

MINNISBLAÐ

um túlkun á þjónustusamningi við Vestmannaeyjarbæ um ferjusiglingar

Til: Vegagerðarinnar
Frá: Landslögum / Jóhannesi Bjarna Björnssyni lögmanni
Dags: 14. september 2020

Vegagerðin óskaði þann 2. september 2020 eftir því að Landslög gæfu álit um það hvernig bæri að túlka þjónustusamning Vestmannaeyjabæjar og Vegagerðarinnar f.h. ríkisins um ferjusiglingar milli Vestmannaeyja og Landeyjarhafnar/Þorlákshafnar, dags. 16. maí 2018, ásamt viðauka dags. 29. mars 2019, hér eftir nefndur samningurinn, varðandi eftirfarandi ágreiningsefni sem hafa risið á milli samningsaðila:

1. Áhrif endurskoðunar öryggismönnunar Herjólfss á samningsfjárhæð. Ber ríkinu að bæta Vestmannaeyjabæ kostnað vegna aukinnar mönnunar af þeim sökum?
2. Samningurinn er bundinn vísitölu (s.k. ferjuvísitala, sérsníðuð). Hver er upphafsvísitala samnings?

Auk afrits af samningnum með fylgiskjölum hefur Vegagerðin afhent Landslögum álit Lex lögmannsstofu sem unnið var fyrir Vestmannaeyjabæ varðandi fyrrgreind álitaefni. Einnig uppfært öryggiskírteini um lágmarksmönnun, dags. 16. desember 2019, auk mats áhafnar og útgerðar sem sent var Samgöngustofu þar sem óskað var eftir því að lágmarksmönnun yrði aukin um tvo skipverja. Einnig fengu Landslög aðgang að minnisblaði Vegagerðarinnar þar sem fram koma sjónarmið hennar varðandi fyrrgreind álitaefni.

1 ÁHRIF ENDURSKOÐUNAR ÖRYGGISMÖNNUNAR HERJÓLFSS Á SAMNINGSFJÁRHÆÐ

Við gerð samningsins var við það miðað að 9 manns væru í áhöfn ferjunnar og að það væru þrjár áhafnir ráðnar á hana. Í desember 2019 tók Samgöngustofa ákvörðun um að breyta lágmarksmönnun skipsins úr 9 í 11 manns í hverri áhöfn miðað við hámark 390 farþega. Ekki er talið skipta máli við úrlausn á réttarstöðu aðila

samkvæmt samningnum hvað hafi ráðið niðurstöðu Samgöngustofu um að bæta tveimur áhafnar meðlimum við lágmarksmönnun. Við aukna lágmarksmönnun jókst rekstrarkostnaður ferjunnar nokkuð og hafa aðilar deilt um það hvort samningurinn feli í sér sjálfkrafa hækkun á endurgjaldi Vegagerðarinnar af þessum sökum.

Samningur aðila er settur saman af þjónustusamningi auk fimm fylgiskjala sem í samningnum eru sögð vera hluti hans. Í fylgiskjali 5 með samningnum sem nefnt er „[m]innispunktur að samningi við Vestmannaeyjabæ um rekstur nýrrar ferju“ er m.a. að finna forsendur sem aðilar lögðu til grundvallar við gerð samningsins.

Varðandi launakostnað kemur fram að lagt hafi verið til grundvallar að á ferjunni væru 3 áhafnir og að 9 manns væru í áhöfn. Einnig kemur fram að ef mönnun skipsins verði önnur en gert er ráð fyrir í forsendum, leiðréttist samningsfjárhæð í samræmi við það til lækkunar eða hækkunar. Af hálfu Vestmannaeyjabæjar hefur verið vísað til þessa ákvæðis til stuðnings kröfu um hækkun endurgjalds vegna aukinnar mönnunar.

Vegagerðin hefur hins vegar talið að grein 2.6 í samningi aðila, sem kveður á um að fjárhagsleg skuldbinding ríkisins verði aldrei hærri en fjárveiting í fjárlögum, standi í vegi fyrir því að Vestmannaeyjabær geti átt kröfu til herra endurgjalds en ákveðið var í fjárlögum hvers árs. Í sömu grein er tekið fram að sveitarfélagið eigi ekki rétt á bótum eða eigi kröfu á ríkissjóð þó til þess komi að framlag til samningsins verði lækkað eða fellt niður í fjárlögum. Þá er kveðið á um það í grein 2.5 að fjárveitingar til verkefnisins samkvæmt samningnum séu ákveðnar í fjárlögum hvers árs.

Í 6. kafla samningsins er fjallað um fjármögnun verkefnisins og þær forsendur sem hún byggir á. Í grein 6.1 er kveðið á um að fjárveiting til samningsins taki mið af fjármálaáætlun ríkisins til fimm ára og að áætlun um fjárframlag til næstu 3 ára sé tilgreind í fylgiriti fjárlaga. Nánari grein er gerð fyrir áætlun um fjármögnun til næstu 3 ára í grein 6.2 í samningnum og er í greininni vísað til fylgiskjals 5 með samningnum til nánari skýringar á forsendum að baki áætlun um fjármögnun. Í grein 6.3 er kveðið á um að fjárhæðir séu settar fram með fyrirvara um fjárveitingu í fjárlögum og í grein 6.4 er settur fyrirvari við fjárhæðir í samningnum um að markmið samningsins náist og að frammistaða sveitarfélagsins og framvinda verkefna sé með fullnægjandi hætti.

Í grein 6.7 er kveðið á um að verði fjárveitingu til samningsins breytt skulu aðilar taka upp viðræður um aðlögun rekstrarins að breyttri fjárveitingu. Er í greininni jafnframt tekið fram að sveitarfélagið geti ekki átt rétt á bótum eða kröfu á hendur ríkinu þó framlag til samningsins verði lækkað eða fellt niður.

Af ákvæðum samningsins verður ekki annað ráðið en að framlag til samningsins samkvæmt fjárlögum sé á hverjum tíma hámarksfjárframlag. Skiptir ekki máli hvort það framlag dugi til þess að standa undir rekstri ferjunnar samkvæmt þeim

forsendum sem aðilar lögðu til grundvallar við gerð samningsins, enda er ítrekað tekið fram að sveitarfélagið geti ekki átt kröfu á hendur ríkinu þó svo framlag til samningsins verði lækkað eða það fellt niður. Samningurinn er því skýr um það að sveitarfélagið ber áhættu og ábyrgð á því að fjárveitingar dugi til þess að standa undir rekstri ferjunnar ásamt tekjum af farmiðasölu.

Ein þeirra forsendna sem lögð var til grundvallar við ákvörðun á framlagi ríkisins til rekstursins var sú að hver áhöfn yrði skipuð 9 mönnum. Við þá forsendu er jafnframt tekið fram hvernig eigi að bregðast við ef mönnun breytist, þ.e. verði breyting á mönnun skipsins skulu samningsfjárhæðir breytast til samræmis. Samningsfjárhæðin er sú fjárhæð sem áætlað er að ríkið verji til verkefnisins og kemur fram í grein 6.2 og fylgiriti með fjárlögum. Fjárhæðir í samningnum eru þó settar fram með fyrirvara um samþykki Alþingis og fyrirvara um síðari breytingar af hálfu Alþingi, sbr. grein 6.3.

Telja verður að breyting á mönnun skipsins feli í sér breytingu á forsendum samningsins, sem leggi, að öllu óbreyttu, skyldu á Vegagerðina til að uppfæra samningsverðið og gera tillögu til Alþingis um breytingu á áætlun um fjárframlag til samningsins. Aðeins ef Alþingi samþykkir breytingu á framlagi til samningsins öðlast sveitarfélagið rétt til kröfu um greiðslu aukins framlags.

Sú skylda Vegagerðarinnar er þó bundin þeim fyrirvara að Vegagerðin telji ekki að uppfærð samningsfjárhæð komi í veg fyrir að markmiðum samningsins um rekstur ferjunnar á samningstímanum náist eða að Vegagerðin telji að framkvæmd og framvinda samningsins hafi verið með fullnægjandi hætti, sbr. fyrirvara í grein 6.4 við samningsverð í samningnum.

Er það vegna þess að fyrirvari við samningsverðið í grein 6.4. leiðir til þess að samningsverðið verður óskuldbindandi ef upp koma þær aðstæður að breyting á mönnun skipsins hafi þau áhrif á samningsverðið að rekstrarlegum markmiðum samningsins verði ekki náð. Sama á við ef Vegagerðin telur að framkvæmd samningsins eða framvinda hvað varðar aukna mönnun sé ófullnægjandi, s.s. vegna aðkomu útgerðar og áhafnar að ákvörðun Samgöngustofu um breytta mönnun.

Við slíkar aðstæður hefur Vegagerðin ekki skyldu til að uppfæra verðið sjálfkrafa heldur verður að óska eftir endurskoðun á samningnum vegna breyttra forsendna skv. grein 9.2.

Náist ekki niðurstaða um endurskoðun samnings skv. grein 9.2 er óvíst hvaða áhrif það hefur, en samkvæmt grein 9.1. virðist það geta flýtt lokum samningsins sem áætlað er að renni út þann 31. 10. 2021, skv. viðauka við samninginn.

2 UPPHAFSTÍMI FERJUVÍSITÖLU

Aðila greinir á um það hvort upphafstími svokallaðrar ferjuvísitölu sem skilgreind er í viðauka 5 eigi að miðast við undirritun samningsins í maí 2018 eða 1. október sama ár.

Ákvæði í viðauka 5 um ferjuvísitöluna er orðað þannig að verðbæta skuli upphæðir til greiðslu þrisvar sinnum á ári og skulu þær taka breytingu frá 1. október 2018. Erú síðan tilgreind fjögur atriði sem eiga að mynda vísitöluna og hver áhrif hvers þeirra skuli vera. Áhrifaþættir þessir eru, launavísitala, verð á gasolíu, breyting á hafnargjöldum og byggingarvísitala. Í engu tilviki er vísað til grunnverðs eða -vísitölu sem á að vera til viðmiðunar. Í huga undirritaðs gæti það verið vísbending um að þessar upplýsingar hafi ekki legið fyrir við gerð samningsins og að ástæða þess hafi verið sú að miða hafi átt við stöðu þessara atriða þann 1. október 2018.

Undirritaður bendir einnig á að hluti samnings eru 4 leigusamningar um húsnæði og aðstöðu og svo þurrleigusamningur fyrir ferjuna. Í öllum leigusamningunum er kveðið á um að leiguverð taki breytingum samkvæmt breytingu á byggingarvísitölu miðað við 1. október 2018. Þannig er í þeim samningum skýrt að upphafsdagur verðtryggingar er 1. október 2018. Ferjuvísitalan gildir einnig til verðtryggingar leiguverði ferjunnar en áætluð afhending hennar var í lok september 2018 og var upphaflega miðað við að áætlunarsiglingar gætu hafist 8. október 2018, sjá grein 3.23.3.

Þannig má lesa út úr samningunum að 1. október 2018 var viðmiðunardagur fyrir upphafstíma samningsins og þá einnig verðtryggingu í samningnum. Kemur þessi upphafstími samningsins m.a. fram í grein 6.1. í þjónustusamningnum sem tiltekur að fjárveiting vegna ársins 2018 taki mið af áætluðum upphafsdegi samnings/afhendingardags ferjunnar. Það virðist því mega lesa það úr samningnum að horft var til þess að hann byrjaði að virka þegar ferjan væri afhent.

Í dómum Hæstaréttar má finna vísbendingar um að það sé fyrst og fremst orðalag samningsákvæða um verðbætur sem ráði túlkun þeirra, sbr. dóm Hæstaréttar í málinu nr. 79/2003.

Í títtnefndu ákvæði um „ferjuvísitölu“ í fylgiskjali 5 við samning aðila segir: „Verðbæta skal upphæð til greiðslu þrisvar sinnum á ári og taka eftirfarandi breytingum frá 1. október 2018:“ Að mati undirritaðs felst það í orðalagi ákvæðisins að verðbætur leggist við fjárhæðir samningsins „frá 1. október 2018“.

Undirritaður telur því að rétt túlkun á samningnum sé sú að frá 1. október 2018 hafi samningsfjárhæðin átt að taka breytingum miðað við verðlag á þeim degi.

3 SAMANDREGNAR NIÐURSTÖÐUR

Það er niðurstaða þessa minnisblaðs að breyting á lágmarksmönnun skipsins feli í sér breytingu á forsendum samnings. Í samningnum er kveðið á um það að breytt mönnun eigi að hafa áhrif á samningsverð til hækkunar eða lækkunar. Aðilar hafa því samið fyrirfram um það hvernig eigi að bregðast við ef forsendur fyrir mönnun breytast. Samningsgreiðslur eru aftur á móti háðar samþykki Alþingis og margvíslegum fyrirvörum, sem leiða til þess að fjárhæðir þeirra eru óskuldbindandi ef þær aðstæður sem fyrirvararnir vísa til eru fyrir hendi. Fyrirvarar þessir varða m.a. það að rekstrarlegum markmiðum samningsins sé náð og að framkvæmd og framvinda samningsins sé fullnægjandi. Telji Vegagerðin að sú hækkun á samningsverðinu sem leiðir af aukinni mönnun leiði til þess að markmiðum samningsins verði ekki náð, er Vegagerðinni ekki skylt að leggja til hækkun á samningsfjárhæðinni heldur skylt að leita eftir breytingum á samningnum með vísan til breyttra forsendna.

Það er niðurstaða þessa minnisblaðs að upphafstími eða viðmiðunardagur fyrir verðtryggingu samningsins með svokallaðri ferjuvísitölu sé 1. október 2018 og eigi samningsfjárhæðir að taka breytingum frá þeim degi í samræmi við breytingar á þeim verðlagsþáttum sem mynda vísitöluna.