



# Fylkesmannen i Vest-Agder

## Embetsledelsen

Saksbehandler: Lene Holtskog

Deres ref.: 17.06.2015  
Vår ref.: 2015/3186

Vår dato: 05.11.2015  
Arkivnr: 334

Søgne kommune  
Postboks 1051  
4682 Søgne



### Avslag på godkjenning av kommunal lånegaranti for lån til Returkraft AS

Det vises til brev datert 17.6.2015, og vedlagte kommunestyrevedtak om å stille garantier overfor Kristiansand kommune på til sammen 65 000 000 kroner. Garantiene er knyttet til opprinnelige godkjente garantier for lån til Returkraft AS.

Vi beklager den lange saksbehandlingstiden.

#### Saken bakgrunn

Returkraft AS er stiftet av Avfall Sør AS og Agder Renovasjon IKS. Selskapet eier og driver et regionalt i forbrenningsanlegg i Kristiansand.

#### Eierfordeling Returkraft AS

Avfall Sør AS	49,9 %
Agder Renovasjon IKS	31,01 %
Risør og Tvedestrandregionens Avfallsselskap AS	8,15 %
Lillesand og Birkenes Renovasjonsselskap IKS	6,52 %
Setesdal Miljø og Gjenvinning IKS	3,23 %
Hægebostad og Åseral Renovasjonsselskap IKS	1,19 %

#### Eierfordeling Avfall Sør AS

		Godkjente garantibeløp
Kristiansand kommune	73,3 %	943 800 000 kr
Vennesla kommune	12,1 %	86 400 000 kr
Søgne kommune	9,1 %	65 000 000 kr
Songdalen kommune	5,5 %	39 000 000 kr

Kristiansand og Arendal kommuner har stilt lånegarantier på til sammen 1 430 mill. kroner overfor lån til Returkraft AS. Samlet ansvar for Kristiansand kommune er på ca. 944 mill. kroner og samlet ansvar for Arendal kommune er på ca. 486 mill. Opprinnelige garanti til Kristiansand ble godkjent av Fylkesmannen i 2007. En utvidelse av garantien ble godkjent i januar 2010. For å spre ansvaret søkte Avfall Sør AS i 2010, kommunene Songdalen, Vennesla og Søgne om å stille som garantister for lån til Returkraft AS. Songdalen, Vennesla og Søgne kommuner vedtok i 2010 å garantere for lånene tilsvarende sin eierandel i Avfall Sør AS, slik at eierkommunene bak Avfall Sør AS har en forholdsmessig lik sikkerhetsstillelse. Fylkesmannen godkjente vedtakene til Songdalen, Vennesla og Søgne kommuner, hhv. 39,0 mill. kroner, 86,4 mill. kroner og 65 mill. kroner. Vedtakene fra

---

Besøksadr.	Tordenskjoldsgate 65	E-post	fmvapostrmottak@fylkesmannen.no
Postadr.	Postboks 513 Lundsiden, 4605 Kristiansand	Nettside	www.fylkesmannen.no
Telefon	38 17 61 00	Org.nr.	NO974 762 994

Vennesla og Søgne ble godkjent i 2011, mens vedtaket fra Songdalen ble godkjent i februar 2012.

### Vurdering

Fylkesmannens godkjenning av vedtakene til Songdalen, Søgne og Vennesla ble gitt med utgangspunkt i at Returkraft AS virksomhets primære formål er å håndtere husholdningsavfall tildelt etter enerett. Videre ble det på godkjenningstidspunktet lagt til grunn at selskapet i en oppbyggingsperiode også vil ta imot næringsavfall.

I denne saken søkes det om godkjenning av nye vedtak om garantier som skal erstatte tidligere godkjente garantier. Vedtaket angir en ny part, Kristiansand kommune som Songdalen, Søgne og Vennesla stiller garanti overfor og det angis korrekte långivere, Eksportfinans og Kommunalbanken.

Et sentralt spørsmål er om Fylkesmannens godkjenning av slike vedtak, der en endrer hvem garantiene er stilt overfor og hvem som er långiver, men ikke utvider garantiansvaret eller garantiens løpetid, innebærer en ny vurdering av garantiene opp mot kommuneloven § 51 nr. 2 og forbudet mot næringsvirksomhet. I saksframlegget argumenteres det for at endringene kan sees på som en dokumentreparasjon.

Etter vår vurdering må Fylkesmannen ved godkjenning av vedtakene ta stilling alle forhold i saken. Som ved lovlighetskontroll etter § 59 skal Fylkesmannen således vurdere om vedtaket er blitt til på lovlig måte, er truffet av noen som har myndighet til å treffe slik avgjørelse og om vedtaket er innholdsmessig lovlig. Ved lovlighetskontroller kan en ikke begrense seg til ett av disse forholdene, men må vurdere alle, dette blir også presisert i departementets veileder om lovlighetskontroller, H-2299. Fylkesmannen vurderer det slik at vår godkjenning av garantier må omfatte tilsvarende forhold.

I samme veileder angir departementet at Fylkesmannen skal prøve avgjørelsen med utgangspunkt i det sakskomplekset som forelå når vedtaket ble truffet, dvs. mai/juni 2015. Dette har betydning når vi skal ta stilling til Returkrafts omfang av næringsvirksomhet og lovligheten av garantivedtakene.

Det følger av kommuneloven § 51 nr. 2 at det ikke kan stilles kausjon eller annen økonomisk garanti knyttet til næringsvirksomhet som drives av andre enn kommunen selv. I Ot.prp. nr. 43 (1999-2000) s. 97 gjør departementet rede for at det knytter seg avgrensingsproblemer til begrepet næringsvirksomhet. Det uttales bl.a. «*Vanskelighetene knytter seg også til tilfeller der en del av virksomheten åpenbart er næringsvirksomhet, mens den øvrige delen av virksomheten er tradisjonell forvaltning eller utelukkende skal dekke kommunens egne behov.*»

Det åpnes altså i forarbeidene indirekte for å kunne garantere for virksomhet der deler av driften er næringsvirksomhet. Hverken lovtekst eller forarbeider gir klare holdepunkter for hvor stor andelen kan være før den totale virksomheten må anses å falle inn under næringsbegrepet. Ut fra lovens intensjon vil det være et naturlig krav at næringsdelen må fremstå både som liten sammenholdt med den totale virksomheten i selskapet og underordnet med hensyn til selskapets hovedformål.

Ved tidligere godkjenninger av garantier overfor Returkraft AS har vi lagt vekt på at selskapets primære formål er å håndtere husholdningsavfall tildelt etter enerett, men at selskapet i en oppbyggingsperiode vil ta i mot næringsavfall. Hvor stor andel næringsavfall anlegget tar imot i forhold til husholdningsavfall vil ha avgjørende betydning for om selskapet er et lovlig garantiformål.

Fylkesmannen har innhentet opplysninger fra Returkraft, i oktober 2015, om avfallsmengder og fordelingen mellom næringsavfall og husholdningsavfall.

I 2011 var andelen innsamlet husholdningsavfall/næringsavfall 40/60 pst., totalt volum 132 892 tonn pr. år og i 2012 var andelen husholdningsavfall/næringsavfall 44/56 pst., totalt 131 850 tonn pr. år. I 2013 var andelen husholdningsavfall/næringsavfall 48/52 pst., totalt 133 607 tonn pr. år. Total avfallsmengde i 2014 var 141 426 tonn og andelen husholdningsavfall/næringsavfall utgjorde 50/50 pst.

Prognoser for 2015 er 60/40 pst. husholdningsavfall/næringsavfall, med utgangspunkt i en total avfallsmengde på 136 115 tonn. Deretter opereres det med ulike prognoser for sum avfallsmengde. Ved en prognose med utgangspunkt i 120 000 tonn pr. år viser Returkrafts beregninger en fordeling mellom husholdningsavfall og næringsavfall som følger:

NÆRING	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023	2024	2025	2026	2027	2028	2029	2030	2031	2032
Næring - Tonn	39 469	37 503	35 478	33 393	31 245	29 032	26 753	24 405	21 988	19 497	16 932	14 290	11 569	8 766	5 879	2 905	-
HUSHOLDNING																	
HH - Tonn	80 531	82 497	84 522	86 607	88 755	90 968	93 247	95 595	98 012	100 503	103 068	105 710	108 431	111 234	114 121	117 095	120 000
SELSKAP																	
Andel HH avfall	67,1 %	68,7 %	70,4 %	72,2 %	74,0 %	75,8 %	77,7 %	79,7 %	81,7 %	83,8 %	85,9 %	88,1 %	90,4 %	92,7 %	95,1 %	97,6 %	100,0 %
Andel Næringsavfall	32,9 %	31,3 %	29,6 %	27,8 %	26,0 %	24,2 %	22,3 %	20,3 %	18,3 %	16,2 %	14,1 %	11,9 %	9,6 %	7,3 %	4,9 %	2,4 %	0,0 %

Tabellen over viser at fram til 2024 vil andelen næringsavfall utgjøre mer enn 20 pst. av total avfallsmengde. Prognosen viser også at fra 2032 vil anlegget kun håndtere husholdningsavfall.

Dersom en legger til grunn 110 000 tonn pr. år eller 130 000 tonn pr. år vil andelen næringsavfall øke eller reduseres i forhold til tallene over. Ved en avfallsmengde på 110 000 tonn pr. år viser Returkrafts beregninger at andelen næringsavfall vil utgjøre mer enn 20 pst. fram til 2020. Prognosen viser også at fra 2029 vil anlegget kun håndtere husholdningsavfall. Dersom en legger til grunn 130 000 tonn pr. år viser våre egne beregninger at andelen næringsavfall vil utgjøre mer enn 20 pst. fram til 2027.

I tolkningen av kommunelovens garantibestemmelser har Fylkesmannen tidligere lagt til grunn at et visst innslag av næringsvirksomhet kan finne sted uten at dette avskjærer adgangen til å stille garanti. I de opprinnelige godkjenningene har vi vektlagt at Returkraft har vært i en etableringsfase og således akseptert en høy andel av næringsavfall.

Godkjenning av garantiene nå, må etter vår vurdering ta utgangspunkt i dagens drift og prognosene for de nærmeste årene når det gjelder andelen næringsavfall. Den faktiske fordelingen mellom næringsavfall og husholdningsavfall viser at de opprinnelige prognosene for andelen næringsavfall ikke har slått til. Tallene fra Returkraft viser at andelen næringsavfall har utgjort mer enn 50 pst. i perioden 2011-2014. Den faktiske andelen næringsavfall de siste par årene og de ulike prognosene fremover de nærmeste årene viser at andelen næringsvirksomhet er betydelig. Vår vurdering er derfor at Returkraft har et omfang

av næringsvirksomhet som er høyere enn hva garantibestemmelsene gir rom for. Returkraft vil etter vårt syn ikke være et lovlig garantiformål etter kommuneloven § 51 nr. 2.

**Fylkesmannens vedtak:**

Søgne kommunes vedtak, 41/15, om å stille kontragantier overfor Kristiansand kommune på til sammen 65 000 000 kroner godkjennes ikke, jf. kl. § 51 nr.1 og forbudet mot å garantere for næringsvirksomhet, jf. kl. nr. 2.

**Klageadgang.**

Vedtaket kan påklages til Kommunal- og moderniseringsdepartementet. Klagefristen er 6 uker fra vedtakstidspunktet. En eventuell klage skal sendes til Fylkesmannen i Vest-Agder.

Med hilsen

Ann-Kristin Olsen

Tom Egerhei  
ass. fylkesmann

*Dokumentet er godkjent elektronisk og har derfor ingen underskrift.*

Kopi til:

Avfall Sør AS	Postboks 4094	4689	KRISTIANSAND S
Kristiansand Revisjonsdistrikt IKS	Postboks 417 Lund	4604	KRISTIANSAND S
Returkraft AS	Setesdalsveien 205	4618	KRISTIANSAND S
Kristiansand kommune	Postboks 417 Lund	4604	Kristiansand S

Saksbehandlers telefon: 38 17 62 45