

Notat om forslag fremsat i Borgerrepræsentationen

Københavns Kommune har anmodet Bender von Haller Dragsted om en juridisk vurdering af nedenstående forslag set i forhold til Kommunens muligheder for at agere:

- at Borgerrepræsentationen pålægger Økonomiforvaltningen at beskrive mulighederne for at etablere et trådløst netværk, der kan dække hele eller udvalgte områder af Københavns Kommune samt muligheden for at tilbyde gratis internetadgang til alle københavnske husstande. Etablerings- og driftsomkostningerne samt nødvendige sikkerhedsforanstaltninger skal belyses. Der ønskes beregninger over en ordning med trådløst netværk, samt endvidere beregninger af en ordning med helt eller delvist fibernet. Endelig ønskes en opregning af eventuelt andre muligheder.

- at Borgerrepræsentationen pålægger Økonomiforvaltningen at lave en udredning af, hvordan den sociale dimension kan styrkes ved at tilbyde pc-ordning for borgerne eller ved etableringen af kommunale internetcafeer, hvor studerende kan lave opgaver, og ledige søge job osv.

1. Sammenfatning af konklusioner

Københavns Kommune kan lovligt etablere netværk til egen brug, hvor dette er hensigtsmæssigt og økonomisk forsvarligt.

Med den nuværende retstilstand kan Københavns Kommune ikke tilbyde gratis Internet eller hjemme PC ordning til samtlige kommunens borgere.

Københavns Kommune kan derimod lovligt udvide nuværende tilbud til Kommunens borgere. Adgang til brug af PC og Internet kan etableres i tilknytning til andre aktiviteter, hvor kommunen forfølger et konkret lovligt formål, som f.eks. at fremme beskæftigelsen. Der kan ikke lovligt etableres tilbud, som i fremtoning, brug og service er fuldstændig identiske med kommercielt drevne internetcafeer.

2. Borgernes nuværende muligheder for adgang til Internet

Borgerne i Københavns Kommune er ikke i en situation med mangel på tilbud indenfor adgang til Internet, da der på dette område er et veletableret marked med betydelig konkurrence. Det gælder både muligheden for adgang fra privatboligen og fra kommercielt drevne Internet cafeer.

De fremsatte forslag skal dermed ikke sikre borgerne forsyning af en ydelse, der ellers ikke ville være til rådighed. De fremsatte forslag vil derimod give borgerne en besparelse gennem gratis eller billigere adgang til ydelser, der i dag udbydes kommercielt.

På nuværende tidspunkt er der i begrænset omfang i offentligt regi allerede etableret faciliteter, med mulighed for gratis adgang til brug af PC og Internet fra biblioteker, skoler, fritids- og ungdomsklubber.

Der findes ingen direkte og udtrykkelig lovregulering af Kommunens mulighed for at tilbyde hjemme PC ordning og Internet adgang til alle borgerne i kommunalt regi. Lovligheden heraf skal på den baggrund vurderes i forhold til kommunalfuldmagtens rækkevidde.

3. Vurdering af kommunalfuldmagten

I henhold til gældende Dansk Ret står Københavns Kommune ikke helt frit, når der skal træffes beslutning om nye aktiviteter, som ikke er lovbundne.

Udgangspunktet er, at Kommunen kun med hjemmel i lov kan drive handel og finansiel virksomhed, uanset om dette sker med fortjeneste for øje. Det samme gælder ydelser, som kommunen vælger at stille gratis til rådighed.

Det antages dog, at kommunen kan disponere over sin egen økonomi og af egen kraft påtage sig opgaver indenfor grænser, der er udviklet gennem praksis. Afgrænsningen af tilladte og ulovlige aktiviteter er ikke statisk, men den beror på et konkret skøn ud fra hidtidig praksis.

Af praksis kan udledes en række principper, der har betydning for vurderingen af de fremsatte forslag:

- § Kommunen kan kun agere, hvor der foreligger en "kommunal interesse" i aktiviteten. Der skal således foreligge et fælles behov i lokalsamfundet for at kommunen varetager den pågældende aktivitet, og generelle sociale hensyn kan ikke begrunde en sådan "kommunal interesse",
- § Kommunen har en mulighed for at forsyne sig selv med varer og tjenesteydelser i det omfang, kommunen finder at den derved bedst kan varetage sin forpligtelse til at udnytte de kommunale ressourcer forsvarligt.
- § Kommunen må ikke uden lovhjemmel yde tilskud til enkeltpersoner eller grupper af enkeltpersoner, der er afgrænset efter økonomiske eller andre sociale kriterier,
- § Ved forfølgelse af lovlige formål som f.eks. varetagelse af interessen som arbejdsgiver, varetagelsen af en ældrepolitik eller varetagelse af trafikale formål har kommunen mulighed for at iværksætte nye aktiviteter, der er sagligt begrundet i de lovlige formål,
- § Kommunen må hverken forrykke grænsen mellem henholdsvis den kommunale og den private sektor, eller påvirke konkurrencen i den private sektor, og
- § Kommunen skal udvise økonomisk forsvarlighed med sine finanser, så Kommunen ikke påføres unødige udgifter.

De anførte generelle regler angiver kun et udgangspunkt, og når der ikke foreligger en tidligere sag med identiske forhold, må der foretages en konkret vurdering af den ønskede aktivitet og de konkrete formål, der begrundet aktiviteten.

I hidtidig praksis er to afgørelser fra Indenrigsministeriet af særlig betydning for vurderingen af de fremsatte forslag:

Bredbånd: I en sag fra 2003 om støtte til bredbåndsaktiviteter i Nørre Djurs Kommune anførte kommunen at den anså det for en pligt for kommunen at sikre bor-

gerne forsyning af "el, vand, TV- og radiosignaler" og at denne forsyningspligt også måtte omfatte adgang til bredbånd.

I forbindelse med sagen udtalte Videnskabsministeriet følgende:

"Videnskabsministeriet kan oplyse, at der i lovgivningen ikke er konkrete hindringer for kommunal støtte til bredbåndsnet. Der skal dog gøres opmærksom på, at det er den telepolitiske strategi at sikre konkurrence mellem en række aktører og en række teknologier. Udgangspunktet har været, at udrulning af bredbåndsinfrastruktur skal ske i regi af et konkurrencemarked. Der kan i den sammenhæng henvises til handlingsplanen "It med omtanke – It og telepolitisk handlingsplan" fra oktober 2003"

Indenrigsministeriet afviste at anse etableringen af bredbånd for en kommunal forsyningsvirksomhed, og udtalte samtidig, at der ikke i øvrigt var grundlag i kommunalfuldmagten til at støtte den pågældende bredbåndsaktivitet.

Hjemme PC ordning: I en sag fra 2002 (ønskede en kommune henholdsvis at indkøbe IT-udstyr og sælge dette videre til ansatte i kommunen til indkøbspris (indkøbsforening) og at stille IT-udstyr vederlagsfrit til rådighed for ansatte (hjemme PC). Indenrigsministeriet fastslog i den forbindelse, at kommunen kunne indføre sådanne ordninger for sit personale, men udelukkende som led i varetagelse af sine interesser som arbejdsgiver. Vurderingen heraf afhang af hvad der er almindeligt på arbejdsmarkedet som helhed. De anførte ordninger kunne kun omfatte ansatte, hvor det i forhold til deres arbejdsopgaver var af arbejdsmæssig betydning, at de havde det pågældende udstyr til rådighed i hjemmet.

4. Vurdering af de fremsatte forslag

Selvom de fremsatte forslag ikke vedrører en identisk situation, giver de to sager dog et billede af gældende ret. På baggrund af de to sager og praksis i øvrigt kan følgende antages:

Københavns Kommune har ikke mulighed for at stille Internetadgang gratis til rådighed for alle Kommunens indbyggere. Levering af Internetadgang fra samtlige borgernes private bopæl vil ikke kunne karakteriseres som en kommunal opgave, men det er derimod en opgave, der varetages af den private sektor.

I det omfang Københavns Kommune måtte have et relevant behov for etablering af et trådløst netværk til telekommunikation udelukkende til eget brug, og det er økonomisk forsvarligt at etablere et sådant netværk, vil Københavns Kommune kunne etablere et sådant netværk. Men finansieringen af et sådant netværk må ikke bero på udøvelse af kommerciel virksomhed med opkrævning af brugerbetaling fra eksterne kunder, ligesom det ikke vil være et lovligt formål at etablere gratis Internet til samtlige kommunens borgere.

Ud fra de anførte afgørelser må det ligeledes vurderes, at det heller ikke er en kommunal opgave, at agere indkøbsforening for kommunens borgere i form af en generel hjemme PC ordning. Sociale hensyn kan ikke benyttes som begrundelse for etablering af en Hjemme PC ordning. Det kan dog ikke udelukkes, at en sådan ordning kan etableres på områder, hvor der gælder særlige lovlige hensyn, som f.eks. hensynet til handicappede eller andre særlige områder.

Derimod er der et vist omfang, hvori Københavns Kommune kan supplere de nuværende tilbud, hvor borgerne kan komme hen og få adgang til Internettet samt bruge en PC til løsning af opgaver. Sådanne muligheder findes allerede i begrænset omfang på f.eks. biblioteker, skoler, fritids- samt ungdomsklubber. Københavns Kommune vil lovligt kunne supplere de nuværende tilbud, hvor der foreligger en saglig kommunal interesse med etablering af den pågældende facilitet.

Internetcafeer drives i dag på kommerciel basis, hvor især unge mødes og spiller computer spil. Det vil formentlig ikke være lovligt for Kommunen at etablere identiske faciliteter, der med eller uden betaling stilles generelt til rådighed for Kommunens borgere. Men der vil derimod lovligt kunne etableres konkrete tilbud som led i forfølgelse af saglige kommunale formål.

Det er ikke en del af dette notat, at angive en fyldestgørende beskrivelse af alle de tænkelige lovlige formål, der kunne anføres som begrundelse for etablering af faciliteter med gratis Internet adgang. Vi finder dog anledning til at fremhæve en sag fra 1998, hvor Konkurrencerådet tog stilling til en klage fra en kommercielt drevet Internetcafe vedrørende PC og Internetadgang stillet til rådighed i en fritidsordning. I afgørelse fra 25. marts 1998 udtalt konkurrencerådet at:

"Efter konkurrencelovens § 2, stk. 2, 2. punktum, er "en konkurrencebegrænsning, som er fastsat af en kommunalbestyrelse, kun en direkte eller nødvendig følge af offentlig regulering, når konkurrencebegrænsningen er nødvendig for, at kommunalbestyrelsen kan opfylde de opgaver, den er pålagt i henhold til lovgivning." Det indebærer, at det omhandlede PC-tilbud skal være nødvendigt for, at kommunen kan opfylde de opgaver, den er pålagt. PC-spil og internetadgang anses i dag for et naturligt og integreret led i mange kommuners klubtilbud til børn og unge. Ud fra de oplysningspolitiske, uddannelsespolitiske, kulturpolitiske, socialpolitiske og fordelingspolitiske hensyn, der ligger bag bistandslovens tilbud, må det omhandlede PC-tilbud derfor anses for en nødvendig del af den opgave, som kommunerne er pålagt at udføre, jf. lovens § 2, stk. 2, 2. pkt.

I sagen, hvor der foreligger en "lovskabt" konkurrencebegrænsning, jf. konkurrencelovens § 2, stk. 2, 2. punktum, kan Konkurrencestyrelsen rette henvendelse til den pågældende myndighed for at påpege mulige skadelige virkninger for konkurrencen. Da den omhandlede konkurrenceforvridning er af mindre betydning og må anses for nødvendig for, at kommunen kan opfylde sine forpligtelser efter bistandsloven, finder Konkurrencestyrelsen ikke, at de skadelige virkninger for konkurrencen er af et sådant omfang, at der er grundlag for at rette offentliggjort henvendelse til kommunen i medfør af konkurrencelovens § 2, stk. 5. Konkurrencestyrelsen agter derfor ikke at foretage yderligere i sagen."

Denne afgørelse indeholder generelle vurderinger, der viser Konkurrencerådets opfattelse af hvor der kan foreligge en legitim kommunal interesse. Kommunen har f.eks. en lovlig interesse i at fremme beskæftigelsen, og det vil være muligt at supplere nuværende tilbud for rådgivning og arbejdsformidling til arbejdsløse med faciliteter til fremme af beskæftigelsen, hvori der indgår tilbud om internetadgang.

5. Afsluttende kommentarer

Som anført indledningsvis er kommunalfuldmagtens område ikke statisk, og kommunens muligheder for lovligt at påtage sig ydelser og aktiviteter uden direkte lov hjemmel ændrer sig gradvis. Det kan især være tilfældet indenfor informationsteknologi, hvor digitaliseringen af den offentlige sektor løbende medfører betydelige ændringer.

De anførte vurderinger gælder således vores opfattelse af gældende ret på nuværende tidspunkt, og skal ikke tages som udtryk for den fremtidige udvikling af kommunalfuldmagtens omfang på dette område.

Hvis Borgerrepræsentationen pålægger Økonomiforvaltningen at lave en udredning om et eller flere af de fremsatte forslag, anbefaler vi at udredningen samtidig omfatter en supplerende vurdering af kommunalfuldmagtens rækkevidde set i forhold til de konkrete tiltag udredningen vedrører.

Hvis De har spørgsmål eller ønsker en uddybning af et eller flere punkter i notatet, står vi naturligvis fortsat til rådighed.

København, den 23. november 2005

Bender von Haller Dragsted

Nicolai Dragsted

Partner