

30. oktober 2018

Hvad lærte vi af kasserede og mulige modeller for OP A/S til affaldshåndtering?

DAKOFA-konference 30. oktober 2018
”Samarbejder i den danske affaldssektor”

Lars Bracht Andersen
AffaldGenbrug, Vejle Kommune

Vejle
...med Vilje

Motivation for projektet

- Hvorfor gik Vejle Kommune i gang med projektet?

Begrundelser anno 2012:

- Affald er ressourcer, som fremover skal udnyttes langt bedre – der er et paradigmeskift på vej – vinduet er åbent nu – Regeringens nye ressourcestrategi giver retningen.
- Styrket samarbejde mellem offentlige og private virksomheder.
 - Den skarpe opdeling mellem offentlig og privat begrænser mulighederne for at fremme sorteringen.
- Nuværende faciliteter er slidt – handling nødvendig.
- Gavner Vejle Kommunes borgere på affaldsområdet – også økonomisk.
- Understøtter Vejle Kommunes grønne klima- og miljøprofil.

Historisk overblik

- 2012: Det begyndte med en masterplan...
- 2012-13: OPI-proces med en privat aktør med henblik på afdækning af løsningsmodeller og valg af model.
- Juni 2013: Kommunalbestyrelsen godkender den overordnede model.
- Ultimo 2013-primo 2014: Opstart af konkurrencepræget dialog med private aktører.
 - Første udbudsrunde => prækvalifikation af fire private aktører
- Februar 2014: Kammeradvokatens vurdering af L548's anvendelighed som hjemmelsgrundlag.
- August 2014: Udbuddet aflyses.

Masterplan

- Baggrund (uddrag fra planen):

” Visionen for affaldshåndteringen i Vejle Kommune er, at det fremtidige affaldskoncept og de fremtidige affaldssystemer og indsamlingsordninger for husholdningsaffald etableres med udgangspunkt i, at der kan skabes mest miljø for pengene, og at området kan udvikles kontrolleret, ansvarligt og intelligent samt med fleksible løsninger, som kan indpasses i og understøtte fremtiden på området.

Affaldssystemerne skal være på forkant med både den globale og nationale udvikling og lovgivningsmæssige krav og tendenser – under hensynstagen til de økonomiske rammer.”

[...]

”Affaldsbehandlingsanlægget til bl.a. sortering af dagrenovation i Vejle er helt nedslidt efter knap 25 års drift – og de seneste år endvidere med håndtering af mere affald, end anlægget er dimensioneret til. Et nyt anlæg til håndtering af dagrenovation er således påkrævet, ligesom andre anlæg og bygninger også er nedslidte og uhensigtsmæssige i forhold til optimeret affaldshåndtering, miljø og arbejdsmiljø.”

Innovationsamarbejde

- Med henblik på afdækning af potentialet i et offentlig/privat samarbejde gennemgik Vejle Kommune en OPI-proces sammen med en privat aktør og med rådgivning fra et eksternt advokatfirma.
- Denne proces afdækkede de juridiske, økonomiske og praktiske muligheder og rammer for et fremtidigt OPP.
- Konklusionen på OPI-processen var, der er både mulighed for og gensidigt gevinstpotentiale i at etablere et OPP i form af et aktieselskab.

Hvad ønskede Vejle Kommune?

- Kommunalbestyrelsens beslutning fra juni 2013:

”Der etableres, via udbud, et nyt stort fælles ressourcecenter lige vest for motorvejen i Vejle Nord, og Vejle Kommune etablerer i samspil med en privat aktør et fælles aktieselskab, som driver dette ressourcecenter og etablerer moderne sorteringsanlæg til bl.a. organisk såvel som tørt affald. Alle de nuværende driftsopgaver fra AffaldGenbrug på Vestre Engvej overdrages til selskabet, og ligeledes overføres driften af de øvrige tre genbrugspladser til selskabet.”

Selskabskonstruktion

- Det planlagte OP A/S var tænkt etableret som følger:
 - Fælles aktieselskab (med hjemmel i L548) – max. ejerandel til Vejle Kommune 49% - min. 25%
 - Min. 51% af omsætningen skal være offentlig – hvis > 50% omsætning til private 3 år i træk skal den private købe kommunen ud.
 - 20-årig aftale.
 - Selskabet kan omsætte til såvel andre kommuner som private aktører.
 - Privat selskab (evt. finansiell investor) opfører og ejer anlæg/bygninger – selskabet lejer sig ind.
 - Fælles bestyrelse og klar aktionæroverenskomst.

Relation mellem borgere og kommune

- Alle driftsopgaver på affaldsområdet overgår til selskabet (driftsadministration, drift af genbrugspladser og produktion).
- Alle myndighedsopgaver forbliver i kommunen.
- Selskabet er ordreudførende for kommunen – det er politikerne som f.eks. afgør serviceniveau, ordninger og fastsætter gebyrstørrelserne for borgerne.
- Natur- og Miljøudvalget fortsat ansvarligt udvalg.

Vejle Kommunes juridiske vurdering

- Vejle Kommune fik foretaget en vurdering hos eksterne advokater, som sagde god for den valgte selskabskonstruktion.
- I denne vurdering lægges affaldsbekendtgørelsens definition, jf. § 3, stk. 1, nr. 37, af et kommunalt behandlingsanlæg til grund.

”Kommunale behandlingsanlæg: Kommunale anlæg, som behandler affald til materialenyttiggørelse, og hvor en eller flere kommunalbestyrelser tilsammen ejer en væsentlig andel af anlægget eller direkte eller indirekte ejer en væsentlig del af kapitalen i det selskab eller lignende, der ejer anlægget.”

- Dette sammenholdes med bekendtgørelsens § 84:

”Kommunale behandlingsanlæg må ikke varetage indsamling eller behandling af kildesorteret erhvervsaffald til materialenyttiggørelse, jf. dog stk. 2 og 3.”

- Herfra drages en modsætningsslutning og konkluderes, at da Vejle Kommune ikke vil eje en ”væsentlig andel” (mindst 50 %) af det projekterede anlæg, vil der ikke være tale om et ”kommunalt behandlingsanlæg”. Der vurderes derfor ikke at være nogen juridisk hindring for kommunens deltagelse, selvom det etablerede selskab skal modtage genanvendeligt erhvervsaffald.

Kammeradvokatens vurdering

- Et selskab med kommunal deltagelse stiftet med hjemmel i L548 må ikke varetage opgaver, som en kommune ikke selv lovligt kan udføre.
- I henhold til affaldsbekendtgørelsens § 84 må en kommune ikke håndtere genanvendeligt erhvervsaffald.
- Der kan ikke (som ellers anført af Vejle Kommunes rådgiver) sluttes modsætningsvis fra § 84, jf. § 3, stk. 1, nr. 37, da dette strider mod forarbejderne til miljøbeskyttelsesloven. I henhold til disse skal kommunernes håndtering af genanvendeligt erhvervsaffald begrænses til de tilfælde, hvor en kommune har en eksisterende overkapacitet.
- Konklusion: L548 giver ikke hjemmel til et OP A/S, som håndterer genanvendeligt erhvervsaffald.

Formålet med L548

- Af forarbejderne til L548 fremgår følgende om lovens formål:

”Med loven skabes der et målrettet instrument til offentligt privat samarbejde, som kan bidrage til, at samarbejde mellem det offentlige og private virksomheder kan ske på mange forskellige måder. Generelt finder regeringen, at det er vigtigt, at der er en bred vifte af forskellige former for offentligt/privat samarbejde, for eksempel traditionel udlicitering, partnerskaber, OPP, frit valg og fælles selskaber. Dermed skabes der mulighed for, at offentlige opgaver kan organiseres på en måde, så der sikres størst mulig service og kvalitet for borgere og virksomheder til den bedste pris.”

- Loven synes således ikke at udtrykke uvilje hos lovgiver i forhold til grundelementerne i Vejle-modellen.
 - Men derfor kan der selvfølgelig godt være formelle hindringer.

Fremtidsperspektiver?

- Da Kammeradvokatens vurdering fortsat må antages at blive lagt til grund, er der ikke pt. retligt råderum til etablering af et OP A/S på affaldsområdet efter den forsøgte Vejle-model.
- Uden adgang til det genanvendelige erhvervsaffald kan der fortsat ikke antages at være en interessant business case for en privat aktør.
- En retlig åbning synes at kunne etableres ved enten:
 - 1) Ændring af affaldsbekendtgørelsens § 84 i forhold til kommunal håndtering af genanvendeligt erhvervsaffald; eller
 - 2) Vedtagelse af et passende, nyt hjemmelsgrundlag for en offentlig/privat selskabskonstruktion – parallelt med L548 og inden for rammerne af de samme formål.