



Selskapskontroll

***Offentlige anskaffelser
og rammeavtaler***

IRIS

FORORD

Selskapskontroll er en pålagt oppgave i henhold til kommunelovens § 77 nr 5. Kontrollutvalget skal påse at det føres kontroll med forvaltningen av kommunens eller fylkeskommunens interesser i selskaper mm.

Selskapskontroll kan gjennomføres som en forvaltningsrevisjon (frivillig) hvor formålet er å utføre systematiske undersøkelser av tjenesteproduksjon, myndighetsutøvelse og økonomiske forvaltning, herunder se etter muligheter til forbedringer, eventuelt påpeke svakheter og mangler. Eller det kan gjennomføres som en eierskapskontroll (pålagt), der følgende to hovedfokus kan ligge til grunn (jf KS Anbefaling om eierskap):

- Fører kommunen kontroll med sine eierinteresser?
- Utøves kommunens eierinteresser i samsvar med kommunestyrets vedtak og forutsetninger, aktuelle lovbestemmelser og etablerte normer for god eierstyring og selskapsledelse?

I Plan for selskapskontroll 2012-2015 har Saltdal kommunene prioritert å gjennomføre en selskapskontroll (forvaltningsrevisjon) av offentlig anskaffelse i IRIS. Denne rapporten oppsummerer resultatene fra undersøkelsen. Ansvarlig for gjennomføring av undersøkelsen har vært forvaltningsrevisor Svein Erik Moholt.

Bodø, den 23.10.2015.



Svein Erik Moholt
ansvarlig forvaltningsrevisor

Innhold:

0. SAMMENDRAG	4
1. INNLEDNING	5
2. FORMÅL, PROBLEMSTILLING OG AVGRENSNINGER	6
2.1 FORMÅL.....	6
2.2 PROBLEMSTILLING	6
2.3 AVGRENSNINGER	6
3. METODE OG GJENNOMFØRING	7
4. REVISJONSKRITERIER.....	7
5. FAKTA OG VURDERINGER.....	9
5.0 Kort om anskaffelsene i selskapet.....	9
5.1 I hvilken grad har IRIS system og rutiner for å sikre etterlevelse av anskaffelsesregelverket?.....	9
5.1.1 Revisjonskriterier.....	9
5.1.2 Fakta	10
5.1.3 Vurdering	12
5.2 Er selskapets praksis i tråd med lov og forskrift om offentlige anskaffelser?	13
5.2.1 Revisjonskriterier.....	13
5.2.2 Fakta	14
5.2.3 Vurdering	12
6. KONKLUSJON	20
7. KOMMENTAR – IRIS direktør.....	21
Vedlegg 1 – Kommentar fra direktøren.....	22
Vedlegg 2 – Uttalelse fra KS Bedrift.....	24

0. SAMMENDRAG

I denne undersøkelsen har vi undersøkt hvordan regelverket for offentlige anskaffelser praktiseres i IRIS. Det ble utarbeidet to problemstillinger:

- 1. I hvilken grad har IRIS system og rutiner for å sikre etterlevelse av anskaffelsesregelverket?**
- 2. Er selskapets praksis i tråd med lov og forskrift?**

Datainnsamlingen baserer seg på dokumentstudier, regnskapsdata og intervjuer av ledere i selskapet. Revisjonskriterier er kommuneloven, lov om offentlig anskaffelser.

Det er revisjonens inntrykk at det i konsernet er en bevissthet i forhold til å følge regelverket om offentlig anskaffelse. Det er utarbeidet rutiner for gjennomføring av anskaffelser og det er fastsatt et hierarki i forhold til ansvarlignivå i anskaffelsesprosessen. Det fremgår også at det er et begrenset antall personer i hvert selskap som har ansvar for innkjøpsoppgaver.

Daglig leder i IRIS Service har en nøkkelrolle i selskapet i forhold til offentlig anskaffelse, og er kontaktpunkt eksempelvis i forhold til kommunikasjon med SIIS. Etter revisjonens oppfatning er det positivt at det er noen som har et særlig oppfølgingsansvar for anskaffelsesområdet.

Det er positivt at det gjennomføres noe internopplæring i offentlig anskaffelse, men man har ikke hatt opplæring i bruk av Ajour siden systemet ble anskaffet.

Gjennomgangen av anskaffelser gir et blandet inntrykk i forhold til overholdelse av innkjøpsreglementet. For en del av anskaffelsene er det gjennomført korrekt konkurranseutsetting med rett prosedyre. I noen tilfeller er konkurranseutsetting gjennomført, men med feil prosedyre. Eksempelvis at anskaffelser over terskelverdi, ikke er utlyst i Doffin.

I flere tilfeller er til dels store anskaffelser ikke konkurranseutsatt i det hele tatt. I noen av disse tilfellene henger det sammen med at det er spesialiserte produkter som det bare er en leverandør av. I noen tilfeller har man vært bundet opp til enkeltleverandører av spesialiserte produkter, gjennom tidligere anskaffelser. I slike tilfeller kan det medføre store kostnader å gå ut av tidligere valgte løsninger. Dette mener revisjonen det i enkelte tilfeller må være forståelse for.

I flere tilfeller er kontrakter gjennomført uten konkurranseutsetting, uten at det er begrunnet nærmere, og uten at det er noe saklig grunnlag for det. Etter revisjonens oppfatning er det uheldig at det foreligger flere klare brudd på lov om offentlig anskaffelse.

Det er også eksempler på at protokollplikten i forhold til mindre anskaffelser, ikke er overholdt.

Anbefalingen fra revisjonen er at selskapet bør ta en gjennomgang og kvalitetssikring av praksis på anskaffelsesområdet for å sikre at regelverket overholdes. Det bør også innskjerps at kjøp over anbudsgrensen skal utlyses i Doffin.

1. INNLEDNING

Da Norge inngikk EØS-avtalen tidlig på 1990-tallet, hadde EU allerede et omfattende og detaljert regelverk for offentlige anskaffelser. Dette ble i sin helhet tatt inn i EØS-avtalen, og gjort gjeldende fra og med 1994. Dermed var Norge forpliktet til å gjennomføre anskaffelsesdirektivene i norsk rett, og til å legge til grunn relevant rettspraksis fra EU-domstolen. Etter 1994 har det vært en betydelig rettsutvikling på området. I 2001 ble det vedtatt at lov om offentlige anskaffelser også skulle gjelde for kommuner og fylkeskommuner. Fra og med 2007 kom det nytt regelverk for offentlige anskaffelser. Samtidig ble det utarbeidet en veileder til regelverket.

Regelverket for offentlige anskaffelser er omfattende og relativt krevende. Å følge regelverket krever både regelverkskompetanse og innkjøpskompetanse. For å få en forsvarlig gjennomføring av anskaffelsesprosesser, bør selskapet ha gode rutiner for håndtering av disse oppgavene. Ledelsen bør ha kontroll med at innkjøpere i organisasjonen har tilstrekkelig kunnskap om innkjøpsrollen.

I denne undersøkelsen ser vi på hvilke rutiner selskapet har innenfor området offentlige anskaffelser. Selskapet er medlem i Samordnet innkjøp i Salten (SIIS), og derfor undersøker vi om rammeavtaler inngått på vegne av selskapet benyttes. Videre undersøkes selskapets praksis ved enkeltanskaffelser og egen inngåelse av rammeavtaler, der selskapet forestår hele innkjøpsprosessen selv. I forbindelse med dette ser vi på en del konkrete innkjøp som er regnskapsført i 2014. Regelverket fra 2007 med tilhørende veileder benyttes som revisjonskriterier i denne undersøkelsen, og selskapets praksis blir vurdert opp mot dette.

Undersøkelsen av offentlige anskaffelser i selskapet er inndelt på følgende måte:

Først presenteres de to problemstillingene og våre metodiske tilnærminger.

Det utledes revisjonskriterier for hver problemstilling. Vi beskriver fakta som vi har samlet inn til den aktuelle problemstillingen. Deretter følger revisors vurdering, der vi vurderer selskapets praksis opp mot revisjonskriteriene.

Til slutt kommer konklusjon for hver problemstilling og revisors anbefalinger.

2. FORMÅL, PROBLEMSTILLING OG AVGRENSNINGER

2.1 FORMÅL

Formålet med denne rapporten er å undersøke om IRIS sin praksis innenfor området offentlige anskaffelser er i tråd med regelverket.

2.2 PROBLEMSTILLING

Av formålet har vi utledet følgende problemstillinger:

1. I hvilken grad har IRIS system og rutiner for å sikre etterlevelse av anskaffelsesregelverket?
2. Er selskapets praksis i tråd med lov og forskrift?

2.3 AVGRENSNINGER

IRIS-konsernet består av et morselskap, IRIS- Salten IKS, datterselskapene IRIS Service AS, som utfører husholdningsrenovasjon, IRIS Produksjon som håndterer avfallet som samles inn, Retura IRIS AS, som tilbyr avfallsløsninger til næringslivet. IRIS-konsernet har i tillegg noen mindre datterselskaper.

I IRIS-konsernet er det bare morselskapet det er gjennomført kontroll i forhold til. Dette er gjort på grunn av omfang og avgrensningsmessige hensyn. I vedlegg 2 vises det til en diskusjon om hvilke deler av et renovasjonsselskap som er omfattet av regelverket om offentlig anskaffelse. Revisjonen har ikke tatt stilling til dette spørsmålet, men registrerer at direktør i IRIS sier regelverket praktiseres for hele organisasjonen.

I orienteringssak 13/10 til representantskapet - IRIS Salten IKS, sies det bl a at:
«Praksis er per i dag at iks som har opprettet datterselskaper for å samle inn og behandle sitt avfall ikke trenger å legge disse kontraktene ut på anbud, men kan tildele denne kontrakten som egenregitildeling til heleid selskap».

Forut for bestillingen av dette forvaltningsrevisjonsprosjektet, utarbeidet revisjonen et notat omkring problemstillingen egenregi, nevnt i avsnittet ovenfor. I notatet ga revisjonen uttrykk for at spørsmålet om interne transaksjoner mellom mor og datterselskaper er et komplekst og uavklart juridisk område. Dette er noe revisjonen derfor ikke vil ta stilling til. Vi har i denne rapporten konsentrert oss om anskaffelser fra eksterne selskaper.

Vi har konsentrert oss om anskaffelser som er regnskapsført i 2014. Selve innkjøpsprosessene og eventuelle anbudsutlysinger for de innkjøpene vi har sett på, vil i hovedsak være fra perioden 2010-2013.

For kjøp fra enkeltleverandører utenfor rammeavtale, har vi konsentrert oss om kjøp over kr. 100 000,-. Vi har ikke undersøkt konkurranseutsettingen av rammeavtaler inngått av

Samordnet innkjøp i Salten (SIIS). Vi har kun undersøkt selskapets praksis på anskaffelsesområdet.

For krav om skatteattest og HMS-erklæring har vi kun kontrollert dette i forhold til kjøp større enn kr. 500 000,-.

3. METODE OG GJENNOMFØRING

Undersøkelsen er gjennomført i henhold til Norges kommunerevisorforbunds Standard for forvaltningsrevisjon RSK 001.

I undersøkelsen av anskaffelser, har revisjonen benyttet leverandørreskontro for 2014, for IRIS Salten IKS. Denne er brukt for å velge ut anskaffelser som er undersøkt nærmere. Her finnes alle fakturaer for selskapets kjøp av varer og tjenester hos ulike leverandører i 2014, for både drift og investering.

Det er i tillegg sett på rutiner og dokumentasjon som selskapet har lagt frem.

Innsamlingen av data baserer seg på intervju med følgende personer:

- direktør
- økonomisjef
- daglig leder IRIS Service

Revisjonen mener det er gjort tilstrekkelig undersøkelser i forhold til de vurderinger og konklusjoner som fremgår av rapporten.

4. REVISJONSKRITERIER

Revisjonskriteriene er en samlebetegnelse på de krav og forventninger som kan stilles til den funksjon, aktivitet eller prosedyre som er gjenstand for forvaltningsrevisjon. Kriteriene holdt sammen med faktagrunnlaget danner basis for de analyser og vurderinger som foretas, og de konklusjoner som trekkes i en forvaltningsrevisjon. Aktuelle kilder for utledning av revisjonskriterier er lover, forskrifter, retningslinjer, vedtak, avtaler og anerkjent teori. I denne undersøkelsen har vi lagt til grunn:

- Kommuneloven
- Lov om offentlige anskaffelser
- Forskrift til Lov om offentlige anskaffelser, med veileder, 2006

Lov om offentlige anskaffelser har grunnleggende retningslinjer som gjelder for alle kjøp som foretas. Disse retningslinjene finnes i lovens § 1 og § 5 pkt. 2.

I § 1 er lovteksten som følger:

”Loven og tilhørende forskrifter skal bidra til økt verdiskapning i samfunnet ved å sikre mest mulig effektiv ressursbruk ved offentlige anskaffelser basert på forretningsmessighet og likebehandling. Regelverket skal også bidra til at det offentlige opptrer med stor integritet, slik at allmennheten har tillit til at offentlige anskaffelser skjer på en samfunnstjenlig måte”.

I § 5 pkt. 2 står det:

”En anskaffelse skal så langt det er mulig være basert på konkurranse.”

Prinsippet om konkurranse er det viktigste vi kan trekke ut av Lov om offentlige anskaffelser. Loven med forskrifter har også klare retningslinjer for hvilken konkurranseform som skal benyttes, og for framgangsmåten ved den enkelte konkurranseform. Loven med forskrift regulerer bruk av rammeavtaler og inngåelse av rammeavtaler, både når selskapet inngår egne rammeavtaler og når rammeavtaler inngås av SIIS.

Øvrige grunnleggende prinsipper for offentlige anskaffelser er

*god forretningskikk
forholdsmessighet
likebehandling av leverandører
forutberegnelighet
gjennomsiktighet
etterprøvbarehet*

Etterprøvbarehet betyr at selskapet skal kunne framlegge dokumentasjon som viser hvordan innkjøpet er gjennomført.

Revisjonskriterier for de enkelte problemstillingene følger under fakta og vurderinger nedenfor.

5. FAKTA OG VURDERINGER

5.0 Kort om anskaffelsene i selskapet

IRIS deltar i Samordnet Innkjøp i Salten(SIIS) som er en avtale om samordning av innkjøp mellom kommunene i Salten, jfr. Kommuneloven § 28 1b om administrativt vertskommunesamarbeid. Bodø kommune er vertskommune for samarbeidet. Samordnet innkjøp i Salten kom i 2008, og det foreligger reglement og instruks for avtalen.

SIIS har inngått rammeavtaler på en lang rekke områder på vegne av medlemmene. IRIS er med i flere av disse. I de fleste rammeavtalene er det bare en leverandør, dette er ordinære rammeavtaler.

IRIS har inngått noen rammeavtaler på egen hånd (ingen parallelle rammeavtaler). Disse belyses i rapporten på samme måte som øvrige anskaffelser.

I samarbeidet med SIIS inngår bruk av innkjøpsverktøyet Ajour som inneholder både et bestillerverktøy og et konkurranseverktøy. Bestillerverktøyet skal brukes ved bestillinger på rammeavtalene. Dersom det skal bestilles varer/tjenester på et område som ikke omfattes av noen rammeavtale og kostnaden er over kr. 10 000,-, skal selskapet selv sende forespørsel/innhente tilbud fra tre ulike leverandører ved bruk av Ajour innkjøpsprogram. Kjøp som anslås å komme over anbudsgrensen, skal lyses ut på anbud - i tråd med Lov om offentlige anskaffelser.

5.1 I hvilken grad har IRIS system og rutiner for å sikre etterlevelse av anskaffelsesregelverket?

5.1.1 Revisjonskriterier

Det er administrasjonssjefen som er den øverste lederen for den samlede virksomhet. Av kommunelovens § 23.2 framgår det at

"Administrasjonssjefen skal påse at de saker som legges fram for folkevalgte organer, er forsvarlig utredet, og at vedtak blir iverksatt. Administrasjonssjefen skal sørge for at administrasjonen drives i samsvar med lover, forskrifter og overordnede instruksjoner, og at den er gjenstand for betryggende kontroll".

I IRIS som et IKS som er omfattet av lov om offentlig anskaffelse må det forutsettes at selskapets direktør ivaretar det overordnede ansvaret med å sørge for organiseringen av innkjøpsfunksjonen med fordeling av ansvar og myndighet. Direktøren bør herunder sørge

for at selskapet har innkjøpsreglement og rutinebeskrivelser, at ansvar er delegert på en klar og oversiktlig måte, at nødvendig kompetanse forefinnes, og at samarbeid finner sted.

5.1.2 Fakta

I møte med direktør, økonomisjef og daglig leder for IRIS Service, understrekes det at man har prosedyrer for offentlig anskaffelse som følges. Dette var noe tidligere sjef i selskapet hadde hatt sterkt fokus på internt. Derfor legges det til grunn at det alltid er tre som skal spørres i utgangspunktet. Dette var en ordning man hadde hatt før anskaffelsesregelverket kom. Direktør sier videre at *«vi bruker en del tid på at dette skal være i orden, og vi ser jo at en del andre har snublet litt i forhold til dette området. Poenget er jo at vi skal få lavere pris»*.

Direktør sier videre at det har vært et spørsmål om de kommersielle delene av selskapet IRIS Produksjon og Retura, er unntatt regelverket. Dette oppfatter man det er kommet avklaring på, og at disse er unntatt. Han sier at man likevel legger til grunn at de skal følge regelverket.

Etter det revisjonen forstår har daglig leder i IRIS Service (heretter daglig leder) en nøkkelrolle i forhold til offentlig anskaffelse i konsernet. Han sier at selskapene kjøper både varer og tjenester:

«I forhold til det lager vi en kravspesifikasjon og legger ut på Doffin, for alle anskaffelser over kr 500 000,-. Det føler vi ikke er noe belastning, for vi har lært å bruke systemet og det går helt greit».

Direktør mener man har et veldig bevisst forhold til dette temaet. Men det er også mange teknisk krevende anskaffelser, hvor man nesten ikke vet hva det er som skal anskaffes. Det skal eksempelvis nå anskaffes brannvarslings- og slukkeanlegg for administrasjonsbygget og sorteringshallen. Det gjør det ofte krevende å utforme anbudsdokumenter. Og i en del slike tilfeller får man også bare en tilbyder, det er noen ganger ikke flere tilbydere på markedet.

Daglig leder sier at det i andre tilfeller er nokså enkelt å gjøre anskaffelser. F eks i forhold til arbeidsklær som man har rammeavtaler på. I IRIS Service er det to i tillegg til leder som gjør anskaffelser. Da kan man bare gå inn i Ajour som er anskaffelsessystemet, og bestille. I Ajour ligger katalogene inne med priser. Dette gjør det også veldig lett å følge med på at man har fått rett pris når fakturaen kommer. Han opplyser at de har sendt tilbake flere fakturaer med feil, bl a hvis de er ilagt fakturagebyr.

Daglig leder sier at datterselskapene gjør selvstendige anskaffelser, men at de i en del tilfeller også gjør felles anskaffelser. Eksempelvis har Service og Retura anskaffet biler i det samme anbudet.

I tillegg til enkeltanskaffelsene gjennomfører det også anskaffelser i forhold til rammeavtaler. Det IRIS har egne rammeavtaler i forhold til er: bedriftshelsetjeneste, revisjon, ISO- sertifisering, reklame, innsamling av avfall (krokkjøring), kjøp av undergrunns-container, kjøp av avfallsdunker, kjøp av plastsekker og matvarer.

Selskapet er også inne i rammeavtaler i regi av Samordnet innkjøp i Salten (SiiS). SiiS spør om selskapet ønsker å delta på rammeavtalene, og stort sett er man med på disse. Det blir i denne forbindelse ganske store rammeavtaler, som man mener i de fleste tilfeller gir en god pris. De rammeavtalene man oppgir å delta på gjennom SiiS, er i forhold til: telefoni, data, papir og kontorrekvisita, forsikring, strøm, drivstoff, arbeidstøy og dekk. Daglig leder i IRIS Service (som fungerer som kontaktpunkt for IRIS til SiiS) mener lekkasje fra rammeavtaler i hovedsak ikke er til stede i konsernet. Men at det kan forekomme hvis noen ikke er klar over at de har rammeavtale gjennom SiiS, eller hvis det har vært skiftet leverandør i rammeavtalene.

Hvert av de fire selskapene har sin daglige leder som gjør anskaffelser, og de anviser også alle utbetalinger. Fakturaene scannes når de kommer inn, og så går daglig leder til den som har bestilt varen for attestering, deretter anviser daglig leder. Hvis det dukker opp et navn på en utbetalingsliste han ikke kjenner, så spør de. Daglig leder gir uttrykk for at det er veldig oversiktlig med få som gjør innkjøp og ikke for mange leverandører. Det er fire personer (inkludert direktør) i IRIS Salten IKS, som gjør innkjøp. I datterselskapene er det tre (inkludert daglig leder) i IRIS Service AS, fire i Retura IRIS AS og tre i IRIS Produksjon AS, som gjør innkjøp.

Daglig leder sier også at det ikke er noen i IRIS som er ute og handler for kr 10 000,- uten at det er avklart med en overordnet som har myndighet. I rutinen vår står det at ved hvert kjøp over kr 5000,- skal det innhentes tre priser, og den som gjennomfører anskaffelsen skal dokumentere at det er gjort. Eller det skal skrives et lite notat om hvorfor dette ikke kunne gjøres. Han sier videre at det meste de anskaffer går gjennom Doffin eller rammeavtalene.

Fra konsernets prosedyresamling har revisjonen fått utskrift av prosedyre for innkjøp av IT og telefonutstyr i IRIS. I prosedyre for innkjøp går det frem at formålet er å «Sikre at kjøp av varer og tjenester skjer ihht lov, forskrift og interne regler i denne prosedyre».

Prosedyren opererer med tre ansvarlignivå: leder, ansatt med delegert ansvar og ansatte uten delegert ansvar. Det fremgår at leder skal sikre at rett prosedyre velges og ha kontroll med anskaffelsene. Ansatt med delegert ansvar:

«Skal forholde seg til formell avtale ihht konkret delegasjon i hvert enkelt tilfelle. Enkeltinnkjøp av varer og tjenester over kr 5000,- skal avklares med daglig leder ihht organisasjonsplan. Rapportering skjer ved attestasjon/anvisning av faktura».

Ansatt uten delegert ansvar: *«Innkjøp av varer og tjenester skal kun foregå ved godkjent rekvisisjon».*

Daglig leder sier at man gjennomfører intern opplæring i selskapet i offentlig anskaffelse, man har hatt noen internkurs. Men de har ikke gjort bruk av f eks Ajour til opplæring siden systemet ble anskaffet. Det sies at det er alltid noen av de ansatte i selskapene som kan offentlig anskaffelse og kan lære opp andre.

Konsernet er ISO- sertifisert, og det gjennomgår av den grunn årlig sertifisering. Dette er dokumentert for revisjonen, og siste sertifiseringsgjennomgang var 17.04.2015. Det er sett på aktuelle prosedyrer i selskapet. Det er ikke dokumentert noe om funn i denne forbindelse, og slik revisjonen oppfatter det, er ikke dette av noe betydning for temaet i revisjonens undersøkelse.

5.1.3 Vurdering

Det er revisjonens inntrykk at det i konsernet er en bevissthet i forhold til å følge regelverket om offentlig anskaffelse. Det er utarbeidet rutiner for gjennomføring av anskaffelser og det er fastsatt et hierarki i forhold til ansvarlighetsnivå i anskaffelsesprosessen. Det fremgår også at det er et begrenset antall personer i hvert selskap som har ansvar for innkjøpsoppgaver.

Daglig leder i IRIS Service har en nøkkelrolle i selskapet i forhold til offentlig anskaffelse, og er kontaktpunkt eksempelvis i forhold til kommunikasjon med SIIS. Etter revisjonens oppfatning er det positivt at det er noen som har et særlig oppfølgingsansvar for anskaffelsesområdet.

Det er positivt at det gjennomføres noe internopplæring i offentlig anskaffelse, men man har ikke hatt opplæring i bruk av Ajour siden systemet ble anskaffet.

5.2 Er selskapets praksis i tråd med lov og forskrift om offentlige anskaffelser?

5.2.1 Revisjonskriterier

Forskrift til Lov om offentlige anskaffelser gir detaljerte retningslinjer for anskaffelsesprosessen. Forskriften deler anskaffelsesprosedyrene inn i tre ulike kapitler I, II og III. Del I er de alminnelige bestemmelsene som gjelder alle anskaffelser, del II gjelder anskaffelser under terskelverdiene samt uprioriterte tjenester, og del III gjelder anskaffelser over EØS-terskelverdiene. Helse- og sosialtjenester og juridiske tjenester er uprioriterte tjenester (vedlegg 6 til forskriften).

Konkrete krav til valg av anskaffelsesprosedyre (beløp er eks. mva.):

Beløp 10 000-100 000	Tre leverandører bør forespørres	Ikke krav om protokoll Ikke krav til kunngjøring
Beløp 100 000-500 000	Tre tilbud bør dokumenteres skriftlig	Krav om protokoll Ikke krav til kunngjøring
Beløp 500 000 - EØS-terskel	Krav om anbud	Krav om anbudsprotokoll Krav til kunngjøring i DOFFIN
Beløp over EØS - terskel	Krav om anbudsutlysning i hele EØS-området, reglene i forskriftens Del III skal følges.	

For uprioriterte tjenester vil reglene for kjøp under EØS-terskelverdi gjelde (forskriftens del I og II).

Før en velger anskaffelsesprosedyre, er det nødvendig å beregne anskaffelsens verdi. Dette gjøres på grunnlag av det samlede beløp eksklusive mva. som selskapet kan komme til å betale for det som inngår i anskaffelsen, jfr. forskriftens § 2.3.1. Det er ikke tillatt å dele opp en anskaffelse for å unngå at en kommer over en terskelverdi som er bestemmende for hvilken anskaffelsesprosedyre som skal følges, jfr. forskriftens § 2.3.4. Dersom en anskaffelse løper over lengre tid, men er avgrenset innenfor 48 måneder, skal hele anskaffelsen tas med i det samlede beløpet for anskaffelse, jfr. § 2.3.9. For tidsbegrensede tjenestekontrakter eller tjenestekontrakter med en løpetid på mer enn 48 måneder, hvor det ikke er fastsatt en samlet pris, skal beregningsgrunnlaget være den månedlige rate multiplisert med 48, jfr. § 2.3.10.

For kjøp over 100 000 skal leverandøren etter forskriftens § 3-3 og § 3-4 legge fram skatteattest og HMS-erklæring.

Kravene til innhold i protokoll framgår av forskriftens vedlegg 3 (kjøp mellom 0,1-0,5 mill. kr. eks. mva.) og vedlegg 4 (kjøp over 0,5 mill. kr. eks. mva.)

5.2.2 Fakta

Nedenfor følger fremstilling av gjennomføring av enkeltanskaffelser og anskaffelser av rammeavtaler.

ENKELTANSKAFFELSER:

Bioposer, anskaffelse på ca 1,7 mill,
Det ble gjennomført anbudskonkurranse våren 2014 hvor en leverandør fra Danmark vant konkurransen. Ved levering viste det seg at disse posene hadde for dårlig kvalitet. Da hadde selskapet kun kort tid på seg, og to leverandører ble forespurt om de kunne levere på 14 dagers varsel. Nytt selskap leverte beste tilbud og ble valgt som leverandør. Opprinnelig anbud var utlyst på doffin, men hasteinnkjøpet som måtte gjøres var ikke utlyst i doffin. Protokoll, skatteattest og HMS- erklæring er dokumentert.
Komprimator, ca 1,1 mill,
Selskapet opplyser at avfallsbransjen ikke kjenner andre leverandører av denne typen komprimator. Ikke anbudsutlyst. Skatteattest er dokumentert, men ikke HMS- erklæring.
Ny vekt med programvare, 0,7 mill
Gjelder innkjøp av ny vekt med tilhørende terminal og programvare for miljøtorget på Fauske. Ikke anbudsutlyst, opplyses å være eneste leverandør. Vansker i forhold til å skulle bytte programvare. Ikke innhentet skatteattest og HMS- erklæring.
Detaljprosjektering av Campus Vikan, 1,2 mill
Oppdraget opplyses å ikke være konkurranseutsatt og det er ikke innhentet skatteattest og HMS- erklæring. Oppdraget er detaljprosjektering av hall for farlig avfall og utvidelse av papirlager. Prosjekterende oppgis å være valgt ut av prosjektlederene.
Furulund Miljøtorg Steigen, 2,3 mill
Gjelder arbeider som er gjort på Furulund Miljøtorg. Selskapet opplyser at merkostnadene er utløst av ekstraarbeider og opparbeidelse av et vesentlig større areal med asfalt, enn antatt. Prosjektet ble utlyst i Doffin av Norconsult. Protokoll er dokumentert. Kontraktssum 2,3 mill, fakturaer for ca 3,5 mill i 2014. Skatteattest og HMS- erklæring er dokumentert
Campus Vikan, byggekontrakt, 31 mill
Bygging av nybygg på Vikan. Anskaffelsen har det vært utlyst i Doffin, og protokoll er dokumentert. Skatteattest og HMS- erklæring er dokumentert.

Campus Vikan, prosjektledelse, 1,1 mill
Anskaffelsen er ikke utlyst i Doffin. Dokument for tilbudsetterspørsele prosjektledelse er dokumentert, men ikke protokoll. Fire aktører fikk tilsendt tilbudet.
Komprimator og 2 stk krokcontainere, 0,9 mill
Selskapet opplyser at kjøpet av komprimatorer og containere er økonomisk fordelaktig fordi samme containere kan brukes på tre av deres anlegg, Fauske, Reipå og Hamarøy. Det opplyses at dersom man hadde brukt en annen leverandør hadde dette kjøpet på 4 krokløftcontainere pådratt selskapet en ekstra kostnad på kr 200 000,-.
Anskaffelsen er foretatt som direkteanskaffelse uten konkurranseutsetting. Skatteattest og HMS- erklæring er dokumentert.
Regnskapssystem og årlig lisens, 0,18 mill (årlig lisens)
Det er ikke dokumentert konkurranseutsetting av opprinnelig anskaffelse av regnskapssystem. Selskapet opplyser at valg av system ble gjort i 2003, og at valgt leverandør da var eneste alternativ med dette brukergrensesnittet.
Flytting av jordmasser, 0,27 mill
Selskapet opplyser at en entreprenør med maskin leies av Iris Produksjon på timer for arbeid på deponi, og med flytting av rene og forurensede masser. Han ble leid inn på timer av Iris Salten for å fjerne jordmasser før spregningsarbeider våren 2014, ettersom han da ikke hadde annet arbeid for Iris Produksjon. Anskaffelsen er ikke konkurranseutsatt, og det er ikke dokumentert skatteattest.
Rådgivning byggteknikk og prosjektadm – Campus Vikan, 0,4 mill
Ble engasjert inn via de tilbudene som kom inn i forbindelse med prosjektledelse Campus Vikan. Anskaffelsen er ikke konkurranseutsatt, og det foreligger ikke skatteattest.
Drifting av navigasjonssystem, 0,4 mill
Ikke konkurranseutsatt. Vurdert som uhensiktsmessig å bytte leverandør, kan gi økte kostnader. Første avtale ble i følge selskapet inngått i 2008, da selskapet var enerådende. Grunnlagsinvesteringer gjør at bytte av leverandør er uhensiktsmessig. 5 årig avtale inngått i 2013. Det opplyses at ved utløp av nåværende avtale vil kjøpet bli anbudsutlyst.
Fjellsprengning og utlasting, 1,39 mill
Anskaffelsen er ikke utlyst i Doffin men er konkurranseutsatt. Protokoll dokumentert. Ikke dokumentert skatteattest og HMS- erklæring.
Kjøp av 4 krokcontainere, 0,35 mill
Opplyst at to leverandører er forespurt om pris. Konkurranseutsetting og protokoll er ikke dokumentert.

RAMMEAVTALER:

Kantinedrift og vasking, over Doffin grensen
Protokoll dokumentert, anbudsutlyst på Doffin. Ikke dok skatteattest og HMS- erklæring.
Bedriftshelsetjeneste, over Doffin grensen
Protokoll dokumentert, anbudsutlyst på Doffin. Er dok skatteattest og HMS- erklæring.
Revisjon, over Doffin grensen
Anskaffelsen er utlyst på Doffin. Protokoll foreligger. Dokumentert skatteattest og HMS-erklæring.
ISO sertifisering, over Doffin grensen
Det opplyses at anskaffelsen er konkurranseutsatt ved at forespørsel er sendt til 5 leverandører, hvorav man bare mottok tilbud fra en. Kontrakt inngått for 3 år. Konkurransetsettingen er dokumentert.
Reklametjenester, under Doffin grensen
Anskaffelsen er konkurranseutsatt gjennom annonsering og forespørsel til konkrete leverandører.
Kommunikasjonsrådgivning, over Doffin grensen
Anskaffelsen er konkurranseutsatt gjennom forespørsel til konkrete leverandører. Protokoll dokumentert. Ikke dok skatteattest og HMS- erklæring.
Kjøp av undergrunnscontainer, over Doffin grensen
Anskaffelsen er utlyst på Doffin. Protokoll foreligger. Dokumentert skatteattest og HMS-erklæring.
Søppeldunker, over Doffin grensen
Anbudsutlyst på Doffin. Protokoll foreligger. Dokumentert skatteattest og HMS- erklæring.
Søppeldunker, over Doffin grensen
Anbudsutlyst på Doffin. Protokoll foreligger. Dokumentert skatteattest og HMS- erklæring.
Transporttjenester, over Doffin grensen
Opplyst at anskaffelsen ble utlyst i 2008, med oppstart i 2010. Kontraktslengde 5 + 2 år opsjon. Er nå inne i andre år av opsjon. Protokoll foreligger. Dokumentert skatteattest og HMS- erklæring. Revisjonen har fått tilgang til protokoll fra juni 2008.

5.2.3 Vurdering

Enkeltanskaffelser

Bioposer, anskaffelse på ca 1,7 mill

Den opprinnelige anskaffelsen ble konkurranseutsatt gjennom utlysning i Doffin. I forhold til at denne anskaffelsen ble mislykket, oppfatter revisjonen det slik, at det er akseptabelt i den konkrete situasjonen som da oppstod, med tidspress, at det ble gjennomført en konkurranseutsetting ved at to leverandører ble forespurt.

Komprimator, ca 1,1 mill

Anskaffelsen er gjennomført som et direktekjøp uten konkurranseutsetting. I utgangspunktet en ikke korrekt anskaffelsesprosedyre i dette tilfellet. Det kan være riktig som selskapet sier at bransjen bare kjenner til en leverandør av det aktuelle produktet. Men etter revisjonens oppfatning kan det også være slik at ved å anbudstlyse på vanlig måte, kan man bidra til å synliggjøre et behov i markedet, og at flere leverandører kommer inn på tilbudssiden.

Ny vekt med programvare, 0,7 mill

Anskaffelsen er ikke konkurranseutsatt, og er gjennomført som et direktekjøp. Øvrig system i selskapet er basert på gjeldende programvare fra denne leverandøren. Etter revisjonens oppfatning må dette derfor være greit.

Detaljprosjektering av Campus Vikan, 1,2 mill

Anskaffelsen er gjennomført som et direktekjøp uten konkurranseutsetting. Etter revisjonens oppfatning er dette et brudd på lov om offentlig anskaffelse.

Furulund Miljøtorg Steigen, 2,3 mill

Anskaffelsen er konkurranseutsatt, og det er valgt rett anskaffelsesprosedyre ved at den er utlyst i Doffin. Etter revisjonens oppfatning er det et brudd på lov om offentlig anskaffelse, at det gjennomføres en anskaffelse som er halvannen gang så stor som utlyst.

Campus Vikan, byggekontrakt, 31 mill

Anskaffelsen er konkurranseutsatt, og det er valgt rett anskaffelsesprosedyre ved at anskaffelsen er utlyst i Doffin.

Campus Vikan, prosjektledelse 1,1 mill,

Anskaffelsen er gjennomført ved at tilbud er sendt ut til utvalgte leverandører. Dette er feil anskaffelsesprosedyre, prosjektet skulle vært utlyst på Doffin. Dette er brudd på lov om offentlig anskaffelse.

Komprimator og 2 stk krokcontainere, 0,9 mill

Anskaffelsen er gjennomført som et direktekjøp uten konkurranseutsetting. Dette er feil anskaffelsesprosedyre, men henger sammen med kompatibilitet med tidligere anskaffede systemer.

Regnskapssystem og årlig lisens, 0,18 mill

Anskaffelsen er gjennomført som et direktekjøp uten konkurranseutsetting. Selskapet opplyser at det på anskaffelsestidspunktet var eneste leverandør med aktuelt brukergrensesnitt. Revisjonen legger til grunn at dette må være greit.

Flytting av jordmasser, 0,27 mill

Anskaffelsen er gjennomført som et direktekjøp uten konkurranseutsetting. Dette er feil anskaffelsesprosedyre. Anskaffelser skal konkurranseutsettes. Dette er brudd på lov om offentlig anskaffelse.

Rådgivning byggteknikk og prosjektadm – Campus Vikan, 0,4 mill

Anskaffelsen er gjennomført som et direktekjøp uten konkurranseutsetting. Dette er feil anskaffelsesprosedyre. Anskaffelser skal konkurranseutsettes. Dette er brudd på lov om offentlig anskaffelse.

Drifting av navigasjonssystem, 0,4 mill

Anskaffelsen er gjennomført som et direktekjøp uten konkurranseutsetting. Dette er feil anskaffelsesprosedyre. Anskaffelser skal konkurranseutsettes. Etter revisjonens oppfatning er det likevel forståelig at grunnlagsinvesteringer i et unikt system, vanskeliggjør konkurranseutsetting. Selskapet opplyser at ved utløp av nåværende periode, vil kontakten legges ut på anbud.

Fjellsprengning og utlasting, 1,39 mill

Anskaffelsen er konkurranseutsatt gjennom tilbud til utvalgte leverandører. Dette er feil anskaffelsesprosedyre. Oppdraget skulle vært utlyst i Doffin. Dette er brudd på lov om offentlig anskaffelse.

Kjøp av 4 krokcontainere, 0,35 mill

Det opplyses fra selskapet at to leverandører er forespurt om pris, men revisjonen har ikke mottatt dokumentasjon av protokoll. Det er dermed ingen dokumentasjon på at kjøpet er konkurranseutsatt. Dette er et brudd på protokollplikten ved kjøp over kr 100 000,-.

RAMMEAVTALER:**Kantinedrift og vasking, over Doffin grensen**

Anskaffelsen er konkurranseutsatt, og det er valgt rett anskaffelsesprosedyre ved at den er utlyst i Doffin.

Bedriftshelsetjeneste, over Doffin grensen

Anskaffelsen er konkurranseutsatt, og det er valgt rett anskaffelsesprosedyre ved at den er utlyst i Doffin.

Revisjon, over Doffin grensen

Anskaffelsen er konkurranseutsatt, og det er valgt rett anskaffelsesprosedyre ved at den er utlyst i Doffin.

ISO sertifisering, over Doffin grensen

Anskaffelsen er konkurranseutsatt ved tilbud til utvalgte leverandører. Feil prosedyre er valgt ved at konkurransen ikke er utlyst på Doffin.

Reklametjenester, under Doffin grensen

Anskaffelsen er konkurranseutsatt, og det er valgt rett anskaffelsesprosedyre ved at det er annonsert og forespurt aktuelle leverandører.

Kommunikasjonsrådgivning, over Doffin grensen

Anskaffelsen er konkurranseutsatt ved tilbud til utvalgte leverandører samt annonsering. Feil prosedyre er valgt ved at konkurransen ikke er utlyst på Doffin.

Kjøp av undergrunnscontainer, over Doffin grensen

Anskaffelsen er konkurranseutsatt, og det er valgt rett anskaffelsesprosedyre ved at den er utlyst i Doffin.

Søppeldunker, over Doffin grensen

Anskaffelsen er konkurranseutsatt, og det er valgt rett anskaffelsesprosedyre ved at den er utlyst i Doffin.

Søppeldunker, over Doffin grensen

Anskaffelsen er konkurranseutsatt, og det er valgt rett anskaffelsesprosedyre ved at den er utlyst i Doffin.

Transporttjenester, over Doffin grensen

Anskaffelsen er konkurranseutsatt, og det er valgt rett anskaffelsesprosedyre ved at den er utlyst i Doffin.

Skatteattester og HMS-erklæringer

For flere av de undersøkte anskaffelsene, mangler skatteattest og HMS-erklæring. Dette er et brudd på lov om offentlig anskaffelse.

6. KONKLUSJON

Problemstilling 1

I hvilken grad har selskapet system og rutiner for å sikre etterlevelse av anskaffelsesregelverket?

Det er revisjonens inntrykk at det i konsernet er en bevissthet i forhold til å følge regelverket om offentlig anskaffelse. Det er utarbeidet rutiner for gjennomføring av anskaffelser og det er fastsatt et hierarki i forhold til ansvarlignivå i anskaffelsesprosessen. Det fremgår også at det er et begrenset antall personer i hvert selskap som har ansvar for innkjøpsoppgaver.

Daglig leder i IRIS Service har en nøkkelrolle i selskapet i forhold til offentlig anskaffelse, og er kontaktpunkt eksempelvis i forhold til kommunikasjon med SIIS. Etter revisjonens oppfatning er det positivt at det er noen som har et særlig oppfølgingsansvar for anskaffelsesområdet.

Det er positivt at det gjennomføres noe internopplæring i offentlig anskaffelse, men man har ikke hatt opplæring i bruk av Ajour siden systemet ble anskaffet.

Problemstilling 2

Er selskapets praksis i tråd med lov om offentlige anskaffelser?

Gjennomgangen av anskaffelser gir et blandet inntrykk i forhold til overholdelse av innkjøpsreglementet. For en del av anskaffelsene er det gjennomført korrekt konkurranseutsetting med rett prosedyre. I noen tilfeller er konkurranseutsetting gjennomført, men med feil prosedyre. Eksempelvis at anskaffelser over terskelverdi, ikke er utlyst i Doffin.

I flere tilfeller er til dels store anskaffelser ikke konkurranseutsatt i det hele tatt. I noen av disse tilfellene henger det sammen med at det er spesialiserte produkter som det bare er en leverandør av. I noen tilfeller har man vært bundet opp til enkeltleverandører av spesialiserte produkter, gjennom tidligere anskaffelser. I slike tilfeller kan det medføre store kostnader å gå ut av tidligere valgte løsninger. Dette mener revisjonen i enkelte tilfeller det må være forståelse for.

I flere tilfeller er kontrakter gjennomført uten konkurranseutsetting, uten at det er begrunnet nærmere, og uten at det er noe saklig grunnlag for det. Etter revisjonens oppfatning er det uheldig at det foreligger flere klare brudd på lov om offentlig anskaffelse.

Det er også eksempler på at protokollplikten i forhold til mindre anskaffelser, ikke er overholdt.

Anbefalinger:

- 1. Selskapet bør ta en gjennomgang og kvalitetssikring av praksis på anskaffelsesområdet for å sikre at regelverket overholdes.**
- 2. Det bør innskjerpes at kjøp over anbudsgrensen skal utlyses i Doffin.**

7. KOMMENTAR FRA DIREKTØR I IRIS

Direktørens kommentar til rapporten fremgår som vedlegg 1 på neste side.

Revisjonen tar direktørens kommentar til orientering.

Direktørens svar har slik vi ser det, ikke betydning for rapportens vurderinger og konklusjon.

Vedlegg 1 – Kommentar fra direktør i IRIS

I forhold til rapporten kommenterer direktøren følgende:

Kommunerevisjonen har gjort et godt stykke arbeid som har avdekket hva som vi gjør bra og på hvilke områder vi har forbedringspotensial. Iris har de siste 10 årene hatt et klart fokus på at vi skal gjøre gode innkjøp, og det sikrer vi på best måte ved å følge regelverket fullt ut. Vi i IRIS bestemte oss for mange år siden at innkjøpsregelverket er et godt verktøy for å gjøre gode innkjøp. Til tross for dette ser vi at vi i enkeltanskaffelser kommer i dilemmaer som gjør at det er vanskelig å etterleve vår intensjon.

Det største forbedringspotensialet har vi innenfor bedre verifisering og arkivering av de innkjøp vi gjør. Det vil si ens lagring av dokumentasjon av tilbudsforespørsler, innkomne tilbud, protokoller, og nødvendig dokumentasjon som HMS attest og skatteattester.

Selv om innkjøp ofte er tema i hele organisasjonen, og at vi har ledende personell med ekstra kompetanse på innkjøp, ser vi at vi har et løpende behov opplæring og kursing innenfor området. Dette vil bli prioritert på bakgrunn av denne gjennomgåelsen.

Kommunerevisjonens gjennomgang har avdekket de to områdene hvor vi oftest kommer i et dilemma i forhold til innkjøpsregelverket. Det gjelder innkjøp av konsulenttenester, og innkjøp hvor vi innenfor vår bransje finner kun en leverandør som kan tilpasses de systemer vi allerede har. Disse to områdene er det vi oppfatter som spesielt kompliserte, og som vi sammen med rutineforbedringer vil ha størst fokus fra nå av.

Leif Magne Hjelseng
Adm.dir.
Iris Salten iks.

Med vennlig hilsen



Leif Magne Hjelseng
Administrerende direktør

Vedlegg 2 – Uttalelse fra KS Bedrift



Indre Østfold Renovasjon IKS
v/ daglig leder Tor Morten Mandt.

Oslo 18.12.2014

Forholdet til anskaffelsesregelverket

Innledning og konklusjon

Dette er relativt omfattende vurderinger og jeg har basert meg på det som fremkommer i e-postene nedenfor, samt telefonsamtale med daglig leder i Indre Østfold Renovasjon IKS (IØR IKS) Tor Morten Mandt.

Konklusjonen er at Retura Østfold AS ikke er omfattet av forskrift om offentlige anskaffelser fordi det er et selskap av «forretningsmessig karakter». Dette innebærer i praksis at det deltar i markedet i konkurranse med private aktører og på like vilkår.

Ellers nevnes at kjøp og leie av fast eiendom er unntatt fra forskriften. Ved salg og utleie av tomt, reiser det særlige problemstillinger i forhold til regelverket for offentlig støtte.

Er Retura Østfold AS omfattet av regelverket

Et AS som er 100 % eid av et IKS, vil kunne være omfattet av regelverket., jf FOA § 1-2 og § 4-1 c.

Selv om morselskapet IØR IKS, skulle være omfattet av anskaffelsesregelverket, er det ikke gitt at datterselskapet vil være det. Det må foretas en konkret vurdering av datterselskapet.

I klagenemndas sak 2010/278 forutsatte klagenemnda, med henvisning til EUDomstolens praksis, at det måtte foretas en selvstendig vurdering av hvorvidt selskapene i et konsern var et offentligrettslig organ etter forskriften § 1-2 (2). I premiss (30) ble det vist til følgende:

"I de tilfeller der det aktuelle organet er en del av et konsern, skal det etter EUDomstolspraksis vurderes særskilt for det enkelte selskap hvorvidt vilkårene i § 1-2 (2) er oppfylt, jf. sak C-360/96 (BFI Holding) premiss (56) til (58), med videre henvisning til sak C-44/96 (Mannesmann). Det at et av selskapene i konsernet er å anse som et offentligrettslig organ, er således ikke tilstrekkelig til å fastslå at de øvrige selskapene i konsernet er et offentligrettslig organ."

Det følger av forskrift om offentlige anskaffelser § 1-2 (1), at regelverket gjelder for statlige, kommunale og fylkeskommunale myndigheter og "offentligrettslige organer". Et "offentligrettslig organ" er etter forskriften § 1-2 (2) ethvert organ:

"a. som tjener allmennhetens behov, og ikke er av industriell eller forretningsmessig karakter, og

*b. som er et selvstendig rettssubjekt og
c. som i hovedsak er finansiert av myndigheter eller organer som nevnt i første ledd, eller hvis forvaltning er underlagt slike myndigheters eller organers kontroll, eller som har et administrasjons-, ledelses- eller kontrollorgan der over halvparten av medlemmene er oppnevnt av slike myndigheter eller organer."*

Det er vilkårene i a, b og c som er avgjørende.

Retura Østfold AS er et aksjeselskap og da også et selvstendig rettssubjekt etter bokstav b. Videre er selskapet 100 % eid av IØR IKS, og det legges til grunn at IØR IKS har en kontroll med Retura AS som er en vanlig eeneier har. Følgelig er også vilkårene i bokstav c oppfylt.

Avgjørende er da om man "tjener allmennhetens behov, og ikke er av industriell eller forretningsmessig karakter", jf. forskriften § 1-2 (2) bokstav a.

Sentralt i denne vurderingen er hvorvidt virksomheten er av en slik karakter at det samlet sett foreligger en risiko for at selskapet kan ledes til å ta andre hensyn enn rent økonomiske, jf. EU-domstolens avgjørelse i sak C-283/00 premiss 92.

Svaret beror på en konkret helhetsvurdering. Sentrale momenter som er trukket frem i EU-domstolens praksis er betingelsene for virksomhetens aktiviteter, herunder konkurransesituasjonen og om virksomheten utøver sin aktivitet på normale markedsvilkår, om enheten har som formål å skape inntjening, om virksomheten er finansiert av det offentlige, kommersiell risiko og forholdene ved stiftelsen av virksomheten, jf. også klagenemndas saker 2011/162 premiss (27), 2011/149 premiss (33), 2011/126 premiss (32) og sak 2006/12.

Det er opplyst at Retura Østfold AS, konkurrerer med private renovasjonsfirmaer innenfor markedet for håndtering av næringsavfall.

Om virksomheten har som formål å skape inntjening er et sentralt moment for EU-domstolen jf. blant annet domstolens avgjørelse i sak C-18/01 (Taitotalo). Uten et formål om fortjeneste, mangler et sentralt motiv til å foreta anskaffelser ut fra rent økonomiske overveielser, og motsatt. I EU-domstolens forente saker C-223/99 og C-260/99 (Agora) kom imidlertid domstolen til at organet, som drev med organisering av messer og utstillinger, var av forretningsmessig karakter til tross for at det fremgikk av vedtektene at organet ikke skulle drives med fortjeneste for øyet. Domstolen la her avgjørende vekt på at organet i følge vedtektene skulle drives "på grunnlag af kriterier om overskud, effektivitet og rentabilitet", og at organet selv bar den økonomiske risiko forbundet med dets aktiviteter. Retura Østfold AS har hatt en jevn stigning i driftsinntekter fra kr 555 000 i 2005 til kr 50 708 000 i 2013. I samme periode har resultatet før skatt gått fra et underskudd på kr 125 000 til et overskudd på kr 7 263 000.

Selv om det ikke foreligger ordninger for eventuell dekning av underskudd, eller andre betingede offentlige tilskudd, er det relevant om det foreligger en sannsynlighet for at morselskapet eller andre vil tre inn for å sikre fortsatt drift ved en økonomisk vanskelig situasjon, jf. også EU-domstolens avgjørelse i sak C-18/01 (Taitotalo) premiss 53 flg.

Det er opplyst at det i selskapsavtalen er inntatt vilkår om at morselskapet IØR IKS, ikke skal stille garantier for Retura Østfold AS. Det er også opplyst at Retura Østfold AS håndterer

næringsavfall, i konkurranse med private. Slik det er vanlig at utskilte «næringsavfallsselskaper» gjør.

Situasjonen er dermed annerledes enn i KOFA-sak 126/2011 (Remiks Husholdning AS), hvor nettopp selvkostregimet og eneretten for husholdningsavfall gitt med hjemmel i forurensningslovens, ble vektlagt og talte for at man ikke sto over for et selskap som «*tjener allmennhetens behov, og ikke er av industriell eller forretningsmessig karakter*». I tillegg var det stilt betydelig garantier fra eierkommunene.

Generelt vurderes en flytting av næringsvirksomheten som et fornuftig tiltak, da det forsterker skillet mellom konkurranseutsatt del (næringsavfall) og den delen av virksomheten som er basert på enerett (husholdningsavfall). Farene for krysssubsidierting vil etter mitt syn, reduseres som følge av flyttingen.

Kjøp av tomt

For oppdragsgivere som er omfattet av forskriften vil kjøp og leie av tomt vil ikke være omfattet av forskriften om offentlige anskaffelser (FOA § 1-3, 2 b). Selv om man er unntatt fra forskriften er det dermed ikke gitt at man er unntatt fra loven. Enhver anskaffelse skal i følge loven være basert på konkurranse. Dette innebærer at oppdragsgiver plikter å gjennomføre en eller annen konkurranse før kontrahering. Det stilles beskjedne krav til en slik konkurranse. Enkle henvendelser på e-post til aktuelle leverandører, anses som tilstrekkelig.

Salg av tomt

Salg av tomt er et vanskelig område, men da i forhold til regelverket om offentlig støtte. Om et kommunalt eid IKS overfører eller leier en tomt til et AS til en pris lavere enn markedspris, vil dette kunne være ulovlig støtte. Det samme vil være tilfellet om det gis låne- eller betalingsvilkår som det er grunn til å tro at man ikke ville oppnådd hos en profesjonell investor.

Det vises i denne forbindelse til faktaark utarbeidet av KS (vedlagt) og ESAs retningslinjer for salg av fast eiendom: <http://www.eftasurv.int/state-aid/legal-framework/state-aid-guidelines/>

Om det senere skulle vises seg at det er betalt ulovlig støtte, vil støtten måtte reverseres, altså tilbakebetales i sin helhet.

Med vennlig hilsen



Knut Reinert Skåre
Advokat