

Leikanger, den 4. desember 2015

Fylkestinget i Sogn og Fjordane,
v/fylkesordfører Jenny Følling,
6863 Leikanger.

**FYLKESTINGET SITT VEDTAK AV 23.11.2015 I FJORD 1 – SAKA.
KRAV OM LOVLEGHEITSKONTROLL ETTER KOMMUNELOVA § 59 NR. 4,
BOKSTAV C.**

1. På vegne av partia AP, MDG, SV og V vert det krevd lovlegheitskontroll (sjå eige ark med personlege underskrifter) av fylkestingsvedtak den 23.11.2015 i fylkestings sak 46/15 – Eigarposisjon i Fjord1 AS.

Fylkestingets vedtak lyd som følger:

"Sogn og Fjordane fylkeskommune sel aksjane i F1 Holding AS til Torghatten ASA. Salet inneber eitt trinnvis sal av aksjane ved at fylkeskommunen først sel 50% av aksjane, medan Torghatten får ein rett (opsjon) til å kjøpe resterande 50 % tidlegast 1. januar 2017. Om Torghatten ASA ikkje nyttar denne opsjonen, har fylkeskommunen høve til å selje resterande 50 % til Torghatten ASA etter 1. januar 2019."

2. Representantane krev lovlegheitskontroll etter kommunelova § 59 nr. 4, bokstav C jfr. § 59 nr. 1. Ein viser også til følgjande rundskriv – <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/eileder-om-lovlighetskontroll-etter-kom/id742405/> og då spesielt punkt 6.2.3 og punkt 7.1.2.

Frå kommentarutgåva for Kommunelova for 2014 (Overå/Bernt) står det slik som note nr. 17 til lovbestemmelsen på side 508:

"Kravet om at avgjørelsen skal ha blitt til på lovleg måte, refererer seg for det første til krav til den ytre saksbehandlingen; i forvaltningsloven, i særlovgevingen og basert på ulovfestede prinsipper. Det omfatter imidlertid også krav til de faktiske og vurderingsmessige premisser som avgjørelsen bygger på: den skal bygge på et korrekt og fullstendig faktum, den skal ha et lovleg formål, og det skal ikkje være tatt utenforliggende hensyn (kommunelovutkastet s. 410)"

Overordna blir det stilt spørsmål om følgande:

- i. Korvidt informasjonen gjeve til fylkestinget den 23.11 gjev det korrekte, fulle og heile bilde av saka og fylkestinget sitt reelle handlingsalternativ
 - ii. Korvidt fylkeskommunen har fått det korrekte, fulle og heile bilde kva angår risikofaktorane ved det vedtak som blei truffe.
 - iii. Korvidt rådgjevarane i saken er habile jfr. kommunelova § 40 nr. 3 jfr. forvaltningslova § 10 fyrste punktum, samt forvaltningslova § 6 fyrste ledd og andre ledd
3. Fylkesutvalet starta våren 2014 ein brei eigarprosess gjeldande eigarskapen til Fjord1. Denne prosessen har heile tida vore unnateke offentlegheit. Det er kun fylkesutvalet sine medlemmer som har fått informasjon i denne tida. Ein del informasjon er gjeve i skriftleg form, men mykje er kun gjeve munnleg frå dei innleigde konsulentane (advokatfirma Wiersholm og DHT Corporate Services) si side i møter i fylkesutvalet.

Fylkestinget har kun fått orientering om Fjord1 AS si drift og framtidsutsikter ved rutinemessig årsrapportering i samband med junitinget i 2014 og 2015. Fylkesutvalet har etter oppmoding frå somme medlemar fått høve til å møte representantar for leiinga i Fjord1 AS og styreleiar ved nokre få høve. Selskapet har stilt sine presentasjonar til rådvelde for fylkesutvalet. Informasjonen og presentasjonane mottatt i møte med representantar frå leiinga i Fjord 1 AS og styreleiar har likevel i svært avgrensa grad knytt seg til eigarprosessen mot Torghatten ASA då leiinga i Fjord1 AS og styreleiar ikkje er blitt gjeve høve til å gje sitt syn på saka, men snarare av fylkesordføraren mottatt instruks om ikkje å uttale seg om dette, jfr. vedlagte e-post frå fylkesordføraren til administrerande direktør og styreleier i Fjord1 AS av 12.11.15 i høve møte i fylkesutvalget den 16.11. Fylkesordføraren gjev her i realiteten styreleiar og administrerande direktør munnkorg kva gjeld den pågåande eigarprosessen:

"6 av 9 av representantar i fylkesutvalet er nye og har såleis ikkje vore til stades ved selskapet sine tidlige orienteringar i fylkesutvalet. Med utgangspunkt i Fjord1 sin presentasjon for fylkesutvalet 28. september 2015 – som alt er sendt fylkestinget/fylkesutvalet - ønsker vi såleis ein mest mogleg oppdatert presentasjon, særlig i forhold til Fjord1 si stilling, herunder resultatet så langt i 2015, samt framtidsplanar/-utsikter. Eg reknar med at de i orienteringa held dykk til det selskapsspesifikke og ikkje går inn på den fylkeskommunale eigarsaka." [vår understreking]

4. Fylkesrådmannen si tilråding om sal vart fyrst lagt fram den 12.11.15 i eit 10 siders offentleg dokument (med 3 uprenta vedlegg unnateke offentlegheita. Desse skulle leggest ut i møtet). Planen var at saka skulle handsamast i fylkesutvalget den 16.11. og deretter i fylkestinget 23.11. Saka vart i fylkesutvalet den 16.11. utsett fordi medlemar i fylkesutvalet meinte dei ikkje hadde fått godt nok høve til å setje seg inn i saka. Fylkesutvalet kravde også ei uhilda vurdering av forkjøpsretten til Havilafjord AS. Eigarsaka vart ikkje realitetshandsama i møtet.
5. Den 16.11. fekk leiinga i Fjord1 AS møte fylkesutvalet etter påtrykk frå fleirtalet i utvalet. Vi er i ettertid blitt kjende med at Fjord1 AS hadde motteke brev frå fylkesordføraren med klare instruksar om avgrensingar i kva Fjord1 AS skulle ha høve til å opplyse om i møtet jfr. e-post frå fylkesordføraren vist til under punkt 3 ovanfor.

Vi stiller oss undrande til lovlegheita av denne instruksen, sett opp mot styret sitt ansvar og rett etter aksjelova ved sal av selskapet. Vi stiller også spørsmål ved

fylkesordføreren, som eigarrepresentant, sitt høve til å instruere leiinga i Fjord1 AS utanfor eventuelt i selskapets generalforsamling. Vi ber også vurdert om fylkesordføreren i ei slik sak, eller generelt, har høve til å avgrense kva fylkesutvalet og dernest fylkestinget skal ha rett til å få informasjon om så lenge det er fylkesutvalet, og seinare fylkestinget, som eigentleg er ansvarleg for vedtak som vert fatta.

6. Den 16.11.15 fekk fylkesutvalet også lysarkorientering frå Wiersholm/DHT. Denne orienteringa fekk ikkje fylkesutvalet skriftleg tilgang til. Fylkesutvalet fekk tilsendt elektronisk ei såkalla «light-utgåve» der vesentlege moment var utelatt av sensitive grunnar, etter krav frå kjøparen (Torghatten ASA). Dei 3 uprenta vedlegga vart utdelt til gjennomsyn i møtet og deretter trekt inn att. Dokumenta var til saman på over 80 sider, med mykje juridisk og forretningsmessig fagterminologi.
7. Somme representantar frå fylkesutvalet prøvde munnleg, både i ope og lukka møtesekvens, å få gjennomslag for at alle dokumenta måtte vere tilgjengelege for fylkestinget sine medlemar på førehand, før endeleg handsaming av saka. Det var vidare munnleg stilt spørsmål fleire gonger om dette kunne vere forsvarleg sakshandsaming. Fylkesutvalet valde deretter å utsette saka til kl. 0900 den 23.11.15. Verken fylkesutvalet eller fylkestinget fekk tilgang til dei etterspurte dokumenta før i dei respektive møta den 23.11.15.

Det følger av Ot.prp nr. 42 (1991-1992) side 284, til kommunelova § 32 andre ledd at:

"Det er ellers ikke lovbestemt krav om at også saksdokumentene skal sendes ut. Dersom det foreligger saksdokumenter, må de imidlertid være tilgjengelige for medlemmene før møtet." [vår understrekning]

Det er vår bestemte oppfatning at manglande tilgang til saksdokumenta i saka medfører at krava til forsvarlig saksførebuing ikkje kan sjåast på som oppfylt. Fylkesutvalet og fylkestingets medlemar har framleis ikkje fått tilgang til saksdokumenta i saka.

8. Vi finn det rett å understreke at i den lange prosessen frå våren 2014 fram til vedtaksdagen 23.11.15, var det kun fylkesutvalet sine medlemar som har hatt tilgang til nærare informasjon om salsprosessen.
9. Det er også grunn til å nemne at det etter fylkestingsvalet i haust, berre er 3 av 9 fylkesutvalsmedlemar som har vore med heile tida prosessen har pågått. Av fylkestinget sine 31 medlemar er dessutan 13 representantar nye, men ingen av dei 31 (minus fylkesutvalet, dvs. 22) har altså fått tilgang til dokument i prosessen (utanom fylkesrådmannen si tilråding på 10 sider) før avgjerdsdagen. Fylkesrådmannen si tilråding følger vedlagt.
10. Saka blei handsama på nytt av fylkesutvalet den 23.11. i forkant av handsaminga i fylkestinget. Fylkesutvalet si innstilling til fylkestinget var som følger:

"1. Det blir ikkje gjeve tilslutning til fylkesrådmannen si tilråding.

2. Den noverande salsprosessen blir avslutta. Det blir starta ein ny og samordna prosess for nedsal av fylkeskommunen sine aksjar i Fjord1 AS med sikte på endeleg stilling til sal innan utgangen av 2016. I denne prosessen skal det haldast dialogmøte mellom eigarane, og mellom fylkeskommunen og selskapet, og vere samordna med med FU, eigarane og styret og administrativ leiing i Fjord1 AS.

3. Det skal som del av ein ny salsprosess hentast inn ei uavhengig verdivurdering av selskapet.

4. Rammevilkåra som offentlegheitslova og forvaltingslova set, skal klargjerast ved starten av prosessen, med mål om ein open prosess og et best mogleg avgjerdsgrunnlag for Fylkestinget sine medlemmer."

Bakgrunnen for at fylkesutvalget fatta vedtak om ikkje å gje tilslutning til fylkesrådmannen si innstilling var at saka ikkje var tilstrekkeleg eller forsvarleg opplyst. Innsigelsane til saka si opplysning kan kort oppsummerast som følger:

- i. Rådmannen si innstilling i saka synes einseitig og utelukkande fokusert på å belyse dei positive sidene ved et sal til Torghatten.
- ii. Fylkesutvalget har ikkje hatt høve til å sette seg inn i anna enn rådmannen si innstilling i saka
- iii. Av mandatet frå fylkesutvalget av 24.09.14, jfr. punkt 11 nedanfor, vart det utelukkande punkt 3 og herunder fordelane ved eit sal til Torghatten ASA som blei belyst
- iv. Ingen tilbod, anna enn tilbudet fra Torghatten ASA var belyst
- v. Fordeler og ulemper ved transaksjonen var ikkje gjort greie for
- vi. Fylkeskommunen sine risikofaktorar ved transaksjonen var ikkje belyst
- vii. Oppgjersmekanismen i avtalen med Torghatten ASA var ikkje belyst
- viii. Grunngevinga for å søke å blokkere minoritetsaksjonæran sin forkjøpsrett var ikkje gjennomgått
- ix. Den uhilda vurderinga av forkjøpsretten som blei avkrevd i møte den 16.11 vart ikkje gjennomgått
- x. Det er ikkje framlagt informasjon om fylkeskommunens verdiar knytta til aksjane i Widerøe og overdraging av desse til Torghatten ASA

11. Avgjerd i saka om eigarposisjon i Fjord1 AS vart fatta 23.11.15 etter ovanfornemde handsaming i fylkesutvalet tidlegare på dagen.

Rettare sagt, av saksdokumenta, inklusive innstillinga til fylkestinget, framgår det gjennomgåande at ein skulle fatte vedtak om eigarposisjonen i Fjord1 AS. Dette er også i samsvar med fylkesutvalget sitt vedtak av 24. september 2014 som innebærer at ein skulle utgreia følgande handlingsalternativ:

1. Framhald av eigarskapen som i dag
2. Framhald av eigarskapen og få inn ein ny medeigar gjennom kapitalinnskot
3. Heilt eller delvis sal av aksjar i Fjord1

I innstillinga til fylkestinget framgår det avslutningsvis i dokumentet under "Rettslege konsekvensar", samt innledningsvis i forslaget til vedtak, at ein skulle fatte vedtak om eigarposisjonen i F1 Holding AS. I innstillinga forøvrig framstillast dette som om vedtaket gjeld eigarposisjonen i Fjord1 AS.

Vi stiller spørsmål ved om dette skifte av salgsobjekt frå aksjene i Fjord1 AS til aksjane i F1 Holding AS er i tråd med forsvarleg sakshandsaming og god forvaltningsskikk. Vi stiller også spørsmål ved om denne endringa på slutten av ein 14 månader lang salsprosess, der einaste føremålet synast å vere forsøk på å unngå Havliafjord AS (Per Sævik) – mindretalsaksjonær med 41 % av aksjane i Fjord1 AS -

sin lovmessige forkjøpsrett (sjå instillinga side 9 under "Forkjøpsrett") kan innebære brot på den ulovfesta myndigheitsmisbrukslæra.

Forøvrig skal det nemnast at mandatet sine punkt 1 og punkt 2 for fylkestinget eller fylkesutvalet ikkje synast å ha vore utgreidd. Når det gjeld punkt 3 er ein kun vorte presentert den vedtekne løysinga om sal til Torghatten.

12. Då fylkestinget vart sett den 23.11.15 kl. 13:00 vart møtet, etter innleiande konstituering, lukka. Dei innleigde konsulentane hadde då ein gjennomgang av 35 lysark der representantane ikkje fekk høve til å stille spørsmål før presentasjonen var ferdig. Presentasjonen, beståande av tettekrevne lysark, varte i fleire timar utan pause. Representantane måtte difor notere ned aktuelle spørsmål medan presentasjonen gjekk vidare.

Presentasjonen vart gjennomgått på ein slik måte at det opplevdes umogleg å absorbere eller bearbeide informasjonsmengda. Informasjonen var ny for fylkestinget, og ein hadde ikkje høve til å sette seg inn i materialet på førehand. Vi har i ettertid vorte kjend med at presentasjonen inneheldt fleire moment som er direkte misvisande. Døme på dette er at det med tyngde ble argumentert for at den presenterte løysninga med sal til Torghatten ASA var det einaste alternativet til fylkeskommunen. Dersom ein ikkje godkjenner Torghatten ASA sitt bod, ville det gå minst 5 år før ein igjen hadde moglegheit til å få solgt aksjane i selskapet. Denne feilaktige informasjonen var vektlagt av fleire av fylkestingsmedlemmene under debatten og har følgelig truleg påverka innhaldet i vedtaket.

Det er for øvrig også opplyst at "light-versjonen" av lysarka frå fylkesutvalsmøtet 16.11. vart sende frå fylkesordføraren til utvalde fylkestingsrepresentantar den 22.11.15, altså dagen før møtet i fylkestinget, medan dei fleste andre ikkje hadde denne informasjonen. Dette var heller ikkje opplyst til fylkestinget. Ei slik form for selektiv informasjon er ikkje i samsvar med god forvaltningsskikk og kan ha påverka innhaldet i vedtaket.

Informasjonen gitt for fylkestinget var, tilsvarande som for fylkesutvalget jfr. punkt 10 ovenfor, tilnærma einsidig positiv kva gjeld sal til Torghatten ASA som ein mellom anna kan eksemplifisere med følgande;

- i. Ingen andre handlingsalternativ enn sal til Torghatten ASA var belyst
 - ii. Det blei verken i presentasjonen fra rådgjevarane, eller av fylkesrådmannen/fylkesordføraren redegjort for andre tilbod enn tilbodet frå Torghatten ASA
 - iii. Det blei understreka med tyngde at om ein ikkje solgte til Torghatten ASA no, ville det gå minst 5 år før det ville bli mogleg å selge aksjane grunna omdømet i aksjemarknaden
 - iv. Eventuelle ulemper ved det foreslegne vedtaket vart ikkje belyst
 - v. Det vart ikkje presentert noko risikovurdering av den foreslegne løysinga
 - vi. Oppgjerdmekanismen vart ikkje gjennomgått
 - vii. Oppgjerd vart signalisert til NOK 1,2 milliarder. Risiko for at oppgjeret kunne bli langt mindre enn NOK 1,2 milliarder vart ikkje belyst.
 - viii. Risikofaktorar knytta til konkurransetilsynsgodkjenning vart ikkje nemnd.
 - ix. Betekningane vedrørande forkjøpsretten til Havilafjord AS vart heller ikkje gjennomgått.
- Det blir vedlagt
- (i) betenkning fra adv. Sam Harris v/advokatfirma BAHN og betenkning frå dr.juris.Filip Truyen ved advokatfirma Wikborg Rein & Co

- (ii) Førstnevnte fulgte som saksdokument til saka. Sistnemnde har vi vorte kjend med i ettertid. Begge betekningane viser at det er ein risiko knytt til forsøket på omgåelsen av forkjepsretten til Havilafjord AS. Denne risikoen har ikkje vorte belyst for fylkestinget.
- x. Det har vorte kjent i ettertid at det i avtalen rådgjevarane har framforhandla med Torghatten ASA finnast ein muligheit for Torghatten ASA å trekkje seg fra bodet. Dette blei ikkje opplyst for fylkestinget. Vi kjenner per dags dato ikkje innhaldet i denne avtalen.

Det blir teke atterhald om at noko av ovennevnte kan framgå av dei tettskrevne lysarka som munnleg blei gjennomgått i fylkestingsmøtet, eller den omfattande dokumentasjonen utdelt i møtet og deretter trekt innat før møtet vart avslutta, jfr. avsnittet nedanfor. Dette har imidlertid ikkje fylkestinget sine medlemmar vorte gjeve høve til å gjennomgå på ein måte som har gjort det mogleg å bli tilstrekkeleg kjend med verken presentasjonen eller dokumentasjonen sitt innhald.

Dei ikkje offentlege vedlegga vart etter rådgjevarane sin lysbilde-gjennomgang delte ut til gjennomlesing. Dokumenta måtte ligge i møtesalen. Samtidig vart det teke pause for matøkt. I pausen måtte også partigruppene ha evt. gruppedrøftingar, noko det i praksis ikkje vart tidsmessig høve til.

Deretter vart møtet sett igjen, og saka åpna for offentlig debatt og avgjerd.

13. Det vart i debatten varsla krav om lovlegheitskontroll i saka. Likeeins vart det reist utsettingsframlegg av representantar som meinte saka ikkje var godt nok opplyst. Utsettingsframlegget vart avvist med 18 mot 13 stemmer.
14. Dei 13 representantane som står bak kravet om lovlegheitskontroll, kjenner oss utrygge på om det er forsvarleg å fatte avgjerd i ei så kompleks sak, med så store verdiar og forretningsmessige omsyn, med så avgrensa høve til å studere detaljar i krevjande juridiske og forretningsmessige tunge dokument og forretningstransaksjonar.
15. Dokumenta som var til gjennomlesing var som tidlegare nemnt til saman på over 80 sider. Frå fylkestingsmøtet vart sett til saka vart realitetshandsama, gjekk det mellom 2 og 3 timar.
16. Det er også verdt å merke seg, jfr. også punkt 11 ovanfor, at saka har tittel «eigarposisjon i Fjord1 AS», noko saksdokumentata stadfestar, medan tilrådinga og avgjerda gjeld sal av aksjane i F1 Holding AS. Slik vi i ettertid lesar innstillinga frå fylkesrådmannen er denne endringa komen til i ein freistnad på å blokkere Havilafjord AS sin forkjepsrett til aksjane. Bakgrunnen for dette blei det ikkje redegjort for overfor fylkestinget. Det blei heller ikkje redegjort for kvifor ein i prosessen overfor Torghatten ASA har operert med sal av 51% av aksjane medan det den 23.11 ble framlagt framlegg om sal av 50% av aksjane. Vi har i ettertid forstått at motivet for endringen var å søke og blokkere forkjepsretten til Havilafjord AS. Vi stiller spørsmål ved den kreativitet som synast utvist for å obstruere minoritetseigaren sin forkjepsrett då (i) det ikkje har vore gjort greie for overfor fylkestinget kvifor ein har søkt å blokkere forkjepsretten og (ii) det ikkje har vore gjort greie for kva betydning ein bruk av forkjepsretten ville ha for fylkeskommunen. Utan at desse punkta er gjort greie for, er det vanskeleg å vite om ein gjennomgang av desse tilhøva kunne påvirka innhaldet i vedtaket.

17. I saksdokumenta er det etter vår meining lite dokumentasjon på kva andre alternativ fylkeskommunen hadde enn å selje til Torghatten ASA . Det har m.a., såvidt vi er kjende med, vore avgrensa forsøk på å finne kjøpar som ikkje driv konkurrerande verksemd til Fjord1. Dei undersøkingar som har vore gjort er etter det vi forstår tidleg i prosessen. Det har i ettertid vorte avdekket av selskapet sjølv at det finnast minst 2 seriøse interessentar til fylkeskommunen sin aksjepost i F1 Holding AS /Fjord1 AS, som rådgjevarane ikkje har vore i dialog med. Vi finn grunn til å stille spørsmål ved om prosessen til rådgjevarane/fylkesrådmann/fylkesordførar kan ha vore motivert av å finne ei løysning med Torghatten ASA framfor å finne ein best muleg løysning for fylkeskommunen og Fjord1 AS.

18. Det er vidare grunn til å nemne at Havilafjord, visstnok, iflg. avisa Firda (Førde), fire dager før den 23.11.2015 kom med tilbod/løysingsforslag til fylkeskommunen sine rådgjevarar som var langt betre enn å godta Torghatten ASA sitt tilbod., jf. Firda Avis den 27.11.2015 (s.1-3), sjå vedlegg. Dette var ikkje opplyst til fylkestinget verken i saksførebuinga eller i avgjerdsrådet.

Ut frå ei samanlikning gjennomført av SpareBank1 Markets som vi er vorte kjent med den 30.11. kan det og synast som om to av Havilafjord AS sine tilbod av 2.11.15 var økonomisk sett betre enn det aksepterte tilbodet frå Torghatten ASA. Samanlikninga følger vedlagt.

Vi er vidare den 30.11 vorte kjent med eit brev frå Havilafjord AS stila til fylkesordføreren av 11.11.15. I brevet, som følger vedlagt, framgår det mellom anna at Havilafjord AS så seint som den 11.11 trudde det var 51% av aksjene i Fjord1 AS som var for salg. Det framgår og at Havilafjord AS hadde fanga opp at rådgjevarane forhandla med ein anna om sal av 51% av aksjane i F1 Holding AS utan at Havilafjord AS var informert om dette, eller er vorte gjeve høve til å legge inn bod. Det framgår vidare at Havilafjord AS meiner rådgjevarane ved sin gjennomgang for fylkesutvalget den 4.11.15 har gjeve ei feilaktig framstilling av tilbodet frå Havilafjord AS som fekk dette tilbodet til å framstå som mindre attraktivt.

Overfornemnde er viktig informasjon som klart kunne ha påverka utfallet av saka. Eit sal til Havilafjord AS medfører ikkje slik risiko for Konkurransetilsynet si godkjenning som sal til Torghatten ASA. I tillegg har Havilafjord AS varsla søksmål mot Sogn og Fjordane Fylkeskommune for brot på forkjøpsrett til aksjane. Vi kjenner ikkje detaljane i tilbodet frå Havilafjord AS, men har forstått at fleire av tilboda, og i sær det siste tilbodet inngjeve den 19.11 truleg er bedre enn tilbodet frå Torghatten ASA. Det er påfallande at ikkje fylkestinget fekk denne informasjonen.

Dersom dei opplysningar som framgår av brevet av 11.11 om bodprosessen m.v. er korrekt, meiner vi dette er graverande. Dette er informasjon som burde vore framlagt for fylkestinget. Det bør undersøkast om alle potensielle tilbydarar har fått høve til å gje bod på like vilkår i prosessen, samt kva konkrete tiltak som er gjort for å sikre at samtlege interessentar har motteke same informasjon fra rådgjevarane som til dømes Torghatten ASA.

At saksframlegget til fylkestinget kun nemner Torghatten ASA som mogleg kjøpar er misvisande all den tid Havilafjord AS har gjeve tilbod som tydelegvis er betre enn tilbodet frå Torghatten ASA jfr. overfornemnde. Betydninga av den pretenderte forkjøps-/løysningsretten burde og vore belyst då ein har endra salgsobjekt i forsøk på å hindre forkjøps-/løysningsretten.

Det er vår oppfatning at det truleg ville påverka innhaldet i vedtaket dersom fylkestinget hadde vore kjent med at ein hadde fleire salgsalternativ. At

salgsalternativet kunne gi fylkeskommunen høgare salgssum i tillegg til å eliminere risikoen for søksmål og konkurransetilsynsbehandling er også viktige moment i denne vurderinga. Dette blir underbygd og av uttalelsen fra fylkespolitiker Sonja Øvre Flo til DN den 27.11 (<http://www.dn.no/nyheter/naringsliv/2015/11/27/2145/Samferdsel/fikk-ikke-se-hyeste-bud>). Av artikkelen kan ein lese at:

"Hun sikret flertall for å selge Fjord1-aksjene til Torghatten.

Fylkespolitiker Sonja Øvre Flo (H) mener det er alvorlig om det beste budet er holdt tilbake.

– Jeg støttet meg på omfattende dokumentasjon og partikolleger som har fulgt saken i 18 måneder. Ut fra detaljene i saken var det enkelt å gå for Torghattens bud, sier Flo."

og,

"Høyre-politiker Flo sier hennes plan var å stemme for budet som ga mest i fylkeskassen."

19. Når det gjeld trugsmål om søksmål frå Havilafjord AS mot fylkeskommunen vart det i avgjerds møte av Fylkesrådmannen/Fylkesordførar uttrykkeleg presisert at eit eventuelt søksmål ville være retta mot Torghatten ASA. I media les vi at Havilafjord AS varsla søksmål mot Sogn og Fjordane Fylkeskommune.

20. Professor Thore Johnsen ved NHH uttalte til Bergens Tidende den 27.11 at:

"Jeg tror ikke fylkespolitikerne har skjont hva de har vedtatt. Avtalen om Fjord1-salget fremstilles som bedre enn den i virkeligheten er. Det lukter ikke bra."
og,

"- Jeg skjønner ikke hvorfor dette tilbudet er gjort så komplisert, og hvorfor så mye av risikoen ved betalingens størrelse er veltet over på den svakeste parten, nemlig fylkeskommunen."

Utsegna støttar inntrykket vårt av at fylkestinget ikkje har fått all relevant informasjon i saka framlagt for seg. Det har truleg påverka utfallet i saka.

21. I tillegg til kva som går fram av punkt 20 over har det versert ei rekke artiklar, intervju m.v. i media i det siste der det framgår at det aksepterte tilbudet medfører ein vesentleg økonomisk risiko for fylkeskommunen kva gjeld det endelege oppgjør for aksjane. Denne risikoen har ikkje vorte belyst i saksframstillinga og framstår for oss framleis som uklar. Dersom det er slik, som det kan synast i media, at fylkeskommunen risikerer at det endelege oppgjøret for aksjane blir NOK 690 millionar, er det etter vårt syn lite truleg at fylkestinget hadde fatta vedtaket om salg den 23.11. NOK 690 millionar er omtrent halvparten av den prisen fylkestinget fekk seg forespegla i avgjerds møtet; NOK 1,2 milliarder.

22. Eit tilleggsmoment vi ynskjer belyst er kommunelova § 40 jfr. forvaltningslova § 10 første punktum, samt forvaltningslova § 6 fyrste ledd og andre ledd, om reglar for habilitet når det gjeld dei aktuelle rådgjevarane. Her viser vi også til advokatforskrifta kapitel 12 punkt 3.2.1 og 3.2.2 Vi ynskjer dette vurdert m.a. ut frå artikkel i Dagens Næringsliv 20. januar 2015 (<https://www.dn.no/nyheter/naringsliv/2015/01/20/2149/jus/bast-fosenankel-avvist>). Artikkelen viser at Wiersholm har ein relasjon til kjøparen (Bastø Fosen AS er heileigd dotter av Torghatten ASA), og det bør gjerast vidare undersøkingar av begge

rådgjevarane i denne samanheng. Vi stiller her spørsmål ved om det er ein samanheng mellom tilrådinga frå rådgjevarane, den avgrensa informasjonen fylkestinget fekk, og relasjonen til kjøparen.

23. Spørsmål knyttet til rådgjevarane sin habilitet er bl.a. også reist av fylkestingsrepresentant Stein Malkenes (MDG) i Firdaposten den 22.11. samt av professor Thore Johnsen i ovennevnte artikkel i BT.

24. Gjennom media 30.11.15 har fylkesordføraren kunngjort at oppfølging av fylkestingets vedtak i saka er gjennomført ved at avtalen med Torghatten ASA er signert. Dette har ingen betydning for gjennomføring av ein lovlegheitskontroll av fylkestingets vedtak, slik dette også framgår av kommunelovas § 59: *”Det ligger imidlertid ikkje til Fylkesmannen etter kommuneloven § 59 å vurdere hvilke konsekvenser et vedtak om ugyldighet for den (etterfølgende) privatrettslige avtalen, og eventuelt konsekvenser dersom slik avtale inngås til tross for ugyldigheten. Dette vil være et spørsmål for domstolene og må løses med bakgrunn i de alminnelige kontraktsmessige og erstatningsrettslige regler”*.

Uansett gjeld det eit gjennomføringsforbod av vedtaket etter § 19 i Konkurranselova slik at kjøpet ikkje kan gjennomførast før salget er handsama og godkjend av Konkurransetilsynet.

Med bakgrunn i at lovlegheitskontrollen blei varsla frå fylkestingets talarstol ved handsaming av saka 23.11.15, finn vi det underleg at fylkesordføraren signerer avtalen med Torghatten ASA og kunngjere dette, før lovlegheitskontrollen er gjennomført.

25. Reglane om lovlegheitskontroll er eit middel til å få avklart rettsleg tvil utan å måtte gå til domstolane. I tillegg er omsynet til rettsikkerheit, fagleg kvalitet på forvaltningsavgjerder og omsynet til den offentlege forvaltninga sitt omdømme, viktige grunngevingar for reglane om lovlegheitskontroll.

Sidan det frå fleire hald er stilt spørsmål i det offentlege rom ved korleis saka er handsama, er det eit sjølvstendig poeng å få avklart om alt har gått riktig for seg.

Vi ynskjer difor å få vurdert om krava til god forvaltningskikk om at ei sak skal vere tilstrekkeleg opplyst før avgjerd vert teken, er oppfylt både når det gjeld det faktiske og det juridiske grunnlaget.

I denne vurderinga ber vi også om å få vurdert om delar av dokumentasjonen i saka kunne vore offentleg, sjølv om dei mest sentrale forretningsmessige informasjonar naturleg nok må haldast i taushet hos dei som skal handsame og ta avgjerd i saka. M.a.o. er alt i alle dokument lovleg unnateke offentlegheit og/eller underlagt taushet ?

Vi ber også om å få vurdert om fylkesutvalets og fylkestingets avgrensa tilgang til dokumenta i saka, herunder at ein ikkje –verken før, under eller etter avgjerdsmøte – er gjeve høve til å gjennomgå saksdokumenta, innebær ein sakshandsamingsfeil som må medføre ugyldigheit jfr. kommunelova §59 nr. 4.

26. Vi meiner at dei feil i sakshandsaminga og den manglande/mangelfulle, ein-sidede og misvisande informasjonen som her ligg føre, må føre til at vedtaket må sjåast som ugyldig. Det vert vist til prinsippet i forvaltningslovas § 41 som seier at feil som «kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold», kan føre til ugyldigheit.

Dette er det særleg grunn til å tru når fleirtalet var knappast mogeleg (16-15), og at truleg fleire av representantane først bestemte seg i sjølve møtet. Dette gjeld både ut i frå kva fleire direkte sa, samt at det var først i møtet at 22 av fylkestingsrepresentantane vart informert om saka. Det er også ting som åpenbart viser at representantane ikkje var informerte godt nok om relevante tilhøve, jfr. m.a. kontakten med Havilafjord AS i dagane før tingmøtet som framgår av punkt 18 over.

Torghatten ASA kan ikkje seiast å ha innretta seg etter vedtaket når lovlegheitskontroll vart varsla allereie i debatten i fylkestinget, og det er få dagar sidan vedtaket.

Det vert også vist til alminnelege ulovfesta prinsipp for forsvarleg sakshandsaming i forvaltningssaker.

Konsekvensane av dette kan bli mange utan at vi finn grunn til å kome inn på dette her.

27. Vi ber om at gjennomføringa av vedtaket får oppsettande verknad jfr. kommunelova § 59, nr. 3 jf. prinsippet i forvaltningslova § 42, jf. særleg pkt. 25 framom.

Det er store økonomiske verdiar involvert. Det er eit stort samfunnsengasjement om saka ute i fylket og nasjonalt. Mange aktørar og tilsette er involvert. Om vedtaket vert sett i verk, vil det føre til mange forretningsmessige- og forvaltningsmessige komplikasjonar og tap for partar og fylkeskommunen. Det er dessutan kort tid att fram til fylkestinget skal møtast (08.12.2015) på nytt. Torghatten ASA kan ikkje hevdast å ha innretta seg etter vedtaket, jfr. nr. 25 framom.

Fylkestinget vert sjølv invitert til å gje vedtaket oppsettande verknad, subsidiært at dette vert fastsett av departementet.

Vi ser fram til at lovlegheitskontrollen gjennomførast.

Med vennleg helsing
Sjå eige signaturark

Vedlegg

- Vedlegg 1: E-post fra fylkesordføreren av 12.11.15 til styreleier og adm. dir i Fjord 1
- Vedlegg 2: Fylkesmannens sin tilråkning av 12.11.15
- Vedlegg 3: Betekning fra advokat Sam Harris v/ advokatfirma BAHR
- Vedlegg 4: Betekning fra dr. juris. Filip Truyen v/ advokatfirma Wikborg Rein & Co
- Vedlegg 5: Firda Avis den 27.11.2015 (s. 1-3)
- Vedlegg 6: Sammenligning bud Fjord1, Sparebank 1 Markets
- Vedlegg 7: Brev fra Havilafjord AS til Sogn og Fjordane Fylkeskommune v/fylkesordfører datert 11.11.15