

Bilag 1

---

# **NOTAT VEDR. STYRINGSMODEL FOR "POSTHUSET"**

---

Udarbejdet i samarbejde med advokatfirmaet Rønne & Lundgren  
v. advokat Henrik Græsdal

10. juni 2016

## **INDHOLDSFORTEGNELSE**

---

<b>1.</b>	<b>INDLEDNING</b>	<b>1</b>
<b>2.</b>	<b>GENERELT</b>	<b>2</b>
<b>3.</b>	<b>EKSEMPLER</b>	<b>4</b>
<b>4.</b>	<b>NÆRMERE OM SELVEJENDE INSTITUTIONER</b>	<b>6</b>
<b>5.</b>	<b>FORENINGER</b>	<b>8</b>
<b>6.</b>	<b>IN-HOUSE-REGLERNE VED UDBUD</b>	<b>9</b>
<b>7.</b>	<b>KOMMUNALRET</b>	<b>11</b>
<b>8.</b>	<b>AKTIESELSKABER</b>	<b>13</b>

## **1. INDLEDNING**

---

I det følgende beskrives mulige styringsmodeller, som kunne være relevante i forbindelse med udvikling og efterfølgende drift af det tidligere posthus i Slagelse, herefter "Posthuset".

Der er oprindeligt overvejet tre modeller:

Det drejer sig om:

- Erhvervsdrivende fond
- Aktieselskab
- "Kommune-modellen"

Der er i forbindelse med projektet udtrykt en forventning om, at der er en betydelig indflydelse fra kommunens side på projekter, uden at det bliver en egentlig kommunal institution; det er en præmis for projektet.

Erhvervsfremmelovgivningen giver netop hjemmel til, at en kommune kan have bestemmende indflydelse i juridiske enheder. Det betyder, at der i forhold til "Posthuset" er en betydelig frihed til valg af organisering på erhvervsfremmeområdet; større end der normalt ville være efter kommunalfuldmagtsreglerne.

Det fordrer dog, at Posthusets hovedformål er erhvervsfremme, herunder iværksætter, og at andre formål såsom socialøkonomiske formål er biformal.

Det afgørende her må være at finde en model, der giver balance mellem uafhængighed og dynamik for "Posthuset" og samtidig sikrer en stor kommunal indflydelse.

Et aktieselskab, der er ensbetydende med en af kommunen uafhængig model, er derfor umiddelbart ikke relevant.

I forhold til økonomien er det oplyst, at der er behov for 12 mio. kr. i anlægsmidler. Der er ca. 5 mio. kr. ved indtægt på salg af Willemoesvej. Der mangler således ca. 7 mio. kr.

Der er behov for et driftsbudget på 1,1 mio. kr.

I forhold til selve organiseringen af "Posthuset" vil det være anbefalingen at etablere "Posthuset" som en selvejende institution med driftsoverenskomst med kommunen.

Slagelse Kommune bør udnytte hjemlen på erhvervsfremmeområdet til at have bestemmende indflydelse til at udpege flertallet af bestyrelsesmedlemmerne til den selvejende

institution f.eks. 3 ud af 5 medlemmer. Erhvervscenter Slagelse bør have et medlem i bestyrelsen for at sikre et reelt partnerskab om "Posthuset".

Det er umiddelbart vurderingen, at det ikke er nødvendigt at foretage organiseringen som en erhvervsdrivende fond. Det vil kræve en vis grundkapital og vil betyde, at Erhvervsstyrelsen bliver tilsynsmyndighed. Det er dog en option.

Dernæst vil en deltagelse fra Campus-studerende og borgere endvidere kunne ske gennem en støtteforening, der sikres rettigheder (og pligter) gennem driftsoverenskomst mv.

## **2. GENERELT**

---

Af bekendtgørelse af lov om erhvervsfremme (lov nr. 602 af 24. juni 2005 om erhvervsfremme med senere ændringer) fremgår:

*"§ 12. Kommunerne kan gennemføre og finansiere erhvervsserviceaktiviteter over for en åben kreds af iværksættere og virksomheder.*

*Stk. 2. Den kommunale erhvervsservice kan bestå af information og vejledning om start, drift og udvikling af virksomhed samt virksomhedsoverdragelse. Endvidere kan afholdes netværksmøder, kurser og lignende kollektive arrangementer. Ydelserne må ikke virke konkurrenceforvridende i forhold til den rådgivning og de andre aktiviteter, der tilbydes af private rådgivere og kursusudbydere.*

***Stk. 3. Kommunerne kan drive erhvervsservice som en del af kommunens forvaltning eller i regi af selvstændige juridiske enheder.***

*§ 13. Kommunerne kan iværksætte erhvervsudviklingsaktiviteter, bl.a. inden for*

- 1) innovation, videndeling og videnopbygning,*
- 2) anvendelse af ny teknologi,*
- 3) etablering og udvikling af nye virksomheder,*
- 4) udvikling af menneskelige ressourcer, herunder udvikling af regionale kompetencer,*
- 5) vækst og udvikling i turismeerhvervet og*
- 6) udviklingsaktiviteter i yderområderne.*

*Stk. 2. Aktiviteterne skal iværksættes i overensstemmelse med § 9, stk. 4 og 6. Aktiviteterne kan gennemføres i regi af selvstændige juridiske enheder."*

Af § 9 fremgår, at de erhvervsudviklingsaktiviteter, som iværksættes, skal være til gavn for en åben kreds af erhvervslivet, samt at de ikke må virke konkurrenceforvridende i for-

hold til det private erhvervsliv, herunder må der ikke ydes direkte finansiel støtte til enkelte erhvervsvirksomheder.

Af forarbejderne til § 13 fremgår:

*"Til stk. 1*

*Kommunerne kan iværksætte erhvervsudviklingsaktiviteter, bl.a. inden for innovation, anvendelse af ny teknologi, etablering og udvikling af nye virksomheder, udvikling af menneskelige ressourcer, herunder udvikling af regionale kompetencer, vækst og udvikling i turismeerhvervet samt udvikling i yderområderne. Det svarer til en opdateret videreførelse af den nugældende lov om kommuners og amtskommuners deltagelse i erhvervsudviklingsaktiviteter samt de uskrevne kommunalfuldmagtsregler.*

*Det kunne eksempelvis være:*

*Konkrete institutioner, fx innovationsmiljøer, forskerparker, turismeudviklingsselskaber, investeringsfremmeorganisationer, videncentre, iværksætter- og udviklingsparker, faciliteter til fremme af kulturerhverv fx film og musik, udstillings- og konferencefaciliteter mv.*

*Samarbejds- og udviklingsprojekter, fx netværk mellem virksomheder inden for samme eller beslægtede brancher, samarbejde mellem virksomheder og videninstitutioner, samarbejde mellem virksomheder og uddannelsesinstitutioner om fx kompetenceudvikling eller praktikordninger, initiativer vedrørende investerings- og eksportfremme mv. Projekterne kan både være nationale og internationale.*

*Kompetenceudvikling, fx kurser målrettet virksomhedernes behov, ledelses- og organisationsudvikling mv.*

*Digital infrastruktur, fx etablering af IT-huse i yderområderne mv.*

...

*Til stk. 2*

...

*Ifølge bestemmelsen i stk. 2, 2. pkt., får kommunerne mulighed for at administrere tilskud og anden medfinansiering til selvstændige juridiske enheder, **udøve ejerbeføjelser over for disse enheder (vores fremhævning)**, samt deltage i og på egen hånd iværksætte erhvervsudviklingsaktiviteter. Aktiviteterne kan både gennemføres lokalt, nationalt eller i samarbejde med myndigheder, institutioner eller virksomheder fra andre lande, fx gennem tværnationale projekter."*

Der er derved **ikke** på erhvervsfremmeområdet forbud imod, at en kommune kan have bestemmende indflydelse i juridiske enheder. Se Dario Silic m.fl., Kommunalret i Praksis, side 200.

### **3. EKSEMPLER**

---

#### *3.1 Viborg*

*Viborg Kommune huser Danmarks førende uddannelsesmiljø inden for animation og nye medier. De første grundsten blev lagt for mere end 25 år siden med etableringen en række uddannelsesstilbud inden for blandt andet videoproduktion. Det har siden udviklet sig til et dynamisk uddannelsesmiljø, der er blandt internationalt førende – forankret ved VIA University College.*

*Viborg Kommune etablerede i 2011 et iværksætterhus i "Arsenalet", der er den gamle hovedbygning på det tidligere kaserneområde. Området er i dag et sammenhængende campusområde, hvor blandt andet UC VIA og The Animation Workshop er lokaliseret. Dagligt har over 500 studerende, lærere og ansatte i de mange små virksomheder deres daglige gang på campusområdet.*

*Ideen har været at skabe et kreativt miljø for nystartede animationsvirksomheder, hvor der ud over kontorplads tæt på ligesindede også er adgang til sparring og mulighed for at trække på den viden og ekspertise, som findes i uddannelsesmiljøet The Animation Workshop.*

*Viborg Kommune stiller bygningerne gratis til rådighed og har etableret en erhvervsdrivende fond, som har ansvar for at udvikle og drive iværksætterhuset.*

*Der er ansat en direktør, en projektleder og en administrativ medarbejder, som dels varetager den daglige drift, dels udvikler og udbyder relevante services.*

*Arsenalet åbnede i januar 2012, hvor de første syv virksomheder flyttede ind. Siden åbningen har der været støt fremgang i antallet af lejere. Arsenallet huser i dag 34 virksomheder med tilsammen 85 medarbejdere.*

*Blandt de virksomheder, der har været lejere i Arsenallet i de første to år, er 95 procent stadig aktive og 87 procent af virksomhederne er fortsat lokaliseret i Viborg.*

#### *3.2 Vejle*

*Spinderihallerne i Vejle er et af Danmarks største udviklings og innovationsmiljøer. Her mødes kreative mikrovirksomheder, etablerede virksomheder, videninstitutioner og offent-*

*lige aktører på kryds og tværs for at skabe innovation og forretningsudvikling i en 13.000 kvm tidligere industribygning.*

*Udviklingen startede i 2004, hvor Spinderihallerne på Vejle Kommunes initiativ blev omdannet til et inkubationsmiljø, der er målrettet iværksættere inden for kreative erhverv (design, kommunikation, kunst, grafikere, it, virksomhedskonsulenter, mv.). Der bor i dag 60 kreative mikrovirksomheder i miljøet.*

*I 2007 flyttede kommunens nuværende innovationsteam til bygningen, der ligger ca. 500 m fra Vejle Rådhus.*

*Vejle Kommunes innovationsteam – brobygger mellem offentlig innovation og erhvervsudvikling Kommunens innovationsteam er en organisatorisk nyskabelse i Danmark. Den fungerer som et bindeled mellem erhvervsudvikling, udvikling af kommunens kreative klynge og offentlig innovation i Vejle. Den har således tre forskellige, men sammenhængende hovedopgaver;*

- At fungere som rådgiver og sparringspartner for de kreative iværksættere i Spinderihallerne, og som matchmaker mellem kreative virksomheder og etablerede virksomheder.*
- At være idéudvikler og facilitator for offentlige private innovationsprojekter med deltagelse af kommuner, kreative virksomheder, andre virksomheder og forskere.*
- At fungere som kommunens egen innovationsafdeling, der skal hjælpe de forskellige forvaltninger med idéudvikling og med at udvikle innovative løsninger på konkrete udfordringer.*

*Placeringen i Spinderhallerne og den tætte relation til den kreative klynge betyder, at Innovationsteamet let kan identificere kreative virksomheder, der fx kan bidrage til udvikle nye velfærdsløsninger. Kreative virksomheder indgår i langt de fleste af de udviklingsprojekter, som enheden faciliterer.*

*Innovationsteamet består pt. af 15 personer;*

- En fast gruppe på fem personer, der ledes af en innovationschef, der selv har baggrund som iværksætter inden for designområdet. De øvrige medarbejdere har blandt andet spidskompetencer inden for HR, projektledelse og forretningsudvikling.*
- En gruppe på 10 projektansatte personer, der er finansieret af forskellige projektbevillinger fra Vækstforum Syddanmark.*

*Enheden er organisatorisk indplaceret som en stabsfunktion under kommunaldirektøren. Innovationsteamet har et tæt samarbejde med de forskellige forvaltninger, der trækker på enheden som ressource i forbindelse med udviklingsprojekter. Der er i innovationsteamet ansat en konsulent, der har som sin primære opgave at samarbejde og være i dialog med*

forvaltningerne. Konsulenten bruger en stor del af sin tid på at være opsøgende i forvaltningerne og på at drøfte projektidéer.

Aftales en konkret opgave – fx i form af sparring, projektfacilitering eller en workshop – køber den enkelte forvaltning sig til innovationsteamets ressourcer på konsulentlignende vilkår.

Som et nyt tiltag har Vejle Kommune endvidere etableret et innovationsudvalg. Udvalget kommer til at bestå af seks politikere (med ansvar for en række centrale udvalg under de enkelte forvaltninger) og seks erhvervsfolk, mens innovationsteamet skal fungere som sekretariat og Spinderihallerne som ramme for udvalgets møder og virke.

Udvalget får blandt andet til opgave at bidrage til revisionen af kommunens erhvervsstrategi. Samtidig skal udvalget være drivkraft i at udvikle idéer til offentlige private innovationsprojekter, der tager afsæt i behov og udfordringer i Vejle Kommune.

#### **4. NÆRMERE OM SELVEJENDE INSTITUTIONER**

---

Begrebet "selvejende institution" dækker et meget bredt felt af organisationer. Der findes ingen lovgivning specifikt for selvejende institutioner (selv om en række af dem er omfattet af fondslovgivningen), og der findes derfor heller ikke nogen formel og endelig definition på, hvad der skal til, for at man kan tale om en selvejende institution.

Fonde og selvejende institutioner er overlappende begreber forstået sådan, at en fond altid vil være en selvejende institution, men at en selvejende institution ikke nødvendigvis er en fond. Begrebet "selvejende institution" er altså bredere end begrebet "fond".

Udtrykket "selvejende institution" dækker over en selvstændig juridisk enhed, der ejer sig selv – der er altså ikke andre (fx en moderforening eller en anden stifter), som kan eje eller bestemme over den. Det betyder i praksis, at hvis en forening opretter en selvejende institution til at udføre en eller anden form for opgave, kan foreningen ikke på et senere tidspunkt føre de midler tilbage, den overdrager til den selvejende institution, og den kan heller ikke bevare beslutningsretten. Den selvejende institution står så at sige kun til ansvar over for sig selv og ikke over for stifteren.

Derudover skal følgende være opfyldt, for at man kan tale om en selvejende institution:

- Der skal være et formål, som er formuleret i en vedtægt.
- Der skal være en formue/startkapital (der er ikke noget specifikt krav, om hvor stor den skal være, men tidligere afgørelser tyder på, at 10-12.000 kr. er acceptabelt).
- Der skal være en selvstændig bestyrelse.



En del selvejende institutioner er oprettet med det formål at løse en specifik driftsopgave for det offentlige, der typisk er defineret nærmere gennem en driftsoverenskomst. Institutionen kan være oprettet af det offentlige eller af en forening, men uanset hvem stifteren er, vil den ofte være underlagt en specifik lovgivning på det område, hvor den arbejder. Hvis det er tilfældet, vil det typisk fremgå af driftsoverenskomsten.

På linje med foreninger findes der som nævnt ikke nogen generel lovgivning for selvejende institutioner, og der findes derfor heller ikke lovkrav til, hvad vedtægterne for en selvejende institution skal indeholde. Typisk bør følgende dog indgå i vedtægten:

1. Navn
2. Hjemsted
3. Formål
4. Finansiering
5. Eventuelt repræsentantskab eller andet rådgivende eller overordnet organ:
  - Rolle
  - Udpegning/valg
  - Funktionsperiode
  - Møder – indkaldelse og dagsorden
6. Bestyrelse:
  - Udpegning/valg (evt. formand/næstformand)
  - Evt. medarbejderrepræsentation
  - Funktionsperiode
  - Opgaver (fx ansættelse af daglig leder)
  - Forretningsorden
7. Budget, regnskab, revision
8. Den daglige ledelses opgaver – særlig i relation til personalet
9. Evt. offentlige regler og tilsyn som institutionen er underlagt
10. Opløsning
11. Ændring af vedtægter

#### 4.1 Konkret

Det er hjemmel til etablere en selvejende institution med den konkrete driftsopgave at drive Posthuset ved en driftsoverenskomst.

En kommune skal efter in-house reglerne udøve en kontrol med en selvejende institution, der svarer til den kontrol en myndighed fører med sine egne organisatoriske enheder. Der skal derfor findes en **balance** for kommunens indflydelse på virksomheden efter in-house reglerne (kontrolkriteriet) og virksomhedens uafhængighed.

## 5. FORENINGER

---

I Danmark findes der ingen lovgivning for, hvordan en forening skal se ud. Alle kan derfor oprette foreninger og er retligt ubundet i forhold til sine vedtægter.

Selvom der ikke findes regler for, hvordan vedtægterne i en forening skal se ud, findes en praksis for, hvad et sæt foreningsvedtægter skal indeholde, for at foreningen i omverdens øjne bliver betragtet som en "egentlig" forening.

Det drejer sig bl.a. om følgende:

- Formål
- Hjemsted
- Optagelsesbetingelser og eksklusion
- Kontingent
- Generalforsamling
- Bestyrelse
- Regnskab
- Tegningsregler
- Vedtægtsændringer
- Opløsning

Næsten alle foreninger er kendetegnet ved, at de er styret ved et medlemsstyre. Det betyder, at det i sidste ende er medlemmerne, der bestemmer over foreningen ved en generalforsamling, der er foreningens øverste myndighed.

Det betyder også, at medlemmerne kan ændre alt i foreningen, hvis tilstrækkeligt mange af dem ønsker det. De kan ændre formål, vedtægter osv. – og de kan vælge at opløse foreningen og dele en eventuel formue ud til andre almennyttige formål.

Det betyder, at alle, der tilslutter sig foreningens formål, kan melde sig ind og få medlemsrettigheder (selv om enkelte foreninger opererer med objektive kriterier for afgrænsning af medlemsskaren som fx alder eller køn).

Økonomisk er der ingen krav til en forening – den kan i teorien eksistere helt uden omsætning og/eller egenkapital. I de fleste tilfælde har en nystartet forening sjældent en startkapital, og driftsøkonomien vil – i hvert fald for en dels vedkommende – komme fra medlemskontingenter.

### 5.1 Konkret

Ved organisering Posthuset er der behov for en selvejende enhed med en ansvarlig ledelse som en ramme for virksomheden og entydig juridisk person og derfor ikke en medlemstyre ret forening, hvor foreningen vil kunne ændre karakter – alt efter medlemsskaren. En for-

ening vil dog kunne være et supplement til virksomheden for at skabe rammen for frivillige.

## **6. IN-HOUSE-REGLERNE VED UDBUD**

---

Gensidigt bebyrdende aftaler mellem offentlige myndigheder og andre juridiske enheder, vil som udgangspunkt være omfattet af den danske tilbudslov, eller EU's udbudsdirektiv og fra 1/1 2016, den nye danske udbudslov, såfremt værdien af den gensidigt bebyrdende aftale overstiger tærskelværdierne for anvendelse af disse regelsæt.

Dette er som udgangspunkt ikke hensigtsmæssigt, hvis myndigheder ønsker at indgå disse aftaler med bestemte aktører for at løse en særlig opgave.

Offentlige myndigheder, der udøver faktisk forvaltning, kan løse deres opgaver selv, eller ved udlicitering til private virksomheder gennem udbud, eller ved en placering af opgaverne i en selskabskonstruktion.

Placeringen af en opgave i en selskabskonstruktion vil som udgangspunkt kræve indgåelse af en gensidigt bebyrdende aftale mellem denne og myndigheden, omkring udførelsen af den givne opgave.

Da en ikke ubetydelig del af den faktiske forvaltningsvirksomhed i EU's medlemslande er organiseret på denne måde, har der været behov for en undtagelse til de almindelige regler. Denne undtagelse, og rammerne for den, fastlægges første gang af EU-domstolen i Teckal-dommen.

EU-domstolen har således med Teckal-dommen og senere domme på området fastlagt rammerne for samarbejde mellem en offentlig myndighed og en fra denne juridisk forskellige enhed uden konkurrenceudsættelse. Den såkaldte "inhouse regel".

Bestemmelserne er kodificeret i det nye udbudsdirektivs art. 11, og den nye danske udbudslovs § 12, stk. 1, nr. 1.

For at en aftaleindgåelse som nævnt oven for kan foretages uden konkurrenceudsættelse, skal følgende kriterier være opfyldt:

- kontrolkriteriet,
- virksomhedskriteriet, og
- ingen private kapitalandele i den udførende enhed.

### **6.1 Kontrolkriteriet**

Som udgangspunkt skal den kontrollerede juridiske enhed (eksempelvis en fond, eller en selvejende institution) være underlagt en sådan kontrol fra den kontrollerende myndighed, at det svarer til den, kontrolmyndigheden fører med sine egne organisatoriske enheder.

Dette medfører således kontrol over såvel selvstændig beslutningskompetence, som fastsættelse af de økonomiske rammer for enhedens virke.

I hvilket omfang kontrolkriteriet er opfyldt, vil være et konkret skøn baseret på den givne situation. Konkret vil et ejerskab eller flertal i den kontrollerede enheds bestyrelse tale i retning af, at kontrolkriteriet er opfyldt, men dette kan være problematisk i forhold til nationale danske lovregler, særligt fondslovgivningen og princippet i kommunestyrelseslovens § 2 (mere om dette nedenfor).

Kontrolkriteriet kan således godt være opfyldt, selvom der ikke foreligger mere end 50 % ejerskab eller flertal i den kontrollerede enheds bestyrelse, men i stedet igennem udpegning af et eller flere medlemmer til bestyrelsen, selvom disse ikke har et beslutningsflertal. Dette kan ske ved kontrol med enhedens formål og vedtægter, samt tilsyn med enhedens overholdelse af budgetter, økonomiske dispositioner og personaleforhold, på samme måde som dette gøres med den offentlige myndigheds egne organisatoriske enheder. Yderligere vil en pligt til at anvende kommunale styringssystemer og en overførselsadgang for over/underskud mellem budgetår, tale for, at kontrolkriteriet er opfyldt. Se Konkurrencestyrelsens notat af 2. februar 2010 om inhouse-begrebet.

## 6.2 Virksomhedskriteriet

Virksomhedskriteriet angår andelen af opgaver, som den selvstændige juridiske enhed udfører for andre end den kontrollerende enhed. Udgangspunktet er, at den kontrollerede enhed skal udføre hovedparten af sine opgaver for den kontrollerende myndighed.

Det skal hertil nævnes, at det i EU-domstolens praksis er blevet fastslået, at der ikke er noget til hinder for, at offentlige myndigheder kan kontrollere en enhed i fællesskab, og at de opgaver enheden udfører for hver enkelt offentlige myndighed, således blot samlet set skal udgøre hovedparten af opgaver, uagtet at den kun udfører en mindre del for hver enkelt offentlig myndighed. Det skal ligeledes nævnes, at en juridisk enhed, omfattet af inhouse reglen under en kommunes kontrol, vil være omfattet af de almindelige kommunalfuldmagtsregler, omkring salg af varer og tjenesteydelser på markedet (se pkt. 4.2).

I retspraksis er det tidligere antaget, at niveauet for opgaveudførelse for den eller de kontrollerende enhed(er) skulle antage et omfang på omtrent 90 % af den juridiske enheds omsætning. I det nye udbudsdirektivs artikel 11, stk. 1, og dermed også i den nye danske udbudslovs § 12, stk. 1, nr. 2, hvor reglen nu er kodificeret, er niveauet imidlertid sat til 80 %. Såfremt den selvstændige juridiske enheds omsætning for mindst 80 %'s vedkom-

mende stammer fra opgaver, den løser for den kontrollerende myndighed, eller andre enheder kontrolleret af samme myndighed, vil virksomhedskriteriet være opfyldt.

### 6.3 Ingen private kapitalandele

Det er det absolutte udgangspunkt, at der ikke må indgå private kapitalandele i den selvstændige juridiske enhed. Dette skal ses i sammenhæng med udbudsreglernes overordnede formål om at sikre den frie og lige konkurrence på det indre marked. Undtagelsen til hovedreglen er kapitalandele, som er krævet ved bestemte selskabskonstruktioner, i henhold til national ret. Private kapitalandele må ikke på noget tidspunkt indgå, også selvom de først indtræder efter stiftelsen ifølge EU-domstolens praksis.

Denne bestemmelse er kodificeret i det nye udbudsdirektiv, i art. 11, stk. 5 og art. 73, samt den nye danske udbudslovs § 12, stk. 1, nr. 3. Det skal hertil nævnes, at EU-kommissionen på nuværende tidspunkt har stillet sig positiv overfor mulige ændringer i reglen, såfremt de kan tænkes at påvirke det offentlig-private samarbejde.

### 6.4 Konkret

Det vurderes, at det vil være muligt at opfylde kriterierne i inhouse-reglen ved udskillelse af "Posthuset" til en selvstændig juridisk enhed forskellig fra Slagelse Kommune. Idet inhouse-reglen er overholdt, vil Slagelse Kommune kunne indgå driftsaftaler med den selvstændige juridiske enhed uden udbud.

## **7. KOMMUNALRET**

---

### 7.1 Den kommunale styrelseslov § 2

En kommunalbestyrelse kan normalt ikke uden lovhjemmel udskille en opgave og dertil knyttede midler i et selvstændigt selskab, f.eks. et aktieselskab, og samtidigt bevare rådigheden over opgavevaretagelsen. Bestemmende indflydelse vil sige, at kommunen ejer mere end 50 % af aktierne, eller hvis kommunen på anden måde har bestemmende indflydelse på selskabet; jf. ØL dom af 17. april 2009 om Vedbæk Havn.

Som nævnt ovenfor gælder der en undtagelse på erhvervsfremmeområdet. Her må kommunen godt bevare bestemmende indflydelse i uafhængige selskaber.

Det antages, at der for visse opgavetyper foreligger særlige hensyn, der kan begrunde en opgavevaretagelse i privatretlige organisationsformer, uanset at kommunen bevarer rådigheden over opgavevaretagelsen. Dette gælder navnlig i tilfælde, hvor den pågældende opgave har mindre sammenhæng med den øvrige kommunale virksomhed, eller hvor hensynet til en forretningsmæssig ledelse af opgavevaretagelsen er fremtrædende. Se Den Kommunale Styrelseslov med kom. side 51 f. Som eksempel på særlige hensyn, der kan

begrunde en kommunal virksomhed i selskabsform, kan nævnes forarbejdning og afsætning af biprodukter fra kommunal virksomhed.

## 7.2 Uskrevne regler

Forudsætningen for, at en kommune kan påtage sig en opgave efter kommunalfuldmagtsreglerne, er, at der er en kommunal interesse, samt at dette ikke indebærer begunstigelse af enkeltpersoner. De opgaver, som kommunen lovligt kan påtage sig – både efter kommunalfuldmagtsreglerne og som følge af lovgivning – kan kommunen også lovligt støtte andre i at varetage. Myndighedsopgaver kan ikke overlades til private virksomheder uden særskilt lovhjemmel.

Det vil sige, at en kommune kan tildele en virksomhed opgaver, og at kommunen ligeledes kan støtte en virksomhed, eksempelvis ved at donere startkapital, når denne varetager opgaver, som kommunen ellers ville kunne påtage sig at udføre selv.

En kommune kan derimod ikke overlade det til andre at træffe afgørelser i forhold til borgere (myndighedsudøvelse).

Det følger af praksis om kommunalfuldmagtsreglerne, at kommuner uden særskilt lovhjemmel har en vis adgang til at deltage i selskaber. Det er dog igennem de kommunale tilsynsmyndigheders praksis fastslået, at kommuner kun kan deltage i private selskaber, såfremt flere betingelser er opfyldt.

Den første betingelse er, at det ikke må være bestemt eller forudsat i lovgivningen, at kommunen er forpligtet til at udføre den konkrete opgave selv.

Den anden betingelse er, at der skal være tale om en opgave, som den pågældende kommune selv lovligt vil være i stand til at varetage, idet en kommune ikke kan udvide deres lovlige opgaveområde ved at skyde et ekstra led ind mellem kommunalbestyrelsen og den konkrete opgave.

Den tredje betingelse er, at det selskab, der deltages i, ikke må have et erhvervsøkonomisk formål. Udstrækningen af denne betingelse er, at selskabet ikke må have som formål at skabe størst muligt afkast til selskabsdeltagerne. Det er dog i praksis fastslået, at selskabsdeltagerne godt må modtage et udbytte. Blot må kommunen ikke modtage et udbytte, der overstiger en normal forrentning af den investerede kapital. Denne betingelse kan opfyldes ved fx at indføje en bestemmelse i vedtægterne om, at der maksimalt må udbetales et udbytte svarende til en vis forrentning af den investerede kapital i forhold til den kommunale ejerandel.

Den fjerde betingelse er, at kommunen ikke må have bestemmende indflydelse i selskabet. Med bestemmende indflydelse menes, at kommunen ikke må besidde en ejerandel på over

50 pct., eller igennem aftale med de øvrige selskabsdeltagere være berettiget til at udpege over halvdelen af bestyrelsesmedlemmerne, fx via en ejeraftale. Se dog ovenfor om biproduktion.

## **8. AKTIESELSKABER**

---

### **8.1 Den kommunale styrelseslov § 2 og lov om erhvervsfremme**

En kommunalbestyrelse kan normalt ikke uden lovhjemmel udskille en opgave og dertil knyttede midler i et selvstændigt selskab, f.eks. et aktieselskab, og samtidigt bevare rådheden over opgavevaretagelsen. Bestemmende indflydelse vil sige, at kommunen ejer mere end 50 % af aktierne, eller hvis kommunen på anden måde har bestemmende indflydelse på selskabet; jf. ØL dom af 17. april 2009 om Vedbæk Havn.

Det antages, at der for visse opgavetyper foreligger særlige hensyn, der kan begrunde en opgavevaretagelse i privatretlige organisationsformer, uanset at kommunen bevarer rådigheden over opgavevaretagelsen.

Det følger endvidere af § 12, stk. 3 i bekendtgørelse af lov om erhvervsfremme (lov nr. 602 af 24. juni 2005 om erhvervsfremme med senere ændringer), at kommuner kan drive erhvervsservice i regi af selvstændige juridiske enheder.

Der er ikke på erhvervsfremmeområdet forbud imod, at en kommune kan have bestemmende indflydelse i juridiske enheder. Se forarbejderne til 13, stk. 2 og Dario Silic m.fl., Kommunalret i Praksis, side 200.

### **8.2 Kommunalfuldmagtsreglerne**

Forudsætningen for, at en kommune kan påtage sig en opgave efter kommunalfuldmagtsreglerne, er, at der er en kommunal interesse, samt at dette ikke indebærer begunstigelse af enkeltpersoner. De opgaver, som kommunen lovligt kan påtage sig – både efter kommunalfuldmagtsreglerne og som følge af lovgivning – kan kommunen også lovligt støtte andre i at varetage. Myndighedsopgaver ikke kan overlades til private virksomheder uden særskilt lovhjemmel.

Det følger af praksis om kommunalfuldmagtsreglerne, at kommuner uden særskilt lovhjemmel har en vis adgang til at deltage i selskaber. Det er dog igennem de kommunale tilsynsmyndigheders praksis fastslået, at kommuner kun kan deltage i private selskaber, såfremt flere betingelser er opfyldt.

Den første betingelse er, at det ikke må være bestemt eller forudsat i lovgivningen, at kommunen er forpligtet til at udføre den konkrete opgave selv.

Den anden betingelse er, at der skal være tale om en opgave, som den pågældende kommune selv lovligt vil være i stand til at varetage, idet en kommune ikke kan udvide deres lovlige opgaveområde ved at skyde et ekstra led ind mellem kommunalbestyrelsen og den konkrete opgave.

Den tredje betingelse er, at det selskab, der deltages i, ikke må have et erhvervsøkonomisk formål. Udstrækningen af denne betingelse er, at selskabet ikke må have som formål at skabe størst muligt afkast til selskabsdeltagerne. Det er dog i praksis fastslået, at selskabsdeltagerne godt må modtage et udbytte. Blot må kommunen ikke modtage et udbytte, der overstiger en normal forrentning af den investerede kapital. Denne betingelse kan opfyldes ved fx at indføje en bestemmelse i vedtægterne om, at der maksimalt må udbetales et udbytte svarende til en vis forrentning af den investerede kapital i forhold til den kommunale ejerandel.

Den fjerde betingelse er, at kommunen ikke må have bestemmende indflydelse i selskabet. Denne bestemmelse er fraveget på lovgivningen på erhvervsfremmeområdet.

### 8.3 Lov nr. 548 om kommuner og regioners deltagelse i selskaber

Kommuner og regioners deltagelse i selskaber er reguleret i lov nr. 548 af 8. juni 2006 "Lov om kommuners udførelse af opgaver for andre offentlige myndigheder og kommuners og regioners deltagelse i selskaber" (L548).

Med L548 blev der blandt andet indført en række stramninger i forhold til de tidligere regler. Der stilles således nu krav om privat deltagelse på minimum 25 pct. af såvel selskabskapital som stemmerettigheder.

Kommuner og regioner kan efter loven deltage finansielt og ledelsesmæssigt i selskaber, der driver virksomhed med henblik på salg af produkter og tjenesteydelser, som bygger på kommunal eller regional viden, der er oparbejdet i forbindelse med løsning af kommunale eller regionale opgaver. Det er en forudsætning, at denne viden er opbygget ved aktiviteter, som kommunen eller regionen lovligt kunne påtage sig.

Derudover er det et krav, at den opgave, som selskabet skal varetage, ikke tidligere har været udliciteret af kommunen eller regionen.

Det er et krav, at kommunen/regionen ikke må have bestemmende indflydelse i selskabet.

For at begrænse risikoen kan kommuner og regioner i henhold til L548 kun deltage finansielt i aktieselskaber, anpartsselskaber og andre virksomheder med begrænset ansvar. På den måde sikres det, at den kommunale/regionale hæftelse herved er begrænset til kapitalindskuddet.



Den kommunale/regionale ejerandel kan i et selskab omfattet af loven ikke på et senere tidspunkt forøges. Baggrunden herfor er, at formålet med selskaberne oprettet i henhold til loven er en markedsforberedelse, og at der derfor ikke er begrundelser for, at det skal være muligt at forøge det kommunale eller regionale engagement i selskabet efterfølgende. Dette gælder, uanset om den kommunale eller regionale deltagelse er på maksimumsgrænsen på 75 pct., eller om deltagelsen er mindre. Et yderligere kommunalt eller regionalt indskud i et selskab forudsætter som følge heraf som udgangspunkt, at der sker en tilsvarende forøgelse af det private engagement.

I selskaber omfattet af loven, hvor der deltager kommuner eller regioner, må højst 50 % af selskabets omsætning stamme fra salg til andre end henholdsvis kommuner og regioner.

#### 8.4 Konkret

Det vurderes, der i erhvervsfremmeloven er hjemmel til at stifte et A/S og at kommunen har bestemmende indflydelse via ejerskab eller via bestyrelsesflertal, og med kontrol over formål, budget mv. i driftsoverenskomsten. Det skønnes dog ikke hensigtsmæssigt at stifte et aktieselskab for "Posthuset", idet formålet med en sådan virksomhed ikke umiddelbart svarer til formålet for en kommunal virksomhed.