



HORTEN
ADVOKATPARTNERSELSKAB
Philip Heymans Alle 7
2900 Hellerup

Tilsynsudtalelse om støtte til husleje eller ved at stille kommunens arealer eller lokaler til rådighed vederlagsfrit eller til en leje under markedslejen (jeres j.nr. 192891)

1. marts 2022

J.nr. 21-47570

Horten Advokatpartnerselskab (i det følgende Horten) har på vegne af Københavns Kommune skrevet til Ankestyrelsen den 27. oktober 2021.

Ankestyrelsen
7998 Statsservice

Horten har bedt Ankestyrelsen om at tage stilling til lovligheden af kommunens ønske om at yde støtte i form af at stille arealer og lokaler til rådighed vederlagsfrit eller til en leje under markedslejen. Kommunen ønsker at yde støtte til private aktører, der ikke udelukkende varetager lovlige kommunale opgaver, men hvor aktiviteterne på arealerne eller i lokalerne alene er lovlige kommunale aktiviteter.

Tel +45 3341 1200

ast@ast.dk
sikkermail@ast.dk

EAN-nr:
57 98 000 35 48 21

Horten har oplyst følgende om Hortens vurdering af spørgsmålet:

Åbningstid:
man-fre kl. 9.00-15.00

”Det er vores vurdering, at støtte i form af brugsret eller nedsat leje i en række tilfælde vil kunne øremærkes i overensstemmelse med de betingelser, der i øvrigt fremgår af tilsynspraksis om øremærkning af driftsstøtte, og at det derfor kan sikres, at de kommunale midler alene anvendes til lovlige kommunale formål.

Vi vurderer derfor også, at det i den forbindelse ikke er relevant at sondre mellem det, der klassisk defineres som enten driftsstøtte eller anlægsstøtte, men at det afgørende derimod er at se på, om det rent faktisk kan sikres, at støtten alene medgår til lovlige kommunale opgaver, dvs. om det er muligt at sikre en effektiv og reel øremærkning.”

Ankestyrelsen har vurderet spørgsmålet generelt, dvs. uden at have konkrete oplysninger om en eller flere konkrete sager. Vi gør derfor

opmærksom på, at der i forhold til en konkret sag kan være lovgivning eller foreligge særlige konkrete forhold, som vi ikke har taget højde for i det følgende.

Når kommunen skal vurdere lovligheden af at yde den omhandlede støtte til konkrete private aktører, bør kommunen derfor indledningsvis undersøge, om der findes lovgivning, der regulerer de konkrete forhold, og om der gælder en særlig praksis på området.

Ankestyrelsens vurdering

Efter Ankestyrelsens opfattelse kan der være tilfælde, hvor en kommune lovligt kan yde støtte i form af husleje eller i form af at stille arealer og lokaler til rådighed vederlagsfrit eller til en leje under markedslejen til private aktører, der ikke udelukkende varetager lovlige kommunale opgaver. Private aktører kan f.eks. være foreninger, fonde, selvejende institutioner eller private erhvervsdrivende.

Findes der ikke særlige regler, som regulerer spørgsmålet om kommunens adgang til at yde støtte til private aktører inden for det pågældende område, skal spørgsmålet om lovligheden af en kommunes støtte vurderes ud fra almindelige kommunalretlige grundsætninger om kommuners opgavevaretagelse – de såkaldte kommunalfuldmagtsregler.

Det følger heraf, at kommuner alene kan yde individuel støtte til private aktører, såfremt en række betingelser er opfyldt og forvaltningsretlige principper er iagttaget.

Herudover findes der regler i lånebekendtgørelsen, og der gælder regler om konkurrenceforvridende støtte og statsstøtte, som også kan have betydning.

Lovlige kommunale aktiviteter

Efter kommunalfuldmagtsreglerne kan der alene ydes støtte til opgaver eller aktiviteter, som kommunen lovligt selv kan varetage.

De opgaver, kommunen lovligt kan varetage, følger enten af lovgivningen eller af, hvad der henregnes til lovlige kommunale opgaver inden for rammerne af kommunalfuldmagten. Kommuner kan bl.a. lovligt varetage opgaver, der har til formål at fremme kultur- og idrætslivet i kommunen. Støtte til kulturaktiviteter kan være støtte til musik, teater, kunst, udstillinger og museer. Støtte til idrætsaktiviteter kan være støtte

til forskellige sportsgrene eller andre former for aktiviteter, der kan fremme folkesundheden. Kommuner kan også lovligt varetage opgaver, som har til formål at fremme den lokale turistudvikling. Se f.eks. Indenrigs- og Sundhedsministeriets udtalelse af 27. marts 2007 om vederlagsfri udlån af arealer til foreningen Skanderborg Festival Klub (udtalelse 07.3.3.).

Er der tale om, at den private aktør alene udfører lovlige kommunale opgaver, vil kommunen kunne yde støtte, uden at der skal ske såkaldt øremærkning af støtten. Det samme gør sig gældende, hvis den private aktør tillige varetager accessoriske opgaver i begrænset omfang. Accessoriske opgaver vil sige opgaver, der i princippet ikke er kommunale opgaver, men som knytter sig naturligt og tæt til varetagelsen af kommunale opgaver. Udøvelse af accessorisk virksomhed er bl.a. betinget af, at der sker bortforpagtning af opgaven på markedsmæssige vilkår (se ovennævnte udtalelse 07.3.3.).

Er der derimod tale om, at den private aktør også varetager opgaver, som kommunen ikke lovligt selv kan varetage, skal det sikres, at støtten alene anvendes til opgaver eller aktiviteter, som kommunen lovligt selv kan varetage.

Ved støtte i form af husleje eller ved at stille arealer eller lokaler til rådighed kan denne sikring ske ved, at arealerne eller lokalerne alene anvendes til lovlige kommunale aktiviteter.

Det kan efter omstændighederne være muligt for den private aktør at anvende de støttede arealer eller lokaler til andre aktiviteter end de aktiviteter, kommunen lovligt selv kan varetage, f.eks. kommercielle aktiviteter eller aktiviteter, som hovedsagligt kommer borgere i andre kommuner til gode.

Det skal dog stadig sikres, at den kommunale støtte ikke anvendes til andre aktiviteter end de aktiviteter, kommunen lovligt selv kan varetage. Det forudsætter, at det er muligt at holde aktiviteterne klart adskilt, og at der kan opgøres en værdi af den brug eller udlejning af arealerne eller lokalerne, som kommunen ikke kan støtte, f.eks. som en dagsleje ud fra en vurdering af markedsløjen for leje af arealerne eller lokalerne. Den opgjorte værdi vil derefter skulle betales til kommunen. Se Ankestyrelsens afgørelse af 13. september 2021 (j.nr. 21-16033) om tilskud til husleje til Odense Live Fonden, selv om fonden også afholdte kommercielle arrangementer i de lejede lokaler. I det årlige

huslejetilskud blev der fratrukket et beløb pr. dag, der afholdtes kommercielle arrangementer.

Kommunen skal føre tilsyn

Kommunen skal føre tilsyn for at sikre, at støtten alene går til lovlige kommunale aktiviteter.

I forbindelse med huslejestøtte eller ved at stille arealer eller lokaler til rådighed kan tilsynet eksempelvis føres ved at gøre støtten betinget af, at aktiviteterne adskilles organisatorisk og regnskabsmæssigt. Det betyder, at der skal være en klar opdeling af økonomien for de aktiviteter, kommunen lovligt selv kan varetage og den private aktørs andre aktiviteter. Støtten kan også gøres betinget af kommunens gennemgang af regnskabsbilag eller af en revisorerklæring om midlernes anvendelse. Vi henviser til Kommunernes Opgaver – Kommunalfuldmagten mv., Karsten Revsbech, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 3. udgave, 2015, s. 337. Endelig kan støtten gøres betinget af kommunens adgang til at besigtige forholdene.

Forbud mod at opnå fortjeneste eller profit

Kommunen må alene yde støtte til opgaver eller aktiviteter, som ikke har til formål at opnå fortjeneste.

Det betyder, at den private aktørs opgaver eller aktiviteter på arealerne eller i lokalerne, som kommunen yder støtte til, ikke må have til formål at give et økonomisk overskud.

Lokalitetsprincippet

En kommune må som udgangspunkt kun yde støtte til opgaver eller aktiviteter, som er af interesse for kommunens egne borgere. Dette følger af det såkaldte lokalitetsprincip og reglen om, at kommunen kun må yde støtte til opgaver, som den enkelte kommune lovligt selv kan varetage.

Det betyder, at kommunen normalt ikke kan yde støtte til aktiviteter, som udelukkende eller i det væsentlige er af interesse for borgere uden for kommunen.

Det er dog i praksis accepteret, at Københavns Kommune i sin egenskab af hovedstad har videre rammer for at yde tilskud til visse aktiviteter i

forhold til iagttagelse af lokalitetsprincippet. Se f.eks. Ankestyrelsens udtalelse af 9. september 2020 om Københavns Kommunes mulighed for at udleje lokaler under markedspris for Komitéen for MAD Symposium.

Forvaltningsretlige grundsætninger

Når en kommune yder støtte til private aktører, skal kommunen iagttage almindelige forvaltningsretlige grundsætninger såsom magtfordrejningslæren og lighedsgrundsætningen. Vi henviser til Kommunal erhvervsvirksomhed, Frederik Gammelgaard, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 1. udgave, 2004, s. 132.

Det betyder bl.a., at der stilles krav om, at der er lige adgang for alle til de aktiviteter, som kommunen støtter. Se f.eks. Indenrigs- og Sundhedsministeriets udtalelse af 27. marts 2007 om vederlagsfri udlån af arealer til foreningen Skanderborg Festival Klub (udtalelse 07.3.3.).

Aftaler, der løber længere end 3 år

Er der tale om, at kommunen ønsker at yde støtte til husleje eller stille arealer og lokaler til rådighed vederlagsfrit eller til en leje under markedslejen for en længere periode end tre år, kræver det Ankestyrelsens samtykke. Det følger af lånebekendtgørelsens § 13, stk. 1.

Det fremgår af lånebekendtgørelsens § 13, stk. 1, at en kommunalbestyrelse ikke uden tilsynsmyndighedens samtykke kan afgive tilsagn om regelmæssige ydelser eller lignende, som kommunen ikke efter lovgivningen er forpligtet til at præstere.

Et tilsagn om at yde et fast tilskud i op til tre år anses dog for et engangstilskud med ratevis afvikling. Samtykke hertil er derfor ikke nødvendigt.

Konkurrenceforvridende offentlig støtte

Det følger af § 11 a i konkurrenceloven, at der ikke må ydes støtte ved hjælp af offentlige midler til fordel for bestemte former for erhvervsvirksomhed, når støtten direkte eller indirekte har til formål eller til følge at forvride konkurrencen og samtidig ikke er lovlig i henhold til offentlig regulering.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen kan udstede påbud om, at en sådan støtte skal bringes til ophør eller skal tilbagebetales.

Spørgsmål om den ydede støtte er lovlig i henhold til offentlig regulering afgøres af vedkommende minister, eller af den pågældende kommunale tilsynsmyndighed, medmindre andet følger af anden lovgivning.

Det er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, der foretager vurderingen af, om der foreligger konkurrenceforvridende offentlig støtte.

EU-regler om statsstøtte

Endelig skal vi bemærke, at kommunen skal være opmærksom på EU-reglerne om statsstøtte.

EU-reglerne om statsstøtte kan begrænse en kommunes mulighed for at yde støtte eller indebære krav om, at kommunen følger særlige procedurer for anmeldelse af støtten.

Vi offentliggør denne udtalelse på www.ast.dk i anonymiseret form.

Ankestyrelsens kompetence som tilsynsmyndighed

Ankestyrelsen fører tilsyn med, at kommunerne overholder den lovgivning, der særligt gælder for offentlige myndigheder. Det står i § 48, stk. 1, i kommunestyrelsesloven.

Ankestyrelsen kan udtale sig om lovligheden af kommunale dispositioner eller undladelser. Det står i § 50 i kommunestyrelsesloven.

Venlig hilsen

Sarah Toron Sørensen

Vi har anvendt:

Lovbekendtgørelse om kommunernes styrelse (kommunestyrelsesloven)
nr. 47 af 15. januar 2019

Bekendtgørelse nr. 1580 af 17. december 2013 om kommunernes
låntagning og meddelelse af garantier m.v. (lånebekendtgørelsen)

Traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (TEUF) (26.
oktober 2012 C 326/47)