

• **NOTAT OM TILTRÆKNING AF TOUR DE FRANCE TIL DANMARK**



1. INDLEDNING OG BAGGRUND

Københavns Kommune har bedt Horten udarbejde et notat om de retlige rammer i forbindelse med en proces, der skal sikre dansk værtskab for Tour de France, så dette afvikles med start i København (Grand Départ København) og efterfølgende to etaper igennem Danmark.

Lige nedenfor i afsnit 2 fremgår vores sammenfatning. Notatet indeholder herudover følgende afsnit:

- Sagens faktuelle forhold (afsnit 3)
- Hjemmel for kommunens deltagelse i værtskab for Tour de France (afsnit 4)
- Organisering af det danske værtskab (afsnit 5)
- Modeller for kontraktindgåelse (afsnit 6)
- Mulighed for samarbejde med private (afsnit 7)
- Udbudsretlig vurdering (afsnit 8)
- Statsstøtte (afsnit 9)

Afsnit 2 lige nedenfor indeholder vores sammenfatning af notatet.

2. SAMMENFATNING

2.1 Hjemmel og støttebeløb

De interesser, som kommunerne ønsker at varetage i forbindelse med at finansiere bud på og afvikling af Tour de France i Danmark, falder inden for, hvad der i tilsynspraksis anses som lovlige kommunale interesser. Særligt bemærker vi, at lokalitetsprincippet efter vores vurdering ikke er til hinder for at yde støtten.

Det er endvidere vores vurdering, at Københavns Kommune ("kommunen") kan støtte projektet med det foreløbigt anslåede direkte bidrag på 25 mio. kr., og at de øvrige kommuner kan støtte med de foreløbigt anslåede direkte bidrag på 5 og 10 mio. kr. Vi har i forbindelse med denne vurdering lagt vægt på kredsen af de hensyn, som kommunen ønsker at tilgodese, den samlede værdi for kommunen af at gennemføre projektet samt den foreliggende tilsynspraksis.

For at få et mere robust grundlag for at tage stilling til, om støtten står mål med den værdi, arrangementet vil give, bør Københavns Kommune få foretaget en vurdering af en sagkyndig på området. Dette kan med fordel ske i koordinering med de øvrige kommuner og evt. regioner, så der skabes et samlet vurderingsgrundlag på ens forudsætninger.

Henset til arrangementets karakter, de verserende sager i Statsforvaltningen og Social- og Indenrigsministeriet om lignende forhold, samt behovet for klarhed inden der afgives bud, *anbefaler* vi, at hjemmelsspørgsmålet drøftes med Social- og Indenrigsministeriet med inddragelse af Erhvervs- og Vækstministeriet.

2.2 Organisering af konsortiet

Med henblik på at sikre blandt andet styring, videndeling og koordinering mellem de forskellige aktører (kommunale, regionale, statslige og private) samt for at skabe en fælles enhed, der kan forberede bud og indgå aftaler, vil det være hensigtsmæssigt at etablere et konsortium. Det er vores anbefaling, at konsortiet etableres som en selvstændig retlig enhed.

Hvis konsortiet etableres som et interessentskab (I/S, ikke godkendt som § 60-fællesskab), vil dette blandt andet bidrage til at sikre smidige beslutningsgange, mulighed for politisk indgriben og inddragelse af andre aktører (ikke-bidragssydere), sikring af løbende samlet overblik over økonomien samt mulighed for at indgå aftale om fordeling af et evt. merforbrug (uforudsete udgifter).

Vi anbefaler, at der inden afgivelse af bud indgås en hensigtserklæring mellem aktørerne om de væsentligste principper for konsortiet (organisering, indflydelse, indbyrdes hæftelse mv.).

Med henblik på at sikre den fornødne fremdrift for projektet bør der udarbejdes hensigtserklæringer parallelt med den politiske behandling af sagen i interessentkommunerne.

HORTEN

Når hjemmelsspørgsmålet er afklaret, bør der på politisk niveau gives mandat til indgåelse af hensigtserklæringen.

2.3 **Modeller for aftaleindgåelse**

Det foreslås, at kontrakten med A.S.O. indgås af Erhvervs- og Vækstministeriet og/eller Københavns Kommune, og at der indgås en underleverandøraftale med konsortiet ("udfører-model"). Dette er blandt andet begrundet i, at A.S.O. hidtil har ønsket at indgå aftale med lande eller byer, men ikke med privatretligt organiserede enheder. Som led i denne model skal det indgå i aftalen med A.S.O., at alle opgaver vedrørende det danske værtskab udføres eller koordineres gennem konsortiet.

Som alternativ til en sådan udfører-model kan kontraktindgåelsen ske enten med konsortiet, Erhvervs- og Vækstministeriet og Københavns Kommune som fælles underskrivere, eller med konsortiet som underskriver, og hvor Erhvervs- og Vækstministeriet og/eller Københavns Kommune over for A.S.O. stiller garanti for konsortiets forpligtelser.

Spørgsmålet om aftalepart må drøftes med A.S.O., og hensigtserklæringen om indgåelse i et konsortium, jf. afsnit 2.2, må sikre fleksibilitet i forhold til valg af model.

2.4 **Kommunens samarbejde med private**

I det omfang aftalen med A.S.O. ikke er til hinder herfor, vil det være muligt for konsortiet og interessenterne, herunder Københavns Kommune, at indgå i partnerskaber med private om afviklingen af Tour de France i Danmark og indgå aftaler med private om reklamering mv.

Kommunernes hjemmel til at indgå i private partnerskaber kan findes i lov om erhvervsfremme, i de uskrevne regler om kommunalfuldmagten eller i lov 548. Hjemmelsgrundlaget og de nærmere betingelser bør vurderes nærmere, når der er mere konkrete oplæg til partnerskaber.

Endvidere kan kommuner med hjemmel i kommunalfuldmagtsreglerne og reklameloven sælge reklameplads i forbindelse med afholdelsen af Tour de France. Som anført skal aftalerne indgås med respekt for de aftaleretlige forhold mellem konsortiet og A.S.O.

2.5 **Udbud**

Når konsortiet betaler for at få Grand Départ til Danmark, rejser det spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om en udbudspligtig ydelse.

I denne sag er det uden for konsortiets (interessenternes) rækkevidde, at det kun er A.S.O., som kan levere ydelsen med at lade touren og Grand Départ finde sted i Danmark. Der er derfor efter vores opfattelse tale om "objektiv eksklusivitet" i udbudslovens forstand, jf. lovens § 80, stk. 3., nr. 3.

Det er på den baggrund vores vurdering, at konsortiet kan indgå aftaler med A.S.O. uden at skulle gennemføre udbud.



Konsortiet vil være omfattet af forbuddet mod at yde statsstøtte.

I forhold til A.S.O. vil der – under forudsætning af at betalingen afspejler markedsprisen – ikke være tale om, at A.S.O. opnår en fordel i statsstøttestøtrelig henseende. Betalingen vil under denne forudsætning ikke udgøre statsstøtte. Vi vil imidlertid anbefale, at statsstøttespørgsmålet inddrages i drøftelserne med Erhvervs- og Vækstministeriet.

Konsortiet og de enkelte aktører skal endvidere afholde en række andre udgifter i forbindelse med at have Grand Départ i Danmark.

I det omfang samhandel med eksterne parter sker på markedsvilkår, vil de private aktører ikke opnå en fordel, og der vil ikke være tale om statsstøtte til disse parter.

HORTEN

3. SAGENS FAKTUELLE FORHOLD

Processen med at forsøge at skaffe starten på Tour de France til København er igangsat af Erhvervs- og Vækstministeriet, der i november 2015 holdt møde med en række aktører om sagen.

Aktørerne er ud over Erhvervs- og Vækstministeriet og Københavns Kommune navnlig Sport Event Denmark, VisitDenmark, Roskilde Kommune, Odense Kommune, Vejle Kommune, Sønderborg Kommune, Region Hovedstaden, Region Sjælland og Region Syd.

Forud for mødet havde ministeriet fået undersøgt en række forhold i forbindelse med organisering og finansiering af et dansk bud på værtskab. Vi lægger følgende forhold til grund, jf. oplysningerne fra ministeriet og kommunen:

- En aftale om tour-start i Danmark (København) skal indgås med det franske selskab A.S.O., der står for gennemførelsen af løbet
- A.S.O. har tidligere ikke indgået aftaler med privatretligt organiserede selskaber, men alene med byer eller stater
- Tour-start og to efterfølgende etaper i Danmark kræver en minimumsinvestering på ca. 80 mio. kr., hvoraf 37,5 mio. kr. udgør betalingen til A.S.O. for retten til at afvikle en del af Tour de France i Danmark
- Der er budgetteret med et samlet bidrag fra aktørerne på i alt 90 mio. kr.¹, hvoraf Københavns Kommune forudsættes at bidrage med foreløbigt anslået 25 mio. kr. i direkte bidrag, mens de øvrige start- og målkommuner anslået skal yde henholdsvis 5 og 10 mio. kr. i direkte bidrag

¹ Der er i forhold til minimumsbudgettet på 80 mio. kr. således afsat 10 mio. kr. til uforudsete udgifter mv.

- De tre involverede regioner bidrager til finansieringen, men tænkes ikke at indgå som medejere i den retlige enhed, hvori projektet forankres.

De nærmere forhold vedrørende Tour de France i Danmark fremgår af et notat af 6. september 2015 udarbejdet af Japp Consulting I/S for Erhvervs- og Vækstministeriet, samt af et notat af 27. oktober 2015 udarbejdet af Erhvervs- og Vækstministeriet. Notaterne er vedlagt som **bilag 1 og 2** til dette notat.

I relation til økonomien bemærkes, at der dels vil være fælles omkostninger og dels omkostninger, der alene vedrører den enkelte interessent ("egne omkostninger"). De fælles omkostninger udgøres af det anslåede budget på ca. 90 mio. kr. og omfatter således blandt andet udgifter til udarbejdelse af bud og betaling til A.S.O. Egne udgifter vil eksempelvis være udgifter til information, afspærring, sikkerhed, rengøring mv.

Processen vil være, at der skal afgives bud til A.S.O. i 1. halvår 2016. Hvis A.S.O. beslutter at vælge Danmark som lokalitet for en del af løbet, vil Tour de France have start i Danmark formentlig i 2019.

Københavns Kommune har supplerende oplyst, at A.S.O. indgår alle aftaler om og oppebærer alle indtægter i forbindelse med medierettigheder og har eneret til at bruge Tour de France-logoet i forbindelse med indgåelse af sponsoraftaler mv., men at kommunen selvstændigt kan indgå sponsoraftaler mv., hvis dette sker uden at anvende Tour de France-logoet.

HORTEN

4. HJEMMEL FOR KOMMUNERS DELTAGELSE I VÆRTSKABET

4.1 Indledende bemærkninger

Legalitetsprincippet indebærer, at alle en kommunes dispositioner skal have hjemmel. Det gælder bl.a., når en kommune udfører opgaver, giver støtte til andre, deltager i selskaber og bidrager med direkte eller indirekte finansiering af aktiviteter. Kommuner kan således kun deltage i et dansk værtskab for Tour de France og medvirke til at finansiere bud og afvikling, hvis der er den fornødne hjemmel hertil.

Hjemlen kan findes i enten den skrevne lovgivning eller i de uskrevne retsgrundsætninger om kommunalfuldmagten. I særlige tilfælde kan der endvidere – midlertidigt – skabes hjemmel via tekstanmærkninger på et aktstykke til finansloven.

Den skrevne lovgivning giver efter vores vurdering ikke kommuner hjemmel til at afgive bud på og afvikle et dansk værtskab for Tour de France. En (formentlig mindre) del af finansieringen vil evt. kunne rummes af erhvervsfremmeloven, men det vil være nødvendigt med et hjemmelsgrundlag, der også omfatter de kulturelle og rekreative hensyn, der i høj grad bærer projektet.

Det er endvidere vores vurdering, at det vil være en relativ tung og langvarig proces at skabe hjemmel via en tekstanmærkning på et aktstykke til finansloven.

I det følgende vil vi derfor vurdere, om kommunalfuldmagten giver kommuner mulighed for at indgå i projektet med hhv. afgivelse af bud og evt. afvikling.

4.2 **Kommunalfuldmagten**

4.2.1 *En lovlig kommunal interesse*

I henhold til lang og fast tilsynspraksis kan en kommune under visse forudsætninger deltage i og yde støtte til kulturbegivenheder, events og idrætsarrangementer.

En kommune kan i medfør af kommunalfuldmagten således arbejde for og yde støtte til et arrangement som Tour de France, hvis kommunen i den forbindelse varetager en eller flere lovlige kommunale interesser. Dette vil eksempelvis være tilfældet, hvis formålet er at fremme kulturelle aktiviteter i kommunen, at markedsføre kommunen, at fremme og støtte borgernes fritidsaktiviteter eller at fremme turismen i kommunen.

Det følger således af tilsynspraksis, at Københavns Kommune lovligt kunne yde støtte på 8,4 mio. kr. i forbindelse med afholdelse af MTV Europe Music Awards i København. Denne støtte havde karakter af en under-skudsgaranti til fonden Wonderful Copenhagen, og tilsynet lagde vægt på, at kommunen lovligt kunne støtte turistfremmende formål og kulturelle aktiviteter, og at arrangementet ville eksponere København, fremme turismen og generelt sikre udvikling for den københavnske musikbranche.²

De interesser, som kommunerne ønsker at varetage i forbindelse med at finansiere bud på og afvikling af Tour de France i Danmark, falder således inden for, hvad der i tilsynspraksis anses som lovlige kommunale interesser.

Hertil kommer også, at arrangementet vil sætte fokus på cykling og Københavns rolle som en af verdens bedste cykelbyer. En sådan branding af København, herunder også af de sundheds- og miljømæssige fordele, der for byen er forbundet med at anvende cykling som transportmiddel, understøtter Københavns Kommunes strategi med at få flere borgere til at cykle.³

Det er på den baggrund vores vurdering, at kommunen har en lovlig kommunal interesse i at støtte arrangementet.

² Se Statsamtet Københavns udtalelse af 27. september 2004.

³ Dette er også i overensstemmelse med Statsforvaltningens udtalelse af 4. juli 2014 vedrørende Københavns Kommunes støtte til en fond, der driver vederlagsfri cykeludlejning.

Kommunen kan kun yde støtte til et arrangement i et omfang, der svarer til den lovlige kommunale interesse i det pågældende arrangement. Størrelsen af kommunens støtte skal således stå i et rimeligt forhold til den interesse, kommunen har i projektet i form af branding af byen, øget turisme mv., jf. ovenfor.⁴

Ved afholdelse af Tour de France i Danmark og med Grand Départ i København vil kommunerne opnå stor eksponering både nationalt og internationalt. En sådan eksponering vil ifølge Københavns Kommune have en betydelig effekt både i forhold til generel branding af kommunen og i forhold til turismefremme. Hertil kommer, at arrangementet vil føre til en betydelig øget indtjening for byens erhvervsdrivende i de 4-5 dage, hvor "tour-karavanen" befinder sig i København.

Også de øvrige kommuner vil opnå en betydelig branding som henholdsvis start- eller målbyer. Brandingeffekten for disse kommuner vil dog forventeligt være mindre end den effekt, der for Københavns Kommune er forbundet med afholdelse af Grand Départ, herunder fordi "tour-karavanen" kun befinder sig i den pågældende start- eller målby i 1-2 dage. Der er derfor også budgetteret med betydeligt lavere støttebeløb fra de øvrige kommuner (henholdsvis 5 og 10 mio. kr. i foreløbigt anslåede direkte bidrag).

Henset til, at afholdelsen af Tour de France er et helt unikt arrangement med en enorm mediedækning, herunder navnlig i relation til afholdelsen af Grand Départ, samt henset til den samlede værdi arrangementet forventes at have for Københavns Kommune i relation til cykelkultur, oplevelser, erhvervsfremme, branding og turisme, er det vores vurdering, at kommunens direkte bidrag på foreløbigt anslået 25 mio. kr. står i rimeligt forhold til de lovlige kommunale interesser forbundet med arrangementet.

Der er som anført tale om et helt unikt arrangement, som ikke tidligere er blevet afholdt i Danmark, og der er derfor ikke praksis fra tilsynsmyndighederne, der kan anvendes ved fortolkningen af, om kommunens støtte af arrangementet med 25 mio. kr. er i overensstemmelse med kommunalfuldmagtsreglerne. Det bemærkes i den forbindelse, at tilsynsmyndighederne ikke har taget sagen om Herning Kommunes og Horsens Kommunes værtskab af og støtte til Giro d'Italia (afholdt i maj 2012) op til behandling. Det fremgår af en rapport fra CBS, at værdien af værtskabet efterfølgende er estimeret til at have en værdi for Herning Kommune på mellem 9,1 og 22,3 mio. kr. Kommunen havde støttet med 8,7 mio. kr., og havde samlet afsat 12,6 mio. kr. til arrangementet.⁵

⁴ Se Statsforvaltningens udtalelse af 14. april 2014 til Københavns Kommune vedrørende afholdelse af Eurovision, side 10 og 11 (j.nr.: 2014-613/1645). Sagen er under behandling i Social- og Indenrigsministeriet.

⁵ Vi har modtaget nøgletal for tidligere udenlandske værtskaber for Tour de France, herunder York i 2014, der illustrerer den økonomiske effekt i forbindelse med afholdelse af touren, men der ses ikke at være offentliggjort nøgletal, der isoleret set forholder sig den brandingmæssige værdi i forbindelse med tidligere udenlandske værtskaber.

I den ovenfor under afsnit 4.2.1 nævnte udtalelse om Københavns Kommunes støtte til afholdelse af MTV Awards i København blev kommunens støtte på 8,4 mio. kr. til arrangementet vurderet at være lovlig. Der var her tale om et arrangement, der havde en forholdsvis begrænset tidsmæssig udstrækning, eksponering og målgruppe sammenholdt med Grand Départ i Danmark.

Vurderingen af, om kommunen lovligt kan yde et direkte bidrag på foreløbigt anslået 25 mio. kr. til arrangementet, må tages med forbehold for, at der i forholdsvis nær fremtid må forventes at komme relevante fortolkningsbidrag fra de kommunale tilsynsmyndigheder. Statsforvaltningen er således i øjeblikket ved at vurdere, om Odense Kommunes støtte til musikfestivalen Tinderbox er lovlig, ligesom Social- og Indenrigsministeriet vil komme med en udtalelse i sagen om støtte til Eurovision Song Contest i København.

For at få et mere robust grundlag for at tage stilling til, om støtten står mål med den brandingværdi, arrangementet vil give, bør Københavns Kommune få foretaget en vurdering af en sagkyndig på området. Dette kan evt. ske i koordinering med de øvrige kommuner og evt. regioner, således at der skabes et samlet vurderingsgrundlag på ens forudsætninger.

HORTEN

Vi finder, at Københavns Kommune kan støtte projektet med det ønskede direkte bidrag på 25 mio. kr., og at de øvrige kommuner kan støtte med hhv. 5 og 10 mio. kr. Vi lægger herved vægt på de hensyn, som kommunen ønsker at tilgodese, den forventede samlede værdi for kommunen af at gennemføre projektet samt den foreliggende tilsynspraksis.

Henset til arrangementets karakter, de verserende sager i Statsforvaltningen og Social- og Indenrigsministeriet, og behovet for klarhed, inden der afgives bud, *anbefaler* vi dog, at hjemmelsspørgsmålet vedrørende de direkte bidrag snarest drøftes med Social- og Indenrigsministeriet med inddragelse af Erhvervs- og Vækstministeriet.

Herudover kan der – afhængigt af det økonomiske omfang – være behov for en vurdering af de interne omkostninger. Vi ser ikke praksis fra Statsforvaltningen, der omhandler dette, og spørgsmålet kan med fordel inddrages i ovennævnte drøftelse.

4.2.3 Lokalitetsprincippet

En kommunes mulighed for at varetage opgaver og yde støtte mv. begrænses af det såkaldte lokalitetsprincip. Princippet indebærer, at de opgaver, som kommunen varetager eller yder støtte til, som udgangspunkt skal komme kommunens egne borgere til gode – til tider formuleret sådan, at støtten ikke i det væsentligste må komme andre end kommunens borgere til gode.

I den foreliggende sag kunne man overveje, om virkningen af den enkelte kommunes støtte rækker så langt ud over kommunens grænser, at lokalitetsprincippet er tilsidesat.

I henhold til praksis tillægges lokalitetsprincippet imidlertid for det første typisk ikke stor betydning i forbindelse med tilsynsmyndighedernes vurdering af en sag.

Det følger således af Statsforvaltningens praksis, at Københavns Kommune som landets hovedstad har mulighed for at varetage opgaver på vegne af hele landet, herunder i forbindelse med fejring af sportsfolk og afholdelse af arrangementer for hjemvendte soldater. Det er således anerkendt af tilsynsmyndighederne, at Københavns Kommune som hovedstadskommune har en udvidet adgang til at afholde arrangementer, herunder også til i den forbindelse at fravige lokalitetsprincippet.⁶

For det andet må det anses som mere tilfældighedspræget – eller som afledte effekter – at andre kommuner, måske endog i et vist omfang hele landet, vil have gavn af omtalen, i forbindelse med at Tour de France kommer til Danmark. Formålet med f.eks. Københavns Kommunes støtte er således at fremme kommunens (borgeres og erhvervslivs) interesse.

HORTEN

Det er på den baggrund vores vurdering, at lokalitetsprincippet ikke er til hinder for, at kommunerne, herunder Københavns Kommune med et betydeligt beløb, bidrager til finansieringen af projektet, selv om en delvis afvikling af Tour de France ikke blot vil være til gavn for de fem bidragende kommuner, men i større eller mindre omfang for alle kommuner, herunder de kommuner, som passerer på etaperne. Vi lægger herved vægt på, at lokalitetsprincippet tilsiger, at støtten ikke *i det væsentligste* må komme andre til gode, og at der er tale om et princip, der i tilsynspraksis traditionelt ikke vægtes tungt.

4.2.4 *Andre bemærkninger*

Det er efter kommunalfuldmagtsreglerne endvidere en betingelse, at kommunens støtte til arrangementet alene sker til lovlige kommunale aktiviteter, herunder at der ikke ydes støtte til enkelte virksomheder.

Køb af ydelser/rettigheder fra A.S.O. og andre skal derfor – og også på grund af statsstøttereglerne, jf. nedenfor – ske til markedspris.

Endelig bemærkes, at mellemedsteorien indebærer, at et konsortium, som kommunerne er medejere af, vil være underlagt de samme regler som kommunerne.

Hvis kommunerne finansierer Grand Départ i Danmark gennem et konsortium, som de er medejere af, kan denne retlige enhed derfor alene udøve lovlige kommunale opgaver.

⁶ Se Statsforvaltningen Hovedstadens udtalelse til Københavns Kommune af 8. december 2010.

5. ORGANISERING AF DET DANSKE VÆRTSKAB

5.1 Indledende overvejelser

Projektet med at få Tour de France til Danmark og den faktiske afvikling af løbet vil ske i samarbejde med en række aktører på både statsligt, regionalt og kommunalt niveau samt med bidrag fra enkelte privatretligt organiserede aktører (Sport Event Denmark og VisitDenmark).

Der er tale om et komplekst projekt, dels i forhold til processen med bud, forberedelse og afvikling, og dels i forhold til det økonomiske omfang samt antallet og karakteren af aktørerne. Der er derfor behov for klart og forpligtende grundlag for samarbejdet.

For at sikre koordinering mellem aktørerne, videndeling, styring, fælles forpligtelser samt for at skabe en fælles enhed, der kan forberede bud og indgå aftaler, vil det derfor være hensigtsmæssigt at etablere et konsortium. Opgaverne med at tiltrække værtskabet til Danmark og sikre de overordnede rammer for den efterfølgende afholdelse af Tour de France vil forankres i konsortiet, der således får ansvaret for koordination på tværs af interessentkredsen, for ansættelse af personer med de nødvendige kompetencer, ligesom konsortiet skal have ansvaret for projektets budget og økonomi.

Et konsortium kan have karakter af et uformelt ad hoc-samarbejde mellem aktørerne, eller det kan etableres som en formel retlig enhed, f.eks. en forening, et aktieselskab eller et interessentskab.

Henset til projektets omfattende karakter og antallet af aktører anbefaler vi, at konsortiet etableres som en selvstændig retlig enhed.

Ud fra oplysningerne i sagen forudsættes, at Region Hovedstaden, Region Sjælland og Region Syd yder økonomisk bidrag til projektet, men at regionerne ikke blevet medejere af konsortiet. Det forudsættes i den forbindelse, at de regionale tilskud vil blive øremærket til regionale opgaver, hvorfor vi ikke behandler regionernes hjemmelsmæssige forhold nærmere i dette notat.

5.2 Ønsker til organiseringen og oplæg til organiseringsform

På baggrund af vores drøftelser med kommunen finder vi, at valget af organiseringsform for den retlige enhed bør ske under hensyntagen til følgende forhold og ønsker:

- Organiseringen skal på den ene side være smidig i forhold til at kunne træffe hurtige beslutninger, men på den anden side må organiseringen ikke medføre, at de politiske beslutningstagere mister mulighed for indgriben
- Organiseringen skal sikre transparens for alle bidragsydere
- Organiseringen skal sikre mulighed for inddragelse af andre aktører (ikke-bidragsydere), gerne i formelle fora

- Styringsmekanismerne (governance-strukturen) skal sikre inddragelse af alle bidragsydere, men skal også afspejle forskelle i bidrag
- Der skal sikres bidragsyderne mulighed for løbende, samlet overblik over den fælles økonomi sammenholdt med budget
- Der skal være klare aftaler mellem bidragsyderne om fordeling af et evt. merforbrug
- Der foretrækkes af hensyn til troværdighed en organisering, der indebærer hæftelse for interessenterne.

På baggrund af ovenstående beskrives nedenfor efter aftale med Københavns Kommune mulighederne, hvis konsortiet etableres som et interessentskab (I/S). Der vil ikke være tale om et interessentskab, der godkendes efter kommunestyrelseslovens § 60 (§ 60-fællesskab, kommunalt fællesskab), dels fordi der ikke sker en kompetenceoverdragelse til interessentskabet, og dels fordi der (formentlig) vil være andre aktører end kommuner som interessenter.

HORTEN

5.3 **Karakteristika for et interessentskab**

Aftalebaseret samarbejde

Et interessentskab er et aftalebaseret samarbejde mellem to eller flere parter (ejerne, der benævnes interessenter). Samarbejdsformen er stort set ulovreguleret, og den primære regulering af interessentskabet finder således sted gennem den konkrete vedtægt eller overenskomst/aftale mellem interessenterne.⁷

Interessentskabet får ved registrering et cvr.nr. og kan indgå retshandler (aftaler, ansættelsesforhold mv.).

Deltagere

Et interessentskab har pr. definition mindst to ejere – ellers ophører interessentskabet, da interessentskabet og ejeren bliver én som følge af den transparente karakter (konfusion).

Det må afklares, hvem der skal være interessenter. Indtil videre lægges det på grundlag af Københavns Kommunes oplysninger til grund, at de fem kommuner og staten vil være interessenter. Måtte det ønskes, at regionerne også skal være medejere, må hjemmelsgrundlaget herfor afklares.

Opgaver

Interessentskabet kan på grund af mellemlidsteorien alene varetage lovlige kommunale opgaver, når en eller flere kommuner er interessenter.

⁷ Interessentskaber er omfattet af visse regler i lov om erhvervsdrivende virksomheder.

Hæftelse

Interessenterne hæfter personligt, ubegrænset og solidarisk for interessentskabets forpligtelser i forholdet til tredjemand. Dette er en afgørende forskel i forhold til aktie- og anpartsselskaber, hvor ejerne alene hæfter med deres indskud. Hæftelsen betyder, at en kreditor kan rette et økonomisk krav mod enhver af interessenterne. Der er således ikke mulighed for at erklære et interessentskab konkurs og derved frigøre interessenterne for yderligere krav.

Interessenternes hæftelse kan ikke i vedtægterne reguleres med bindende virkning i forhold til tredjemand.

I det interne forhold mellem interessenterne kan det derimod i vedtægterne aftales, hvordan hver interessent endeligt skal hæfte i forhold til de øvrige interessenter. Det står således frit for interessenterne at aftale, hvordan hæftelsen internt skal fordeles mellem parterne. Dette er relevant, hvis der opstår krav, som ikke kan rummes af den finansiering, som interessenterne (og andre) forpligter sig til.

På grund af kommunernes solidariske hæftelse for interessentskabets forpligtelser vil etableringen af et interessentskab kræve Statsforvaltningens godkendelse, jf. lånebekendtgørelsens § 14.

Hvis regionerne som forudsat ikke er interessenter, vil de ikke hæfte for et evt. merforbrug eller for krav mod konsortiet i øvrigt.

Ledelse og styring

Der er stor aftalefrihed i forhold til at organisere ledelsen af et interessentskab.

Typisk består ledelsen af en bestyrelse, der udpeges af interessenterne. Det enkelte bestyrelsesmedlem repræsenterer den ejer, der har valgt det pågældende medlem. Bestyrelsen skal således varetage ejernes interesse – og ikke interessentskabets interesse, hvis der måtte være modstrid. Herved adskiller interessentskabet sig grundlæggende fra aktieselskabet.

Det betyder, at en kommune, der har valgt et medlem, har instruktionsbeføjelse i det omfang, der er en kommunal interesse i den beslutning, der skal træffes i bestyrelsen. Det følger af tilsynspraksis, at instruktionsbeføjelsen i forhold til et medlem i et § 60-fællesskabs bestyrelse skal udøves af kommunalbestyrelsen i møde. Der er ikke praksis, hvoraf det fremgår, om dette også gælder for et interessentskab, der ikke er et § 60-fællesskab, dvs. hvortil kommunen ikke har overdraget kompetence.

Vedtægterne kan indeholde bestemmelser om vægtning af bestyrelsens stemmer, f.eks. sådan at beslutninger inden for visse kategorier af sager kræver opnåelse af støtte fra bestyrelsesmedlemmer, der repræsenterer en vis %-del af finansieringen.

Det kan i vedtægterne fastlægges, at der skal ansættes en person (f.eks. direktør, driftsleder eller projektansvarlig) til at varetage den daglige ledelse.

Det kan også i vedtægterne bestemmes, at der kan eller skal etableres et advisory board, som fungerer som rådgiver for bestyrelsen, dels i forhold til at sikre koordinering, og dels for at sikre, at Danmark opnår den størst mulige brandingeffekt gennem projektet. Her vil det være oplagt at inddrage væsentlige aktører, f.eks. Sport Event Denmark, VisitDenmark, de tre regioner, andre kommuner på ruten, erhvervs- og foreningsliv etc.

Beskatning

Et interessentskab er skattemæssigt transparent. Beskatning sker således direkte hos interessenterne i forhold til deres ejerandel af interessentskabet. Da interessenterne (staten og kommunerne) er skattefritaget, jf. selskabsskattelovens § 3, stk. 1, nr. 1, vil eventuelt løbende overskud i interessentskabet ikke blive beskattet, ligesom gevinst/tab ved udtræden eller ophør ikke udløser skattemæssige konsekvenser.

Moms og løsumsafgift

HORTEN

Der bør tilstræbes en momsmæssig behandling, der er neutral.

Vi har udarbejdet et foreløbigt, overordnet notat om den momsmæssige behandling af leverancer mellem konsortiet, interessenter, bidragsydere og andre aktører. Den endelige vurdering af spørgsmålet afhænger imidlertid af de konkrete pengestrømme, som endnu ikke er endeligt fastlagt. Vi anbefaler, at der – når der er overblik over pengestrømmene – iværksættes en selvstændig proces med henblik på afklaring af de momsmæssige forhold.

5.4 **Vurdering af interessentskabsmodellen**

I forhold til de kriterier, der er anført i afsnit 5.2, kan interessentskabet som retlig ramme for konsortiet vurderes som følger:

- Smidige beslutningsgange, mulighed for politisk indgriben

Kan imødekomes i meget høj grad: Stor aftalefrihed i forhold til at tilrettelægge ledelse og governancestruktur. Mulighed for instruktion (det må undersøges, om instruktionsbeføjelsen kan delegeres til udvalg eller forvaltning).

- Organiseringen skal sikre transparens for alle bidragsydere

Kan imødekomes i meget høj grad: I et interessentskab er der fri adgang til at udveksle oplysninger med ejerne. Bestyrelsesmedlemmerne skal varetage interessens hos den ejer, de er udpeget af. I det omfang ikke alle bidragsydere er interessenter, kan der aftales nærmere om udveksling af information med dem.

- Inddragelse af andre aktører (ikke-bidragsydere)

Kan imødekomes i meget høj grad: Det kan i vedtægterne bestemmes, at der kan eller skal nedsættes f.eks. et advisory board.

- Inddragelse af alle bidragsydere under hensyntagen til forskelle i bidrag

Kan imødekommes i høj grad: Bestyrelsens stemmer kan tildeles en vægtning, der sikrer hensyntagen til bidragsgraden.

- Sikring af løbende samlet overblik over økonomien

Kan imødekommes i høj grad: Bestyrelsen er ikke underlagt tavshedspligt over for de interessenter, der har udpeget dem. Der kan eventuelt indgås aftale med regionerne og eventuelle øvrige bidragsydere om ret til indsigt i økonomiopfølgning.

- Mulighed for aftale om fordeling af et evt. merforbrug

Kan imødekommes i høj grad: Interessenterne kan (og bør pga. hæftelsen) indgå aftale om, hvordan et evt. merforbrug skal fordeles indbyrdes. Da regionerne forudsættes ikke at være interessenter, vil de ikke have et økonomisk medansvar, medmindre der måtte blive aftalt andet, og hjemmelsmæssige forhold ikke er til hinder herfor.

- Interessenterne skal hæfte for konsortiets forpligtelser over for tredjemand

Imødekommes: Interessentskabet er transparent, så alle interessenter hæfter pr. definition direkte, ubegrænset og solidarisk for interessentskabets økonomi.

HORTEN

5.5 **Konsortiets forpligtelser og indhentelse af tilsagn fra andre aktører**

Et dansk værtskab for Tour de France vil ikke kun medføre forpligtelser og opgaver for de interessenter, der er medejere af konsortiet.

Også andre myndigheder og privatretligt organiserede aktører forudsættes at yde bidrag, hvis arrangementet skal realiseres. Dette gælder eksempelvis i forhold til "gennemkørsels"-kommuner, Sund & Bælt, politiet, DSB, Movia mv. Opgaverne vil blandt andet være relateret til sikkerhed, afspærring, omlægning og ændring af den kollektive trafik samt information og rengøring.

Konsortiet kan ikke pålægge disse bidragsydere en forpligtelse til at deltage i arrangementet. Det er derfor nødvendigt, at konsortiet på et aftaleretligt grundlag sikrer sig, at de øvrige aktører vil påtage sig de fornødne opgaver forbundet med arrangementet. Jo tidligere disse aftaler indgås, jo bedre.

Det er forbundet med usikkerhed, i hvilket omfang konsortiet bliver forpligtet over for A.S.O., allerede når der i 1. halvår 2016 afgives bud på dansk værtskab. Dette forhold bør afklares, og endelige aftaler med alle aktører bør være på plads, inden konsortiet forpligtes over for A.S.O.

Vi anbefaler, at der snarest igangsættes en proces vedrørende de øvrige aktører for at indgå hensigtserklæringer med disse parter.

6. MODELLER FOR KONTRAKTINDGÅELSE

6.1 Indgåelse af kontrakt mellem A.S.O. og konsortiet

Det lægges i det følgende til grund, at konsortiet organiseres som et interessentskab ejet af staten og de fem kommuner, jf. afsnit 5.

Hvis aftalerne indgås direkte mellem A.S.O. og konsortiet, er kun konsortiet direkte aftalepart, men alle interessenter vil hæfte for konsortiets forpligtelser.

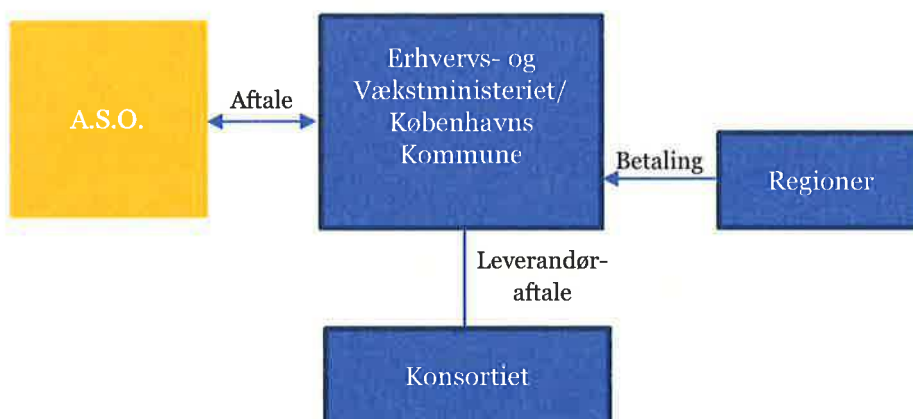
Som anført i notatets afsnit 3 vil A.S.O. almindeligvis ikke indgå aftale med privatretligt organiserede selskaber, men alene med byer eller stater.⁸ Det kan derfor give anledning til tvivl, om aftalerne mellem konsortiet og A.S.O. kan indgås direkte mellem interessentskabet og A.S.O., eller om det er nødvendigt at etablere en anden model for kontraktindgåelsen.

Af hensyn til at imødekomme A.S.O.'s ønske om at indgå aftale med et land eller en by, foreslås det, at kontrakten med A.S.O. indgås af Erhvervs- og Vækstministeriet og/eller Københavns Kommune, og at der herudover indgås en underleverandøraftale med konsortiet (en såkaldt "udfører-model"). Som led i denne model skal det indgå i aftalen med A.S.O., at alle opgaver vedrørende det danske værtskab udføres eller koordineres gennem konsortiet, se nærmere nedenfor under pkt. 6.2.

Nedenfor under afsnit 6.3 har vi anført to andre mulige modeller for kontraktindgåelse.

6.2 Udfører-model

Som anført ovenfor foreslår vi, at A.S.O. indgår aftale direkte med Erhvervs- og Vækstministeriet og/eller Københavns Kommune, og at det som led i denne aftale indgår, at alle opgaver vedrørende det danske værtskab udføres eller koordineres gennem konsortiet. I denne model er konsortiet således ikke medkontrahent over for A.S.O., men indgår en form for underleverandøraftale med den eller de underskrivende parter.



⁸ Vi har ikke kendskab til baggrunden for dette, herunder om det alene er af hensyn til økonomi, eller om der måtte være andre bevæggrunde for A.S.O.

Modellen forudsætter, at der i det interne forhold mellem på den ene side ministeriet og/eller Københavns Kommune og på den anden side konsortiet indgås en underleverandøraftale. Denne aftale bør i videst mulige omfang stille alle interessenterne, dvs. også ministeriet og/eller kommunen, som om aftalen med A.S.O. var indgået med konsortiet.

Det er for denne model væsentligt, at interessentskabet er stiftet, inden ministeriet og/eller kommunen underskriver aftalen med A.S.O., og at de underliggende aftaler mellem kontrahenten og konsortiet er på plads på dette tidspunkt. Herved sikres, at risiciene for ministeriet og/eller kommunen er afløftet, inden der indgås aftale med A.S.O.

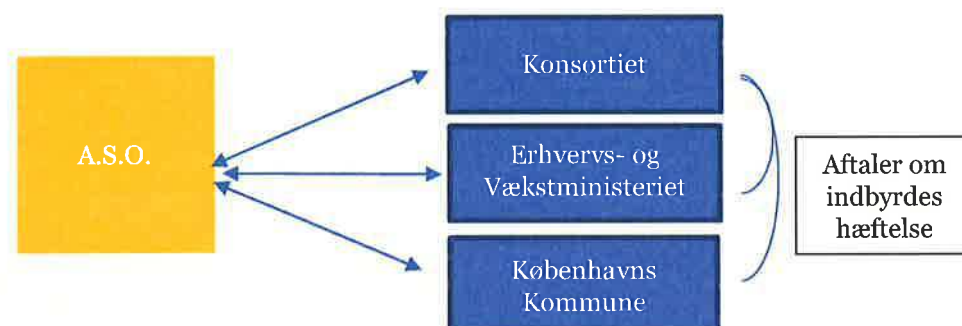
I udfører-modellen vil den eller de parter, der underskriver kontrakten med A.S.O. have den fordel, at den eller de pågældende som kontrahent får lov at "sidde med ved bordet" i forbindelse med indgåelse af aftaler med A.S.O. og derfor også i langt højere grad end de øvrige interessenter vil have den direkte dialog med A.S.O. vedrørende det danske værtskab.

HORTEN

6.3 Alternative modeller

6.3.1 Offentlig myndighed er medunderskrivere

Som et alternativ til udfører-modellen kan kontrakten etableres ved, at Erhvervs- og Vækstministeriet og/eller Københavns Kommune er medunderskriver af aftalerne sammen med konsortiet. I denne situation vil A.S.O. således både have konsortiet og en statslig og/eller kommunal myndighed som direkte aftaltparter.



Mellem på den ene side Erhvervs- og Vækstministeriet og/eller Københavns Kommune og på den anden side de øvrige interessenter bør der i så fald indgås en aftale, der sikrer, at alle parter stilles, som hvis et krav fra A.S.O. var rettet mod konsortiet.

Hvis ministeriet og/eller Københavns Kommune bliver medunderskriver, kan dette have den fordel for den eller de pågældende medunderskrivere, at de som direkte aftalepart med A.S.O. får lov at "sidde med ved bordet" og således vil blive inddraget i processen på et andet og højere niveau end de øvrige interessenter. Anvendelse af denne kontraktmodel vil derfor også kunne føre til en mere uklar rolle- og ansvarsfordeling end udførermodellen.

6.3.2 Garantistillelse

Endelig kan kontrakten indgås af konsortiet, men således at Erhvervs- og Vækstministeriet og/eller Københavns Kommune stiller garanti for konsortiets forpligtelser.



Garantistillelsen indebærer både en støtte til interessentskabet og en økonomisk risiko for garantistilleren. Hvis kommunen skal stille garantien, skal det derfor sikres, at denne stilles i overensstemmelse med kommunalfuldmagtens rammer og ikke udgør statsstøtte.

Det er vores umiddelbare vurdering, at garantien kan udarbejdes på en måde, så denne er i overensstemmelse med kommunalfuldmagtsreglerne og statsstøttereglerne, herunder ved, at der i forholdet mellem Københavns Kommune som garantistiller og de øvrige interessenter i sagen indgås aftale om, at forpligtelserne i henhold til garantien fordeles mellem alle interessenter efter samme fordelingsnøgle, som der gælder for den interne hæftelse i interessentskabet.

Det må indbyrdes i konsortiet aftales, hvem der varetager kontakten til A.S.O. Hverken ministeriet eller Københavns Kommune vil på samme måde som ved udførermodellen have en "særstilling" ved forhandlingsbordet.

A.S.O. har ifølge vores oplysninger ikke tidligere ønsket at indgå aftale med privatretligt organiserede enheder, og det vurderes derfor, at det vil kræve en vis indføring i de danske regler om interessentskaber, hvis A.S.O. skal acceptere alene at have konsortiet som kontraktpart.

6.4 Udbudsretlige forhold

Det bemærkes, at de alternative modeller for indgåelse af kontrakt med A.S.O. kan give anledning til udbudsretlige overvejelser. Da det endnu ikke er afklaret, hvordan aftaleformen skal struktureres, er dette ikke vurderet nærmere.

7. RETLIGE RAMMER FOR SAMARBEJDE MED PRIVATE

7.1 Forholdet til A.S.O.

Det er oplyst, at A.S.O. indgår alle kontrakter og oppebærer alle indtægter i relation til mediedækningen af Tour de France, samt at alene A.S.O. kan indgå aftaler, der omfatter brug af Tour de France-logoet.

Københavns Kommune har oplyst, at kommunen forventer, at dette ikke er til hinder for, at konsortiet og interessenterne kan indgå aftaler om blandt andet reklamer mv., hvis dette ikke indebærer anvendelse af Tour de France-logoet.⁹

Omfanget af muligheden for at indgå aftaler om reklame, sponsorater mv. vil under alle omstændigheder afhænge af indholdet af aftalen med A.S.O.

I det omfang aftalen med A.S.O. ikke er til hinder herfor, vil det være muligt for konsortiet og interessenterne at indgå i partnerskaber med private. Derved vil aktørerne kunne opnå en indtjening på arrangementet/spare omkostninger til afviklingen og således reducere sine samlede omkostninger til projektet.

I det følgende skitseres overordnet de retlige rammer for en kommunes mulighed for at indgå aftaler med private i anledning af Tour de France i Danmark.

7.2 Partnerskaber med private

Kommunen kan samarbejde med private og i den forbindelse også indgå partnerskaber med private aktører, i det omfang der i øvrigt er hjemmel til dette i den skrevne lovgivning eller kommunalfuldmagtsreglerne. Kommunens samarbejde med private aktører om værtskabet og afholdelsen af Grand Départ kan være helt uformelt og f.eks. have karakter af ren vidensdeling. Samarbejdet kan være mere formaliseret og baseret på en kontrakt mellem parterne, og det kan være fuldt formaliseret og bestå i, at kommunen og den eller de private sammen stifter et selskab.

Kommunens deltagelse i et sådant offentligt-privat partnerskab skal som anført ovenfor have hjemmel i lovgivningen.

⁹ Interessenternes muligheder for blandt andet salg af reklame vil formentlig være nærmere reguleret i aftalerne med A.S.O. Da disse aftaler endnu ikke er udarbejdet, er vi nødt til at tage forbehold for indholdet af disse.

Hjemlen kan efter omstændighederne findes i en sektorlov (her: lov om erhvervsfremme), i de uskrevne kommunalfuldmagtsregler eller i lov 548.

Kommunen kan efter kommunalfuldmagtsreglerne samarbejde med private, i det omfang kommunen herved varetager en lovlig kommunal interesse.

Hvis samarbejdet etableres med hjemmel i kommunalfuldmagtsreglerne, gælder der som udgangspunkt et forbud mod erhvervsvirksomhed. Forbuddet gælder dog ikke, hvis der er tale om produktion til kommunens eget brug, accessorisk virksomhed eller tilfældig opstået overkapacitet. Heller ikke i selskaber etableret med hjemmel i kommunalfuldmagtsreglerne må kommunen have bestemmende indflydelse.

Hvis kommunen og en privat aktør etablerer et fælles selskab med hjemmel i lov nr. 548¹⁰, er det en betingelse, at selskabet driver virksomhed, der enten bygger på eller er en videreudvikling af kommunal know how, og at minimum 50 % af selskabets omsætning er med kommuner. Én kommune må ikke have bestemmende indflydelse i selskabet.

Ud over at have den fornødne hjemmel til samarbejdet skal kommunen endvidere sikre sig, at det offentlig-private samarbejde ikke strider imod bestemmelser i de aftaler, der indgås med A.S.O.

Vi anbefaler, at rammerne for partnerskaber beskrives nærmere, når der måtte foreligge mere konkrete tanker om, hvilke opgaver det vil være relevant at indgå partnerskaber om.

7.3 **Aftaler om reklamering**

Henset til den ganske omfattende pressedækning, der er forbundet med afholdelse af Tour de France, vil der formentlig være gode muligheder for kommunen for at sælge reklameplads mv. til en lang række af aktører.

Indgåelse af reklameaftaler skal ske under respekt af de aftaleretlige forhold mellem konsortiet og A.S.O., og muligheden for at finansiere dele af arrangementet ad denne vej kan først vurderes, når aftalen med A.S.O. foreligger.

Kommunerne vil i overensstemmelse med dels kommunalfuldmagtsreglerne, dels lov om kommuners og regioners anvendelse af fast ejendom og løsøre til brug for reklamering for andre ("reklameloven") kunne sælge reklameplads i forbindelse med afholdelsen af Tour de France og Grand Départ i København.

¹⁰ Lov nr. 548 af 8. juni 2006 om kommuners og regioners udførelse af opgaver for andre offentlige myndigheder og deltagelse i selskaber.

I henhold til kommunalfuldmagtsreglerne kan kommuner i et vist begrænset omfang også sælge reklameydelse som accessorisk virksomhed i forbindelse med varetagelsen af en i øvrigt lovlig kommunal opgave. Som anført under pkt. 4.2 er det vores vurdering, at der for kommunen er en lang række lovlige kommunale interesser forbundet med afholdelse af Grand Départ og branding af kommunen nationalt og internationalt.

Herudover kan kommunen med hjemmel i reklameloven anvende både fast ejendom og løsøre til brug for reklamering for andre og herigennem opnå supplerende finansiering til opgaven med afholdelsen af Grand Départ. Reklameloven supplerer kommunalfuldmagtsreglerne, og kommunens adgang til at reklamere med hjemmel i de uskrevne kommunalfuldmagtsregler gælder derfor ved siden af loven.

Følgende fremgår af reklameloven og lovens forarbejder:

- Loven gælder kun for fast ejendom og løsøre, og loven omfatter derfor ikke reklamering via f.eks. elektroniske medier
- Reklameringen skal ske under hensyntagen til principperne om neutralitet og saglighed
- Kommunen skal kræve markedspris i forbindelse med aftalen.

HORTEN

Vurderingen af, hvad der er markedspris for kommunens aftaler med andre om reklamering, vil typisk bero på et skøn. Kommunen kan til brug for sin skønsmæssige fastsættelse af prisen overveje at indhente en vurdering fra en sagkyndig tredjemand, herunder et reklamebureau. Da skønnet kan være svært at foretage, herunder fordi afholdelsen af Tour de France er en helt unik og enkeltstående begivenhed, vil der efter vores vurdering tilkomme kommunen en vis margin i forbindelse med kommunens fastsættelse af markedsprisen.

8. UDBUD¹¹

En betaling til A.S.O. for at få Grand Départ til Danmark rejser spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om indgåelse af aftaler om udbudspligtige ydelser. I det følgende vurderes dette i forhold til de udgifter, der er fælles for konsortiets deltagere.

I forhold til den enkelte interessents "egne udgifter" vil også disse kunne være udbudspligtige. Det vil være op til den enkelte kommune (og de øvrige aktører) at vurdere, om dette er tilfældet. Det samme gør sig gældende for de omkostninger, som knytter sig til udarbejdelsen af budet (budinvesteringen).

Hvis Grand Départ skal afholdes i Danmark, vil konsortiet skulle betale en sign-on-fee til A.S.O. Det er i det følgende forudsat, at denne fee udgør en del af betalingen for afholdelse af Grand Départ.

¹¹ Den udbudsretlige vurdering er foretaget efter udbudsloven, lov nr. 1564 af 15. december 2015.

Når kommuner foretager indkøb, er indkøbet som udgangspunkt udbudspligtigt, hvis de relevante tærskelværdier er overskredet. Tærskelværdien for tjenesteydelser for 2016 er ca. 1,6 mio. kr., hvilket betalingen til A.S.O. langt overstiger.

Udgangspunktet er derfor, at indkøbet er udbudspligtigt og skal udbydes efter procedurerne i udbudsloven. Afhængigt af kontraktens nærmere indhold vil denne muligvis skulle kategoriseres som en såkaldt "light-kontrakt" omfattet af udbudslovens afsnit III. På nuværende tidspunkt forudsættes det, at kontrakten i udgangspunktet vil være fuldt udbudspligtigt i medfør af udbudslovens afsnit II. Om ydelsen er omfattet af afsnit II eller III har ikke betydning for, om § 80, stk. 3, jf. nedenfor, finder anvendelse.

Det følger af udbudslovens § 80, stk. 3, at en ordregiver kan anvende udbud med forhandling uden forudgående offentliggørelse (dvs. tildele en kontrakt direkte til én leverandør), når der kun er én mulig leverandør.

HORTEN

Udbudslovens § 80, stk. 3, har følgende ordlyd:

"En ordregiver kan også anvende udbud med forhandling uden forudgående offentliggørelse, når bygge- og anlægsarbejderne, varerne eller tjenesteydelserne kun kan leveres af en bestemt økonomisk aktør på grund af,

- 1) at udbuddet har til formål at skabe eller erhverve et unikt kunstværk eller en unik kunstnerisk optræden,*
- 2) på grund af manglende konkurrence af tekniske årsager eller*
- 3) på grund af beskyttelse af eksklusive rettigheder, herunder intellektuelle ejendomsrettigheder."*

Bestemmelsen implementerer udbudsdirektivets artikel 32, stk. 2, litra b.¹² I præambelbetragtning 50 til udbudsdirektivet er det præciseret, hvad der skal forstås ved "unik kunstværk eller en unik kunstnerisk optræden", idet det heri er anført, at "[d]ette gælder for kunstværker, hvor kunstnerens identitet i sig selv bestemmer selve kunstværkets unikke karakter og værdi."

Tour de France er en unik sportsbegivenhed. Det vil ikke være muligt, at Tour de France finder sted i Danmark, hvis ikke der indgås aftale med A.S.O.

Da A.S.O. efter det oplyste er den eneste aktør, som har rettighederne til at gennemføre Tour de France, vil disse rettigheder ligeledes gøre det umuligt at indgå kontrakt med andre aktører om afholdelse af Tour de France. Ud fra en analogibetragtning til præambelbetragtningen om unikke kunstneriske værker vil det således være A.S.O.'s identitet, som gør, at kun A.S.O. kan levere afholdelsen af Grand Départ.

¹² Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/24/EU af 26. februar 2014 om offentlige udbud og om ophævelse af direktiv 2004/18/EF.

I forarbejderne til udbudsloven er det om anvendelsen af § 80, stk. 3, anført:

"Kun situationer med objektiv eksklusivitet kan berettige anvendelsen af udbud med forhandling uden offentliggørelse, hvor situationen med eksklusivitet ikke er skabt af ordregiveren selv med henblik på den fremtidige udbudsprocedure."

Hvis det således er ordregiveren, som tilrettelægger udbuddet, så det kun er muligt for én aktør at udføre kontrakten, vil bestemmelserne ikke kunne anvendes. Det bemærkes i den forbindelse, at udbudslovens § 80, stk. 3, er en undtagelsesbestemmelse, der skal fortolkes indskrænkende.

Det er uden for konsortiets rækkevidde, at det kun er A.S.O., som kan levere ydelsen med at lade Grand Départ finde sted i Danmark.

Det er på ovenstående baggrund vores vurdering, at kontrakten med A.S.O. vedrørende Grand Départ kan indgås efter udbud med forhandling uden forudgående offentliggørelse med hjemmel i udbudslovens § 80, stk. 3.

Denne konklusion er forbundet med den usikkerhed, som følger af, at retspraksis på området er yderst sparsom, og at der ikke foreligger praksis, hvor betingelserne for anvendelse af bestemmelsen har været opfyldt.

Det bør derfor overvejes at offentliggøre en såkaldt "profylaksebekendtgørelse" for at søge at skærme kommunen mod sanktionen "uden virkning", såfremt Klagenævnet for Udbud senere måtte komme frem til, at kontrakten ikke kunne indgås uden udbud. Hvis kommunen ønsker denne sikkerhed, vil vi anbefale en offentliggørelse af en profylaksebekendtgørelse.

9. STATSSTØTTE

9.1 Kriterier for, om der foreligger statsstøtte

Hvis kommunen yder direkte økonomisk støtte eller iværksætter andre tiltag, som giver en eller flere virksomheder en fordel, kan der være tale om statsstøtte.

Statsstøtte er som udgangspunkt forbudt. Dette gælder både i medfør af det danske (konkurrencelovens¹³ § 11a) og det EU-retlige (artikel 107-108 i TEUF¹⁴ med tilhørende sekundær lovgivning) regelsæt. Begge regelsæt forbyder støtte, der (1) ydes via statsmidler, som kan tilregnes staten, (2) giver modtageren en fordel, (3) er ydet selektivt til (4) en virksomhed, samt (5) er konkurrenceforvridende.

For at støtte omfattes af det EU-retlige forbud, gælder den supplerende betingelse, at støtten skal have samhandelspåvirkning (6).

¹³ Lovbekendtgørelse nr. 869 af 8. juli 2015.

¹⁴ Traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde.

Ovenstående betingelser er kumulative, og der er således kun tale om statsstøtte, hvis de alle er opfyldt. Forbuddet indebærer, at statsstøtte (dvs. støtte, som opfylder alle seks betingelser) som udgangspunkt ikke kan udbetales, medmindre der er sket forudgående anmeldelse til og opnået godkendelse fra Kommissionen.

For så vidt angår den første betingelse om, at der skal være tale om *statsmidler*, skal dette forstås bredere end midler, som kommer direkte fra "staten". Midler fra kommuner, regioner og andre offentlige myndigheder vil også udgøre statsmidler, som kan tilregnes staten. Derudover vil midler, som ydes af en offentlig virksomhed, også kunne tilregnes staten, hvis staten eller andre offentlige myndigheder kontrollerer anvendelsen af disse midler.

Den virksomhed, som modtager støtten, skal opnå en *fordel*. Ved "fordel" forstås ethvert tiltag, som indebærer, at modtageren frigøres for økonomiske forpligtelser, som ellers ville påhvile virksomheden som markedsaktør.

HORTEN

Betingelsen om, at støtten skal ydes *selektivt*, betyder, at kun en bestemt eller visse bestemte virksomheder nyder godt af støtten. Generelle støtteordninger opfylder således som udgangspunkt ikke selektivitetskriteriet.

Det er endvidere en betingelse, at støtten ydes til en *virksomhed*. Begrebet "virksomhed" omfatter enhver enhed, som udøver en økonomisk aktivitet, hvilket indebærer, at der leveres varer eller tjenesteydelser på et konkurrenceudsat marked. Det er underordnet, hvilke retlige rammer virksomheden er indrettet i (selskab, fond, forening eller andet), så længe enheden udøver en økonomisk aktivitet.

Endelig skal støtten være *konkurrenceforvridende*, for at der er tale om statsstøtte. Tærsklen for, hvornår en ydet støtte anses for at forvride konkurrencen, er lav, idet udgangspunktet sædvanligvis er, at støtte ydet til en aktør, som opererer på et konkurrenceudsat marked, er egnet til – i hvert fald potentielt – at forvride konkurrencen.

Ligeledes er tærsklen for, hvornår en støtte anses for at kunne *påvirke samhandlen* mellem medlemslandene lav, idet det er tilstrækkeligt, at støtten potentielt kan påvirke samhandlen.

9.2 **Vurdering**

Midlerne fra konsortiet vil være *statsmidler*, og konsortiet skal ved sin aktivitet derfor iagttage statsstøttereglerne.

Spørgsmålet er, om der ved betaling til A.S.O. vil foreligge en *fordel*.

Såfremt betalingen til A.S.O. svarer til markedsprisen, vil A.S.O. ikke opnå en fordel, og der vil således ikke være tale om statsstøtte.

Ved fastlæggelse af størrelsen af markedsprisen skal der tages udgangspunkt i et almindeligt marked inden for det pågældende område.¹⁵ Det betyder, at transaktionen skal vurderes, som om den blev indgået mellem markedsaktører og dermed ikke med en offentlig myndighed. Det forhold, at A.S.O. efter det oplyste ikke ønsker at indgå aftaler om afholdelse af Grand Départ med andre end offentlige myndigheder, gør det imidlertid vanskeligt at foretage sammenligninger med private markedsaktørers transaktioner.

Vi har fået oplyst, at størrelsen af det fee, der vil skulle betales til A.S.O., svarer til det, som er blevet betalt af andre byer, når Grand Départ har fundet sted uden for Frankrig. Hvis en potentiel værtsby ikke ønsker at betale et fee svarende til denne størrelse, vil Grand Départ ikke finde sted i denne by. Det krævede fee er således ensidigt fastsat af A.S.O. uden mulighed for forhandling.

Vi har forstået sagens oplysninger sådan, at potentielle værtsbyer/lande ansøger A.S.O. om at blive vært for Grand Départ. På ansøgningstidspunktet er de potentielle værtsbyer/lande bekendt med betalingen af et fee. A.S.O. udvælger derefter blandt flere ansøgere, hvilken by eller hvilket land som skal være vært. Betalingen af et fee til A.S.O. kan derfor siges at afspejle udbuds- og efterspørgselssituationen på dette marked med dets særlige karakteristika.

På den baggrund er det vores opfattelse, at betalingen til A.S.O. må anses for at afspejle markedsprisen. A.S.O. vil derved ikke modtage en fordel. Vi vil imidlertid anbefale, at dette aspekt inddrages i drøftelserne med Erhvervs- og Vækstministeriet.

Som anført er betingelserne for, hvornår der er tale om statsstøtte, kumulative. Da betingelsen om, at støttemodtageren skal opnå en fordel, ikke er opfyldt, vil betalingen af afgift/honorar til A.S.O. allerede af denne grund ikke udgøre statsstøtte.

Ud over A.O.S.' fee er der budgetteret med forskellige andre poster, som skal dække udgifter i forbindelse med at have Grand Départ i Danmark.

Forudsat, at de aktiviteter, som skal varetages af eksterne parter, udføres på markedsvilkår, vil parterne, som udfører disse opgaver, ikke opnå en *fordel*, og der vil heller ikke være tale om statsstøtte til disse parter. Såfremt kontrakterne indgås efter et udbud (eller anden konkurrenceudsættelse), kan dette være med til at sikre, at markedsprisen opnås.

Hellerup, den 18. januar 2016

Horten



Rikke Søgaard Berth



Malene Graff

HORTEN

¹⁵ Kelyn Bacon, "European Union Law of State Aid", Oxford University Press, 2nd edition, side 33.