

Serveringstilbudet i kulturkvartalet

Steinkjer kommune

Undersøkelse



FORORD

Revisjon Midt-Norge SA har gjennomført denne undersøkelsen på oppdrag fra Steinkjer kommunes kontrollutvalg i perioden januar 2024 til mai 2024.

Vi vil takke alle som har bidratt med informasjon i prosjektet.

Alle rapporter fra Revisjon Midt-Norge SA publiseres på www.revisjonmidt norge.no.

Steinkjer, 27.05.2024

Sunniva Tusvik Sæter

Oppdragsansvarlig revisor

Leidulf Skarbø

Prosjektmedarbeider

INNHALDSFORTEGNELSE

Forord	2
Innholdsfortegnelse	3
1 Innledning.....	4
1.1 Bestilling	4
1.2 Bakgrunnen for undersøkelsen.....	5
1.3 Metode	5
1.4 Uttalelse fra kommunedirektøren.....	6
1.5 Organisering og ansvarsplassering	7
2 Prosessen frem til gjeldende avtale	9
3 Etterlevelse av anskaffelsesreglene.....	22
3.1 Konesjonskontrakter	22
3.2 Kommunens faktagrunnlag og vurderinger	24
3.3 Revisors vurdering.....	25
4 Habilitetsvurderinger.....	28
4.1 Regelverk	28
4.2 Kommunens faktagrunnlag og vurderinger	31
4.3 Revisors vurdering.....	31
5 Risikovurderinger og inntektsfordeling	33
5.1 Rammeverket til administrasjonen.....	33
5.2 Kommunens faktagrunnlag og vurderinger	35
5.3 Revisors vurdering.....	36
6 Sammenfattende vurdering	38
Kilder.....	39
Figurer	
Figur 1. Steinkjer kommunes organisasjonskart	7
Figur 2. Eierstruktur per 14.03.2024.....	14

1 INNLEDNING

Formålet med denne undersøkelsen er å finne ut om kommunens beslutninger i prosessen frem til avtaleinngåelse om serveringstilbudet i kulturkvartalet, var basert på forsvarlige vurderinger.

I dette kapittelet gjennomgår vi bestillingen og bakgrunnen for undersøkelsen, metode og kommunal organisering av virksomheten i kulturkvartalet.

1.1 Bestilling

I kontrollutvalgets sak 57/23 den 01.12.2023 ble det vedtatt å bestille en undersøkelse knyttet til kommunens avtale med selskapet Liten By Store Opplevelser AS om servering i kulturkvartalet. Revisjonens forslag til prosjektplan ble behandlet og godkjent i kontrollutvalgets møte den 26.01.2024.

Problemstilling

Kontrollutvalget fastsatte følgende problemstilling for undersøkelsen:

«Ble det i prosessene frem til avtaleinngåelse gjennomført forsvarlige vurderinger knyttet til

- anskaffelsesreglene?
- habilitetsutfordringer?
- økonomisk risiko og inntektsfordeling?»

Presisering

I prosjektplanen ble det presisert hva revisor la i formuleringen *forsvarlige vurderinger*:

- å ha oversikt og kunnskap om relevant regelverk.
- å kartlegge og å dokumentere faktagrunnlaget.
- å vurdere fakta opp mot regelverket på en saklig og etterprøvbar måte.

Dersom prosessene tilfredsstillende disse betingelsene, vil ikke revisor overprøve beslutninger som gir rom for skjønn.

Avgrensning

Vi har sett på samarbeidsavtalen mellom selskapet og kommunen v/ kultursjefen, ikke leieavtalen mellom selskapet og Steinkjerbygg AS. Revisor registrerer at det har vært presseoppslag om dobbeltbooking og skjenkebevilling, men har ikke sett nærmere på disse

forholdene. Det er kommunens prosess fram til avtaleinngåelse som er undersøkt. Vi har derfor valgt å ikke intervju de andre aktørene som var aktuelle for å ha serveringstilbudet på kulturhuset, men har sett på skriftlig dokumentasjon som viser elementer i prosessen.

1.2 Bakgrunnen for undersøkelsen

Den 11. juli 2023 ble det signert en samarbeidsavtale mellom Steinkjer kommune og Liten By Store Opplevelser AS om servering av mat og drikke i kulturkvartalet. Avtalen medførte stor oppmerksomhet i lokalavisene om mulige interessekonflikter, og kontrollutvalget mottok også henvendelser om interessekonfliktene knyttet til bookingansvarlig i Steinkjer kommune sitt eierskap i Liten By Store Opplevelser AS. Til møtet den 01.09.2023 ble det derfor bedt om en orientering fra kommunedirektøren om prosessen frem til avtaleinngåelse og hvilke habilitetsvurderinger som var gjort. Kontrollutvalget tok informasjonen til orientering. «*På bakgrunn av informasjonen som er gitt finner kontrollutvalget ikke grunn til å gå videre med saken*», heter det i vedtaket.

Til kontrollutvalgets møte den 01.12.2023 ble det imidlertid fremmet en ny sak om forholdet mellom Steinkjer kommune og Petite Famille. Det står i saksframlegget til kontrollutvalget at informasjonen som ble gitt tidligere, ikke var fullstendig. Kontrollutvalget hadde ikke blitt informert om at Petite Famille hadde fått en eksklusiv rett til all servering både på kulturhuset og samfunnshuset, og avtalen var ikke tidsbegrenset. Det var heller ikke informert om omfanget av avtalen var vurdert opp mot konsesjonsregelverket. På bakgrunn av at det hadde fremkommet nye opplysninger, vedtok kontrollutvalget å igangsette en undersøkelse.

1.3 Metode

Revisor har utført oppdraget som en undersøkelse og for å sikre god struktur og rammer for gjennomføringen har revisor lagt seg nært opp til NKRF's¹ standard RSK 001. Revisor har vurdert egen uavhengighet overfor Steinkjer kommune, jf. kommuneloven § 24-4 og forskrift om kontrollutvalg og revisjon kapittel 3.

Revisor har samlet fakta gjennom dokumentgjennomgang, skriftlige spørsmål og intervju. Opplysninger som det ikke er funnet svar på i dokumentene har vi forsøkt å få avklart gjennom skriftlige spørsmål. Spørsmålene til kommunens administrasjon ble utformet i et dokument

¹ NKRF – Kontroll og revisjon i kommunene. NKRF er en faglig interesseorganisasjon og kompetanseorgan for kontroll og revisjon av kommunal/offentlig virksomhet.

rettet til kommunalsjefen for samfunn og kultur. Etter at revisor mottok skriftlige svar, ble det avholdt et supplerende videomøte med kommunalsjefen for oppfølgende spørsmål. I tillegg har vi rettet skriftlige spørsmål til styrelederne i Steinkjerfestivalen AS og Liten By Store Opplevelser AS, bostyrer og panthaver for konkursboet til Familie Steinkjer AS, enhetsleder for kulturkvartalet, kommuneadvokaten og saksbehandleren hos Steinkjerbygg KF. Alle har besvart spørsmålene skriftlig. Vi har forsøkt å få bekreftet opplysninger fra ulike kilder for å være mer sikre på at opplysningene stemmer.

Bookingansvarlig i Steinkjer kommune har fått tilsendt datagrunnlaget i kapittel 2 før rapporten ble sendt til uttalelse. Det ble ikke gjort noen endringer i kapitlet som følge av denne gjennomlesingen.

Revisor har ikke valgt å stille spørsmål til de andre aktørene som var interesserte i å være serveringsaktør på kulturhuset tidligere i prosessen. Revisor ønsket å se på kommunens vurdering og dokumentasjon av prosessen, og ikke hvordan de eksterne aktørene opplevde prosessen.

Revisor har tatt kontakt med det eksterne selskapet, hvor konsulenten som arbeidet med å skaffe serveringsaktør til kulturhuset jobbet, men har ikke mottatt svar.

Innsamlede data er ikke vurdert mot et sett av konkrete revisjonskriterier, slik det blir gjort i forvaltningsrevisjoner. I stedet er revisors vurderinger relatert til det rammeverket som administrasjonen må forholde seg til. Rammeverk som har relevans for undersøkelsen, blir omtalt nærmere under det enkelte kapittel. Rapporten er bygd opp med et kapittel for hvert av de tre punktene i problemstillingen.

1.4 Uttalelse fra kommunedirektøren

En foreløpig rapport ble sendt til kommunedirektøren med kultursjef på kopi, for uttalelse. Den foreløpige rapporten ble sendt 7. mai, med tilbakemeldingsfrist 23. mai. Kommunen ga uttalelse 23. mai, og er vedlagt denne rapporten i sin helhet. Samme dag mottok vi også den gjeldende versjonen av kommunens etiske retningslinjer, som har blitt innarbeidet i rapporten.

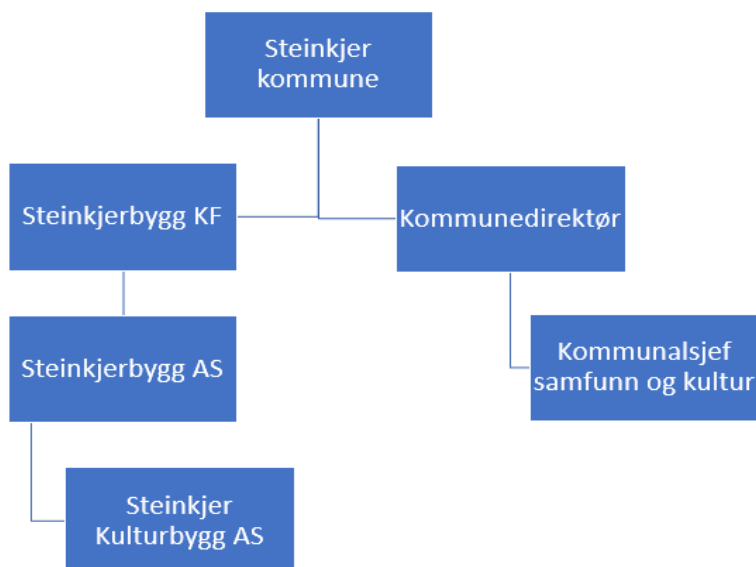
Kommunens uttalelse har medført følgende endringer:

- Revisor har justert vurderingen i kapittel 3. Den er mer nyansert ift. vurdering av konsesjonsregelverket. Det er også lagt til ekstra informasjon om juridiske vurderinger som er gjort av WSP, kommuneadvokaten og Innherred Innkjøp i datagrunnlaget.

- Revisor har lagt til informasjon i kapittel 4 om at det er planlagt endringer i eierstrukturen i Liten by store opplevelser AS.
- Revisor har justert vurderingen i kapittel 5 slik at det er tydelig at den økonomiske konsekvensen for kommunen ville vært lav.

Endringene har medført en justering i konklusjonen for kapittel 3, hvor vi mener at vurderingen av om serveringskvartalet er omfattet av anskaffelsesreglene og konsesjonsforskriften burde vært bedre dokumentert.

1.5 Organisering og ansvars plassering



Figur 1. Steinkjer kommunes organisasjonskart

Steinkjerbygg KF er kommunens verktøy innenfor bygg og bygningsdrift. Ifølge foretakets nettside har konsernet alt ansvar for kjøp, forvaltning, drift, vedlikehold og renhold for kommunens boliger, formålsbygg og eiendom for øvrig. Det er videre opplyst at Steinkjer Kulturbygg AS er byggeier for det nye kulturkvartalet, som består av Steinkjer samfunnshus og Steinkjer kulturhus. Leiekontrakter for arealene inngås mellom leietakerne og Steinkjer Kulturbygg AS, herunder leiekontrakt for serveringslokaler.

Steinkjer kommune ved kulturetaten disponerer kulturkvartalet til sin virksomhet. Kommunalsjefen for samfunn og kultur opplyser at samarbeidsavtalen med serveringsaktøren

er en del av den praktiske driften og samhandlingen i kvartalet, og at den derfor forvaltes av kulturetaten.

Både Steinkjer kommune og Steinkjer Kulturbygg AS er underlagt anskaffelsesreglene². Steinkjer Kulturbygg AS er heleid av kommunen og er derfor omfattet av regelverket. For utleier er ikke ordinære leiekontrakter omfattet av disse bestemmelsene. Som vi skal komme tilbake til i kapittel 3, kan en kontrakt med det offentlige som gir en aktør rett til å levere tjenester falle inn under en egen forskrift til anskaffelsesloven.

Eierstrukturen i selskapet det er inngått avtale med, presenteres i figur 2 senere i denne rapporten.

² Lov om offentlige anskaffelser (LOV-2016-06-17-73) med tilhørende forskrifter

2 PROSESSEN FREM TIL GJELDENDE AVTALE

Oppstartfasen

Kommunestyret behandlet i sak 19/1 den 30.01.2019 «prosjekt Jakob – kultur og regional byutvikling 2019-2023». Planene om et serveringssted i det nye kulturhusets første etasje ble beskrevet på følgende måte i beslutningsgrunnlaget:

«Serveringsstedet er tenkt å skulle dekke alle behov for mat og drikke i det nye kulturhuset. Foreløpig er det rent konseptuelt lagt opp til en løsning med e cafe og lunsj konsept, muligheter for middagsservering samt alle former for catering og leveranser til konserter og kurs konferanseaktiviteter i Jakob prosjektet. Det kreative tankene så langt, går imot et konsept knyttet til trønderske mattradisjoner gjort på en moderne måte. Restauranten ligger plassert med gode muligheter for uteservering mot torget i de delene av året der dette er aktuelt.»

Politisk forankring av avtale med serveringsaktør

I formannskapet sak 17/20 den 30.01.2020 ble det fattet følgende vedtak:

«I forbindelse med realisering av prosjekt Jacob startes følgende prosesser:

1. Annonsering og vurdering av samarbeidspartnere som skal håndtere serveringstilbudet i det nye kulturkvartalet. Rammene for en slik avtale legges ut ifra de ulike behov for servering som planlegges i både samfunnshuset og det nye kulturhuset. Serveringspartneren vil bli å regne som ekstern leietaker.
2. Det startes en prosess med utredning av mulig konkurranseutsetting av kino og tilhørende kioskdirift for Steinkjer kino. Prosessen utføres i tråd med regelverket for offentlige anskaffelser.

Både punkt 1 og 2 vil bli fremlagt for endelig beslutning i formannskapet/kommunestyret i løpet av 1. halvår 2020.»

I administrasjonens saksfremlegg heter det mellom annet:

«Et godt, variert og tilgjengelig serveringstilbud vil sikre at kulturhuset har en pulserende kjerne tilgjengelig for alle de ulike brukergrupper. (...) I tillegg til faste arealer ved foajéen og produksjonskjøkkenet, vil det være 2-3 mobile serveringsenheter tilgjengelig i huset innenfor servering ved større arrangementer, og ved behov for middagsservering. (...) Dersom totalkonseptet skal bli vellykket er det svært avgjørende å få på plass den riktige leietakeren med kompetanse og sterk vilje til, og interesse for, å skape et godt totalkonsept i samspill med de øvrige tilbudene kulturhuset kan by på.»

Det har ikke vært behandlet noen politisk sak om valg av serveringsaktør etter dette vedtaket. Overfor revisor kommenterer kommunalsjefen for samfunn og kultur dette slik:

«Sak 17/20 la grunnlaget for en oppstart av prosessen. Den innledende delen av arbeidet med serveringsaktør avdekket at dette var snakk om å finne en betalende leietaker på et svært begrenset areal i kulturkvartalet. I og med at arbeidet ikke var omfattet av noe særskilt regelverk som berører politikken, så ble det ikke fremmet noen sak i etterkant»

Kommunalsjefen viser til at følgene av Covid for serveringsbransjen ikke gjorde det mulig å legge frem noen politisk sak om valg av serveringsaktør i løpet av første halvår 2020, slik formannskapetets vedtak la opp til. Han presiserer at fremdriften er tatt opp i prosjektets styringsgruppe en rekke ganger, og at det også ble orientert til politisk referansegruppe. Kommunalsjefen utdyper med følgende:

«Administrasjonen fant det ikke riktig å legge frem en politisk sak om at vi fortsatt arbeidet med saken. Det er også liten tvil om den politiske saken det refereres til i formannskapetets vedtak 17/20 handler mest om konkurranseutsetting av kinodrift som var en stor og prinsipiell avgjørelse for Steinkjer kommune. Det at Steinkjer kulturbygg AS skal finne en serveringspartner (leietaker) er ikke gjenstand for politisk behandling i seg selv. I og med at de to forholdene (kinodrift/servering) skulle realiseres samtidig, så var det naturlig å ta med begge momentene i vedtaksteksten.»

Ekstern konsulentbistand

Konsulentselskapet WSP fikk den 10.12.2019 oppdraget med å starte prosessen med å finne serveringsaktør. Kommunalsjefen for samfunn og kultur opplyser til revisor at Steinkjer kulturbygg AS hadde en rammeavtale med WSP, og at konsulentselskapet ikke ble engasjert i et eget oppdrag fra kommunens side. Kulturkvartalet ble prosjektert med serveringssted som en av funksjonene, og det falt naturlig at oppgaven med å finne leietaker ble gitt til innleid prosjektleder.

Den 20.01.2020 fikk kommunalsjefen tilsendt et utkast til saken som skulle fremmes for formannskapet fra konsulenten hos WSP. Saken handlet både om kinodrift og serveringstilbud. I eposten heter det:

«Jeg har tatt en runde med våre jurister, de mener at dette er snakk om leieavtaler og ikke en offentlig anskaffelse: Så holder at vi annonserer i aviser/tidsskrifter/nett».

Kommunalsjefen videresendte eposten til kommuneadvokaten og Innherred Innkjøp, og ba om deres vurdering. I epost av 22.01.2020 ga kommuneadvokaten tilbakemelding om at

kinodriften etter hans mening var omfattet av forskriften om konsesjonskontrakter. Hvor vidt serveringstilbudet også var omfattet av anskaffelsesreglene, ble ikke nevnt i tilbakemeldingen.

Oppdraget til WSP om å finne serveringsaktør ble avsluttet 1. april 2022 da konsulenten som arbeidet med saken sluttet i selskapet.

Annonsering etter serveringsaktør

Prosjektleder hos WSP tok seg av det praktiske arbeidet med annonsering, og han var også oppført som kontaktperson for interesserte.

Under overskriften «*Steinkjer kommune søker SERVERINGSAKTØR til nytt kulturkvartal i Steinkjer sentrum*» heter det i en annonsetekst som revisor har fått oversendt fra kommunen:

«Steinkjer kommune ønsker kontakt med aktører med interesse for å drive kafe- og serveringsfunksjonene i det nye kulturhuset og Samfunnshuset. De som melder sin interesse vil få anledning til å forhandle³ med Steinkjer kommune om driftskonsept, fysiske rammer for virksomheten, samt økonomiske betingelser.»

Respons på annonseringen

Tre aktører meldte sin interesse innen fristen 01.12.2020:

- Chef Steinkjer AS
- Famille Steinkjer AS
- Vårt Hjem Steinkjer AS

Dialog med interessentene

Revisor har fått oversendt et dokument datert 03.12.2020 som beskriver den planlagte prosessen for å velge serveringsaktør. Om utvelgelsen heter det:

«Det etableres en habil komite som evaluerer søknadene, og som gir sin anbefaling til styringsgruppa for prosjekt Jacob mht prioritering av kandidater»

Det var fastsatt en standardisert agenda for enkeltstående møter, samt krav til dokumentasjon og beskrivelse av driftskonsept fra interessentene.

Kandidatene ble blant annet bedt om å svare på sin holdning til at leietakere ved private arrangement kunne få anledning til servering og skjenking gjennom ambulerende løyver.

³ Revisor har også fått oversendt en versjon av annonseteksten hvor det i stedet heter «anledning til å konkurrere om å få forhandle». Fristdatoen for å melde sin interesse indikerer at dette var et utkast.

Dersom kandidatene hadde forbehold mot en slik ordning, skulle det opplyses om dette. Kommunen anga bakgrunnen for dette temaet slik⁴:

«Arrangører/leietakere innen frivillig kulturliv har ofte enkel servering og skjenking gjennom ambulerende tidsbestemt løyve som en viktig del av inntektsgrunnlaget ved store arrangement. Mange kulturhus innfører privat monopol på servering/skjenking og dette medfører konflikter med brukerne. I Samfunnshuset er det mange gode møtefasiliteter for kurs/konferanse som krever servering og catering av profesjonell aktør. Ellers er Samfunnshuset knyttet til frivillig aktivitet med ambulerende skjenkebevilling. Leietakere står fritt til enten sørge for servering selv eller inkludere servering i leiekontrakten. Drift av studentlokalitetene er et mulig scenario i samarbeid med studentorganisasjon.»

Dialogen med interessentene ble i denne fasen håndtert av WSP. Chef og Familie trakk seg i januar 2021. Det ble arbeidet videre med konseptet til Vårt Hjem. Også Trondheimsselskapet De 3 Stuer AS deltok i deler av prosessen, men konseptet passet ikke for noen av partene. Dialogen med Vårt Hjem Steinkjer AS ledet frem til en intensjonsavtale, som ble signert 31.08.2021. Den 18.01.2022 ble det imidlertid klart at selskapet likevel ikke ble med som serveringsaktør.

Revisor har spurt kommunalsjefen for samfunn og kultur hvordan kommunen sikret likebehandling mellom de tre interessentene. Han peker på at målet var å finne det beste konseptet, noe man ikke finner ut av uten likebehandling av aktuelle kandidater. Kommunalsjefen fremholder at prosessen ble kjørt med svært godt grunnlagsmateriale fra prosjektleder. Ifølge kommunalsjefen kan dette dokumenteres, og han peker på at prosjektleder i WSP utarbeidet likelydende informasjon og grunnlag som ble sendt til alle de tre aktørene som meldte sin interesse. På direkte spørsmål om korrespondansen ble journalført, svarer han at «*hele prosessen med serveringsaktør er journalført og blant annet sendt til media*». Revisor har fått tilsendt samme dokumentasjon, bestående av til sammen 140 dokumenter.

Fornytt dialog med Familie Steinkjer AS

Familie meldte igjen sin interesse i juni 2022. Kommunalsjefen for samfunn og kultur opplyser at han og ordføreren hadde et kort møte med selskapet innledningsvis, og at det deretter var han som håndterte kontakten. Representanter for Steinkjerbygg KF var involvert i noe av korrespondansen, samt at de utformet forslaget til leiekontrakt.

⁴ Offentlig versjon av journalpost 49; «Spørsmålsstillinger som skal besvares av kandidat». Dokument av 21.01.2021

Den 22.02.2023 ble det gjennomført befarings i Steinkjer kulturhus, hvor selskapet var representert med styremedlem Rune Elnan og daglig leder Kristel Knutsdatter. Den 09.03.2023 presenterte kommunen et forslag til leiekontrakt for restaurantlokalene. I en epost som kommunalsjefen sendte til Elnan den 15.03.2023 blir rammene rundt servering i forbindelse med arrangementer beskrevet slik:

«Vi ser for oss en samarbeidsavtale der Famille er fast leverandør til alle kurs/møter og øvrige aktiviteter i de to husene. Det som må diskuteres er tilfeller der det kan være naturlig med andre ordninger. Her finner vi et grensesnitt. Vi formidler og selger inn Famille sine tjenester, og mottar en cut på en gitt prosentsats for innsalg til kurs/konferanse markedet samt andre arrangementer. (...) Steinkjer kommune kommer ikke til å kreve leie for bruk av fellesarealene (foaje området) de dagene/kveldene Famille har behov for deler av dette arealet til servering i forbindelse med aktiviteter og arrangementer. Husets grunnmøblering med bord/stoler står også til disposisjon så lenge de er ledige. (...) Famille får samme betingelser som andre leietakere når det gjelder intern leie av rom og lokaler i de to husene»

Det var ikke inngått noen leiekontrakt eller samarbeidsavtale da Famille Steinkjer AS gikk konkurs i juni 2023.

Konkursen i Famille Steinkjer AS

Trøndelag Tingrett åpnet konkurs i selskapet den 20.06.2023 etter oppbudsbegjæring fra styret. Ifølge bostyrets midlertidige innberetning til Trøndelag Tingrett av 31.08.2023 var selskapets eiendeler overbeheftet, og bostyrer besluttet den 21.06.2023 å oppheve beslaget i selskapets driftstilbehør og varelager, med unntak for alkoholholdig drikke. Salg av aktiva skjedde derfor i regi av panthaver og skyldnerens styre. I den midlertidige innberetningen heter det:

«Panthaver har orientert om at Steinkjerfestivalen AS har kjøpt Skyldners aktiva og vil videreføre restaurantdrift i utleiers lokaler med et nystiftet selskap, Famille Steinkjer AS, org.nr. 929 046 390.»

Revisors oppslag i offentlige registre på det nevnte organisasjonsnummeret viser at det tilhører selskapet Liten By Store Opplevelser AS, som ble stiftet i 2022.

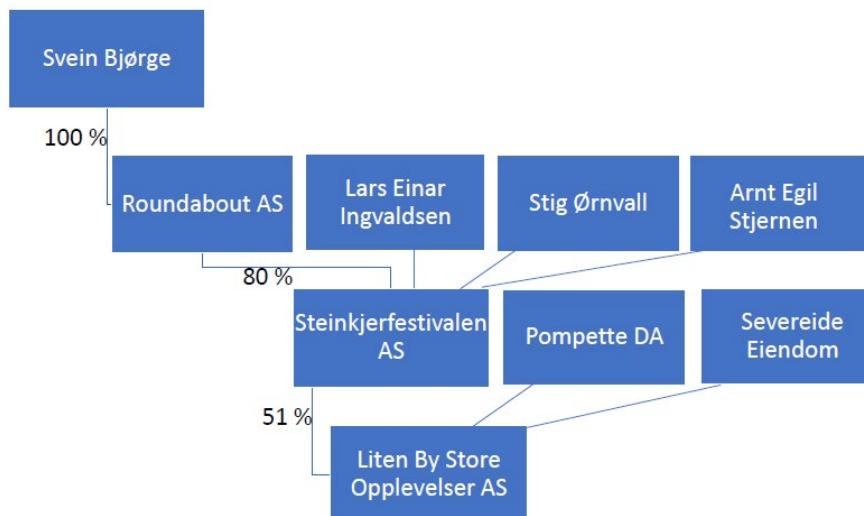
Panthaver har opplyst til revisor at de mottok bud på driftstilbehør og varelager fra Steinkjerfestivalen AS, men at budgiver ba om å få endret kjøperselskapet til Liten By Store Opplevelser AS. Panthaver var kjent med at det konkursrammede selskapet hadde jobbet med å etablere kafédrift i det nye kulturhuset. De mottok flere bud på aktiva i boet, og ga tilslaget til det høyeste.

Ifølge styreleder Stig Ørnvall var det han som representerte Steinkjerfestivalen AS under prosessen. Sammen med styreleder Wenche Lorentsen i Liten By Store Opplevelser AS signerte han kjøpsavtalen med panthaver.

Kommunalsjefen fikk ifølge sin redegjørelse til kontrollutvalget den 01.09.2023 muntlig informasjon av daglig leder i det konkursrammede selskapet om at det ble arbeidet med oppstart av et nytt selskap. Den 30.06.2023 ble det avholdt møte mellom Steinkjerbygg, kommunalsjefen og ledelsen i selskapet som hadde gått konkurs. Temaet for møtet var hvordan byggeprosjektet lå an med tilrettelegging av serveringslokaler.

Eiere og roller

Ifølge aksjeeierboken i Steinkjerfestivalen AS⁵ er selskapet eid av Roundabout AS (80 %), Lars Einar Ingvaldsen (10 %), Stig Ørnvall (5 %) og Arnt Egil Stjernen (5 %). Det har ifølge styreleder ikke skjedd noen endringer i eierskapet de 3 siste årene. Roundabout AS er 100 % eid av Svein Bjørge. Svein Bjørge var daglig leder i Steinkjerfestivalen AS frem til 01.01.2023, da stillingen ble overtatt av Lars Einar Ingvaldsen. Ansettelse av ny daglig leder ble besluttet i styremøte den 12.08.2022. Styret har siden 11.07.2018 bestått av Stig Ørnvall (styreleder), Svein Bjørge og Arnt Egil Stjernen. Både signatur- og prokuraretten for Steinkjerfestivalen AS ligger hos styrets medlemmer hver for seg. BDO er valgt som selskapets revisor.



Figur 2. Eierstruktur per 14.03.2024.

⁵ Utskrift bekreftet av styreleder 04.03.2024

Frem til 10.11.2023 eide Steinkjerfestivalen AS alle aksjene i datterselskapet Liten By Store Opplevelser AS⁶. Med virkning fra denne datoen ble aksjer solgt til Pompette DA, og det ble den 14.12.2023 foretatt en rettet aksjeemisjon mot Steinkjerfestivalen AS og Severeide Eiendom. Etter dette har aksjene blitt eid av Steinkjerfestivalen AS (51 %), Pompette DA (39 %) og Severeide Eiendom (10 %). Lars Einar Ingvaldsen har hele tiden vært selskapets daglige leder. Frem til vedtak i generalforsamlingen den 07.07.2023 bestod styret av Svein Bjørge (styreleder) og Lars Einar Ingvaldsen. Ny styresammensetning fra dette tidspunktet er Wenche Lorentsen (styreleder), Rune Elnan og Carl Olav Severeide. Signaturretten for Liten By Store Opplevelser AS var frem til styrevedtak av 29.09.2023 forbeholdt daglig leder og styrets leder hver for seg. Etter dette tidspunktet er signaturretter gitt til daglig leder eller styrets medlemmer hver for seg. Selskapet har ikke vært pliktig til å ha revisor, og revisor er fravalgt.

Driften av serveringstilbudet i kulturkvartalet skjer i regi av Liten By Store Opplevelser AS, og det er ikke stiftet noe eget selskap til dette formålet.

Mulige rollekonflikter hos ansatt

Svein Bjørge ble ansatt som konsulent i Steinkjer kommune 15.10.2019, og er ifølge kommunalsjefen for samfunn og kultur ansvarlig for booking i Steinkjer kulturhus. Hans nærmeste overordnede er kulturkvartalets leder, som rapporterer til kommunalsjefen. Kommunalsjefen opplyser til revisor at han ikke har noen personlige relasjoner til Svein Bjørge utover arbeidssituasjonen.

Ifølge kommunalsjefens redegjørelse til kontrollutvalget den 01.09.2023 ble Svein Bjørges rolle i Steinkjerfestivalen vurdert under ansettelsen. Til revisor utdyper kommunalsjefen dette med at kommunen både da og nå mener at det er viktig at Svein Bjørge har mulighet til å videreutvikle Steinkjerfestivalen. Og videre:

«Derfor ble det tatt inn et punkt i Bjørges arbeidsavtale som gir han mulighet til å fortsette arbeidet med festivalen. Samtidig ble det tydeliggjort at arbeidet med Steinkjerfestivalen ikke er en del av hans kommunale stilling. Denne fremgangsmåten er i tråd med KS sine anbefalinger i tilfeller der det kan være spørsmål om habilitet og roller.»

Kommunalsjefen opplyser at kommunen i tillegg gjorde en klar avtale om at all dialog om Steinkjer kommunes samarbeidsavtale med Steinkjerfestivalen skal fremforhandles med selskapets styreleder. Det samme gjelder leie av lokaler i Steinkjer samfunnshus og kulturhus.

⁶ Fakta i dette avsnittet er basert på Enhetsregisteret, utskrift av aksjeeierboken og opplysninger fra selskapets nåværende styreleder.

Dette var en muntlig avtale med Bjørge, og den ble ifølge kommunalsjefen formidlet videre til styrelederen for Steinkjerfestivalen AS. Kommunalsjefen peker på at Bjørge dermed ikke inngår i den overordnede dialogen mellom Steinkjerfestivalen AS og kommunen. Han fremholder videre:

«Det er svært viktig for Steinkjer kommune med likebehandling av kulturaktørene. All praksis etter 2019 (Bjørges ansettelse) viser at kommunen har fulgt de avtalte prinsippene 100%. Steinkjerfestivalen betaler samme leie som andre større festivalaktører.»

Revisor har spurt kommunalsjefen om Svein Bjørge var delaktig i prosessen med å finne serveringsaktør. Til dette svarer kommunalsjefen at Bjørge på samme måte som flere andre ansatte var med på det aller første møtet med de to aktørene som valgte å presentere seg i januar 2021. I et ansattmøte i september 2021 ble det gitt informasjon om dialogen med selskapet Vårt Hjem Steinkjer AS. Utover dette fikk ikke Bjørge informasjon fra kommunalsjefen om saken, og informasjon ble heller ikke forespurt av Bjørge.

Leiekontrakt

Leiekontrakt for restaurant- og kjøkkenlokalene i kulturhuset ble inngått mellom Liten By Store Opplevelser AS og Steinkjer Kulturbygg AS den 11.07.2023. For leietaker signerte Rune Elnan. Samtidig ble det inngått en egen leieavtale for utstyr mellom de samme partene. Leiekontrakten angir et leieareal på 156,2 m², en leieperiode på 5 år med rett til fornyelse, leieprisen, samt andre bestemmelser knyttet til leieforholdet. Om leiebeløpet heter det:

«Leietaker skal ha «åpen bok» for regnskapet for driften slik at detaljert regnskap forelegges utleier årlig. Leien består av et fastledd samt et omsetningsbasert ledd som faktureres akonto gjennom året og avregnes når årets regnskap foreligger.»

Samarbeidsavtale

Den 11.07.2023 inngikk Steinkjer kommune ved Leif Terje Nilsen en samarbeidsavtale «mellom Steinkjer kommune etat samfunn og kultur og Familie (selskapet Liten by store opplevelser AS)» for servering av mat og drikke i kulturkvartalet. Kristel Knutsdatter, som var daglig leder i det konkursrammede Familie Steinkjer AS har signert for Liten By Store Opplevelser AS.

Saksbehandling av samarbeidsavtalen

Revisor har spurt kommunalsjefen for samfunn og kultur hvor det fremgår at han hadde myndighet til å inngå en slik avtale. Til det svarer han:

«Kommunalsjef nivået i kommunen inngår ofte avtaler på vegne av egen etat. Dette er normal praksis i kommunen. Avtalens form, innhold og svært beskjedne økonomiske størrelse tilsier at den kan signeres av kommunalsjefen som vil være direkte ansvarlig for oppfølging av avtalen sammen med leder for kulturkvartalet».

Kristel Knutsdatter hadde ikke noen formell rolle i Liten By Store Opplevelser AS da hun signerte for selskapet den 11.07.2023, og heller ikke i ettertid. Signaturretten var forbeholdt daglig leder og styrets leder, som på det tidspunktet var henholdsvis Lars Einar Ingvaldsen og Svein Bjørge. Revisjonen har spurt kommunalsjefen om de sjekket fullmaktsforholdene. Han svarer at dette ikke ble gjort, og begrunner det med avtalens begrensede økonomiske omfang. Slik han vurderte samarbeidsavtalen, så regulerte den praktiske forhold knyttet til driften.

Kommunalsjefen forteller at han fikk presentert et nytt selskap med tre eiere, hvorav aktørene bak det konkursrammede selskapet og Steinkjerfestivalen AS var to av de. Eierfordelingen vurderte han som en styrke sammenlignet med selskapsrisikoen i det forrige selskapet, både med hensyn til økonomi og kompetanse i styret. Kommunalsjefen forteller at han på tidspunktet for avtaleinngåelse hadde fått bekreftelser på hvem som skulle komme inn som nye eiere, men han har ingen skriftlig dokumentasjon på dette. Utfra omfanget og betydningen for samarbeidsavtalen, vurderte han ikke dette som nødvendig.

Revisor har også spurt saksbehandler for avtalen om utleie av restaurantlokaler i Steinkjer kulturbygg AS om de gjennomførte noen selskapsundersøkelser før denne avtalen ble signert. For leietaker signerte Rune Elnan, som heller ikke hadde noen formell rolle i Liten By Store Opplevelser AS. Saksbehandleren i Steinkjerbygg-konsernet opplyser følgende:

«Når det gjelder bakgrunnen for valg av firma samt betingelser i avtalen så var dette ferdigforhandlet mellom Steinkjer kommune v/kulturetaten og LBSO AS⁷ når Steinkjer kulturbygg AS fikk beskjed om å etablere kontraktene. I og med at saken var «ferdigbehandlet» fra kommunens side ble det ikke gjennomført sjekk av firma etc. fra vår side.»

Revisjonen har spurt kommunalsjefen om de gjorde selvstendige kalkulasjoner for å vurdere rimeligheten av provisjonsnivå for selskapets omsetning til møter og arrangementer booket gjennom kulturhuset og samfunnshuset. Til dette svarer kommunalsjefen:

«Provisjon er vanlig i denne bransjen, og her er det kun snakk om provisjon for en svært liten del av omsetningen til serveringspartneren. Nivået er lavt, men riktig etter vår mening. Størrelsen på provisjonen er i tråd med tilsvarende avtaler i bransjen og er

⁷ Forkortelse for Liten By Store Opplevelser AS

selvsagt vurdert av oss. Vurderingen er gjort før kulturkvartalets oppstart, og er som alle andre punkter i samarbeidsavtalen gjenstand for årlig evaluering mellom partene.»

Ny habilitetsvurdering

Kommunalsjefen opplyste til kontrollutvalget den 01.09.2023 at han gjorde nye habilitetsvurderinger da han ble kjent med at selskapet Liten By Store Opplevelser AS trådte inn som ny interessent for serveringstilbudet. I vurderingene av Svein Bjørges rolle i selskapet ble følgende momenter lagt til grunn⁸:

- At selskapet Liten By Store Opplevelser AS ville få tre eiere, og dermed ikke lenger være heleid av Steinkjerfestivalen AS.
- Selskapets nye styre har representasjon fra alle de tre eierne.
- Svein Bjørge sitter ikke lenger i styret i Liten By Store Opplevelser AS
- Steinkjerfestivalen AS har vedtekter om at det ikke skal utbetales utbytte til aksjonærene. En andel av et eventuelt utbytte fra Liten By Store Opplevelser AS vil dermed bli en del av selskapets egenkapital, og bli brukt i tråd med formålet med festivalen i tråd med selskapet vedtekter.

Siste punkt ble underbygd med å vise til paragraf 4 og 9 i vedtektene til Steinkjerfestivalen AS, som begge angir at selskapet ikke skal utbetale utbytte, og at

- Steinkjer kommune vil bli tildelt formuen ved oppløsning av selskapet. Midlene skal da øremerkes utvikling av nord-trøndersk kultur- og musikkliv.
- Eventuelt overskudd i selskapet skal disponeres videre i selskapet for ytterligere å fremme selskapets formål.

Til revisor utdyper kommunalsjefen vurderingene sine slik:

«Man må huske at hovedaktiviteten hos Liten by store opplevelser AS var og er driften av restauranten Famille. Virksomheten i kulturkvartalet kom i tillegg til hovedmålet som for de tre nye aksjonærene var å få et svært godt og viktig restaurantkonsept tilbake i Steinkjer sitt bybilde etter en konkurs. Da var det naturlig å vurdere om Svein Bjørges rolle i forbindelse med Petite Famille var utfordrende på et nivå som gjorde det vanskelig å inngå avtalen. I og med at Svein Bjørge i henhold til vedtektene i Steinkjerfestivalen ikke kan få en personlig økonomisk fordel av selskapet, så var min vurdering at dette ikke var så krevende at prosessen med å få på plass Liten by store opplevelser som aktør i kulturkvartalet burde stoppes.»

⁸ Basert på presentasjon vedlagt protokoll fra KU-sak 34/23 av 01.09.2023

Opprinnelig tekst i samarbeidsavtalen

Avtalen av 11.07.2023 består av 8 punkter, og gjengis her i sin helhet:

- Familie skal benyttes til all servering av mat og drikke i forbindelse med arrangementer som finner sted i Steinkjer kulturhus.
Små arrangementer i regi av frivilligheten kan unntas etter avtale. Slike tilfeller avtales løpende mellom driftsleder i Steinkjer kulturhus og Familie.
- Familie er selv ansvarlig for skjenkebevilling og ansvaret det medfører.
- Steinkjer kino har egen kiosk med salg av tilhørende varer til kinovirksomheten. Steinkjer kino kan søke skjenkebevilling for servering i egne saler ved kinoforestillinger.
- Ved servering av større grupper har Familie anledning til å benytte deler av foaje området i 1. etasje. Bruk av foaje skal avklares med driftsleder i Steinkjer kulturhus. Bord og stoler tilhørende Steinkjer kulturhus vil være tilgjengelig ved slike arrangementer.
- I forbindelse med kurs, møter og samlinger med eksterne aktører (næringsliv, offentlig virksomhet, organisasjoner) som booker igjennom Steinkjer kulturhus, mottar Steinkjer kulturhus provisjon på 10% av brutto omsetning av mat og drikke. Dette gjelder ikke salg i forbindelse med åpne kulturarrangementer og ordinære forestillinger i Steinkjer kulturhus.
- Familie er også naturlig samarbeidspartner i forbindelse med arrangementer, møter og selskaper i Steinkjer samfunnshus. Her er imidlertid frivilligheten sterkt representert, og skal ha anledning til å servere mat og drikke med andre løsninger enn bruk av Familie. Kurs, møter og forsamlinger for næringsliv/offentlig virksomhet skal håndteres som i Steinkjer kulturhus, noe som gir Familie enerett på servering til slike aktører. Her gjelder også de samme regler om 10% provisjon av brutto omsetning mat/drikke ved kurs/møter/samlinger i samfunnshuset som bookes av Steinkjer samfunnshus og overlates til Familie. Det beregnes ingen provisjon på åpne og ordinære forestillinger.
- Skjenkebevillingen på Steinkjer samfunnshus skal være ambulerende.
- Familie har anledning til å benytte dekketøy i både Steinkjer samfunnshus og Steinkjer kulturhus ved behov for dette.

Revidert samarbeidsavtale

Den 02.10.2023 ble det inngått en ny samarbeidsavtale som erstattet den opprinnelige. Kommunens avtalemotpart er nå angitt som «*Petite Famille (selskapet Liten by store opplevelser AS)*», og er signert av Lars Einar Ingvaldsen. Leif Terje Nilsen har også i denne avtalen signert for kommunen.

Den nye avtalen inneholder 9 punkter, hvorav 7 er identiske med den opprinnelige, bortsett fra at «*Famille*» er erstattet med «*Petite Famille*». Punkt 6 i den opprinnelige avtalen er delvis endret. Opprinnelig het det:

«Kurs, møter og forsamlinger for næringsliv/offentlig virksomhet skal håndteres som i Steinkjer kulturhus, noe som gir Familie enerett på servering til slike aktører.»

I den nye avtalen heter det i stedet:

Ved arrangementer som kurs, møter og samlinger for næringsliv/offentlig virksomhet, så har Petite Famille rettigheten til å være leverandør. Det gis imidlertid mulighet for andre aktører til å servere mat og drikke i dette segmentet etter nærmere avtale med Petite Famille og Steinkjer kommune, og her oppfordres Petite Famille til å være fleksible.

I det niende og nye punktet heter det:

Samarbeidsavtalen følger leiekontraktens lengde og har en avtalt varighet på fem år fra inngåelse. Avtalen skal evalueres årlig med mulighet for forslag til justeringer fra begge parter. Denne avtalen avløser avtale signert 11. juli 2023.

Kommunalsjefen opplyser til revisor at årsaken til endringen var et ønske om å myke opp reglene for tilgang for alle serveringsaktørene i Steinkjer samfunnshus. Og videre:

«Den første avtalen gav Liten by store opplevelser AS enerett for servering i Steinkjer samfunnshus. Det kom klare signaler fra deler av serveringsnæringen om det kunne være mulig å få til en mer fleksibel løsning. Etter dialogmøter om saken ble det besluttet å endre avtalen slik at det nå i praksis er åpent for andre serveringsaktører i de segmentene som er viktigst for disse. (.....) Samtidig så man at avtalens lengde ikke var tatt inn i den første avtalevarianten. Da var det selvsagt naturlig å sette inn avtalens lengde samtidig»

Håndtering av serveringstilbudet

Revisor har spurt kommunens enhetsleder for kulturkvartalet om serveringsomfanget fra andre aktører. Hun opplyser at dette er vanskelig å vite, ettersom det blir inngått avtaler direkte mellom leietakere i samfunnshuset og serveringsleverandør. I slike tilfeller er kommunen kun en utleier av lokalet, hvor leietaker ordner resten selv. Enhetslederen opplyser videre at serveringsaktører har mulighet til å leie lokaler og ha egen servering i samfunnshuset. Dette har skjedd et par ganger siden oppstarten i september 2023. «*Næringslivet og det offentlige har benyttet seg av Petite Famille*», opplyser enhetslederen.

Ifølge enhetslederen skjer leie av saler etter prinsippet for førstemann til mølla. De benytter et eget bookingsystem, hvor alle de fem ansatte deltar i det praktiske arbeidet med litt ulike oppgaver. Svein Bjørge har ansvar for booking med billettsalg (konserter, forestillinger o.l) i kulturhuset, mens ansvaret for booking i samfunnshuset og arrangementer med servering i kulturhuset er plassert hos andre.

Fornyhet vurdering knyttet til anskaffelsesreglene

Trønder-Avisa sendte den 20.09.2023 spørsmål til kommunalsjefen for samfunn og kultur om hva kommunen hadde gjort for å sikre seg at samarbeidsavtalen ikke kom i strid med anskaffelsesreglene. På bakgrunn av dette tok kommunalsjefen kontakt med kommuneadvokaten. I kommuneadvokatens tilbakemelding i epost av 03.10.2023 heter det:

«Hvis en skal svare opp dette, er min vurdering (med forbehold om at jeg ikke har gått i dybden på det – men jeg er rimelig sikker på at det er holdbart) følgende:

Det er ingen anskaffelse, hvor kommunen får levert eller kjøper serveringstjenester. Reelt og innholdsmessig innebærer avtalen at vi krever et vederlag for servering i våre lokaler utenom det areal selskapet har eksklusiv rett til å benytte iht husleiekontrakten. Utleie av fast eiendom omfattes ikke av reglene for offentlig anskaffelse.»

Revisor har spurt kommuneadvokaten om hvilke dokumenter og opplysninger vurderingene hans var basert på. Kommuneadvokaten opplyser at han fikk tilsendt leiekontrakten av 11.07.2023 og den reviderte samarbeidsavtalen av 02.10.2023. Dette var første gang han ble konsultert om saken, og kommuneadvokaten har ingen annen dokumentasjon av vurderingene sine enn eposten som ble sendt til kommunalsjefen. Kommuneadvokaten opplyser at han ikke har gjort noen konkret vurdering av samarbeidsavtalen av 11.07.2023 opp mot forskriften om konsesjonskontrakter.

Kommunalsjefen har gjort revisor oppmerksom på at Steinkjerbygg KF hadde en likelydende prosess om serveringsaktør i O2-bygget i samme tidsperiode, med samme vurdering. «*Det vil si at det er snakk om å finne en ekstern leietaker, og at dette ikke er innenfor regelverket av offentlige anskaffelser*», fremholder han.

3 ETTERLEVELSE AV ANSKAFFELESREGLENE

3.1 Konesjonskontrakter

I en forskrift (FOR 2016-08-12-976) til anskaffelsesloven er det gitt bestemmelser om hvordan en offentlig oppdragsgiver skal inngå konsesjonskontrakter. En *konesjonskontrakt* er etter § 1-2 definert slik:

- 1. En konsesjonskontrakt er en tjenestekontrakt eller en bygge- og anleggskontrakt der vederlaget består enten utelukkende av retten til å utnytte tjenesten eller bygge- og anleggsarbeidene eller en slik rett sammen med betaling, og der driftsrisikoen er overført fra oppdragsgiveren til leverandøren.*
- 2. Driftsrisikoen knyttet til tjenesten eller bygge- og anleggsarbeidene kan enten gjelde etterspørsels- eller leverandørrisikoen eller begge deler. Driftsrisikoen anses overført når leverandøren under normale driftsforhold ikke er garantert å tjene inn sine investeringer eller få dekket kostnader som påløper i driften. Risikoen som overføres til leverandøren, skal innebære en reell eksponering for svingninger i markedet, slik at det anslåtte potensielle tapet for leverandøren ikke skal være ubetydelig.*

Forskriften gjelder for konsesjonskontrakter med en anslått verdi over kr 100.000. Forskriftens del I gjelder for alle kontrakter som er omfattet av forskriften, mens del II og III bare gjelder for kontrakter med en anslått verdi over EØS-terskelen på 56 millioner kroner.

Del I i forskriftene har blant annet bestemmelser om at

- Oppdragsgiver skal beregne kontraktsverdien på grunnlag av leverandørens forventede samlede omsetning i kontraktsperioden. Beregningen skal være forsvarlig på tidspunkt for kunngjøring av konkurransen, eller på det tidspunktet anskaffelsesprosessen innledes. (§5-2 (1)).
- Oppdragsgiver skal oppbevare dokumentasjon som er tilstrekkelig til å begrunne viktige beslutninger i anskaffelsesprosessen (§7-1 (1)).
- Anskaffelsen er omfattet av Forvaltningslovens habilitetsbestemmelser (§7-3 (1)).
- Oppdragsgiver skal treffe egnede tiltak for å forebygge, identifisere og avhjelpe tilfeller av inhabilitet (§7-3 (2)).

Dersom beregnet kontraktsverdi overstiger 56 millioner kroner, plikter oppdragsgiver å utarbeide et konkurransegrunnlag, fastsette kvalifikasjons- og tildelingskriterier og kunngjøre konkurransen. Oppdragsgiver fastsetter selv prosedyrereglene for konkurransen, og det er

tillatt å forhandle med leverandørene om alle sider ved tilbudene. Men det er ikke tillatt å foreta endringer som medfører at anskaffelsen blir avgjørende forskjellig fra beskrivelsen i anskaffelsesdokumentene.

Dersom verdien på en konsesjonskontrakt ligger over 100.000 kroner, gjelder uansett de grunnleggende prinsippene § 4 i Lov om offentlige anskaffelser:

«Oppdragsgiver skal opptre i samsvar med grunnleggende prinsipper for konkurranse, likebehandling, forutberegnelighet, etterprøvnbarhet og forholdsmessighet.»

I Regjeringens veileder til reglene om offentlige anskaffelser⁹ er disse prinsippene forklart slik:

Konkurranse: For anskaffelser over terskelverdiene for kunngjøring, ivaretas konkurranse gjennom prosedyrekravene. Under terskelverdiene må oppdragsgiver gjøre oppdraget kjent for «*et rimelig antall leverandører*». Konkurranset kravet gjelder så langt som mulig, og avvik fra prinsippet kan eksempelvis være tillatt dersom det kun er én leverandør i markedet.

Likebehandling: Det er forbudt å diskriminere tilbydere på grunnlag av nasjonalitet og lokal tilhørighet, og likedan usaklig forskjellsbehandling på annet grunnlag. Likebehandlingsprinsippet innebærer at all informasjon som blir gjort tilgjengelig for en leverandør, samtidig må gjøres tilgjengelig for de andre leverandørene. Prinsippet innebærer videre at oppdragsgiver ikke kan evaluering fordeler og ulemper ved tilbudene på ulike måter.

Forutberegnelighet: Anskaffelsesprosessen skal være forutsigbar for leverandørene, og den skal sikre åpenhet om alle stadier i prosessen. Leverandørene skal kunne stole på at opplysningene om konkurransen blir fulgt. Dette omfatter hva som skal anskaffes, hvordan konkurransen skal gjennomføres, hvilke krav som stilles til leverandørene, hvilke kriterier som legges til grunn for valget, og omfanget og lengden på kontrakten.

Etterprøvnbarhet: Det skal være mulig å sjekke om oppdragsgiver har fulgt reglene for konkurransen. Dette innebærer at det må kunne dokumenteres hva som har foregått, og hvilke beslutninger som er tatt. Oppdragsgiver må derfor fortløpende sikre at dokumentasjonen er skriftlig, klar og utfyllende nok til at en tredjeperson eller et klageorgan i ettertid kan få god nok forståelse av oppdragsgivers vurderinger.

Forholdsmessighet: Anskaffelsen skal gjennomføres på en måte som står i forhold til kontraktens art, omfang, verdi og kompleksitet.

⁹ www.regjeringen.no/no/dokumenter/veileder-offentlige-anskaffelser/id2581234/

KOFA-avgjørelser om konsesjonskontrakter

Klageorganet for offentlige anskaffelser har behandlet noen saker¹⁰ hvor de har vurdert hvor vidt det forelå en konsesjonskontrakt etter bestemmelsene i forskriften eller ikke.

Sak 2021/1098 gjaldt en forespørsel til fire leverandører om tilbud på drift av Ullensvang kommunes anlegg for bobilparkering. Kommunen hadde forholdt seg til at dette var en leiekontrakt, mens det i klagen fra en av tilbyderne ble hevdet at det var en konsesjonskontrakt. Det springende punktet i KOFA sin vurdering var forskriftens betingelse om at driftsrisikoen må være overført fra oppdragsgiver til leverandør for å bli regnet som en konsesjonskontrakt. Kontrakten mellom kommunen og leverandøren hadde en bestemmelse om at leien skulle utgjøre 10 % av omsetningen, og leietaker skulle ta regning og risiko for alle driftsutgifter. Dette tilsa etter KOFA sitt syn at leverandøren «*under normale driftsforhold ikke er garantert å tjene inn sine investeringer eller få dekket kostnader som påløper i driften*», og kom til at kommunen hadde brutt regelverket. Kommunen hadde anført at prinsippene i § 4 i anskaffelsesloven likevel var fulgt da de inngikk det de mente var en leiekontrakt. Om dette sier KOFA: «*Klagenemnda er ikke enig i dette. Konkurransen legger opp til en vurdering av leiepris og driftskonsept uten noen nærmere angivelse av hvordan kriteriene skal evalueres, og gir med dette innklagede en ubegrenset valgfrihet ved evaluering av tilbudene. (...) Konkurransen er utover dette beheftet med en rekke feil, og overholder dermed ikke de grunnleggende kravene til likebehandling og forutberegnelighet i loven § 4. Konkurransen skulle av denne grunn vært avlyst*».

I **sak 2022/1582** vurderte KOFA en klage mot Tysvær kommune om anskaffelse av skoleskyss for elever med nedsatt funksjonsevne. Nemnda vurderte grensegangen mellom en ordinær tjenestekontrakt og en konsesjonskontrakt på følgende måte: «*For at kontraktene skal være tjenestekonsesjonskontrakter, må vederlaget helt eller delvis bestå av en rett til å utnytte tjenesten. En slik utnyttelse av tjenesten vil typisk innebære at driftsleverandøren beholder billettinntektene selv, eventuelt i kombinasjon med betaling fra oppdragsgiver. I et slikt tilfelle vil etterspørselsrisikoen helt eller delvis overføres til driftsleverandøren.*»

3.2 Kommunens faktagrunnlag og vurderinger

Basert på de fakta om saken som er beskrevet i kapittel 2, legger revisor til grunn følgende:

- Kommunen bygde på uttalelsen fra konsulentselskapet WSP av 20.01.2020 om at det dreide seg om en leieavtale, og ikke en offentlig anskaffelse.

¹⁰ Klagesaker er offentlig tilgjengelige på www.klagenemndssekretariatet.no/klagenemnda-for-offentlige-anskaffelser-kofa

- Kommunalsjefen ba kommuneadvokaten og Innherred innkjøp om å kvalitetssikre regelforståelsen til WSP. Svaret fra kommuneadvokaten av 22.01.2020 handlet bare om kinodriften, og ikke om serveringsavtalen.
- Kommunen gjorde ingen nærmere undersøkelser om regelforståelsen før kommuneadvokaten vurderte spørsmålet i oktober 2023.
- Kommunen kontaktet Innherred Innkjøp og kommuneadvokaten, og spurte om de var enige i WSP sin vurdering av at kinodrift og servering i kulturhuset ikke var omfattet av regelverket for offentlige anskaffelser, men var å regne som leieavtaler. Innherred Innkjøp loftet at det kunne vært snakk om en konsesjonskontrakt, og kommuneadvokaten støtter at kinodrift kan være en konsesjonskontrakt. Serveringstilbudet omtales ikke videre. Kommunen forteller i uttalelsen til denne rapporten at siden Innherred Innkjøp og kommuneadvokaten ikke omtalte serveringstilbudet, men kun kinodriften, tolket de dette til at WSP sin vurdering ble stående.
- Det ble gjennomført en åpen annonsering etter interessenter i november 2020, hvor det ble lagt opp til å forhandle med de som meldte sin interesse.
- Interessentene som meldte seg i første omgang, valgte selv å trekke seg. Den siste i januar 2022. Etter dette tidspunktet var det ikke noen konkurranse mellom alternative tilbud.
- Familie Steinkjer AS meldte fornyet interesse i juni 2022. Etter at selskapet gikk konkurs i juni 2023 og aktiva i boet ble solgt, trådte Liten By Store Opplevelser AS inn i forhandlingsposisjonen med kommunen. Kommunen kunngjorde ikke saken på nytt.
- Leiekontrakten for restaurant- og kjøkkenlokalene ble inngått mellom Liten By Store Opplevelser AS og Steinkjer kulturbygg AS, mens kulturetaten inngikk en egen samarbeidsavtale om servering av mat og drikke i forbindelse med arrangementer i kulturkvartalet.
- Samarbeidsavtalen av 11.07.2023 ble erstattet av en ny avtale av 02.10.2023. Eneretten til servering ved arrangement for næringsliv og offentlig virksomhet ble erstattet med å ha «rettigheten til å være leverandør», hvor det også ble åpnet for andre aktører.

3.3 Revisors vurdering

Revisors oppdrag er å undersøke om det i prosessen frem til avtaleinngåelse ble gjennomført forsvarlige vurderinger i forhold til anskaffelsesreglene.

Revisor mener at kommunen har agert riktig ved å skaffe ekstern vurdering av om serveringstilbudet var omfattet av regelverket for offentlige anskaffelser. Kommunen har også

agert riktig ved å sende dette til kvalitetssikring til både kommuneadvokat og Innherred Innkjøp. Det mangler imidlertid en skriftlig dokumentasjon på om serveringstilbudet er omfattet av regelverket. Den videre diskusjonen, både hos kommuneadvokat, Innherred Innkjøp og WSP handler om kinodriften. Serveringstilbudet omtales ikke videre, og kommunen tolker dette til at WSP sin vurdering om at serveringstilbudet ikke var omfattet av anskaffelsesregelverket, ble stående. Det dokumenteres ikke om det er vurdert om serveringstilbudet er omfattet av konsesjonsforskriften. Det kan derfor stilles spørsmål til om forsvarligheten i saksbehandlingen er ivarettatt på dette punktet.

Kommunens vurdering om konsesjonskontrakter var gjeldende for serveringstilbudet i kulturhuset, burde vært tydeligere dokumentert. Kommunens etterfølgende handlinger må ses i lys av at vurderingen om hvorvidt serveringstilbudet var omfattet, faller bort i epostkorrespondansen mellom kommunalsjefen, kommuneadvokaten og Innherred innkjøp.

Etter vår vurdering har den opprinnelige samarbeidsavtalen kjennetegn som tilsier at konsesjonskontrakter er et relevant spørsmål. Avtalen ga Liten By Store Opplevelser AS en enerett, hvor vederlaget i all hovedsak bestod av selve rettigheten. Selskapet tok regning og risiko for driften.

Kommunen benyttet ekstern bistand til å vurdere om tilbudet var omfattet av regelverket for offentlige anskaffelser. Siden den eksterne bistanden vurderte at serveringstilbudet ikke var omfattet, har kommunen heller ikke vurdert størrelsen av avtalen. Gitt at det er snakk om en konsesjonskontrakt, skulle aktørens omsetning i kontraktsperioden vært beregnet. Dersom den ble beregnet til mer enn 56 millioner, tilsier prosedyrekravene i forskriften at anskaffelsesreglene er brutt. Dette bygger vi blant annet på at tildelingskriteriene ikke var tilstrekkelig konkrete. Med et lavere beløp, men likevel over kr 100.000, finner ikke revisor det like opplagt at det foreligger brudd på regelverket. Dokumentasjonen viser at det ble lagt opp til en prosess som ville sikre at de grunnleggende kravene til konkurranse, likebehandling og etterprøvnbarhet ble ivarettatt. Vi er derimot mer i tvil når det gjelder kravene til forutberegnelighet. Det kan tenkes at markedssituasjonen hadde endret seg fra den første annonseringen i 2020, og fram til inngåelse av kontrakt med Liten By Store Opplevelser i juli 2023, eksempelvis med tanke på pandemi. Det var også endrede forutsetninger innen serveringsområde og skjenkebevilling. På den ene siden var det kjent i bransjen at kommunen etter hvert hadde et prekært behov for å få i havn en avtale med en serveringsaktør. På den andre siden ville det ha vært god praksis å annonsere på nytt grunnet endret markedssituasjon og at det aktuelle selskapet gikk konkurs. Det kan også stilles spørsmål ved om kommunens vurderinger og handlinger har vært tilstrekkelig for å sikre et godt omdømme. Revisor er kjent med at andre aktører har reagert på prosessen. Revisor vil presisere at vi ikke har vurdert om

anskaffelsesreglene er brutt. Kommunen har ikke skriftlig dokumentasjon på om serveringstilbudet er omfattet av konsesjonsforskriften.

4 HABILITETSVURDERINGER

4.1 Regelverk

Lovbestemmelser

Både kommuneloven, forvaltningsloven og anskaffelsesloven har habilitetsbestemmelser.

Kommunelovens § 13-3 handler om inhabilitet for ansatte, hvor det henvises til forvaltningslovens kapittel II ved behandling av saker i kommunens administrasjon.

Etter forvaltningslovens § 6 er en offentlig tjenestemann inhabil til å *«tilrettelegge grunnlaget for en avgjørelse eller å treffe avgjørelser i en forvaltningssak»* når han selv eller nærstående er part i saken, eller *«når andre særegne forhold foreligger som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet»*. Som *forvaltningssak* regnes alle saker som behandles av et forvaltningsorgan, enten det gjelder myndighetsutøving, tjenesteyting, forretningsdrift eller intern administrasjon. Begrepet *avgjørelse* omfatter også privatrettslige avtaler¹¹. I NOU 2019:5 Ny forvaltningslov ble det lagt til grunn at det sentrale i vurderingen av om en person skal anses for *«å tilrettelegge grunnlaget»* i en sak, bør være om handlingen har en *«viss reell eller formell mulighet til å påvirke utfallet»*.

Vurderingsmomentene er i forvaltningslovens § 6, andre ledd utdypet slik:

«(...) blant annet skal [det] legges vekt på om avgjørelsen i saken kan innebære en særlig fordel, tap eller ulempe for ham selv eller noen som han har en nær personlig tilknytning til. Det skal også legges vekt på om ugildhetsinnsigelse er reist av en part.»

I forarbeidet til loven heter det:

«I lovens uttrykk «egnet til å svekke tilliten» ligger at det må foretas en objektiv vurdering av hvordan forholdet vil framtre utad – for partene og for offentligheten generelt. Dette innebærer blant annet at en person kan være inhabil selv om det særegne forholdet rent faktisk ikke ville ha påvirket behandlingen av saken.»

(NOU 2019:5, s. 224)

Habilitetsreglene gjelder også for *«enhver annen som utfører tjeneste eller arbeid for et forvaltningsorgan»* (fvL § 10), noe som betyr at alle ansatte og innleide konsulenter er omfattet av habilitetsbestemmelsene.

¹¹ Basert på NOU 2019:5, s. 223

Om en inhabil saksbehandlers tidligere befatning med saken heter det i forarbeidet til forvaltningsloven (NOU 2019:5 s. 241):

«Noen ganger vil saksbehandleren ha hatt en viss befatning med saken før det ble klart at han heller hun er inhabil. Saksbehandlingstrinnene som vedkommende har hatt befatning med, kan potensielt være påvirket av inhabiliteten. Utvalget viser til at forvaltningsorganet da må foreta slike saksbehandlingsskritt som trengs for å unngå at den inhabiles tidligere deltakelse i prosessen får noen særlig betydning for sakens utfall. Det kan medføre at vurderinger som vedkommende har foretatt, må gjennomgås på nytt, men vanligvis ikke til at saksbehandlingen må starte helt på nytt med nye forhåndsvarsler m.v.»

Profesjonelle og kollegiale relasjoner på en arbeidsplass medfører i seg selv ikke inhabilitet. I en tolkningsuttalelse fra Justisdepartementets lovavdeling¹² heter det:

«Et nærmere samarbeid i tjenesten vil normalt ikke føre til inhabilitet. (...) I arbeidsforhold vil samarbeidet ofte føre til en viss kontakt utenfor arbeidssituasjonen. (...) Bare hvis den sosiale omgangen utvikler seg til et personlig vennskapsforhold, får dette særlig betydning i habilitetsvurderingen, og da er det først og fremst vennskapsforholdet som har betydning. I praksis er det antatt at det bare er nært vennskap og skarpt og direkte motsetningsforhold som i seg selv kan føre til inhabilitet etter § 6 annet ledd.»

Habilitet i konkurransesituasjoner

Ett av anskaffelseslovens formål (§ 1) er å

«(...) bidra til at det offentlige opptrer med integritet, slik at allmennheten har tillit til at offentlige anskaffelser skjer på en samfunnstjenlig måte.»

Habilitetsreglene er tatt inn i de underliggende forskriftene til loven. Ifølge konsesjonskontraktforskriftens § 7-3 (1) gjelder kommuneloven og forvaltningslovens habilitetsbestemmelser for anskaffelser som er omfattet av forskriften. I § 7-3 (2) er det i tillegg en egen bestemmelse for anskaffelsesområdet:

«Oppdragsgiver skal treffe egnede tiltak for å forebygge, identifisere og avhjelpe tilfeller av inhabilitet»

¹² JDLOV-2008-532

Høyesterett har i Torghattendommen¹³ lagt til grunn at kravet til habilitet er skjerpet i konkurransesituasjoner, noe KOFA¹⁴ har lagt til grunn for flere av sine avgjørelser. Eksempelvis i **sak 2018/76** premiss 49:

«For habilitetsvurderinger etter forvaltningsloven § 6 andre ledd følger det av Rt. 1998 s. 1398 (Torghatten) at det skal mindre til å konkludere med inhabilitet i en konkurransesituasjon, enn i en situasjon hvor det ikke er andre parter (s. 1410). Dette fordi prinsippene om likebehandling, gjennomsiktighet og konkurranse står i en særlig viktig posisjon, jf. nå anskaffelseslovens § 4. Av anskaffelsesloven følger det videre av formålsbestemmelsen i § 1 at loven skal bidra til at det offentlige opptre med integritet, nettopp for å sikre allmennhetens tillit. Etter klagenemndas oppfatning tilsier dette en strengere habilitetsvurdering i tilfeller hvor en konkurranse er lagt opp slik at oppdragsgiver, slik det er i vår sak, råder over et vidt skjønn.»

KOFA har i **sak 2017/155**, premiss 38 kommet nærmere inn på spørsmålet om *allmennhetens tillit*:

«Denne vurderingen er objektiv. Det betyr at det ikke er avgjørende om en oppdragsgiver stoler på at den aktuelle medarbeideren vil være uberørt av tilknytningen. Det er heller ikke avgjørende om vedkommende selv tenker at tilknytningen ikke vil påvirke utførelsen av arbeidsoppgaver. Det avgjørende for vurderingen er *hvordan omverdenen oppfatter tilknytningen* mellom medarbeideren, saken og den berørte parten. Hvis tilknytningen er av en slik karakter at omverdenen kan ha grunn til å frykte at medarbeideren har en interesse av et bestemt utfall, vil tilknytningen svekke publikums tillit til forvaltningen. I slike situasjoner fører derfor tilknytningen til inhabilitet, selv om denne ikke nødvendigvis har hatt noen innvirkning, og selv om de som avgjør habilitetsspørsmålet stoler på at vedkommende vil opptre upartisk.»

Reglement for Steinkjer kommune

Steinkjer kommunes etiske retningslinjer er vedtatt i Fellesnemnda 06.12.2018. Innledningsvis heter det:

«Som kommunalt ansatt og forvalter av samfunnets felles ressurser, stilles det høye krav til dine etiske holdninger. Steinkjer kommune legger vekt på at medarbeidere i vår organisasjon skal opptre åpent, redelig og ærlig.»

¹³ Rt 1998 s. 1398

¹⁴ Klageorganet for offentlige anskaffelser

I ett av de underliggende punktene heter det:

«Unngå å komme i situasjoner som kan føre til konflikt mellom kommunens interesser og egne interesser. Du bør ikke ha bierverv, styreverv eller annet lønnet oppdrag som er uforenlig med kommunens interesser eller er egnet til å svekke tilliten til kommunen. Alle kommunale ledere skal registrere sine økonomiske interesser i kommunens økonomiregister.»

Siden Bjørge ikke har en lederfunksjon i kommunen, har vi ikke sett nærmere på kommunens økonomiregister.

4.2 Kommunens faktagrunnlag og vurderinger

Basert på de fakta om saken som er beskrevet i kapittel 2, legger revisor til grunn følgende:

- Da Svein Bjørge ble ansatt i Steinkjer kommune i 2019, ble det vurdert om hans rolle i Steinkjerfestivalen AS kunne komme i konflikt med stillingen. For å forebygge rollekonflikter, ble det avtalt at all dialog mellom kommunen og selskapet skulle ivaretas av styrelederen.
- Da kommunen ble kjent med at Liten By Store Opplevelser AS trådte inn som ny interessent som serveringsaktør, gjennomførte kommunen en fornyet vurdering av Bjørges ulike roller. Etter en samlet vurdering ble det konkludert med at dette ikke var så krevende at prosessen med å få selskapet inn som aktør i kulturkvartalet burde stoppes.
- Svein Bjørge tilrettela ikke kommunens beslutningsgrunnlag for valg av serveringsaktør. Det var kommunalsjef for kultur som fungerte som saksbehandler.
- Svein Bjørge har ikke personlige relasjoner til kommunalsjef for kultur utover arbeidssituasjonen.

4.3 Revisors vurdering

Revisors oppgave har vært å undersøke om det i prosessen frem til avtaleinngåelse ble gjennomført forsvarlige habilitetsvurderinger.

Revisor mener har kommunen har gjort forsvarlige habilitetsvurderinger. Etter vår vurdering har kommunen også hatt tilstrekkelig bevissthet om mulige rollekonflikter som ikke rammes direkte av reglene for habilitet, men som likevel har betydning for tilliten til kommuneforvaltningen. Kommunalsjefen har veid ulike hensyn opp mot hverandre, og tatt beslutningene utfra sitt beste skjønn. Etter revisors vurdering ligger skjønnsbruken innenfor de

rammene som administrasjonen har å forholde seg til. Så lenge fakta er vurdert opp mot rammeverket på en saklig måte, har det ikke vært revisors oppgave å overprøve skjønnet.

Revisor har imidlertid merket seg at oppmerksomheten rundt saken kan ha svekket kommunens omdømme¹⁵. Saken viser at det ikke er tilstrekkelig å være bevisst på at medarbeidere ikke blander ulike roller, det som er avgjørende er hvordan omverdenen kan få grunn til å oppfatte tilknytningen da det kan stilles spørsmål om denne. Det stilles ekstra store krav til slik forståelse i konkurransesituasjoner og å sikre forsvarlige saksbehandlingsprosesser. Det kunne vært et tiltak fra kommunens side å etablere retningslinjer for å sikre likebehandling av aktører, både når det gjelder anskaffelse av eksempelvis serveringsaktør, men også gjennomskiktighet når det gjelder eksempelvis bookinger i kulturhuset. Kommunalsjefen har lagt vekt på at utbyttebegrensninger vil hindre muligheten for personlig økonomisk vinning. Dette er eksempel på forhold som det ikke er gitt at allmennheten kjenner til, og det kan også innvendes at indirekte eierkontroll kan gi muligheter for andre fordeler enn utbytte.

I kommunens uttalelse opplyser de at det skal skje endringer i eierstrukturen i Liten by store opplevelser AS, og Steinkjerfestivalen skal etter planen tre ut av selskapet. Dersom det gjennomføres, kan det bidra positivt til allmennhetens oppfatning av aktiviteten i kulturkvartalet.

¹⁵ Kommunal- og distriktsdepartementet har de siste årene hatt økt fokus på etikk og omdømme i kommunesektoren. Mer informasjon finnes på KUDs nettside: [Etikk i kommunesektoren - regjeringen.no](https://www.regjeringen.no), hvor det også vises til at «En høy etisk standard i kommunal virksomhet legger grunnlaget for tillit fra innbyggerne og et godt omdømme. Det er viktig at innbyggerne er trygge på at kommuner og fylkeskommuner ivaretar fellesskapets beste, basert på demokratiske prosesser og rettferdig utøvelse av lokal myndighet».

5 RISIKOVURDERINGER OG INNTEKTSFORDELING

5.1 Rammeverket til administrasjonen

Det følger av den ulovfestede lojalitetsplikten i et arbeidsforhold at kommunalt ansatte plikter å ivareta kommunens interesser. I dette ligger det at ansatte som inngår avtaler på vegne av arbeidsgiver skal påse at disposisjonene ikke påfører kommunen unødig risiko eller ugunstige vilkår. Forvaltningsloven, arkivloven og offentlighetsloven stiller krav til dokumentasjon og transparens for de vurderinger og beslutninger som blir gjort. Kommunens delegeringsreglement, økonomireglement og vedtak i enkeltstående saker regulerer hvem som har beslutningsmyndighet.

Delegeringsreglement

Kommunestyret kan etter kommunelovens § 5-3 delegerere myndighet til å treffe vedtak til andre folkevalgte organer og kommunedirektøren. I § 13-1, 6. ledd er det nærmere presisert at adgangen til å gi kommunedirektøren vedtaksmyndighet gjelder i saker som ikke har prinsipiell betydning, med mindre kommunestyret har bestemt noe annet.

Delegeringsreglementet til Steinkjer kommune som gjaldt i juli 2023 inneholdt ingen generelle retningslinjer for hvilke sakstyper som er av prinsipiell betydning. Kommunens delegeringsreglement for 2023-2027¹⁶ ble vedtatt i november 2023. Det nye reglementet inneholder en vurderingsliste på fem tema for om saker er av prinsipiell betydning¹⁷:

- Vil saken binde kommunen over tid?
- Har saken større økonomisk betydning for kommunen?
- Er det kjent politisk uenighet om saken/saksfeltet?
- Er det vedtatt politiske føringer for denne type avgjørelser tidligere?
- Er det tidligere gjort vedtak i tilsvarende saker (presedens)?

«Foreligger det etter en konkret vurdering fortsatt tvil om saken er av prinsipiell eller ikke-prinsipiell karakter, skal det legges til grunn at denne er av prinsipiell betydning», heter det i det nye delegeringsreglementet.

¹⁶ Vedtatt av kommunestyret i sak 65/2023

¹⁷ Tatt inn under kommunestyrets behandling

Myndighet i privatrettslige saker

I delegeringsreglementet som var gjeldende i juli 2023 var det ingen bestemmelser om kommunedirektørens myndighet i privatrettslige saker, herunder saker som faller inn under avtaleretten. I forarbeidet til den nye kommuneloven¹⁸ ble det pekt på en uklar rettstilstand for privatrettslige disposisjoner foretatt uten fullmakt eller myndighet, og det ble drøftet ulike alternativ for å lovregulere hvor vidt slike disposisjoner ville binde kommunen. I loven ble det tatt inn bestemmelser om ugyldighet for avtaler innen finansområdet¹⁹, men ikke for privatrettslige avtaler generelt.

I Steinkjer kommunes økonomireglement²⁰, pkt 2.7 «Andre fullmakter» heter det:

«Rådmannen gis fullmakt til å inngå leie- og leasingavtaler samt rammeavtaler i den grad det er økonomisk forsvarlig i forhold til kjøp»

Myndighet etter vedtak i formannskapet

Formannskapet vedtok i sak 17/20 den 30.01.2020²¹, punkt 1 sier at det skulle startes en prosess med «*annonsering og vurdering av samarbeidspartnere som skal håndtere serveringstilbudet i det nye kulturkvartalet*». I punkt 2 ble det vedtatt å starte prosessen med konkurranseutsetting av kinodriften. I vedtaket heter det deretter:

«Både punkt 1 og 2 vil bli fremlagt for endelig beslutning i formannskapet/kommunestyret i løpet av 1. halvår 2020.»

Forsvarlig saksbehandling

Kommunedirektørens ansvar for saksbehandlingen er regulert av § 13-1, 3. ledd, hvor det heter:

«Kommunedirektøren skal påse at saker som legges fram for folkevalgte organer, er forsvarlig utredet. Utredningen skal gi et faktisk og rettslig grunnlag for å treffe vedtak»

Etter kommunelovens § 25-1 har kommunedirektøren ansvaret for en internkontroll med nødvendige rutiner, prosedyrer og system for å kunne avdekke risiko for avvik og følge opp avvik. Alle forretningsavtaler medfører risiko for mislighold. Et aksjeselskap kan komme i økonomisk uføre eller av andre grunner bli ute av stand til å innfri sine avtalte forpliktelser. Utredningsansvaret og internkontrollansvaret innebærer at administrasjonen må ha rutiner for

¹⁸ NOU 2016:4 Ny kommunelov, kap. 8.8

¹⁹ Se kommunelovens §§ 14-13, 14-4, 14-19, 14-20, 14-21 og 14-22

²⁰ Vedtatt 21.09.2016

²¹ Vedtaket er i sin helhet gjengitt i kap. 2, under «politisk forankring»

å sjekke selskapets evne til å løse oppgavene. Administrasjonen bør også ha bevissthet om hvilke konsekvenser det vil få for kommunen dersom avtalen blir misligholdt.

En avtale hvor en serveringsaktør gis eksklusive rettigheter ved arrangement i kommunale lokaler, kan ha en økonomisk fordel knyttet til selve rettigheten. Dersom det er flere aktører som konkurrerer om rettigheten på like vilkår, kan markedsverdien tallfestes gjennom en budkamp. Dersom det forhandles bare med én aktør må verdien estimeres på andre måter. Asymmetrisk informasjon er i økonomisk teori²² betegnelse på en situasjon der informasjonsfordelingen mellom avtalepartene er skjev. Serveringsaktøren vil i utgangspunktet ha bedre bransjeinnsikt og informasjon om avtaleverdien enn kommunen.

5.2 Kommunens faktagrunnlag og vurderinger

Basert på de fakta om saken som er beskrevet i kapittel 2, legger revisor til grunn følgende:

- Formannskapetets vedtak i sak 17/20 av 30.01.2020 om at endelig beslutning om kinodrift og serveringsaktør skulle skje i formannskapet eller kommunestyret i løpet av 1. halvår 2020 ble ikke fulgt opp, hverken innen fristen eller siden. Beslutningen ble tatt av kommunalsjefen for samfunn og kultur.
- Kommunalsjefen viser til at samarbeidsavtalens form, innhold og beskjedne økonomiske betydning tilsier at den lå innenfor hans generelle fullmakter. Formannskapetets vedtak om politisk behandling oppfatter han å være relatert til kinodriften.
- Det ble ikke gjennomført noen nærmere selskapsundersøkelser før samarbeidsavtalen med Liten By Store Opplevelser AS ble signert. Kommunalsjefen forholdt seg til de planene for eierskap og styresammensetning han ble presentert for, og vurderte dette som en styrke sammenlignet med det konkursrammede selskapet.
- Utfra omfanget og betydningen av samarbeidsavtalen, ble det ikke sjekket hvem som hadde fullmakt til å forplikte selskapet. Signaturrett for Liten By Store Opplevelser AS var forbeholdt daglig leder og styrets leder, og ingen av disse signerte på samarbeidsavtalen.
- Steinkjer kulturbygg AS inngikk leiekontrakt for restaurant- og kjøkkenlokaler med Liten By Store Opplevelser AS samme dag som kommunalsjefen inngikk samarbeidsavtalen. Heller ikke leiekontrakten ble signert av noen med signaturrett for

²² Principal-agentteori. Se f.eks. Busch, Johansen, Klausen og Vanebo: Modernisering i offentlig sektor. New Public Management i praksis. Universitetsforlaget 2001.

leietaker, og Steinkjer kulturbygg AS gjennomførte ingen selvstendige risikovurderinger.

- Samarbeidsavtalen har en bestemmelse om at kommunen skal ha 10 prosent provisjon av omsetningen knyttet til arrangementer som er booket av kommunen. Nivået ble vurdert opp mot hva som var gjengs for tilsvarende avtaler i bransjen.
- Samarbeidsavtalen av 11.07.2023 ble erstattet av en ny avtale av 02.10.2023. Eneretten til servering ved arrangement for næringsliv og offentlig virksomhet ble erstattet med å ha «rettigheten til å være leverandør», hvor det ble åpnet for andre aktører.
- Den opprinnelige samarbeidsavtalen var ikke tidsbegrenset. Den gjeldende avtalen har en varighet på fem år.

5.3 Revisors vurdering

Revisor har fått i oppdrag å undersøke om det i prosessen frem til avtaleinngåelse ble gjennomført forsvarlige vurderinger av økonomisk risiko og inntektsfordeling.

Etter revisors vurdering bærer avtalen med serveringsaktøren preg av at det hastet å få den på plass. Det var åpnet konkurs i det eneste selskapet kommunen hadde hatt dialog med det siste året, og åpningsdatoen for det nye kulturhuset nærmet seg. Revisor har derfor forståelse for at risikoen med å inngå avtale med selskapet som trådte inn i stedet for Familie Steinkjer AS måtte vurderes opp mot risikoen for at kulturhuset ble stående uten serveringsaktør.

Ut fra ordlyden i formannskapetets vedtak fra januar 2020 skulle valget av serveringsaktør besluttes på politisk nivå. Et eksplisitt politisk vedtak overstyrer den normale myndighetsfordelingen på et område, og revisor kan dessuten ikke se at det går tydelig fram av kommunens delegerings- eller økonomireglement at myndigheten lå hos kommunalsjefen. Sett i ettertid kunne et saksfremlegg ha tydeliggjort beslutningsgrunnlaget og vurderingene, og dermed spart kommunen for mange av de kritiske spørsmålene som har kommet etterpå.

Revisor har merket seg at det gikk mer enn et halvt år fra samarbeidsavtalen ble inngått til eierfordelingen i Liten By Store Opplevelser AS ble som forespeilet. Det var ledelsen i det konkursrammede selskapet som signerte både på leiekontrakten og samarbeidsavtalen, selv om de ikke hadde noen formell signaturrett. Ulike selskapsbetegnelser i ulike dokumenter, etterlater også et inntrykk av at kommunen hadde et noe uklart bilde over organisering og roller hos serveringsaktøren.

Revisor har forståelse for at saksbehandlingen må stå i forhold til avtalens omfang og økonomiske verdi, og at administrasjonens undersøkelser og risikovurderinger må ses i lys av dette. Vi vil likevel peke på at de kunne fått konsekvenser for aktiviteten i kulturkvartalet dersom

det ble inngått avtale med en serveringsaktør som viste seg å ikke ha økonomisk evne til å løse oppgaven. Den økonomiske konsekvensen av dette ville likevel vært lav for kommunen. Revisor finner det noe svakt dokumentert at administrasjonen gjennomførte forsvarlige risikovurderinger.

Kommunen vurderte provisjonsnivået opp mot hva som er gjengs i bransjen, noe også revisor mener er et godt utgangspunkt for inntektsfordelingen. Vi vil imidlertid peke på at avtaler som er betinget av regnskapstallene hos den andre parten, bør ha noen kontrollmekanismer. Eksempelvis krav om at selskapet skal velge ekstern revisor som attesterer omsetningstallene. Vi har her sett på provisjonsnivået i samarbeidsavtalen, og ikke sett på leiepris i leieavtalen. Vi har heller ikke vurdert leiepris opp mot EØS-avtalens generelle forbud mot statsstøtte og unntak fra dette i bagatellmessig støtte, og heller ikke mot konkurransevridning.

Revisor finner det dessuten lite tillitsvekkende at den opprinnelige samarbeidsavtalen ikke stod seg mot reaksjonene om eksklusivitet fra andre aktører i bransjen, samt at den ikke hadde noen tidsbegrensning. At det etter kort tid derfor ble behov for å revidere avtalen, underbygger etter vår mening at saksbehandlingen i juli 2023 led av mangler.

6 SAMMENFATTENDE VURDERING

Ble det i prosessene frem til avtaleinngåelse gjennomført forsvarlige vurderinger knyttet til anskaffelsesreglene?

Etter revisors mening har kommunens samarbeidsavtale med selskapet Liten By Store Opplevelser AS kjennetegn som tilsier at det burde vært vurdert om anskaffelsesforskriften for konsesjonskontrakter kom til anvendelse. Revisor mener at vurderingen av om avtalen var omfattet, burde vært bedre dokumentert. Revisor mener derfor at det ikke har blitt gjort tilstrekkelige forsvarlige vurderinger knyttet til anskaffelsesreglene i forkant av avtaleinngåelse.

Ble det i prosessene frem til avtaleinngåelse gjennomført forsvarlige vurderinger knyttet til habilitetsutfordringer?

Revisor mener at kommunen har gjort forsvarlige habilitetsvurderinger og at det ble gjennomført en forsvarlig skjønnsmessig vurdering av mulige rollekonflikter. Saken viser likevel at selv om kommunen har gjort forsvarlige habilitetsvurderinger opp mot regelverket, kan det likevel ha store konsekvenser for omdømmet.

Ble det i prosessene frem til avtaleinngåelse gjennomført forsvarlige vurderinger knyttet til økonomisk risiko og inntektsfordeling?

Revisors finner det svakt dokumentert at kommunen gjennomførte noen vurderinger av selskapets økonomiske evne til å løse oppgavene. Vi har ingen merknader til at kommunens provisjon for omsetningen ble basert på gjengs nivå i bransjen.

KILDER

Forvaltningsloven (LOV-1967-02-10)

Kommuneloven (LOV-2018-06-22-83)

Lov om offentlige anskaffelser (LOV-2016-06-17-73)

Forskrift om konsesjonskontrakter (FOR 2016-08-12-976)

NOU 2019:5 Ny forvaltningslov

NOU 2016:4 Ny kommunelov

Busch, Johansen, Klausen og Vanebo: Modernisering i offentlig sektor. New Public Management i praksis. Universitetsforlaget 2001

Justisdepartementet: Tolkingsuttalelse JDLOV-2008-532

KOFA-saker: www.klagenemndssekretariatet.no/klagenemnda-for-offentlige-anskaffelser-kofa

Liten By Store Opplevelser AS: Utskrift av aksjeeierboken per 14.12.2023

Nøkkelopplysninger fra Enhetsregisteret: www.brreg.no

Pretor Advokater: Midlertidig innberetning til Trøndelag Tingrett av 30.08.2023

Steinkjerfestivalen AS: Utskrift av aksjeeierboken bekreftet 04.03.2024

Steinkjer kulturbygg AS: Leiekontrakt med Liten By Store Opplevelser AS av 11.07.2023

Trønder-Avisa: artikkel av 10.09.2023

Steinkjer kommune:

Kommunestyrets sak 19/1 av 30.01.2019

Formannskapetets sak 17/20 av 30.01.2020

Kontrollutvalgets sak 34/23 av 01.09.2023

Kontrollutvalgets sak 57/23 av 01.12.2023

Delegeringsreglement for 2023-2027, vedtatt av kommunestyret i sak 65/2023

Dokumentasjon av anskaffelsesprosessen (140 dokumenter)

Etiske retningslinjer, revidert av kommunestyret 20.06.2007 i sak 07/113

Samarbeidsavtale med Liten By Store Opplevelser AS av 11.07.2023

Samarbeidsavtale med Liten By Store Opplevelser AS av 02.10.2023

Økonomireglement, vedtatt 21.09.2016

VEDLEGG: UTTALELSE



Steinkjer kommune



Til Revisjon Midt-Norge
Brugata 2
7715 Steinkjer

Vår ref.:
-/

Arkiv:

Deres ref.:

Dato: 23.05.24

Uttalelse i forbindelse med oversendt rapport om serveringstilbudet i kulturkvartalet

Kommunedirektøren har fått tilsendt utkast til rapport vedrørende undersøkelse knyttet til serveringstilbudet i kulturkvartalet Steinkjer. Følgende uttalelse gis:

Som en innledende kommentar vil kommunedirektøren si at Steinkjer kommune her representert ved kulturkvartalet Steinkjer er særdeles fornøyd med løsningen som er valgt. Petite Familie har levert ett hundre prosent ut ifra avtalt konsept for servering i kulturkvartalet. Konseptet har høstet mange lovord for både innhold og leveranse, og er med på å gjøre kulturkvartalet til en suksess med stor tilstrømming. Så lang har over 200 000 mennesker besøkt tilbudene i Steinkjer kulturhus, og det er solgt 25 500 billetter fra åpningen 2. september 2023 og frem til i dag. Besøket på Steinkjer samfunnshus med sin brede aktivitet kommer da i tillegg. Kulturkvartalet fungerer med andre ord svært godt, og et konseptuelt riktig serveringskonsept har vært en positiv bidragsyter til dette.

UFULLSTENDIG INFORMASJON

Administrasjonen har svart opp kontrollutvalget angående prosessen rundt valget av serveringsaktør tidligere. Dette skjedde ved en orientering fra kommunalsjef samfunn og kultur i utvalgets møte 01.09.2023. Vedtaket i kontrollutvalget ble i etterkant som følger: *på bakgrunn av informasjonen som er gitt finner kontrollutvalget ikke grunn til å gå videre med saken*. I kontrollutvalgets møte 01.12.2023 ble det fremmet ny sak der en av begrunnelsene var at informasjonen som ble gitt i møtet 01.09.2023 ikke var fullstendig. Det ble der henvist til de underliggende avtalene i saken med spesiell vekt på samarbeidsavtalen mellom Steinkjer kommune og Petite familie. Kommunedirektøren deler ikke oppfatningen av at informasjonen som ble gitt i møtet 01.09.2023 var ufullstendig. Kontrollutvalget hadde bedt om en redegjørelse av prosessen frem mot avtaleinngåelse. Dette ble gjort, og avtalene som benevnes i den nye bestillingen var nevnt i avslutningen av tidslinjen for prosessen som ble presentert. Det var ingen spørsmål fra kontrollutvalget om å få innsyn i eller høre mer om disse avtalene under presentasjonen. Det blir dermed feil å si at informasjonen som ble gitt var ufullstendig. Informasjonen som ble gitt var helt i tråd med bestillingen.

Rådhuset
Postboks 2530
7729 Steinkjer
E-post: postmottak@steinkjer.kommune.no

Bankgirokonto 4410.06.00444
Org.nr. B40 029 212 mva
Telefon 74 16 90 00

ETTERLEVELSE AV ANSKAFFESESREGLENE

Kommunedirektøren deler ikke rapportens syn på at det ikke er gjort tilstrekkelige vurderinger knyttet til anskaffelsesregelverket i prosessen. Rapporten vurderer den gjeldende samarbeidsavtalen mellom Steinkjer kommune og Liten by store opplevelser AS. Kommunalsjef for samfunn og kultur har fått vurderinger fra juridisk hold i konsultentselskapet WSP som hadde ansvaret for prosessen. Deres vurdering var at det å skaffe serveringsaktør i kulturkvartalet ikke var en del av anskaffelsesregelverket. Det forelå ingen grunn til at Steinkjer kommune ikke skulle stole på beslutningen gjort av WSP vedrørende dette. Kommunalsjefen videresendte allikevel dette svaret til kommuneadvokat og daglig leder i Innherred innkjøp. I samme henvendelse ble det også forespurt om konkurranseutsetting av kino. Svaret fra begge disse instansene var fokusert på kinoprosessen og at denne var innenfor regelverket for offentlige anskaffelser. Det at prosessen med serveringsaktør ikke nevnes spesielt i svaret ble tolket som en bekreftelse på at WSP sin konklusjon ble stående. Her har Revisjon Midt-Norge konkludert med at betydningen er at saken ikke er vurdert.

Med bakgrunn i at det lå en juridisk vurdering fra WSP i henvendelsen, så mener kommunedirektøren at det er riktig å legge til grunn at svaret fra WSP er årsaken til at det ikke er gitt ytterligere kommentarer fra Innherred innkjøp og kommuneadvokaten. Det må også legges til at kommuneadvokaten bekrefter sitt syn senere i prosessen (se rapportens side 23 fornyet vurdering).

Kommunedirektøren vil også legge til grunn at det ble lagt ved budsjetter i forhandlingsprosessen som viser omsetningen Liten by store opplevelser AS forventet at kunne bli resultatet av en etablering. Omsetningsbeløpene det er snakk om i budsjettet er kun på en brøkdel av maksimalgrensen det henvises til i rapporten (side 25). Samarbeidsavtalens økonomiske provisjon omfatter i tillegg kun en svært begrenset del av omsetningen for Petite famille. Å henviser til konsesjonsregelverket på dette grunnlaget blir derfor feil. Budsjettene som nevnes her er unntatt offentlighet av konkurransemessige hensyn.

Rapporten sier også at en ny utlysning etter aktuelle aktører burde ha vært vurdert gjennomført. Kommunedirektørens vurdering var at det ikke hadde skjedd vesentlige endringer i tilbydere og markedssituasjon som gjorde dette nødvendig. I tillegg så var det stor enighet om at konseptet som Petite famille representerte var det man ville ha inn i kulturkvartalet. Basert på dette samt at tidslinjen var kort frem til åpning, så ville det være unødvendig og konseptuelt å gjøre dette sommeren 2023.

HABILITETSVURDERINGER

I forbindelse med revisors vurdering under kapittelet om habilitetsvurderinger, så foreslås det retningslinjer for å sikre likebehandling av aktører, samt gjennomsiktighet når det gjelder eksempelvis bookinger i kulturhuset.

Kommunedirektøren har forståelse for at media sin håndtering av saken kan gi et inntrykk av at det ikke er praktisert likebehandling av aktører. Etter kommunedirektørens mening, så er alle aktører behandlet riktig i forbindelse med servering i kulturkvartalet. Media har fremstilt det å drive med servering i et kulturhus som en svært lukrativ affære. Sannheten er at det er flere eksempler på at slike konsepter har mislyktes i norske kulturhus enn det motsatte. Dette ble også påpekt av WSP overfor de aktuelle aktørene tidlig i prosessen.

Kommunalsjef for samfunn og kultur har også ved flere anledninger vært tydelig på at det må være klare rammebetingelser for den som skal drive servering i kulturkvartalet. Uten en samarbeidsavtale som gir visse rettigheter innenfor servering, så ville det ikke vært mulig å drive med overskudd. Den første samarbeidsavtalen som ble undertegnet gikk vel langt ved å gi enerett også i samfunnshuset. Dette ble i etterkant korrigert etter god dialog med serveringsnæringen. Så langt har alle bransjeaktører som har spurt fått gjennomføre sine arrangementer i samfunnshuset. Det har ikke kommet klager på samarbeidsavtalen etter at denne ble revidert, og det ser ut til at avtalen fungerer godt for alle parter.

Når det gjelder habilitet og bookinger i kulturhuset, så har enhet kulturarrangement svært gode rutiner i forhold til dette. Disse er godt etablert og følges ved alle henvendelser.

RISIKOVURDERINGER OG INNTEKTSFORDELING

Revisor finner det svakt dokumentert at kommunen gjennomførte noen vurderinger av selskapets økonomiske evne til å løse oppgavene.

Kommunedirektøren vil her kommentere at eventuell risiko ved å inngå leieavtale med selskapet Liten by store opplevelser AS ligger hos Steinkjer kulturbygg AS, selv om den også er liten for dem da kommunen er ansvarlig for å dekke de samlede investerings- og driftskostnadene i kulturhuset, også ved manglende leietakere i bygget. Risikoen for kommunen hadde derimot vært større ved å ikke ha noen serveringsaktør til på plass, da kommunen selv i så tilfelle hadde måttet dekke husleie for det avsatte arealet til restaurantdrift. Risikoen er videre mikroskopisk i forhold til den samlede investeringen i kulturhuset.

Det ligger liten eller ingen risiko for Steinkjer kommune knyttet til samarbeidsavtalen. Etter kommunedirektørens mening så ville det innebære en større risiko for kommunen å ikke inngå avtale med det konseptet som alle involverte i prosessen mente at var det riktige for kulturkvartalet. Videre er det viktig å påpeke at den nye planlagte eierstrukturen fremsto som solid, deriblant med en av kommunens største eiendomsinvestorer som deleier.

ENDRING AV EIERSTRUKTUR I LITEN BY STORE OPPLEVELSER AS

Steinkjer kommune har i samtaler med styreleder i Steinkjerfestivalen og styreleder i Liten by store opplevelser AS fått forståelsen av at eierstrukturen i Liten by store opplevelser AS vil bli endret ved at Steinkjerfestivalen trer ut av selskapet. Dette er også formidlet fra kommunalsjef samfunn og kultur til Revisjon Midt-Norge AS i samtalen som ble gjort i forbindelse med utarbeidelse av denne rapporten. Undersøkelsene som er gjort i rapporten konsentrerer seg om prosessene forut for og umiddelbart etter etableringen av samarbeidet mellom Liten by store opplevelser AS og Steinkjer kommune. Kommunedirektøren mener allikevel at dette er en vesentlig opplysning som bør være en del av rapporten.

Med hilsen
Steinkjer kommune

Bjørn Kalmar Aasland
kommunedirektør



Hovedkontor: Brugata 2, Steinkjer

Tlf. 907 30 300 - www.revisjonmidt norge.no