Sortland kommune
STAB

Dato: 23.11.2023
Saksbehandler: Kommuneadvokat Knut Erik Marthinussen Harjang
Direkte telefon:
ArkivsakID: 23/149
JpostID: 1100037476

NOTAT

HABILITETSVURDERING - DRU 23.11.2023 PS-SAK 038/23 SKJENKEBEVILLING - BALUBA UTELIVSDRIFT AS

MARIUS ENOKSEN

Marius Enoksen har i epost 22.november 2023 bedt om å få sin habilitet vurdert i ovennevnte sak. Saken gjelder søknad om skjenkebevilling fra Baluba Utelivsdrift AS.

Enoksen opplyser følgende:

> «Som innehaver og driver av Naustet Sigerfjord as ønsker jeg at dere tar stilling til om min habilitet. Dette er fordi jeg driver med skjenking, men kanskje i en annen form enn utelivsbransjen på Sortland.»

Vurdering

Det kan ikke sees at noen av tilknytningsformene som automatisk fører til inhabilitet etter forvaltningsloven § 6 første ledd er aktuelle i denne saken.

Habilitetsvurderingen må gjøres etter forvaltningslovens § 6 annet ledd:

> «Likeså er han ugild når andre særegne forhold foreligger som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet; blant annet skal legges vekt på om avgjørelsen i saken kan innebære særlig fordel, tap eller ulempe for ham selv eller noen som han har nær personlig tilknytning til. Det skal også legges vekt på om ugildhetsinnsigelse er reist av en part.»

§ 6 andre ledd gir anvisning på en bred vurdering av tjenestemannens tilknytning til saken og hvorvidt denne kan svekke tilliten til at vedkommende behandler saken på en nøytral måte. Bestemmelsen åpner for en bred, skjønnsmessig vurdering av vedkommende tjenestemanns tilknytning til saken og dens parter. Der det foreligger flere former for tilknytning til saken og partene, må disse vurderes samlet. Det må gjøres en konkret vurdering ut fra omstendighetene i den enkelte sak. Denne vurderingen må skje i lys av begrunnelsen bak regelen, nemlig å «sikre korrekte avgjørelser, opprettholde tilliten til dem som fatter avgjørelsen og beskytte beslutningstakerne mot at det sås tvil om deres troverdighet», se Rt. 1996 side 64 på side 68. Formuleringen «egnet til» indikerer at det er sentralt hvordan forholdet fremstår utad.

I vurderingen skal det blant annet legges vekt på om avgjørelse i saken kan innebære en «særlig fordel, tap eller ulempe for ham selv eller noen han har en nær personlig tilknytning til.» I det at fordelen må være «særlig» ligger at det må dreie seg om en fordel eller ulempe som tilkommer tjenestemannen spesielt, eller som han eller hun vil merke i spesielt stor grad. Dersom mange eller en ubestemt krets vil få tilsvarende fordel eller ulempe, er det ingen «særlig» fordel eller ulempe for tjenestemannen.

I Ot. Prp. nr. 3 (1976-77) s. 62-63 heter det om dette momentet:

> «Her må man ta hensyn til hvor sterke tjenestemannens interesser i saken er. Som utgangspunkt spiller det ingen rolle hva slags fordel eller ulempe det er tale om. Det kan være mange slag; en bevilling til en konkurrerende næringsutøver i samme distrikt kan redusere inntektsmulighetene. Dispensasjon i en byggesak kan skape presedens som gjør at tjenestemannen senere må få tilsvarende dispensasjon. Men forutsetningen er at det dreier seg om ulemper eller fordeler som

> gjør seg særskilt gjeldende for tjenestemannen eller et begrenset antall personer, ikke at avgjørelsen generelt kan gi like stor fordel eller ulempe for en større og ubestemt personkrets. Av den grunn skal det forholdsvis mye til for at en tjenestemann er ugild til å behandle en sak om utferdigelse av forskrifter.»

I Grimstad/Halvorsen, Forvaltningsloven i kommunene, på side 192 heter det;

> «Hvis det dreier seg om direkte økonomiske interesser i vedtaket, vil tjenestemannen normalt være inhabil til å behandle saken. Eller det kan dreie seg om konkurransemessige interesser, for eksempel at det søkes om tillatelse til å drive virksomhet som kan få betydning for næringsvirksomhet som tjenestemannen driver.»

I Eckhoff/Smith, Forvaltningsrett, 7.utg side 184 flg. uttales det at

> «Et annet forhold som kan begrunne inhabilitet, er at man har en spesiell interesse i sakens utfall. Dette er det gitt uttrykk for i tilføyelsen om at det «blant annet skal legges vekt på om avgjørelsen i saken kan innebære særlig fordel, tap eller ulempe for ham selv eller noen som han har nær personlig tilknytning til.
>
> […]
>
> Et […] praktisk viktig eksempel er konkurranseforhold. Den som f.eks. driver bensinstasjon, kafè eller kiosk, må anses inhabil til å være med på å avgjøre om noen annen skal få tillatelse til å drive samme slags virksomhet like i nærheten.»

I Grimstad/Halvorsen, Forvaltningsloven i kommunene side 199 uttales det at

> «Dersom tjenestemannen selv har økonomiske interesser i saken, vil han eller hun som klar hovedregel være inhabil til å delta i behandlingen av den, i hvertfall hvis det dreier seg om en fordel som ikke mange andre også har[…] Det kan tenkes mange former for økonomiske interesser i en sak. Et eksempel er at tjenestemannen har en aksjepost i et selskap, og avgjørelsen vil kunne påvirke aksjekursen til selskapet. Eller tjenestemannen og parten kan stå i et konkurransemessig forhold til hverandre, og avgjørelsen kunne ha betydning for konkurranseevnen til en av dem.»
>
> Dersom avgjørelsen kan få nokså direkte økonomiske konsekvenser for tjenestemannen, vil han som klar hovedregel være inhabil til å behandle saken, selv om den potensielle gevinsten eller tapet ikke er av særlig stort omfang. Ellers vil relevante momenter i helhetsvurderingen være tapet eller gevinstens størrelse, hvor indirekte og avledet tilknytningen er mellom tjenestemannen og parten i saken, og om tilknytningen er spesiell for tjenestemannen eller det er mange som er i samme situasjon.»

Nærværende sak gjelder behandling av søknad om skjenkebevilling fra Baluba Utelivsdrift AS knyttet til et nytt skjenkested i Sortland sentrum.

Spørsmålet er om det at Marius Enoksen er innehaver av Naustet Kafe og Restaurant AS i Sigerfjord med skjenkebevilling, er et særegent forhold som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet ved behandling av saken. I denne vurderingen skal det legges vekt på om avgjørelsen i saken kan medføre en «særlig fordel, tap eller ulempe» for Enoksen selv eller noen han har en personlig tilknytning til.

Det at en bevilling til en konkurrerende næringsutøver i samme distrikt kan redusere inntektsmulighetene, er som det fremgår foran eksplisitt nevnt i forarbeidene som eksempel på en fordel eller ulempe.

I Lovavdelingens uttalelse av 19.juni 1984 (jdlov-1984-444) gjaldt saken at et medlem av formannskapet også var disponent for et ølagentur. Spørsmålet var om han dermed var inhabil til å behandle søknader om skjenkebevilling i kommunen. Lovavdelingen uttalte:

> «En disponent for et ølagentur må generelt sett antas å ha en særlig interesse i en høy omsetning for agenturet. Det er underhånden opplyst at agenturet er organisert som et rent privat foretak

> med sikte på økonomisk fortjeneste. Det er agenturets formål å selge mest mulig øl. Selv om disponenten skulle være ansatt på fast lønn og ikke motta noen provisjon av salget, er det nærliggende for henne eller ham å identifisere seg med dette formålet. Omsetningen av øl vil i alminnelighet øke ved økt tilgjengelighet. Tilgjengeligheten vil på sin side øke ved flere ølbevillinger.
>
> Det er videre grunn til å anta at en disponent for et ølagentur i alminnelighet vil være lite interessert i at ølsalget skal reduseres som følge av salg av vin og brennevin. Muligheten for dette vil være større jo flere bevillinger for vin og brennevin som gis.
>
> På denne bakgrunn antar vi at disponenten normalt vil kunne være inhabil etter fvl § 6 annet ledd i saker om nye bevillingssøknader både om øl, vin og brennevin.»

I Sortland kommune er dert 20 skjenkebevillinger, hvorav 4 er utenfor sentrum og 2 er «lukkede» bevillinger (f.eks. Odd Fellow). Selv om mange av skjenkestedene også serverer mat, legger administrasjonen til grunn at alkoholomsetningen utgjør en stor og viktig del av omsetningen. Når det etableres et nytt skjenkested innenfor distriktet øker konkurransen om kundene og det er derfor nærliggende at dette vil kunne påvirke inntektsmulighetene for skjenkestedene og konkurranseevnen. Administrasjonen legger således til grunn at avgjørelsen i saken vil kunne få nokså direkte økonomiske konsekvenser for Enoksen som innehaver at Naustet Kafe og Restaurant. Avgjørelsen i saken kan følgelig medføre en særlig fordel, tap eller ulempe for Enoksen og det *skal* legges vekt på i den samlede vurderingen.

Saker om skjenkebevilling er også saker med stort rom for skjønn ved avgjørelsen, og når det er stort rom for skjønn skal det mindre til for å konstatere inhabilitet enn i f.eks. kurante avgjørelser.

Etter en samlet og konkret vurdering anser administrasjonen at det at Marius Enoksen er innehaver av Naustet Kafe og Restaurant AS i Sigerfjord med skjenkebevilling, er et særegent forhold som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet ved behandling av saken, jf. forvaltningsloven § 6 annet ledd.

Enoksen vurderes å være inhabil.

Behandling i folkevalgt organ

Etter fvl. § 8 andre ledd er det organet selv som skal avgjøre habilitetsspørsmålet, uten at vedkommende medlem deltar.

Forslag til formulering til behandling/vedtak:

BEHANDLING

Marius Enoksen har før møtet bedt om å få sin habilitet vurdert og fratrådte under behandling av habilitetsspørsmålet.

VEDTAK

Med hjemmel i forvaltningsloven § 6 annet ledd jf. § 8 og kommuneloven § 11-10, vurderes Marius Enoksen som inhabil i sak 038/23.