



09 MARS 2016



0 4 G T 8 / 208412 Geomatikk  
2015/7263-13 ND

Arendal kommune  
Postboks 123  
4891 GRIMSTAD

Deres ref.  
2015/7263-12

Vår ref. (bes oppgitt ved svar)  
2016/4324

Dato  
07.03.2016

## Arendal kommune - Fylkesmannens behandling av krav om lovlighetskontroll i sak om fastlegging av rammer for nye kommunale låneopptak

Det vises til kommunens oversendelse av 04.02.16.

**Lovlighetsklagen tas ikke til følge.**

### Saksforhold

Arendal bystyre fattet 19.11.15 følgende vedtak i tilknytning til budsjettbehandlingen:

*Arendal bystyre vedtar som grunnleggende prinsipp at nye kommunale låneopptak til investeringsformål med virkning fra 2016-budsjettet skal holdes innenfor rammen av avdragene som skal betales. Unntatt fra dette er avdrag og lån til VA-prosjekter.*

*Formannskapet og bystyret kan vurdere å øke lånerammen for inntektsbringende prosjekt med lav risiko. Slike vurderinger bør gjøres i forbindelse med budsjettbehandling, subsidiært tertialrapporter. Styrene i de kommunale foretakene bør ha fokus på inntektsbringende tiltak og risikoreduksjon, og kan fremme forslag til formannskapet.*

Det ble fremsatt krav om lovlighetskontroll av vedtaket fra kommunestyrerepresentantene Kristoffer A. Lyngvi (H), Roar Gundersen (H) og Liv Heidi Arnesen (FrP). Klagen lyder slik:

*Representantene mener at bystyrets vedtak i PS 15/163 Budsjett 2016 - fastlegging av låneramme - bryter med havne- og farvannsloven slik at saken er innholdsmessig ikke lovlig. Konsekvensene av saken gjør at havnekapitalen ikke er atskilt fra kommunekapitalen. Representantene viser til § 47 som sier "Havnekapitalen skal holdes regnskapsmessig atskilt fra kommunens øvrige midler.*

*Det kan også stilles spørsmål om § 48 Forvaltning av havnekapitalen brytes. "Havnekapitalen kan ikke nyttes til andre formål enn havnevirksomhet". Havnen er pålagt kommunens finansreglement slik at lån til havneformål inngår i kommunens totale portefølje. Representantene ber om at sak PS 15/163 Budsjett 2016 - fastlegging av låneramme - gjenopptas med endringer som gjør vedtaket lovlig.*

Bystyret tok stilling til klagen 28.01.16. Det opprinnelige vedtaket ble opprettholdt med 24 mot 15 stemmer.

Saken er etter dette oversendt Fylkesmannen for behandling.

### **Fylkesmannens vurdering:**

Det følger av kommuneloven § 59 nr. 1 at tre eller flere medlemmer av kommunestyret eller fylkestinget sammen kan bringe avgjørelser truffet av folkevalgt organ eller den kommunale eller fylkeskommunale administrasjon inn for departementet til kontroll av avgjørelsens lovlighet.

Departementets myndighet etter bestemmelsen er delegert til Fylkesmannen.

Fylkesmannen bemerker innledningsvis at klagefristen er overholdt og at klagen er fremsatt for og er vurdert av det organ som fattet avgjørelsen, jf. kommuneloven § 59 nr. 2 og forskrift om lovlighetskontroll.

### Fylkesmannens kompetanse til å prøve bystyrets avgjørelse:

Fylkesmannens kompetanse er begrenset til å ta stilling til om avgjørelsen er innholdsmessig lovlig, om den er truffet av et organ som har myndighet til å treffe slik avgjørelse og om avgjørelsen er blitt til på lovlig måte. Som hovedregel er det også bare den endelige avgjørelsen i saken som er gjenstand for lovlighetskontroll, altså ikke såkalte prosessuelle beslutninger.

Lovlighetsklagen er begrunnet med at man mener at avgjørelsen innholdsmessig ikke er lovlig. Innvendingene mot vedtaket er derfor av en slik karakter at disse omfattes av Fylkesmannens prøvelseskompetanse.

Bystyrets vedtak er det naturlig å oppfatte som fastsettelse av retningslinjer for kommunale låneopptak. I utgangspunktet kan det derfor diskuteres om det er naturlig å se slike retningslinjer (interne regler) som endelige avgjørelser i lovens forstand. At også retningslinjer på visse vilkår kan anses som «vedtak» i den betydning begrepet brukes i kommuneloven § 59 nr. 1, fremgår imidlertid av (det daværende) kommunal- og regionaldepartementets veileder H-2299 av 21.10.13 om lovlighetskontroll pkt. 6.1.3.2:

*Fastsettelse av retningslinjer har isolert ikke selvstendige rettsvirkninger og er heller ingen realitetsavgjørelse i en sak. Retningslinjene er imidlertid ment som autoritative utsagn som skal legge føringer for kommunens saksbehandling. Det er naturlig at den kommunale administrasjonen anser seg forpliktet til å følge retningslinjene i behandlingen av sakene og bruker dem som en del av normgrunnlaget for sine vedtak. Autoritative utsagn som er ment å få betydning for andres saksbehandling kan anses å falle inn under avgjørelsesbegrepet i fvl. § 6. Disse forholdene taler etter departementets vurdering samlet for at vedtak om kommunale retningslinjer også kan anses som en «avgjørelse» og være gjenstand for lovlighetskontroll etter § 59.*

Fylkesmannen legger i likhet med kommunen til grunn at de aktuelle retningslinjene må anses som forpliktende ved kommunal saksbehandling om låneopptak og at dette derfor må anses som retningslinjer av en slik karakter at disse kan prøves gjennom lovlighetskontroll etter kommuneloven § 59.

### Prøvingen av avgjørelsens lovlighet:

Fylkesmannen oppfatter det slik at kravet om lovlighetskontroll er begrunnet med at bystyrets vedtak bryter med prinsippene i havne- og farvannsloven §§ 47 og 48 første ledd. Disse bestemmelsene lyder slik:

#### **§ 47. Havnekapitalen i kommunale havner**

Til havnekapitalen hører

- a) formuesmassen som hører til havnekassen når denne loven trer i kraft,
- b) inntekter fra tjenester og ytelser knyttet til havnedrift og anløpsavgift,
- c) verdier som trer i stedet for verdier som omfattes av bokstav a eller b og
- d) inntekter og avkastning for øvrig fra verdier som nevnt i bokstav a, b eller c.

Havnekapitalen skal holdes regnskapsmessig atskilt fra kommunens øvrige midler. For havnevirksomhet som ikke er omfattet av § 1-2 i lov 17. juli 1998 nr. 56 om årsregnskap mv. (regnskapsloven) eller av særlige regnskapsregler fastsatt i eller i medhold av lov 25. september 1992 nr. 107 om kommuner og fylkeskommuner (kommuneloven) eller annen lovgivning, skal det utarbeides resultatregnskap og årsberetning etter reglene i regnskapsloven, med mindre det i forskrift fastsatt av departementet er gjort unntak fra dette kravet.

Havnekapitalen kan benyttes til investering i foretak som nevnt i § 45 annet ledd. Eierandel ervervet ved slik investering, og avkastningen av denne, inngår i havnekapitalen.

#### **§ 48. Forvaltning av havnekapitalen**

Havnekapitalen kan ikke nyttes til andre formål enn havnevirksomhet, herunder drift, vedlikehold, utbedring, utbygging og utvikling, samt utøvelse av offentlig myndighet etter bestemmelser i eller i medhold av loven her og tilrettelegging for sikkerhet og fremkommelighet i kommunens sjøområder. Av årsresultatet kan det foretas avsetning til fremtidig utviklingstiltak og investeringer i havnevirksomhet.

De retningslinjer som er fastsatt av bystyret innebærer begrensninger på kommunale virksomheters adgang til å ta opp lån ved at avdrag knyttet til nye investeringer ikke må overstige rammen av avdragene som betales. Formålet er i følge kommunen å forhindre en økning i kommunale låneopptak. Etter klagernes syn er en slik begrensning i strid med havne- og farvannsloven.

Fylkesmannen finner det naturlig å ta utgangspunkt i at havnekapitalen må være å anse som kommunale midler, men med de begrensninger på forvaltning og bruk som følger av havne- og farvannsloven. Arendal havn KF er et kommunalt foretak som er en del av kommunen som juridisk enhet, og det fremgår av vedtektene at låneopptak skal godkjennes av bystyret. Etter Fylkesmannens syn er det derfor slik at kommunen må kunne gi retningslinjer for låneopptak som også omfatter havnesektoren, uten at dette medfører at man bryter med lovens krav til separat behandling av havnekapitalen regnskapsmessig. Retningslinjene kan riktignok forstås slik at det er kommunens totale låneopptak som reguleres og at låneopptak i andre sektorer derfor vil påvirke og begrense muligheten for låneopptak i havnesektoren, selv om situasjonen skulle være at havnesektoren isolert sett har forsvarlig sikkerhet og betjeningsevne gjennom havnekapitalen til å kunne foreta ytterligere låneopptak. Fylkesmannen kan imidlertid heller ikke se at denne effekten av retningslinjene bryter med lovens krav til ikke å blande sammen havnekapitalen med kommunens øvrige midler. Havne- og farvannsloven stiller ingen krav til investeringstakt og forutsetter derfor heller ikke noen form for opplåning. Det er derfor vanskelig å se at fastsatte begrensninger i adgangen til opplåning skulle være i strid med loven.

Konklusjon:

Fylkesmannen finner ikke grunnlag for å underkjenne bystyrets avgjørelse av 19.11.15.  
Lovlighetsklagen tas ikke til følge.

Med hilsen

Eva L. Jørlo (e.f.)  
Ass. avdelingsdirektør

Gunnar Refsland  
seniorrådgiver

Brevet er elektronisk godkjent og har derfor ingen signatur.  
Saksbehandler: Gunnar Refsland, tlf: 37 01 75 39