



Kontrollutvalget i Hammerfest kommune

KONTROLLUTVALGSMØTE

Møtestart: 17.03.2023 kl. 10:00
Møtested: Rådhuset - kommunestyresalen

Saksliste:

11/23 Rapport fra BDO Advokater AS etter undersøkelse av Hammerfest Havn KF -
Påstand om dobbeltavtaler



Kontrollutvalgssekretariatet i Vest-Finnmark IKS
Oarje-Finnmárkku Dárkkistanlávdegotti čállingoddi SGO

SAKSFRAMLEGG

Kontrollutvalg:	Hammerfest kommune	Saksbehandler:	Tom Øyvind Heitmann
Møtedato:	17. mars 2023	J.nr:	KUSEK00804

Sak 11/23

RAPPORT FRA BDO ADVOKATER AS ETTER UNDERSØKELSE AV HAMMERFEST HAVN KF - PÅSTAND OM DOBBELTAVTALER

Saksdokumenter:

- Rapport fra BDO Advokater AS – Undersøkelse av påstand om dobbeltavtaler, datert 13. mars 2023 – UNNTATT OFFENTLIGHET, jf. offentleglova § 13 første ledd, jf. forvaltningsloven § 13 andre ledd nr. 2 (sendes til møtende medlemmer i kontrollutvalget med passordbeskyttelse)
- Rapport fra BDO Advokater AS - Undersøkelse av påstand om dobbeltavtaler, datert 13. mars 2023
– OFFENTLIG (sladdet) UTGAVE

Spørsmål om lukking av møtet:

Kontrollutvalget må i møtet ta stilling til om saken helt eller delvis skal behandles i lukket møte eller ikke, jf. kommuneloven § 11-5 andre ledd siste punktum.

Kommuneloven § 11-5.Møteoffentlighet:

Alle har rett til å være til stede i møter i folkevalgte organer dersom ikke noe annet følger av denne paragrafen.

Et folkevalgt organ skal vedta å lukke et møte når det skal behandle en sak som angår en arbeidstakers tjenstlige forhold. Organet skal også vedta å lukke et møte når det behandler en sak som inneholder opplysninger som er omfattet av lovbestemt taushetsplikt.

Et folkevalgt organ kan vedta å lukke et møte hvis ett av følgende vilkår er oppfylt:

- a. Hensynet til personvern krever at møtet lukkes.

b. Hensynet til tungtveiende offentlige interesser tilsier at møtet lukkes, og det vil komme fram opplysninger i møtet som kunne ha vært unntatt fra innsyn etter offentleglova hvis de hadde stått i et dokument.

Kommunerådet eller fylkesrådet bestemmer selv om et møte i rådet skal være åpent. Hvis rådet skal behandle saker som er omtalt i andre ledd, skal møtet være lukket.

Et folkevalgt organ eller møtelederen kan vedta at en debatt om lukking av et møte skal holdes i lukket møte. En avstemning om eventuell lukking av et møte skal holdes i åpent møte.

Sekretariatets tilråkning:

Kontrollutvalget viser til rapport fra BDO Advokater AS etter undersøkelse av Hammerfest Havn KF – påstand om dobbeltavtaler, datert 13. mars 2023.

Kontrollutvalget merker seg at det er BDOs vurdering at det ikke er sannsynliggjort at det er gjort gjeldende en annen leieavtale enn den som er behandlet av kommunestyret, samt at BDO har innhentet fakturaer sendt fra Hammerfest Terminalen AS til ASCO, som viser samsvar med det som fremkommer i avtalen om avtalt pris, inkludert prisjusteringer.

Utover dette har kontrollutvalget merket seg følgende funn i rapporten:

- Hammerfest kommune og dens kommunale foretak har ikke en fast rutine for at avtaler skal godkjennes av advokatene/juristene i kommunedirektørens stab.
- Ifølge sakspapirene til sak 76/18 på møte i kommunestyret 18. oktober 2018 skal det foreligge en ekstern juridisk vurdering som konkluderer med at den inngåtte leieavtalen ikke innebærer offentlig subsidiering/offentlig støtte etter EU/EØS-regelverket. BDO har forespurt Hammerfest kommune og Hammerfest Havn KF om å få oversendt denne juridiske vurderingen, men har imidlertid ikke mottatt denne verken fra Hammerfest kommune eller Hammerfest Havn KF.
- Det ble ikke laget en ny avtale da avtalen mellom ASCO og Hammerfest Havn KF ble overført til Hammerfest Terminalen AS. BDO har fått bekreftet dette fra Hammerfest Havn. Endringen ble kun formalisert på e-post.
- Kommunestyrerepresentantene fikk tilgang til sakspapirene, herunder avtalen, dagen før møtet, ved personlig oppmøte på Servicekontoret i Hammerfest kommune.
- Rådmannens innstilling i saken var at Hammerfest Havn KFs planer om å utvikle Leirvika-området ikke skulle godkjennes, og at man derav ikke skulle behandle leieavtalen. Rådmannens forslag til vedtak var begrunnet med følgende: «Vedtaket begrunnes med den økonomiske risikoen prosjektet har, høy lånegjeld og kommunens tidligere føringer om hvordan store industriområder skulle utvikles og finansieres.»
- Det fremgår ikke av avtalen hvordan det skal avgjøres når det er aktuelt å benytte punkt 5 i avtalen om deling av markedsrisiko mht. når det kan sies å ha oppstått en stor og varig

markedssvingning. Det fremgår heller ikke hvordan et eventuelt beløp for deling skal fastsettes. Det er BDOs vurdering at dette kan skape en mulig konflikt mellom avtalepartene dersom punktet skal realiseres. Det er videre BDOs vurdering at det kan medføre økt risiko for Hammerfest Havn KF og dermed Hammerfest kommune dersom en uavhengig tredjepart skal avgjøre deling av tap ved negative markedssvingninger.

- BDO har etterspurt skriftlig dokumentasjon fra forhandlingene. Ifølge ASCO og Hammerfest Havn KF foreligger det ikke særlig skriftlig korrespondanse utover de enkelte avtaleutkast. Utover dette har BDO fått opplyst at det ikke foreligger skriftlig korrespondanse tilgjengelig for overlevering. Dette skyldes blant annet skifte av IT-system og sletting av eldre e-poster i Hammerfest Havn KF.

Kontrollutvalget oversender sak og rapport fra BDO til kommunestyret med følgende innstilling:

Kommunestyret viser til oversendt sak 11/23 fra kontrollutvalget og rapport fra BDO Advokater AS etter undersøkelse av Hammerfest Havn KF – påstand om dobbeltavtaler, datert 13. mars 2023.

Kommunestyret merker seg at det er BDOs vurdering at det ikke er sannsynliggjort at det er gjort gjeldende en annen leieavtale enn den som er behandlet av kommunestyret, samt at BDO har innhentet fakturaer sendt fra Hammerfest Terminalen AS til ASCO, som viser samsvar med det som fremkommer i avtalen om avtalt pris, inkludert prisjusteringer.

Kommunestyret merker seg også de øvrige funn som framgår av rapporten, herunder dem som framgår av kontrollutvalgets vedtak.

Saksopplysninger:

BDO Advokater AS (BDO) ble engasjert av Hammerfest kommune i desember 2022 for å undersøke påstander knyttet til avtale for utbygging av Leirvika næringsområde.

Bakgrunnen for påstanden og denne undersøkelsen er et anonymt varsel og påfølgende epostutveksling i perioden januar til mars 2021.

En avgrenset del av varselet ble undersøkt i en forvaltningsrevisjon gjennomført av Vest-Finnmark kommunerevisjon IKS i 2021. Dette gjaldt påstand om at det var gjort gjeldende en annen leieavtale for Leirvika næringsområde, enn den kommunestyret hadde fått framlagt i forbindelse med behandling av saken om utbygging. Påstanden er også omtalt som påstand om dobbeltavtaler.

15. oktober 2021 behandlet kontrollutvalget i Hammerfest kommune rapporten fra forvaltningsrevisjonen. Rapporten omhandlet primært den økonomiske internkontrollen i Hammerfest Havn KF, men undersøkte også påstanden om dobbeltavtaler. I rapporten ble det uttalt at revisor ikke hadde tilstrekkelig med dokumentasjon for å verifisere påstandene om dobbeltavtaler. På bakgrunn av dette vedtok kontrollutvalget at de ønsket å gjennomføre en ny undersøkelse som tok for seg påstanden om dobbeltavtaler.

3. mars 2022 i sak 17/22 vedtok kommunestyret å bevilge midler til en ekstern undersøkelse av påstanden om dobbeltavtaler. Kontrollutvalget v/sekretariatet sendte forespørsel til syv leverandører. Tre leverandører inkludert BDO leverte tilbud innen fristen, 31. oktober 2022. BDO fikk tildelt oppdraget 9. november 2022. 5. desember 2022 i sak 36/22 ble kontrollutvalget informert om valg av BDO som valgt leverandør til å gjennomføre undersøkelsen.

BDO leverte endelig rapport i undersøkelsen 13. mars 2023.

BDOs mandat

BDO fikk tildelt følgende mandat for undersøkelsen:

Er det gjort gjeldende en annen leieavtale enn den avtalen kommunestyret fikk fremlagt under sin behandling av sak om utbygging av Leirvika næringsområde, som innebærer økt økonomisk risiko for Hammerfest kommune?

For å besvare mandatet utarbeidet BDO åtte underproblemstillinger. Disse problemstillingene og mandatet overfor er besvart i rapporten fra BDO.

1. Hvem har vært involvert i forhandlingene om leieavtalen fra begge parter?
2. Hva er forholdet mellom de partene som har vært involvert i forhandlingen?
3. Hva er vilkårene og de økonomiske betingelsene til avtalen som er behandlet av kommunestyret?
4. Hva sier avtalen om leieprisen?
5. Hva er innbetalt av leietaker?
6. Er innbetalt beløp i overensstemmelse med betingelsene i den godkjente avtalen?
7. Hvis nei, hva er grunnen til dette?
8. Foreligger det indikasjoner i kommunikasjonen mellom partene om at det skal foreligge en annen leieavtale?

Gjennomføring av undersøkelsen

BDOs undersøkelser er gjennomført i perioden desember 2022 til februar 2023. Undersøkelsen er ledet av partner og advokat Arnt Olav Aardal. Ingvild Fasting har vært BDOs prosjektleder på oppdraget.

BDO har innhentet informasjon gjennom intervjuer og dokumentasjon for å belyse problemstillingene identifisert i rapportens punkt 1.1.1. BDO har gjennom undersøkelsen hatt løpende kontakt med oppdragsgiver for avklaringer.

BDO har gjennomført intervju med ni personer i forbindelse med oppdraget.

BDO har innhentet og mottatt en stor mengde dokumentasjon i saken. All dokumentasjon er gjennomgått og vurdert for relevans. Relevant dokumentasjon er benyttet som bakgrunnsinformasjon til BDOs beskrivelser og vurderinger. BDO har mottatt blant annet følgende informasjon:

- Anonymt varsel
- Artikler fra relevante aviser
- Møteprotokoller, sakspapirer og saksutredninger fra Hammerfest kommune, Hammerfest Havn KF og Hammerfest Terminalen AS
- Forvaltningsrevisjonsrapport, datert oktober 2021
- Streaming fra aktuelle møter i kommunestyret
- Årsregnskap og årsrapport Hammerfest Havn KF
- Kundereskontro og fakturaer mellom Hammerfest Terminal og ASCO Norge AS
- Avtale mellom ASCO Norge AS og Hammerfest Havn KF

Kontradiksjon og kvalitetssikring

Samtalereferater fra samtaler med de intervjuede er gjennomlest og godkjent av samtlige etter at hver samtale er avsluttet.

Utkast til rapport er sendt til følgende parter for kvalitetssikring og uttalelse:

- Hammerfest kommune
- Hammerfest Havn KF
- Hammerfest Terminalen AS

BDO har mottatt tilbakemelding fra Per Åge Hansen (Havnedirektør i Hammerfest Havn KF og daglig leder og styreleder i Hammerfest Terminalen AS), og Elisabeth Paulsen, kommunedirektør.

Hammerfest Havn KF og Hammerfest Terminalen AS hadde enkelte presiseringer av faktum. De stilte også spørsmål om bruk av informasjon om leiepris mv. i rapportutkastet kapittel 3. Etter kommuneadvokatens anbefaling vil informasjon om leiepris unntas offentligheten. Denne vil dermed sladdes i den offentlige utgaven av rapporten. Hammerfest kommune hadde ingen kommentarer til innholdet i rapporten.

Forbehold og presiseringer

Det er inngått egen databehandleravtale mellom Kontrollutvalgssekretariatet i Vest- Finnmark IKS og BDO som tillater at BDO behandler personopplysninger som databehandler for Hammerfest kommune. Rammene for databehandlers behandling av personopplysninger på vegne av behandlingsansvarlig følger av den inngåtte avtalen mellom partene.

I opprinnelig tilbudsutlysning var det presisert at oppdragstaker skulle innrette undersøkelsen i tråd med hovedprinsippene i gjeldende standard for forvaltningsrevisjon (RSK 001) eller tilsvarende standarder. I oppstartsmøte med kontrollutvalgssekretariatet og BDO ble det klargjort at oppdraget skulle være basert på prinsipper fra forvaltningsrevisjon, men at det ikke var nødvendig å følge de formalkrav som følger en forvaltningsrevisjon. Oppdraget skulle gjennomføres som en ordinær undersøkelsessak. BDO har gjennomført oppdraget i tråd med Advokatforeningens retningslinjer for private granskinger.

Rapporten fra BDO er basert på forelagt og innhentet informasjon. I rapporten utelukkes det ikke at det kan foreligge informasjon utover det som er forelagt og innhentet, som kunne påvirket innholdet og BDO sine vurderinger.

BDOs observasjoner og vurderinger

BDOs undersøkelser har søkt å besvare følgende mandat:

Er det gjort gjeldende en annen leieavtale enn den avtalen kommunestyret fikk fremlagt under sin behandling av sak om utbygging av Leirvika næringsområde, som innebærer økt økonomisk risiko for Hammerfest kommune?

Det er BDOs vurdering at det ikke er sannsynliggjort at det er gjort gjeldende en annen leieavtale enn den som er behandlet av kommunestyret.

BDO har stilt direkte spørsmål til avtalepartene Hammerfest Havn KF og ASCO. Begge avkrefter at det er eller har vært doble avtaler for leie av Leirvika. Videre fremkommer det av innbetalinger og kunderskontro at innbetalinger samsvarer med den avtalte leiesummen vedtatt i kommunestyret. Dette styrker BDOs vurdering om at det ikke foreligger doble avtaler.

Det er imidlertid enkelte forhold som kan ha gitt inntrykk av at det foreligger en annen avtale, eller en avtale med økt risiko for Hammerfest kommune. Dette gjelder følgende forhold:

- Avtalen ble overført fra Hammerfest Havn til Hammerfest Terminalen.

Det ble ikke laget en ny avtale da avtalen mellom ASCO og Hammerfest Havn KF ble overført til Hammerfest Terminalen AS. BDO har fått bekreftet dette fra Hammerfest Havn. Endringen ble kun formalisert på e-post.

- Utkast til avtale hvor det inngikk en «exit-klausul» for ASCO Norge AS.

En slik klausul ville medført en betydelig risiko for Hammerfest kommune. Denne klausulen er ikke en del av endelig avtale, og således ikke gjeldende.

- Punkt i gjeldende avtale om deling av markedsrisiko, også omtalt som «i gode og onde dager» punktet.

Som beskrevet i kapittel 3.2 inneholder avtalen et punkt om deling av markedsrisiko ved store og varige markedssvigninger. Gjennom samtaler med Hammerfest Havn og ASCO har det fremkommet at det ikke foreligger ytterligere konkretisering av hvordan dette punktet skal tolkes og eventuelt avgjøres mht. faktisk deling av gevinst/tap.

Det er BDOs vurdering at dette kan skape en mulig konflikt mellom avtalepartene dersom punktet skal realiseres. Det er videre BDOs vurdering at det kan medføre økt risiko for Hammerfest Havn KF og dermed Hammerfest kommune dersom en uavhengig tredjepart skal avgjøre deling av tap ved negative markedssvigninger.

Hvem har vært involvert i forhandlingene om leieavtalen fra begge parter?

BDO har fått opplyst at avtalen ble fremforhandlet i dialog mellom ASCO Norge og Hammerfest Havn / Hammerfest Terminalen. Fra førstnevnte deltok primært tidligere Base Manager Tom Eirik Lysmen Jakobsen fra ASCO. Fra sistnevnte deltok daglig leder i Hammerfest Havn og Hammerfest Terminalen, Per-Åge Hansen, og økonomisjef i Hammerfest Havn, Trond Rognlid.

Hva er forholdet mellom de partene som har vært involvert i forhandlingen?

De oppgitte personene har på spørsmål fra BDO opplyst at de ikke har noen relasjon utover en jobbmessig relasjon. BDO har gjennom søk i åpne kilder ikke identifisert andre relasjoner mellom partene.

Behandling av avtalen

Det er BDOs forståelse at det i prosessen med å utarbeide endelig avtale ble utarbeidet flere avtaleutkast. BDO er gjort kjent med at det i ett av utkastene var fremmet et forslag fra ASCO om en «exit-klausul» mot betaling. Denne er ikke en del av den endelige avtalen. BDO har ikke sett dette avtaleutkastet.

BDO har fått forklart at den endelige versjonen av avtalen ble sendt til advokat Alf Ivar Kirkesæther for gjennomlesing. Kirkesæther er advokat i Hammerfest og jobber for Advokatene Rønning og Kirkesæther AS. BDO har ikke innhentet ytterligere informasjon om arbeidet utført av Kirkesæther.

Det endelige avtaleutkastet ble behandlet i Havnestyret 10. oktober 2018. Daværende styreleder John Wahl bekreftet overfor BDO at det ble enstemmig vedtatt å sende avtalen slik den forelå videre til kommunestyret.

Avtalens behandling i kommunestyret fant sted som en rød sak. Dette innebærer at kommunestyremøtet ble lukket under behandlingen av saken. BDO har fått opplyst at kommunestyrerepresentantene fikk tilgang til sakspapirene, herunder avtalen, dagen før møtet, ved personlig oppmøte på Servicekontoret i Hammerfest kommune.

Før saken ble behandlet vedtok kommunestyret enstemmig at styreleder John Wahl, representant Kurt Methi og ordfører Alf E. Jakobsen, ble erklært inhabil. Alle vedtakene ble fattet med ulike hjemler fra forvaltningsloven § 6.

Rådmannens innstilling i saken var at Hammerfest Havn KFs planer om å utvikle Leirvika-området ikke skulle godkjennes, og at man derav ikke skulle behandle leieavtalen. Rådmannens forslag til vedtak var begrunnet med følgende: «Vedtaket begrunnes med den økonomiske risikoen prosjektet har, høy lånegjeld og kommunens tidligere føringer om hvordan store industriområder skulle utvikles og finansieres.»

Berit Hågensen fremmet et alternativt vedtaksforslag på vegne av Arbeiderpartiet, hvor godkjenning av leieavtalen inngikk, og henvisning til saksutredning mottatt og gjennomgått av kommunestyret i september 2018. Dette forslaget ble vedtatt med 19 mot 4 stemmer.

Hva er vilkårene og de økonomiske betingelsene til avtalen som er behandlet av kommunestyret?

Hva sier avtalen om leieprisen?

Det fremgår i avtalens kapittel 5 at ASCO skal betale en leie på kr xx,00 per kvadratmeter. Dette gir en månedlig leiepris på kr xxxx. Det fremgår videre at det de første fem årene skal gis en xx prosent rabatt på leien, som tilsvarer en månedlig leiepris på kr xxxx de første fem årene.

Punkt 5 inneholder videre følgende tekst:

Dersom det etter 5 år oppstår situasjoner med store og varige markedsvisninger (sic) vil partene dele markedsrisiko, men dette forutsatt at utleier må fortsatt ta priser som sikrer utleier bærekraftig økonomi i investeringen. Deling av markedsrisiko forutsette også deling av gevinst ved en oppgang i markedet.

Det fremgår ikke av avtalen hvordan det skal avgjøres når det er aktuelt å benytte punktet om deling av markedsrisiko mht. når det kan sies å ha oppstått en stor og varig markedssvingning. Det fremgår heller ikke hvordan et eventuelt beløp for deling skal fastsettes.

BDO har etterspurt skriftlig dokumentasjon fra forhandlingene. Ifølge ASCO og Hammerfest Havn foreligger det ikke særlig skriftlig korrespondanse utover de enkelte avtaleutkast.

På spørsmål om hvordan avtalens punkt om deling av markedsrisiko skal forstås, har Hammerfest Havn forklart at de vil måtte benytte seg av eksterne aktører for å få avklart det overstående.

Tidligere styreleder i havnen, John Wahl, forventet at en beslutning om hvorvidt punktet skulle gjøres gjeldende måtte godkjennes av havnestyret. Hammerfest Havn har videre omtalt punktet som «i gode og onde dager» punktet.

Tidligere Base Manager i Hammerfest for ASCO, Tom Eirik Jakobsen, har forklart at ASCO ønsket at punktet skulle håndteres etter «åpen bok prinsippet». Det vil si at partene har intensjoner om å være ærlige med hverandre om deres økonomiske situasjon. Dette slik at verken ASCO eller Hammerfest Havn skulle sitte med stor fortjeneste, om den andre parten slet økonomisk.

Managing director i ASCO Norge AS, Runar Hatletvedt, har forklart at punktet om markedssvingninger skal løses mellom ASCO og Hammerfest Havn. Hatletvedt forklarte at ASCO er pragmatiske, og har hele veien hatt et ønske om å utvikle området sammen med Hammerfest Havn.

Tidligere kommunestyrerepresentant Luis Alejandro Vargas Moleres (Moleres), har forklart at de i kommunestyremøter ikke har kutyme for å diskutere spesifikke deler av avtaler inngått av administrasjonen eller kommunale foretak. Representantene har ifølge Moleres tillit til at administrasjonen har gjort de nødvendige vurderingene i forkant av behandlingen.

Hva er innbetalt av leietaker?

Er innbetalt beløp i overensstemmelse med betingelsene i den godkjente avtalen?

Hvis nei, hva er grunnen til dette?

I avtalen reguleres betaling i avtalens punkt 5. leiesum. I punktet fremkommer det at leien skal betales forskuddsvis per kvartal, regnet for dato for overtakelse.

BDO har mottatt overtakelsesprotokoll for området i Leirvika. Protokollen er datert 10. november 2021. Dato for overtakelse er angitt til 1. september 2021.

BDO har innhentet fakturaer sendt fra Hammerfest Terminal AS til ASCO, samt kundereskontro for perioden oktober 2021 til januar 2023. Leiesummen for september 2021 ble fakturert i november 2021.

Dette beløpet er i samsvar med det som fremkommer i avtalen om avtalt pris, inkl. prisjusteringer.

Foreligger det indikasjoner i kommunikasjonen mellom partene om at det skal foreligge en annen leieavtale?

BDO har i intervju bedt om eventuell skriftlig korrespondanse om forhandling av avtalen. BDO har mottatt relevante styrereferater fra Hammerfest Havn KF og Hammerfest Terminalen AS. Det fremkommer ikke informasjon i disse referatene som tilsier at det skal foreligge flere avtaler.

Utover dette har BDO fått opplyst at det ikke foreligger skriftlig korrespondanse tilgjengelig for overlevering. Dette skyldes blant annet skifte av IT-system og sletting av eldre e-poster i Hammerfest Havn.

ASCO har videre forklart at det meste av forhandlinger ble diskutert i møter, og at det var lite epostutveksling utover mindre avklaringer.

Sekretariatets vurdering:

Sekretariatet viser til rapporten fra BDO Advokater AS (datert 13. mars 2023), samt saksopplysningene i dette saksframlegget.

Sekretariatet merker seg at det er BDOs vurdering at det ikke er sannsynliggjort at det er gjort gjeldende en annen leieavtale enn den som er behandlet av kommunestyret, samt at BDO har innhentet fakturaer sendt fra Hammerfest Terminal AS til ASCO, som viser samsvar med det som fremkommer i avtalen om avtalt pris, inkludert prisjusteringer.

Utover dette har sekretariatet merket seg følgende funn i rapporten:

- Hammerfest kommune og dens kommunale foretak har ikke en fast rutine for at avtaler skal godkjennes av advokatene/juristene i Kommunedirektørens stab.
- Ifølge sakspapirene til sak 76/18 på møte i kommunestyret 18. oktober 2018 skal det foreligge en ekstern juridisk vurdering som konkluderer med at den inngåtte leieavtalen ikke innebærer offentlig subsidiering/offentlig støtte etter EU/EØS-regelverket. BDO har forespurt Hammerfest kommune og Hammerfest Havn KF om å få oversendt denne juridiske vurderingen, men har imidlertid ikke mottatt denne verken fra Hammerfest kommune eller Hammerfest Havn KF.
- Det ble ikke laget en ny avtale da avtalen mellom ASCO og Hammerfest Havn KF ble overført til Hammerfest Terminalen AS. BDO har fått bekreftet dette fra Hammerfest Havn. Endringen ble kun formalisert på e-post.
- Kommunestyrerepresentantene fikk tilgang til sakspapirene, herunder avtalen, dagen før møtet, ved personlig oppmøte på Servicekontoret i Hammerfest kommune.
- Rådmannens innstilling i saken var at Hammerfest Havn KFs planer om å utvikle Leirvika-området ikke skulle godkjennes, og at man derav ikke skulle behandle leieavtalen.

Rådmannens forslag til vedtak var begrunnet med følgende: «Vedtaket begrunnes med den økonomiske risikoen prosjektet har, høy lånegjeld og kommunens tidligere føringer om hvordan store industriområder skulle utvikles og finansieres.»

- Det fremgår ikke av avtalen hvordan det skal avgjøres når det er aktuelt å benytte punkt 5 i avtalen om deling av markedsrisiko mht. når det kan sies å ha oppstått en stor og varig markedssvingning. Det fremgår heller ikke hvordan et eventuelt beløp for deling skal fastsettes. Det er BDOs vurdering at dette kan skape en mulig konflikt mellom avtalepartene dersom punktet skal realiseres. Det er videre BDOs vurdering at det kan medføre økt risiko for Hammerfest Havn KF og dermed Hammerfest kommune dersom en uavhengig tredjepart skal avgjøre deling av tap ved negative markedssvingninger.
- BDO har etterspurt skriftlig dokumentasjon fra forhandlingene. Ifølge ASCO og Hammerfest Havn KF foreligger det ikke særlig skriftlig korrespondanse utover de enkelte avtaleutkast. Utover dette har BDO fått opplyst at det ikke foreligger skriftlig korrespondanse tilgjengelig for overlevering. Dette skyldes blant annet skifte av IT-system og sletting av eldre e-poster i Hammerfest Havn KF.

Sekretariatet tilrår at kontrollutvalget gjør vedtak på grunnlag av det som er nevnt ovenfor.

Sekretariatet tilrår videre at kontrollutvalget oversender sak og rapport fra BDO Advokater AS til kommunestyret med følgende innstilling (forslag til vedtak):

Kommunestyret viser til oversendt sak 11/23 fra kontrollutvalget og rapport fra BDO Advokater AS etter undersøkelse av Hammerfest Havn KF – påstand om dobbeltavtaler, datert 13. mars 2023.

Kommunestyret merker seg at det er BDOs vurdering at det ikke er sannsynliggjort at det er gjort gjeldende en annen leieavtale enn den som er behandlet av kommunestyret, samt at BDO har innhentet fakturaer sendt fra Hammerfest Terminalen AS til ASCO, som viser samsvar med det som fremkommer i avtalen om avtalt pris, inkludert prisjusteringer.

Kommunestyret merker seg også de øvrige funn som framgår av rapporten, herunder dem som framgår av kontrollutvalgets vedtak.



ENDELIG RAPPORT - UNDERSØKELSE AV PÅSTAND OM DOBBELTAVTALER

13. MARS 2023

~~Unntatt offentlighet, jf. forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2~~

Offentlig (sladdet) Utgave

Leveransen er utarbeidet for oppdragsgiver, og dekker kun de formål som med denne er avtalt. All annen bruk og distribusjon skjer for oppdragsgivers regning og risiko. BDO AS eller BDO Advokater AS vil ikke kunne gjøres ansvarlig overfor en tredjepart.



INNHold

1	INNLEDNING	3
1.1	BAKGRUNN OG BDOS MANDAT	3
1.2	GJENNOMFØRTE UNDERSØKELSER.....	3
1.3	FORBEHOLD OG PRESISERINGER	5
1.4	BRUK AV RAPPORTEN	5
2	OM AVTALE OG PARTER I SAKEN HAMMERFEST KOMMUNE	6
2.2	HAMMERFEST HAVN KF OG HAMMERFEST TERMINALEN AS	6
2.3	ASCO NORGE AS	6
2.4	AVTALE MELLOM HAMMERFEST HAVN KF OG ASCO NORGE AS.....	7
3	OBSERVASJONER OG VURDERINGER.....	8
3.1	FREMFORHANDLING AV AVTALEN.....	8
3.2	INNHALDET I AVTALEN MHT. LEIEPRIS.....	9
3.3	OM INNBETALINGER ETTER AVTALEN	9
3.4	ANDRE OBSERVASJONER	10
3.5	BDOS VURDERING	11

1 INNLEDNING

1.1 BAKGRUNN OG BDOS MANDAT

BDO Advokater AS (BDO) ble engasjert av Hammerfest kommune (Hammerfest) i desember 2022 for å undersøke påstander knyttet til avtale for utbygging av Leirvika næringsområde.

Bakgrunnen for påstanden og denne undersøkelsen er et anonymt varsel og påfølgende e-postutveksling i perioden januar til mars 2021. En avgrenset del av varselet ble undersøkt i en forvaltningsrevisjon gjennomført av Vest-Finnmark kommunerevisjon IKS i 2021. Dette gjaldt påstand om at det var gjort gjeldende en annen leieavtale for Leirvika næringsområde, enn den kommunestyret hadde fått framlagt i forbindelse med behandling av saken om utbygging. Påstanden er også omtalt som påstand om dobbeltavtaler.

15. oktober 2021 behandlet kontrollutvalget i Hammerfest rapporten fra forvaltningsrevisjonen. Rapporten omhandlet primært den økonomiske internkontrollen i Hammerfest Havn, men undersøkte også påstanden om dobbeltavtaler. I rapporten ble det uttalt at revisor ikke hadde tilstrekkelig med dokumentasjon for å verifisere påstandene om dobbeltavtaler. På bakgrunn av dette vedtok kontrollutvalget at de ønsket å gjennomføre en ny undersøkelse som tok for seg påstanden om dobbeltavtaler.

3. mars 2022 i sak 17/22 vedtok kommunestyret å bevilge midler til en ekstern undersøkelse av påstanden om dobbeltavtaler. Oppdraget ble utlyst og BDO leverte tilbud 31. oktober 2022. BDO fikk tildelt oppdraget 9. november 2022. 5. desember 2022 i sak 36/22 ble kontrollutvalget informert om valg av BDO som valgt leverandør til å gjennomføre undersøkelsen.

BDO leverte endelig rapport i undersøkelsen 13. mars 2023.

1.1.1 BDOS mandat

BDO fikk tildelt følgende mandat for saken:

Er det gjort gjeldende en annen leieavtale enn den avtalen kommunestyret fikk fremlagt under sin behandling av sak om utbygging av Leirvika næringsområde, som innebærer økt økonomisk risiko for Hammerfest kommune?

For å besvare mandatet utarbeidet BDO åtte underproblemstillinger. Disse problemstillingene og mandatet over er besvart i denne rapporten.

1. Hvem har vært involvert i forhandlingene om leieavtalen fra begge parter?
2. Hva er forholdet mellom de partene som har vært involvert i forhandlingen?
3. Hva er vilkårene og de økonomiske betingelsene til avtalen som er behandlet av kommunestyret?
4. Hva sier avtalen om leieprisen?
5. Hva er innbetalt av leietaker?
6. Er innbetalt beløp i overensstemmelse med betingelsene i den godkjente avtalen?
7. Hvis nei, hva er grunnen til dette?
8. Foreligger det indikasjoner i kommunikasjonen mellom partene om at det skal foreligge en annen leieavtale?

1.2 GJENNOMFØRTE UNDERSØKELSER

BDOS undersøkelser er gjennomført i perioden desember til februar 2023. Undersøkelsen er ledet av partner og advokat Arnt Olav Aardal. Ingvild Fasting har vært BDOS prosjektleder på oppdraget.

1.2.1 Metode og organisering av arbeidet

BDO har innhentet informasjon gjennom intervjuer og dokumentasjon for å belyse problemstillingene identifisert i punkt 1.1.1. BDO har gjennom undersøkelsen hatt løpende kontakt med oppdragsgiver for avklaringer.

1.2.2 Intervju

BDO har gjennomført intervju med ni personer i forbindelse med oppdraget. Dette inkluderer samtale med følgende personer:

Navn	Rolle
John Wahl	Tidligere styreleder i Hammerfest Havn KF og Hammerfest Terminalen AS, nåværende styremedlem i Hammerfest Terminalen AS og nestleder i Hammerfest Havn KF
Kurt Alfred Methi	Tidligere styreleder i Hammerfest Terminalen AS
Trond Rognlid	Økonomisjef Hammerfest Havn KF
Per-Åge Hansen	Havnedirektør i Hammerfest Havn KF, Daglig leder og styreleder i Hammerfest Terminalen AS
Tom Eirik Lunga	Tidligere økonomisjef Hammerfest Kommune
Tom Eirik Jakobsen	Tidligere Base Manager ASCO Norge AS
Runar Hatletvedt	Managing director ASCO Norge AS
Luis Alejandro Vargas Molerés	Tidligere kommunestyrerepresentant (AP)
Anonym person	

Samtalene ble gjennomført ved en forberedt intervjuomal med tilpassede spørsmål. De intervjuede mottok informasjon om formål og formelle forhold ved samtalen i forkant, samt ved innledningen til intervjuet. De ble informert om at intervjuet var basert på frivillighet og samtykke, og at de hadde anledning til å ta med seg en tillitsperson under intervjuet. Samtalene ble også tatt opp på lyd, og det ble utarbeidet et referat som ble sendt til godkjenning etter samtalen. Det ble i tillegg gjennomført kortere informasjonsinnhentinger per telefon med enkeltpersoner. Notater fra disse samtalene er godkjent per e-post. Samtlige intervjuede har godkjent referatene.

1.2.3 Dokumentasjon

BDO har innhentet og mottatt en stor mengde dokumentasjon i saken. All dokumentasjon er gjennomgått og vurdert for relevans. Relevant dokumentasjon er benyttet som bakgrunnsinformasjon til BDOs beskrivelser og vurderinger. BDO har mottatt blant annet følgende informasjon:

- Anonymt varsel
- Artikler fra relevante aviser
- Møteprotokoller, sakspapirer og saksutredninger fra Hammerfest kommune, Hammerfest Havn KF og Hammerfest Terminalen AS
- Forvaltningsrevisjonsrapport datert oktober 2021
- Streaming fra aktuelle møter i kommunestyret
- Årsregnskap og årsrapport Hammerfest Havn KF
- Kundereskontro og fakturaer mellom Hammerfest Terminal og ASCO Norge AS
- Avtale mellom ASCO Norge AS og Hammerfest Havn KF

1.2.4 Kontradiksjon og kvalitetssikringer

Samtalereferater fra samtaler med de intervjuede er gjennomlest og godkjent av samtlige etter at hver samtale er avsluttet.

Utkast til rapport er sendt til følgende parter for kvalitetssikring og uttalelse:

- Hammerfest kommune
- Hammerfest Havn KF
- Hammerfest Terminal AS

BDO har mottatt tilbakemelding fra Per Åge Hansen (Havnedirektør i Hammerfest Havn KF og daglig leder og styreleder i Hammerfest Terminalen AS), og Elisabeth Paulsen, kommunedirektør.

Hammerfest Havn og Hammerfest Terminalen hadde enkelte presiseringer av faktum. De stilte også spørsmål om bruk av informasjon om leiepris mv. i kapittel 3. Etter kommuneadvokatens anbefaling vil informasjon om leiepris unntas offentligheten. Denne vil dermed sladdes i den offentlige utgaven av rapporten.

Hammerfest kommune hadde ingen kommentarer til innholdet i rapporten.

1.3 FORBEHOLD OG PRESISERINGER

Det er inngått egen databehandlervtale mellom Kontrollutvalgssekretariatet i Vest- Finnmark IKS og BDO som tillater at BDO behandler personopplysninger som databehandler for Hammerfest kommune. Rammene for databehandlers behandling av personopplysninger på vegne av behandlingsansvarlig følger av den inngåtte avtalen mellom partene.

I opprinnelig tilbudsutlysning var det presisert at oppdragstaker skulle innrette undersøkelsen i tråd med hovedprinsippene i gjeldende standard for forvaltningsrevisjon (RSK 001) eller tilsvarende standarder. I oppstartsmøte med kontrollutvalgssekretariatet og BDO ble det klargjort at oppdraget skulle være basert på prinsipper fra forvaltningsrevisjon, men at det ikke var nødvendig å følge de formalkrav som følger en forvaltningsrevisjon. Oppdraget skulle gjennomføres som en ordinær undersøkelsessak. BDO har gjennomført oppdraget i tråd med Advokatforeningens retningslinjer for private granskinger.

Denne rapporten er basert på forelagt og innhentet informasjon. Det utelukkes ikke at det kan foreligge informasjon utover det som er forelagt og innhentet, som kunne påvirket innholdet og våre vurderinger.

1.4 BRUK AV RAPPORTEN

BDOs rapport er utarbeidet til kommunestyret i Hammerfest kommune.

Kontrollutvalgssekretariatet har vært BDOs kontaktperson for praktiske forhold i oppdraget.

Hammerfest kommune ved Kontrollutvalgssekretariatet må selv vurdere videre behandling av rapport, herunder vurderinger knyttet til personvern og eventuell tilgjengeliggjøring som følge av journalføringsplikt eller innsynskrav basert på offentleglova, personvernforordningen eller andre aktuelle regelverk. BDO kan ikke gjøres ansvarlig for oppdragsgivers bruk og/eller offentliggjøring av rapporten.

2 OM AVTALE OG PARTER I SAKEN HAMMERFEST KOMMUNE

Hammerfest kommune er en kommune i Troms og Finnmark med i overkant av 10 000 innbyggere. Kommunen består av Hammerfest by, Forsøl, Rypefjord, Høenseby, Akkarfjord, Kårhamn, Hellefjord, Skarvfjordhamn, Sandøybotn og Kvalsund.

Hammerfest Havn KF er Hammerfest kommunes havnefaglige organ og skal utøve den myndighet og de forvaltningsoppgaver som er tillagt kommunen etter havne- og farvannsloven.

2.1.1 Rutiner for avtalegodkjenning i Hammerfest kommune

BDOs undersøkelser omhandler en avtale hvor Hammerfest Havn HF er part. Hammerfest Havn HF er et kommunalt foretak. BDO har derfor innhentet informasjon om hvilke rutiner Hammerfest kommune har for godkjenning av avtaler i de kommunale foretakene.

Hammerfest kommune har ikke en fast rutine for at avtaler skal godkjennes av advokatene/juristene i Kommunedirektørens stab. Det er heller ingen slik rutine for de kommunale foretakene.

Det følger av kommunens politiske og administrative delegeringsreglement hvilke organer og personer som har fått myndighet til å treffe beslutninger, herunder inngå avtaler, på de ulike områder. Det er opp til den som har myndigheten å vurdere om de er behov for juridisk bistand til gjennomgang/kvalitetssikring av de aktuelle avtaler.

2.2 HAMMERFEST HAVN KF OG HAMMERFEST TERMINALEN AS

I 2016 vedtok kommunestyret i Hammerfest kommune at Leirvika-området skulle utvikles til havneformål. Hammerfest kommune ga Hammerfest Havn KF oppdraget med å utvikle og gjennomføre prosjekt «Leirvika».

Hammerfest Havn KF er et kommunalt foretak som drifter havneområdene i Hammerfest kommune. Hammerfest Havn KF eier, disponerer og leier ut næringseiendommer i havneområdene i Hammerfest.

Det kommunalt eide Arealutvikling Hammerfest AS kjøpte i 2016 selskapet Leirvika Properties AS, som hadde eiendomsrett til flere eiendommer og bygg i Leirvika.

I 2017 kjøpte Hammerfest Havn KF selskapet Leirvika Properties av Arealutvikling Hammerfest AS, og endret navn på selskapet til Hammerfest Terminalen AS.

Hammerfest Terminalen AS er den operative eieren av Hammerfest terminalen i Leirvika.

I samtaler med BDO har Havnedirektøren forklart at oppkjøpet av Leirvika Property AS var gjennomført for å sikre skattemessig gunstig overtakelse av arealene tiltenkt «Leirvika» prosjektet.

Av vedtak fra kommunestyremøte 30. september 2018 fremkommer det at kommunestyret i Hammerfest stilte seg positiv til utviklingen av Leirvika Næringsområde i regi av Hammerfest Havn KF/Hammerfest terminalen AS.

2.3 ASCO NORGE AS

ASCO Norge er en del av det internasjonale selskapet Asco Group. Selskapets virksomhet er logistikk-løsninger og drift av forsyningsbaser for oljeindustrien. Selskapet har ca. 120 ansatte.

2.4 AVTALE MELLOM HAMMERFEST HAVN KF OG ASCO NORGE AS

ASCO Norge AS (AS) var allerede til stede i Hammerfest ved en base på Fuglenes. De hadde uttrykt ønske om en sterkere tilstedeværelse i Hammerfest og meldte tidlig sin interesse for området på Leirvika.¹

I løpet av 2018 ble det fremforhandlet en avtale mellom Hammerfest Havn KF og ASCO Norge AS (ASCO) om leie av områdene i Leirvika. Avtalens formål er «å regulere vilkårene for leietakers leie av et større utvendig areal, omtalt som «Tomten», samt å regulere leietakers bruk av planlagte kaier (kaiareal og kaitomt) i Leirvika. Avtalen inneholder videre informasjon om leietid, utvidet informasjon om rett til bruk av kaier mht. dimensjonering mv., leiesum, vedlikeholdsansvar, forsikring med mer.

10. oktober 2018 godkjente styret i Hammerfest Havn KF utkast til leieavtale med ASCO i sak 35/2018.

I kommunestyremøte 18. oktober 2018 vedtok kommunestyret å godkjenne prosjektkostnadene knyttet til utviklingen av Leirvika-området, samt å godkjenne leieavtalen mellom Hammerfest havn KF og ASCO.² I saksfremlegget fremkom det at Rådmannen forutsatte at havnen hadde gjort nødvendige avklaringer for at prosjektet ikke er å betrakte som offentlig subsidiering. Ifølge sakspapirene skal det foreligge en ekstern juridisk vurdering som konkluderer med at den inngåtte leieavtalen ikke innebærer offentlig subsidiering/ offentlig støtte etter EU/EØS-regelverket. I brev til Hammerfest kommune, Hammerfest Havn og Hammerfest Terminalen har BDO ved kontrollutvalgssekretariatet etterspurt denne eksterne juridiske vurderingen. BDO har ikke mottatt denne på tidspunkt for rapportering.

Avtalen med tittel «leieavtale for utearealer og kaier» i Leirvika er inngått mellom Hammerfest Havn KF og ASCO Norge AS (ASCO). Kontaktpersoner for avtalen er hhv. havnedirektør Per Åge Hansen og administrerende direktør for ASCO Norge AS, Runar Hatletvedt. Avtalen er signert 16. oktober 2018, med en presisering av at avtalens gyldighet forutsetter kommunestyrets godkjenning. BDO har fått forklart at dette ikke er en uvanlig fremgangsmåte.

26. mai 2021 informerte økonomisjef i Hammerfest Havn, Trond Rognlid, ASCO v/ Tom Eirik Lysmen Jakobsen, at avtalepart ble endret fra Hammerfest Havn KF til Hammerfest Terminalen AS. Dette ble gjort per e-post, som vist under:



Figur 1 - E-post fra økonomisjef Hammerfest Havn HF vedrørende skifte av avtalepart

¹ Artikkel fra iFinnmark.no, datert 24. oktober 2019; «Her skal det investeres for over en halv milliard kroner: Dette er et vanvittig stort prosjekt»

² BDO har ikke innhentet sakspapirer fra eventuelle tidligere kommunestyremøter hvor avtalen med ASCO eventuelt har vært diskutert. Av nettsidene til Hammerfest kommune fremkommer det at innkallinger og protokoller for kommunestyremøter fra før 2022 ikke er offentlig tilgjengelig.

BDO har innhentet fakturaer for leie av arealet. I disse fremkommer det at Hammerfest Terminalen AS er oppført som avsender av faktura, og mottaker av beløp. Det vises til kapittel 3.2 for mer informasjon om overtakelse og bruk av området.

3 OBSERVASJONER OG VURDERINGER

I dette kapitlet presenteres BDOs observasjoner og vurderinger knyttet til undersøkelsens mandat og definerte underproblemstillinger, jf. kap. 1.1.1

3.1 FREMFORHANDLING AV AVTALEN

I dette punktet besvares følgende underproblemstillinger:

- Hvem har vært involvert i forhandlingene om leieavtalen fra begge parter?
- Hva er forholdet mellom de partene som har vært involvert i forhandlingen?

BDO har fått opplyst at avtalen ble fremforhandlet i dialog mellom ASCO Norge og Hammerfest Havn / Hammerfest Terminalen. Fra førstnevnte deltok primært tidligere Base Manager Tom Eirik Lysmen Jakobsen fra ASCO. Fra sistnevnte deltok daglig leder i Hammerfest Havn og Hammerfest Terminalen, Per-Åge Hansen, og økonomisjef i Hammerfest Havn, Trond Rognlid.

De oppgitte personene har på spørsmål fra BDO opplyst at de ikke har noen relasjon utover en jobbmessig relasjon. BDO har gjennom søk i åpne kilder ikke identifisert andre relasjoner mellom partene.

3.1.1 Behandling av avtalen

Det er BDOs forståelse at det i prosessen med å utarbeide endelig avtale ble utarbeidet flere avtaleutkast. BDO er gjort kjent med at det i ett av utkastene var fremmet et forslag fra ASCO om en «exit-klausul» mot betaling. Denne er ikke en del av den endelige avtalen. BDO har ikke sett dette avtaleutkastet.

BDO har fått forklart at den endelige versjonen av avtalen ble sendt til advokat Alf Ivar Kirkesæther for gjennomlesing. Kirkesæther er advokat i Hammerfest og jobber for Advokatene Rønning og Kirkesæther AS. BDO har ikke innhentet ytterligere informasjon om arbeidet utført av Kirkesæther.

Det endelige avtaleutkastet ble behandlet i Havnestyret 10. oktober 2018. Daværende styreleder John Wahl bekreftet overfor BDO at det ble enstemmig vedtatt å sende avtalen slik den forelå videre til kommunestyret.

Avtalens behandling i kommunestyret fant sted som en rød sak. Dette innebærer at kommunestyremøtet ble lukket under behandlingen av saken. BDO har fått opplyst at kommunestyrerepresentantene fikk tilgang til sakspapirene, herunder avtalen, dagen før møtet, ved personlig oppmøte på Servicekontoret i Hammerfest kommune.³ Før saken ble behandlet vedtok kommunestyret enstemmig at styreleder John Wahl, representant Kurt Methi og ordfører Alf E. Jakobsen, ble erklært inhabil. Alle vedtakene ble fattet med ulike hjemler fra forvaltningsloven § 6.

Rådmannens innstilling i saken var at Hammerfest Havn KFs planer om å utvikle Leirvika-området ikke skulle godkjennes, og at man derav ikke skulle behandle leieavtalen. Rådmannens forslag til vedtak var begrunnet med følgende: «Vedtaket begrunnes med den økonomiske risikoen prosjektet har, høy lånegjeld og kommunens tidligere føringer om hvordan store industriområder skulle utvikles og finansieres.»

Berit Hågensen fremmet et alternativt vedtaksforslag på vegne av Arbeiderpartiet, hvor godkjenning av leieavtalen inngikk, og henvisning til saksutredning mottatt og gjennomgått av kommunestyret i september 2018. Dette forslaget ble vedtatt med 19 mot 4 stemmer.

³ BDO har sendt forespørsel til Servicekontoret om dette medfører riktighet, og om hvor mange som i så fall hentet ut dokumentene. BDO har på tidspunkt for rapportering ikke fått svar på forespørselen.

3.2 INNHOLDET I AVTALEN MHT. LEIEPRIS

I dette punktet besvares følgende underproblemstillinger:

- Hva er vilkårene og de økonomiske betingelsene til avtalen som er behandlet av kommunestyret?
- Hva sier avtalen om leieprisen?

Punkt 5 inneholder videre følgende tekst:

Dersom det etter 5 år oppstår situasjoner med store og varige markedsvisninger (sic) vil partene dele markedsrisiko, men dette forutsatt at utleier må fortsatt ta priser som sikrer utleier bærekraftig økonomi i investeringen. Deling av markedsrisiko forutsette også deling av gevinst ved en oppgang i markedet.

Det fremgår ikke av avtalen hvordan det skal avgjøres når det er aktuelt å benytte punktet om deling av markedsrisiko mht. når det kan sies å ha oppstått en stor og varig markedssvingning. Det fremgår heller ikke hvordan et eventuelt beløp for deling skal fastsettes. BDO har etterspurt skriftlig dokumentasjon fra forhandlingene. Ifølge ASCO og Hammerfest Havn foreligger det ikke særlig skriftlig korrespondanse utover de enkelte avtaleutkast.

På spørsmål om hvordan avtalens punkt om deling av markedsrisiko skal forstås, har Hammerfest Havn forklart at de vil måtte benytte seg av eksterne aktører for å få avklart det overstående. Tidligere styreleder i havnen, John Wahl, forventet at en beslutning om hvorvidt punktet skulle gjøres gjeldende måtte godkjennes av havnestyret. Hammerfest Havn har videre omtalt punktet som «i gode og onde dager» punktet.

Tidligere Base Manager i Hammerfest for ASCO, Tom Eirik Jakobsen, har forklart at ASCO ønsket at punktet skulle håndteres etter «åpen bok prinsippet». Det vil si at partene har intensjoner om å være ærlige med hverandre om deres økonomiske situasjon. Dette slik at verken ASCO eller Hammerfest Havn skulle sitte med stor fortjeneste, om den andre parten slet økonomisk.

Managing director i ASCO Norge AS, Runar Hatletvedt⁴, har forklart at punktet om markedssvingninger skal løses mellom ASCO og Hammerfest Havn. Hatletvedt forklarte at ASCO er pragmatiske, og har hele veien hatt et ønske om å utvikle området sammen med Hammerfest Havn.

Tidligere kommunestyrerepresentant Luis Alejandro Vargas Moleres (Moleres), har forklart at de i kommunestyremøter ikke har kutyme for å diskutere spesifikke deler av avtaler inngått av administrasjonen eller kommunale foretak. Representanterne har ifølge Moleres tillit til at administrasjonen har gjort de nødvendige vurderingene i forkant av behandlingen.

3.3 OM INNBETALINGER ETTER AVTALEN

I dette punktet besvares følgende underproblemstillinger:

- Hva er innbetalt av leietaker?
- Er innbetalt beløp i overensstemmelse med betingelsene i den godkjente avtalen?
- Hvis nei, hva er grunnen til dette?

I avtalen reguleres betaling i avtalens punkt 5. leiesum. I punktet fremkommer det at leien skal betales forskuddsvis per kvartal, regnet for dato for overtakelse.

BDO har mottatt overtakelsesprotokoll for området i Leirvika. Protokollen er datert 10. november 2021. Dato for overtakelse er angitt til 1. september 2021.

⁴ Hatletvedt har signert på avtalen for ASCO Norge AS.

BDO har innhentet fakturaer sendt fra Hammerfest Terminal AS til ASCO, samt kundereskontro for perioden oktober 2021 til januar 2023. Leiesummen for september 2021 ble fakturert i november 2021.

Følgende beløp knyttet til Leirvika er registrert innbetalt i perioden (summen er oppgitt ekskl. mva):

Tabell 1 - Oversikt over innbetalinger til Hammerfest Terminal AS vedr. Leirvika

Dette beløpet er i samsvar med det som fremkommer i avtalen om avtalt pris, inkl. prisjusteringer.

3.4 ANDRE OBSERVASJONER

I dette punktet besvares følgende underproblemstillinger:

- Foreligger det indikasjoner i kommunikasjonen mellom partene om at det skal foreligge en annen leieavtale?

BDO har i intervju bedt om eventuell skriftlig korrespondanse om forhandling av avtalen. BDO har mottatt relevante styrereferater fra Hammerfest Havn KF og Hammerfest Terminalen AS. Det fremkommer ikke informasjon i disse referatene som tilsier at det skal foreligge flere avtaler.

Utover dette har BDO fått opplyst at det ikke foreligger skriftlig korrespondanse tilgjengelig for overlevering. Dette skyldes blant annet skifte av IT-system og sletting av eldre e-poster i Hammerfest Havn.

ASCO har videre forklart at det meste av forhandlinger ble diskutert i møter, og at det var lite e-postutveksling utover mindre avklaringer.

⁵ Beløpet for februar 2022 inkluderer prisjustering for januar 2022

3.5 BDOS VURDERING

BDOs undersøkelser har søkt å besvare følgende mandat:

Er det gjort gjeldende en annen leieavtale enn den avtalen kommunestyret fikk fremlagt under sin behandling av sak om utbygging av Leirvika næringsområde, som innebærer økt økonomisk risiko for Hammerfest kommune?

Det er BDOs vurdering at det ikke er sannsynliggjort at det er gjort gjeldende en annen leieavtale enn den behandlet av kommunestyret.

BDO har stilt direkte spørsmål til avtalepartene Hammerfest Havn KF og ASCO. Begge avkrefter at det er eller har vært doble avtaler for leie av Leirvika. Videre fremkommer det av innbetalinger og kunderskontro at innbetalinger samsvarer med den avtalte leiesummen vedtatt i kommunestyret. Dette styrker BDOs vurdering om at det ikke foreligger doble avtaler.

Det er imidlertid enkelte forhold som kan ha gitt inntrykk av at det foreligger en annen avtale, eller en avtale med økt risiko for Hammerfest kommune. Dette gjelder følgende forhold:

- Avtalen ble overført fra Hammerfest Havn til Hammerfest Terminalen.

Det ble ikke laget en ny avtale da avtalen mellom ASCO og Hammerfest Havn KF ble overført til Hammerfest Terminalen AS. BDO har fått bekreftet dette fra Hammerfest Havn. Endringen ble kun formalisert på e-post.

- Utkast til avtale hvor det inngikk en «exit-klausul» for ASCO Norge AS.

En slik klausul ville medført en betydelig risiko for Hammerfest kommune. Denne klausulen er ikke en del av endelig avtale, og således ikke gjeldende.

- Punkt i gjeldende avtale om deling av markedsrisiko, også omtalt som «i gode og onde dager» punktet.

Som beskrevet i kapittel 3.2 inneholder avtalen et punkt om deling av markedsrisiko ved store og varige markedssvigninger. Gjennom samtaler med Hammerfest Havn og ASCO har det fremkommet at det ikke foreligger ytterligere konkretisering av hvordan dette punktet skal tolkes og eventuelt avgjøres mht. faktisk deling av gevinst/tap.

Det er BDOs vurdering at dette kan skape en mulig konflikt mellom avtalepartene dersom punktet skal realiseres. Det er videre BDOs vurdering at det kan medføre økt risiko for Hammerfest Havn KF og dermed Hammerfest kommune dersom en uavhengig tredjepart skal avgjøre deling av tap ved negative markedssvigninger.

KONTAKT

ARNT OLAV AARDAL

PARTNER

m: +47 402 37 466
e: aoa@bdo.no

BDO AS, et norsk aksjeselskap, er deltaker i BDO International Limited, et engelsk selskap med begrenset ansvar i henhold til garanti, og er en del av det internasjonale BDO-nettverket, som består av uavhengige selskaper i de enkelte land. Foretaksregisteret: NO 993 606 650 MVA. Medlem av Den Norske Revisorforening.

Leveransen er utarbeidet for oppdragsgiver, og dekker kun de formål som med denne er avtalt. All annen bruk og distribusjon skjer for oppdragsgivers regning og risiko. BDO AS eller BDO Advokater AS vil ikke kunne gjøres ansvarlig overfor en tredjepart.