

HÅNDTERING AF STATSSTØTTEREGLERNE IFM. KOMMUNALT TILSKUD TIL FORENINGEN TRIENNALEN

1. BAGGRUND OG OPDRAG

Borgerrepræsentationen har afsat 2 mio. kr. årligt i en 10-årig periode til projektledelse og fundraising samt 30 mio. kr. i alt til tre triennaler fra 2027 og frem. Beløbene vil blive ydet som støtte til en forening, der skal gennemføre og forberede kulturevents, se Hortens notat herom.

I dette notat beskrives kort, i hvilket omfang statsstøttereglerne finder anvendelse ved kommunens tilskud til foreningen, og hvordan dette i så fald håndteres.¹

2. SAMMENFATNING

Københavns Kommune ønsker at yde støtte til den forening, hvor arbejdet med Triennalen er forankret.

Støtten har hjemmel i kommunalfuldmagten, og *de danske statsstøtteregler* er derfor ikke relevante.

Projektet med Triennalen forudsættes at få samhandelspåvirkning, og de *EU-retlige regler om statsstøtte* skal derfor iagttages, hvis kriterierne, for at reglerne finder anvendelse, i øvrigt er opfyldt.

Følgende kriterier, for at der er tale om støtte omfattet af EU-statsstøttereglerne, er opfyldt: Støtten ydes med offentlige midler, den giver foreningen en økonomisk fordel, og den er selektiv og potentielt konkurrenceforvridende. For så vidt angår kriteriet om, at støtte gives til økonomiske aktiviteter, vil dette for så vidt angår de kulturelle aktiviteter være opfyldt, hvis der opkræves mere end

¹ Det forudsættes, at foreningen indgår aftaler med tredjeparter på markedsvilkår og således ikke yder støtte. Notatet omhandler derfor ikke situationen, hvor foreningen (indirekte) måtte yde statsstøtte.

begrænset deltagerbetaling. For så vidt angår ikke-kulturelle aktiviteter som fx cafédrift, salg af merchandise mv., vil der være tale om økonomisk aktivitet. En sådan støtte er derfor som udgangspunkt ikke lovlig.

Der vil dog være tale om *lovlig statsstøtte*, hvis den ydes i overensstemmelse med en fritagelsesordning eller Europa-Kommissionen godkender støtte.

Vi finder, at støtten kan gives i overensstemmelse med de gældende fritagelsesmuligheder. I den forbindelse skal de støttede aktiviteter opdeles i to kategorier, som behandles forskelligt efter EU-statsstøttere reglerne:

1. Kulturelle aktiviteter: Støtte til forberedelse, gennemførelse og projektledelse af Triennalen kan ydes efter gruppefritagelsesforordningens artikel 53, stk. 2. Vi forstår, at støtten gives som driftsstøtte, hvorfor støttebeløbet højst må dække driftsunderskuddene og en rimelig fortjeneste. Betingelserne i gruppefritagelsesforordningen skal overholdes for at støtten er lovlig. Se nærmere i afsnit 3.2.3 nedenfor. Særligt er det vigtigt, at støtten indberettes til Europa-Kommissionen inden for 20 arbejdsdage efter, at der er givet tilsagn om at give støtten, og at støtten registreres i Erhvervsstyrelsens statsstøttere register senest seks måneder efter, at der er givet tilsagn om støtten.
2. Ikke-kulturelle aktiviteter: Hvis der ydes støtte til drift af café og salg af merchandise etc., kan en sådan støtte ikke gives efter gruppefritagelsesforordningen. Enten kan støtten gives som de minimis-støtte, eller alternativt kan cafédrift og salg af merchandise ske uden støtte. I begge tilfælde er det nødvendigt at holde støtten til forberedelse, gennemførelse og projektledelse af Triennalen og aktiviteter og eventuel støtte til drift af café og salg af merchandise regnskabsmæssigt adskilt.

Vil kommunen derfor sikre sig bedst muligt ift. statsstøttere reglerne, anbefales at:

- Tilskuddet til kulturaktiviteter anmeldes efter gruppefritagelsesforordningens artikel 53, stk. 2, uagtet at der endnu ikke er klarhed over, i hvilket omfang foreningen vil få entréindtægter
- Kommunens tilskud øremærkes, så støtten ikke må medgå til cafédrift, salg af merchandise eller anden lignende økonomisk aktivitet, og der fastsættes krav om, at foreningen skal føres særskilt regnskab herfor.

Ovenstående kan med fordel reguleres i kommunens tilskudsaf tale med foreningen.

3. DE RETLIGE RAMMER OG HORTENS VURDERINGER

3.1 De danske regler om statsstøtte: Konkurrencelovens § 11 a

Efter de danske statsstøttere regler i konkurrencelovens § 11 a vil der være tale om *lovlig statsstøtte*, hvis kommunen har hjemmel i den skrevne lovgivning eller

i de ulovfæstede retsgrundsætninger, herunder kommunalfuldmagten, til at yde støtten.

Det forudsættes, jf. også Hortens notat om Triennalen, at støtten har hjemmel i kommunalfuldmagten, og de danske statsstøtteregler behandles derfor ikke yderligere i dette notat.

3.2 **EU-reglerne om statsstøtte**

3.2.1 *Indledende bemærkninger*

Hvis støtten har samhandelspåvirkning, finder EU-reglerne om statsstøtte anvendelse. EU-statsstøtte er reguleret i TEUF art. 107-109, der indeholder et forbud mod ulovlig statsstøtte.

Vi lægger til grund, at foreningens aktiviteter vil have samhandelspåvirkning, da formålet er at etablere et event af international kaliber, herunder tiltrække turister. EU-reglerne finder derfor anvendelse.

Ved vurderingen af en støttes lovlighed efter EU-reglerne, har hjemmelsspørgsmålet – i modsætning til de danske regler – ikke betydning. Hvis kriterierne, for at der er tale om statsstøtte, er opfyldt, er der som udgangspunkt tale om ulovlig statsstøtte. Hvis støtten er omfattet af en fritagelse, fx gruppefritagelsesforordningen, eller godkendes af Europa-Kommissionen (herefter "Kommissionen"), vil der dog være tale om lovlig støtte.

3.2.2 *Statsstøttekriterierne*

Udover kriteriet om at støtten skal have samhandelspåvirkning, skal følgende kriterier være opfyldt for, at der er tale om statsstøtte: Der er tale om (i) støtte, som (ii) ydes med offentlige midler, (iii) modtager er en virksomhed (økonomisk aktivitet), (iv) støtten udgør en fordel for støttemodtageren, (v) støtten er selektiv, og (vi) støtten forvrider eller kan forvride konkurrencen.

I det følgende beskrives og vurderes kriterierne for, om statsstøttereglerne finder anvendelse. Kun hvis alle kriterierne er opfyldt, vil der være tale om statsstøtte.

(i) Støtte

Når Københavns Kommune giver et kontant tilskud til foreningen uden at modtage en modydelse, der modsvarer værdien, er der tale om *støtte*.

(ii) Offentlige midler

Kriterie (ii) om, at støtten skal ydes med *offentlige midler*, er opfyldt, da Københavns Kommune er en offentlig myndighed, der råder over offentlige midler.

(iii) Økonomisk aktivitet

For at støtte er omfattet af EU-statsstøttere reglerne, skal støttemodtageren være en virksomhed, der udøver *økonomisk aktivitet*.

Efter EU-Domstolens og Kommissionens praksis er det tilfældet, når en aktivitet består i at udbyde varer og tjenesteydelser på et marked². Støttemodtagerens retlige form og finansiering er derimod uden betydning. Det er uden betydning, om støttemodtageren er en forening, et selskab eller andet.³ Det er også uden betydning, om aktiviteten udøves med et profitformål. Støtte til non-profitaktiviteter kan også være omfattet af statsstøttere reglerne, hvis aktiviteten indebærer udbud af varer og tjenesteydelser på et marked.⁴

Det er derimod afgørende, hvilken *aktivitet* støttemodtageren udøver. Vurderingen af, om en aktivitet er økonomisk, skal derfor ske i forhold til den bestemte aktivitet, som støttemodtageren får støtte til.

Aktiviteter inden for kultur kan være økonomiske aktiviteter eller ikke-økonomiske aktiviteter. Aktiviteter, der vedrører kultur, og som primært skal finansieres af besøgende, ved brugerbetaling eller gennem andre kommercielle tiltag, betragtes som *økonomiske aktiviteter*. Omvendt finder Kommissionen, at offentlig finansiering af aktiviteter inden for kultur som offentligheden har gratis adgang til – eller som kun i begrænset omfang betales af deltagerne – er af *ikke-økonomisk karakter*.⁵

Foreningen skal enten selv forestå planlægning og gennemførelse af Triennalen, eller skal indgå aftale med en ekstern leverandør om at levere disse tjenesteydelser til foreningen. Foreningen vil – hvis opgaven udføres af en ekstern – have en tovholderrolle. Foreningen vil derudover eventuelt opkræve entréindtægter, drive café, sælge merchandise mv. Foreningen vil ikke kunne udføre opgaver for andre (hverken offentlige eller private) mod betaling, medmindre der helt undtagelsesvist måtte være en tilfældig opstået overkapacitet, der ikke kan afskaffes, eller der er tale om salg af know-how etc.

Foreningens aktiviteter dækker forberedelse, gennemførelse og projektledelse af Triennalen. I det omfang der opkræves entré for deltagelse i Triennalen, og hvis Triennalen ikke forventes kun i begrænset omfang at være deltagerbetalt, vurderer vi, at foreningens aktiviteter, der angår planlægning og projektledelse vedrørende etableringen af Triennalen, vil udgøre en økonomisk aktivitet.

Foreningens eventuelle aktiviteter, der vedrører drift af café og salg af merchandise, er ikke kulturaktiviteter. Sådanne aktiviteter består i at udbyde varer og

² Blandt andet Domstolens dom af 12. september 2020, *Pavlov m.fl.*, C-180/98-C-184/98, præmis 74, og Kommissionens meddelelse om begrebet statsstøtte, punkt 7.

³ Kommissionens meddelelse om begrebet statsstøtte (2016/C 262/01), punkt 7 og 12, og Domstolens dom af 12. september 2000 i forenede sager C-180/98-C-184/98, *Pavlov m.fl.*

⁴ Domstolens dom af 29. oktober 1980 i forenede sager 209/78-215/78 og 218/78, *Van Landewyck*, Domstolens dom af 16. november 1995 i C-244/94, *FFSA m.fl.*, Domstolens dom af 1. juli 2008 i C-49/07, *MOTOE*.

⁵ Meddelelsen om statsstøttebegrebet, punkt 34 og 35.

tjenesteydelser på et marked, og udgør dermed økonomiske aktiviteter efter statsstøttereglerne på lige fod med tilsvarende aktiviteter udbudt af kommercielle aktører.

Samlet set finder vi, at kriterie (iii) vil være opfyldt for så vidt angår cafédrift, salg af merchandise mv., og at det vil være opfyldt for kulturaktiviteterne, hvis de i mere end begrænset omfang vil være deltagerbetalte.

(iv) Fordel

Efter statsstøttereglerne omfatter en "fordel" en økonomisk fordel, som en virksomhed ikke kunne have opnået på normale markedsvilkår, dvs. uden offentlig indgriben⁶. Der er tale om en fordel, hvis foreningens finansielle situation forbedres som følge af offentlig indgriben.

Københavns Kommune ønsker at give et kontant tilskud til foreningen. Foreningen får derved en positiv økonomisk fordel, og kriterie (iv) er opfyldt.

(v) Selektivitet og

(vi) Konkurrenceforvridning

Ved selektivitet forstås, at støtten begunstiger visse virksomheder. Kriteriet er opfyldt, hvis støtten gives til en enkel aktør eller en bestemt gruppe aktører.

Kriteriet om, at støtten skal fordreje eller true med at fordreje konkurrencen, er opfyldt, når støtten styrker virksomhedens position i forhold til andre virksomheder, som den konkurrerer med.

Da støtten alene gives til foreningen og kan have positiv indvirkning på foreningens konkurrenceevne, finder vi, at støtten er selektiv og vil kunne forvride konkurrencen. Kriterierne (v) og (vi) er derfor opfyldt.

Delkonklusion

Vi finder, at samtlige kriterier, for at der efter EU-reglerne er tale om statsstøtte, er opfyldt. For så vidt angår spørgsmålet om økonomisk aktivitet er dette dog for så vidt angår kulturaktiviteterne afhængigt af, om der i mere end begrænset omgang opkræves deltagerbetaling.

Det betyder, at støtte skal gives i overensstemmelse med EU-statsstøttereglerne for at være lovlig. Det kan enten gøres i overensstemmelse med en fritagelse eller ved ansøgning om godkendelse af støtten til Kommissionen.

⁶ Pkt. 66 i Kommissionens meddelelse om begrebet statsstøtte i artikel 107, stk. 1, i Traktaten om den Europæiske Unions funktionsmåde (2016/C 262/01).

3.2.3 *Gruppefritagelsesforordningen*

Indledende bemærkninger

Hvis gruppefritagelsesforordningen giver mulighed for at yde støtten som lovlig statsstøtte, skal støtten indberettes og registres inden for en nærmere frist, der beregnes fra tildelingen (ikke udbetalingen) af støtten. Der er således ikke krav om at opnå en godkendelse.

Hvilke aktiviteter kan gruppefritages?

Efter gruppefritagelsesforordningens artikel 53, stk. 1, kan der gives lovlig statsstøtte til kultur og bevarelse af kulturarv. Efter stk. 2 kan støtten gives til "kulturelle formål og aktiviteter", herunder i litra d "kunst- eller kulturarrangementer og forestillinger, festivaler, udstillinger og andre lignende kulturelle aktiviteter".

Gruppefritagelsesforordningen indeholder ikke begrænsninger for, hvilke aktiviteter kunst- eller kulturarrangementerne eller udstillingerne indeholder, så længe der er tale om aktiviteter med kulturelt formål. Støtte til kulturevents falder inden for artikel 53, stk. 2, herunder fremvisning af kommercielle film mod betaling af entré, idet også støtte til biografer og andre organisationer for udøvende kunst, kan gruppefritages, jf. artikel 53, stk. 2, litra a. Det er derfor vores vurdering, at der kan gives støtte til forberedelse, gennemførelse og projektledelse af Triennalen inden for rammerne af gruppefritagelsesforordningens artikel 53.

Derimod er det vores vurdering, at støtte til aktiviteter, der vedrører fx drift af café og salg af merchandise, ikke kan gives inden for rammerne af artikel 53 eller gruppefritagelsesforordningen i øvrigt. Støtte til sådanne eventuelle aktiviteter kan således ikke gruppefritages. Se nærmere herom nedenfor.

Betingelser for at gruppefritage støtte til kulturaktiviteter

Støtte kan ydes som investeringsstøtte og driftsstøtte, jf. artikel 53, stk. 3.

Efter det oplyste skal støtten gives som støtte til forberedelse, gennemførelse og projektledelse af Triennalen, og dermed som driftsstøtte. Betingelserne for driftsstøtte fremgår af artikel 53, stk. 5 og 7, og omfatter dels betingelser om, hvilke omkostninger, der er støtteberettigede omkostninger samt betingelser om det maksimale støttebeløb.

De støtteberettigede omkostninger er blandt andet:

- a) omkostninger forbundet med kulturinstitutionens eller kulturarvsstedets varige eller regelmæssigt tilbagevendende aktiviteter, herunder udstillinger, forestillinger og arrangementer og lignende kulturaktiviteter, der indgår i den almindelige drift,

- b) driftsomkostninger, der er direkte knyttet til kulturprojektet eller -aktiviteten, såsom leje eller leasing af fast ejendom og kultursteder, rejseomkostninger, materialer og forsyninger, der er direkte knyttet til kulturprojektet eller -aktiviteten, rumlige strukturer til udstillinger og kulisser, lån, leasing og afskrivning af værktøj, software og udstyr, omkostninger ved adgangsret til ophavsretsbeskyttede værker og andet beslægtet ophavsretsbeskyttet indhold, reklameomkostninger og omkostninger, der kan henføres direkte til projektet eller aktiviteten; afskrivningsomkostninger og finansieringsomkostninger er kun støtteberettigede, hvis de ikke er omfattet af investeringsstøtte,
- c) omkostninger ved personale, der arbejder for kulturinstitutionen, kulturarvsstedet eller projektet, og
- d) omkostninger ved konsulent- og støttetjenester ydet af eksterne konsulenter og tjenesteudbydere, der afholdes i direkte tilknytning til projektet.

Baseret på de oplysninger vi har modtaget, forventes det, at støtten kan gives til støtteberettigede omkostninger efter gruppefritagelsesforordningen.

Støttebeløbet må højst dække driftsunderskuddene og en rimelig fortjeneste⁷ i den relevante periode. Dette vurderes også at være muligt. Det kræver dog, at det sikres fx i en tilskudsaftale, at der er en tilbagebetalingsmekanisme, der sikrer tilbagebetaling, hvis støtten overstiger driftsunderskuddene og en rimelig fortjeneste.

Hvis der på et tidspunkt skal ydes investeringsstøtte, er omkostninger ved investering i materielle og immaterielle aktiver støtteberettigede. De nærmere specificerede omkostninger er oplistet i artikel 53, stk. 4. For investeringsstøtte må støttebeløbet højst være lig forskellen mellem de støtteberettigede omkostninger og driftsresultatet af investeringen, jf. artikel 53, stk. 6.

Gruppefritaget støtte skal indberettes til Kommissionen senest 20 arbejdsdage efter, at der er givet tilsagn om støtte. Tidspunktet for tilsagn om støtte er det tidspunkt, hvor kommunen træffer en bindende beslutning om at give støtten. Støtte, der overstiger 500.000 euro (ca. 3,75 mio. kr.), skal derudover registreres i Erhvervsstyrelsens statsstøtterejster senest seks måneder efter tilsagn om støtten.

Konsekvenserne ved at støtten ikke indberettes eller registreres eller at fristerne ikke overholdes er, at støtten er ulovlig. Ulovlig statsstøtte skal kræves tilbagebetalt med renter.

3.2.4 *Eventuel de minimis-støtte til drift af café og salg af merchandise*

Støtte til drift af café og salg af merchandise kan ikke gruppefritages. Det er derfor relevant at overveje, om denne støtte kan gives i overensstemmelse med

⁷ En "rimelig fortjeneste" fastsættes efter gruppefritagelsesforordningens artikel 2, punkt 142, "under hensyntagen til den typiske fortjeneste i den berørte sektor. Under alle omstændigheder betragtes en forrentningsgrad, der ikke overstiger den relevante swap-rentesats med tillæg af basispoints, som rimelig."

EU-statsstøttere reglerne som et mindre støttebeløb efter reglerne i de minimis-forordningen (2023/2831).

Støtte efter de minimis-forordningen kan maksimalt udgøre 300.000 euro (ca. 2,2 mio. kr.) over en periode på tre år. Beløbet beregnes som den samlede offentlige støtte, støttemodtageren får. Kommunen skal blandt andet indhente en tro- og love-erklæring om anden de minimis-støtte modtaget i indeværende og de forudgående to år.

Vi finder, at en eventuel støtte til aktiviteter, der ikke anses som kulturaktiviteter omfattet af gruppefritagelsesforordningen, kan gives som de minimis-støtte. Det kræver dog, at støtten holdes regnskabsmæssigt adskilt fra den støtte som gives i overensstemmelse med gruppefritagelsesforordningen.

Alternativt kan det overvejes, om cafédrift, salg af merchandise og andre ikke-kulturelle aktiviteter kan ske uden støtte. I så fald kan den gruppefritagede støtte øremærkes til forberedelse, gennemførelse og projektledelse af Triennalen. Denne løsning kræver også, at støtten til kulturelle aktiviteter holdes regnskabsmæssigt adskilt fra ikke-kulturelle aktiviteter.

-0-

Hellerup, 18. marts 2025
Horten



Rikke Søgaard Berth