LETT

Advokatpartnerselskab
Finn Overgaard
Advokat
J.nr. 289826-ALK

NOTAT

Statsstøtteretlig vurdering af Københavns Kommunes økonomiske bidrag til Projektselskabet ESC 2014 ApS i forbindelse med afholdelsen af Eurovision Song Contest 2014

1. Baggrund og formål

Jeg har lagt følgende faktum til grund:

Som det danske medlem af The European Broadcasting Union ("EBU"), der er indehaver af rettighederne til Eurovision Song Contest 2014 ("ESC 2014"), skal Danmarks Radio ("DR") forestå produktionen af ESC 2014 i samarbejde med EBU.

Efter en udvælgelsesproces, hvor danske byer, som ønskede at være vært for ESC 2014, indsendte deres projektforslag til DR, blev København af DR valgt som værtsby for ESC 2014.

Som led heri stiftede fonden Wonderful Copenhagen ("WoCo") – som blandt andet er finansieret af Region Hovedstaden og Københavns Kommune ("Kommunen") – Projektselskabet ESC 2014 ApS ("Projektselskabet"). Projektselskabet, der ejes 100 % af WoCo, har alene til formål af løse opgaver i forbindelse med forberedelse og afvikling af ESC 2014 og indgik den 1. september 2013 en Værtsby- og Venueaftale med DR. Projektselskabet har ikke til formål af generere overskud og vil efter planen blive likvideret, når ESC 2014 er afholdt.

ESC 2014 skal efter DR's valg afholdes på Refshaleøen i B&W-værftets tidligere sektionshaller ("B&W-hallerne"), som ejes af Refshaleøens Ejendomsselskab A/S ("REDA"). REDA oppebærer ikke nogen gevinst ved at stille B&W-hallerne til rådighed. Eksisterende lejere af B&W-hallerne fraflytter midlertidigt hallerne som følge af arbejdet med ESC 2014. Lejerne modtager i den forbindelse ulempekompensation fra Projektselskabet, der ligeledes betaler REDA kompensation, svarende til huslejetabet som følger af, at lejerne midlertidigt fraflytter B&W-hallerne.

For at gøre B&W-hallerne egnede til at kunne danne ramme om ESC 2014, er det nødvendigt at udføre visse nærmere specificerede vedligeholdelsesarbejder i hallerne. Vedligeholdelsesarbejderne omfatter blandt andet tætning af tag, reparation af porte, etablering af naturlig ventilation, røgdetektering af hallerne, etablering af flugtvejsdøre og udlamper ved disse. Dette arbejde forestås af REDA, som også selv afholder de dermed forbundne omkostninger.

B&W-hallerne og det omkringliggende venueområde skal endvidere midlertidigt indrettes, så DR i maj 2014 kan producere ESC 2014 i hallerne. Klargøringsarbejdet, som Projektselskabet i det væsentligste forestår og bekoster, omfatter blandt andet leje af tribuner, telte, inventar, toiletter, generatorer mv., indvendig beklædning af hallerne, herunder tæppebelægning, kommentatorbokse, indretning af sidefaciliteter, udførelse af udendørs belægninger designet specielt til ESC 2014 og indhegning af venueområdet.

REDA vil ikke efterfølgende få gavn af det af Projektselskabet udførte klargøringsarbejde og de dertil afholdte omkostninger. Arbejdet vedrører meget specifikt særindretning af B&W-hallerne og øvrige for afholdelsen af ESC 2014 nødvendige arbejder. Efter ESC 2014's afholdelse fjernes særindretningen igen. De særegne bygningsændringer, som DR har krævet for at kunne producere ESC 2014 i hallerne, er uden blivende værdi for REDA. Omkostningerne forbundet med klargøringsarbejdet finansieres i det væsentlige af de økonomiske tilskud, som Projektselskabet har modtaget eller modtager fra Kommunen (pt. 14,5 mio. kr.), Region Hovedstaden (pt. 7 mio. kr. samt underskudsgaranti på pt. 3 mio. kr.) og WoCo (pt. 4,15 mio. kr.).

Efterfølgende har det vist sig dyrere end forventet at gøre B&W-hallerne egnede til afholdelsen af ESC 2014. Det skyldes særligt ekstraomkostninger forbundet med fjernelsen af tre bærende søjler i hallerne, som DR har krævet, klima- og temperaturstyring, energiforbrug, forberedelse for ophængning af DR's lys- og lydudstyr, sikkerhed samt transport og logistik. Kommunen, Region Hovedstaden og WoCo har derfor valgt at lægge op til, at de samlede forventede merudgifter til ovennævnte poster dækkes af Projektselskabet via et supplerende tilskud på i alt 13 mio. kr.

Kommunen har på denne baggrund anmodet LETT om at vurdere, om Kommunens økonomiske bidrag til afholdelsen af ESC 2014 er i overensstemmelse med statsstøtteretten.

2. Konklusion

Jeg har vurderet, *om* Kommunens økonomiske bidrag kan udgøre statsstøtte i forhold til DR, Projektselskabet og/eller REDA, jf. Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde ("TEUF") artikel 107, stk. 1.

2.1 DR

Det er min vurdering, at bidraget ikke udgør statsstøtte i forhold til DR.

Jeg lægger i den forbindelse navnlig vægt på, at ESC 2014 efter EBU's regler skal afvikles i og fra Danmark, og at arrangementet ikke kan afvikles eller transmitteres af andre, herunder kommercielle medievirksomheder. En følge heraf er, at Kommunens økonomiske bidrag ikke i forhold til DR er i strid med TEUF artikel 107, stk. 1, allerede fordi der ikke består en risiko for konkurrenceforvridning på tværs af landegrænser.

2.2 Projektselskabet

I forhold til Projektselskabet er det min vurdering, at Kommunens bidrag ikke udgør statsstøtte.

Jeg lægger i den forbindelse vægt på, at dette offentligt finansierede selskabs aktivitet består i at arrangere én enkeltstående kulturel begivenhed af almen interesse, og at en sådan aktivitet efter min vurdering med overvejende sandsynlighed ikke har karakter af økonomisk aktivitet i statsstøtteretlig forstand.

Dernæst lægger jeg vægt på, at en støtte – hvis en sådan i strid med min vurdering måtte findes at foreligge – ikke giver Projektselskabet en fordel, der fordrejer konkurrencen mellem medlemsstater, idet det er forudsat, at ESC 2014 skal arrangeres af DR i samarbejde med en dansk kommune/region. Det kunne således ikke komme på tale at lade en udenlandsk virksomhed stå for arrangementet.

2.3 REDA

Endelig er det min vurdering, at bidraget ikke udgør statsstøtte i forhold til REDA.

Jeg lægger i den forbindelse særlig vægt på, at arbejdet, som Projektselskabet afholder omkostningerne til, ikke tilfører B&W-hallerne blivende værdi, og at huslejekompensationen til REDA svarer til den husleje, som REDA's lejere skulle have betalt, og derfor antages at svare til markedsværdien.

I forhold til den markedsføringsværdi, som REDA eventuelt kunne siges at opnå ved, at ESC 2014 afholdes i B&W-hallerne, er det min vurdering, at såfremt REDA måtte antages at skulle have ydet en betaling herfor, ville denne betaling skulle ske til DR, som sammen med EBU besidder rettighederne til ESC 2014, og ikke til Projektselskabet. Et eventuelt spørgsmål om statsstøtte til REDA i den forbindelse vedrører derfor DR og ikke Kommunen eller Projektselskabet.

3. Statsstøtteretlig vurdering

3.1 Statsstøtteretlige betingelser

For at der kan foreligge statsstøtte efter TEUF artikel 107, stk. 1, skal følgende fem betingelser være opfyldt:

1) Der skal foreligge en overførsel af statsmidler, som kan tilregnes staten,
2) Der skal være ydet en økonomisk fordel/støtte til en eller flere virksomheder,
3) Støtten skal være selektiv,
4) Støtten skal fordreje eller true med at fordreje konkurrencevilkårene, og
5) Støtten skal påvirke samhandelen mellem medlemsstater.

Betingelserne er kumulative og skal således alle være opfyldt, førend statsstøtte foreligger.

Betingelserne for statsstøtte efter konkurrencelovens § 11 a svarer til betingelserne efter TEUF artikel 107, når der bortses fra betingelsen om samhandelspåvirkning (nr. 5). Konkurrencelovens § 11 a skal fortolkes i overensstemmelse med TEUF artikel 107-109. Efter konkurrencelovens § 11 a, stk. 2, nr. 2, finder lovens bestemmelser om statsstøtte dog ikke anvendelse, når støtten er i overensstemmelse med offentlig regulering. Begrebet "offentlig regulering" omfatter blandt andet reglerne om kommunernes ulovbestemte opgaver, dvs. kommunalfuldmagten. Kommunens økonomiske bidrag til Projektselskabet i forbindelse med ESC 2014 er af Kommunen vurderet at være inden for rammerne af kommunalfuldmagten. På den baggrund vil konkurrencelovens forbud mod statsstøtte ikke finde anvendelse i relation til de nævnte økonomiske bidrag.

Vurderingen i det følgende foretages derfor alene efter TEUF artikel 107.

3.2 DR

Statsstøttebegrebet omfatter såvel direkte som indirekte fordele. Den omstændighed, at der ikke flyder midler direkte fra Kommunen til DR, er således ikke til hinder for, at Kommunens bidrag til afviklingen af ESC 2014 kunne udgøre statsstøtte i forhold til DR.

Der er tale om statsmidler, som kan tilregnes staten, og som selektivt kommer DR til gode. Betingelse nr. 1 og 3 for, at der kan være tale om statsstøtte i artikel 107, stk. 1's forstand, er derfor efter min vurdering opfyldt.

Modsat er det min vurdering, at i alt faldt betingelse nr. 4 (fordrejning af konkurrencevilkårene) og betingelse nr. 5 (påvirkning af samhandelen), ikke er opfyldt. Jeg lægger i den forbindelse vægt på, at DR's opgave med afvikling og transmittering af ESC 2014 ikke er genstand for konkurrence. Det skyldes, at det alene er public service medievirksomheden i Danmark (DR), der – som det danske medlem af EBU – kunne få pålagt afviklings- og transmitteringsopgaven som følge af den danske sejr ved European Song Contest i 2013.

Der er således ikke andre medievirksomheder, der kan få adgang til det isolerede marked, hvorpå DR befinder sig. Der er tale om et monopolmarked, der skifter fra år til år afhængigt af, hvilket land der har vundet konkurrencen i det senest forudgående år.

Afviklingen af ESC 2014 er en public service forpligtelse for DR. I det omfang udgifterne hertil ikke dækkes af de via arrangementet genererede indtægter, herunder bidraget fra Kommunen, vil udgifterne skulle dækkes af licensmidler.

Sammenfattende følger det heraf, at Kommunens økonomiske bidrag ikke i forhold til DR er i strid med TEUF artikel 107, stk. 1, allerede fordi der ikke består en risiko for konkurrenceforvridning og samhandelspåvirkning.

3.3 Projektselskabet

For at være i stand til at betale for blandt andet klargøringen af B&W-hallerne og venueområdet, har Projektselskabet modtaget økonomiske bidrag fra blandt andre Kommunen.

TEUF artikel 107, stk. 1, omfatter overførsel af statsmidler under enhver tænkelig form, herunder i form af tilskud fra regioner og kommuner. Det må derfor lægges til grund, at de økonomiske bidrag fra Kommunen udgør statsmidler (betingelse nr.

1). Da de økonomiske bidrag udelukkende tilgår Projektselskabet, vil betingelsen om selektivitet (betingelse nr. 3) være opfyldt.

For at der kan være tale om statsstøtte, skal de økonomiske bidrag fra Kommunen som nævnt føre til en økonomisk fordel for en eller flere virksomheder (betingelse nr. 2), ligesom støtten skal påvirke samhandelen mellem medlemsstater (betingelse nr. 5).

Spørgsmålet er i lyset heraf, om Projektselskabet er en *virksomhed* i statsstøtteretlig forstand, og i bekræftende fald, om overførslen af midler fra Kommunen giver Projektselskabet *en fordel, der påvirker samhandelen mellem medlemsstater.*

Efter statsstøttereglerne fortolkes virksomhedsbegrebet bredt. Det afgørende er, om der udøves en økonomisk aktivitet, det vil sige enhver aktivitet, der består i at levere varer og tjenesteydelser på et marked. Det er således ikke afgørende, hvilken juridisk status den modtagende virksomhed har, hvordan den er finansieret, om den er offentligt eller privat ejet, eller om den søger at optjene profit eller drives på non-profit basis.

Udøvelse af offentlig myndighed er modsat ikke en økonomisk aktivitet, der udspiller sig på et marked. Statsstøttereglerne finder derfor som udgangspunkt ikke anvendelse, når offentlige myndigheder udfører offentlige opgaver, herunder arrangerer kulturelle begivenheder af almen interesse.

ESC 2014 er en stor kulturel begivenhed af almen interesse, som ikke afholdes med økonomisk vinding for øje. Hvis ikke Kommunen og Region Hovedstaden via overførslen af midler til Projektselskabet medfinansierede afholdelsen af ESC 2014, ville det ikke være muligt for København at være værtsby.

Var København ikke blevet værtsby, ville alternativet have været, at en anden dansk by skulle være værtsby. Derimod ville det efter det oplyste ikke komme på tale at lade en privat virksomhed forestå afholdelsen af ESC 2014. På den baggrund finder jeg det overvejende sandsynligt, at værtsbyens opgaver forbundet med afholdelse af ESC 2014 ikke er en økonomisk aktivitet, som udspiller sig på et marked i statsstøtteretlig forstand. Det følger heraf, at jeg finder det overvejende sandsynligt, at heller ikke Projektselskabets virksomhed er af økonomisk karakter men bedst kan betragtes som udførelse af en offentlig opgave på linje med afholdelsen af andre offentligt finansierede kulturelle begivenheder. I den forbindelse tillægger jeg det betydning, at Projektselskabets eneste formål er at udføre opgaver i forbindelse med ESC 2014.

Sammenfattende er det efter min vurdering overvejende sandsynligt, at Projektselskabet ikke udøver økonomisk aktivitet i statsstøtteretlig forstand, og at overførslen af midler til Projektselskabet allerede som en følge heraf ikke skal betragtes som støtte efter statsstøtteretten.

Dertil kommer, at Projektselskabet efter min vurdering ikke vil få en fordel, der påvirker samhandelen mellem medlemsstater. Jeg lægger i den forbindelse som nævnt til grund, at det ikke har været på tale at skabe et marked for afholdelsen af ESC 2014 (ved at lade private virksomheder stå for og finansiere afholdelsen), og at det derfor er udelukket, at aktører fra andre EU-medlemsstater kunne komme til at stå for afholdelsen af ESC 2014.

Sammenfattende er det derfor min vurdering, at betingelserne i TEUF artikel 107, stk. 1, ikke er opfyldt i forhold til Kommunens økonomiske bidrag til Projektselskabet, hvorfor bidragene ikke udgør statsstøtte.

3.4 REDA

Som nævnt afholder Projektselskabet en række omkostninger for at klargøre B&W-hallerne til afholdelsen af ESC 2014 i maj 2014. Omkostningerne betales med øremærkede penge, som selskabet har modtaget eller modtager fra Kommunen, Region Hovedstaden og WoCo. På den baggrund må det lægges til grund, at omkostningerne bliver afholdt ved betaling af statsmidler fra Projektselskabet (betingelse nr. 1). Det gælder også, selvom man måtte lægge til grund, at Projektselskabet ikke er en offentlig myndighed, idet statsstøttereglerne også finder anvendelse ved overførsel af statsmidler til et uafhængigt privat selskab med henblik på selskabets videre fordeling af midlerne.

Videre må det lægges til grund, at REDA i statsstøtteretlig forstand er en virksomhed, og at betingelsen om selektivitet (betingelse nr. 3) er opfyldt, da REDA ejer B&W-hallerne, som er genstand for det klargøringsarbejde, som Projektselskabet forestår og afholder omkostningerne til.

Hvis de af Projektselskabet afholdte omkostninger, som er forbundet med klargøringen af B&W-hallerne, skal udgøre statsstøtte til REDA efter TEUF artikel 107, stk. 1, skal afholdelsen af omkostningerne som nævnt føre til, at REDA opnår en økonomisk fordel (betingelse nr. 2). På baggrund af det oplyste mener jeg ikke, at det er tilfældet.

Jeg lægger i den forbindelse særlig vægt på, at klargøringsarbejderne, som Projektselskabet afholder omkostningerne til, efter det oplyste ikke tilfører B&W-hallerne blivende værdi. Klargøringsarbejdet er målrettet afholdelsen af ESC 2014, og B&W-hallerne og det omkringliggende venueområde vil straks efter ESC 2014's afholdelse blive tømt for tribuner, indvendig beklædning, generatorer, kommentatorbokse, inventar, telte mv. Efterfølgende vil B&W-hallerne derfor i al væsentlighed fremtræde som før klargøringsarbejdernes udførelse, og mulighederne for at anvende hallerne ses derfor ikke at være forbedret på grund af det arbejde, som Projektselskabet har forestået og afholdt omkostninger til.

De vedligeholdelsesarbejder, som udføres på B&W-hallerne i forbindelse med ESC 2014, og som eventuelt tilfører B&W-hallerne en vis blivende værdi, er efter det oplyste udelukkende udført på foranledning af REDA, som også selv afholder de dermed forbundne omkostninger. Disse er derfor ikke omfattet af statsstøttereglerne.

Projektselskabets betaling af kompensation for REDA's tab af huslejeindtægter, som skyldes afholdelsen af ESC 2014 i B&W-hallerne, kan udgøre statsstøtte, hvis betingelserne derfor er opfyldt. Også i den forbindelse vil betingelserne om overførsel af statsmidler og selektivitet (betingelse nr. 1 og 3) umiddelbart være opfyldt. Det afgørende er derfor, om REDA opnår en økonomisk fordel ved at modtage kompensationen for huslejetabet (betingelse nr. 2).

Efter det oplyste overstiger kompensationen ikke den sædvanlige huslejeindtægt, som REDA opnår ved at udleje B&W-hallerne til tredjemand (lejerne). Det er på den baggrund min vurdering, at betalingen af kompensation ikke fører til en økonomisk fordel for REDA. Videre mener jeg ikke, at betingelsen om samhandelspåvirkning (betingelse nr. 5) er opfyldt, da en eventuel markedspåvirkning ville være lokal. På den baggrund er det min vurdering, at kompensationen for huslejetabet, som Projektselskabet betaler REDA, ikke opfylder betingelserne for at udgøre statsstøtte.

I forhold til den markedsføringsværdi, som REDA opnår ved, at ESC 2014 afholdes i B&W-hallerne, er det min vurdering, at såfremt REDA må antages at skulle have ydet en betaling herfor, ville denne betaling skulle ske til DR, som sammen med EBU besidder rettighederne til ESC 2014, og ikke til Projektselskabet. Et eventuelt spørgsmål om statsstøtte til REDA i den forbindelse vedrører derfor DR og ikke Kommunen eller Projektselskabet.

Sammenfattende er det på det foreliggende grundlag min vurdering, at Projektselskabets finansiering af arbejdet med at klargøre B&W-hallerne og venueområdet

til afholdelsen af ESC 2014 ikke udgør statsstøtte omfattet af TEUF artikel 107, stk. 1, og at finansieringen derfor ikke udgør statsstøtte i forhold til REDA.

København, den 21. februar 2014

Søren Zinck