



Hvordan skal Karmsund Havn organisere seg for fremtiden?

Rapport skrevet for
Karmsund Havn IKS



KARMSUND
HAVN

Kilde: karmsundhavn.no

Innholdsfortegnelse

Forord	4
Disclaimer	5
Anbefaling	6
Del I	7
1. Innledning, bakgrunn og avgrensning	8
1.1 Innledning og bakgrunn	8
1.2 Avgrensning	9
1.3 Kort om Karmsund Havn	9
1.4 Bærekraft	10
1.5 Strategiplan og eierstrategi	11
2. Vurderinger og anbefalinger	12
2.1 Sammendrag	12
2.2 Eierkontroll og organisatorisk fleksibilitet, herunder organisering	14
2.3 Finansiering - eksisterende og ny	15
2.4 Skatt og MVA	16
2.5 Offentligrettslige forhold mv.	17
2.6 Eiendom, herunder dokumentavgift og eiendomsskatt	18
2.7 Konkurrans- og anskaffelsesrettslige forhold	18
2.8 «Fremtidens havn»	19
2.9 Annet	20
3. Veien videre	22
Del II	23
4. Offentligrettslige rammer	24
4.1 Havne- og farvannsloven; organiseringsfrihet og myndighetsutøvelse	24
4.2 Annen offentligrettslig regulering	24
5. Organisering	28
5.1 Interkommunalt selskap	28

5.2 Aksjeselskap	30
5.3 Likheter og ulikheter mellom AS og IKS, herunder styring og kontroll	31
6. Utbytte	33
7. Skatte- og avgiftsmessige forhold	34
7.1 Skatt	34
7.2 Merverdiavgift	35
7.3 Skattefri omdannelse	37
8. Fast eiendom	39
8.1 Selskapets faste eiendom og hjemmelsmessige forhold	39
8.2 Dokumentavgift	39
8.3 Eiendomsskatt	40
9. Ansattes rettigheter og plikter	41
10. Konkurranserettslige forhold	42
10.1 Nærmere om statsstøtteregelverket	42
10.2 Aktuelle statsstøtterettslige problemstillinger	42
10.3 Hvilke aktiviteter kan det være forbudt å gi støtte til?	43
10.4 Unntak	44
10.5 Samlet vurdering	44
11. Anskaffelsesrettslige forhold	45
12. Økonomiske forhold	46
12.1 Finansiering	46

Vedlegg 48

Vedlegg A - Organisering av prosjekt og møteplan	49
Vedlegg B - Organisering av Bergen Havn AS og Stavangerregionen Havn IKS	50
Vedlegg C - Karmsund Havn (konsern balanse per 31.12.2021)	52
Vedlegg D - Endring i finanskostnader ved overgang fra IKS til AS	53
Vedlegg E - Økonomiske konsekvenser av at ressurser, aktiviteter og eiendeler overføres fra IKS til AS	55

Forord

Denne rapporten er utarbeidet for Karmsund Havn IKS i samsvar med engasjementsbrev av april 2022. Rapporten tar for seg juridiske, skatte- og avgiftsmessige, samt økonomiske forhold, og enkelte sider ved eiendomsporteføljen ved en eventuell endring av selskapsform.

Morten Frustøl har vært prosjektleder og arbeidet har vært utført av ham og advokatene Knut Henrik Larsen og Kristiane Fahret, advokatfullmektig Anne Liv Lidtveit og Stian L. Ordahl som har vært saksansvarlig advokat.

Kristiansand, 23. desember 2022

Med vennlig hilsen
Advokatfirmaet PricewaterhouseCoopers AS

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Stian L. Ordahl', written in a cursive style.

Stian L. Ordahl | Partner

Disclaimer

Rapporten er utarbeidet for Karmsund Havn IKS i samsvar med engasjementsbrev av april 2022.

Våre vurderinger bygger på faktainformasjon som har fremkommet i intervjuer med ansatte i Karmsund Havn IKS. I tillegg er det innhentet relevante nasjonale og regionale erfaringer. PricewaterhouseCoopers (PwC) har ikke foretatt noen selvstendig verifisering av informasjonen som har fremkommet, og vi inntar ikke ansvar for at den er fullstendig, korrekt og presis.

Karmsund havn IKS har rett til å benytte informasjonen i denne rapporten i sin virksomhet, i samsvar med forretningsvilkårene i gjeldende kontrakt. PwC påtar seg ikke noe ansvar for tap som er lidt av Karmsund Havn IKS eller andre som følge av at vår analyse er distribuert, gjengitt eller på annen måte benyttet i strid med disse bestemmelsene.

PwC beholder opphavsrett og alle andre immaterielle rettigheter til analysen. Dette inkluderer ideer, konsepter, modeller, informasjon og know-how som er utviklet i forbindelse med vårt arbeid.

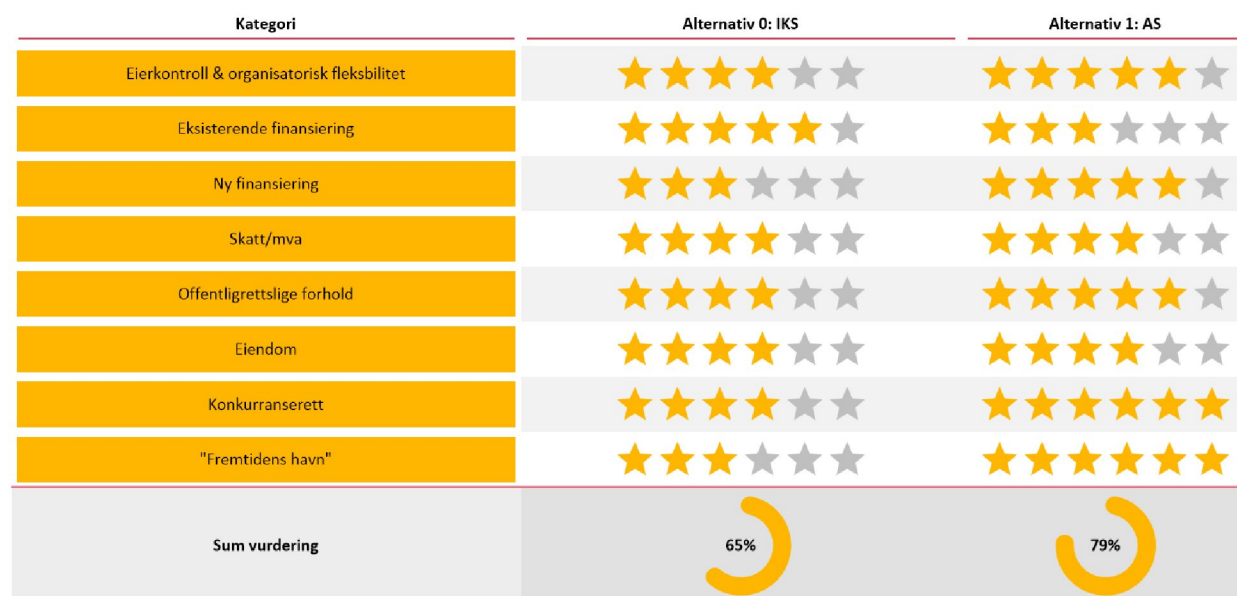
Enhver handling som gjennomføres på bakgrunn av vår analyse foretas på eget ansvar.

Anbefaling

Karmsund Havn er etter vår vurdering et veldrevet selskap med solid økonomi og betydelige finansiell handlekraft. Selskapet har ved at en del eiendomsinvesteringer ligger i egne datterselskap (AS) allerede utnyttet noen av fordelene med aksjeselskap.

Ut fra en samlet vurdering er vår oppfatning at Karmsund Havn i enda større grad enn i dag vil kunne få en rasjonell, kommersiell, brukervennlig og fremtidsrettet havn for eierkommunene ved overgang til AS, i stedet for fortsatt å være organisert som et IKS. På grunn av at myndighetsutøvelsen etter havne- og farvannsloven¹ (HFL) ikke kan delegeres til et AS, må denne delen av Selskapets virksomhet ligge igjen i IKS-et (som videreføres med uendret organisasjonsnummer).

I figuren nedenfor har vi gjort en oppsummering av våre vurderinger gjennom en «kategorisering/gruppering» av sentrale hovedtema og rangert de to hovedalternativene ut fra våre vurderinger. En oppsummerende gjennomgang av vurderingene er gjort nedenfor i Del I, kapittel 2. I Del II av rapporten er det en mer detaljert gjennomgang av de ulike forhold mv.



Figur 1: Oppsummering av våre vurderinger

Vi understreker at vår anbefaling og «kategorisering/gruppering» er en sammensatt vurdering som består av mange elementer. Dette innebærer at det er svært viktig at i hvert fall Del I av rapporten leses i sin helhet.

Det understrekes også at vår anbefaling, i tillegg til økonomiske og kommersielle forhold, blant annet hviler på offentligrettslige reguleringer og antatte fremtidige endringer i offentligrettslig regulering (herunder «konkurranse på like vilkår»). Som det fremgår nedenfor er det i dag noen fordeler ved å være organisert som IKS, bl.a. gunstigere finansiering. Slik sett kan det anføres argumenter for å være IKS videre inntil en vet mer om innholdet i, og tidspunktet for ikrafttredelse av, aktuelle endrede offentligrettslig reguleringer. Selskapets administrasjon, styre og eiere må vurdere disse forholdene, sammenlignet med fordelene ved å gå over til AS nå, før en ev. blir «tvunget» til en omdannelse. Slik vi vurderer dette, er det imidlertid flere forhold som tilsier at en bør foreta en omdannelse til AS uavhengig av eventuelle endringer i offentligrettslig regulering

¹ Lov om havne og farvann av 21. juni 2019 nr. 70

Del I Innledning og oppsummering



Kilde: karmsundhavn.no

1. Innledning, bakgrunn og avgrensning

1.1 Innledning og bakgrunn

Karmsund Havn IKS (heretter dels omtalt som Karmsund Havn og dels som Selskapet) er et interkommunalt selskap i medhold av IKS-loven², hvor Haugesund, Karmøy, Bømlo, Sveio, Bokn og Tysvær kommuner er deltakere, med følgende eierandeler:

Haugesund	38,46 %
Karmøy	38,46 %
Bømlo	7,69 %
Tysvær	7,69 %
Sveio	3,85 %
Bokn	3,85 %

Selskapets hovedformål er drift av havnevirksomhet på vegne av deltakerne på en konkurransedyktig, effektiv og sikker måte, jf. Selskapsavtalen for Karmsund Havn per 19. juni 2018, § 3 som lyder:

«Selskapets formål er effektiv og sikker forvaltning av havnevirksomhet på vegne av de kommuner som er deltakere, jfr. selskapsavtalens §4, og ivareta disse kommuners oppgaver, rettigheter og forpliktelser i samsvar med den til enhver tid gjeldende havne- og farvannslovgivning.

Selskapets skal arbeide for framtidsrettet og konkurransedyktig utvikling av sjøtransportsystemet for personer og gods, tilrettelegge for sjøbasert næringsutvikling, herunder naturlig tilhørende eiendomsutvikling, og tilrettelegge for synergier med landbasert næringsutvikling.»

I forbindelse med utarbeidelsen av en ny strategi for perioden 2023-2032, er det besluttet at man skal vurdere og utrede muligheter for endring av selskapsform og -struktur. En stadig sterkere kommersialisering i drift og utvikling av havnen gjør at det er behov for å vurdere om IKS er riktig / mest optimal selskapsform for havnedriften i fremtiden, eller om en omdannelse til annen selskapsform er fornuftig.

Advokatfirmaet PwC AS (PwC) har etter en offentlig anbudskonkurranse blitt tildelt oppdraget med å utrede selskapsform for Karmsund Havn. Denne rapporten er en oppsummering av våre undersøkelser og vurderinger. Rapporten består av våre faglige økonomiske og juridiske utredninger som skal presenteres for Havnestyret, Havnerådet og deltakerkommunene.

Arbeidet startet i midten av april 2022. PwC har vært på befaring hos Karmsund Havn og fått en oversikt over og innføring i Selskapets eiendommer og virksomhet. Som støtte for vårt arbeide har det vært satt ned en arbeidsgruppe med deltakere fra administrasjonen og ansatte, samt en styringsgruppe med representanter fra eierne/havnerådet, styret, ansatte og administrasjonen. I vedlegg A er det tatt inn en oversikt over organiseringen av prosjektet og avholdte møter mv. I forbindelse med arbeidet har vi hatt samtaler med Bergen Havn AS og Stavangerregionen Havn IKS og deres organisering. En oppsummering av disse samtalene er tatt inn som Vedlegg B.

Rapporten er delt i to hoveddeler. Del I inneholder våre vurderinger, anbefalinger og et kort punkt om «veien videre». I del II er det en nærmere gjennomgang av de ulike regelsett mv. som danner grunnlag for våre vurderinger mv. i del I. I tillegg er det tatt inn en del vedlegg til slutt i rapporten.

Kilder, lovhenvisninger mv. er det vist til løpende i fotnoter.

² Lov om interkommunale selskaper av 29. januar 1999 nr. 6

1.2 Avgrensning

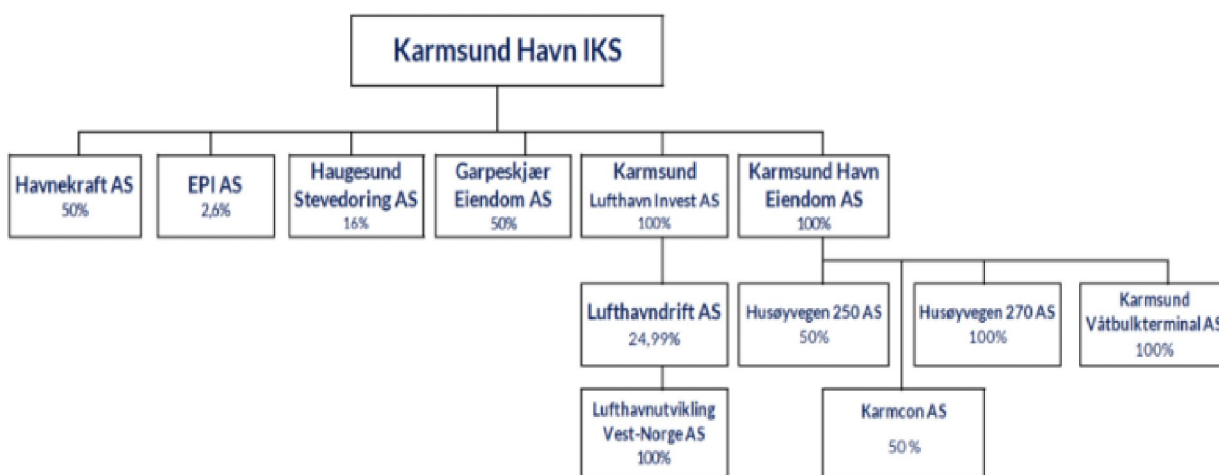
I samarbeid med Karmsund Havn er det gjort følgende avgrensninger i vår utredning:

- Utredningen baserer seg på mottatt dokumentasjon fra Karmsund Havn og har ikke vært gjenstand for revisjon. Tilsvarende gjelder for informasjon mottatt fra andre havneaktører i Norge.
- Det er ikke gjennomført verddivurdering av Selskapets eiendomsportefølje. Arbeid knyttet til eiendomsporteføljen har bare bestått i å sammenfatte og tilgjengeliggjøre mottatt informasjon fra Karmsund Havn.
- Vi har ikke vurdert soliditet av eksisterende avtaler, eller gjort andre vurderinger av slike avtaler.
- PwC har ikke foretatt en fremskriving av konsernets aktivitet og resultat i strategiperioden. Videre har PwC ikke mottatt oversikt over forventede kontantstrømmer fra dagens, og fremtidig aktivitet i nevnte periode. Eventuelle endringer i finansieringskostnader ved endring av selskapsform vil følgelig presenteres som øyeblikksbilde gitt dagens aktivitet og ikke som en neddiskontert størrelse hvor fremtidige investeringer og resultatutvikling er hensyntatt.
- Karmsund Havn har en pågående skattesak. Som følge av dette har vi ikke vurdert havnas nåværende skattemessige status mv. nærmere.
- Spørsmål omkring refinansiering er muntlig diskutert med Kommunalbanken og andre kommersielle banker med kjennskap til Karmsund Havn. Kredittgivere har imidlertid ikke anledning til å gi svar på hvilke størrelser som eventuelt kan refinansieres ved en ev. omdannelse til AS, og til hvilke betingelser før Karmsund Havn retter en formell henvendelse/lånesøknad.

1.3 Kort om Karmsund Havn IKS

Karmsund Havn er et IKS organisert etter IKS-loven. Selskapets representantskap, Havnerådet, består av 6 medlemmer, hvor de seks deltakerkommunene oppnevner ett medlem (og ett varamedlem) hver. Valgperioden følger den kommunale valgperioden. Havnerådets leder og nestleder velges av Havnerådet. Selskapets styre består av 5 medlemmer som velges for to år av gangen, og er i henhold til vedtektene satt sammen tverrfaglig med bred og solid relevant erfaring og kompetanse.

Selve havnevirksomheten i Karmsund Havn drives i IKS'et og IKS'et eier en betydelig eiendomsmasse. I tillegg har selskapet to heleide datterselskaper og flere deleide (tilknyttede selskaper). Selskapsstrukturen ser pt. slik ut³:



Figur 2: Karmsund havns selskapsstruktur

Karmsund Havn hadde i 2021 en omsetning på ca. 129 millioner kroner (konsern), et driftsresultat på nesten 21 millioner kroner og årsresultat etter skatt på 15,7 millioner kroner. Selskapet har balanseførte

³ Kilde: karmsundhavn.no

eiendeler på 1 036 millioner kroner, gjeld på 713 millioner kroner og en egenkapital på ca. 222,9 millioner kroner. Karmsund Havns (konsern) balanse per 31.12.2021 er gjengitt i vedlegg C.

Selskapets eiendomsportefølje er i hovedsak fordelt på tre lokasjoner; Husøy, Killingøy og Garpeskjær. Bokført verdi av eiendomsmassen, inkl. tomter og kaianlegg, var per 31. desember 2021 på ca. 770 millioner kroner. Virkelig verdi av eiendomsmassen ble høsten 2021 vurdert til ca. 2 730 millioner kroner av Meglerhuset ReLe AS. Det vil si at selskapet hadde merverdier knyttet til eiendomsporteføljen på ca. 1 960 millioner kroner i forhold til bokførte verdier.

Eiendomsporteføljen er tilpasset den eksisterende virksomheten, samtidig som den bygges opp i tråd med havnens løpende utvikling. Noe av eiendomsporteføljen ligger i egne AS, som dels er 100 % eid av Karmsund Havn og dels eid sammen med andre aktører.

Karmsund Havn har god tilgang på tomter og har en strategi om å utvikle eiendom for relevante aktører for å skape vekst og økt havneaktivitet. Karmsund Havn har vurdert det slik at verdien på kaien økes dersom bruker har en egendefinert eiendom på land. Dette er felles for både offshore, subsea, cruise og fraktlogistikk. I tillegg er det i havnas strategi fokusert på at evnen til å tilby funksjonelle og skreddersydde bygg i kombinasjon med god infrastruktur som kaier, belysning, landstrøm etc. vil gjøre Karmsund til en attraktiv havn å etablere seg i.

1.4 Bærekraft



Figur 3: FNs Bærekraftsmål

Både eierkommunene og Karmsund Havn har som ambisjon å bidra til realisering av FNs bærekraftsmål. Det følger av årsrapporten fra 2021 at «Karmsund Havn, herunder selskapets eiere og styre, har et stort fokus på bærekraft. Gjennom Intelliport-konseptet, fokuserer vi på å bruke ny teknologi til å finne mer bærekraftige løsninger for vår aktivitet. FNs bærekraftsmål er en selvagt rettesnor i dette arbeidet.»

Det fremgår videre av årsrapporten at Karmsund Havn har et bevisst forhold til samtlige bærekraftsmål, men at det er spesielt tre mål som peker seg ut som sentrale. De sentrale målene er mål nr. 9 «Innovasjon og infrastruktur», mål nr. 11 «Bærekraftige byer og samfunn» og mål nr. 13 «Stopp klimaendringene».

I tillegg til de tre ovenfor nevnte målene mener Karmsund Havn at mål nr. 17 «Samarbeid for å nå målene» er essensielt. Det vises blant annet til at tilskuddsordninger fra Enova og Kystverket har vært avgjørende for flere av Karmsund Havns bærekraftsprosjekter. Karmsund Havn arbeider tett sammen med myndigheter, eiere, kunder, leverandører, rederier og andre aktører i havnene deres, for å finne mer bærekraftige løsninger.

1.5 Strategiplan og eierstrategi

Karmsund Havn er i ferd med å utarbeide ny strategiplan for perioden 2023 - 2032. Gjennom samtaler med prosjektleder for dette arbeidet har vi fått bekreftet at regionen i enda større grad ønsker en næringsrettet og kommersiell havn som et viktig instrument for næringsutvikling i regionen. Hvordan Selskapet organiseres fremover vil også ha betydning for strategiplanen.

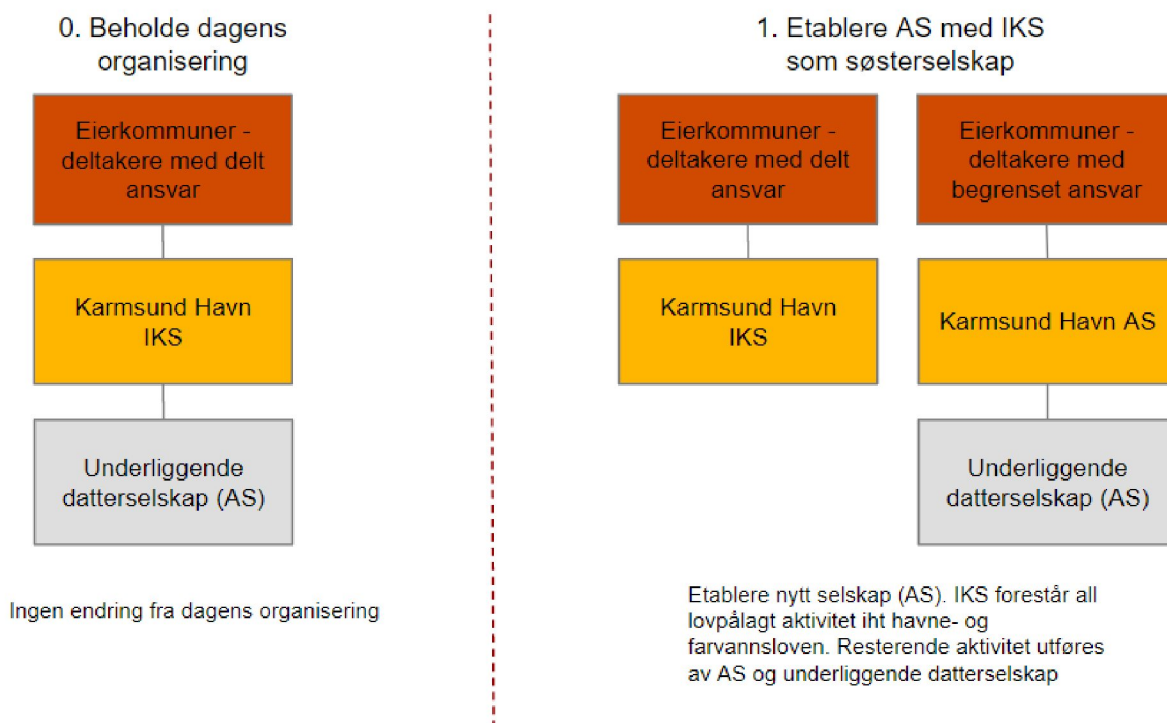
I tråd med de seks eiernes eiermeldinger/eierpolitikk, er det utarbeidet en felles eierstrategi for Karmsund Havn datert 18. oktober 2016. Eierstrategien definerer mål og hensikt og eiernes forventninger til selskapet. Dette skal bidra til forutsigbarhet for selskapet samtidig som eierne sikrer en overordnet kontroll over selskapets retning og tjenesteleveranser.

2. Vurderinger og anbefalinger

2.1 Sammendrag

PwC har i samsvar med mandatet utredet juridiske, skatte- og avgiftsmessige og økonomiske forhold, samt enkelte sider ved eiendomsporteføljen i forbindelse med en mulig endring av selskapsform.

Det er ikke noe alternativ å oppløse samarbeidet mellom eierkommunene, og overgang til interkommunalt politisk råd eller kommunalt oppgavefelleskap etter kommuneloven⁴ er heller ikke noe alternativ. Dette vil i praksis si at det er to (hoved)alternativer for organiseringen av Karlsund Havn fremover; interkommunalt selskap (IKS) etter IKS-loven som i dag eller aksjeselskap (AS) etter aksjeloven⁵. I og med at myndighetsutøvelsen etter HFL ikke kan delegeres til et AS, vil en eventuell overgang til AS i praksis innebære at IKS'et må opprettholdes som et «søsterselskap».



Figur 4: De to vurderte organisatoriske hovedmodellene

Karlsund Havn er etter vår vurdering et veldrevet selskap med solid økonomi og betydelige finansiell handlekraft. Selskapet har ved at en del eiendomsinvesteringer ligger i egen datterselskap (AS) allerede utnyttet noen av fordelene med aksjeselskap.

Ut fra en samlet vurdering er vår oppfatning at Karlsund Havn i enda større grad enn i dag vil kunne få en rasjonell, kommersiell, brukervennlig og fremtidsrettet havn for eierkommunene ved overgang til AS i stedet for fortsatt å være organisert som et IKS. På grunn av at myndighetsutøvelsen etter HFL ikke kan delegeres til et AS, må denne delen av Selskapets virksomhet ligge igjen i IKS'et (som videreføres med uendret organisasjonsnummer).

⁴ Lov 22. juni 2018 nr. 83 om kommuner og fylkeskommuner (kommuneloven)

⁵ Lov 13. juni 1997 nr. 44 om aksjeselskaper (aksjeloven)

I figuren nedenfor har vi gjort en oppsummering av våre vurderinger gjennom en «kategorisering/gruppering» av sentrale hovedtema og rangert de to hovedalternativene ut fra våre vurderinger. En oppsummerende gjennomgang av vurderingene er gjort i etterfølgende underpunkter. For en mer detaljert gjennomgang av de ulike forhold mv. vises det til Del II i rapporten.

Kategori	Alternativ 0: IKS	Alternativ 1: AS
Eierkontroll & organisatorisk fleksibilitet	★★★★★☆☆	★★★★★☆☆
Eksisterende finansiering	★★★★★☆☆	★★★★★☆☆
Ny finansiering	★★★★★☆☆	★★★★★☆☆
Skatt/mva	★★★★★☆☆	★★★★★☆☆
Offentligrettslige forhold	★★★★★☆☆	★★★★★☆☆
Eiendom	★★★★★☆☆	★★★★★☆☆
Konkurranserett	★★★★★☆☆	★★★★★☆☆
"Fremtidens havn"	★★★★★☆☆	★★★★★☆☆
Sum vurdering	65%	79%

Figur 5: Oppsummering av våre vurderinger

En «mellomløsning» kan være å organisere Selskapet med et IKS som «topp-/morselskap» hvor all virksomhet bortsett fra myndighetsutøvelsen etter HFL legges (ned) i et nytt datterselskap (AS) til IKS'et.

Dette alternativet vil imidlertid ikke gi samme mulighet til ta opp nye kommuner bare i den del av virksomheten som er knyttet til «myndighetsutøvelsen», og vil i praksis innebære mindre «avstand» mellom selskapet som forestår myndighetsutøvelsen og «driftsselskapet», slik at vi i utgangspunktet ikke vil anbefale dette alternativet for fremtidig organisering av Karmsund Havn⁶.

I det følgende omtaler vi i liten grad dette alternativet, men understreker at skulle en ønske å gå for denne modellen, vil en i praksis først måtte skille ut/omdanne hele virksomheten i IKS'et bortsett fra myndighetsutøvelsen til AS (på samme måte som i hovedalternativ 1) for deretter å overføre AS'et fra eierkommunene til IKS'et ved et innskudd i IKS'et eller ved salg til IKS'et.



Figur 6: Modell av AS med IKS som konsernspiss. Etablere nytt datterselskap (AS). IKS forestår all lovpålagt aktivitet iht havne- og farvannsloven. Resterende aktivitet utføres av AS og underliggende datterselskap

⁶ Det understrekes at Stavanger havn er organisert etter denne modellen med et IKS som morselskap.

Det har i prosessen vært diskutert en løsning der hele eller deler av gjelden/forpliktelsene blir liggende igjen i IKS'et, mens den øvrige virksomheten overføres til et nyopprettet AS. Vi vil fraråde denne løsningen, da det vil skape uklare grenser mellom IKS'ets og det nye AS'ets virksomhet. Det vil i så fall også være et «kompliserende forhold» i og med at det vil måtte inngås avtaler mellom IKS'et og AS'et og IKS'et vil måtte tilføres midler (gjennom leie?) for å betjene lånene.

Det understrekes også at vår anbefaling, i tillegg til økonomiske og kommersielle forhold, blant annet hviler på offentligrettslige reguleringer og antatte fremtidige endringer i offentligrettslig regulering (herunder «konkurranse på like vilkår»). Som det fremgår nedenfor er det i dag noen fordeler ved å være organisert som IKS, bl.a. gunstigere finansiering. Slik sett kan det anføres argumenter for å være IKS videre inntil en vet mer om innholdet i, og tidspunktet for ikrafttredelse av, aktuelle endrede offentligrettslig reguleringer. Selskapets administrasjon, styre og eiere må vurdere disse forholdene, sammenlignet med fordelene ved å gå over til AS nå, før en ev. blir «tvunget» til en omdannelse. Slik vi vurderer dette er det imidlertid flere forhold, som tilsier at en bør foreta en omdannelse til AS uavhengig av eventuelle endringer i offentligrettslig regulering. I tillegg til behov for å kunne ta opp lån uavhengig av en låneramme, møte fremtidens utfordringer og eiernes og havnas egne ønsker om og forventninger om vekst, vil vi i denne sammenheng nevne at nå som både Selskapet og eierne har fokus på hvordan Karmsund Havn skal organiseres for fremtiden, bør en fortsette prosessen med en eventuell omdannelse. Vi understreker også at vi i våre vurderinger har sett hen til eierstrategien for Selskapet og at selskapet må få rammebetingelser som gjør at eiernes ambisjoner og forventninger til Selskapet kan oppfylles. Vi kan ikke se at det er spesielle forhold i eierstrategien som tilsier at Selskapet ikke kan omdannes til et AS.

2.2 Eierkontroll og organisatorisk fleksibilitet, herunder organisering

Både IKS og AS er selskapsformer som etter vår vurdering fungerer og kan fungere for å drive Karmsund Havn på en rasjonell og hensiktsmessig måte.

Den vesentligste forskjellen mellom IKS og AS er at deltakerne i et IKS hefter ubegrenset for selskapets forpliktelser og bare kommuner, fylkeskommuner og andre IKS kan være eiere, mens eierne i et AS kun hefter for innskutt aksjekapital. Det eksisterer ikke begrensninger knyttet til hvem som kan være eiere i et AS.

Det rettslige rammeverk for IKS og AS, tilsier i utgangspunktet at AS har større grad av selvstendighet enn IKS. Etter vår vurdering har imidlertid organisasjonsform i seg selv liten reell betydning for hvor sterk styring kommunene/eierne kan ha. Det er ikke nødvendigvis slik at AS innebærer at kommunene gir fra seg mer (politisk) kontroll enn ved IKS. Riktignok følger det av IKS-loven at enkelte avgjørelser må ha samtykke fra den enkelte eier, men det samme kan i hvert fall langt på vei (om ønskelig), fastsettes gjennom aksjonæravtaler og/eller i vedtektene til et AS.

Selv om eierne i et AS i praksis kan oppnå mer eller mindre samme kontroll og styring som i et IKS, er det nok slik at kommunene, inkl. politisk ledelse, vil oppfatte det slik at de har mer (direkte) kontroll og innflytelse over et IKS enn et AS. Dersom en har et ønske om mest mulig eierkontroll kan det derfor trekke i retning av å velge IKS fremfor AS.

Valg av AS som fremtidig organisasjonsform, vil ha noen klare organisatoriske fordeler for Selskapet fremover:

- Som følge av at myndighetsutøvelsen må ligge igjen i IKS'et, vil det legges til rette for at en kan ta opp andre kommuner som deltakere i IKS'et (myndighetsutøvelsen etter HFL) uten at de også må inn på eiersiden i AS'et. Dette kan en for så vidt også oppnå ved å dele IKS'et i to IKS, men det antar vi er et lite ønskelig alternativ.
- Modellen vil skape en viss og antakelig gunstig (formell) «avstand» mellom det organ/selskap som forestår myndighetsutøvelsen (IKS'et) og driftsselskapet (AS'et).

- Det vil i praksis være lettere å foreta eventuelle fremtidige reorganiseringer, f.eks. dersom det skulle være ønskelig å legge eiendom som Selskapet eier i eget/egne AS. Dette vil i praksis kunne gjennomføres som skattefrie reorganisering dersom Selskapet først er omdannet til AS.
- Om ønskelig vil det være mulig å ta opp andre (private) på eiersiden i AS'et.

2.3 Finansiering - eksisterende og ny

Karmsund Havn har en låneramme på 800 millioner kroner, jf. selskapsavtalen § 7. Selskapet hadde per 31. desember 2021 langsiktig gjeld på 692 millioner kroner, slik at selskapet innenfor gjeldende låneramme kan låne ytterligere ca. 100 millioner kroner. Det fremgår av punkt 6 i gjeldende eierstrategi fra 2016 at de mindre deltakerkommunene er «*nær en maksimalgrense for å stille garanti av lånerammer*». Lånerammen er etter dette i 2018 økt fra 600 millioner kroner til 800 millioner kroner, slik at det er enda større grunn til å anta at Selskapet ikke kan forvente vesentlig økning i lånerammen fremover. I følge styrets årsberetning for 2021 er ca 41 % av lånene sikret med fastrente (i Kommunalbanken).

Eksisterende finansiering

Samlet sett er vår vurdering at i forhold til dagens (eksisterende) finansiering, vil det være en fordel for Selskapet å bli værende et IKS. Dette er blant annet knyttet til følgende:

- En vil kunne videreføre dagens finansiering, som i det vesentlige er i Kommunalbanken, med (presumptivt) gunstig rente og lang løpetid.
- Fastrenteavtalene kan videreføres. Dersom dagens finansiering i Kommunalbanken forfaller vil Karmsund Havn måtte betale over/underkurs for fastrenteavtalene. I dagens rentemarked vil det innebære at Selskapet vil få en inntekt (underkurs) som en engangseffekt, men refinansieringen vil innebære høyere rente.

Ny finansiering

Overgang til AS vil i praksis gi selskapet større fleksibilitet mht. låneopptak, større lånekapasitet (med mindre selskapsavtalen endres og lånerammen til Selskapet økes) og mulighet til å bruke selskapets eiendomsmasse som sikkerhet. Dette vil kunne gi økt investeringskraft for selskapet.

Som nevnt ovenfor er signalene fra de mindre deltakerkommunene at Selskapet neppe kan forvente vesentlig økning i lånerammen fremover. Dette innebærer at dersom Selskapet skal kunne nå sine vekstmål, må Selskapet enten tilføres egenkapital fra eierne (antas lite aktuelt) eller så må det være egne datterselskap som tar opp lån. I og med at IKS'et ikke kan stille garanti eller pantsette egne eiendeler (herunder fast eiendom) for andres økonomiske forpliktelser⁷, heller ikke for et 100 % eid datterselskap, vil i praksis Selskapet som et IKS være «låst» av lånerammen.

Samlet er vår vurdering som følge av dette at det vil være en betydelig fordel for Selskapet å bli omdannet til AS, men det vil ha visse «kostnad» knyttet til:

- at det vil bli stilt betydelig større bedriftsøkonomiske og administrative krav til utarbeidelse av businesscase som vedlegg til lånesøknader til kommersielle banker. Dette kan imidlertid være positivt både for selskapet/administrasjonen og for eierne.
- at selskapet vil få mindre gunstige betingelser hos kommersielle banker i forhold til det en vil kunne oppnå i Kommunalbanken⁸. Etter det opplyste har Karmsund Havn i dag flytende rente på 3 mnd NIBOR + margin på 0,6 % (0,5 % for grønne lån). Det er i samtale med et utvalg banker indikert at refinansiering/nye låneopptak i «kommersiell» bank vil medføre en økt rente på i størrelsesorden 0,25 - 1,50 %. Dette vil innebære en økt årlig rentekostnad på 3,9 til 12,2

⁷ IKS-loven § 22 sjette ledd.

⁸ Det gjøres imidlertid oppmerksom på at enkelte andre havner har opplyst at de over tid opplever at de kan oppnå like gunstige samlede betingelser i kommersielle banker som i Kommunalbanken.

millioner kroner før skatt⁹. En del av denne kostnaden «oppveies» imidlertid av at Selskapet vil få en inntekt som følge av at fastrenteavtalene brytes.

- Eventuell endring av IKS-loven i samsvar med høringsforslag fra Kommunal- og distriktsdepartementet våren 2022, kan innebære at IKS vil få en viss mulighet til å ta opp lån for kjøp av aksjer i eiendomsselskap. Det er imidlertid lagt opp til visse begrensninger for muligheten til å ta opp lån som ikke er et AS vil måtte forholde seg til.

Det er stilt spørsmål om kommersielle banker vil være villige til å finansiere tyngre infrastrukturtiltak i havnevirkksomhet hvor det ikke er identifiserbare (og tidsnære) kontantstrømmer som gir mulighet til å betjene lån. For slike investeringer er det skissert ulike løsninger ved ev. overgang til AS:

- Beholde en låneramme i IKS'et og foreta denne type investeringer i regi av IKS'et. Dette vil være en kompliserende faktor og kunne skape uklarheter i hva som skal gjøres i regi av IKS'et og AS'et og også gi økt behov for ev. leie- og/eller tjenesteavtaler mellom de to selskapene, slik at dette er en organisering vi i utgangspunktet ikke vil anbefale.
- Tilføre egenkapital til AS'et.
- Søke om kommunal garanti. Kommunale garantier kan kun stilles på nærmere vilkår, og er betinget av Statsforvalters godkjenning, se kapittel 4.2.4, der konklusjonen indikerer at det kan være utfordrende å oppnå slik godkjenning fra Statsforvalter.

Forholdet knytte til større infrastrukturtiltak mv. er diskutert med ledelsen i Karmsund Havn. Det er ikke opplyst om større infrastrukturtiltak i investeringsplanen på kort og mellomlang sikt, slik at vi antar dette ikke er et vesentlig forhold i vurderingen av valg av selskapsform. Det understrekes for ordens skyld at refinansieringen av Selskapets eksisterende lån må avklares før en eventuell omdannelse til AS beslattes og gjennomføres.

2.4 Skatt og MVA

Skatte- og avgiftsmessige forhold antas å være stort sett upåvirket av om Selskapet organiseres videre som IKS eller AS.

Omdannelse/endring fra IKS til AS vil innebære:

- AS'et vil i utgangspunktet være et ordinært skattepliktig selskap, men her kan pågående skattesak mellom Karmsund Havn og Skatteetaten få betydning for vurderingen.
- IKS'et som i praksis bare vil forestå myndighetsutøvelsen etter HFL vil etter vår vurdering vil være et skattefritt selskap etter skatteloven¹⁰ § 2-32.
- AS'et vil videreføre den avgiftspliktige aktiviteten som utøves av IKS'et og at dette vil bli ansett som en avgiftsfri virksomhetsoverdragelse iht. merverdiavgiftsloven¹¹ (mval.) § 6-14. AS'et må søke om registrering i Merverdiavgiftsregisteret og det må utarbeides avtaler om overføring av justeringsforpliktelsene for de kapitalvarene (fast eiendom/driftsmidler) som overføres fra IKS'et til AS'et.

En eventuell overgang fra IKS til AS må imidlertid håndteres riktig, både skatte- og avgiftsmessig. Trår en feil her kan det få store økonomiske konsekvenser:

⁹Størrelse er basert på analyse som tar utgangspunkt i lånesaldo i Kommunalbanken per 20. juni 2022 på 662 millioner kroner, og økt rente i intervallet 0,25 - 1,50 %. Det er gjort separate beregninger på effekt for henholdsvis flytende- og fastrentedel av eksisterende lån (se vedlegg D). Det presiseres at prising av nye lån vil være gjenstand for individuell behandling og forhandling. I tillegg vil effekt kunne variere betydelig grunnet endring i rentekurve, kredittspread og løpetid. Oppgitt intervall for økt rente innebærer ikke at det er mottatt bindende tilbud fra bank.

¹⁰ Lov 26. mars 1999 nr. 14 om skatt av formue og inntekt (skatteloven)

¹¹ Lov 19. juni 2009 nr. 58 om merverdiavgift (merverdiavgiftsloven)

- Dersom Karmsund Havn er skattepliktig (helt eller delvis), må omdannelsen til AS gjennomføres etter reglene for skattefri omdannelse i skatteloven § 11-20 med tilhørende forskrift (for å unngå skattemessige konsekvenser).
- På grunn av de store merverdiene som ligger i selskapet og konsekvensene for selskapet dersom skattemyndighetene skulle komme til en annen vurdering, vil vi anbefale at det hentes inn en bindende forhåndsuttalelse (BFU) fra Skatteetaten før en eventuell omdannelse gjennomføres, for å få bekrefte at:
 - en kan omdanne en del av IKS'et til AS, men at IKS'et kan «leve» videre og forestå myndighetsutøvelsen etter HFL.
 - det omdannede AS'et kan utøve avgiftspliktig aktivitet iht. mval. § 3-11 (2) bokstav j, at overdragelsen fra IKS til AS vil anses som en avgiftsfri virksomhetsoverdragelse iht. mval. § 6-14 og at man kan overføre kapitalvarene fra IKS'et til AS'et ved utarbeidelse av en justeringsavtale mellom partene.
- Dersom Karmsund Havn skulle bli ansett som et fullt ut skattefritt selskap, vil vilkårene for skattefri omdannelse i utgangspunktet ikke være til stede. Skattemessig vil ikke dette skape spesielle utfordringer ved en ev. omdannelse som følge av at IKS'et i så fall ikke vil være skattepliktig for gevinst ved overføringen til AS'et.
- Det bør vurderes i samråd med Selskapets prosessfullmektig i skattesaken, om en bør avvente en ev. omdannelse til skattesaken er avklart, og ev. hvordan en anmodning om BFU skal fremstilles i lys av skattesaken.

2.5 Offentligrettslige forhold mv.

I utgangspunktet vil Selskapets offentligrettslige forpliktelser være de samme enten det er organisert som et IKS eller AS. Fra Selskapets ståsted kan det imidlertid være enkelte forhold som vil kunne være litt enklere å forholde seg til som AS enn som IKS:

- Når det gjelder spørsmålet om Selskapet er omfattet av offentliglov¹² og forvaltningsloven¹³, vil det i utgangspunktet ikke være av avgjørende betydning om selskapet er organisert som IKS eller AS. Myndighetsutøvelsen vil imidlertid i praksis bli liggende igjen i IKS'et, og dette vil kunne innebære at:
 - IKS'et vil være omfattet av offentliglova, mens AS'et vil lettere kunne bli ansett å drive næringsvirksomhet som faller utenfor loven.
 - IKS'et vil være omfattet av forvaltningsloven, mens AS'et i utgangspunktet ikke vil omfattes av loven. Vi ser imidlertid ikke bort fra at noen vil kunne hevde at et havneselskap som forestår den operative havnevirksomheten, driver en virksomhet som er så viktig for innbyggerne, næringsdrivende mv. og hele regionen, at også aktivitet utover det som følge av HFL kan anses som å ivareta offentlige interesser. Før en ev. forholder seg til at et AS ikke er omfattet av forvaltningsloven bør dette følgelig avklares med Statsforvalter (og eventuelt eierne).
- Organiseringen vil ikke ha noen betydning for om åpenhetsloven¹⁴ kommer til anvendelse.

Når det gjelder adgangen for eierne til å ta ut utbytte fra Selskapet, vil i utgangspunktet være den samme enten Selskapet er organisert som et AS eller IKS. Det kan imidlertid være at det er større «tradisjon» for og mer allment akseptert å ta ut utbytte fra et AS enn å ta ut midler fra et IKS, slik at en ikke skal utelukke at det vil kunne bli større forventninger fra eierne om utdelinger dersom Selskapet omdannes til AS.

¹² Lov 19. mai 2006 nr. 16 om rett til innsyn i dokument i offentlig verksemd (offentliglova)

¹³ Lov 10. februar 1967 om behandlingssåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)

¹⁴ Lov 18. juni 2021 nr. 99 om virksomhetens åpenhet og arbeid med grunnleggende menneskerettigheter og anstendige arbeidsforhold (åpenhetsloven)

2.6 Eiendom, herunder dokumentavgift og eiendomsskatt

I praksis vil all, eller det alt vesentlige av, fast eiendom som eies av IKS'et overføres til AS'et ved en eventuell omdannelse. Etter vår vurdering vil «rene» eiendomsrettslige forhold være upåvirket av om Selskapet er organisert som IKS eller AS. Det bemerkes i denne sammenheng følgende:

- Ved en eventuell omdannelse til AS, er som nevnt vår vurdering at en vil kunne bruke reglene for skattefri omdanning. Som følge av dette vil en også kunne overføre grunnbokshjemlene som i dag ligger hos IKSet til det omdannede AS'et, uten at det utløses dokumentavgift.
- Skulle Karmsund Havn bli ansett som fullt ut skattefritt, er det usikkert om reglene for skattefri omdannelse kan brukes og følgelig om grunnbokshjemler kan overføres fritatt for dokumentavgift.
- For de eiendommene hvor grunnbokshjemmelen ligger hos eierkommunene må det påregnes å betale dokumentavgift dersom grunnbokshjemmelen skal overføres til et IKS eller til et AS. Valg av organisasjonsform har således ikke betydning for spørsmålet om dokumentavgift. Selskapet sammen med eierkommunene bør imidlertid, uavhengig av en eventuell omdannelse, foreta en nærmere vurdering av om det kan være grunnlag for å overføre grunnbokshjemler til IKS'et fritatt for dokumentavgift basert på historiske forhold.
- Unntaket for eiendomsskatt for eiendom kommunen eier selv, gjelder ikke for eiendom eid av IKS eller AS. Vurderingen knyttet til eiendomsskatt er således den samme for selskapsformene IKS og AS.

2.7 Konkurranse- og anskaffelsesrettslige forhold

Næringsvirksomheten må drives innenfor rammen av EØS-avtalens bestemmelser. EØS-avtalens regler om statsstøtte innebærer at offentlig eid næringsvirksomhet verken kan diskrimineres eller gis konkurransefordeler i forhold til privat eid virksomhet.

Offentlig støtte er i utgangspunktet forbudt etter EØS-avtalen artikkel 61. Statsstøtteregelverket er imidlertid ikke til hinder for at offentlige aktører driver markedsbaserte aktiviteter så lenge dette skjer på markedsmessige vilkår.

Karmsund havn driver, i likhet med andre store havneaktører, konkurranseutsatt økonomisk aktivitet samtidig som havnen er fritatt fra skatt og har konkursimmunitet. Det er dermed fare for at den økonomiske aktiviteten oppnår konkurransefordeler i strid med statsstøtteregelverket.

Ved å organisere Karmsund Havn som et AS, skaper man et tydelig skille mellom økonomisk aktivitet og offentlig virksomhet som vil redusere faren for regelbrudd betraktelig.

Statsstøtteregelverket taler derfor for at Karmsund Havn organiseres som et AS, slik at virksomheten får samme rammevilkår som private aktører og alle transaksjoner skjer til markedsmessige vilkår.

Karmsund Havn er ved dagens organisering omfattet av anskaffelsesregelverket. Også ved en eventuell omdannelse til aksjeselskap er utgangspunktet at selskapet vil omfattes av anskaffelsesregelverket. Ved en eventuell omdannelse vil som nevnt myndighetsutøvelsen bli liggende igjen i IKS'et, mens AS'et vil drive den forretningsmessig virksomheten. Dette vil trekke i retning av at AS'et ikke anses opprettet for å dekke allmennhetens behov og følgelig ikke vil være omfattet av anskaffelsesregelverket. Det avgjørende for denne vurderingen er om virksomheten drives på kommersielle/forretningsmessige vilkår på tilsvarende måte som et privat selskap ville gjort.

Forutsatt at AS'et ved en eventuell omdannelse kan anses å drive forretningsmessig virksomheten og ikke skal ivareta/dekke allmennhetens behov, vil vi anta at selskapet ikke vil være omfattet av anskaffelsesregelverket.

Vi ser imidlertid ikke bort fra at noen vil kunne hevde at et havneselskap som forestår den operative havnevirksomheten, driver en virksomhet som er så viktig for innbyggerne, næringsdrivende mv. og hele regionen, at aktivitet utover det som følge av HFL er i allmennhetens interesse, slik at AS'et likevel er omfattet av anskaffelsesregelverket. Før en ev. forholder seg til at et AS ikke er omfattet av anskaffelsesregelverket, bør dette følgelig avklares med relevante myndigheter

I en selskapsstruktur med flere mor- og datterselskaper, vil man kunne tenke seg at enkelte selskaper er unntatt fra anskaffelsesregelverket¹⁵. Når endelig selskapsstruktur er fastlagt anbefaler vi at det blir gjort en grundig vurdering av de enkelte selskapene for å avklare om man er innenfor anskaffelsesregelverket eller ikke for det enkelte selskap.

2.8 «Fremtidens havn»

En omdannelse til AS vil være i samsvar med nasjonale føringer og samsvare med de vurderinger og utredninger som er foretatt av havner i andre regioner. En omdannelse vil videre være i tråd med «fremtidsbildet» som ble presentert av direktør i Norske Havner, Arnt-Einar Litsheim på Havnekonferansen i 2018 hvor følgende utviklingstrekk ble fremhevet:

- Intermodale knutepunkter under sterkere statlig styring/finansiering «utpekte havner».
- Store og mellomstore havner blir organisert som aksjeselskap (stamnetthavnene).
- Havnene rendyrkes som kommersielle aktører og myndighetsrollen overtas av Staten (fullfinansiering).
- Havnene blir skattepliktige og mister sin konkursimmunitet.
- Noen sentrale «huber» og en rekke mindre havner/kaier i et satellittsystem.
- Autonome skip og autonom håndtering av gods.

Dette er siden fremhevet fra Norske Havner i flere sammenhenger, og det er også vist til at f.eks. i Finland har mer eller mindre alle offentlige havner gått over i organisasjonsform som tilsvarer AS (OY).

I denne sammenheng nevnes også at ESA i 2013 åpnet en sak mot Norge om det generelle skattefritaket for offentlig sektor er i strid med EØS-avtalen. Regjeringen satte i 2016 ned en arbeidsgruppe som skulle se på konkurranseforholdene mellom offentlig og privat virksomhet. Arbeidsgruppen skulle foreta en EØS-rettslig vurdering av om det generelle skattefritaket og konkursimmuniteten er forenlig med EØS-avtalens artikkel 61(1), og leverte sin rapport «Like konkurransevilkår for offentlige og private aktører» i januar 2018. I brev til ESA 3. mai 2021 foreslås det ikke en generell regulering av skatteplikt eller krav om separate regnskap for offentlige selskaper mv., men en sektorgjennomgang. En av de sektorer som nevnes er havn. På bakgrunn av dette er det forventet at det vil bli satt i gang en nærmere gjennomgang av de kommunale havnene for å vurdere eventuelle behov for endringer. Dette kan innebærer at det over tid vil «tvinge seg frem» krav om at havner f.eks. må organiseres som AS, jf. f.eks. Kommentartutgaven til Havne- og farvannsloven, hvor det på side 231 er uttalt:

«Dette kan innebære krav til utskillelse av næringsvirksomhet i egne selskapsformer, mest nærliggende aksjeselskapsformen, ettersom både kommunalt foretak og interkommunalt selskap kan anses å ha en konkurransemessig fordel i forhold til private ved at deltagerne har ubegrenset ansvar for foretakets/selskapets forpliktelser.»

¹⁵ Se bl.a. KOFA-sak 2020/733

2.9 Annet

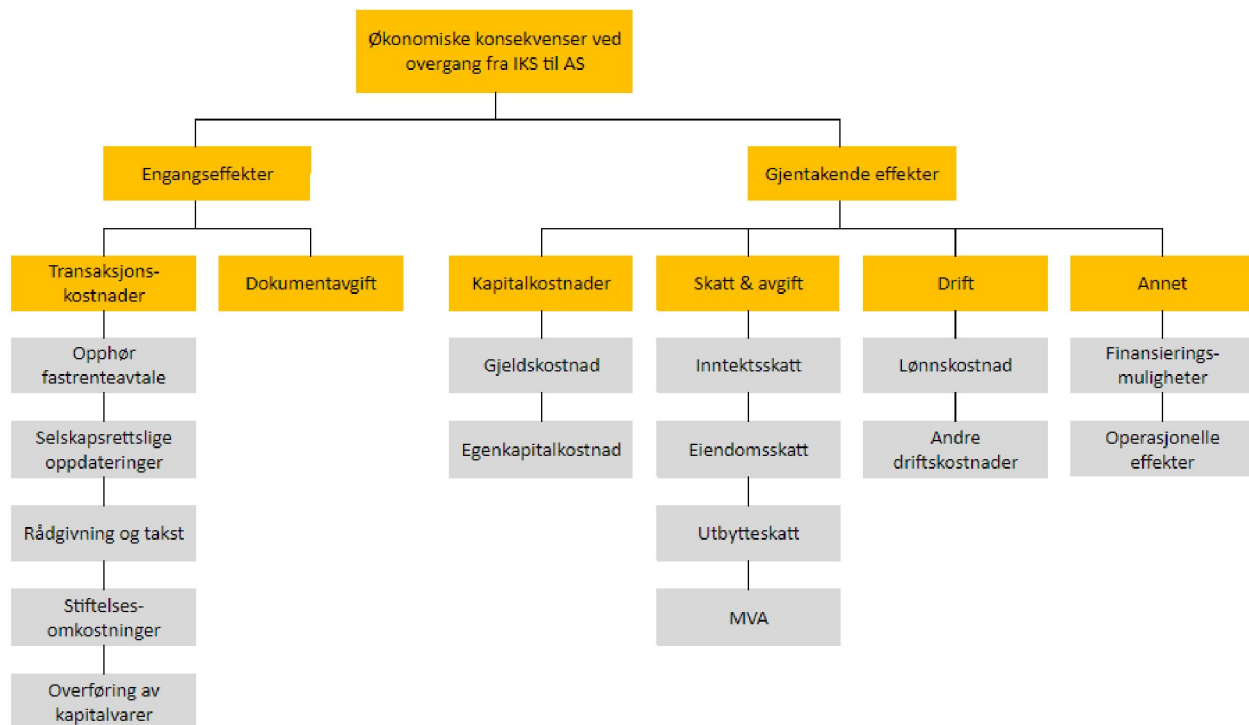
Ansatte

En eventuell omdannelse av Karmsund Havn til AS, med tilhørende overføring av de ansatte fra IKS'et til AS'et vil anses som en virksomhetsoverdragelse i arbeidsrettslig forstand og gir de ansatte en del rettigheter etter arbeidsmiljøloven¹⁶ kapittel 16:

- Arbeidsgiver skal så tidlig som mulig gi informasjon og drøfte virksomhetsoverdragelsen med tillitsvalgte i selskapet.
- De ansatte vil ha en reservasjonsrett, og kan motsette seg at arbeidsforholdet overføres til «ny» arbeidsgiver, med den konsekvens at arbeidsforholdet opphører på tidspunktet for overdragelsen.
- Ansattes rettigheter tilknyttet lønn, ansiennitet, opparbeidet ferie, overtid, pensjon mv. overføres/videreføres hos ny arbeidsgiver
- En virksomhetsoverdragelse vil ikke i seg selv gi grunn for oppsigelse eller avskjed, slik at en oppsigelse eller avskjed som alene begrunnes i virksomhetsoverdragelsen ikke vil være lovlig.

Økonomiske effekter

Omdannelse fra IKS til AS vil ha en del økonomiske konsekvenser; både engangseffekter og gjentakende effekter. Dette kan illustreres som følger:



Figur 7: Økonomiske konsekvenser av at ressurser, aktiviteter og eiendeler overføres fra IKS til AS

Vi har i vedlegg D gjort en beregning/anslag på opphør av fastrenteavtale og endrede gjeldskostnader ved en ev. overgang til AS. Oppsummert viser dette en inntektsføring på 15,4 millioner kroner¹⁷ (før skatt) som følge av førtidig innfrielse av fastrentelån. Dette vil være en engangseffekt. Deretter vil en, alt annet like, ha en økt årlig gjeldskostnad i størrelsesorden 3,9 - 12,2 millioner kroner¹⁸ (før skatt). Utfallsrommet er avhengig av hvor mange prosentpoeng påslag en vil få i kommersiell bank sett opp mot dagens

¹⁶ Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven)

¹⁷ Det presiseres at prising av nye lån vil være gjenstand for individuell behandling og forhandling. I tillegg vil effekt kunne variere betydelig grunnet endring i rentekurve, kredittspread og løpetid. Oppgitt intervall for økt rente innebærer ikke at det er mottatt bindende tilbud fra bank.

¹⁸ Se note 17.

betingelser hos Kommunalbanken. Et intervall på 0,25 - 1,50 % er benyttet. Det er for enkelhets skyld ikke tatt hensyn til skatt i beregningene. Videre blir de ulike økonomiske konsekvenser av at ressurser, aktiviteter og eiendeler overføres fra IKS til AS kommentert i vedlegg E

Det understrekes imidlertid at beregningen/estimeringen av slike økonomiske konsekvenser er beheftet med stor usikkerhet.

Andre forhold

- Etter vår vurdering vil organiseringen av Karmsund Havn som IKS eller AS ha liten eller ingen betydning for realisering av bærekraftsmål og etterlevelse av kravene i åpenhetsloven.
- Ved overgang til AS, vil havneselskapet (AS'et) få nytt organisasjonsnummer.
- Etter det opplyste har Selskapet ikke identifisert avtaler mv. med kunder, leverandører eller andre som skulle tilsi at en omdannelse til AS kan være utfordrende.

3 Veien videre

Karmsund Havn IKS må selv vurdere hvordan denne utredningen skal tas videre. Vi ser imidlertid for oss at en naturlig prosess etter at rapportene er behandlet av administrasjonen/ledelsen i Selskapet, vil være:

- Innstilling til og behandling i havnerådet/representantskapet
- Politiske avklaringer og beslutninger i kommunene

Før det treffes en endelig beslutning om omdannelse, vil vi som nevnt sterkt anbefale at det innhentes en BFU fra Skatteetaten for å få bekreftet at det kan gjennomføres en skattefri omdannelse og at en omdannelse ikke har uforutsette merverdiavgiftsrettslige konsekvenser.

Det understrekes for ordens skyld også at når det gjelder finansiering og hvilke muligheter og betingelser Selskapet vil ha til å få finansiering som et AS, bare er undersøkt initielt. Det vil si at før en eventuell omdannelse til AS besluttet og gjennomføres, må refinansieringen av Selskapets eksisterende lån avklares mv.

Etter at det eventuelt er besluttet en omdannelse til aksjeselskap, vil det i praksis være mange forhold som må ivaretas, avtaler og andre dokumenter mv. som må utarbeides mv. Vi nevner her bl.a. følgende:

- Eventuell refinansiering må som nevnt avklares med Kommunalbanken og eventuelle andre finansinstitusjoner og avtaler må inngås.
- Ansatte må informeres og ivaretas. I tillegg må det formelt sett utarbeides nye ansettelsesavtaler.
- Det må utarbeides stiftelsesdokument for Karmsund Havn AS ved skattefri omdannelse av IKS'et før 30. juni det aktuelle år, og det må utarbeides andre formelle dokumenter i denne forbindelse, herunder:
 - Vedtekter for selskapet
 - Aksjonæravtale
 - Redegjørelse etter aksjelovens regler
- Stiftelsen av selskapet må meldes til Brønnøysundregistrene før 30. juni (det aktuelle år).
- MVA-forhold må ivaretas, herunder må AS'et registreres i merverdiavgiftsregisteret og justeringsavtaler må utarbeides.
- Kunder, leverandører og andre kontraktsparter må informeres og avtaler må flyttes/transporteres til AS'et.
- Grunnbokshjemler som i dag ligger i IKS'et, må/bør så langt det er mulig, overskjøtes til AS'et.

Erfaringsmessig er det ved slike endrings-/omdannelsesprosesser mange forhold som må avklares, beslutninger som må treffes mv. Vår erfaring er at det kan være hensiktsmessig å sette ned en arbeidsgruppen/samarbeidsutvalg, som fremforhandler/utarbeider utkast til vedtekter, aksjonæravtale og innhenter BFU og foretar eventuelle andre nødvendige avklaringer.

Del II Detaljert gjennomgang



Kilde: karmsundhavn.no

4. Offentligrettslige rammer

4.1 Havne- og farvannsloven; organiseringsfrihet og myndighetsutøvelse

Det er i havne- og farvannsloven¹⁹ (HFL) ingen begrensninger i hvordan kommunene kan organisere sin havnevirksomhet. Det vil si at kommunen står fritt til å organisere havnevirksomheten som kommunalt foretak, som annen del av kommunen eller i et aksjeselskap, se f.eks. Kommentartutgaven til Havne- og farvannsloven²⁰ side 230:

«Havne- og farvannsloven innskrenker ikke de kommunale eiernes mulighet til å velge organisasjonsform for sin havnevirksomhet. Kommunene står i dag fritt til å organisere havnevirksomheten som kommunalt foretak, som en annen del av kommunen, eller som et heleid aksjeselskap.»

Når havnevirksomheten er et samarbeid mellom to eller flere kommuner, kan havnevirksomheten organiseres som følger²¹:

- Etter kommunelovens samarbeidsformer, jf. kommunelovens sjette del.
- Som et IKS etter IKS-loven
- Som et aksjeselskap (AS) etter aksjeloven.

Det følger av HFL § 4 første ledd at kommunenes myndighet etter loven bare kan delegeres til interkommunalt samarbeid etter kommunelovens bestemmelser eller til IKS:

“Kommunens myndighet etter denne loven kan delegeres til interkommunalt samarbeid etter bestemmelsene i kommuneloven og til selskap etablert i henhold til lova 29. januar 1999 nr. 6 om interkommunale selskaper.

Det vil si at oppgaver som er tillagt kommunen etter HFL, ikke kan delegeres til et aksjeselskap, jf. også forarbeidene til loven (Prop. 86 L (2018-2019) side 50). Det vil si at dersom Karmsund Havn skal organiseres som et aksjeselskap, må myndighetsutøvelsen etter HFL beholdes i IKS'et (eller mindre praktisk: legges i de respektive kommuner).

4.2 Annen offentligrettslige regulering

4.2.1 Offentleglova

Offentleglova²² og forvaltningsloven²³ gjelder ethvert organ for stat eller kommune. For virksomheter som er organisert som egne rettssubjekter, men som samtidig har tilknytning til kommunen, kan det oppstå tvil om disse lovene gjelder eller ikke.

Når det gjelder offentliglova følger lovens virkeområdet av § 2. Her heter det at loven også gjelder for selvstendige rettssubjekter der det offentlige direkte eller indirekte har en eierandel som gir mer enn halvparten av stemmene i selskapets øverste organ, eller har rett til å velge mer enn halvparten av medlemmene med stemmerett, jf. offentliglova § 2 første ledd, bokstavene c og d. Dette vil i utgangspunktet si at loven gjelder selv om virksomheten organiseres i et AS.

¹⁹ Lov om havne og farvann av 21. juni 2019 nr. 70

²⁰ Havne- og farvannsloven, Lovkommentar 2022 ved Kristin Bjella, Anne Katrine Flornes og Ingvild Skorve

²¹ Kommuner kan ikke organisere sin virksomhet som ANS, DA eller KS etter selskapslovens regler, jf. selskapsloven § 1-1 femte ledd.

²² Lov 19. mai 2006 nr. 16 om rett til innsyn i dokument i offentlig verksemd (offentleglova)

²³ Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)

Det finnes imidlertid et unntak for rettssubjekter som driver næringsvirksomhet i direkte konkurranse og på samme vilkår som private, jf. § 2 annet ledd. I veileder til offentleglova²⁴ er det lagt til grunn at det må foretas en helhetsvurdering der det blant annet skal tas hensyn til hvor stor del av den samlede omsetningen, antall ansatte, verdien av driftsmidlene og markedsverdien som knytter seg til delene av virksomheten som er utsatt for konkurranse. Også formålet med virksomheten er relevant i vurderingen. Videre skal vurderingen knyttet til hvorvidt unntaket kommer til anvendelse foretas for selskapet under ett. Dette innebærer at selskap som hovedsakelig driver næringsvirksomhet i konkurranse og på samme vilkår som private, ikke vil være omfattet av offentleglova, mens selskaper som ikke driver næringsvirksomhet i konkurranse og på samme vilkår som private, vil være omfattet, også for den konkurranseutsatte delen.

Spørsmålet ble for Karmsund Havns del behandlet av Sivilombudsmannen i Sak 2009/ 1203. Sivilombudsmannens konklusjon var som følger:

«Slik saken er opplyst for meg, og etter en avveining av de ulike relevante momenter som gjør seg gjeldende, har jeg kommet til at Karmsund Havnevesen IKS er omfattet av offentleglova. Jeg har da særlig lagt vekt på formålet med selskapet og at innslagene av forvaltning og myndighetsutøvelse innenfor sjøområdet utgjør en viktig del av virksomheten, samt at en stor del av omsetningen knytter seg til havneavgifter fastsatt og innkrevd i medhold av lov.»

Vurderingen fra Sivilombudsmannen er fra 2009. Ved første øyekast er det tilsynelatende mye likt ved innholdet i driften nå og i 2009. Likevel kan det være forhold ved driften av Karmsund Havn i dag som er endret og medfører at man må gjøre vurderingen på nytt for å avklare om selskapet er omfattet av offentleglova eller ikke.

Det vil i utgangspunktet ikke være av avgjørende betydning om selskapet er organisert som IKS eller AS, så lenge deltakerne / eierne er offentlige. Det avgjørende er om virksomheten samlet sett kan sies å «hovudsakleg» drive næringsvirksomhet i direkte konkurranse med private, samt at virksomheten må drives på samme vilkår som for konkurrentene.

Dersom Karmsund Havn omdannes til AS, vil som nevnt myndighetsutøvelsen etter HFL ikke kunne overføres til AS'et. Disse forvaltningsoppgavene vil i praksis bli liggende igjen i IKS'et. IKS'et vil da åpenbart være omfattet av offentleglova, men AS'et vil lettere kunne bli ansett å drive næringsvirksomhet som faller utenfor loven.

4.2.2 Forvaltningsloven

Forvaltningsloven gjelder for ethvert organ for stat eller kommune, jf. § 1. Private rettssubjekter omfattes i utgangspunktet ikke av loven, men regnes som «forvaltningsorgan i saker hvor det treffer enkeltvedtak eller utferdiger forskrift», jf. § 1 andre setning.

Når havnevirksomheten er organsiert i et IKS eller AS, betyr ikke det i seg selv at forvaltningsloven ikke kommer til anvendelse. Forvaltningsloven vil gjelde fullt ut for offentlig eide selskaper som er innrettet for å ivareta offentlig eierinteresser, jf. Jan F. Bernt i Rettsdata note 3:

«Fullt ut offentlig eide eller styrte stiftelser, selskaper eller sammenslutninger ellers vil gå inn under forvaltningsloven hvis den virksomhet som drives fremtrer som innrettet på å ivareta spesifikt offentlige interesser, og ikke drives som en ordinær kommersiell virksomhet i et marked.»

Dersom kommunen overlater tradisjonell forvaltningsvirksomhet til et IKS, vil det innebære at selskapet vil være omfattet av forvaltningslovens regler, jf. § 1 andre setning og Jan F. Bernt i Rettsdata note 16.

Dersom Karmsund Havn omdannes til et AS vil spørsmålet om selskapet omfattes av forvaltningsloven være avhengig av 1) hvorvidt virksomheten som drives i selskapet fremtrer som innrettet på å ivareta

²⁴ G-2009-419 side 18

spesifikt offentlige interesser og 2) hvorvidt det drives kommersiell virksomhet i et marked. Ettersom utøvelse av offentlig myndighet/enkeltvedtak mv. etter HFL ikke kan delegeres til et AS vil denne delen av dagens drift bli liggende igjen i IKS'et og IKS'et vil være omfattet av forvaltningsloven.

AS'et vil drive den forretningsmessige / kommersielle virksomheten til havna. Det innebærer i utgangspunktet at AS'et etter vår vurdering ikke vil omfattes av forvaltningsloven.

Vi ser imidlertid ikke bort fra at noen vil kunne hevde at et havneselskap som forestår den operative havnevirksomheten, driver en virksomhet som er så viktig for innbyggerne, næringsdrivende mv. og hele regionen, at også aktivitet utover det som følge av HFL kan anses som å ivareta offentlige interesser. Før en ev. forholder seg til at et AS ikke er omfattet av forvaltningsloven bør dette følgelig avklares med Statsforvalter (og eventuelt eierne).

Inhabilitet i kommunal virksomhet reguleres i hovedsak av forvaltningsloven og kommuneloven, men også selskapslovgivningen har bestemmelser om inhabilitet. Det er blant annet innført en skjerping av inhabilitetsreglene for offentlige tjenestemenn og folkevalgte som også er leder eller medlem av styre eller bedriftsforsamling i offentlig heleide selskaper. Slik at disse vil være inhabile i en kommunal behandling der selskapet er part i saken, jf. forvaltningsloven § 6 bokstav e.

Interkommunale selskaper som er organisert etter IKS-loven vil omfattes av reglene om inhabilitet i henhold til forvaltningsloven kap. 2, selv om selskapet ikke ellers er omfattet av forvaltningsloven, jf. IKS-loven § 15.

4.2.3 Åpenhetsloven

Åpenhetsloven²⁵ trådte i kraft 1. juli 2022. Gjennom strengere krav til åpenhet og forsvarlighet, skal loven bidra til å forebygge menneskerettighetsbrudd og uanstendige arbeidsforhold hos virksomheters forretningsforbindelser og leverandørkjeder. Målsettingen er at åpenhetsloven, sammen med andre tiltak, skal bidra til Norges arbeid med å møte bærekraftsmål nr. 8 om anstendig arbeid og økonomiske vekst, samt mål nr. 12 om ansvarlig forbruk og produksjon.

Som hovedregel er det større virksomheter som er omfattet av den nye loven. Dette er definert i loven § 3 som virksomheter som omfattes av regnskapsloven § 1-5 eller som på balansedagen overskrider grensene for to av følgende tre vilkår:

- salgsinntekt: 70 millioner norske kroner
- balansesum: 35 millioner kroner
- gjennomsnittlig antall ansatte i regnskapsåret: 50 ansatte

Det har vært noe usikkert om IKS også er omfattet av åpenhetsloven. Samfunnsbedriftene sendte i den forbindelse brev til Barne- og familiedepartementet den 9. mai 2022 med anmodning om avklaring av åpenhetslovens virkeområde for IKS. Departementet viser i sitt svar datert 30. juni 2022 til regnskapsloven § 1-2 første ledd nr. 12, hvor det fremkommer at også virksomheter "som etter særskilt bestemmelse i eller i medhold av lov har regnskapsplikt etter regnskapsloven". IKS-loven § 27 har en slik særbestemmelse om regnskapsplikt etter regnskapsloven, og IKS er derfor omfattet av åpenhetsloven.

Om Karmsund Havn organiseres som et IKS eller AS, vil følgelig ikke ha noen betydning for om åpenhetsloven kommer til anvendelse.

4.2.4 Kommuners adgang til å stille garantier

Etter kommuneloven²⁶ § 14-19 kan kommuner ikke «*stille kausjon eller annen økonomisk garanti for virksomhet som drives av andre enn kommunen eller fylkeskommunen selv, hvis garantien innebærer en vesentlig økonomisk risiko eller er stilt for næringsvirksomhet*».

²⁵ Lov 18. juni 2021 nr. 99 om virksomheters åpenhet og arbeid med grunnleggende menneskerettigheter og anstendige arbeidsforhold (åpenhetsloven)

²⁶ Lov 22. juni 2018 nr. 83 om kommuner og fylkeskommuner (kommuneloven)

Det vil si at for at en kommune skal kunne stille garanti for et AS, må ikke garantien innebærer en «vesentlig økonomisk risiko» for kommunen og den må ikke være «stilt for næringsvirksomhet».

En garanti mv. som en kommune stiller for andre rettssubjekter, er bare gyldig dersom vedtaket om å stille garantien er godkjent av Statsforvalteren (delegert myndighet fra departementet). Ved godkjenningen skal det bare vurderes om garantien er i strid med første ledd i § 14-19 eller forskrift²⁷ gitt i medhold av bestemmelsen. Garantier i strid med bestemmelsen eller forskriften, kan ikke godkjennes.

Kravet om godkjenning fra Statsforvalteren er imidlertid unntatt for «små beløp», som er avhengig av antall innbyggere i kommunen (forskriften § 4). Det antas at unntaket for «små beløp» ikke vil være tilstrekkelig/ aktuelt for Karlsund Havn.

Lovligheten av en kommunal garanti må vurderes både opp mot kommuneloven og opp mot støtteregele i EØS-avtalen. Den statlige godkjenningen etter kommuneloven er kun en vurdering av om garantien kan godkjennes i henhold til kommuneloven. Det at en garanti er godkjent etter kommuneloven innebærer ikke at garantien er vurdert mot og går klar av EØS-reglenes forbud mot offentlig støtte.

Ved vurderingen av om den som mottar garantien driver «næringsvirksomhet», må den samlede aktiviteten i rettssubjektet vurderes som en helhet. Den overordnede vurderingsnormen er hvorvidt rettssubjektet har et uttrykt gevinstsiktemål. Dersom formålet er å tilføre eierne økonomisk gevinst, vil rettssubjektet drive næringsvirksomhet i kommunelovens forstand.

Selv om det ikke foreligger et gevinstsiktemål, er det alene ikke tilstrekkelig til anse at rettssubjektet ikke driver næringsvirksomhet. Hvilke aktivitet som drives av rettssubjektet vil også være avgjørende. Det må derfor vurderes hvorvidt aktiviteten objektivt sett drives i et marked. Dersom aktivitet vanligvis løses av det private, vil aktiviteten normalt sett være næringsvirksomhet.

I de tilfeller hvor rettssubjektet driver flere aktiviteter, hvor en del ikke er næringsvirksomhet, mens den øvrige aktiviteten er næringsvirksomhet, må det gjøres en vurdering av hvor stor andel som utgjør næringsvirksomhet. Dersom næringsaktivitet utgjør mer enn 1/3 av den samlede aktiviteten i rettssubjektet, vil rettssubjektet normalt anses å utøve næringsvirksomhet, jf. Prop 46 L (2017-2018) side 232.

Dersom Karlsund Havn omdannes til AS vil som nevnt myndighetsutøvelsen etter HFL ikke bli overført til AS'et. Selv om AS'et fortsatt i praksis vil utføre en del oppgaver/aktivitet som nok vil kunne anses som «offentlige oppgaver», antar vi at Selskapet fort vil bli ansett for å drive næringsvirksomhet i denne sammenheng, slik at det ikke kan stilles kommunale garantier for AS'et.

²⁷ Forskrift 18. november 2019 nr.1520 om garantier og finans- og gjeldsforvaltning i kommuner og fylkeskommuner.

5. Organisering

5.1 Interkommunalt selskap

5.1.1 Gjeldende regler

Et interkommunalt selskap (IKS) etter IKS-loven er et selvstendig rettssubjekt som er rettslig og økonomisk adskilt fra deltakerkommunene. Det må være mer enn en deltaker og bare kommuner, fylkeskommuner eller andre IKS kan være deltakere.

IKS-loven er utformet på selskapsrettslige prinsipper og for virksomheter med et visst forretningsmessig preg, men med noen viktige unntak og forskjeller fra aksjeselskap (AS). Den vesentligste forskjellen mellom et IKS og et AS er at deltakerne i et IKS hefter ubegrenset for selskapets forpliktelser. Dette fordeles normalt etter eierandelen i selskapet, om ikke annet er avtalt i selskapsavtalen. I et aksjeselskap hefter eierne kun for innskutt aksjekapital.

Representantskapet er selskapets øverste myndighet og behandler selskapets regnskap, budsjett og økonomiplan og andre saker som etter loven eller selskapsavtalen skal behandles i representantskapet. Samtlige deltakere er representert med minst en representant i representantskapet. Det er det enkelte kommunestyret som oppnevner sine representanter, og har også instruksjonsmyndighet overfor disse.

Forvaltning og drift av det interkommunale selskapet tilligger styret og daglig leder. Representantskapet skal ivareta eierskapet til alle havner selskapet forvalter, men ikke involvere seg i løpende drift og havnefaglige spørsmål. Dette er oppgaver som ivaretas av styret og daglig leder innenfor rammen av selskapets formål, selskapsavtalen, selskapets årsbudsjett, vedtak og retningslinjer som er vedtatt av representantskapet.

Det følger av lovens § 23 at selskapets eiendeler ikke kan være gjenstand for utlegg eller arrest, og at konkurs og gjeldsforhandling ikke kan åpnes i selskapet²⁸.

Etter IKS-loven § 22 er det visse rammer/begrensninger i mulighetene for et IKS til å ta opp lån. Blant annet følger det av bestemmelsen at et IKS bare kan ta opp lån dersom det er fastsatt i selskapsavtalen, og avtalen må inneholde et tak for selskapets samlede låneopptak. Videre kan ikke et IKS stille garanti eller pantsette sine eiendeler til sikkerhet for andres økonomiske forpliktelser, heller ikke for f.eks. et 100 % eid datterselskap. Det faktum at et IKS ikke kan gå konkurs, innebærer for alle praktiske formål gunstige vilkår ved låneopptak.

Det er representantskapet som beslutter utdeling fra selskapet, jf. IKS-loven § 29, men dette kan bare skje etter forslag fra styret eller med styrets samtykke etter at regnskapet for siste regnskapsår er fastsatt. Representantskapet kan heller ikke gjøre større utdelinger fra selskapet enn det styret har foreslått eller samtykker til, men kan redusere beløpet.

En deltaker kan med ett års skriftlig varsel si opp sitt deltakerforhold i selskapet, og kreve seg utløst, jf. IKS-loven § 30. Det er mulighet til å avtale annen oppsigelsestid i selskapsavtalen, inkludert bestemmelse om at partene ikke skal kunne si avtalen opp i et nærmere angitt tidsrom. IKS-loven har også regler om utelukkelse og oppløsning, henholdsvis i § 31 og 32.

På samme måte som styret i f.eks. et aksjeselskap, er hvert enkelt styremedlem i et IKS personlig ansvarlig for skade som vedkommende forsettlig eller uaktsom volder i egenskap av styremedlem, jf. IKS-loven § 38.

²⁸ I Kommunal- og moderniseringsdepartementet høringsnotat fra 2014, var det bl.a. forslag om at IKS skal kunne tas under ordinær konkursbehandling. I høringsnotat om endringer i IKS-loven fra 2022, se nedenfor, har departementet uttalt at de ikke vil gå videre med bl.a. dette forslaget.

5.1.2. Forslag til endringer i IKS-loven

Kommunal- og distriktsdepartementet sendte våren 2022 forslag til endring i IKS-loven ut på høring.²⁹ Høringsfristen er 23. september 2022. Ved avleggelse av rapporten er det derfor ikke kjent om det blir endringer i IKS-loven, eller hvilke endringer som eventuelt blir vedtatt.

Departementets forslag innebærer at flere av IKS-lovens bestemmelser vil harmoneres og tilpasses tilsvarende regler i kommuneloven. Dette gjelder særlig økonomibestemmelsene. Departementet forslår også økt møteoffentlighet og innsyn i de IKS-ene som er omfattet av offentleglova. Nedenfor omtales kort de forhold vi anser å være mest sentrale for Karmsund Havn i denne sammenheng:

Økt meroffentlighet

Forslaget fra departementet er å regulere i IKS-loven at møtene i representantskap og styre som hovedsak skal være offentlige, samt at saksdokumenter og møteprotokoller er allment tilgjengelige.³⁰ Videre foreslås det at kommunelovens bestemmelser om innkalling og saksliste, kunngjøring av møte, krav til føring og offentliggjøring av møtebok, møteoffentlighet og lyd- og bildeopptak bør innføres for representantskap og styre^{31,32}. Selskaper som faller utenfor virkeområdet til offentleglova, vil ikke bli omfattet.

Karmsund Havn er per i dag omfattet av offentleglova, se ovenfor, og skal som følge av dette i stor grad praktisere meroffentlighet. Dersom de nye bestemmelsene blir vedtatt vil Karmsund Havn bli pålagt at dokumentene må gjøres offentlig tilgjengelig, samt åpne møtene i representantskapet og styret³³. Mulighetene for å lukke møter og unnta saker fra offentligheten vil likevel foreligge i de saker hvor det er pålagt (eller ønsket) med hjemmel i lov.

Vi kan ikke se at disse endringene, dersom den blir vedtatt, påvirker Karmsund Havn i avgjørende grad hva gjelder valg av fremtidig selskapsform.

Endring i reglene om økonomiforvaltning

Departementet foreslår å endre enkelte bestemmelser i IKS-loven, slik at disse i større grad harmonerer med reglene i kommuneloven. Bakgrunnen er innføringen av ny kommunelov i 2018, hvor det er gjort flere endringer i økonomibestemmelsene, og det er etter departementets syn gode grunner for å harmonere reglene, for å sikre god sammenheng mellom IKS-loven og kommuneloven på dette området. Videre foreslås det ny forskrift om årsbudsjett og årsregnskap for IKS, og enkelte endringer i IKS-loven som understreker styrets ansvar for å følge opp økonomien til selskapet.

Hva gjelder det siste, innebærer dette bare en tydeliggjøring av styrets ansvar, og svarer til det som gjelder etter aksjeloven § 6-12 tredje ledd. Endringen vil derfor ikke få avgjørende betydning for organiseringen av selskapet, verken som IKS eller AS, dersom den blir vedtatt.

Videre foreslår departementet:

- Flere endringer i reglene om økonomiplan og årsbudsjettet. Endringene er i stor grad språklige, og vil harmonere med kommuneloven § 14-4 og 14-5. Forslaget om ny forskrift om årsbudsjett og årsregnskap for IKS er foreslått for å tilpasses nye bestemmelser i IKS-loven. Merk her at departementet foreslår at IKS-loven oppstiller et eksplisitt krav om budsjettbalanse. Et IKS kan altså ikke planlegge for aktivitet utover det som kan dekkes ved årlige inntekter eller egenkapital.
- Når det gjelder låneopptak, foreslår departementet flere språklige endringer for å harmonere med bestemmelsene i kommuneloven. Dette foreslås for å gi de samme avgrensninger for IKS som for deltakerkommunenes egne låneopptak. Et IKS skal ha mulighet til å ta opp lån til egne

²⁹ Høringsnotat om endringer i IKS-loven mv.

³⁰ Rent teknisk gjøres dette ved at IKS-loven §§ 9 og 12 får bestemmelser som viser til kommuneloven § 11-5.

³¹ Dette skal gjøres ved at IKS-loven §§ 8, 9, 11 og 12 får tilsvarende regler for kommuneloven § 11-3 andre og tredje ledd og § 11-4 første ledd

³² Også ved en eventuell endring i IKS-loven, vil selskapet ha rett og plikt til å unnta saksdokumenter som er unntatt etter offentleglova, jf. forvaltningsloven § 13 første ledd og offentleglova § 23.

³³ Unntaket er de delene av dokumentet som skal eller kan unntas eller møter som kan eller skal lukkes med hjemmel i lov

investeringer i varige driftsmiddel, til å etablere driftskreditt / likviditetslån og mulighet til å konvertere / refinansiere eksisterende lånegjeld.

En interessant endring for mange IKS er forslaget om å utvide lånemulighetene. Det foreslås at også IKS skal gis mulighet til å oppta lån til kjøp av alle aksjer i eiendomsselskap, på visse vilkår. Muligheten er på lik linje med muligheten deltakerkommunene har i kommuneloven § 14-15 andre ledd. Samtidig foreslås harmonisering med reglene i kommuneloven § 14-18, slik at også IKS får krav til minste årlige avdrag.

Forslaget om at også IKS kan oppta lån for investeringer i aksjer i eiendomsselskaper, er positivt for mange IKS, inkludert Karmsund Havn. Det er likevel satt begrensninger her, blant annet at det bare gir rett til låneopptak til kjøp av *alle* aksjene i eiendomsselskapet. Det gis med andre ord ikke mulighet for å deleie et eiendomsselskap - dersom oppkjøpet er betinget av låneopptak. En tilsvarende begrensning finnes ikke for aksjeselskap.

5.2 Aksjeselskap

Et aksjeselskap er eget rettssubjekt som rettslig og økonomisk er skilt fra aksjonær(er)/kommune(r), og er et selskap med begrenset ansvar. Det vil si at aksjonærer kun er ansvarlig for egne kapitalinnskudd, samt eventuelle garantier som er stilt.

Et aksjeselskap kan ha en eller flere aksjonærer/eiere, og det er ikke noe krav til hvem som kan være eiere. Det vil si at et AS er fleksibelt i den forstand at dersom en skulle finne det hensiktsmessig å ta opp private aktører som medeiere/aksjonærer, er det mulig.

Et aksjeselskap må ha en minste aksjekapital på kr 30 000, og det er krav om at selskapet til enhver tid har forsvarlig egenkapital. Ønsker eierne å ta ut midler fra et aksjeselskap må dette skje etter reglene i aksjeloven - enten som utbytte, kapitalnedsettelse eller oppløsning av selskapet.

Aksjeselskapets øverste organ er generalforsamlingen hvor eierne gjennom vedtekter, instruksjoner og generalforsamlingsvedtak fastsetter rammer og regler for styret og daglig leders forvaltning og drift av selskapet. Det er generalforsamlingen som velger styre.

Et aksjeselskap kan fremstå som hensiktsmessig når kommuner driver virksomhet med et sterkt element av næringsvirksomhet. Det kan da være ønskelig at selskapet organiseres på en måte som gir samme rammevilkår som private virksomheter.

Det er i Norge lang tradisjon for at kommuner deltar i aksjeselskap - både sammen med andre kommuner, sammen med andre offentlige rettssubjekter og sammen med private. Et AS er en kjent og fungerende selskapsform som banker og kredittinstitusjoner har et forhold til. Selskapsformen muliggjør direkte bruk av lånemarkedet med utgangspunkt i selskapets verdier. Dette kan gi et selvstendig og handlekraftig selskap. Et AS vil kunne ta relativt raske beslutninger dersom det er nødvendig og ønskelig. Aksjeselskaper reguleres av aksjeloven med klare bestemmelser for styring og forvaltning. Dette gir forutsigbarhet og sikrer krav til profesjonalitet.

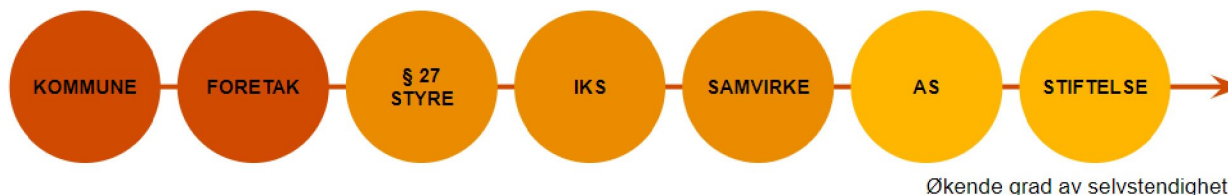
5.3 Likheter og ulikheter mellom AS og IKS, herunder styring og kontroll

Den vesentligste forskjellen mellom et IKS og et AS er at deltakerne i et IKS hefter ubegrenset for selskapets forpliktelser og bare kommuner, fylkeskommuner og andre IKS kan være eiere, mens eierne i et AS kun hefter for innskutt aksjekapital. Det eksisterer ikke begrensninger knyttet til hvem som kan være eiere i et AS.

For havneselskaper er det også som nevnt den forskjell at myndighetsutøvelsen etter HFL kan delegeres til et IKS, men ikke til et AS.

Styring og kontroll av et selskap må følge den til enhver tid aktuelle selskapslovgivningen. Det vil si at kommunenes styring av selskapet må utføres i og/eller via selskapets eierorgan. Det understrekes imidlertid at kommunestyret har det overordnede ansvaret for hele kommunens virksomhet, også den virksomheter som drives i kommunalt eide selskaper.

Det rettslige rammeverk tilsier i utgangspunktet at et AS har større grad av selvstendighet enn et IKS. I KS «Anbefalinger om eierstyring, selskapsledelse og kontroll KS», er dette illustrert som følger:



Figur 8: Alternative organisasjonsmodeller

De ulike samarbeidsmodellene/selskapsformene gir ulikt rom for styring for de folkevalgte organene, og jo mer selvstendig et samarbeid kan opptre, dess mer indirekte er den folkevalgte styringen og kontrollen.

Valg av organisasjonsform har imidlertid etter vår vurdering i seg selv liten betydning for hvor sterk styring kommunene/eierne kan ha. Det er ikke nødvendigvis slik at AS innebærer at kommunene gir fra seg mer (politisk) kontroll enn ved IKS. Riktignok følger det av IKS-loven at enkelte avgjørelser må ha samtykke fra den enkelte eier, men det samme kan i hvert fall langt på vei (om ønskelig), fastsettes gjennom aksjonæravtaler og/eller i vedtektene til et AS.

I NOU 1995:17³⁴ er det beskrevet hvordan kommunen kan utøve styring og kontroll av aksjeselskapet. Blant annet står det:

«I et kommunalt eiet aksjeselskap kan kommunen ha muligheter til på ulike måter å styre selskapet. Som eier utøves styringen gjennom generalforsamlingen. Men en kommune kan også ha andre forhold til aksjeselskapet enn aksjeeierforholdet. Hvis selskapet er avhengig av kommunal økonomisk støtte, kan kommunen stille vilkår for støtten, og om kommunen står i et kontraktsforhold til selskapet, kan også dette gi grunnlag for å påvirke driften av selskapet uavhengig av eierskapet. Kommunen kan også i egenskap av offentlig myndighet øve påvirkning på selskapet når dette i sin virksomhet er avhengig av kommunale tillatelser, reguleringer mv. etter den alminnelige nærings-, verne-, og reguleringslovgivningen og annen alminnelig offentlig rettslig rammelovgivning.»

Eierne kan med andre ord styre selskapet gjennom generalforsamlingen, vilkår for støtte, kontraktsforhold og i egenskap av offentlig myndighet. I tillegg vil man gjennom utforming av vedtekter og aksjonæravtale kunne regulere forhold til hvilken beslutningsmyndighet og hvor frittstående det er ønskelig at selskapet skal være.

I NOU 1995:17 påpekes det videre at aksjeselskap, med godt etablert lovverk, har bidratt til at kommuner opplever en effektiv beslutningsprosess. Videre blir det sett på som positivt at utbytteregler gjør at selskapet må bygge opp egen kapitalbase før eiere kan ta ut midler av selskapet. Samtidig konstaterer NOU'en at aksjeselskap først og fremst bør benyttes der hvor markedstilpasning og forretningsmessige hensyn gjør seg gjeldende.

I utgangspunktet kan vi ikke se at markedsmessige forhold har stor betydning for valg av organisasjonsform. Det kan imidlertid være at næringslivet vil oppfatte det som en fordel å forholde seg til

³⁴ NOU 1995:17 Om organisering av kommunal og fylkeskommunal virksomhet

et selskap som er organisert på samme måte som de fleste andre aktører de forholder seg til, det vil si AS.

6. Utbytte

Kommunene som eiere kan ta ut utbytte fra havnevirksomheten under visse forutsetninger, jf. HFL § 32:

- Det må være avsatt tilstrekkelige midler til drift og vedlikehold av havn. Det vil si at havna må ha kapital til å overholde alminnelige krav til forsvarlig drift, herunder operasjonelle krav og krav til helse, miljø og sikkerhet og kvalitet på utstyr, kaier og annen infrastruktur.
- Videre må det være avsatt tilstrekkelige midler til investeringer i tjenesteyting knyttet til fartøy, gods- og passasjerhåndtering.

Hva som er tilstrekkelig skal vurderes opp mot lovens formål. Det vil si å fremme sjøtransport og legge til rette for effektiv, sikker og miljøvennlig drift av havn. Samtidig skal det tas hensyn til et konkurransedyktig næringsliv.

Adgangen til å dele ut utbytte etter HFL vil i utgangspunktet være den samme enten selskapet er organisert som IKS eller AS. Det kan imidlertid være at det er større «tradisjon» for og mer allment akseptert å ta ut utbytte fra et AS enn å ta ut midler fra et IKS, slik at en ikke skal utelukke at det vil kunne bli større forventninger fra eierne om utdelinger dersom Selskapet omdannes til AS.

Beslutning om utdeling

Både i AS og IKS er det eierorganet (henholdsvis generalforsamling og representantskapet) som beslutter utdeling av utbyttet, etter forslag fra styret. Styret har ansvar for å vurdere disponering av overskudd og må kunne innestå for et forslag om utdeling. Det vil i praksis også si at styret i sin innstilling må redegjøre for hvordan kravene for utdeling av utbytte i HFL § 32 tredje ledd er oppfylt.

Det understrekes at eierorganet ikke kan beslutte utbytte uten at det er foreslått fra styret, jf. HFL § 32 fjerde ledd, og at det bare kan beslutte utdeling i samsvar med styrets forslag eller at det skal utdeles mindre utbytte. Eierorganet kan ikke beslutte større utbytte enn styret har foreslått.

Etter HFL 37 andre ledd kan Kystverket (etter delegasjon) føre tilsyn med pliktene etter bl.a. HFL 32 andre til fjerde ledd. Dette tilsynet er begrenset til lovligheitsilsyn, og innebærer ingen godkjenningsordning el.

Andre regler om utbytte/utdeling

For havner som er organisert som AS eller IKS, gjelder de alminnelige selskapsrettslige skranker for utdeling fra selskapet i tillegg.

Dette innebærer blant annet at et AS må ha forsvarlig egenkapital og likviditet ut fra risikoen ved og omfanget av virksomheten, og selskapet må etter utdelingen har tilbake netto eiendeler som gir dekning for selskapets aksjekapital og øvrig bundne egenkapital.

For IKS kan utdeling bare besluttet dersom midlene ikke trengs til betaling av selskapsforpliktelser eller til selskapets virksomhet, jf. lov om interkommunale tjenester.

Det understrekes også at det fremgår av forarbeidene til havne- og farvannsloven (Ot. Prp. 86 L side 130) at det stilles krav til forsvarlig egenkapital hos havnene, «for å legge til rette for sunn forretningsmessig drift og forsvarlig økonomisk styring av havnevirksomheten.»

7. Skatte- og avgiftsmessige forhold

7.1 Skatt

7.1.1 Generelt

Hovedregelen etter norsk rett er at alle selskaper og andre som er hjemmehørende i Norge er skattepliktige for hele sin inntekt.

Overskudd i selskap, herunder AS, IKS og deltakerlignede selskaper, skatlegges som alminnelig inntekt, med en flat skattesats på 22 prosent. Underskudd kan fremføres til fradrag i senere års positive inntekt.

Aksjeselskaper, deltakerlignede selskaper og en del andre selskaper og sammenslutninger, er etter skatteloven § 2-38 i stor grad fritatt for skatt på aksjeutbytte og for gevinst ved realisasjon av aksjer mv. Tap ved realisasjon av aksjer og andeler er på den annen side som utgangspunkt ikke fradragsberettiget. Disse reglene omtales som fritaksmetoden.

Etter skatteloven § 2-30 første ledd bokstav c er kommuner som hovedregel fritatt fra skatteplikt på inntekt³⁵ (og formue). Fritaket omfatter i utgangspunktet alle inntekter til kommunene, herunder inntekter fra eventuell kommersiell virksomhet som drives i kommunen, utbytte/gevinster fra selskaper kommunen har eierandeler i, inntekter i form av innbetalinger fra tjenestemottakere og renteinntekter ved utlån mv.

Skattefritaket gjelder kommunen som subjekt, og omfatter dermed virksomhet/aktivitet i avdelinger og etater av kommunen og kommunale foretak (KF). Kommuners generelle skattefritak gjelder ikke for kommunalt eide selskaper som er egne skattesubjekter. Etter skatteloven § 2-2 er både AS og IKS etter IKS-loven egne skattesubjekter og vil i utgangspunktet være fullt ut skattepliktige for sin aktivitet selv om de er 100 % eid av kommuner.

7.1.2 Skattefrihet for selskap som ikke har erverv til formål og havners skattemessige status

Etter skatteloven § 2-32 kan sammenslutninger, for eksempel AS og IKS, være skattefrie dersom de ikke har erverv til formål. Hvorvidt kommunal eller annen offentlig virksomhet organisert som AS eller IKS er skattefri etter § 2-32, beror på en konkret helhetsvurdering av innretningens virksomhet, formål etc.

I praksis synes skattemyndighetene å ha lagt til grunn at havneselskap vil være skattefrie så lenge drifts- og forvaltningsoppgaver etter havne- og farvannsloven ikke genererer et økonomisk og vedvarende overskudd, og denne delen av virksomheten utgjør mer enn 50 % av driften. Overskudd som følge av utleie (og fremleie) av fast eiendom (som ikke realiserer det ikke-erhvervsmessige formål) vil imidlertid være skattepliktig.

Spørsmålet om havners skatteplikt er imidlertid for øyeblikket ganske uklart. Dette skyldes som kjent pågående skattesak mellom Karmsund Havn og skatteetaten. Resultatet av denne saken vil kunne ha betydning for alle havneselskap, enten de er organisert som IKS eller AS. Det vises til havnas egen oppsummering av saken:

³⁵ Etter skatteloven § 2-5 andre ledd er det visse unntak fra kommuners generelle skattefritak. Dette gjelder inntekter fra vannkraftvirksomhet, inntekt fra avfallshåndteringstjenester som utføres i et marked og inntekt mv knyttet til eiendom eller innretning utenfor kommunenes område.

Tema for Karmsund Havns skattesak

Spørsmålet om skatteplikt for IKS med havnedrift er aktualisert gjennom søksmål fra Karmsund Havn IKS mot staten, der hovedforhandling er berammet til oktober 2020. Norske Havner har støttet søksmålet. I hovedtrekk gjelder saken spørsmål om hvorvidt enhver utleie fra havnens side - til andre næringsdrivende - medfører at leieinntektene underlegges begrenset skatteplikt etter skatteloven § 2-32 andre ledd. Hvis all utleie anses som skattepliktig, er statens syn at havnen anses fullt ut skattepliktig fra det tidspunkt omsetning knyttet til slik utleie overstiger annen omsetning. Karmsund Havn anfører at utleie til aktører som realiserer havnens formål ikke er skattepliktig. Det må derfor vurderes konkret hvorvidt utleie til havnens aktører bidrar til å realisere havnens formål. Dersom alle utleieforhold realiserer havnens ikke-erhvervsmessige formål, vil resultatet være full skattefrihet.

Saken mellom Karmsund Havn og Skatteetaten er pt ikke avklart. Saken var berammet for tingretten høsten 2020, men partene avtalte i fellesskap den 22. september 2020 å stanse saken i minst 6 måneder i medhold av tvisteloven § 16-17 (1). I etterkant av stansingen har Skatteetaten fått utfyllende informasjon om utleievirksomhet herunder aktører som er etablert i havnen. Skatteetaten gjennomgår nå tilsendt informasjon. Det er ventet en bevegelse i saken i etterkant av sommeren.

Kilde: Karmsund havn v/HR og kommunikasjonsdirektør Tine Osmundsen

Forholdet er også kommentert i note 7 i årsregnskapet til Selskapet for 2021.

Uansett utfall av saken, vil det etter vår vurdering i praksis ikke komme til å være, og det er heller ikke, vesentlig forskjell på skattemessig behandling avhengig av om selskapet er organisert som IKS eller AS.

Ved omdannelse til AS, vil som nevnt myndighetsutøvelsen etter HFL i praksis bli liggende igjen i IKS'et. IKS'et vil i praksis i det alt vesentlige bare vil drive myndighetsutøvelsen, og IKS'et vil da neppe anses å ha «ervert til formål». Det vil si at IKS'et etter vår vurdering ganske klart vil anses som et skattefritt selskap etter skatteloven § 2-32. .

Når det gjelder AS'et, så vil antakelig terskelen for å bli ansett som et skattefritt selskap bli høyere enn det er for IKS'et i dag. Dette på grunn av at AS'et ikke vil drive med myndighetsutøvelsen og en mindre andel av selskapets samlede virksomhet vil være drifts- og forvaltningsoppgaver etter havne- og farvannsloven. I praksis vil vi anta at AS'et må forvente å bli fullt ut skattepliktig, men dette må i praksis vurderes nærmere når pågående skattesak er avklart.

7.2 Merverdiavgift

7.2.1 Generelt

Utgangspunktet etter merverdiavgiftslovens bestemmelser er at all omsetning av varer og tjenester er avgiftspliktig dersom det ikke foreligger særskilte fritak eller unntak. Avgiftsplikten vil gjelde både for offentlige og private virksomheter som har slik avgiftspliktig omsetning.

Fra 2007 er det også innført merverdiavgift på infrastrukturtenester i kommunal havn, jf. merverdiavgiftsloven (mval.)³⁶ § 3-11 (2) bokstav j. Avgiftsplikten omfatter retten til å disponere kommunal havn mot havneavgifter eller vederlag iht. HFL. Private havner som leier ut retten til å disponere havnen er unntatt fra merverdiavgiftsplikt, jf. mval. § 3-11 første ledd. Varer og tjenester som ytes som ledd i utleien av havnen omfattes også av avgiftsunntaket.

Det er noe uklart hvordan man skal skille kommunal havn og privat havn, samt hva som omfattes av avgiftsplikten i mval. § 3-11 (2) bokstav j. Uklarheten skyldes at det har skjedd en del endringer i HFL etter at det ble innført merverdiavgift på infrastrukturtenester i kommunal havn (2007), og spørsmålet blir da om ordlyden i bestemmelsen skal tolkes bokstavelig (kun avgiftsplikt for det som omfattes av HFL), eller om man skal legge til grunn en utvidende fortolkning av bestemmelsen slik at det er avgiftsplikt for havneavgift som oppkreves ifb. utleie av kaifront, kaikonstruksjoner, fortøyningsinnretninger, kaiarealer,

³⁶ Lov 19. juni 2009 nr. 58 om merverdiavgift (merverdiavgiftsloven)

farleder, sjøarealer, ventehaller, ombord- og ilandstigningsramper mv. selv om dette strengt tatt ikke omfattes av HFL. Etter det vi er kjent med er det alminnelig praksis for at man beregner utgående avgift ved utleie av de nevnte arealene/driftsmidlene, og dette synes også å være i samsvar med skatteetatens oppfatning av regelverket, jf. Merverdiavgiftshåndboken 2022 side 343.

Ved utleie til bruk i merverdiavgiftspliktig virksomhet kan utleier frivillig registreres, jf. mval. § 2-3 første ledd. Den frivillige registreringen kan også omfatte utleie hvor bygget eller anlegget brukes av interkommunale sammenslutninger organisert etter kommuneloven.

Omsetning av tjenester i form av offentlig myndighetsutøvelse omfattes ikke av havnas avgiftsplikt, jf. mval. § 3-9, første ledd.

Produksjon av varer og tjenester som gjøres av egne ansatte for å ivareta selskapets egne behov vil normalt ikke anses som omsetning og vil derfor ikke innebære avgiftsplikt eller uttak.

Det skal ikke betales avgift av omsetning av varer og tjenester som ledd i overdragelse av en virksomhet eller del av denne til ny innehaver, jf. mval. § 6-14. Avgiftsfritaket er betinget av at hele eller deler av virksomheten overføres samt at virksomheten i det store og hele fortsetter som tidligere på den nye eiers hånd.

I utgangspunktet legger vi til grunn at en omdannelse/endring fra IKS til AS vil være omfattet av det nevnte avgiftsfritaket ved at hele eller deler av eksisterende virksomhet overføres til det nye subjektet. Dette må ses i sammenheng med hvilken myndighet det er anledning til å delegere iht. HFL § 4 første ledd.

7.2.2 Overføring av kapitalvarer

Justeringsbestemmelsene i mval. kap 9 er innført for at man skal kunne iaktta bruken av kapitalvarene over en lengre periode ved beregningen av riktig MVA fradrag. Man får derfor en opp/nedjustering av fradraget i løpet av bindingstiden på 5/10 år dersom det skjer endringer i bruken. Hvis det inntreffer en justeringshendelse i den aktuelle perioden vil dette innebære en justeringsplikt, dvs. plikt til å tilbakebetale tidligere fradragsført MVA til staten.

Omdannelse/endring fra IKS til et AS vil i denne sammenheng anses som en justeringshendelse slik at IKS'et i utgangspunktet må tilbakebetale resterende MVA på kapitalvarene (fast eiendom og driftsmidler).

Iht. bestemmelsen i mval. § 9-3 første ledd kan justeringsforpliktelsen unngås dersom man overførerplikten til å justere til en annen avgiftspliktig virksomhet. Ved overdragelser av byggetiltak er som nevnt utgangspunktet at det skal skje en samlet justering av inngående merverdiavgift for den resterende delen av justeringsperioden, men her åpnes det imidlertid for at justeringsforpliktelsen kan overføres til den som overtar kapitalvaren, slik at overdrageren kan unnlate å foreta en samlet justering. Det oppstilles strenge vilkår for at en slik overføring skal godtas, og det er viktig å være kjent med disse kravene slik at overføringen gjøres riktig. Ved overføringen må det blant annet utarbeides en egen avtale med spesifikasjoner som viser hvilke kapitalvarer som overføres samt beløp mv. I tillegg er det krav om at den som overtar justeringsforpliktelsen er et registrert avgiftssubjekt med fradragsrett senest samme avgiftstermin som overføringen gjennomføres. For at mottaker skal bli et registrert avgiftssubjekt oppstilles det blant annet krav om at det utøves næringsvirksomhet, dvs. at virksomheten/aktiviteten er av et visst omfang, er egnet til å gi økonomisk overskudd og drives for eierens egen regning og risiko.

Hvis man kommer til at det skal gjennomføres en omdannelse/endring fra IKS til AS (med overføring av eiendelene) er det derfor meget viktig at man viderefører den avgiftspliktige aktiviteten i det nye selskapet slik at man kan overføre justeringsplikten og unngår en tilbakeføring av inngående avgift på tidligere investeringer. I den forbindelse er det særlig viktig å avklare hvorvidt den avgiftspliktige omsetningen av retten til å disponere kommunal havn mot vederlag/havneavgifter iht. HFL, jf. mval. § 3-11 bokstav j kan overføres til det nye subjektet, jf. vurdering ovenfor. Det er også viktig å ta stilling til om det foreligger en kapitalvare som kan overføres (det oppstilles særlige grenser mot tomteopparbeidelseskostnader/"soft kost" pådratt før byggeprosjektene er igangsatt). Se punkt 7.2.4 nedenfor.

7.2.3 MVA kompensasjon

Kommuner, fylkeskommuner og interkommunale sammenslutninger har på visse vilkår rett til MVA kompensasjon for anskaffelser til bruk i kompensasjonsberettiget virksomhet, jf. merverdiavgiftskompensasjonsloven. Aksjeselskap vil ikke ha rett til MVA kompensasjon iht. kompensasjonsloven.

Siden havnene etter det opplyste ikke har noe aktivitet som omfattes av MVA kompensasjonsordningen vil vi ikke omtale reglene ytterligere.

7.2.4 Oppfølgingspunkter før gjennomføring

Før gjennomføring av en ev. omdannelse fra IKS til AS vil vi anbefale at det innhentes en bindende forhåndsuttalelse hvor det bes om en bekreftelse på at AS kan utøve avgiftspliktig aktivitet iht. mval. § 3-11 (2) bokstav j, at overdragelsen fra IKS til AS vil anses som en avgiftsfri virksomhetsoverdragelse iht. mval. § 6-14 og at man kan overføre kapitalvarene fra IKS til AS ved utarbeidelse av en justeringsavtale mellom partene.

Etter at de nevnte forholdene er avklart må det søkes om MVA registrering (og ev frivillig registrering) i Merverdiavgiftsregisteret for det nye ASet.

7.3 Skattefri omdannelse

7.3.1 Generelt

Endring av juridisk organisasjonsform der virksomhet og tilhørende eiendeler og gjeld overdras til et nytt selskap eller foretak med en annen organisasjonsform (omdanning), vil i utgangspunktet anses som skattepliktig realisasjon av eiendelene.

Det er imidlertid i skatteloven § 11-20 med tilhørende forskrift³⁷ (FSFIN), gitt bestemmelser om at bestemte selskap eller foretak, på visse vilkår, kan omdannes skattefritt til aksjeselskap. Hvis vilkårene for skattefri omdanning er oppfylt, skal det ikke foretas noen realisasjonsbeskatning ved overføringen av eiendeler og rettigheter til det overtakende selskap. Ved omdanning fra en selskapsform til en annen, skal det heller ikke foretas realisasjonsbeskatning av selskapsandeler som byttes om i aksjer.

Det følger av FSFIN § 11-20-1 annet ledd bokstav c at et interkommunalt selskap kan omdannes skattefritt til aksjeselskap. Det er imidlertid et krav at selskapet som omdannes må driver virksomhet i skattemessig forstand.

Dersom Karmsund Havn skulle bli ansett som et fullt ut skattefritt selskap, vil vilkårene for skattefri omdannelse i utgangspunktet ikke være til stede. Skattemessig vil ikke dette skape spesielle utfordringer ved en ev. omdannelse. Dette som følge av at IKS'et i så fall ikke vil være skattepliktig for gevinst ved overføringen til AS'et. Se imidlertid en utfordring som kan oppstå knyttet til dokumentavgift nedenfor i pkt 8.2.

Ved skattefri omdanning må aktivitet, driftsmidler og forpliktelser i den virksomhet som omdannes, i det vesentlige overføres til selskapet, jf. FSFIN § 11-20-5 første ledd. Vi går i denne sammenheng ikke nærmere inn på de formelle vilkår for en skattefri omdannelse, men nevner bare at skattefri omdanning bare kan finne sted fra 1. januar i det aktuelle inntektsår og at omdanningen må besluttet og meldes til Foretaksregisteret (gjennom stiftelse av AS'et) innen 1. juli det aktuelle år.

Ved en eventuell omdannelse av Karmsund Havn, legger vi til grunn at den del av selskapets virksomhet som er knyttet til myndighetsutøvelsen etter HFL, beholdes i IKS'et. Det vil i praksis si at selskapet har to virksomhetsområde: myndighetsutøvelse og øvrig virksomhet, herunder kommersiell havnedrift og utleie av fast eiendom.

³⁷ Forskrift 19. november 1999 nr. 1158 til utfylling og gjennomføring mv. av skatteloven.

Etter vår vurdering vil en slik omdanning, hvor myndighetsutøvelsen blir liggende igjen i IKS'et, oppfylle vilkårene for skattefri omdannelse. På grunn av de store merverdiene som ligger i selskapet og konsekvensene for selskapet dersom skattemyndighetene skulle komme til en annen vurdering, vil vi imidlertid anbefale at det hentes inn en bindende forhåndsuttalelse (BFU) fra Skatteetaten før en eventuell omdannelse gjennomføres.

7.3.2 Regnskapsmessig behandling

Det foreligger beskjedent med litteratur som omhandler regnskapsmessig behandling ved skattefri omdannelse av IKS. I "Egenkapitaltransaksjoner" kapittel 2.10.2 skriver Britt Torunn Hove:

«Etter regnskapsloven skal tingsinnskudd som hovedregel regnskapsføres til virkelig verdi på transaksjonstidspunktet. I noen tilfeller, når det ikke foreligger noen reell regnskapsmessig transaksjon, foretas kontinuitetsgjennomskjæring, og stiftelsen regnskapsføres med en videreføring av tidligere balanseførte verdier (kontinuitet). Ved stiftelse kan dette være aktuelt for omdannelse, omorganisering, fusjon og fisjon.»

Støttende syn er å finne i revisjonsstandard SA3802.248:

«Omdanningen skal baseres på et kontinuitetsprinsipp. Beskrivelsen av innskuddet i redegjørelsen ved omdanning av en bestående virksomhet kan være begrenset til å henvise til sist avlagte årsregnskap, med mindre det har funnet sted vesentlige endringer i selskapets virksomhet eller det er nødvendig å endre regnskapsprinsipper.»

Det er imidlertid verdt å merke seg at omdannelsen det refereres til er omdannelse fra AS til ASA (allmennaksjeselskap).

I artikkel i Revisjon & Regnskap nr 7 2010 peker Børge Busvold på kontinuitet som mulig regnskapsmessig metode ved omdanning fra deltakerlignet selskap til aksjeselskap.

Vi er kjent med alternative syn i annet fagmiljø. Nemlig at omdanning som regel vil innebære ny måling dersom ansvarsforholdene endrer seg på eiernivå. Dette medfører at balanseført verdi av eiendom vil oppjusteres til virkelig verdi ved omdannelse. Vår vurdering er at det må være ansvar, risiko og avkastning sett fra den økonomiske enheten sin side som er det sentrale, frikoblet fra eiernes forhold til andre interessenter. Dette taler for regnskapsmessig kontinuitet, og ingen ny måling ved omdannelse.

8. Fast eiendom

8.1 Selskapets faste eiendom og hjemmelsmessige forhold

Ved stiftelsen av Karmsund Havn IKS i 1999 ble det foretatt en gjennomgang av hvilke havneavsnitt og øvrige områder som skulle falle inn under IKSet sitt ansvarsområde. Det ble i den forbindelse inngått en disposisjonsavtale hvor de aktuelle havneavsnittene er eksplisitt omtalt. Enkelte av disse havneavsnittene er i senere tid tilbakeført til eierkommunene.

Vi forstår det slik at Karmsund Havns vurdering er at all eiendom som er balanseført i Selskapet tilhører Selskapet, noe vi har lagt til grunn for våre vurderinger. Dette gjelder uavhengig av om det er Karmsund Havn eller de respektive kommuner som står registrert som formell hjemmelshaver i grunnboken.

Haugesund kommune foretok en juridisk vurdering våren 2022, hvor konklusjonen er at «havneeiendommer» som ligger i Haugesund kommune tilhører Karmsund Havn. Det fremgår bl.a. av vurderingen:

«Havneeiendommene er blitt etablert gjennom Haugesund havnevesen, og videreutviklet gjennom felles havnesamarbeid. Verdien og forvaltningen av havneeiendommene har i hele perioden ligget hos havnestyret, og ikke kommunen. Det er klart at disse eiendommene i dag ligger under havnekassen.»

Det uttales videre:

«Det vurderes at det er uten betydning at kommunen i dag står med eiendomsretten og grunnbokshjemmel til eiendommene, da eiendommene har tilhørt og tilhører fortsatt havnekassen gjennom det interkommunale selskapet. Dersom slike havneeiendommer skal avhendes, vil også aktiva som oppstår med et eventuelt salg måtte naturligvis inngå i havnekassen. Verdiene med et salg kan ikke gå direkte inn i kommunekassen.»

For Karmøy kommune er det besluttet at det skal gjennomføres en forvaltningsrevisjon av kommunale havner og kaianlegg. Revisjonen skal gjennomføres høsten 2022. Fullstendig rapport planlegges fremlagt for kontroll- og kvalitetsutvalget tidlig i 2023.

PwC er ikke kjent med at det er foretatt eller at det skal foretas forvaltningsrevisjon eller egne juridiske vurderinger av kommunale havner og kaianlegg i de resterende eierkommunene.

8.2 Dokumentavgift

Dersom fast eiendom overføres fra kommunene/havnene til et eget rettssubjekt (eksempelvis et AS), utløses det i utgangspunktet dokumentavgift (og tinglysingsgebyr) dersom eierskiftet registreres i Grunnboken. Dokumentavgiften utgjør 2,5 % av den/de aktuelle eiendoms markedsverdi på det aktuelle tidspunkt. Overføring av grunnbokshjemlene kan med andre ord utløse en betydelig avgift.

Selv om eiendom overføres til et AS (både privatrettslig, regnskaps- og skattemessig), er det ikke et formelt krav at grunnbokshjemmelen overføres. Det er ikke uvanlig at en velger å ikke overføre grunnbokshjemmelen ved overføring av fast eiendom. Denne måten å overføre eiendom på har f.eks. blitt benyttet i stor utstrekning der hvor kommuner har overført eiendom til 100 % eide datterselskap. Ved å gjøre det på denne måten slipper en som nevnt å betale dokumentavgift, men det har den ulempe at kommunene fortsatt står som registrert eier i grunnboken.

Det har i lengre tid vært fritak for dokumentavgift (og tinglysingsgebyr) der hvor hjemmelen til fast eiendom blir overført i forbindelse med omorganiseringer som bygger på selskapsrettslig kontinuitet (f. eks. fusjon, fisjon og omdanning fra AS til ASA og omvendt).

Med virkning fra 1. januar 2016 ble det også innført fritak for dokumentavgift ved overføring av hjemmel til fast eiendom ved omorganiseringer som kan gjennomføres med skattemessig kontinuitet etter skatteloven § 11-2 til § 11-15, § 11-11 og § 11-20 med tilhørende forskrift, jf. Stortingets dokumentavgiftsvedtak § 2 første ledd bokstav k. Ved påberopelse av dette fritaket skal det oppgis etter hvilken bestemmelse omorganiseringen er eller kunne ha vært gjennomført med skattemessig kontinuitet, hvilke virksomheter som har tatt del i omorganiseringen, samt når omorganiseringen har funnet sted. Det skal dokumenteres ved revisorerklæring at opplysningene er korrekte.

Ved en eventuell omdannelse av Karmsund Havn IKS til AS, antar vi at en vil kunne bruke nevnte regler for skattefri omdanning, jf. pkt 7.3 ovenfor, og som følge av dette kunne overføre grunnbokshjemlene som i dag ligger hos IKSet, uten at det utløses dokumentavgift. Avklaring av at vilkårene for skattefri omdanning er til stede, vil skje i forbindelse med innhenting av BFU jf. pkt. 7.3.1 ovenfor. Skulle Karmsund Havn bli ansett som fullt ut skattefritt, er det usikkert om reglene for skattefri omdannelse kan brukes og følgelig om grunnbokshjemler kan overføres fritatt for dokumentavgift.

For de eiendommene hvor grunnbokshjemmelen ligger hos eierkommunene må det påregnes å betale dokumentavgift dersom grunnbokshjemmelen skal overføres til et IKS eller til et AS. Valg av organisasjonsform har således ikke betydning for spørsmålet om dokumentavgift. Selskapet sammen med eierkommunene bør imidlertid, uavhengig av en eventuell omdannelse, foreta en nærmere vurdering av om det kan være grunnlag for å overføre grunnbokshjemler til IKS'et fritatt for dokumentavgift basert på historiske forhold.

8.3 Eiendomsskatt

Det er opp til den enkelte kommune å innføre eiendomsskatt. Inntektene fra eiendomsskatten tilfaller i sin helhet kommunen. Dersom kommunen innfører eiendomsskatt er likevel eiendommer som kommunen selv eier fritatt for eiendomsskatt, jf. eieendomsskattelova³⁸ § 5. Unntaket er begrenset til eiendommer som kommunen eier i egen kommune.

Unntaket omfatter ikke eiendommer som kommunen eier gjennom selvstendige rettssubjekter som f.eks. AS eller IKS. Vurderingen knyttet til eiendomsskatt er således den samme for selskapsformene IKS og AS.

³⁸ Lov 6. juni nr. 29 om eieendomsskatt til kommunane (eieendomsskattelova)

9. Ansattes rettigheter og plikter

Alle virksomheter som har ansatte er omfattet av det samme arbeidsrettslige regelverket, uavhengig av organisasjonsform, regulert i arbeidsmiljøloven³⁹.

Arbeidstakeres rettigheter ved virksomhetsoverdragelse er regulert i arbeidsmiljøloven kapittel 16. Det fremgår av aml. § 16-1 at kapittelet kommer til anvendelse ved overdragelse av hele eller deler av en virksomhet. Med overdragelse menes overføring av «en selvstendig enhet som beholder sin identitet» etter overføringen, jf. § 16-1 første ledd annet punktum.

Arbeidsmiljøloven implementerer EU-direktivet om virksomhetsoverdragelse, slik at uttalelser og avgjørelser fra EU får anvendelse ved lovtolkningen. I Rådsdirektiv 2001/23/EF art.1 er begrepet «en selvstendig enhet» definert som «...en overdragelse av en økonomisk enhet som beholder sin identitet, det vil si en samling av ressurser som er organisert med det formål å drive økonomisk virksomhet, enten det dreier seg om en hoved- eller bivirksomhet».

Dersom Karmsund Havn omdannes til et AS vil det være overføring av «en selvstendig enhet som beholder sin identitet», og følgelig en virksomhetsoverdragelse i arbeidsrettslig forstand.

Ved en virksomhetsoverdragelse skal arbeidsgiver skal så tidlig som mulig gi informasjon og drøfte virksomhetsoverdragelsen med tillitsvalgte i selskapet. De ansatte vil ha en reservasjonsrett, og kan motsette seg at arbeidsforholdet overføres til «ny» arbeidsgiver, med den konsekvens at arbeidsforholdet opphører på tidspunktet for overdragelsen.

En virksomhetsoverdragelse vil ikke i seg selv gi grunn for oppsigelse eller avskjed, slik at en oppsigelse eller avskjed som alene begrunnes i virksomhetsoverdragelsen ikke vil være lovlig.

Formålet med reglene i arbeidsmiljøloven er å sikre at arbeidstakernes rettigheter og plikter som følger av arbeidsavtale eller arbeidsforhold som foreligger på tidspunktet overdragelsen, overføres til ny arbeidsgiver slik at endringen i partsforholdet på arbeidsgiversiden ikke medfører dårligere rettigheter for de ansatte enn det som følger av ansettelsesforholdet hos opprinnelig arbeidsgiver. Dette innebærer blant annet at arbeidstakers rettigheter tilknyttet lønn, ansiennitet, opparbeidet ferie, overtid, pensjon mv. overføres/videreføres hos ny arbeidsgiver.

PwC har i forbindelse med utredningen vært i kontakt med de pensjonsselskapene de ansatte hos Karmsund Havn har avtaler hos, henholdsvis KLP og Haugesund Kommunale Pensjonskasse. Kontaktpersoner hos begge selskapene har bekreftet at valg av organisasjonsform ikke vil påvirke de ansattes pensjonsavtaler. Dette innebærer at avtalene løper videre på like vilkår dersom Karmsund Havn endrer organisasjonsform til AS.

Ved en eventuell omdannelse til AS, må som nevnt IKS'et beholdes og stå for myndighetsutøvelsen etter HFL. Vi legger til grunn at daglig leder i AS'et også ansettes som daglig leder i IKS'et. Øvrige arbeidsoppgaver i IKS'et kan utføres enten av egne ansatte i IKS'et, eller av ansatte i AS'et gjennom en avtale mellom IKS'et og AS'et. Vi antar at en tjeneste-/utleieavtale mellom AS'et og IKS'et, vil være det mest hensiktsmessige.

³⁹ Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven)

10. Konkurranserettslige forhold

Næringsvirksomheten må drives innenfor rammen av EØS-avtalens bestemmelser. EØS-avtalens regler om statsstøtte innebærer at offentlig eid næringsvirksomhet verken kan diskrimineres eller gis konkurransefordeler i forhold til privat eid virksomhet.

Offentlige og private aktører konkurrerer ofte i samme marked. Offentlige aktører, slik som kommuner og fylkeskommuner, betaler i utgangspunktet ikke skatt og kan heller ikke gå konkurs. Dette kan gi dem fordeler når de tilbyr tjenester i konkurranse med private aktører.

10.1 Nærmere om statsstøtteregelverket

Offentlig støtte er i utgangspunktet forbudt etter EØS-avtalen artikkel 61. Nye støtteordninger eller utvidelse av eksisterende kan ikke iverksettes før de er notifisert til ESA og godkjent. Støtte som utbetales i strid med iverksettelsesforbudet skal tilbakeføres.

Ordlyden i artikkel 61 første ledd oppstiller seks kumulative vilkår for at bestemmelsen skal få anvendelse: i) støtten må være gitt av offentlige midler, ii) tiltaket må innebære en økonomisk fordel for mottakeren (fordelskriteriet), iii) støtten må ytes til foretak som driver økonomisk aktivitet (foretaks-kriteriet), iv) støtten må begunstige enkelte foretak eller produksjonen av enkelte varer eller tjenester, v) støtten må vri eller true med å vri konkurransen og vi) støtten må være egnet til å påvirke samhandelen i EØS.

Under drøftes kort enkelte aktuelle statsstøtterettslige problemstillinger og hva slags aktivitet det kan være forbudt å gi støtte til for havnevirksomhet.

10.2. Aktuelle statsstøtterettslige problemstillinger

Statsstøtteregelverket er ikke til hinder for at offentlige aktører driver markedsbaserte aktiviteter som ikke innebærer en økonomisk fordel for mottaker eller den tiltaket for øvrig tilgodeser. Så lenge vederlaget fra det offentlige er gitt på markedsmessige vilkår vil det ikke innebære ulovlig statsstøtte. Motsatt, dersom vederlaget ikke er gitt på markedsmessige vilkår kan forbudet mot statsstøtte være brutt.

ESA har de siste årene behandlet flere klagesaker fra private foretak som mener at offentlige aktører nyter godt av ulike konkurransefordeler i kraft av å være offentlige, i strid med EØS-avtalens regler om offentlig støtte. Blant annet i tilfeller hvor konkurranseutsatt økonomisk aktivitet blir fritatt fra skatt, får konkursimmunitet eller blir kryssubsidiert kan forbudet mot statsstøtte være overtrådt.

Kommuner er i utgangspunktet fritatt fra skatteplikt, jf. skatteloven § 2-30 (1) bokstav c. Dette gjelder ikke bare når kommunene driver med tradisjonell forvaltningsmyndighet, men også når kommunene driver ren forretningsvirksomhet (økonomisk aktivitet).

Skattefritak kan føre til at offentlige aktører har lavere driftskostnader på sin markedsbaserte virksomhet enn private aktører, og gir offentlige aktører en konkurransefordel. Derfor har både Kommisjonen og ESA funnet at skattefritak for offentlige aktører som driver markedsbasert aktivitet har vært i strid med statsstøtteregelverket.

I 2016 fattet EU Kommisjonen tre beslutninger knyttet til skattefritak for havner i Nederland, Frankrike og Belgia. I disse sakene drev havnene markedsbasert aktivitet i tillegg til å utøve offentlige oppgaver som ikke omfattes av statsstøtteregelverket, herunder sikkerhetstjenester, overvåkning, trafikkontroll etc.. Kommisjonen fant at skattefritaket for de markedsbaserte aktivitetene innebar en konkurransevridning i strid med statsstøtteregelverket.⁴⁰

⁴⁰ Sak SA.38398 (2016/C, ex 2015/E) Taxation of ports in France, sak SA.38393 (2016/C) (ex 2015/E) — Ports taxation in Belgium og sak SA.25338 (2008/E - 2014/C) Corporate tax exemption of Dutch public enterprises.

I 2013 fant ESA at skattefritak for kommunale avfallsselskaper som drev innsamling av næringsavfall i konkurranse med private aktører innebar ulovlig statsstøtte.⁴¹

Også konkursimmunitet kan innebære ulovlig statsstøtte. IKS har i praksis en form for konkursimmunitet siden eierne (kommunene) hefter ubegrenset for alle forpliktelser de påtar seg når de deltar i interkommunale samarbeid.

En kommune kan ikke gå konkurs. Derfor vil leverandører og långiver til et IKS i realiteten være garantert fullt oppgjør. Dette gjør det enklere for et IKS å få lån, og oppnå gunstigere lånevilkår enn det som ville vært mulig uten en slik garanti.

Konkursimmunitet medfører at kommunene som eiere blir påført en kostnad. Så lenge den konkurranseutsatte økonomiske aktiviteten som er omfattet av konkursimmuniteten ikke blir belastet med den økte kostnaden som garantien innebærer, kan immuniteten gi et IKS som driver forretningsvirksomhet en konkurransefordel.

ESA har i brev til norske myndigheter gitt uttrykk for at ordninger med kommunale garantier sannsynligvis må anses som en form for statsstøtte.⁴²

I statsstøtteretten innebærer krysssubsidiering at midler direkte eller indirekte overføres fra skjermet offentlig aktivitet til konkurranseutsatt økonomisk aktivitet.

For eksempel kan det foreligge krysssubsidiering hvor fellestjenester, administrasjon, ansatte, utstyr eller lokaler kommer både den ikke-økonomiske og den økonomiske delen av virksomheten til gode, mens kostnadene bæres av den ikke-økonomiske (offentlige) delen.

ESA har i flere saker pekt på at norske regler ikke forhindrer krysssubsidiering, og at dette kan medføre en risiko for at det skjer ulovlig krysssubsidiering når det offentlige utøver økonomisk aktivitet.⁴³

10.3 Hvilke aktiviteter kan det være forbudt å gi støtte til?

Forbudet mot statsstøtte omfatter bare støtte til økonomisk aktivitet. Mye av aktiviteten som drives ved en havn vil ikke være økonomisk aktivitet i statsstøtterettslig forstand, men utført innenfor rammen av det ansvar det offentlige har for planlegging og utvikling av et maritimt transportsystem.

Infrastruktur som ikke brukes til økonomisk aktivitet omfattes i utgangspunktet ikke av forbudet mot statsstøtte. Dette gjelder infrastruktur brukt til aktiviteter som det offentlige vanligvis utøver som forvaltningsorgan⁴⁴ utenfor statsstøtteforbudet.

Vedlikehold, utskifting, oppgradering eller bygging av tilgangsinfrastrukturer til havner⁴⁵ som er tilgjengelig gratis til like og ikke-diskriminerende vilkår er ansett som tiltak staten utfører innenfor rammen av sitt ansvar for planlegging og utvikling av sjøtransportsystem. Denne typen aktiviteter er dermed i utgangspunktet ikke økonomisk aktivitet som omfattes av statsstøttereglene.

⁴¹ EFTA Surveillance Authority Decision of 27 February 2013 on the financing of municipal waste collectors <https://www.eftasurv.int/cms/sites/default/files/documents/decision-91-13-COL.pdf>

⁴² EFTA Surveillance Authority (ESA), Review of general tax exemptions under Article 2-30(1) of the Norwegian tax act and of the public sector guarantees (E), brev til Nærings- og fiskeridepartementet, saksnr. 73703, 15.12.2015.

⁴³ Nærings- og fiskeridepartementet.018. Like konkurransevilkår for offentlige og private aktører.

⁴⁴ Herunder infrastruktur knyttet til offentlige tjenester, slik som trafikkkontroll, beskyttelse mot ekstremvær, kystavsetning, bølger/tidevann, oversvømmelse, og erosjon av kystlinjen, overvåking av forurensning, kontroll av og tiltak for sikker navigasjon (f.eks. fyrårn).

⁴⁵ F.eks. offentlige veier, jernbaner, sluser, mudring av elver, adkomstveier og kanaler osv.

På den annen side vil drift av en havneterminal som finansieres gjennom brukerbetaling kunne anses for å være økonomisk aktivitet. Også lagring og av- og på lossing av last utført mot vederlag har blitt ansett for å være økonomisk aktivitet etter EU-domstolens praksis.

Hvis havneinfrastruktur er brukt både til økonomisk- og ikke økonomisk aktivitet vil bare finansiering av økonomisk aktivitet omfattes av statsstøtteforbudet. Finansiering av ikke-økonomisk aktivitet kan ikke bli brukt til å krysssubsidere økonomisk aktivitet, dette kan forhindres ved å etablere et regnskapsmessig skille mellom aktivitetene.

10.4 Unntak

Selv om hovedregelen er at offentlig støtte ikke er tillatt, finnes det unntak som kan gjøre at støtten likevel anses som forenlig med det indre markedet. Et viktig unntak er støtte til tjenester av allmenn økonomisk betydning, og unntak i den generelle gruppeunntaksforordningen for statsstøtte ("GBER").⁴⁶

EØS-avtalen artikkel 59 nr. 2 åpner for at forbudet mot offentlig støtte kan fravikes dersom det er nødvendig for å få utført oppgaver av allmenn økonomisk betydning.

Tjenester av allmenn økonomisk betydning kan defineres som visse økonomiske tjenester som myndighetene anser som særlig viktige for innbyggerne og som ikke vil bli levert på en tilfredsstillende måte av markedet alene.

Grunnen er at støttemottaker ikke får noen økonomisk fordel i forhold til andre foretak, men at slik kompensasjon må anses for en ordinær betaling for en utført tjeneste.

GBER inneholder en liste over støttetiltak som er forhåndsgodkjent av ESA, og som derfor anses som forenlig med EØS traktaten. Støtte som oppfyller vilkårene i GBER er unntatt fra kravet om forhåndsmelding og ESAs godkjenning, og er dermed ikke nødvendig å notisere til ESA.

Sentralt i denne sammenheng er støttetiltakene i artikkel 56b som regulerer gruppeunntak for havner. Bestemmelsen tillater investeringsstøtte på opptil 100 % av støtteberettigede kostnader for maritime havneprosjekter med støtteberettigede kostnader på opptil 20 millioner EUR, 80 % av støtteberettigede kostnader for maritime havneprosjekter med støtteberettigede kostnader mellom EUR 20 millioner og 50 millioner euro og 60 % av støtteberettigede kostnader for maritime havneprosjekter med støtteberettigede kostnader mellom 50 millioner og 130 millioner euro.

10.5 Samlet vurdering

Offentlig støtte er i utgangspunktet forbudt etter EØS-avtalen artikkel 61. Statsstøtteregelverket er imidlertid ikke til hinder for at offentlige aktører driver markedsbaserte aktiviteter så lenge dette skjer på markedsmessige vilkår.

Karmsund havn driver, i likhet med andre store havneaktører, konkurranseutsatt økonomisk aktivitet samtidig som havnen er fritatt fra skatt og har konkursimmunitet. Det er dermed fare for at havnens økonomiske aktivitet oppnår en konkurransefordel i strid med statsstøtteregelverket.

Ved å organisere Karmsund Havn som et AS, skaper man et tydelig skille mellom økonomisk aktivitet og offentlig virksomhet som vil redusere faren for regelverksbrudd betraktelig.

Statsstøtteregelverket taler derfor for at Karmsund Havn organiseres som et AS slik at virksomheten får samme rammevilkår som private aktører og alle transaksjoner skjer til markedsmessige vilkår.

⁴⁶ Commission Regulation (EU) No 651/2014 of 17 June 2014 declaring certain categories of aid compatible with the internal market in application of Articles 107 and 108 of the Treaty (Text with EEA relevance), se <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:02014R0651-20210801&from=EN>

11. Anskaffelsesrettslige forhold

Regelverket knyttet til offentlige anskaffelser er regulert av lov og forskrift om offentlige anskaffelser, henholdsvis omtalt som LOA og FOA.

LOA § 2 og FOA § 1-2 definerer hvem loven og forskriften gjelder for. I korte trekk kan man si at alle offentlige aktører, herunder stat, kommuner og offentligrettslige organer som hovedregel er omfattet av regelverket. For å omfattes av forskriften kreves det at det offentligrettslige organet tjener allmennhetens behov og at det ikke er av industriell eller forretningsmessig karakter. Organet må videre være et selvstendig rettssubjekt og ha en tilknytning til det offentlige⁴⁷. Dette betyr at også offentlig eide AS kan falle inn under anskaffelsesregelverket, dersom vilkårene er oppfylt.

Kommunesektoren berøres i stor grad av EØS-avtalens konkurransebestemmelser der forholdet til reglene for offentlige anskaffelser og offentlig støtte er sentrale. Det er viktig å ta stilling til hvem som utfører tjenestene, hva slags tjenester som utføres og hvordan man er organisert, ettersom dette kan ha betydning for hvorvidt anskaffelsene faller inn under området for offentlig anskaffelse.

I utgangspunktet vil en kommune, eller et kommunalt selskap, omfattes av anskaffelsesregelverket i de tilfellene hvor kommunen eller selskapet kjøper varer, tjenester eller bygg- og anleggsoppdrag fra selvstendige rettssubjekter. Det finnes unntak fra anskaffelsesregelverket, regulert i FOA kapittel 2, hvor de viktigste og mest praktiske vil være at visse juridiske tjenester, finansielle tjenester (herunder låneopptak) og erverv og leie av fast eiendom i alle tilfeller er utenfor anskaffelsesregelverket. Videre vil enkelte samarbeidsformer i offentlig sektor være unntatt fra regelverket, regulert i FOA kapittel 3. Det anses ikke formålstjenlig å gå nærmere inn på unntaksbestemmelsene her.

Karmsund Havn er ved dagens organisering omfattet av anskaffelsesregelverket. Også ved en eventuell omdannelse til aksjeselskap er utgangspunktet at selskapet vil omfattes av anskaffelsesregelverket. Ved en eventuell omdannelse vil som nevnt myndighetsutøvelsen bli liggende igjen i IKS'et, mens AS'et vil drive den forretningsmessig virksomheten. Dette vil trekke i retning av at AS'et ikke anses opprettet for å dekke allmennhetens behov og følgelig ikke vil være omfattet av anskaffelsesregelverket. Det avgjørende for denne vurderingen er om virksomheten drives på kommersielle/forretningsmessige vilkår på tilsvarende måte som et privat selskap ville gjort.

Forutsatt at AS'et ved en eventuell omdannelse kan anses å drive forretningsmessig virksomheten og ikke skal ivareta/dekke allmennhetens behov, vil vi anta at selskapet ikke vil være omfattet av anskaffelsesregelverket.

Vi ser imidlertid ikke bort fra at noen vil kunne hevde at et havneselskap som forestår den operative havnevirksomheten, driver en virksomhet som er så viktig for innbyggerne, næringsdrivende mv. og hele regionen, at aktivitet utover det som følge av HFL er i allmennhetens interesse, slik at AS'et likevel er omfattet av anskaffelsesregelverket. Før en ev. forholder seg til at et AS ikke er omfattet av anskaffelsesregelverket, bør dette følgelig avklares med relevante myndigheter.

⁴⁷ Jf. FOA § 1-2 (2)

12. Økonomiske forhold

12.1 Finansiering

Karmsund Havn IKS hadde per 31.12.2021 692,0 millioner kroner i ekstern langsiktig gjeld. Lånet er fordelt på Kommunalbanken 683,9 millioner og KLP Kommunekreditt 8,1 millioner. Det fremgår av styrets årsberetning at 41 % av lånekapitalen er sikret med fastrente.

Datterselskap, representert ved Karmsund Havn Eiendom AS, Husøyvegen 250 AS, Garpeskjæret Eiendom AS og Lufthavndrift AS, hadde på samme tidspunkt langsiktig gjeld på til sammen 302,3 millioner. Finansiering bokført i datterselskap er utelukkende gjort i kommersielle kredittinstitusjoner. Under følger tabell som viser hovedforskjell knyttet til finansiering mellom IKS og AS:

Finansiering	Interkommunalt selskap (IKS)	Aksjeselskap (AS)
Låneevne	Det er lånerammen som fremgår av selskapsavtalen som setter tak for maksimalt låneopptak. Eventuelle endringer i låneramme må godkjennes og vedtas av eierkommuner Lånerammen i Karmsund Havn IKS er 800 millioner kroner og ble sist utvidet i 2018.	Fleksibilitet og frihet i finansiering. Låneevne/kapasitet bestemmes av betjeningsevne og sikkerhetsstillelse. Låneevnen til et AS vil ikke være begrenset av en låneramme, men eierne/styret kan gjennom utøvelse av sin myndighet i generalforsamling/styret øve innflytelse på selskapets opptak av lån.
Sikkerhetsstillelse	Gitt av eierkommuner gjennom låneramme.	Tilfredsstillende sikkerhetsstillelse kan oppnås gjennom: (1) Pant og/eller (2) Kommunal garanti ⁴⁸ Lange uoppsigelige leiekontrakter og/eller merverdier i selskapets balanse kan benyttes som sikkerhetsstillelse. Eventuell kommunal garanti må godkjennes av Statsforvalter i Rogaland/Vestland. Det stilles som utgangspunktet krav om at mottaker av garanti ikke driver næringsvirksomhet.
Långiver	Valgfritt oppad begrenset til låneramme.	Valgfritt oppad begrenset til låneevne. Uavklart om det er mulig med fortsatt finansiering i Kommunalbank.
Refinansiering	Kan fortsette engasjement i Kommunalbanken.	Nødvendig med refinansiering av låneportefølje. Kommunalbanken har muntlig gitt signaler om at de kan være villige til å vurdere en refinansiering av eksisterende engasjement ved omdannelse til AS. Det

⁴⁸ Omtalt i kapittel 4.2.4

		er imidlertid presisert fra Kommunalbanken at dette er "nybrottsarbeid", og at ny Havne- og farvannslovs adgang til utdeling til eierne vil være en tillegg utfordring som Kommunalbanken må ta stilling til. Utfallet av en ev. søknad om refinansiering ved omdannelse til AS er derfor usikkert.
Fastrentelån	Uendret. Fortsetter på like vilkår	Medfører førtidig innfrielse av fastrentelån dersom videreføring i Kommunalbank ikke er mulig.
Rentebetingelser og løpetid	Gunstig rente og lang løpetid i Kommunalbanken / KLP	Ved fortsatt finansiering i kommunalbank: Mindre endringer i betingelser. Ved overgang til kommersiell bank er det antydnet at rente vil øke med [0,25 - 1,50] basert på risikovurdering av ny kredittgiver (gjenstand for kredittvurdering). Løpetid vil i snitt bli kortere og potensielt må porteføljen være gjenstand for mer regelmessig refinansiering.
Nye lån	Kan trekke ytterligere opp på låneramme (potensiale på 108 millioner pr. 31.12.2021), evt. legge fremtidig finansiering i kommersiell bank ved bruk av datterselskaper. Låneramme må økes dersom planlagte investeringer skal kunne gjennomføres (ved fortsatt finansiering i Kommunalbanken)	Anledning til å bruke merverdier i eiendomsportefølje som sikkerhetsstillelse. Ved investeringer hvor det ikke skaffes finansiering gjennom kommersiell aktører vil alternativer være: (1) Å tilføre egenkapital (2) Å ta investering direkte i kommune, evt. i IKS ⁴⁹ .
Prosess	Ytterligere lån i Kommunalbank innenfor låneramme gis etter søknad og uten videre seremoni. Enkel prosess.	Det enkelte låneopptak vil være gjenstand for ordinær kredittvurdering. Businesscase og lånesøknad må utarbeides.
Annet	(1) Lån kan bare gjelde kapitalformål. Det kan ikke lånes til kjøp av aksjer. (2) Deler av porteføljen til Karmsund Havn er gitt som grønt lån i Kommunalbanken ⁵⁰	

Tabell 1: Hovedforskjeller knyttet til finansiering i IKS og AS

⁴⁹ Løsning med å la hele eller deler av gjeld/forpliktelse ligge igjen IKS frarådes, jf. kapittel 2.1.

⁵⁰ På lange lån med avdrag er grønn rente rabatterte med 0,1 prosentpoeng på gjeldende marginer for lån med p.t.-rente, fast rente eller flytende rente tilknyttet 3-måneders Nibor. På lån i konkurranse med kapitalmarkedet settes den grønne renta individuelt (kbn.com)

Vedlegg

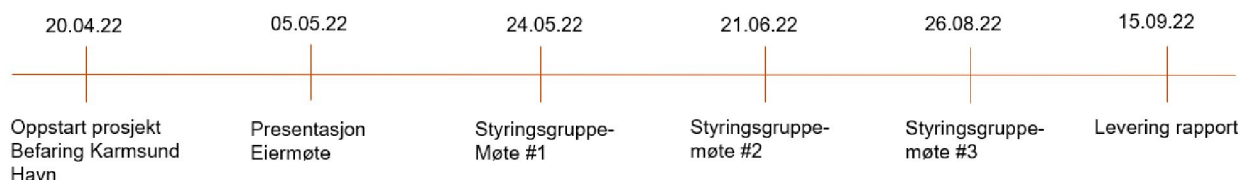


Vedlegg A

Organisering av prosjekt og møteplan



Figur 9: Organisering av prosjektet



Figur 10: Møteplan for prosjektet

I tillegg har det vært avholdt 4 arbeidsgruppemøter og 3 møter med prosjektleder for “Strategi 2023 - 2032”.

Vedlegg B

Organisering av Bergen Havn AS og Stavangerregionen Havn IKS

Dimensjon	Bergen Havn AS
Struktur (Havneselskap i fet)	Bergen Havn Farvannforvaltning IKS: Direkte eid av eierkommuner Bergen Havn AS: Direkte eid av eierkommuner - Bergen Havn Ågotnes AS (datterselskap 78,85 %) - Bergen Havn Utvikling AS (datterselskap 78,85 %)
Oppgavefordeling	IKS: Forestår den lovpålagte havneforvaltningen (3 årsverk hvorav deler viderefaktureres AS) AS: Havneselskap hvor all aktivitet legges (eksklusive utvikling av ny godshavn på Ågotnes)
Eiendom	Bergen kommune: Hovedeier av havnerelatert eiendom Bergen Havn AS: Tilført 2 eiendommer på festet tomt ifm kapitalisering av selskap Bergen Havn Ågotnes AS: Forestår utvikling av ny godshavn
Finansiering	BH IKS: Ingen vesentlig ekstern gjeld BH AS: Ekstern gjeld i kommersiell bank. Ikke vurdert om mulighet for finansiering gjennom Kommunalbanken/KLP BH Ågotnes AS: Ekstern gjeld i kommersiell bank.
Fremtidige investeringer	Tunge infrastrukturinvesteringer diskuteres hvorvidt skal ligge i Bergen kommune eller finansieres gjennom EK-tilskudd. Resterende investeringer finansieres i kommersielle banker gjennom ordinære businesscase og vurdering omkring sikkerhet og betjeningsevne.
Skatt	BH IKS: Er i utgangspunktet skattepliktig, men saksbehandling og farvannsforvaltning anses ikke å ha erverv til formål, og det er derfor lagt til grunn fritak for skatteplikt. Salg av tjenester til BH AS anses å være skattepliktig, men det skattemessige resultatet for denne delen av virksomheten anses å være kr. 0. BH AS: Fullt ut skattepliktig selskap

Tabell 2: Organisering av Bergen Havn AS

Dimensjon	Stavangerregionen Havn IKS
Struktur (Havneselskap i fet)	SRH IKS: Direkte eid av eierkommuner Stavangerregionen Havnedrift AS: Eid av IKS (100 %) SRH Eiendom Holding AS: Eid av IKS (100 %)
Oppgavefordeling	IKS: Forestår hovedsaklig den lovpålagte havneforvaltningen (3 årsverk), men har også utleid bygg og kaikant i balansen. Leies ut til AS. AS: Havnedrift. Videreleie av areal leid av mor- og søsterselskap.
Eiendom	Eierskap er splittet mellom SRH IKS, SRHD AS, SRH Eiendom Holding AS m/datterselskap. Oppgitt å være av "historiske grunner".
Finansiering	SRH IKS: Låneramme på NOK 300m. Eierne skal vedta ny selskapsavtale hvor det ønsker en samlet låneramme på NOK 1 200m SRHD AS: Resterende gjeld i konsern (NOK 800m) er til Danske Bank.
Fremtidige investeringer	Det er nærliggende å anta at tunge infrastrukturinvesteringer finansieres gjennom økt låneramme i IKS, og betjenes gjennom leie fra konsernselskap. Investerer hovedsakelig i nye varige driftsmidler i SRH IKS. Det er ikke planlagt opplåning i AS i økonomiplanen de neste årene. Resterende investeringer finansieres i kommersielle banker gjennom ordinære businesscase og vurdering omkring sikkerhet og betjeningsevne.
Skatt	En gjennomgang av skattemessige forhold ble gjort 2017 år/sommer 2018. Som følge av gjennomgangen mener konsernet at datterselskap i konsernet skal vurderes likt som morselskapet SRH IKS. Dette pga at i realiteten realiserer datterselskap formålet i SRH IKS, og bør vurderes etter skattelovens § 2-32. Det er en usikkerhet knyttet til skattemessige forhold for offentlige havner, og SRH IKS er klar over at det er dialog mellom en offentlig havn og Skatteetaten. SRH IKS vurderer fortløpende de skattemessige forholdene knyttet til virksomheten.

Tabell 3: Organisering av Stavangerregionen Havn IKS

Vedlegg C

Karmsund Havn (konsern) balanse per 31.12.2021

Eiendeler	2021	2020
Varige driftsmidler	920 589	779 259
Finansielle anleggsmidler	57 316	51 816
Immaterielle eiendeler	444	11
Sum anleggsmidler	978 349	831 086
Fordringer	32 858	38 025
Bankinnskudd, kontanter og lignende	25 447	37 943
Sum omløpsmidler	58 305	75 969
SUM EIENDELER	1 036 653	907 055
Egenkapital og gjeld		
Innskutt egenkapital	1 300	1 300
Opptjent egenkapital	221 604	205 047
Sum egenkapital	222 904	206 347
Avsetning for forpliktelser	6 353	8 582
Langsiktig gjeld	782 006	663 320
Kortsiktig gjeld	25 390	28 806
Sum gjeld	813 749	700 707
SUM EGENKAPITAL OG GJELD	1 036 653	907 055

Tabell 4: Karmsund Havn (konsern) balanse per 31.12.2021

Vedlegg D

Endring i finanskostnader ved overgang fra IKS til AS

Forutsetninger

- Beregning gjelder kun finansiering Karmsund Havn har i Kommunalbanken
- Resterende finansiering holdes uendret som følge av overgang til AS
- Gebyrer, tinglysning av lån og andre omkostninger ifm refinansiering er holdt utenfor
- Skatteeffekt (22 %) er holdt utenfor beregning

Tall i 1 000

Dimensjon	Kilde	Beløp
Langsiktig gjeld i KBN Finans pr. 20.06.22	Karmsund Havn	661 710
Fastrenteandel pr. 20.06.22	Karmsund Havn	41,57 %
Flytende lån pr. 20.06.22		386 637
Fastrentelån pr. 20.06.22		275 073
Gjeldende rentemargin på flytende lån	Kommunalbanken	0,60 %
Vektet nominell fastrente pr. 28.09.22		2,16 %
3m NIBOR snitt august 2022	Se fotnote ⁵¹	2,38 %
Økt rentemargin ved overgang til flytende lån (snitt)	Se fotnote ⁵²	0,88 %
Rente august 2022 ved overgang til flytende rente	Se fotnote ⁵³	3,86 %
Differanse flytende rente og fastrente		1,69 %
Forfallsprofil ⁵⁴ - fastrentelån (2025)	Kommunalbanken	45,07 %
Forfallsprofil - fastrentelån (2026)	Kommunalbanken	10,86 %
Forfallsprofil - fastrentelån (2028)	Kommunalbanken	11,40 %
Forfallsprofil - fastrentelån (2029)	Kommunalbanken	32,67 %

Tabell 5: Forutsetning ved beregning av finanskostnader

⁵¹ <https://most.referanserenter.no/nibor-rates.html>

⁵² Gjennomsnitt av intervall [0,25 % - 1,50 %]

⁵³ En teoretisk rente (2,38 % + 0,60 % + 0,88 % = 3,86 %)

⁵⁴ Andel av fastrentelånportefølje hvor fastrenteavtale opphører det aktuelle året

Tall i 1 000

Effekt	0,25 %	1,50 %	Beløp (snitt)
Engangseffekt			
Underkurs ved tidlig innfrielse av fastrente (inntekt)	15 397	15 397	15 397
Sum engangseffekt	15 397	15 397	15 397
Gjentakende effekt			
Økt rentekostnad på flytende lån	-967	-5 800	-3 383
Økt rentekostnad på fastrente lån	- 2 932	-6 370	-4 651
Sum gjentakende effekt	-3 899	-12 170	-8 034

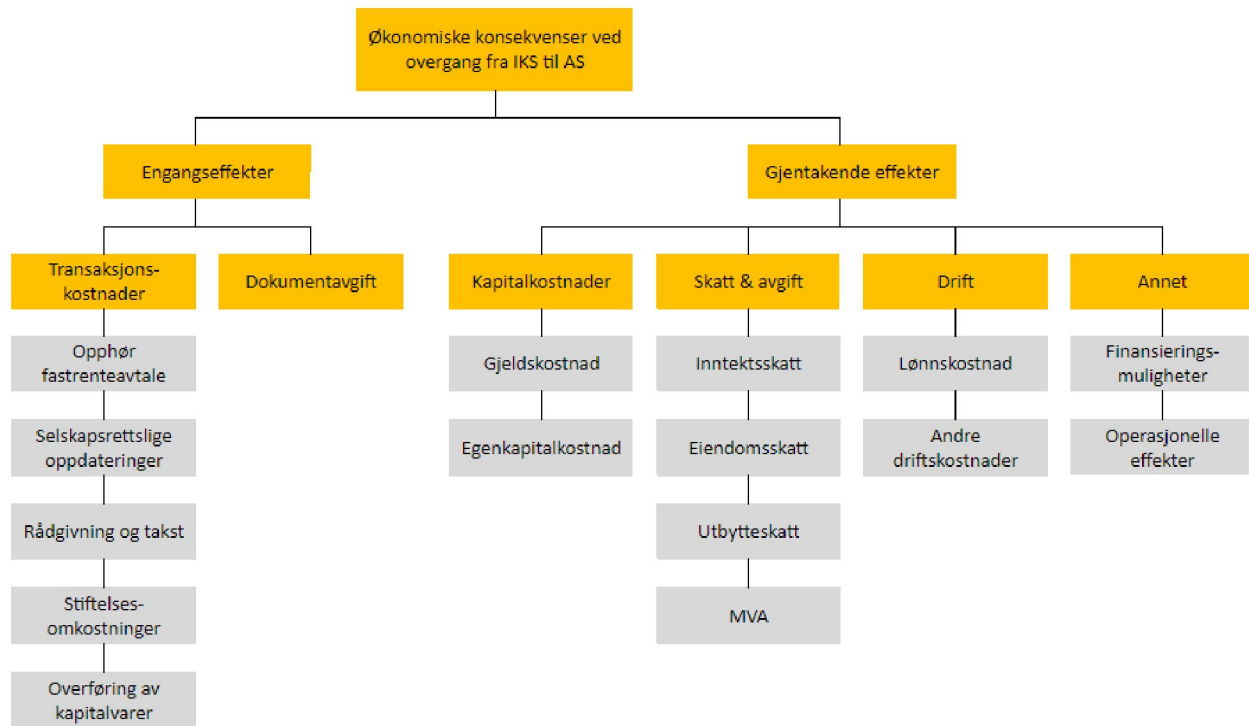
Tabell 6: Endring i finanskostnader ved overgang fra IKS til AS

Kommentar

- Engangseffekt: Siden dagens rentenivå overstiger rente på fastrentelån, vil det beregnes underkurs som vil være en finansinntekt for Selskapet. Engangsinntektens størrelse vil være påvirket av differanse mellom dagens rentenivå og rente på fastrenteavtale. En økt flytende rente vil, alt annet like, øke engangseffekten.
- Gjentakende effekt: Er vist som en årlig økt kostnad. Det presiseres at beregning er et øyeblikksbilde som sier noe om status gitt dagens forutsetninger. En ytterligere økning i rentenivå vil, alt annet like, øke den gjentakende kostnaden ved å bryte fastrenteavtalene. Det er også verdt å merke seg at fastrenteavtalene løper ut i perioden 2025 - 2029 slik at den gjentakende effekten ikke er evigvarende, men opphører når selskapet må refinansiere fastrenteavtalene.
- Dersom det innrømmes full skatteplikt på inntekt og fullt fradrag på kostnad vil det beregnes 22 % skatt på inntekt og 22 % skattefradrag på kostnad.

Vedlegg E

Økonomiske konsekvenser av at ressurser, aktiviteter og eiendeler overføres fra IKS til AS



Figur 11: Økonomiske konsekvenser av at ressurser, aktiviteter og eiendeler overføres fra IKS til AS

Engangseffekter er definert til å være konsekvenser “dag 1” som følge av overføring av hele/deler av aktiviteten i IKS’et til AS. Etterfølgende og gjentakende konsekvenser er definert som **gjentakende effekter** og redegjøres for i eget avsnitt.

Engangseffekter

1) Transaksjonskostnader

- Opphør fastrenteavtale: Dersom dagens finansiering i Kommunalbanken forfaller vil Karmsund Havn IKS motta underkurs på 15,4 millioner kroner (før skatt). Dette grunnet rentenivå per september 2022 er på et høyere nivå enn eksisterende inngåtte fastrenteavtaler. Beregning mottatt fra Kommunalbanken er en indikasjon og et øyeblikksbilde. Endring i rentekurve, kredittspread og løpetid vil kunne påvirke tallet betydelig.
- Selskapsrettslige oppdateringer: Det vil måtte brukes (interne) ressurser på transporter av avtaler, kommunikasjon til leverandører/kunder, oppdatering av betalingsinformasjon, opprettelse av ny enhet i regnskapssystem m.m.
- Rådgivning og takst: Avhengig om det benyttes interne administrative ressurser eller det benyttes eksterne rådgivere til å gjennomføre selve omdanningen vil det påløpe kostnader som følge av endring. Det vil kreve juridisk arbeid for selve omdannelse, oppdateringer av selskapsdokumenter med mer. Ved ønske om (ny) måling av virkelig verdi på eiendomsportefølje vil det være behov for verdivurdering fra megler.
- Stiftelsesomkostninger: Et mindre gebyr fra Brønnøysund vil utløses som følge av stiftelse av aksjeselskap.

- e) Overføring av kapitalvarer: Ingen vesentlige kostnader knyttet til kapitalvarer som sådan. Det vil imidlertid være noe kostnader med selve omdannelse, herunder anmodning om BFU, utarbeidelse av formelle dokumenter, justeringsavtale mv.

2) Dokumentavgift:

- a) Ved en eventuell omdannelse av Karmsund Havn IKS til AS, antar vi at en vil kunne bruke nevnte regler for skattefri omdanning, og som følge av dette kunne overføre grunnbokshjemlene som i dag ligger hos IKSet, uten at det utløses dokumentavgift. For de eiendommene hvor grunnbokshjemmelen ligger hos eierkommunene må det påregnes å betale dokumentavgift dersom grunnbokshjemmelen skal overføres til et IKS eller til et AS. Valg av organisasjonsform har således ikke betydning for spørsmålet om dokumentavgift.

Gjentakende effekter

1) Kapitalkostnader

- a) **Gjeldskostnad:** Behandlet i detalj under kapittel "Finansiering". Oppsummert vil det være en forventning at en oppnår mindre gunstige betingelser hos kommersielle banker sett opp mot fortsatt finansiering i Kommunalbanken.

Per dags dato oppnår Karmsund Havn flytende rente på 3 mnd NIBOR + margin på 0,6 % (0,5 % for grønne lån) for flytende lån i Kommunalbanken. Det er i samtale med et utvalg banker indikert at refinansiering/nye låneopptak i "kommersiell" bank vil medføre et økt påslag i størrelsesorden [0,25 - 1,50 %]. Sum rente vil følgelig bli 3 mnd NIBOR + margin på [0,85 % - 2,10 %]. Sammenlignbare havner indikerer et marginelement i nedre del av intervallet.

I et notat⁵⁵ utarbeidet av Bergen Capital Management fremgår det:

"Et estimat på lånevilkår til aksjeselskap med offentlige eiere som har sikkerhet i eiendommer med sentral plassering i ligger i området 1,75 % - 2,25 % over 3 mnd. NIBOR. Til sammenligning kan Kommunalbanken tilby lån til IKS til 0,60 % over 3 mnd. NIBOR. Det vil si at man vil få en økt finansieringskostnad på mellom 1,15 % til 1,65 %."

Basert på våre samtaler med et utvalg sammenlignbare havner fremstår et påslag i intervallet [1,15 % - 1,65 %] utover margin til Kommunalbanken høyt. Et mindre påslag bør være innen rekkevidde dersom det gis tilstrekkelig sikkerhet og god betjeningsevne. Imidlertid er det viktig å merke seg at alle lånesøknader vil være gjenstand for en individuell vurdering med tilhørende risikoprising fra bankens side.

En analyse basert på gjeldsbelastning i Kommunalbanken pr. 20.06.2022 gir følgende årlig effekt ved bruk av påslag (utover Kommunalbanken) i intervallet [0,25 % - 1,50 %]:

Gjentakende effekt (tall i tusen)	0,25 %	1,50 %	Snitt
Økt rentekostnad på flytende lån	-967	-5 800	-3 383
Økt rentekostnad på fastrente lån	-2 932	-6 370	-4 651
Sum gjentakende effekt	-3 899	-12 170	-8 034

Det er ikke tatt hensyn til skattefradrag for gjeldsrenter i eksemplet. Effekten er videre et øyeblikksbilde hvor økt rentekostnad knyttet til fastrentedelen av lånet antas å øke etterhvert som Norges Bank setter opp styringsrenten ytterligere.

⁵⁵ Bergen Capital Management AS "Redegjørelse av lånefinansiering i IKS sammenlignet med AS" 30.04.2021 (oppdatert 18.05.2021)

Oppgitt intervall økt rente innebærer ikke at det er mottatt bindende tilbud fra bank. Øvrige forutsetninger fremgår av vedlegg D

En ulempe som følge av økt gjeldskostnad vil kunne (delvis) motsvares av større fleksibilitet/antakelse om større lånekapasitet ved bruk av eiendomsmasse som sikkerhet sett opp mot dagens låneramme, ref. "finansieringsmuligheter" under punkt 4a).

- b) **Egenkapitalkostnad:** Det er en teoretisk risiko for at Karmsund Havn kan gå konkurs ved overgang til AS. Dette kan være et argument for at eierkommunene bør stille større krav til avkastning. Vi anser ikke egenkapitalkostnad å være en vesentlig faktor slik Karmsund Havn fremstår.

2) Skatt & avgift

- a) **Inntektsskatt:** IKS/AS er i utgangspunktet nøytralt, se punkt 2.4 for detaljer.
- b) **Eiendomsskatt:** Ingen forskjell mellom IKS/AS
- c) **Utbytteskatt:** Ingen forskjell mellom IKS/AS
- d) **MVA:** Ingen forskjell mellom IKS/AS

3) Drift

- a) **Lønnskostnad:** Det er ikke identifisert forhold som skulle tilsi endring i antall ansatte som følge av omdannelse til AS.
- b) **Andre driftskostnader:** Det er ikke identifisert vesentlige forhold som skulle tilsi endring i andre driftskostnader som følge av omdannelse til AS.

4) Annet

- a) **Finansieringsmuligheter:** En mulig effekt ved overgang til AS er en større fleksibilitet mht låneopptak og bruk av virkelig verdi i eiendomsmasse som sikkerhet. Den positive effekten ved økt investeringskraft (gitt ingen tilsvarende økning i låneramme fra eierkommuner ved fortsatt organisering som IKS) er utfordrende å kvantifisere. "Kostnaden" ved større finansieringsmuligheter vil være at det stilles betydelig større bedriftsøkonomiske og administrative krav til utarbeidelse av businesscase som vedlegg til lånesøknader til kommersielle banker.

Det er stilt spørsmål hvorvidt kommersielle banker vil være villige til å finansiere tyngre infrastrukturtiltak i havnevirksomhet hvor det ikke er identifiserbare (og tidsnære) kontantstrømmer som gir mulighet til å betjene lån. For slike investeringer er det skissert ulike løsninger. Et alternativ vil være å beholde en låneramme i IKS'et, hvorpå denne type investeringer foretas av IKS'et, og således gir den garantien banken(-e) behøver for å yte lån. Et annet alternativ er å tilføre egenkapital til AS'et. Et siste alternativ er å søke om kommunal garanti⁵⁶ med de forbeholdene som er omtalt hvorvidt dette kan innvilges fra Statsforvalter i Rogaland og Vestland.

Forholdet er diskutert ved konsernledelsen i Karmsund Havn. Det er ikke opplyst om større infrastrukturtiltak i investeringsplanen på kort og mellomlang sikt.

Et annet finansieringsalternativ er å utstede egne obligasjoner. Dette er ikke en fremtredende finansieringsform for norske havner, men som en naturlig del av å sikre til enhver tid mest mulige gunstige finansiering anbefales det å utforske denne muligheten for fremtiden.

- b) **Operasjonelle effekter:** Karmsund Havn opplyser at en historisk har unngått å måtte stille bankgaranti på entreprisekontrakter grunnet organisering som IKS. Ved en eventuell omorganisering er det ikke klart hvorvidt denne fordelene kan videreføres. For øvrig relaterer operasjonelle effekter seg til eksempelvis måloppnåelse, etterlevelse av strategi, styring og kontroll, mulighet for opptak av nye deltakere/aksjonærer med videre. Disse forholdene er ikke kvantifiserbare, og blir ikke kommentert i dette vedlegg.

⁵⁶ Omtalt i kapittel 4.2.4