

MODELLER FOR OVERDRAGELSE AF ISHØJ FÆLLESANTENNENET

1. BAGGRUND OG OPDRAG

Ishøj Kommune ("kommunen") ejer Ishøj Fællesantennenet ("anlægget"). På baggrund af et EU-udbud indgik kommunen og Konsortiet Ishøj Fællesantenne ("Kabelplus") den 22. marts 2017 kontrakt om drift, vedligeholdelse og support af anlægget.

Kommunen vil undersøge mulige modeller for det fremtidige ejerskab af anlægget, herunder særligt kommunens muligheder for at overdrage anlægget til en privatejet antenneforening.

Kommunen har bedt Horten vurdere, om der er hjemmel til, at kommunen vederlagsfrit kan overdrage den del af anlægget, som vedrører internetforsyning.

Kommunen har endvidere anmodet Horten om at vurdere en række modeller for kommunens overdragelse af anlægget. Vi har i den forbindelse foretaget en vurdering af følgende modeller:

1. Kommunen fortsætter som ejer af anlægget, men udlejer internetdelen.
2. Kommunen sælger anlægget til en privat antenneforening til markedspris.
3. Kommunen overdrager vederlagsfrit tv-delen til en privat antenneforening og sælger internetdelen til en tredjemand til markedspris.

Sagen faktiske oplysninger er beskrevet i afsnit 3. De relevante retlige rammer er beskrevet i afsnit 4. Notatets afsnit 5 indeholder vores vurdering af modellerne. Afsnit 2 umiddelbart nedenfor indeholder en sammenfatning af vores vurderinger.

2. SAMMENFATNING

2.1 Kommunen fortsætter som ejer af anlægget, men udlejer internetdelen

Kommunen har hjemmel til at forsyne borgere med tv, hvorfor kommunen kan fortsætte med denne aktivitet.

Kommunen har derimod ikke hjemmel til at forsyne borgere med internet. Det er vores vurdering, at internetdelen ikke kan betragtes som accessorisk i forhold til tv-delen, hvorfor kommunen bør overdrage denne del af anlægget til en tredjemand til markedspris.

Det er vores vurdering, at kommunen, henset til princippet om økonomisk forsvarlig forvaltning, kan ophøre aktiviteten i form af internetforsyning ved udløbet af kontrakten med Kabelplus den 31. maj 2021, forudsat at tidshorizonten for processen for at ophøre med aktiviteten svarer nogenlunde hertil, og forudsat at kommunen igangsætter processen inden for rimelig tid.

Det er efter vores vurdering, at kommunen kan bevare ejerskabet over kobberledningerne, og lade tredjemand, som overtager internetdelen, leje sig ind på ledningerne på markedsvilkår. Kommunen kan dog også vælge at overdrage ledningerne til tredjemand til markedsvilkår. I så fald skal de nærmere vilkår herfor, herunder hvilke rettigheder og forpligtelser tredjeparten indtræder i, reguleres ved aftale. Valg af model afhænger af, hvad kommunen finder mest hensigtsmæssigt.

Hvis kommunen fortsætter som ejer af anlægget, skal opgaven om drift, vedligeholdelse og support af anlægget i udbud på ny, når den nuværende kontrakt ophører.

2.2 Kommunen sælger anlægget til en privat antenneforening til markedspris

En afhændelse af den del af anlægget, som vedrører internetforsyning, skal ske på markedsmæssige vilkår.

Kommunen skal gøre sig bestræbelser for at fastlægge markedsprisen, og bør i den forbindelse inddrage følgende kriterier: markedssituationen, værdien af sammenlignelige antenneanlæg og anlæggets stand. Under iagttagelse af disse kriterier vil kommunen kunne sælge anlægget til privat aktør som f.eks. en antenneforening.

2.3 Kommunen overdrager vederlagsfrit tv-delen til en privat antenneforening og sælger internetdelen til tredjemand til markedspris

Der er ikke hjemmel i kommunalfuldmagten til, at kommunen vederlagsfrit kan overdrage den del af anlægget, som vedrører internetforsyning.

Internetforsyningen kan formentlig ikke betragtes som en accessorisk opgave i forhold til tv-antenneforsyningen, og anlægget kan derfor heller ikke med henvisning hertil overdrages vederlagsfrit. Selv hvis internetforsyningen anses som en accessorisk opgave i forhold til tv-antenneforsyningen ville den del af anlægget, som vedrører internetforsyning ikke kunne overdrages vederlagsfrit, da accessorisk virksomhed som udgangspunkt skal søges bortforpagtet på markedsmæssige vilkår.

For så vidt angår tv-delen, følger det af tilsynspraksis, at kommunen vederlagsfrit kan overdrage den del af anlægget til en privat antenneforening, under forudsætning af, at visse betingelser er opfyldt.

Kommunen skal sikre sig følgende i forbindelse med overdragelsen:

- at støtten ikke ydes til aktiviteter, der udøves med fortjeneste for øje,
- at faciliteterne – det vil sige adgangen til tv via anlægget – stilles til rådighed for alle borgere i kommunen, eller for en kreds af borgere, der er sagligt afgrænset,
- at støtten ikke ydes til enkeltpersoner, f.eks. ved at den pågældende antenneforenings formue ved et ophør overlades til foreningens medlemmer,
- at den pågældende antenneforening ikke gennem en vedtægtsændring kan ændre på rammerne beskrevet i de tidligere punkter.

Kommunen skal i øvrigt sikre, at lighedsprincippet er opfyldt ved at foretage en vurdering af, om andre end den pågældende antenneforening måtte ønske at få anlægget overdraget.

For så vidt angår internetdelen er der ikke tale om støtte, da kommunen sælger internetdelen til markedspris. Kommunen skal i forbindelse med salget gøre sig bestræbelser på at fastlægge markedsprisen.

Kommunen skal tage stilling til, om den private antenneforening, som drifter tv-antennedelen, eller den tredjepart, som drifter internetdelen, skal opnå ejerskab over kobberledningerne. Spørgsmålet bør reguleres ved aftale mellem de implicerede parter.

3. SAGENS FAKTISKE OPLYSNINGER

Kommunen ejer anlægget. Kommunen har siden 2008 udliciteret drift, vedligeholdelse og servicering af anlægget til en ekstern leverandør. Det har siden 1. juni 2017 været den eksterne leverandør Kabelplus, der har stået for drift, vedligeholdelse og servicering af anlægget. Kontrakten med kabelplus ophører den 31. maj 2021.

Kabelplus leverer tv og internet til borgere i kommune. Det er frivilligt for borgere i kommunen om de ønsker at være medlem af Ishøj Fællesantenne. Anlægget dækkede pr. 1. januar 2019 6.749 husstande, 3.965 tv-kunder og 4.362 internet-kunder, ligesom at anlægget anvendes af kommunen til datatrafik.

Kabelplus opkræver betaling hos de borgere, herunder ejer- og andelsforeninger, som ønsker at være medlem af Ishøj Fællesantenne i overensstemmelse med de priser, Kabelplus har bundet sig til i forbindelse med kontraktindgåelsen med kommunen.

Efter det oplyste løber internet og tv gennem de samme kobberledninger. Det er kommunen, der ejer kobberledningerne. Vi har i notatet forudsat, at ledningerne ikke deles med andre aktører, og at kommunen ikke er pålagt en adgangspligt i henhold til telelovens § 42, eller en pligt til at foretage koordineret anvendelse.

4. DEN RETLIGE RAMME

4.1 Udbudsreglerne

Udbudsreglerne finder anvendelse, når offentlige myndigheder *erhverver* aktiver. I nærværende sag er der ikke tale om, at kommunen *erhverver* anlægget, men derimod at kommunen *ønsker* at afhænde anlægget. Kommuners overdragelse eller salg af aktiver er ikke reguleret i udbudsreglerne.

Bekendtgørelse om offentligt udbud ved salg af kommuners og regioners faste ejendomme¹ finder anvendelse, når offentlige myndigheder sælger fast ejendom. Hvis et antennenet betragtes som fast ejendom, skal overdragelse eller salg af anlægget derfor ske i henhold til reglerne i denne bekendtgørelse.

Det fremgår af Statsforvaltningens udtalelse af 22. januar 2009 om overdragelse af et kommunalt antennenet, at et fællesantenneanlæg skal betragtes som en installation og ikke som "fast ejendom", hvorfor bekendtgørelsen om offentligt udbud ved salg af kommuners og regioners faste ejendom ikke finder anvendelse i disse situationer.

4.2 Hjemmel

4.2.1 Hjemmelskrav

En kommune skal have et retligt grundlag (hjemmel) for at varetage dispositioner, herunder når kommunen yder støtte eller varetager aktiviteter, der har karakter af erhvervsvirksomhed.

Et sådant hjemmelsgrundlag kan enten findes i den skrevne lovgivning eller fremgå af de uskrevne grundsætninger om kommuners forhold, de såkaldte kommunalfuldmagtsregler. Kommunalfuldmagten er som udgangspunkt subsidiær til den skrevne lovgivning.

4.2.2 Den skrevne lovgivning

Radio- og Fjernsynsloven regulerer blandt andet udøvelse af programvirksomhed og public servicevirksomhed, herunder DR's public servicevirksomhed. Radio- og fjernsynsloven forholder sig dog ikke til spørgsmålet om lovligheden af en kommunes vederlagsfri overdragelse af et antennenet, jf. også Statsforvaltningens udtalelse af 22. januar 2009 til Keremunde Kommune om kommunens vederlagsfri overdragelse af et antennenet.

Lov om elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (teleloven) har til formål at fremme et velfungerende og innovationspræget marked for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester til gavn for slutbrugerne.

Teleloven indeholder blandt andet regler om forsyningspligtige ydelser, der har til formål at sikre alle slutbrugere adgang til en række grundlæggende elektroniske kommunikationstjenester på rimelige vilkår og til rimelige priser. Forsyningspligten sikres blandt andet

¹ BEK nr. 799 af 24/06/2011.

ved, at alle slutbrugere har mulighed for at få adgang til et offentlig tilgængeligt elektronisk kommunikationsnet, der skal kunne formidle tale-, tele- og datakommunikation.

Teleloven indeholder ikke regler, der giver kommunerne hjemmel til at etablere og udbyde elektroniske kommunikationsnet og –tjenester.

Det bemærkes endvidere, at kommunen ikke har hjemmel til at finansiere udrulning af lyslederkabler, medmindre det er til opkobling af kommunens egne institutioner.

4.2.3 *Kommunalfuldmagtsreglerne*

Da den skrevne lovgivning ikke regulerer, om en kommune må overdrage et antenneanlæg til en privat antenneforening, må spørgsmålet derfor besvares ud fra de almindelige forvaltningsretlige principper og de uskrevne regler om kommunalfuldmagten, jf. umiddelbart nedenfor.

Kommunalfuldmagtsreglerne udledes af tilsynsmyndighedernes praksis og kan ændre sig over tid.

De opgaver, som en kommune selv lovligt kan udføre, kan kommunen også under visse betingelser yde støtte til, hvis opgaverne udføres af en anden end kommunen. En kommune kan dog ifølge mellemledsgrundsætningen ikke udvide kredsens af lovlige kommunale opgaver ved at indskyde et led mellem kommune og udførelsen af opgaven.

Efter kommunalfuldmagten gælder som udgangspunkt et forbud mod kommunal erhvervsvirksomhed. Baggrunden for forbuddet mod kommunal erhvervsvirksomhed er navnlig hensynet til, at kommunerne ikke med skattefinansierede midler skal kunne forvride konkurrencen i forhold til private aktører på markedet.

Det er ikke en kommunal opgave at forsyne borgere med internetadgang.² Dette følger både af praksis fra tilsynet og af forarbejderne til teleloven, hvoraf fremgår, at det ikke er en kommunal opgave efter kommunalfuldmagtsreglerne generelt at stille elektroniske kommunikationstjenester til rådighed for borgerne.

Der gælder imidlertid en række modifikationer til forbuddet mod kommunal erhvervsvirksomhed, herunder reglerne om accessorisk virksomhed.

Det antages i tilsynspraksis, at kommuner i et meget begrænset omfang kan varetage accessoriske opgaver, dvs. opgaver der som udgangspunkt ikke er kommunale opgaver, men som har en så nær og naturlig tilknytning til en lovlig kommunal aktivitet, at det ville være urimeligt, hvis ikke kommunen kunne varetage den opgave. Som eksempel nævnes ofte et cafeteria i tilknytning til en lokal skøjtehal.

² Se bl.a. Ankestyrelsens brev af 18. januar 2019 til Silkeborg Kommune samt Indenrigs- og Sundhedsministeriets udtalelse af 16. september 2004 til Nørre-Djurs Kommune.

Det antages endvidere i tilsynspraksis, at adgangen til at udøve accessorisk virksomhed ikke kan gå længere end formålet tilsiger, og skal være underordnet i forhold til hovedvirksomheden, og at det er en betingelse, at den accessoriske virksomhed søges bortforpagtet.

Statsforvaltningens udtalelse af 22. januar 2009 til Kerteminde Kommune omhandlede kommunens vederlagsfri overdragelse af et antennenet, som indeholdt både en tv- og en internetdel. Her vurderede Statsforvaltningen, at Kerteminde Kommune ikke vederlagsfrit kunne overdrage den del af antennenettet, der vedrørte internet uanset, om der var tale om en accessorisk opgave til tv-antenneforsyningen. Statsforvaltningen lagde vægt på, at accessorisk virksomhed som udgangspunkt skal søges bortforpagtet på markedsmæssige vilkår, og at en afhændelse af den del af anlægget, som vedrørte tv, derfor også skulle ske på markedsmæssige vilkår.

Da kommunalfuldmagtsreglerne er dynamiske og kan ændre sig over tid, kan det ikke udelukkes, at gældende tilsynspraksis ift. internetdelen på sigt kan blive revideret. På det foreliggende grundlag er der imidlertid ikke udsigt til en ændring af praksis, hvorfor vi ikke anbefaler at indbringe spørgsmålet for Ankestyrelsen.

4.3 Almennytteskriteriet, forbuddet mod begunstiggelse af enkeltpersoner og lighedsprincippet

Efter kommunalfuldmagtsreglerne gælder et forbud mod støtte til enkeltpersoner eller enkelte virksomheder mv., da kommuners mulighed for at anvende midler eller udføre handlinger efter kommunalfuldmagtsreglerne blandt andet er afgrænset af det, der traditionelt betegnes som et almennytteskriterium.

Dette kriterium indebærer, at en kommune som udgangspunkt kun kan anvende midler til aktiviteter mv., der kommer alle eller en sagligt afgrænset kreds i det kommunale fællesskab til gode. En kommune kan således normalt ikke uden lovhjemmel gennemføre foranstaltninger, der udelukkende eller i det væsentligste er motiveret i at varetage individuelle interesser hos enkeltpersoner eller enkelte virksomheder mv.

Lighedsprincippet indebærer, at kommuner i deres dispositioner skal behandle lige situationer lige. Det indebærer blandt andet, at det kræver en saglig begrundelse, hvis en kommune ønsker at behandle to ellers ensartede situationer forskelligt.

4.4 Støtte/markedspris

Kommunens afhændelse af anlægget må som udgangspunkt ikke indebære støtte og skal derfor ske på markedsvilkår. Dette udgangspunkt modificeres, hvis der er hjemmel til at yde støtte enten i den skrevne eller uskrevne lovgivning, jf. ovenfor.

Selv, hvis der er hjemmel til at yde støtten, skal kommunen dog sikre sig, at støttemodtageren alene varetager lovlige kommunale opgaver, eller at støtten øremærkes, således at den alene går til de opgaver, der betragtes som lovlige kommunale opgaver.

De kommunalretlige regler sikrer, at de offentlige ydelser kan gå til projekter i almenhedens interesse. Statsstøttereglernes hovedformål er derimod at sikre en fair og effektiv

konkurrence. Statsstøttere reglerne løber som to parallelle regelsæt i henholdsvis EUF-traktatens art. 107-109 samt den danske pendant i konkurrencelovens § 11a. Det afgørende for, hvilket regelsæt der finder anvendelse, er, om støtten kan antages at påvirke samhandlen mellem medlemsstaterne i EU. Forenklet beskrevet finder det EU-retlige regelsæt anvendelse, hvis der støtten indebærer en samhandelspåvirkning, og de danske regler finder anvendelse, hvis der ikke er samhandelspåvirkning.

Støtte, der er omfattet af det danske regelsæt, er ifølge konkurrencelovens § 11a lovlig, hvis støtten har hjemmel i offentlig regulering – herunder kommunalfuldmagten. Hvis støtten derimod er uhjemlet, kan de støttemodtagende virksomheder blive pålagt at tilbagebetale støtten. Efter de danske regler sker tilbagebetaling til staten mens tilbagebetaling efter de EU-retlige statsstøttere regler sker til støttegiveren.

5. VURDERING AF MODELLERNE

5.1 Kommunen fortsætter som ejer af anlægget, men udlejer internetdelen

Kommuner har hjemmel til at forsyne borgere i kommunen med tv. Kommunen kan således fortsætte med denne aktivitet.

Kommuner har efter tilsynspraksis derimod ikke hjemmel til at forsyne borgere med internet. Internetforsyning kan formentlig ikke konkret betragtes som en accessorisk opgave i forhold til tv-antenneforsyning.

Reglerne om accessorisk virksomhed er en begrænset undtagelse til udgangspunktet om, at kommuner ikke må udøve erhvervsvirksomhed. Det er vores umiddelbare vurdering, at internetforsyningen ikke kan betragtes som accessorisk i forhold til tv-antenneforsyningen. Dette understøttes af, at der ved vurderingen af, om der er tale om accessorisk virksomhed lægges vægt på, om opgaven på rimelig måde kan varetages af private erhvervsdrivende, hvilket må antages at være tilfældet i den pågældende situation.

Selv hvis internetforsyning anses som en accessorisk opgave i forhold til tv-antenneforsyningen, ville kommunen ikke selv kunne varetage denne opgave, da accessorisk virksomhed som udgangspunkt skal søges bortforpagtet på markedsmæssige vilkår.

Kommunen bør således på baggrund af ovenstående ophøre med at forsyne borgerne i kommunen med internet.

Hvis internetdelen kan betragtes som accessorisk i forhold til tv-antennedelen, kan kommunen bortforpagte driften af internet på markedsmæssige vilkår. Det er som anført overfor vores vurdering, at det er tvivlsomt, om internetdelen kan anses som accessorisk i forhold til tv-antennedelen. Det er derfor vores vurdering, at det er mest sikkert, at kommunen overdrager internetdelen til en tredjemand.

Kommunen bør bringe aktiviteten i form af internetforsyning til ophør hurtigst muligt. Det er dog vores vurdering, at kommunen må have en vis periode til at gennemføre den proces, der er nødvendig for at bringe forholdet til ophør.

Det er vores vurdering, at kommunen, henset til princippet om økonomisk forsvarlig forvaltning, kan ophøre aktiviteten i form af internetforsyning ved udløbet af kontrakten med Kabelplus den 31. maj 2021, forudsat at tidshorizonten for processen for at ophøre med aktiviteten svarer nogenlunde hertil, og forudsat at kommunen igangsætter processen inden for rimelig tid.

Kobberledningerne som tv- og internetsignalet transporteres igennem er de samme, og det er ikke teknisk muligt at adskille disse. Således opstår spørgsmålet om, hvem der skal eje selve kobberledningerne – kommunen, som drifter tv-antennedelen, eller den tredjepart, som drifter internetdelen.

Det er vores vurdering, at kommunen kan fastholde det nuværende ejerskab over ledningerne, og lade den tredjemand, som i givet fald drifter internetdelen, leje sig ind på ledningerne. Kommunen kan dog også vælge at overdrage ledningerne til en tredjepart. De nærmere vilkår herfor, herunder hvilke rettigheder og forpligtelser tredjemand indtræder i ved overdragelsen, bør reguleres ved aftale. Valg af model afhænger af, hvad kommunen finder mest hensigtsmæssigt.

Hvis kommunen vælger at fortsætte som ejer af anlægget, skal opgaven om drift, vedligeholdelse og support af anlægget i udbud på ny, når den nuværende kontrakt ophører.

Det er vores vurdering, at kontrakten er omfattet af koncessionsdirektivet. Hvis kontraktens værdi er lavere end 41.305.415 kr. kan kontrakten derfor formentlig indgås uden annoncering eller anden offentliggørelse under forudsætning af, at det vurderes, at kontrakten ikke har klar grænseoverskridende interesse. Kontrakten skal dog indgås på markedsmæssige vilkår.³

Beregningen af kontraktværdien er reguleret i koncessionsdirektivets artikel 8. Det lægges dog umiddelbart til grund, at værdien er lavere end 41.305.415 kr., hvorfor kommunen formentlig blot skal sikre, at kontrakten indgås på markedsmæssige vilkår.

5.2 Kommunen sælger anlægget til en privat antenneforening til markedspris

Hvis kommunen sælger anlægget til en privat antenneforening til markedspris, er der ikke tale om støtte. Antenneforeningen kan i denne situation derfor varetage både lovlige og ikke-lovlige kommunale opgaver.

Da overdragelse af et kommunalt antennenet skal betragtes som en installation og ikke som "fast ejendom", finder bekendtgørelsen om offentligt udbud ved salg af kommuners og regioners faste ejendom ikke anvendelse, og salget kan ske uden offentligt udbud.

Kommunen kender på nuværende tidspunkt ikke markedsprisen for anlægget, men kommunen skal i forbindelse med salget gøre sig bestræbelser for at fastlægge denne.

³ Se nærmere om vurderingen heraf i vores notat til kommunen "Notat om forløbet i forbindelse med indgåelse af aftale med Konsortiet Ishøj Fællesantenne, Canal Digital A/S og Viasat A/S" af 2. november 2017.

Det kan ikke udelukkes, at fastlæggelsen af markedsprisen vil være underlagt en skøns­mæssig vurdering. Kommunen bør inddrage følgende kriterier ved fastlæggelsen af mar­kedsprisen: markedssituationen, værdien af sammenlignelige antenneanlæg og anlæg­gets stand.

5.3 **Kommunen overdrager vederlagsfrit tv-delen til en privat antenneforening og sælger internetdelen til en tredjemand til markedspris**

5.3.1 *Generelt*

Hvis kommunen vederlagsfrit overdrager anlægget til en privat antenneforening, betrag­tes overdragelsen som støtte til antenneforeningen. Spørgsmålet om, hvorvidt kommu­nen kan yde en sådan støtte, skal vurderes efter de ulovfæstede retsgrundsætninger om kommunalfuldmagten og efter omstændighederne efter statsstøttere­glerne.

Ved spørgsmålet om, hvorvidt kommunen har hjemmel til vederlagsfrit at overdrage an­lægge til en privat antenneforening, skal der juridisk sondres mellem den del af anlægget, som vedrører levering af tv og den del, som vedrører levering af internet. Vi har ikke for­holdt os til, hvorvidt det teknisk kan lade sig gøre, at adskille de to dele af anlægget.

5.3.2 *Vederlagsfri overdragelse af tv-delen*

For så vidt angår den del af anlægget, der vedrører tv-antenneforsyning, følger det af til­synspraksis, at kommunen efter kommunalfuldmagtsreglerne lovligt kan overdrage denne del af anlægget vederlagsfrit, under forudsætning af, at visse betingelser er opfyldt, jf. Statsforvaltningens udtalelse af 22. januar 2009 til Kerteminde Kommune og jf. nær­mere nedenfor.

Det er en betingelse for kommunens støtte i form af en vederlagsfri overdragelse af an­lægget, at samtlige de aktiviteter, som antenneforeningen varetager, er lovlige kommu­nale opgaver, det vil sige opgaver, som kommunen selv lovligt kunne varetage.

Alternativt skal støtten øremærkes, således at der alene ydes støtte til aktiviteter, som kommunen selv lovligt kan varetage og inden for rammer, hvorefter kommunen ville kunne udføre aktiviteterne.

Kommunen bør i forbindelse med overdragelsen sikre sig følgende forhold:

- at støtten ikke ydes til aktiviteter, der udøves med fortjeneste for øje, da en kom­mune ikke efter kommunalfuldmagtsreglerne må yde økonomisk støtte til aktivi­ter, der drives med henblik på at opnå fortjeneste.
- at faciliteterne – det vil sige adgangen til tv via anlægget – stilles til rådighed for alle borgere i kommunen, eller for en kreds af borgere, der er sagligt afgrænset. Dette sikres ved at lade alle husstanden inden for anlæggets dækningsområde have mulighed for at blive tilsluttet anlægget.
- at støtten ikke ydes til enkeltpersoner, f.eks. ved at den pågældende antennefor­enings formue ved et ophør overlades til foreningens medlemmer. Dette kan f.eks. sikres ved, at i tilfælde af, at den pågældende antenneforening inden for en

vis årrække ønsker at sælge anlægget, har kommunen en "tilbagekøbsret" til samme pris, som anlægget er solgt for (det vil sige 0 kr.). I en øvrig opløsningssituation inden for en vis periode, bør det ligeledes sikres, at den del af antenneforeningens nettoformue, som kan henføres til erhvervelsen af anlægget, tilfalder kommunen.⁴

- at den pågældende antenneforening ikke gennem en vedtægtsændring kan ændre på rammerne beskrevet i de tidligere punkter. Kommunen bør således sikre sig, at den pågældende antenneforening ikke kan foretage vedtægtsændringer vedrørende disse punkter uden kommunens godkendelse.

Ved overdragelsen af anlægget til en privat antenneforening skal kommunen ligeledes sikre, at lighedsprincippet er opfyldt. Kommunen skal foretage en konkret vurdering af, om der er andre end den pågældende antenneforening, det måtte ønske at få anlægget overdraget. Hvis det er tilfældet, kan en overdragelse af anlægget til den pågældende forening være i strid med lighedsprincippet.

Da overdragelse af et kommunalt antennenet skal betragtes som en installation og ikke som "fast ejendom", finder bekendtgørelsen om offentligt udbud ved salg af kommuners og regioners faste ejendom ikke anvendelse, og salget kan ske uden offentligt udbud.

5.3.3 *Overdragelse af internetdelen til markedspris*

For så vidt angår den del af anlægget, som vedrører internetforsyning, er der ikke hjemmel i kommunalfuldmagten, til at kommuner kan påtage sig denne opgave. Kommunen kan således heller ikke yde støtte til en privat antenneforening i form af en vederlagsfri overdragelse af den del af anlægget, der knytter sig til internetforsyning.

Det kan overvejes, om internetforsyningen kan anses som en accessorisk opgave i forhold til tv-antenneforsyningen, og at kommunen derfor med hjemmel i reglerne om accessorisk virksomhed vederlagsfrit kan overdrage den del af anlægget, som vedrører internet.

Det er vores umiddelbare vurdering, at internetforsyningen ikke kan betragtes som accessorisk i forhold til tv-antenneforsyningen. Dette understøttes ligeledes af, at der ved vurderingen af, om der er tale om accessorisk virksomhed lægges vægt på, om opgaven på rimelig måde kan varetages af private erhvervsdrivende, hvilket må antages at være tilfældet i den pågældende situation.

Selv hvis man måtte komme frem til, at internetforsyningen kan betragtes som accessorisk i forhold til tv-antenneforsyningen, vil overdragelsen af internetdelen således ikke kunne ske vederlagsfrit.

Hvis kommunen sælger anlægget til markedspris, er der ikke tale om støtte. Køberen af anlægget kan derfor varetage både lovlige og ikke-lovlige kommunale opgaver.

Kommunen skal i forbindelse med salget gøre sig bestræbelser for at fastlægge markedsprisen. Det kan ikke udelukkes, at fastlæggelsen af markedsprisen vil være underlagt en skønsmæssig vurdering. Kommunen bør inddrage følgende kriterier ved fastlæggelsen af

⁴ Statsforvaltningens udtalelse af 22. januar 2009 til Kerteminde Kommune.

markedsprisen: markedssituationen, værdien af sammenlignelige antenneanlæg, anlæggets stand.

Da overdragelse af et kommunalt antennenet som nævnt skal betragtes som en installation og ikke som "fast ejendom", finder bekendtgørelsen om offentligt udbud ved salg af kommuners og regioners faste ejendom ikke anvendelse, og salget kan ske uden offentligt udbud.

5.3.4 *Ejerskab af kobberledninger*

Kobberledningerne som både tv- og internetsignalet transporteres igennem er de samme, og det er ikke teknisk muligt at adskille disse. Således opstår spørgsmålet om hvem, der skal eje selve kobberledningerne – den private antenneforening, som drifter tv-antennedelen, eller den tredjepart, som drifter internetdelen. Dette er et spørgsmål som bør reguleres ved aftale mellem de implicerede parter.

5.3.5 *Statsstøttere reglerne*

Uden at have foretaget en tilbundsående vurdering heraf, er vores umiddelbare vurdering, at støtten i form af en vederlagsfri overdragelse af anlægget ikke vil anses for at have samhandelspåvirkning. Det er derfor vores umiddelbare vurdering, at såfremt den del af anlægget, som vedrører internet overdrages vederlagsfrit, vil der ikke være tale om ulovlig statsstøtte efter EU-statsstøttere reglerne.

Da der ikke er hjemmel til vederlagsfrit at overdrage den del af anlægget, som vedrører internet, vil en sådan vederlagsfri overdragelse dog blive betragtet som ulovlig statsstøtte efter de danske statsstøttere regler og skulle tilbagebetales. Overdrages denne del af anlægget til markedspris er der derimod ikke tale om støtte, herunder statsstøtte.

Horten, den 22. august 2019
Hellerup



Andreas Christensen