

KOMMUNALAFDELINGEN

Fischer & Lorenz A/S
Att. Michael B. Eriksen
Tuborg Parkvej 10
2900 Hellerup

2. Tilsynsrådet for Frederiksborg Amt

Dato: 22. februar 2000
Kontor: 2. kommunekontor
J. nr.: 1999/1110/200-1
Sagsbeh.: IKM
Fil-navn: kommunenet

I brev af 11. oktober 1999 har konsulentvirksomheden Fischer & Lorenz A/S anmodet Tilsynsrådet for Frederiksborg Amt om en vejledende udtalelse om kommuners mulighed for at udleje kapacitet i kommunenet. Tilsynsrådet har ved brev af 19. oktober 1999 videresendt henvendelsen til Indenrigsministeriet under henvisning til, at henvendelsen ikke vedrører en konkret kommune.

I henvendelsen er anført, at konsulentvirksomheden - som rådgiver kommuner om valg af informationsteknologi og telekommunikation, herunder etablering af egne kommunenet - ønsker at få oplyst, hvorvidt en kommune inden for rammerne af blandt andet kommunalfuldmagten lovligt vil kunne udleje kapacitet i kommunens eget kommunenet til virksomheder og borgere i kommunen. Det er endvidere anført i henvendelsen, at konsulentvirksomheden anmoder om at få oplyst, hvorvidt en kommune tillige vil kunne udvide kapaciteten alene med henblik på videresalg eller øgede lejeindtægter. Det er i den forbindelse oplyst, at kommunen i givet fald ville skulle udbyde kapaciteten i kommunenettet, hvorfor det på den måde ville blive sikret, at vilkårene blev ikke-diskriminerende, og at priserne blev omkostningsbaserede.

Om kommunenet har konsulentvirksomheden i henvendelsen oplyst, at en kommune ved etablering af kommunenet nedlægger kommunens egne telefon- og datakabler med henblik på at sammenkoble kommunens forvaltninger og institutioner, således at telefoni- og datatrafik internt mellem kommunens adresser bliver gratis. Det er endvidere oplyst, at investeringen i kommunenet omfatter kobber- og lyslederkabler samt gravearbejde i forbindelse med nedlæggelse af kablerne i fortove og veje, datatransmissionsudstyr og telefonanlæg. Endelig er det oplyst, at der ved etablering af kommunenet vil være en vis overskudskapacitet f.eks. i form af ledig plads i trækrør, ledige ledninger i de nedlagte kabler og transmissionskapacitet.

Indenrigsministeriet skal i anledning af konsulentvirksomhedens anmodning om en udtalelse bemærke følgende:

Det almindelige kommunale tilsyn med kommunerne varetages af de for hvert amt nedsatte tilsynsråd, jf. § 47, stk. 2, i lov om kommunernes styrelse (lovbekendtgørelse nr. 810 af 28. oktober 1999). Indenrigsministeriet varetager alene et retligt tilsyn med tilsynsrådene, jf. styrelseslovens § 61 a. Det tilkommer derfor vedkommende tilsynsråd at tage stilling til et konkret spørgsmål om lovligheden af en kommunes opgavevaretagelse.

Indenrigsministeriet kan dog generelt udtale følgende om kommuners adgang til at etablere kommunenet samt deres mulighed for at udleje ledig kapacitet i kommunenettet:

§ 1, stk. 4 i lov om konkurrenceforhold og samtrafik i telesektoren (lovbekendtgørelse nr. 860 af 4. december 1998 som senest ændret ved lov nr. 327 af 31. maj 1999) har følgende ordlyd:

”§ 1. ...

Stk. 4. Virksomheder inden for jernbanedrift, forsyningsvirksomheder inden for gas, vand, varme og elektricitet samt kommuner og kommunale fællesskaber og offentlige institutioner i øvrigt, der udbyder offentlige telenet eller teletjenester, er omfattet af denne lov, for så vidt angår det offentlige udbud af telenet eller teletjenester.”

Det følger af ovennævnte lov, at såfremt en kommune udbyder offentlige telenet eller teletjenester, er kommunen omfattet af loven for så vidt angår det offentlige udbud.

Spørgsmålet om, hvorvidt det er en kommunal opgave at udbyde offentlige telenet eller teletjenester, er imidlertid ikke reguleret af den nævnte lov eller anden skreven lovgivning, hvorfor det skal afgøres efter almindelige kommunalretlige grundsætninger om kommuners opgavevaretagelse (de såkaldte kommunalfuldmagtsregler).

Efter de nævnte grundsætninger kan kommuner som udgangspunkt ikke uden lovhjemmel drive handel, håndværk, industri eller finansiel virksomhed.

Dette udgangspunkt fraviges dog for så vidt angår produktion til eget brug, idet det antages, at kommuner har en almindelig adgang til at forsyne sig selv med varer og tjenesteydelser i det omfang, kommunen finder, at den herved bedst kan varetage sin forpligtelse til at udnytte de kommunale ressourcer forsvarligt.

Der henvises herved bl.a. til Hans Gammeltoft-Hansen, Forvaltningsret, 1994, side 461 f, Jens Garde og Jørgen Mathiassen, Kommunalret, 1991, side 45 f. og betænkning nr. 996/1983 om ansvarsplacering og reaktionsmuligheder i kommunestyret, s. 65 f.

En kommune vil således lovligt kunne etablere et kommunenet til brug for varetagelse af kommunens opgaver, f.eks. til brug for intern kommunikation mellem kommunens medarbejdere og institutioner.

Det antages endvidere, at en kommune, som endnu en modifikation til ovennævnte udgangspunkt, på visse betingelser – for at undgå værdispild – i et vist omfang lovligt kan udnytte overkapacitet og således varetage opgaver, der normalt ikke er kommunale.

Det er en betingelse for udnyttelse af overkapacitet, at den pågældende kommunale aktivitet ikke er dimensioneret med det formål at opnå mulighed for at varetage opgaver, der normalt ikke er kommunale, samt at overkapaciteten af hensyn til løsningen af den kommunale opgave ikke kan afskaffes. Ved afgørelsen af, om en kommune lovligt kan sælge overkapacitet, indgår det efter de kommunale tilsynsmyndigheders praksis endvidere som et element i afvejningen, om opgaven i forvejen varetages på rimelig måde af private erhvervsdrivende.

Det antages videre, at det forhold, at kommuner ikke uden lovhjemmel må yde tilskud til enkeltperso-

ner eller til enkelte virksomheder, og den omstændighed, at kommuners opgavevaretagelse ikke må påføre private en urimelig konkurrence, indebærer, at prisen ved salg af overskudskapacitet skal fastsættes således, at den mindst svarer til markedsprisen for den pågældende vare eller tjenesteydelse.

Der henvises bl.a. til Jens Garde og Jørgen Mathiassen, Kommunalret 1991, side 48 ff., Martin Basse og Oluf Jørgensen. Kommunalt folkestyre, 2. udg., 1993, side 105 ff. samt Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., Forvaltningsret, 1994, side 461 ff., men modsat Mogens Heide-Jørgensen, Den kommunale interesse, 1993, side 153 ff., særligt side 161 ff., der forholder sig kritisk til de grænser for udnyttelse af kommunal overkapacitet, der er antaget i de kommunale tilsynsmyndigheders praksis. Også Erik Harder giver i Dansk Kommunalforvaltning III, 1994, side 70 ff., udtryk for en vis skepsis i forhold til de antagelser, der hidtil har været lagt til grund i den overvejende del af teorien og i de kommunale tilsynsmyndigheders praksis. Der er således ikke enighed i den juridiske litteratur om, hvor langt kommuners adgang til at sælge eller udleje overkapacitet til andre kan udstrækkes.

Det vil bero på en helt konkret vurdering, hvorvidt ovennævnte betingelser for udnyttelse af overkapacitet er opfyldt. Indenrigsministeriet kan derfor ikke udtale sig generelt vejledende om en kommunes mulighed for at udnytte en eventuel overkapacitet i kommunenet.

En kommune, som overvejer, hvorvidt den kan udnytte overkapacitet i et kommunenet, f.eks. som beskrevet af konsulentvirksomheden i brevet af 11. oktober 1999, har mulighed for at rette henvendelse til det tilsynsråd, der fører tilsyn med kommunen, med anmodning om en konkret vejledende udtalelse herom.

Indenrigsministeriet foretager herefter ikke videre i sagen.

Kopi af dette brev er sendt til Tilsynsrådet for Frederiksborg Amt.

Med venlig hilsen

Hanna Ege

2. St.not.

Indenrigsministeriet har dags dato skrevet således til Fischer & Lorenz A/S, Tuborg Parkvej 10, 2900 Hellerup:

”...”

Hvilket herved meddeles til orientering.

Der henvises til j. nr. 1999-951/302.