

Kommunesammenslåing – juridiske utfordringer



Advokat Trine Lise Fromreide er partner i advokatfirmaet Simonsen Vogt Wiig og har arbeidet som forretningsjuridisk advokat i 16 år. Hun arbeider tett med statlige og kommunale organer samt offentlig eide selskaper. Hun har bred erfaring med juridiske utfordringer som oppstår ved organisering av offentlig og privat virksomhet. For offentlige aktører som hun bistår, gjelder dette organisering av ren offentlig virksomhet i tillegg til organisering av kommersiell virksomhet i offentlig sektor. Trine Lise holder en rekke foredrag om de ulike fagområder i tilknytning til organisering av virksomhet.

INNLEDNING

Proessen med kommunesammenslåinger er godt i gang. Det er en sak på mange kommuners agenda selv om det enda ikke er så mange som har gjennomført prosessen.

Proessen frem mot kommunesammenslåing og ikke minst selve gjennomføringen, er komplisert, tidkrevende og byr på ulike juridiske utfordringer. Denne artikkelen gir en kort gjennomgang av enkelte juridiske problemstillinger kommuner må ta stilling til i prosessen.

INDELINGSLOVEN

Det er inndelingsloven som regulerer hvordan fastsetting og endring av kommunegrenser skal skje, herunder sammenslåinger.

En kommunesammenslåing kan skje ved at to eller flere kommuner slår seg sammen til én ny kommune. De gamle kommunene opphører og det etableres et helt nytt rettssubjekt, den nye kommunen. En kommunesammenslåing kan også skje ved at en eller flere kommuner deles og legges til andre kommuner. Her vil også de gamle kommunene opphøre, men det etableres ikke noe nytt rettssubjekt.

Av inndelingsloven fremgår det at kommunestyret bør innhente innbyggerne sine synspunkter på forslag til grenseendringer. Slike høringer kan skje ved folkeavstemning, opinionsundersøkelser, møte eller lignende. Innbyggerne sine synspunkter vil selvsagt kun være rådgivende for kommunen. Det er viktig her å velge en metode som bidrar til å frembringe god informasjon samtidig som man skaper en god dialog med innbyggerne.

ELLERS INNEHOLDER

Inndelingsloven prosessregler samt andre rammer for kommunesammenslåingene som det ikke er behov for å gå inn på. Et punkt som likevel kan være verdt å nevne, er

at ved sammenslåing av kommuner vil lokale forskrifter og vedtekter fortsatt gjelde for vedkommende område. Dersom to kommuner har ulike lokale regler på enkelte områder, må altså reglene endres i tråd med ordinær saksprosess for vedkommende regelsett, før et felles regelverk vil gjelde for innbyggerne. Eksempler på lokale regler som er omfattet av prinsippet her, kan være politivedtekter, åpningstidsvedtekter, vedtekter om salgs- og skjenketider etter alkoholloven, vedtekter etter plan- og bygningsloven, vedtak om havneavgift, satser for eiendomsskatt og andre betalings- og avgiftsregulativer, lokale fiske- og jaktforskrifter.

KORT OM KOMMUNALE FUNKSJONER

Målet med en kommunesammenslåing vil blant annet være at en bidrar til et styrket og balansert nærings- og stedsutviklingsarbeid som kan komme den nye kommunen til gode. En viktig del vil da være å slå sammen kommunale funksjoner både med tanke på kommunen sin oppgave som myndighetsutøver og kommunes oppgave som tjenesteleverandør. Innbyggerne i kommunen er oppatt av hvor de viktige tjenester som skole, barnehage og omsorg blir plassert og hvordan de driftes i en ny kommune.

En endring i kommuneinndelingen imidlertid loven det slik at det skal være en årlig gjennomgang for justering av avtalen. Kommunen har også ansvar for barnevernstjenesten. Her vil kommunelovens regler gå fremfor bestemmelsene i barnevernloven slik at det blir adgang til organisering av felles tjenester og samkommuner. Når det gjelder skoler kan kommunen avtale overføring av områder til skoler i nabokommunen. Men det må gis en likelydende forskrift

om hvilket område som sokner til skolen. Et viktig moment er at den kommunale tjenesteytingen som barnehager, skoler og omsorgstjenester skal være lokalisert i nærheten av der folk bor.

INTENSJONSAVTALE MELLOM KOMMUNENE

Når aktuelle kommuner har kommet så langt i prosessen at de anser det som sannsynlig at det kan skje en sammenslåing vil det være viktig å inngå en intensjonsavtale.

Generelt sett er en intensjonsavtale en avtale mellom to eller flere parter hvor de uttrykker enighet om å forhandle om en endelig avtale (her; vedtak). Når partene inngår en intensjonsavtale ligger gjerne forholdene slik an at det ikke er mulig å bli enige om alle forhold i en endelig avtale på nåværende tidspunkt. Det kan gjenstå ytterligere forhandlinger eller det kan være utenforliggende forhold de ikke har kontroll på som må avklares før vedtak kan fattes. En intensjonsavtale vil altså legge føringer for prosessen frem mot gjennomføring i tillegg til å fastslå viktige momenter som på daværende tidspunkt er avklart.

Ved en intensjonsavtale for kommunesammenslåinger kan typiske forhold som reguleres være plassering av kommunesenteret, hva som skjer med skoler dersom det skal skje endringer her, kommunenavn, bakgrunn og mål for kommunesammenslåingen samt prosessregler for selve gjennomføringen.

En slik intensjonsavtale er viktig både for partene (kommunene som inngår i kommunesammenslåingen) og for innbyggerne. For kommunene er det åpenbart viktig å få avtalefestet viktige forhold som allerede er avklart uten fare for stadige endringer, men det er også viktig for innbyggerne med en intensjonsavtale da avtalen vil gi en større trygghet for at intensjonene de er forespeilet følges ved en sammenslåing.

HVA SKJER MED AVTALER SOM KOMMUNE ER PART I?

Kommunen vil være part i en rekke avtaler. Dette kan være avtaler med

personer, andre juridiske enheter i offentlig sektor eller privateide foretak.

Hva skjer med disse avtalene, og vil de automatisk overføres slik at den sammenslåtte enhet blir ny avtalepart?

I utgangspunktet kan ikke kontraktsforpliktelser overføres til tredjepart uten samtykke fra den annen avtalepart. Dersom avtalen gir en rett til transport av avtalen til ny avtalepart, vil det ikke foreligge noen problemstilling. Ofte inneholder imidlertid kontrakten en klausul som sier at avtalen ikke kan overdras uten samtykke fra den annen avtalepart, men at samtykke ikke kan nektes uten saklig grunn. I slike tilfeller må samtykke innhentes. På samme måte må samtykke innhentes dersom spørsmålet ikke er regulert i avtalen.

Det letteste er å innhente samtykke fra alle avtaleparter uavhengig av hvilken regulering som foreligger i avtalen. Dette fremstår som ryddig i prosessen.

I prosessen med å innhente samtykke, kan enkelte leverandører kanskje benytte muligheten til å forsøke en reforhandling også av øvrige avtalevilkår. Kommunens tilnærming til avtalepartene kan være avgjørende for å unngå å ende opp med avtaler til dårligere vilkår enn de vilkår som foreligger før sammenslåingen.

De kommuner som allerede er i prosess bør sette inn en standardklausul i nye avtaler om at overdragelse kan skje til ny og sammenslått kommune. I tillegg bør man også ta høyde for andre forhold som kan påvirke avtalen ved en sammenslåing, eksempelvis terminering.

Et vesentlig tema når det gjelder avtaler er forholdet til regelverket om offentlige anskaffelser. Kan kommunen overdra avtaler om for eksempel tjenestekjøp uten å lyse ut avtalen på ny, eller kan de terminere avtaler da de heller vil benytte seg av den annen kommunes avtale?

For nye innkjøp/kontrakter er det viktig at kommuner tar høyde for en mulig kommunesammenslåing allerede i anbudsutlysningen. Kommunen må ta høyde både for

at et kontraktsforhold kan fortsette dersom det skjer en sammenslåing samt at en kontrakt kan termineres ved sammenslåing. Dersom tanken om en kommunesammenslåing allerede har kommet langt, kan kommunene også vurdere om de bør samarbeide med øvrig(e) kommune(r) om samarbeid ved innkjøp.

Når det gjelder endringer i allerede etablerte avtaleforhold er det vesentlighetslæren som slår inn. Vesentlige endringer i allerede etablerte kontrakter kan ikke foretas. Hvorvidt en transport av kontrakten vil utgjøre en vesentlig endring må vurderes i hvert enkelt tilfelle. Det essensielle her vil være hvorvidt endringen medfører et innkjøp som er betydelig større enn det som foretas per i dag av "gammel" kommune.

I forslag til nytt regelverk om offentlige anskaffelser foreligger det en mer detaljert regulering av vilkår for endringer, uten at det løser mange av de problemstillingene som oppstår ved en kommunesammenslåing.

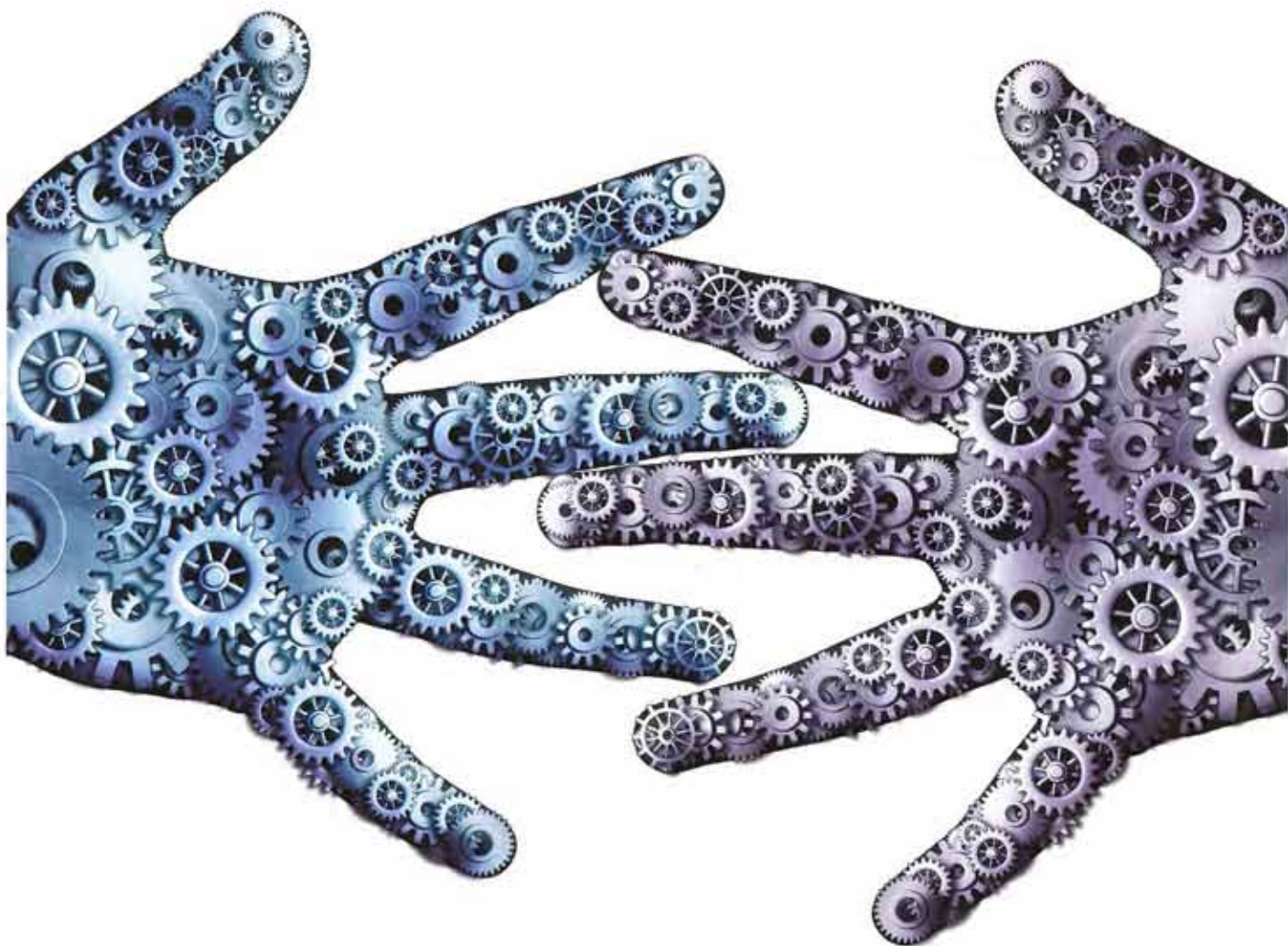
En ulovlig vesentlig endring vil være å anse som en ulovlig direkte anskaffelse. Terminering av kontrakt kan føre til erstatningsplikt.

Temaet kommunesammenslåing og forholdet til kommunens avtaler er omfattende. Et viktig budskap er at kommuner tidlig må tenke på avtalene så lenge kommunesammenslåing kan bli en aktualitet. Når prosessen om en sammenslåing er i gang, må kommunens avtaler vurderes konkret både med hensyn til strategi og regelmessige muligheter.

ARBEIDSRETTSLIGE UTFORDRINGER

En kommunesammenslåing vil være en virksomhetsoverdragelse etter arbeidsmiljølovens bestemmelser. Det vil skje en rekke omstruktureringer som vil få betydning for arbeidstakerne. For eksempel kan dette være endringer i arbeidssted og arbeidsoppgaver. Det er arbeidsgivers styringsrett som setter grensene for hva arbeidsgiver kan gjøre og hva han ikke kan gjøre.

Endring i arbeidssted kan føre



til ulemper for enkelte som for eksempel betraktelig lengre reisevei til jobb. Det vil her være en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle som avgjør. I vurderingen må momenter som stillingsbeskrivelse, omstendighetene rundt ansettelsen, sedvaner, praksis i arbeidsforholdet og hva som finnes rimelig i lys av samfunnsutviklingen, vektlegges.

I tillegg til endringer i selve arbeidsforholdet vil det oppstå behov for nedjustering av antall ansatte. Enkelte stillinger er åpnebare, som for eksempel antall ordførere. Imidlertid vil også andre type stillinger være aktuelle for omplassering og/eller nedjustering av antall ansatte. Arbeidsgiver kan ikke ensidig og vilkårlig flytte ansatte mellom ulike stillinger. Styringsretten er også her underlagt begrensninger. Arbeidsavtalen vil være utgangspunktet for hva arbeidsgiver kan foreta seg. Ved

detaljerte beskrivelser av stillingens innhold i arbeidsavtalen kan det være vanskeligere å foreta omplasseringer enn dersom arbeidstalen er vidt formulert. Det som er viktig er at arbeidsoppgavene ikke rokker ved det som særpreger eller fremstår som vesentlig for arbeidsforholdet. Vurderingen som må foretas ved omplasseringer/nedbemanninger kan være annerledes for ledere enn for øvrige ansatte.

Også dette temaet er i seg selv omfattende og det vises til artikkel fra april 2015, også denne i Kommunal Økonomi, hvor det ble foretatt en noe grundigere gjennomgang av de arbeidsrettslige problemstillinger.

SELSKAPER KOMMUNEN EIER

De siste 10 årene har vi i stadig større grad sett at kommuner oppretter selvstendige juridiske personer som for eksempel aksje-

selskaper, for å utøve virksomhet gjennom disse. Ved kommunesammenslåinger vil det ofte måtte skje en opprydding i organisasjonen, også på dette nivået.

En omorganisering kan for eksempel skje ved at kommunen overdrar "innmat" fra et selskap til et annet som en virksomhetsoverdragelse, eller kommunene kan foreta fusjon av selskaper. Oppløsning av selskaper kan være aktuelt, og overdragelse av aksjeposter er også aktuelt. Her beveger man seg inn i den ordinære forretningsjuridiske sfæren og alle prosesser må skje etter de regelsett som er gjeldende. Et spørsmål man ser har vært aktuelt er om sammenslåingen utløser forkjøpsrettsklausuler i lov eller avtale. En lovendring er her på vei i inndelingsloven som sier at forkjøpsrett ikke vil utløses.