

14.09.17

Til
Kontrollutvalget**Saksgang:**
Kontrollutvalget**Dato:**
21.09.17

Orientering om «rentesaken» ved Returkraft AS

Høsten 2016 engasjerte Returkraft AS, PricewaterhouseCoopers AS (PwC) til å bistå med innspill til en revidert rentestrategi for selskapet. I forbindelse med arbeid med revidert rentestrategi ble PwC oppmerksomme på at enkelte av renteavtalene ikke var avtaler som er vanlige å benytte i rentesikring. Ved gjennomgang av årsregnskapet for 2015 ble det avdekket at inntektsføring på selvkostområdet ikke var gjort i samsvar med god regnskapsskikk, denne praksis hadde selskapet hatt i alle år. Feilen innebar at en årlig viste feil resultat, men selvkostfondet var korrekt medtatt i balansen.

Oppsummering og konklusjon fra PwC sin gjennomgang er at flere av rentebytteavtalene ikke tilfredsstiller grunnleggende krav til økonomisk sikring, og dermed heller ikke oppfylte kravene til regnskapsmessig sikring. De inngåtte avtalene har for det alt vesentlige sikret Nordea og ikke Returkraft. Da en ikke oppfylte kravene til regnskapsmessig sikring skulle den negative verdiutvikling på avtalene vært kostnadsført løpende og vist som gjeld i balansen. PwC anfører at feilene er vesentlige fordi beløpene er store, resultatvirkningen det enkelte år potensielt betydelige og regnskapsføringen reflekterer ikke at det var manglende økonomisk sikring, men en aktiv posisjonering i forhold til eget syn på renteutvikling. Ved å behandle dette som sikring i årsregnskapet fikk leserne av regnskapet en oppfatning av at selskapet var sikret mot rentøkning, noe det i stor utstrekning ikke har vært.

Kontrollutvalget ble orientert i møte av 09.02.17 og fattet følgende vedtak i saken;

Kontrollutvalget fremmer følgende oversendelsesforslag til bystyret:

Kontrollutvalget anmoder bystyret om å igangsette en uavhengig gjennomgang/granskning av forholdene knyttet til rentekontraktene (sikringskontrakter) som er inngått av styret i Returkraft AS.

Kontrollutvalget anmoder bystyret om å etterkomme revisjonens følgende to anbefalinger:

- *Revisjonen vil anbefale at man kun bruker flytende rente på selvkostområdet.*
- *Revisjonen vil anbefale at Kristiansand og Arendal (garantist kommunene) er medvirkende i den videre prosessen mot de eksterne rådgiverne.*

Kontrollutvalget ber revisjonen arbeide videre med saken og fortløpende melde tilbake til kontrollutvalget.

Bystyret ble orientert og fattet følgende vedtak i møte av 01.03.17 (sak 34/17);

- 1. Bystyret ser med stort alvor på selskapets utfordringer som følge av tidligere inngåtte renteavtaler med Nordea.*
 - 2. Bystyret anbefaler Returkraft AS å kun bruke flytende rente på selvkostområdet.*
 - 3. Bystyret avventer den dokumentgjennomgang styret nå gjennomfører, samt øvrige tiltak styret vurderer, før det vurderes igangsatt granskning av selskapet. Bystyret forutsetter at selskapets eiere og garantikommuner holdes løpende orientert om styrets arbeid.*
 - 4. Bystyret ber administrasjonen om å melde tilbake resultater fra prosessen i egen sak eller som del av 1. tertial rapport.*
- (49/2)*
51 av 53 repr tilstede.

Styret i Returkraft har våren 2017 i samsvar med aksjelovens bestemmelser (styrets undersøkelse og tilsynsansvar) bedt Kluge Advokatfirma AS (Kluge) om en gjennomgang av hvorvidt tidligere styremedlemmer og tidligere daglig leder, samt nåværende daglige leder har opptrådt erstatningsbetingende i forbindelse med inngåelse av ulike rentederivatavtaler med Nordea Bank Finland Plc (Nordea) i perioden fra 2008-2011.

Returkraft fremsatte den 3.mars 2017 søksmålsvarsel mot Nordea. Søksmålsvarselet ble besvart av Nordea i brev av 31.mars 2017, der ansvar ble bestridt på flere grunnlag. Prosessen har blitt løst gjennom avtale/forlik, hvor Returkraft mottar ca 10 MNOK¹.

Kluge har i rapport av 06.06.17 gjennomført en grundig undersøkelse for å vurdere om tidligere styremedlemmer og tidligere/nåværende daglig leder har opptrådt erstatningsbetingende. Et krav mot styremedlemmer eller daglig leder kan fremmes av selskapet selv, aksjonærer eller andre. Det er generalforsamlingen i Returkraft som avgjør om erstatningskrav på selskapets vegne skal reises. For øvrig kan krav mot styremedlemmer/daglig leder fremmes av aksjonærer eller andre².

Advokatfirma Kluge konkluderer med at styreledere/daglig ledere kan ha opptrådt uaktsomt ved utøvelse av deres verv i henholdsvis 2008 og 2011. Trolig kan det dermed etableres et ansvarsgrunnlag i den forbindelse. Kluge konkluderer imidlertid med at det ikke foreligger et økonomisk tap for Returkraft (selvkost betales av innbyggerne) og heller ikke noen adekvat årsakssammenheng mellom de ansvarsbetingende handlinger og det økonomiske tap. Kluge konkluderer med at vilkårene for å gjøre erstatningskrav gjeldende ikke er oppfylt til tross for at det foreligger et ansvarsgrunnlag. Uansett konkluderer Kluge med at et erstatningskrav nå ville vært foreldet.

¹ Forliksavtale pkt 1 og 2 hvor nettoeffekt utgjør 10 MNOK – gjennom reduserte renter og bortfall av gebyr i fremtiden.

² Andre vil i hovedsak være tapslidende kreditorer

Styret i Returkraft har behandlet «rentesaken» i møte den 13.06.17. Styret har foretatt undersøkelser mht til både eksterne og interne ansvarsforhold. Styret har på bakgrunn av undersøkelsene fattet følgende vedtak;

- 1. Gjennom de interne undersøkelser som er foretatt i rentesaken, finner styret at selskapets tidligere styrer, administrasjonen og revisor/rådgiver ikke har gjort seg tilstrekkelig kjent med alle formelle og praktiske sider ved de ulike renteavtaler som er inngått.*
- 2. Gjennomføringsmodell for renteslutninger og bruk av avanserte finansielle instrumenter har ikke vært gjort i henhold til vedtatt rentestrategi.*
- 3. Verken detaljer eller helhet i selvkostregelverket har vært tilstrekkelig kjent eller hensyntatt i grunnlaget for valg av rentestrategi.*
- 4. Selv om selskapets tidligere styrer og administrasjon kan klandres for utilstrekkelig kjennskap til grunnlag for punktene 1-3 ovenfor, vil ikke styret anbefale overfor generalforsamlingen at det fremmes erstatningskrav mot noen av disse. Kluge hevder i sin rapport at det for det første vil være vanskelig å formelt påvise noe økonomisk tap som følge av de handlinger selskapets representanter har besluttet og gjennomført, og for det andre at et eventuelt rettslig krav uansett vil være foreldet. Videre legger styret vekt på at, gitt svært urolige rammebetingelser ved selskapets oppstart, både i kontraktmarked for bygg og etter finanskrisen i 2008, har motivet for handlingene vært til selskapets beste fra selskapets representanter.*
- 5. Selskapets nåværende daglige leder kom inn i selskapet etter at rentestrategi, gjennomføringsmodell og de fleste finansforretningene hadde blitt vedtatt og gjennomført. At ytterligere to handler ble gjennomført i tråd med tidligere strategi og praksis, er fortsatt uheldig, men ikke klanderverdig på en måte som gir grunnlag for særlige sanksjoner.*
- 6. Styret finner grunn til å klandre EY for den rådgivning som ble gitt knyttet til etableringen av selskapets rentestrategi i 2008-09, de råd som ble gitt i tilknytning til gjennomføringsmodell ved kjøp av avanserte finansielle produkter, samt det revisjonsarbeid som ble utført for årene 2010-15. Styret antar imidlertid (ref. Kluge) at et eventuelt erstatningsansvar knyttet til rådgivningen i 2008-09 vil være foreldet, og at man vanskelig kan påvise noe tap som følge av de revisjonshandlinger som senere ble utført. Styret beslutter derfor å ikke forfølge saken.*
- 7. Styret finner grunn til å klandre Nordea for utilstrekkelig rådgivning/fraråding for finansiell gjennomføringsmodell av vedtatt rentestrategi. Styret antar imidlertid (ref. Kluge) at et rettslig krav vil være foreldet, og at det uansett knytter seg tvil til om det kan konstateres noe direkte økonomisk tap som følge av rådgivningen. Styret har derfor forhandlet om et forlik med Nordea. Det fremlagte forslag til avtale om forlik ble gjennomgått og godkjent. Det fremgår av forliket at Returkraft frafaller alle rettslige krav selskapet måtte ha ovenfor Nordea, ut over det forliket i seg selv innebærer.*

8. *Samlet sett er det styrets oppfatning at saken er tilstrekkelig opplyst og belyst gjennom den behandling den nå har fått. Styret vil derfor ikke selv igangsette, eller anbefale andre kompetente organer å igangsette, ytterligere undersøkelser eller gjennomføre andre tiltak enn de som her er beskrevet.*

Returkraft innkalte til ekstraordinær generalforsamling 26.06.17, hvor man utfra dagsorden skulle ta stilling til om erstatningskrav skulle fremmes i rentesaken. Protokoll fra ekstraordinær generalforsamling sier følgende;

«Styreleder orienterte om de undersøkelser og vedtak styret har foretatt i den såkalte rentesaken, med henvisning til granskingsrapport fra advokatfirma Kluge og styreprotokollen fra 13.06.2017. Styreleder orienterte også om at Kristiansand kommune, etter at innkallingen til GF var sendt ut, har bedt om at sluttbehandling av saken utsettes i påvente av at Kristiansand bystyre kan bli orientert om saken.

Vedtak;

- 1. Generalforsamlingen tar styreleders redegjørelse til orientering*
- 2. Etter henstilling fra styret i Avfall Sør utsettes avgjørelsen i saken om eventuelle interne ansvarsforhold i påvente av at Kristiansand bystyre orienteres i tråd med bystyrevedtak av 01.mars 2017.*

Oppsummering og anbefaling;

Styret i Returkraft har gjennomført en grundig ekstern og intern gjennomgang. Gjennomgangen har resultert i at det er inngått forlik med Nordea. Vi bemerker at Returkraft sin rentestrategi fra 2008-09 ved bruk av fastrente og andre finansielle instrumenter i regnskapet avviker fra selvkostveilederen. Avviket fra selvkostveilederen er imidlertid ikke brudd på lov og forskrift og Klif ga i 2012 Returkraft mulighet til å legge faktisk betalte renter på selvkostområdet. Selskapets valg av fastrente og bruk av faktisk betalt rente i selvkostregnskapet avviker fra selvkostveilederen og har medført en betydelig merkostnad i perioden som nå må dekkes gjennom gebyr til innbyggerne³.

Revisjonen viser til rapport fra Kluge Advokatfirma AS og vedtak i styret i Returkraft og finner ikke grunnlag for å anbefale kontrollutvalget å granske saken videre. Styret i Returkraft har med hjemmel i aksjelovens bestemmelser fått Kluge Advokatfirma AS til å gjennomføre en vurdering av ansvar i forbindelse med inngåelse av rentederivater. Rapporten konkluderer med at det kan være personer som kan ha opptrådt uaktsomt ved utøvelsen av deres verv i 2008 og 2011 og at det trolig kan etableres et ansvarsgrunnlag. Kluge mener imidlertid at det ikke foreligger et økonomisk tap for selskapet og at det ikke foreligger årsakssammenheng mellom de ansvarsbetingende handlinger og det påførte økonomiske tap. Kluge konkluderer uansett med at et eventuelt erstatningskrav ville være foreldet. Revisjonen mener at saken er tilstrekkelig opplyst og vil ikke anbefale kontrollutvalget å gjøre ytterligere undersøkelser i sakens anledning.

Returkraft AS er med sine tjenester et svært viktig selskap for Kristiansand kommune. Bystyret vedtar hvert år gebyr for husholdningene i Kristiansand, hvor en

³ De inngåtte multikansellerbare avtalene har på grunn av periodens renteutvikling medført noe besparelse for selskapet sett i forhold til ordinære fastrenteavtaler.

vesentlig del av gebyret kommer fra Returkraft gjennom Avfall Sør. I dag har Kristiansand indirekte eierskap til Returkraft AS gjennom sitt deleiet aksjeselskap Avfall Sør AS. En slik struktur på eierskapet i et aksjeselskap medfører en redusert mulighet for politisk styring og kontroll. Ved et direkte eierskap i Returkraft AS ville kommunalutvalget være mer delaktig i eieroppfølging i selskapet og en ville oppnå en større grad av politisk styring og kontroll i samsvar med Kristiansand kommunes nye eierskapsmelding og eierberetning. I dag er det også slik at Kristiansand kommune og Arendal kommune har et garantiansvar for Returkraft AS med en opprinnelig ramme på kr 1.430 mill kr.

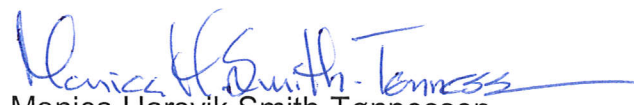
På bakgrunn av Returkraft AS sin betydning for tjenester til innbyggerne i Kristiansand, behov for politisk styring og kontroll og det betydelige garantiansvaret som kommunen har, så vil revisjonen anbefale kontrollutvalget å fatte et vedtak hvor Kristiansand kommune sammen med Arendal kommune og eierselskapene til Returkraft, arbeider frem et forslag til en omstrukturering av eierskapet slik at garantikommunene står som direkte eiere i Returkraft AS.

Det vil i fremtiden være svært viktig at styre og styrets medlemmer kjenner til regelverk for selvkost, herunder selvkostveilederen. Det er således viktig at valgkomiteen sikrer at nye styremedlemmer har eller opparbeider seg kunnskap på selvkostområdet.

Revisjonen vil konkret anbefale følgende forslag til vedtak:

1. Revisjonen anbefaler at det startes et arbeid sammen med Arendal kommune og de øvrige eierne i Returkraft, for å sikre garantikommunene direkte eierskap i Returkraft AS
2. I de aksjeselskaper hvor kommunen har direkte eller indirekte eierskap så må man søke å sikre at man ikke har styreleder på gjennomgående representasjon – dvs at man er styreleder i flere ledd.
3. Revisjonen vil anbefale at det i «Retningslinjer for valgkomiteen i Returkraft» tas inn et punkt hvor man vektlegger kompetanse på selvkost i styret.


Tor Ole Holbek
Revisjonssjef


Monica Harsvik Smith-Tønnessen
Ass.revisjonssjef

2 vedlegg

- Rapport fra PwC av 31.10.16 (vedlegg 1)
- Rapport fra Kluge Advokatfirma AS av 06.06.17 (vedlegg 2)

