

Bilag

HORTEN

Philip Heymans Allé 7
DK-2900 Hellerup
Tel +45 3334 4000
www.horten.dk

Andreas Christensen
ac@horten.dk
Dir +45 3334 4226
Mob +45 5234 4226

Sekretær:
Jette Nim Larsen
jnl@horten.dk
Dir +45 3334 4197

J.nr. 184876

21. december 2020

Nævnenes hus
Klagenævnet for Udbud
Toldboden 2
8800 Viborg

KLAGENÆVNET FOR UDBUDS SAGSNUMMER 20/14359 – ISHØJ NY ANTENNEFORENING
MOD ISHØJ KOMMUNE

Vedlagt fremsendes svarskrift i ovennævnte sag. Svarskrift og bilag A-D fremsendes i et originalt eksemplar, samt to kopier heraf.

Svarskriftet og bilag er tillige sendt pr. e-mail til Klagenævnet for Udbud.

Ishøj Ny Antenneforenings advokat er cc'et på e-mailen fremsendt til Klagenævnet for Udbud.

Med venlig hilsen
Horten


Andreas Christensen

SVARSKRIFT

I Klagenævnet for Udbuds
sag nr. 20/14359

Ishøj Ny Antenneforening
CVR. 41497394
Vejlegården 16, st. th.
2635 Ishøj
(herefter "Klager")
(ved advokat Michael Lund Nørgaard)

mod

Ishøj Kommune
Ishøj Store Torv 20
2635 Ishøj
(herefter "Kommunen")
(ved advokat Andreas Christensen)

giver jeg møde for Kommunen og nedlægger på dennes vegne følgende

PÅSTAND:

Over for Klagers påstand 1:	Klagen afvises, subsidiært klagen tages ikke til følge.
Over for Klagers påstand 2:	Klagen tages ikke til følge.
Over for Klagers påstand 3:	Klagen tages ikke til følge.
Over for Klagers påstand 4:	Klagen tages ikke til følge.
Over for Klagers påstand 5:	Klagen tages ikke til følge.

SUPPLERENDE SAGSFREMSTILLING:

Kommunen har i flere årtier ejet Ishøj Fællesantenne og dets anlægsdele (herefter "Ishøj Fællesantennenet"). Ishøj Fællesantenne blev oprettet af Ishøj Byråd med det formål at drive fællesantenneanlæg for modtagning af radio og tv. Senere blev internet også en del af Ishøj Fællesantennes forsyning. Ishøj Fællesantenne dækker alle ejendomme i Kommunen med tilslutningsmulighed til kabelnet tilhørende Ishøj Fællesantenne. Ishøj Fællesantennenet består både af coax- og fiberkabler. Kommunen anvender en del af fiberkablerne til forsyning af egne institutioner. Kommunen bruger op til 33 procent af fiberkablernes kapacitet og ofte mindre, jf. bilag 5.1. til udkast til overdragelsesaftalen (bilag 4). Idet fiberkablerne alene udgør en del af det samlede kabelnet, anvender Kommunen samlet set langt mindre end 33 procent af det samlede anlægs kapacitet.

Kommunen blev i august 2019 opmærksom på, at det som udgangspunkt ikke er en lovlig kommunal opgave at forsyne borgerne med internetadgang, jf. se hertil referat fra byrådsmøde den 3. september 2019, pkt. 189, jf. **bilag A**. Kommunen påbegyndte herefter en proces med henblik på at ophøre med internetforsyningen i Ishøj Fællesantenne hurtigst muligt. I perioden herefter foretog Kommunen en række undersøgelser af mulighederne for at ophøre med internetforsyningen, herunder bl.a. mulighederne for at overdrage hele antenneanlægget til en ekstern erhverver. Byrådet blev orienteret herom den 5. november 2019, se hertil referat af byrådsmøde den 5. november 2019, pkt. 239, jf. **bilag B**.

Efter årsskiftet (2019/2020) påbegyndte Ishøj Kommune en proces med henblik på salg af hele Ishøj Fællesantennenet. På byrådsmøde den 7. januar 2020 traf Ishøj Byråd beslutning om at iværksætte en af Kommunens advokat udarbejdet procesplan for salg af Ishøj Fællesantennenet, se hertil referat af byrådsmøde den 7. januar 2020", pkt. 5, jf. **bilag C**. Dette omfattede en markedsdialog, som blev gennemført i foråret 2020. Ved denne markedsdialog deltog en række virksomheder, herunder også KabelPlus.dk, der har bistået Ishøj Ny Antenneforening gennem hele salgsprocessen.

Denne proces resulterede i, at Ishøj Byråd den 2. juni 2020 traf beslutning om at sælge hele Ishøj Fællesantennenet (det fysiske anlæg) ved en offentlig salgsproces, se hertil referat af byrådsmøde den 2. juni 2020, pkt. 131, jf. **bilag D**. Samtidig godkendte byrådet det fremlagte salgsmateriale.

Kommunen igangsatte herefter salgsprocessen. Processen blev annonceret og salgsmaterialet offentliggjort den 15. juni 2020.

Kommunen gennemførte indledningsvist en prækvalifikation, hvorved der indkom 2 prækvalifikationsansøgninger fra henholdsvis Ishøj Ny Antenneforening og Stofa A/S. Begge ansøgere blev prækvalificeret og opfordret til at afgive et indledende tilbud.

Ved tilbudsfristens udløb havde Kommunen modtaget indledende tilbud fra begge prækvalificerede. Kommunen inviterede de to tilbudsgivere til individuelle forhandlingsmøder, hvorefter begge tilbudsgivere blev opfordret til at afgive et revideret tilbud. Begge tilbudsgivere afgav reviderede tilbud. Efter en vurdering af tilbuddenes konditionsmæssighed og en evaluering af de modtagne tilbud traf byrådet den 1. december 2020 beslutning om at sælge Ishøj Fællesantennenet til Stofa A/S. Kommunen underrettede de to tilbudsgivere herom den 2. december 2020. Den 9. december 2020 indgik Kommunen og Stofa A/S kontrakt ved underskrift af det udkast til overdragelsesaftale, som var en del af salgsmaterialet, jf. bilag 3.

Idet Ishøj Fællesantennenet også anvendes til at forsyne Kommunens egne institutioner med henholdsvis tv-indhold og internet, valgte Kommunen forud for udbudsprocessen, at ejerskabet til de lyslederpar, der hidtidigt har været anvendt til Kommunens eget brug, skulle blive hos Kommunen.

Det nuværende set-up er beskrevet i bilag 5.1 til udkast til overdragelsesaftalen (bilag 4), hvoraf det fremgår:

"Ishøj Kommune bruger i dag Ishøj Fællesantennes fiber-infrastruktur til at levere internet, fagsystemer som SBSYS og KMD samt services som telefoni til 23 af kommunens lokaliteter. Datakommunikationen tilhørende Ishøj Kommune og datakommunikationen tilhørende Ishøj Fællesantenne ligger derved i samme kabler. Når kommunen anvender IFA's fiberkabler i dag, foregår det ved, at trafikken i fiberkablerne deles i to. Ishøj Kommunes It-infrastruktur og Ishøj Fællesantennes IT-infrastruktur benytter samme fiberkabler, men er fysisk adskilt i forskellige lysledere i kablerne.

Fællesantennes fibernet består af forskellige typer kabler, der kan have fra 6-48 lyslederpar. Heraf bruger Ishøj Kommune generelt 2 lyslederpar i hvert fiberkabel for at kunne sikre infrastrukturen til de kommunale lokaliteter. Dermed bruger kommunen op til 33 procent af fiberkablernes kapacitet og ofte mindre. Ishøj Kommune råder altså over minimum 2 lyslederpar i alle Ishøj Fællesantennes fiberkabler, som det kun er kommunen, der bruger. Det betyder, at selvom Ishøj Fællesantenne og Ishøj Kommune bruger det samme fiberkabel til at levere internet og tv til både borgere og kommunale lokaliteter, så har leverancerne altid kørt i separate lyslederpar. I Ishøj Kommunes lyslederpar er således ikke anden trafik end kommunens egne leverance"

ANBRINGENDER:

For overblikkets skyld er Kommunens anbringender struktureret i overensstemmelse med de af Klager nedlagte påstande og anbringender.

KLAGERS PÅSTAND 1:

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med udbudslovens afsnit II og III og § 128 samt ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet, jf. udbudslovens § 2, ved at gennemføre et salg af Ishøj Fællesantenne (anlægget), med vilkår om en vederlagsfri, tidsubegrænset ret til at benytte anlægget for indklagede med tilhørende forpligtelse for den vindende leverandør til at drive og vedligeholde anlægget og andre arbejder, hvori anlægget indgår, uden at gennemføre et udbud i henhold udbudslovens regler, herunder ved ikke at offentliggøre en udbudsbekendtgørelse i Den Europæiske Unions Tidende vedrørende udbuddet.

Kommunen gør **principalt** gældende, at klagen skal afvises for så vidt angår påstand 1.

Klager har ved påstand 1 anført, at indklagede har handlet i strid med udbudslovens afsnit II og III og § 128 samt ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i udbudslovens § 2.

Kommunen gør gældende, at Klagen kan ikke tages til følge på dette punkt, idet afsnit II og afsnit III i udbudsloven er alternativer og dermed ikke kan finde anvendelse på samme kontraktforhold på samme tid, således som det synes forudsat af Klager.

Udbudslovens afsnit II gælder for offentlige kontrakter med en anslået værdi, der mindst svarer til tærskelværdien for EU-udbud, jf. udbudslovens § 6, stk. 1, ligesom afsnit II også gælder i enkelte andre tilfælde, jf. udbudslovens § 6, stk. 2 og stk. 3.

Udbudslovens afsnit III gælder derimod for offentlige kontrakter vedrørende sociale og andre specifikke tjenesteydelser ("light-ydelser"), der er anført i bilag XIV til udbudsdirektivet, når kontraktens anslåede værdien mindst svarer til den særlige tærskelværdi, der gælder for light-ydelser.

I tilfælde af en blandet kontrakt skal kontrakten tildeles i overensstemmelse med udbudslovens § 25, stk. 2, hvoraf det følger, at kontrakten skal tildeles efter de regler, der gælder for den type ydelse, der har den højeste værdi, når kontrakten vedrører både tjenesteydelser omfattet af afsnit III og andre tjenesteydelser.

Kommunen kan således ikke have handlet i strid med både udbudslovens afsnit II og udbudslovens afsnit III ved at gennemføre et salg af Ishøj Fællesantenne (altså ved at indgå overdragelsesaftalen) uden forudgående udbudsbekendtgørelse.

En klage kan i medfør af lov om Klagenævnet for Udbud § 6, stk. 2, afvises af Klagenævnet for Udbud, hvis klagen er uegnet til at danne grundlag for klagesagens behandling. Denne bestemmelse skal læses med lov om Klagenævnet for Udbud § 10, stk. 1, 2. pkt., hvorefter Klagenævnet for Udbud ikke kan tilkende en part mere, end den pågældende har påstået, og ikke kan tage hensyn til forhold, som ikke er gjort gældende.

I lyset heraf og idet det ikke er muligt at tage påstand 1 til følge efter sin ordlyd, gør Kommunen gældende, at klagen afvises for så vidt angår påstand 1.

Subsidiært gør Kommunen gældende, at klagen ikke tages til følge.

Salget af Ishøj Fællesantennenet kan sidestilles med en privatisering af en offentlig enhed, der utvivlsomt ligger uden for udbudsreglernes anvendelsesområde, jf. også præamblen i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/24/EU ("udbudsdirektivet"), betragtning 6:

"Det er også relevant at bemærke, at dette direktiv ikke bør berøre medlemsstaternes lovgivning om social sikring. Det bør heller ikke vedrøre liberalisering af tjenesteydelser af almen økonomisk interesse, der er forbeholdt offentlige eller private enheder, eller privatisering af offentlige enheder, der leverer tjenesteydelser." (Min fremhævning).

Udgangspunktet er herefter, at salget af Ishøj Fællesantennenet ikke er omfattet af udbudslovens regler. Dette vil i øvrigt gælde, uanset om salget er en privatering eller ej. Det ses ikke, at Klager bestrider dette.

Klager har nedlagt påstand om, at Kommunen har gennemført et salg med vilkår om "en vederlagsfri, tidsubegrænset ret til at benytte anlægget for Kommunen med tilhørende forpligtelse for den vindende leverandør til at drive og vedligeholde anlægget og andre arbejder, hvori anlægget indgår uden at gennemføre et udbud i henhold udbudslovens regler [...]".

Det bestrider Kommunen.

Kommunen gør for det første gældende, at Kommunen ved salget bevarer ejerskabet til de nævnte lysledere.

For det tilfælde at Klagenævnet for Udbud måtte finde, at Kommunen ved salget ikke har bevaret ejerskabet, men alene fået en brugsret som påstået af Klager, gør Kommunen gældende, at en sådan brugsret udgør en kontrakt undtaget fra udbudsloven efter udbudslovens § 21, stk. 1, nr. 1, idet der er tale om en rettighed til anvendelse af eksisterende bygninger/anden fast ejendom. Kommunen bestrider således det af Klager anførte, hvorefter brugsretten eftersigende "reelt [er] en aftale om levering af netværk til TV- og internetforsyning".

Kommunen gør dernæst gældende, at Kommunens råderet – uanset om Klagenævnet for Udbud måtte finde, at den består i en brugsret eller et ejerskab – alene knytter sig til de lysledere i Ishøj Fællesantennenets fiberkabler, der hidtidigt har været anvendt til Kommunens eget brug.

Ad Kommunens ejerskab til lysledere, der hidtil er anvendt til Kommunens eget brug

Det er som anført Kommunens opfattelse, at Kommunen ved salget af Ishøj Fællesantennenet bevarer ejerskabet til de lyslederpar i Ishøj Fællesantennenets fiberkabler, som Kommunen hidtidigt har anvendt til eget brug.

I udkast til overdragelsesaftale pkt. 5.1 anvendes ganske rigtigt formuleringen "vederlagsfri, tidsubegrænset brugsret". Det er imidlertid Kommunens opfattelse, at dette ikke medfører, at Kommunen ved salget har overdraget ejerskabet for de nævnte lyslederpar. Bestemmelsen henviser således direkte til bilag 5.1 (fremlagt som bilag 4), hvori det fremgår klart, at Kommunen ved aftalen bevarer ejerskabet til de enkelte lyslederpar:

"I forbindelse med salg af Ishøj Fællesantenne beholder Ishøj Kommune ejerskabet af de lyslederpar i Ishøj Fællesantennes fiberkabler, som kommunen i dag anvender til eget brug." (Min fremhævning).

Dette er netop for at sikre, at Kommunen selv har fuld rådighed over den fiber-infrastruktur, som er nødvendig for at forsyne Kommunen med henholdsvis tv-indhold og internet.

Der findes Kommunen bekendt ikke en alternativ fiber-infrastruktur, der forbinder og kan forsyne Kommunens institutioner. Kommunen ville således ikke kunne indgå en aftale om erhvervelse af – eller brugsret til – et alternativt fibernet, der kunne sikre Kommunen samme rådighed.

Overdragelsesaftalen indeholder hverken en ret eller en pligt for erhververen til at levere tv-indhold og/eller internet til Kommunen via de af Kommunen ejede lysledere. Det er således op til Kommunen selv at beslutte, hvordan Kommunen ønsker at sikre levering af tv-indhold og internet til Kommunens egne institutioner.

Klager bestrider ikke dette. Det fremgår således af klageskriftets side 6:

" Den første fortolkningsmåde er angivet i selve kontrakt dokumentet, hvori det er angivet, at hele anlægget sælges til erhververen, men at erhververen samtidig indrømmede indklagede en vederlagsfri tidsubegrænset brugsret til at benytte lysledere i anlægget til brug for tv- og internetforsyning af indklagedes egne institutioner. Den anden fortolkningsmåde er angivet i bilag 5.1 (bilag 4), hvori det er anført, at kommunen bevarer ejerskabet til de lysledere indklagede anvender, og at ejerskabet til Ishøj Fællesantenne dermed er delt mellem kommunen og erhververen. Med andre ord får erhververen retten til at anvende anlægget til salg af TV- og internet forsyning mv. til borgere i Ishøj, men kommunen bevarer retten til at levere TV- og internet mv. til egne institutioner."

Med overdragelsesaftalen har Kommunen således alene sikret sig *fortsat* ejerskab over den fiber-infrastruktur, som kan anvendes til levering af tv-indhold og internet til Kommunens eget brug.

Kommunen har – og vil fremadrettet – naturligvis sikre, at levering af henholdsvis tv-indhold og/eller internet til Kommunens eget brug sker under overholdelse af udbudsreglerne. Det kan oplyse, at Kommunen på nuværende tidspunkt køber internetydelser ind til kommunens eget brug (til de kommunale medarbejdere og de kommunale systemer) gennem en SKI-aftale.

Der kan i tillæg til ovenstående være kommunale institutioner, hvor der er borgerrettede ydelser, fx borgerPC på et bibliotek, hvor internetydelser og eventuelt tv-indhold erhverves decentralt og hvor det er vurderet, at indkøbet er under tærskelværdien for EU-udbud.

Det er således ikke korrekt, når Klager i klageskriftet anfører, at salget af Ishøj Fællesantennen afskærer andre virksomheder i at levere "netværk, fx tv, bredbånd eller internet til indklagedes institutioner". Disse virksomheder vil fortsat have mulighed for at levere tv-indhold, bredbånd og internet til Kommunens institutioner.

Det er herefter Kommunens opfattelse, at erhververen ved salget således erhverver ejerskabet over Ishøj Fællesantennenet, dog med den begrænsning, at Kommunen bevarer ejerskabet til de lyslederpar, der hidtidigt har været anvendt til levering af tv-indhold og internet til Kommunens eget brug.

Kommunen gør på denne baggrund gældende, at Kommunen ikke har gennemført et salg "med vilkår om en vederlagsfri, tidsubegrænset ret til at benytte anlægget for indklagede med tilhørende forpligtelse for den vindende leverandør til at drive og vedligeholde anlægget og andre arbejder, hvori anlægget indgår", som påstået af Klager. Der foreligger derfor heller ikke en udbudspligtig gensidigt bebyrdende kontrakt om køb af ydelser fra erhververen.

Ad erhververens drift- og vedligeholdelsesansvar

Erhververen får som følge af salget af Ishøj Fællesantennenet det fulde ansvar for drift, vedligeholdelse og andre arbejder, hvori anlægget indgår, jf. udkast til overdragelsesaftale pkt. 5.2.

Med bestemmelsen har Kommunen ønsket at fremhæve, at erhververen af Ishøj Fællesantennenet har det fulde ansvar for Ishøj Fællesantennenets drift, vedligeholdelse og andre arbejder, hvori anlægget indgår. Dette gælder også, selvom Kommunen ved overdragelsesaftalen bevarer ejerskabet over to lyslederpar i hvert fiberkabel i Ishøj Fællesantennenet.

Ad betingelsen om objektivt adskillelse

Det er Kommunens opfattelse, at denne del af overdragelsesaftalen (drift- og vedligeholdelsesansvaret) ikke objektivt kan adskilles fra salget af Ishøj Fællesantennenet i øvrigt, hvorfor overdragelsesaftalen skal tildeles efter de regler, der gælder for den type ydelse, der udgør overdragelsesaftalens hovedformål, jf. udbudslovens § 26, stk. 4.

Kommunens lyslederpar forefindes fysisk i Ishøj Fællesantennenets fiberkabler. Et fiberkabel kan have fra 6 til 48 lyslederpar, hvilket vil sige, at der i et fiberkabel vil være 2 lyslederpar, som ejes af Kommunen, mens de resterende lyslederpar i kablet ejes af erhververen.

Om Kommunens brug af Ishøj Fællesantennenets fiberkabler fremgår det af Bilag 5.1 til udkast til overdragelsesaftalen (bilag 4):

"Fællesantennes fibernet består af forskellige typer kabler, der kan have fra 6-48 lyslederpar. Heraf bruger Ishøj Kommune generelt 2 lyslederpar i hvert fiberkabel for at kunne sikre infrastrukturen til de kommunale lokaliteter. Dermed bruger kommunen op til 33 procent af fiberkabernes kapacitet og ofte mindre. Ishøj Kommune råder altså over minimum 2 lyslederpar i alle Ishøj Fællesantennes fiberkabler, som det kun er kommunen, der bruger. Det betyder, at selvom Ishøj Fællesantenne og Ishøj Kommune bruger det samme fiberkabel til at levere internet og tv til både borgere og kommunale lokaliteter, så har leverancerne altid kørt i separate lyslederpar. I Ishøj Kommunes lyslederpar er således ikke anden trafik end kommunens egne leverancer.

Det er objektivt set ikke muligt rent teknisk at adskille drift og vedligeholdelse af Ishøj Fællesantennenets fiberkabler, således at erhververen alene er forpligtet til at vedligeholde selve fiberkablet og de lysledere, som erhververen erhverver ejerskabet til, mens vedligeholdelsen af de lyslederpar, som Kommunen bevarer ejerskabet til, skal varetages af en tredjemand.

Til illustration kan nævnes et tilfælde, hvor der er sket en graveskade, eller et tilfælde, hvor et kabel skal flyttes på grund af ændring i fx vejforløb. I sådanne tilfælde vil det naturligvis være hele kablet, der skal håndteres. Ved en overgravning af fx et 24 lederkabel vil hele kablet (med alle 24 lysledere) skulle samles igen. Det vil således ikke give teknisk mening med en adskillelse af vedligeholdelsen på lyslederniveau. En sådan adskillelse ville også forudsætte, at erhververen skulle give en tredjepart adgang til at tilgå lysledere, der ligger inde i et fiberkabel, som i øvrigt er ejet af erhververen.

Som anført af Klager fremgår det af lovbemærkningerne til udbudslovens § 26, stk. 4, at:

"[o]rdregiverens beslutning er konkret og skal underbygges af objektive forhold, som kan begrunde beslutningen og godtgøre, at det er nødvendigt at indgå en samlet kontrakt. Behovet for at kunne indgå en enkelt kontrakt kan begrundes i årsager af såvel teknisk som økonomisk karakter".

Det er således sagligt at lægge vægt på tekniske forhold ved vurderingen af, om kontrakten objektivt kan adskilles.

Det er Kommunens opfattelse, at der netop foreligger et sådant konkret, objektivt og teknisk begrundet behov for at indgå en samlet aftale. Dette, da det i praksis vil være teknisk umuligt at foretage en opdelt drift og vedligeholdelse, idet drift og vedligeholdelse for hovedpartens vedkommende vil foregå på "fiberkabel-niveau" – og således pr. definition omfatte alle lyslederpar i et fiberkabel. Overdragelsesaftalen (i sin helhed) må således nødvendigvis indgås med én medkontrahent.

Kommunen henviser i denne forbindelse til EU-Domstolens praksis, bl.a. i sag C-145/08 og C-149/08 Club Hotel Loutraki, hvor det fremgår, at betingelsen om objektiv uadskillelighed er opfyldt, når den pågældende blandede kontrakt nødvendigvis skal indgås med én og samme medkontrahent, altså hvor kontraktens dele er uadskilleligt forbundne. Det er ikke en betingelse, at der foreligger egentlig fysisk og faktisk umulighed. Kommunen henviser på dette punkt også til Klagenævnet for Udbuds kendelse af 30. november 2017, hvor Klagenævnet fandt, at salget af Statens Serum Instituts vaccinevirksomhed og en tilhørende leveringsaftale udgjorde en udelelig helhed (og dermed var objektivt uadskillelig).

Det bør ved vurderingen af uadskilleligheden i øvrigt tillægges betydning, at Kommunen har gennemført en offentlig udbudslignende proces om frasalget af Ishøj Fællesantennenet. Kommunen har på intet tidspunkt haft intention om at omgå udbudsreglerne, og Kommunen har ved tilrettelæggelsen og gennemførelsen af udbudsprocessen haft fokus på overholdelse af såvel udbudsreglerne som statsstøtteregelelserne.

Idet overdragelsesaftalens dele herefter ikke objektivt kan adskilles, skal overdragelsesaftalen tildeles efter de regler, der gælder for overdragelsesaftalens hovedformål.

Ad salgets hovedformål

EU-Domstolen har i sag C-412/04 Kommissionen mod Italien udtalt, at vurderingen af kontraktens hovedformål kan fastlægges inden for rammerne af en objektiv bedømmelse af hele kontraktens genstand. Af præmis 49 fremgår desuden:

"Denne bedømmelse skal foretages under iagttagelse af de hovedydelse, der skal præsteres og som sådan karakteriserer denne kontrakt i modsætning til dem, der blot er af accessorisk eller supplerende karakter, og som er dikteret af kontraktens formål, idet værdien af de forskellige foreliggende ydelser i denne forbindelse udelukkende udgør et kriterium blandt andre, som skal tages i betragtning med henblik på denne bedømmelse."

Hovedformålet med overdragelsesaftalen har utvivlsomt været at sælge Ishøj Fællesantennenet, så Kommunen ikke længere skal forsyne borgerne med hverken tv-indhold eller internet, og Kommunen dermed kan ophøre med en ulovlig aktivitet. Dette fremgår med al tydelighed af den proces, der har ligget forud for udbuddet. Kommunen henviser her til referater fra byrådsmøder (bilag A-D).

Ovenstående har også støtte i praksis fra EU-Domstolen, hvor Domstolen har lagt til grund, at hovedformålet med en blandet kontrakt er frasal, når en stor aktiepost sælges, jf. C-145/08 og C-149/08 Club Hotel Loutraki, præmis 57. I denne sag solgte ordregiver 49 % af aktierne i en offentlig virksomhed. I den nærværende sag frasælger Kommunen hele Ishøj Fællesantennenet – med undtagelse af Kommunens lysledere, som maksimalt udgør 33 procent af fiberkabernes kapacitet og dermed en langt mindre del af det samlede net. Der kan også henvises til Klagenævnet for Udbuds kendelse af 30. november 2017 i Glaxo mod SSI, hvor en privatisering af SSI's vaccineproduktion blev anset for hovedformålet, selv om der også var en leveringsaftale knyttet til salget.

Dertil kommer, at drifts- og vedligeholdelsesansvaret for Kommunens lyslederpar både i værdi og indhold er en mindre forpligtelse i et større aftalekompleks. Ved salget af Ishøj Fællesantennenet får erhververen ejendomsret over Ishøj Fællesantennenet med mulighed for (tidsbegrænset) at levere – og oppebære indtægter for – tv- og internetforsyning til alle borgere, som er tilsluttet eller som måtte ønske at tilslutte sig Ishøj Fællesantennenet.

Endvidere peger værdien af det solgte i forhold til værdien af drifts- og vedligeholdelsesansvaret også i retning af, at hovedformålet er salg. Provenuet ved salget udgør 6 mio. kr. (og er alt andet lige påvirket i nedadgående retning med et beløb svarende til værdien af den vederlagsfrie drifts- og vedligeholdelsesaftalen), mens værdien af drifts- og vedligeholdelsesforpligtelsen er meget lavere, jf. nærmere nedenfor. I den forbindelse kan henvises til Klagenævnet for Udbuds kendelse af 30. november 2017 i Glaxo mod SSI omtalt ovenfor, hvor en leveringsaftale i en overgangsperiode nominelt set endda var af større værdi end købesummen.

Drifts- og vedligeholdelsesansvaret er samlet set oplagt et accessorisk element til hovedformålet om salg.

Kommunen gør herefter gældende, at Kommunen har gennemført et salg af Ishøj Fællesantennenet, dog med den begrænsning, at Kommunen bevarer ejerskabet til de lyslederpar i Ishøj Fællesantennenets fiberkabler, som Kommunen hidtidigt har anvendt til eget brug.

Kommunen gør endvidere gældende, at erhververens drift og vedligeholdelsesansvar for de af Kommunen ejede lysledere ikke kan objektivt adskilles fra overdragelsesaftalen i øvrigt, samt at hovedformålet med overdragelsesaftalen var at sælge Ishøj Fællesantennenet, hvorfor udbudslovens regler ikke fandt anvendelse ved salget.

Ad værdien af drift- og vedligeholdelsesansvaret

Hvis Klagenævnet for Udbud måtte finde, at erhververens drift- og vedligeholdelsesansvar for Kommunens lyslederpar kan adskilles objektivt fra overdragelsesaftalen i øvrigt, gør Kommunen gældende, at værdien af denne forpligtelse ikke overstiger tærskelværdien for EU-udbud.

Idet drift- og vedligeholdelsesforpligtelsen er tidsbegrænset, vil værdien af denne del af kontrakten skulle opgøres i henhold til udbudslovens § 38, nr. 2, hvorefter den månedlige værdi af den konkrete ydelse multipliceres med 48.

Kommunens tekniske rådgiver har vurderet, at værdien af levering af drift- og vedligeholdelse af Kommunens lyslederpar vil have en samlet værdi på omkring 300.000 kr. ekskl. moms pr. år, svarende til 1,2 mio. kr. ekskl. moms over 4 år. Denne beregning er baseret på en udgift på ca. 12.000 kr./km. fiberkabel. Værdien vil efter Kommunens opfattelse således være betydeligt under tærskelværdien for EU-udbud på 1.595.391 kr. ekskl. moms.

Klager har i klageskriftet anført, at værdien af erhververens forpligtelser "efter overdragelsesaftalens afsnit 5" vil udgøre 8 mio. kr. over 4 år. Det fremgår af klageskriftet, at de 8 mio. er udtryk for værdien af "levering af netværk til kommunens institutioner". Værdien af erhververs drift- og vedligeholdelsesansvar for Kommunens lyslederpar må således – også efter Klagers opfattelse – være mindre end de angivne 8 mio. kr.

Klager har imidlertid ikke fremlagt dokumentation for Klagers beregning eller på nogen måde kvalificeret beløbet. Det anslåede beløb forekommer uforklarelige højt, allerede fordi et fiberkabel per natur kræver meget lidt vedligeholdelse. Klager **opfordres** derfor til at fremlægge dokumentation for den anslåede værdi.

Ovenstående gøres ligeledes gældende, hvis Klagenævnet for Udbud måtte finde, at overdragelsesaftalens dele ikke kan objektivt adskilles, men at hovedformålet med den samlede aftale er erhververens pligt til at levere drift og vedligeholdelse af Kommunens lysledere.

Ad vederlagsfri, tidsbegrænset brugsret

Hvis Klagenævnet for Udbud måtte finde, at Kommunen ved salget ikke har bevaret ejerskabet til de nævnte lysledere, men alene fået en brugsret som påstået af Klager, henviser Kommunen til argumentationen ovenfor, hvor Kommunen gør gældende, en brugsret til visse lysledere udgør en rettighed til anvendelse af eksisterende bygninger/anden fast ejendom, som er undtaget fra udbudslovens regler efter udbudslovens § 21, stk. 1, nr. 1. En sådan brugsret udgør ikke "[reelt] en aftale om levering af netværk til TV- og internetforsyning", som påstået af Klager.

Kommunen gør desuden gældende, at erhververens drift- og vedligeholdelsesansvar for Kommunens lysledere ikke objektivt kan adskilles fra overdragelsesaftalen. Kommunen henviser her til det anførte under "*Ad betingelsen om objektivt adskillelse*".

Det forhold, at Kommunen alene måtte have fået en brugsret til lyslederne, understøtter i øvrigt, at det *ikke* er muligt objektivt at adskille overdragelsesaftalens bestemmelser om erhververens drift- og vedligeholdelsesansvar for de lysledere, som Kommunen har en brugsret til fra salget i øvrigt. En sådan adskillelse ville – hvis man ser bort fra det tekniske – kræve, at Kommunen ved salget skulle pålægge erhververen at tåle, at Kommunen lader en tredjepart forestå drift- og vedligeholdelse af de lyslederpar i erhververens fiberkabler, som Kommunen havde fået en brugsret til. Dette på trods af at erhververen ved salget opnår fuldt ejerskabet til fiberkablerne i deres helhed. Det synes usandsynligt, at en erhverver ville tillade en sådan tredjepartsadgang.

Hvis Klagenævnet for Udbud måtte finde, at erhververens drift- og vedligeholdelsesansvar for Kommunens lyslederpar kan adskilles objektivt fra overdragelsesaftalen i øvrigt, gør Kommunen gældende, at værdien af denne forpligtelse ikke overstiger tærskelværdien for EU-udbud. Kommunen henviser her til det anførte under "*Ad værdien af drift- og vedligeholdelsesansvaret*".

KLAGERS PÅSTAND 2

Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at indklagede har handlet i strid med koncessionsdirektivet, jf. direktiv 2014/23/EU af 26. februar 2014 artikel 18 og afsnit II samt ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet, jf. koncessionsdirektivets artikel 3, jf. bekendtgørelse nr. 1625 af 15. december 2015 om tildeling af koncessionskontrakter § 1, ved at gennemføre et fælles ejerskab til Ishøj Fællesantenne (anlægget), med vilkår om at erhververen tildeles retten til at benytte det med indklagede fællesejede anlæg til distribution af tv- og bredbånd i Ishøj Kommune, uden at gennemføre en udbudsprocedure for koncessionen i henhold koncessionsdirektivets regler, herunder ved ikke at offentliggøre en udbudsbekendtgørelse i Den Europæiske Unions Tidende vedrørende koncessionen og ved at gøre koncessionen tidsubegrænset.

Kommunen gør gældende, at klagen ikke tages til følge, idet Kommunen ikke har "gennemført et fælles ejerskab til Ishøj Fællesantenne, med vilkår om at erhververen tildeles retten til at benytte det med indklagede fællesejede anlæg til distribution af tv- og bredbånd i Ishøj Kommune", som påstået af Klager.

Det fremgår således klart af såvel udkast til overdragelsesaftale (bilag 3) som salgsbetingelserne (bilag 2), at Kommunen ønsker at sælge Ishøj Fællesantennenet.

Salgsbetingelsernes pkt. 1:

"Ishøj Kommune ("Kommunen") ejer Ishøj Fællesantennenet. Kommunen ønsker nu at sælge Ishøj Fællesantennenet."

Udkast til overdragelsesaftalen, pkt. 1.1:

"Sælger ejer Ishøj Fællesantenne ("Anlægget"). Anlægget er nærmere beskrevet i bilag 1.1. Sælger ønsker nu at sælge, og Køber ønsker at købe Anlægget, og

har derfor indgået denne Aftale".

Det fremgår af bilag 5.1, at Ishøj Kommune ved salget beholder ejerskabet til de lyslederpar i fiberkablerne, som Kommunen i dag anvender til eget brug:

"I forbindelse med salg af Ishøj Fællesantenne beholder Ishøj Kommune ejerskabet af de lyslederpar i Ishøj Fællesantennes fiberkabler, som kommunen i dag anvender til eget brug. Ejerskab af Ishøj Fællesantenne vil derved blive delt mellem Ishøj Kommune og en ny ejer af Ishøj Fællesantenne."

Kommunens ejerskab begrænser sig således til specifikke lyslederpar, som Kommunen hidtil har anvendt.

Salget af Ishøj Fællesantennenet kan sidestilles med en privatisering af en offentlig enhed, der utvivlsomt ligger uden for koncessionsdirektivets anvendelsesområde, jf. også præambulen till koncessionsdirektivet, betragtning 7:

"Det er også relevant at bemærke, at dette direktiv ikke bør berøre medlemsstaternes lovgivning om social sikring. Det bør heller ikke vedrøre liberalisering af tjenesteydelser af almen økonomisk interesse, der er forbeholdt offentlige eller private enheder, og heller ikke privatisering af offentlige enheder, der leverer tjenesteydelser." (Min fremhævning).

Klager synes i klageskriftet at forudsætte, at ejerskabet til Ishøj Fællesantennenet enten vil være "fælles", "fællesejet" eller "delt". Kommunen henviser her til ordlyden i påstand 2 til og nedenstående citat fra klageskriftet.

"I henhold til aktivoverdragelsesaftalen bilag 5.1, bliver ejerskab af Ishøj Fællesantennes delt mellem Ishøj Kommune og en ny ejer af Ishøj Fællesantenne. Kontrakten indebærer dermed, at indklagede bevarer retten til anlægget, men tidsubegrænset har overdraget ansvaret for levering og forvaltning af tjenesteydelser vedrørende levering af tv- og internetforbindelser til borgere i Ishøj Kommune gennem benyttelse af anlægget til en økonomisk aktør, hvor vederlaget for denne overdragelse består i retten til at udnytte de tjenesteydelser, der er omfattet af kontrakten samt en betaling til indklagede."

Det er ikke klart, om begreberne "fælles", "fællesejet" og "delt mellem" er synonyme, eller om Klager herved gør forskellige forhold gældende.

Ejerskabet af Ishøj Fællesantennenet vil imidlertid ikke være fælles, men kan måske anses for "delt" i den forstand, at erhververen erhverver Ishøj Fællesantennenet med undtagelse af de nævnte lyslederpar, hvor ejerskabet forbliver hos Ishøj Kommune.

Uanset hvad bestrider Kommunen, at Kommunen ved overdragelsesaftalen skulle have bevarret "retten til anlægget", ligesom det bestrides, at Kommunen har overdraget "ansvaret for levering og forvaltning af tjenesteydelser vedrørende levering af tv- og internetforbindelse til borgere i Ishøj Kommune", som anført af Klager.

Hovedkendetegnet ved en koncession er i henhold til koncessionsdirektivets præambel 18 netop overførslen af en ret til at udnytte tjenesteydelser (eller bygge- og anlægsarbejder):

"Hovedkendetegnet ved en koncession, nemlig retten til at udnytte bygge- og anlægsarbejder eller tjenesteydelser, indebærer altid at der overføres en driftsrisiko af økonomisk karakter til koncessionshaver, hvilket indebærer en mulighed for, at denne ikke tjener sine investeringer og omkostninger til driften af det tildelte bygge- og anlægsarbejde eller de tildelte tjenesteydelser ind igen under normale driftsbetingelser, også selv om en del af risikoen bæres af den ordregivende myndighed eller ordregivende enhed."

Det forekommer efter Kommunens opfattelse utvivlsomt, at erhververen overtager ejendomsretten til Ishøj Fællesantennenet (dog med begrænsningen i forhold til Kommunens lysledere). Erhververen opnår ikke fra Kommunen en ret til at udnytte en eller flere tjenesteydelser, hvilket netop er hovedkendetegnet ved en koncession, men får derimod den fulde ejendomsret til et fysisk anlæg.

Klager synes i klageskriftet at sammenligne salget af Ishøj Fællesantennenet med Kommunens nuværende koncessionsaftale. Ved den eksisterende kontrakt valgte Kommunen netop (alene) at overdrage til ansvaret for drift, vedligeholdelse og support af anlægget samt levering tv- og internet til en ekstern part mod denne parts betaling. Salget af Ishøj Fællesantennenet kan på ingen måde sammenlignes med den eksisterende aftale, idet Kommunen netop overdrager ejendomsretten til Ishøj Fællesantennenet ved et almindeligt salg.

Der er heller intet i salgsmaterialet, der understøtter, at erhververen i stedet for ejendomsretten skulle få en ret af Kommunen til at udnytte en tjenesteydelse eller et bygge- og anlægsarbejde. Det er på denne baggrund ikke klart for Kommunen, hvori Klager måtte mene, at koncessionen består.

Kommunen gør herefter gældende, at Kommunen ikke har handlet i strid med koncessionsdirektivet, idet der ikke foreligger en koncessionskontrakt i koncessionsdirektivets forstand.

KLAGERS PÅSTAND 3: *Klagenævnet for Udbud skal i henhold til lov om Klagenævnet for Udbud § 13, stk. 2 annullere indklagedes beslutning af 2. december 2020 om at tildele kontrakt til Stofa A/S.*

Der er ikke grundlag for at annullere Kommunens beslutning om at sælge Ishøj Fællesantennenet til Stofa A/S, idet Kommunen ikke har overtrådt reglerne i hverken udbudsloven eller koncessionsdirektivet. Kommunen henviser i den forbindelse til de anførte anbringender under påstand 1 og påstand 2.

Klagenævnet for Udbud har i medfør af lov om Klagenævnet for Udbud § 13, stk. 1, således alene kompetence til at annullere ordregivers beslutninger, når ordregiver har overtrådt de regler, der fremgår af lov om Klagenævnet for Udbud § 1, stk. 2.

KLAGERS PÅSTAND 4: *Klagenævnet for Udbud skal tillægge klagen opsættende virkning, jf. lov om Klagenævnet for Udbud § 12, stk. 1.*

Der er efter Kommunens opfattelse intet grundlag for at tillægge klagen opsættende virkning, idet kontrakten som oplyst allerede er indgået. Idet der er tale om et salg, der ikke er omfattet af udbudslovens regler, gælder der ikke en stand-still forpligtelse forud for kontraktindgåelsen.

I forhold til de sædvanlige betingelser for at tillægge en klage opsættende virkning gør Kommunen i øvrigt følgende gældende:

Ad fumus boni juris

Der er efter Kommunens opfattelse ingen udsigt til, at Klager vil få medhold i klagen.

Kommunen henviser til de anførte anbringender under påstand 1 og påstand 2.

Ad uopsættelighed

Betingelsen om uopsættelighed indebærer, at opsættende virkning skal være nødvendig for at afværge et alvorligt og uopretteligt tab hos Klageren.

Klager har vedrørende betingelsen uopsættelighed henvist generelt til det forhold, at Kommunen har annonceret salgsprocessen ved en "lokal annoncering".

Det bemærkes i øvrigt – for god ordens skyld – , at Klager har været fuldt ud bekendt med salgsprocessen. Klager var således selv tilbudsgiver i salgsprocessen og afgav både indledende og revideret tilbud. Klager har således ikke været afskåret fra salgsprocessen.

Klager har heller intet anført om, hvorfor uopsættelighed er nødvendig for at afværge et alvorligt og uopretteligt tab for Klageren.

Kommunen gør herefter gældende, at Klager ikke har løftet bevisbyrden for, at opsættende virkning er nødvendig.

Ad interesseafvejning

Som anført under påstand 1 har Kommunen gennemført en salgsproces med henblik på et salg af Ishøj Fællesantennenet, idet Kommunen ikke har hjemmel til at fortsætte med at levere internet til Kommunens borgere. Da den nuværende koncessionsaftale udløber den 31. maj 2021, har Kommunen et presserede behov for at igangsætte det tekniske arbejde forud for overdragelsen af Ishøj Fællesantennenet den 1. juni 2021.

Klager har anført, at Klager er afskåret fra at levere internet og tv til Kommunens mange institutioner, hvorfor interesseafvejningen bør falde ud til Klagers fordel. Som anført under påstand 1 omfatter overdragelsesaftalen hverken en ret eller en pligt for erhververen til at levere tv-indhold eller internet til Kommunens institutioner. Klager er således ikke ved salget af Ishøj Fællesantennenet blev afskåret fra at "levere internet og tv" til Kommunen.

KLAGERS PÅSTAND 5:

Klagenævnet for Udbud skal i henhold til lov om Klagenævnet for Udbud § 17 erklære Ishøj Kommunes kontrakt med Stofa A/S om overdragelse af Ishøj Fællesantenne til Stofa A/S for uden virkning.

Der er ikke grundlag for at tage klagen til følge på dette punkt, idet overdragelsesaftalen hverken er omfattet af reglerne i udbudslovens afsnit II eller koncessionsdirektivet og dermed heller ikke er forpligtet til at afholde standstill, jf. lov om Klagenævnet for Udbud § 3, stk. 1.

Kommunen henviser i den forbindelse til de anførte anbringender under påstand 1 og påstand 2.

Hvis Klagenævnet for Udbud måtte finde, at Kommunen har handlet i strid med udbudsloven eller koncessionsdirektivet ved at indgå overdragelsesaftalen uden at have offentliggjort en forudgående udbudsbekendtgørelse, jf. lov om Klagenævnet for Udbud § 17, stk. 1, nr. 1, gør Kommunen gældende, at overdragelsesaftalen skal opretholdes, idet væsentlige hensyn til almenhedens interesser – nemlig forsynings sikkerheden – gør det nødvendigt, at kontrakten fortsat skal have virkning, jf. lov om Klagenævnet for Udbud § 17, stk. 3.

Der henvises i forarbejderne til § 17, stk. 3:

”Et væsentligt hensyn til almenhedens interesser kan fx være til stede, hvis den omstændighed, at en kontrakt bringes til ophør, umuliggør opfyldelse af en ordregivers forsyningspligt eller bringer mennesker eller dyrs liv eller sundhed i fare.”

Hvis overdragelsesaftalen erklæres for uden virkning, vil Ishøj Fællesantennenet den 1. juni 2021 ikke være forsynet med hverken tv- eller internet, ligesom der ikke vil være drift eller vedligeholdelse af anlægget. Det vil medføre, at de tilsluttede til Ishøj Fællesantennenet, som måtte ønske at benytte deres tilslutning til Ishøj Fællesantennenet til at få leveret tv og internet vil være uden tv- og internetforsyning fra og med den 1. juni 2021.

Idet Kommunen har modtaget det supplerende klageskrift fra Klager samme dag, som Kommunen har frist for svarskrift (den 21. december 2020), tager Kommunen forbehold for at komme med supplerende anbringender for så vidt angår den af Klager nyligt nedlagte påstand 5.

FORMALITETEN

Kommunen har noteret, at Klager i klageskriftet har taget forbehold for at nedlægge yderligere påstand om Kommunens proces.

I forlængelse heraf bemærker Kommunen, at såfremt Klagenævnet for Udbud ikke tager Klagers påstande 1 og 2 til følge og dermed finder, at hverken reglerne i udbudsloven eller koncessionsdirektivet er overtrådt, vil Klagenævnet for Udbud ikke have kompetence til at påse sådanne yderligere påstande.

OPFORDRINGER:

Kommunen har allerede besvaret den af Klager fremsatte opfordring. For god ordens skyld gentages det, at kontrakten er indgået den 9. december 2020.

Kommunen **opfordrer** Klager til at fremlægge dokumentation for Klagers beregning af værdien af erhververens drift- og vedligeholdelsesansvar for Kommunens lysledere.

PROCESSUELLE MEDDELELSER:

Processuelle meddelelser, der skal tilgå Indklagede, kan i denne sag fremsendes til/ske over for advokat Andreas Christensen (ac@horten.dk), Horten Advokatpartnerselskab, Philip Heymans Allé 7, 2900 Hellerup.

BILAG:

Bilag A: Referat af byrådsmøde den 3. september 2019, pkt. 189 (uddrag)

Bilag B: Referat af byrådsmøde den 5. november 2019, pkt. 239 (uddrag)

Bilag C: Referat af byrådsmøde den 7. januar 2020, pkt. 5 (uddrag)

Bilag D: Referat af byrådsmøde den 2. juni 2020, pkt. 131 (uddrag)

Hellerup, den 21. december 2020

Horten



Andreas Christensen

[FORSIDE \(/\)](#) / ISHØJ BYRÅD - 03-09-2019

Referat for Ishøj Byråds møde tirsdag 3. september 2019 kl. 17.00

Lokation: Rådhuset, Byrådssalen, Ishøj Store Torv 20, etage 2, 2635 Ishøj

Fraværende:

Presse: TV-Ishøj

Tilhører: 0

Møde slut: 21.00

Sagspunkter der blev behandlet på mødet

166. Ejendomssag (lukket punkt)

Beslutning

Tiltrådt.

167. Forlængelse af lejeaftale (lukket punkt)

Beslutning

Tiltrådt.

168. Skolesag (lukket punkt)

Beslutning

Tages af dagsordenen.

169. Spørgetid

Beslutning

Ingen spørgsmål.

170. Udpegning af medlem til bestyrelsen for FGU Vestegnen

Resume

Udpegning af bestyrelsesmedlem for FGU Vestegnen (Forberedende Grunduddannelse Vestegnen).

Bilag

- [Punkt_188_Bilag_1_Sygefravaersoversigt_2_kvartal_2019_BilagID_31363.pdf](https://ishoj.dk/system/files/sbsys_ishoj/Publication2228/Bilag/Punkt_188_Bilag_1_Sygefravaersoversigt_2_kvartal_2019_BilagID_31363.pdf)
(https://ishoj.dk/system/files/sbsys_ishoj/Publication2228/Bilag/Punkt_188_Bilag_1_Sygefravaersoversigt_2_kvartal_2019_BilagID_31363)

189. Ishøj Fællesantenne - Fremtiden

Resume

Responsum om juridiske muligheder for overdragelse af Ishøj Fællesantenne til privat antenneforening mv. fremlægges til orientering og drøftelse.

Sagsfremstilling

Byrådet har bedt administrationen undersøge to forhold af særlig betydning for Ishøj Fællesantennes fremtid:

- 1) Muligheden for at overdrage fællesantennen til en brugerdrevet antenneforening
- 2) Muligheden for at udrulle fiber i kommunen

Der findes fortilfælde, hvor kommuner for 10-20 år siden har overdraget deres antenneanlæg til private antenneforeninger. Byrådet har på temamøde haft besøg af Lejre Kabelnet, der netop fortalte om overdragelsen af fællesantennen fra Lejre Kommune. Lejre Kabelnet blev etableret i 2006.

Forudsætningerne for antenedrift har imidlertid ændret sig de seneste 10-20 år. Med tiden er internet blevet en stadig mere central leverance for antenneforeninger og tv en tilsvarende mindre central leverance.

Kommunens advokat Horten har i vedlagte responsum undersøgt Ishøj Kommunes muligheder for at overdrage Ishøj Fællesantenne til en privat antenneforening.

Horten konkluderer, at kommunen har hjemmel til at overdrage tv – delen af Ishøj Fællesantenne vederlagsfrit til en privat antenneforening. Horten konkluderer samtidigt, at dette ikke gør gældende for internetdelen, som kun kan overdrages til markedspris.

Endvidere konkluderer Horten, at kommunen ikke har hjemmel til at fortsætte med at levere internet til kommunens borgere, og derfor bør indstille denne aktivitet ved udløbet af kontrakten med Kabelplus, dvs. 31. maj 2021.

I responsummet gennemgås tre modeller for Ishøj Fællesantennes fremtid:

1. Ishøj Kommune fortsætter som ejer af anlægget, men udlejer internetdelen.
2. Ishøj Kommune sælger Ishøj Fællesantenne til markedspris
3. Ishøj Kommune overdrager vederlagsfrit anlæggets tv-del til en privat antenneforening og anlæggets internetdel sælges til markedspris.

Brugerrådets forretningsudvalg blev på møde den 19/8 orienteret om udviklingen i sagen, og der er aftalt nyt møde indenfor 14 dage. Endvidere er brugerrådet inviteret til fælles temamøde med Økonomi- og Planudvalget om fællesantennens fremtid i slutningen af september.

Af Hortens responsum fremgår i øvrigt, at kommunen ikke har hjemmel til via Fællesantennen at udrulle fiber til borgerne, selvom dette forhold ikke behandles udførligt i papiret. Udrulning af fiber til borgerne skal således ske på privat initiativ. Kommunen har alene hjemmel til at udrulle fiber til egne institutioner.

Lovgrundlag

Fremgår af Hortens responsum.

Indstilling

Økonomi- og Planudvalget tager Hortens responsum til efterretning.

Beslutning

Til efterretning.

Referat for Ishøj Byråds møde tirsdag 5. november 2019 kl. 17.00

Lokation: Rådhuset, Byrådssalen, Ishøj Store Torv 20, etage 2, 2635 Ishøj

Fraværende: Kalbiye Yüksel (SF) deltog til og med pkt. 224., Sami Deniz (SF) deltog fra det åbne møde.

Presse: Sydkysten + TV-Ishøj

Tilhører: 15

Møde slut: 21.00

Sagspunkter der blev behandlet på mødet

216. Klima- og Miljøpris 2019 (lukket punkt)

Beslutning

Tiltrådt.

217. Lukkede efterretningssager til sagsbehandling under nr. 218

Beslutning

Tiltrådt.

218. Hjemmeundervisning (lukket punkt)

Beslutning

Tiltrådt.

Der er afholdt dialogmøde for skolebestyrelserne og Børne- og Undervisningsudvalget den 8. oktober, hvor temaet var forældreansvar. Pointerne fra mødet er indskrevet i vedhæftede bilag 'Uddannelsesudvalgets afrapportering og anbefalinger vedr. arbejdet med temaet forældreansvar'.

Indstilling

Uddannelsesudvalget indstiller, at afrapporteringen på arbejdet med temaet forældreansvar sendes til Byrådet til godkendelse.

Den justerede afrapportering er vedlagt sagen.

Beslutning

Tiltrådt.

Bilag

- Punkt 237 Bilag 1 Justeret udgave af Uddannelsesudvalgets afrapportering og anbefalinger vedr arbejdet med temaet for BilagID 32370.pdf
(https://ishoj.dk/system/files/sbsys_ishoj/Publication2230/Bilag/Punkt_237_Bilag_1_Justeret_udgave_af_Uddannelsesudvalgets_afrapportering_og_anbefalinger_vedr_arbejdet_med_temaet_for_BilagID_32370.pdf).

238. Åbne efterretningssager til sagsbehandling under nr. 239 - 246

Beslutning

Tiltrådt.

239. Ishøj Fællesantenne, status for det videre forløb

Resume

Der fremlægges en status om det videre forløb for Ishøj Fællesantenne.

Sagsfremstilling

Økonomi- og Planudvalget drøftede Ishøj Fællesantennes fremtid med brugerrådet den 8. oktober. Brugerrådet havde fremsendt vedlagte notat, som oplæg til drøftelsen. Det blev aftalt, at kommunen i samarbejde med brugerrådet skal undersøge to modeller:

1. Ishøj Kommune sælger Ishøj Fællesantenne
2. Ishøj Kommune overdrager fysisk net til en privatejet antenneforening og sælger internetdelen til privat antenneforening.

Der afholdes et nyt møde mellem Økonomi- og Planudvalget og brugerrådet i december eller januar.

Sideløbende har kommunens advokater Horten udarbejdet vedlagte juridiske notat, der belyser nogle af kommunens muligheder ved et salg af Ishøj Fællesantenne.

Kommunen har i samme periode modtaget et forslag om at sælge Ishøj Fællesantenne til en nystiftet privat antenneforening ved navn AF19. Forslaget er vedlagt. AF19 består pt. af Carsten Brank, Søren Wedeby og Hugo Thuge. Hugo Thuge har tidligere været ansat i Antenneforeningen af 1986.

Indstilling

Økonomi- og Planudvalget tager punktet til efterretning.

Beslutning

Til efterretning.

Bilag

- [Punkt_239_Bilag_1_AF19_Ishoej_Faellesantenne_oktober_2019_BilagID_32371.pdf](https://ishoj.dk/system/files/sbsys_ishoj/Publication2230/Bilag/Punkt_239_Bilag_1_AF19_Ishoej_Faellesantenne_oktober_2019_BilagID_32371.pdf)
(https://ishoj.dk/system/files/sbsys_ishoj/Publication2230/Bilag/Punkt_239_Bilag_1_AF19_Ishoej_Faellesantenne_oktober_2019_BilagID_32371.pdf)
- [Punkt_239_Bilag_2_Brugerraad_notat_vedr_IFA_fremtid_BilagID_32372.pdf](https://ishoj.dk/system/files/sbsys_ishoj/Publication2230/Bilag/Punkt_239_Bilag_2_Brugerraad_notat_vedr_IFA_fremtid_BilagID_32372.pdf)
(https://ishoj.dk/system/files/sbsys_ishoj/Publication2230/Bilag/Punkt_239_Bilag_2_Brugerraad_notat_vedr_IFA_fremtid_BilagID_32372.pdf)
- [Punkt_239_Bilag_3_Horten_notat_Ishoej_Kommunes_salg_af_Ishoej_Faellesantennenet_10_oktober_2019_BilagID_32373.pdf](https://ishoj.dk/system/files/sbsys_ishoj/Publication2230/Bilag/Punkt_239_Bilag_3_Horten_notat_Ishoej_Kommunes_salg_af_Ishoej_Faellesantennenet_10_oktober_2019_BilagID_32373.pdf)
(https://ishoj.dk/system/files/sbsys_ishoj/Publication2230/Bilag/Punkt_239_Bilag_3_Horten_notat_Ishoej_Kommunes_salg_af_Ishoej_Faellesantennenet_10_oktober_2019_BilagID_32373.pdf)

240. Likviditetsopgørelse 3. kvartal 2019

Resume

Referat for Ishøj Byråds møde tirsdag 7. januar 2020 kl. 17.30

Lokation: Rådhuset, Byrådssalen, Ishøj Store Torv 20, etage 2, 2635 Ishøj

Fraværende:

Presse: TV-Ishøj

Tilhører: 4

Møde slut: kl. 21.00

Sagspunkter der blev behandlet på mødet

1. Spørgetid

Beslutning

Henrik Kjølberg stillede en række spørgsmål til sag nr. 9 - Lokalplan 1.88 Ørnekers Vænge Syd.

Spørgsmålene indleveres skriftligt og besvares skriftligt af kommunen.

2. Arrangement vedr. verdensmålene den 15. maj 2020

Resume

Godkendelse af budgettramme på kr. 100.000 til at afholde "Danmark for Målene" arrangement den 15. maj 2020.

Sagsfremstilling

FN's verdensmål for bæredygtig udvikling blev vedtaget af verdens stats- og regeringsledere på FN-topmødet i New York den 25. september 2015. De udgør 17 konkrete mål og 169 delmål, som forpligter FN's 193 medlemslande til at afskaffe fattigdom og sult i verden,

Eksisterende priser		Nye priser	
1000/100 mbit	399 kr.	1000/100 mbit	299 kr.
330/60 mbit	279 kr.	Udgår*	
120/50 mbit	199 kr.	200/50 mbit	219 kr.
10/10 mbit	159 kr.	25/10 mbit	169 kr.
6/6 mbit	119 kr.	6/6 mbit	119 kr.
2/2 mbit	0 kr.	4/4 mbit	0 kr.

* Nuværende medlemmer i gruppen flyttes til 1000/100. I den sammenlagte gruppe udleveres modems.

Indstilling

Økonomi- og Planudvalget tager tv-priser for 2020 til efterretning.

Økonomi- og Planudvalget indstiller, at brugerrådets foreslåede ændringer i internet-priser implementeres med virkning fra 1. april 2020.

Beslutning

Tiltrådt.

Bilag

- [Punkt 4 Bilag 1 Brugerraad oplæg til internetpriser BilagID 33172.pdf](https://ishoj.dk/system/files/sbsys_ishoj/Publication2781/Bilag/Punkt_4_Bilag_1_Brugerraad_oplaeg_til_internetpriser_BilagID_33172.pdf)
(https://ishoj.dk/system/files/sbsys_ishoj/Publication2781/Bilag/Punkt_4_Bilag_1_Brugerraad_oplaeg_til_internetpriser_BilagID_33172.pdf)

5. Ishøj Fællesantenne - Procesplan for evt. afhændelse

Resume

Procesplan for kommunens eventuelle afhændelse af Ishøj Fællesantenne.

Sagsfremstilling

I Ishøj Kommunes fiberstrategi fremgår det, at Ishøj Fællesantenne evt. skal afhændes, fordi kommunens ejerskab af fællesantennen er blevet en hæmsko for fiberudrulning til Ishøjs borgere.

En af mulighederne for afhændelse er et salg af fællesantennen. Hvis et salg skal gennemføres, inden Kabelplus' kontrakt udløber den 31. maj 2021, skal forberedelse af processen igangsættes nu. Det bemærkes, at selvom der sættes gang i en salgsproces nu, er det ikke ensbetydende med, at der træffes beslutning om at sælge Ishøj Fællesantenne. Beslutning om et evt. salg af fællesantennen træffes på et senere tidspunkt.

Administrationen har bedt advokatfirmaet Horten om at udarbejde et forslag til procesplan for en salgsproces for Ishøj Fællesantenne (vedlagt). Første led i en salgsproces er en såkaldt markedsdialog. Markedsdialogen har til formål at afdække potentielle købere på markedet og belyse, hvilke købsvilkår aktørerne kan/vil imødekomme. Horten har afsat tre måneder til forberedelse af markedsdialog og selve markedsdialogen. Efter markedsdialogen forelægges sagen igen for byrådet mhp. endelig beslutning om et evt. salg herunder med forslag til købsvilkår.

Administrationen er sideløbende ved at afdække kommunens eget brug af fællesantennens anlæg, og hvordan kommunen fremover skal dække kommunens brug af bredbånd til de kommunale institutioner.

Økonomi

Horten vurderer, at deres bistand i forbindelse med hele salgsprocessen vil koste 350.000 kr. ekskl. moms.

Indstilling

Økonomi- og Planudvalget indstiller, at Hortens procesplan for salg af Ishøj Fællesantenne iværksættes. Og at der i forbindelse med budgetopfølgningen for 2020 afsættes 350.000 kr. til Hortens assistance i hele salgsprocessen med finansiering over det afsatte budget til Ishøj Fællesantenne.

Beslutning

Tiltrådt.

Bilag

- [Punkt_5_Bilag_1_Procesplan_for_salg_BilagID_33173.pdf](https://ishoj.dk/system/files/sbsys_ishoj/Publication2781/Bilag/Punkt_5_Bilag_1_Procesplan_for_salg_BilagID_33173.pdf)
(https://ishoj.dk/system/files/sbsys_ishoj/Publication2781/Bilag/Punkt_5_Bilag_1_Procesplan_for_salg_BilagID_33173.pdf).

6. AAB - Kommunegaranti vedr. køkkenudskiftning

Resume

Referat for Ishøj Byråds møde tirsdag 2. juni 2020 kl. 17.15

Lokation: Rådhuset, Byrådssalen, Ishøj Store Torv 20, etage 2, 2635 Ishøj

På grund af Covid-19 vil der en vis afstand mellem tilhørerne og en begrænsning på 10 tilhørere.

Fraværende:

Presse: TV-Ishøj

Tilhørere: 1

Møde slut: 21.00

Sagspunkter der blev behandlet på mødet

127. Elevfravær (lukket punkt)

Beslutning

Tiltrådt, at børne- og ungeydelsen for de berørte elever standses, og at orienteringen tages til efterretning.

128. Organisationsændring pr. 1. november 2020

Resume

Ishøj Byråd vedtog den 6. marts 2018 at godkende en organisationsændring, hvor kommunens organisering blev ændret til den nuværende med 9 fagcentre fordelt under de tre direktører (organisationsdiagrammet er vedhæftet).

Sagsfremstilling

Ishøj Kommune er hele tiden i udvikling, og organisationen skal ligeledes tilpasses, så den bedst muligt kan håndtere og imødegå denne udvikling og de opgaver, det afføder. Lige nu er der især fokus på byudvikling, herunder udvikling og opbygning af Brohuset, hvor mange

De indhentede referencer om firmaet er særdeles positive.

Økonomi

Det er oplyst, at udgiften til ekstern konsulentbistand i rekrutteringsprocessen anslås til at koste kr. 110.000. Endvidere anslås det, at annonceringen vil koste ca. kr. 65.000.

Indstilling

Økonomi- og Planudvalget indstiller, at stillingen som velfærdsdirektør genbesættes pr. 1 november 2020, samt at forslaget til ansættelsesudvalget godkendes, og at udgiften til rekruttering på i alt kr. 175.000 finansieres af Økonomi- og Planudvalgets pulje, der herefter udgør 956.000 kr.

Direktør Marie Louise Madsen indtræder i udvalget og Ole Bechmann (V) erstatter Sengül Deniz (A).

Beslutning

Tiltrådt

130. Ejendomssalg - Pilemølle Erhverv (lukket punkt)

Beslutning

Tiltrådt, at borgmesteren bemyndiges til at forhandle og indgå aftaler med potentielle købere i Pilemølle Erhvervsområde.

131. Ishøj Fællesantenne - Salg (lukket punkt)

Beslutning

Tiltrådt, at Ishøj Fællesantenne sættes til salg og salgsmaterialet godkendes.

132. Danhostel Vandrehjem Ishøj (lukket punkt)

Beslutning

Tiltrådt, at der ydes henstand med afgifter og leje for brugere med aftaler med kommunen.