styret på denne bakgrunn foreslo å tilby totalt 1 % av aksjene i selskapet til 5 kommuner.

¹ Tilgjengelig på <https://delegering.kf.no/delegering/publikum/1149>



E-post:

mbm@karmoy.kommune.no

kse@karmoy.kommune.no

kmv@karmoy.kommune.no

thlo@karmoy.kommune.no

smo02@karmoy.kommune.no

cem01@karmoy.kommune.no

Telefon:

52 81 01 75

52 81 01 76

52 81 01 77

52 81 01 82

52 81 01 83

52 81 01 78

Telefaks: 52 85 74 42



Kommuneadvokaten har ikke vurdert hvorvidt det kan foreligge fullmakt til ordfører på annet grunnlag i saken vedrørende Haugaland Kraft AS, eks. spesifikke fullmaktsvedtak eller en alminnelig toleranse-/kombinasjonsfullmakt, og har ikke blitt forelagt dokumentasjon på dette.

2 Konklusjoner

Kommuneadvokaten har vurdert delegasjonsreglementet, og har følgende konklusjoner:

- Ordfører er legitimert til å opptre utad på vegne av kommunen på generalforsamling. Delegasjonsreglementet er motstridende hva gjelder reguleringen av ordførers interne beslutningskompetanse. Det er i reglementet for formannskapet angitt at ordfører kan motsette seg instruks om hva han skal stemme, og dermed forutsatt at ordfører har delegert beslutningsmyndighet. Delegasjonsreglementet bør revideres med henblikk på å tydeliggjøre ordførers og andre organers rolle i kommunens saksbehandling av saker som skal til behandling på generalforsamling. (punkt 3.2)
- Beslutningene om å frasi kommunens forkjøpsrett til aksjer i Haugaland Kraft AS utgjør en avtalerettslig disposisjon på eiernivå. Beslutningen gjelder et forhold som uansett ikke er omfattet av ordførers representantskap/avgjørelsesmyndighet på generalforsamling. (punkt 3.3)
- Kommunens forkjøpsretter er uansett falt bort i dag, jf. aksjeloven § 4-23 første ledd (punkt 3.4)

3 Juridisk vurdering av delegasjonsreglementet

3.1 Generelt om ordførers interne kompetanse og ytre legitimasjon

Gjeldende delegasjonsreglement («ordførers myndighet») fastslår i pkt. 3 at ordfører «er kommunens representant i årsmøter/generalforsamlinger der slik representasjon ikke er spesielt utpekt av formannskapet. Ordfører kan utpeke evt. stedfortreder med fullmakt».

Videre fremkommer det at ordfører har delegert avgjørelsesmyndighet etter kommuneloven § 11-8 for såkalte hastesaker. Vi er ikke kjent med at beslutningen om å fraskrive forkjøpsrett til aksjer i Haugaland Kraft AS har vært forankret i ordførers kompetanse etter kommuneloven § 11-8 eller andre nødrettslige betraktninger.



Delegasjonsreglementet inneholder ikke bestemmelser om delegasjon knyttet til særskilte regler i aksjeloven (herunder regler om forkjøpsrett).

3.2 Ordførers representantskap i generalforsamling

Vår vurdering er at gjeldende delegasjonsreglement om ordførers myndighet pkt. 3 utvilsomt fastslår at ordfører er legitimert til å opptre på vegne av Karmøy kommune på generalforsamlinger i aksjeselskaper mv. hvor kommunen er aksjeeier. Dette medfører at ordfører har kompetanse til å forplikte Karmøy kommune utad innenfor rammen av generalforsamlingens myndighet etter aksjeloven og selskapets vedtekter.

Ordlyden i pkt. 3 fastslår imidlertid ikke direkte at ordfører har avgjørelsesmyndighet i slike saker. Slik kommuneadvokaten tolker delegasjonsreglementet for ordfører, bygger bestemmelsene på et skille mellom «representasjon» og «avgjørelsesmyndighet/myndighet». Det vises i så måte til delegasjonsreglement for ordfører punkt 1, 2 bokstav a og b, og 4-7 som alle gir ordfører myndighet til å fatte forskjellige typer avgjørelser. Etter vår vurdering er delegasjonsreglementet etablert ut fra et system hvor det skilles mellom intern kompetanse (avgjørelsesmyndighet) og ekstern kompetanse (representasjon). Et slikt skille er også i tråd med alminnelig fullmaktslære.

I delegasjonsreglementet for formannskapet er det imidlertid fastslått følgende:

«Formannskapet kan velge å instruere den som møter på kommunens vegne i virksomheter hvor kommunen har eierinteresser (aksjeselskaper, IKS o.l.). Ordfører eller annen som møter på kommunens vegne må ha god grunn til å fravike en instruksjon om hva han skal stemme for/mot i generalforsamling, årsmøte eller lignende. Formannskapet og kommunens representant er bundet til å følge selskapets vedtekter, avtale mellom eierne, kommunenes eierstrategi for selskapet og kommunens eierskapsmelding.»

Bestemmelsen forutsetter at ordfører er bemyndiget til å motsette seg instruksjon fra formannskapet dersom han har «god grunn» til dette. Vurderingen av om det foreligger «god grunn» må i den enkelte sak nødvendigvis tas av ordfører. Denne reservasjonsadgangen forutsetter at ordfører også har intern beslutningsmyndighet i saker hvor det ikke foreligger instruks fra formannskapet.

Slik kommuneadvokaten vurderer det, foreligger det en motstrid mellom delegasjonsbestemmelsene som er gitt til fordel for ordfører og formannskap, hvilket gjør det uklart hvilken beslutningskompetanse ordfører egentlig har i saker som skal behandles i øverste organ i virksomheter hvor kommunen har eierinteresser. Ettersom ordførers myndighet kun er forutsatt i bestemmelsene om formannskapet, er det heller ikke inntatt bestemmelser i delegasjonsreglementet som begrenser ordførers kompetanse



eller fastsetter nærmere rammer for behandlingen av slike saker. Vår anbefaling er å revidere delegasjonsreglementet på dette punkt, slik at det blir tydeligere hvordan saker som er til gjenstand for behandling på generalforsamling mv. skal saksbehandles i kommunen.

3.3 Fraskrivelse av forkjøpsrett – ikke utøvelse av generalforsamlingens myndighet

Generalforsamlingen i Haugaland Kraft AS vedtok 21.12.2021 salg av selskapets egne aksjer iht. følgende to generalforsamlingsvedtak:

Sak 12/21 Integrasjon av Energiselskapet Odda AS

Følgende vedtak ble enstemmig fattet:

Generalforsamlingen godkjenner overtagelse av 100 % av aksjene i Energiselskapet Odda AS i henhold til fremforhandlet avtaleverk med oppgjør i 2,20 % av aksjene i Haugaland Kraft AS (tilsvarende 11.466.381 aksjer) fra selskapets beholdning av egne aksjer.

Generalforsamlingen besluttet videre å gi fullmakt til Olav Linga, eller den han bemyndiger, til å undertegne aksjebytteavtale og garantiavtale, samt å inngå og signere enhver annen avtale eller dokument, samt å foreta de handlinger som han anser nødvendig i forbindelse med å gjennomføre disse avtalene.

Aksjonærer som stemmer for dette vedtaket, forplikter seg samtidig til å avstå fra å utøve forkjøpsrett i tilknytning til Ullensvang kommunes erverv av aksjer i Haugaland Kraft AS.

Sak 13/21 Salg av egne aksjer til kommuner i regionen

Følgende vedtak ble enstemmig fattet:

Generalforsamlingen vedtok å godkjenne salg av 1 042 398 aksjer (tilsvarende 0,2 %) i Haugaland Kraft for en pris på ca. kr 19,07 pr aksje, totalt kr 19 877 198 pr aksjepost å 0,2% fra selskapets beholdning av egne aksjer til hver av de fire kommunene [Bømlo, Etne, Fitjar og Sauda], i henhold til aksjekjøpsavtale vedlagt som Vedlegg 1.

Generalforsamlingen besluttet videre å gi fullmakt til Olav Linga, eller den han bemyndiger, til å undertegne avtalen, samt til å inngå og signere enhver annen avtale, dokument og foreta de handlinger som han/hun anser nødvendig i forbindelse med å gjennomføre disse avtalene.

Aksjonærer som stemmer for dette vedtaket, forplikter seg samtidig til å avstå fra å utøve forkjøpsrett i tilknytning til disse fire kommunenes erverv av aksjer i Haugaland Kraft AS.

Etter aksjeloven § 5-1 utgjør generalforsamlingen selskapets øverste myndighet. Generalforsamlingen som organ fatter etter loven beslutninger som angår selskapet og dets virksomhet. Aksjeloven har ikke noen uttømmende regulering av hvilke beslutninger generalforsamlingen rettslig sett kan fatte.

Beslutningene om å selge selskapets egne aksjer og gi fullmakt til å undertegne avtale (jf. vedtakenes første og andre avsnitt) utgjør klart beslutninger som kan tas av generalforsamlingen, selv om disse i alminnelighet ligger under styrets forvaltning av selskapet.



Vedtakens tredje avsnitt, som fastslår at aksjonærer som stemmer for salg samtidig forplikter seg til å avstå fra å utøve forkjøpsrett til aksjene som selges, gir imidlertid uttrykk for disposisjoner som etter vår vurdering ikke faller innenfor generalforsamlingens myndighet. Aksjeloven inneholder ingen bestemmelser som omhandler fraskrivelse av forkjøpsrett, og ingen av flertallskravene i aksjeloven §§ 5-17 til 5-20 er anvendelige på en slik beslutning. Beslutningene har heller ingen betydning for selskapet, og får kun virkning på eiernivå.

Fraskrivelse av forkjøpsrett utgjør etter vår vurdering en avtalerettslig disposisjon på eiernivå som utgjør en bakenforliggende forutsetning for å stemme for «hovedspørsmålene» om salg, hvilket også understøttes av ordlyden i vedtakene som angir at det er aksjonærene – og motsetningsvis ikke generalforsamlingen/selskapet – som forplikter seg. Det å fraskrive kommunens forkjøpsrett er en disposisjon som forutsetter at det er tatt en beslutning om å kjøpe eller ikke kjøpe aksjer, og som bør undergis tilsvarende krav til saksbehandling som ordinære investeringer i samme størrelsesorden.

Beslutningene om å fraskrive kommunens forkjøpsrett er etter vårt syn ikke selskapsrettslig bindende, og gjelder forhold som således ikke er omfattet av ordførers representantskap/avgjørelsesmyndighet på generalforsamling, jf. delegasjonsreglementet punkt 3 og drøftelsen under punkt 3.2 ovenfor.

3.4 Avtalerettslig gyldighet av beslutningene om fraskrivelse av forkjøpsrett

Vi legger til grunn at alle som har deltatt på den aktuelle generalforsamlingen i Haugaland Kraft AS har vært legitimert til å representere sin kommune, men at tilsvarende problemstillinger vedrørende beslutningskompetanse (interne fullmakter jf. punkt 3.2 og 3.3) kan være aktuelle for flere av de andre kommunene som har vært representert på denne generalforsamlingen.

Utgangspunktet er at fullmektigens beslutninger er forpliktende for prinsipalen (Karmøy kommune) med mindre den andre part (medkontrahenten – her særlig de kommuner som har ervervet aksjene) på avtaletidspunktet ikke har vært i god tro. Dette utløser en rekke kompliserte juridiske og bevismessige problemstillinger knyttet til om og i hvilket omfang ordførere eller andre som deltar på generalforsamling på vegne av kommunen kan forplikte kommunen selv om de har overskredet sine interne fullmakter. Vi går ikke inn på en nærmere vurdering av dette i denne saken, ettersom det følger av selskapets aksjeeierbok at den siste transaksjonen ble gjennomført 01.02.2022. Fristen for å gjøre gjeldende forkjøpsrett er 2 måneder etter at selskapet har fått melding om aksjeoverdragelsen, jf. aksjeloven § 4-23. Basert på mottatte opplysninger legger vi derfor til grunn at forkjøpsrettene uansett har falt bort i dag.



KARMØY KOMMUNE
Kommuneadvokaten

Kommunen som vil at du skal lykkes!

Kommuneadvokaten

*Thorbjørn Lie Lotsberg
Advokat*