

Advokat [redacted]  
Store Regnegade 19  
1110 København K

(2. - 4. se bagest)

Dato: **- 3 JUNI 1998**  
Kontor: 1. kommunekontor  
J. nr.: 1993/1077/461-1  
Sagsbeh.: mka  
Fil-navn: OK-akties2.

I brev af 8. maj 1995 (j.nr. SG 8876) har De på vegne af Specialarbejderforbundet i Danmark klaget til Indenrigsministeriet over Tilsynsrådet for Fyns Amts udtalelse af 4. april 1995 vedrørende Odense Kommunes oprettelse af kommunalt ejede aktieselskaber på henholdsvis vandforsynings- og spildevandsområdet og renovationsområdet.

Det fremgår af sagen, at Odense Byråd den 23. juni 1993 vedtog at oprette Odense Vandselskab A/S og Odense Renovationsselskab A/S. Af beslutningsprotokollen fremgår bl.a., at byrådet tiltrådte følgende indstillinger:

"at byrådet principgodkender, at Odense Vandselskab A/S oprettes den 1/1 1994 på grundlag af "Vedtægter for Odense Vandselskab A/S" af den XX maj 1993 og indskyder driftsmidler til en værdi af ca. 8.700.000 kr. i selskabet, idet den endelige værdi opgøres på tidspunktet for selskabets oprettelse, og

at etableringen med den angivne hovedstruktur gennemføres dels på grundlag af rapport af 30/3 1993 fra arbejdsgruppen vedrørende vandselskab, idet anlægsaktiverne ikke overføres til selskabet, og dels i henhold til ovennævnte vilkår og procedure."

samt

"at byrådet principgodkender, at Odense Renovationsselskab A/S oprettes den 1/1 1994 på grundlag af "Vedtægter for Odense Renovationsselskab A/S" af den YY maj 1993 og indskyder driftsmidler til en værdi af ca. 37.300.000 kr. i selskabet, idet den endelige værdi opgøres på tidspunktet for selskabets oprettelse, og

at etableringen med den angivne hovedstruktur gennemføres dels på baggrund af "Forslag vedrørende etablering af et renovationsselskab" af 24/3 1993, idet anlægsaktiverne ikke overføres til selskabet, og dels i henhold til ovennævnte vilkår og procedure."

Det fremgår endvidere af beslutningsprotokollen, at et af hovedformålene med selskabsdannelserne var at skabe grundlag for en effektivisering af de kommunale ydelser, og at denne effektivisering, da forsyningsområderne skal hvile i sig selv uanset organisationsform, ville komme forbrugerne økonomisk tilgode.

På et møde den 27. oktober 1993 besluttede Odense Byråd at ændre beslutningen om etablering af selskaberne pr. 1. januar 1994 således, at den reelle etablering først skulle finde sted, når de personalemæssige forhold var løst, dog senest pr. 1. juli 1994.

Stiftelsesdokumenterne, herunder vedtægterne, for begge selskaber blev underskrevet den 1. november 1993.

Af stiftelsesdokumentet for Odense Vandselskab A/S fremgår bl.a. følgende:

"Baggrunden for selskabets stiftelse er, at selskabet har til hensigt primo 1994, dog senest 1. juli 1994 at overtage kommunens opgaver vedrørende vandforsyning og spildevand. Som et led i overtagelsen af disse aktiviteter skal selskabet overtage kommunens driftsmateriel (automobiler, EDB-udstyr og lignende) indenfor vandforsynings- og spildevandsområdet, medens øvrige anlægsaktiver indenfor de pågældende områder, såsom kloakledningsnet, rensningsanlæg, bygninger, vandindvindingsanlæg og lignende, skal forblive hos Odense Kommune, idet brugsretten hertil overgår til selskabet på nærmere aftalte vilkår. Af omsætningsaktiver overtager selskabet det tilgodehavende, som kommunen har hos forbrugerne vedrørende den pågældende aktivitet. Efter overtagelsen af aktiviteten skal selskabet mod betaling levere de af aktiviteten omfattede ydelser direkte til forbrugerne på basis af et princip i selskabet om, at drift og anlæg over en årrække skal hvile i sig selv."

Stiftelsesdokumentet for Odense Renovationsselskab A/S indeholder tilsvarende bestemmelser.

Vedtægterne for Odense Vandselskab A/S, som vedtaget den 1. november 1993 og den 2. september 1994, indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"§ 2.

2.1. Selskabets formål er at varetage vandforsyning og spildevandsbehandling, herunder at udføre forbedrende sagsbehandling i forbindelse med myndighedsopgaver indenfor de pågældende områder. Selskabet kan herudover sælge drifts- og serviceydelser indenfor området på det danske og det udenlandske marked.

...

§ 3.

...

3.2. Ingen aktionærer har særlige rettigheder og ingen aktionærer er forpligtet til at lade sine aktier indløse.

3.3. Aktierne skal være ikke-omsætningspapirer, og skal lyde på navn og være noteret i selskabets aktiebog.

3.4. Enhver overgang af aktier kræver selskabets samtykke.

...

§ 14.

14.1. Bestyrelsen udarbejder hvert år et budget for det kommende år indeholdende:

1. et detaljeret udgiftsbudget
2. et detaljeret indtægtsbudget
3. et budget over forventet udvikling i aktiver og passiver
4. oplysninger om målsætninger, produktionsforhold m.v.
5. takster til byrådets godkendelse.

14.2. Det af bestyrelsen godkendte budget fremsendes til Odense Byråd med henblik på, at byrådet i forbindelse med byrådets budgetvedtagelse godkender selskabets takster.

14.3. Herudover fremsender selskabet hvert år efter afholdt ordinær generalforsamling beretning vedrørende selskabets virksomhed, indeholdende selskabets regnskab for det forgangne år, til Odense Byråd til orientering.

#### § 15.

15.1. Udbyttebetaling fra selskabet kan maksimalt ske med et beløb svarende til en nominal forrentning af den indskudte kapital (tegnet aktiekapital x tegningskurs). Forrentning kan ikke akkumuleres i selskabet med henblik på senere udlodning.

15.2. Selskabets indtægter kan i øvrigt alene anvendes til selskabets formål eller til formål til videreførelse af virksomheden. Dette gælder både ved selskabets løbende drift og i tilfælde af selskabets opløsning.

15.3. I tilfælde af selskabets likvidation må ingen aktionær få udloddet mere end deres kapitalindskud. Egenkapitalen på likvidationstidspunktet med fradrag af aktionærernes kapitalindskud, udloddes til den eller de juridiske personer, der efter selskabets opløsning skal overtage de i formålsparagraffen nævnte opgaver."

Vedtægterne for Odense Renovationselskab A/S, som vedtaget den 1. november 1993 og den 2. september 1994, indeholder tilsvarende bestemmelser, dog med følgende formålsbestemmelse:

#### "§ 2.

2.1. Selskabets formål er at varetage opgaver vedrørende genanvendelse og affaldsbortskaffelse. Selskabet skal således - indenfor de af Odense Byråd afstukne rammer - forestå etablering og drift af indsamlingsordninger, deponeringsanlæg og forberedende sagsbehandling i forbindelse med myndighedsafgørelser og planlægning. Selskabet skal endvidere sælge know-how, der er oparbejdet i tilknytning til ovennævnte opgaver."

Den 31. august 1994 godkendte byrådet hovedaftale mellem Odense Kommune og henholdsvis Odense Vandsekskab A/S og Odense Renovationselskab A/S. Hovedaftalen med Odense Vandsekskab A/S indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"Kommunen har den 1. november 1993 stiftet Odense Vandsekskab A/S på grundlag af de retningslinjer, der fremgår af Odense Byråds beslutning af 23. juni 1993. I henhold til disse retningslinjer skal selskabet overtage kommunens opgaver vedrørende vandforsyning og spildevandsbehandling. Som et led i denne overtagelse skal selskabet overtage kommunens driftsmidler indenfor de respektive områder, mens ejendomsretten til alle nuværende faste anlæg skal forblive hos kommunen. Formålet med nærværende aftale er at fastlægge de nærmere retningslinjer for det fremtidige samarbejde mellem kommunen og selskabet vedrørende de fremtidige aktiviteter indenfor de respektive områder.

#### Ejendomsret og brugsret:

1.1. Ejendomsretten til alle pr. 1. januar 1994 færdigopførte faste anlæg, herunder arealer, ledningsnet til vandforsynings- og spildevandsanlæg, bygninger samt installationer, der er knyttet til en bygning eller grund på den i tinglysningslovens § 38 beskrevne måde, forbliver kommunens, mens selskabet uden vederlag har erhvervet brugsret til disse anlæg, jf. § 1.2. Med hensyn til de matrikelnumre, som brugsretten omfatter henvises til vedlagte bilag A.

1.2. Kommunen stiller de i § 1.1. nævnte faste anlæg vederlagsfrit til rådighed for selskabet, på vilkår at selskabet afholder alle udgifter vedrørende anlæggenes vedligeholdelse m.m., jf. § 5.1.

1.3. Alle nyanskaffelser og forbedringer på de i 1.1. nævnte anlæg tilhørende kommunen foretages af selskabet for egen regning. De aktiver, selskabet erhverver i forbindelse med nyinvesteringer, tilhører selskabet, og dette gælder, uanset om det ved nyinvesteringen erhvervede aktiv er indføjjet, sammenbygget eller på anden måde fysisk tæt knyttet til et af kommunen ejet aktiv. Ved kontraktsophør har kommunen ret og pligt til at erhverve selskabets aktiver til den bogførte værdi i henhold til selskabets regnskabspraksis for værdiansættelse af de pågældende aktiver. I kontraktperioden har kommunen forkøbsret til selskabets faste anlæg. Kommunen er berettiget til at kræve sin købe- og forkøbsret sikret ved tinglysning.

1.4. Såfremt det i forbindelse med foretagelse af en konkret nyinvestering vurderes, at det ud fra økonomiske, juridiske eller andre betragtninger, er mest hensigtsmæssigt, at kommunen foretager denne, er parterne enige om, at kommunen kan foretage investeringen. I øvrigt foretages investeringen efter nærmere aftale indeholdende blandt andet bestemmelse om selskabets betaling for brugen af det nyerhvervede aktiv.

...

#### Budget og regnskab:

6.1.1. Selskabets forslag til takster skal godkendes af Odense Byråd. Taksterne kan ikke danne grundlag for opkrævning hos brugerne, førend byrådets godkendelse foreligger.

...

6.5. Selskabet skal ved budgettering og fastsættelse af regler for regnskabsføring iagttage følgende:

1. Selskabets budget og regnskab opdeles i 2 særskilte dele, der hver indeholder samtlige udgifter, indtægter og balanceposter for hhv. vandforsyningsaktiviteten og spildevandsaktiviteten. Hvert af de 2 forsyningsområder skal, over en årrække, hvile økonomisk i sig selv, jf. lovgivningens regler herom.

2. Mellemværender med kommunen skal opgøres særskilt for hvert af de 2 forsyningsområder.

#### Krav mod forbrugerne:

7.1. Ethvert krav mod forbrugerne, der udspringer af selskabets aktivitet tilkommer selskabet, og selskabet bærer således den fulde risiko for forbrugernes betalingsevne og betalingsvilje.

7.2. I perioden fra aftalens ikrafttræden og frem til den 31. december 1995 forestår kommunen inddrivelsen af selskabets fordringer mod forbrugerne, og for denne brug af kommunens forbrugskontor og incassofunktion betaler selskabet et fast administrationsbidrag, der fastsættes i henhold til særlig aftale herom, jf. § 10.

...

#### Opsigelse:

12.1. Nærværende aftale er ikke tidsbegrænset, men kan af hver af parterne kræves genforhandlet til enhver tid, såfremt der sker ændring af forhold eller i øvrigt indtræder begivenheder, der er af ikke uvæsentlig betydning for samarbejdet mellem parterne.

12.2. Nærværende aftale kan i øvrigt gensidigt opsiges skriftligt med 1 års varsel til udgangen af et kalenderår.

...”

Hovedaftalen mellem Odense Kommune og Odense Renovationsafdeling A/S indeholder tilsvarende bestemmelser.

Af vurderingsberetningen pr. 31. august 1994 for Odense Vandselskab A/S fremgår, at aktiviteterne og visse nettoaktiver i Odense Kommunes afdelinger for spildevandsbehandling og vandforsyning på generalforsamlingen den 2. september 1994 ville blive foreslået overtaget af selskabet mod vederlag i form af aktier. Forskelsværdien mellem de aktiver og passiver, der overdrages til selskabet, udgør kr. 27.091.000, som vederlægges med aktier nominelt 27.000.000 kr. Under aktiver er opført et tilgodehavende hos brugerne vedrørende dels anlægsudgifter afholdt af Odense Kommune, og som endnu ikke var opkrævet hos brugerne, dels pensionsforpligtelser overfor tjenestemænd, der er eller tidligere har været beskæftiget i afdelingerne for spildevandsbehandling og vandforsyning, og andre personaleforpligtelser. Tilgodehavendet hos brugerne modsvares af en tilsvarende gæld til Odense Kommune opført under passiverne.

Af vurderingsberetningen pr. 31. august 1994 for Odense Renovationsselskab A/S fremgår, at aktiviteterne og visse nettoaktiver i Odense Kommunes afdeling for genbrug og affaldsbortskaffelse på generalforsamlingen den 2. september 1994 ville blive foreslået overtaget af selskabet mod vederlag i form af aktier. Forskelsværdien mellem de aktiver og passiver, der overdrages til selskabet, udgør kr. 41.090.000, som vederlægges med aktier nominelt kr. 41.000.000. Under passiver er opført en gæld til Odense Kommune svarende til kommunens pensionsforpligtelser overfor tjenestemænd, der er eller tidligere har været beskæftiget i afdelingen for genbrug og affaldsbortskaffelse, samt andre personaleforpligtelser. Gælden modsvares af et tilsvarende tilgodehavende hos brugerne.

I Deres klage af 20. oktober 1994 til Tilsynsrådet for Fyns Amt har De gjort gældende, at den ovennævnte overførsel af aktiver og passiver fra Odense Kommune til de to selskaber ikke er forenelig med kommunalfuldmagtsreglerne. De har i denne forbindelse anført, at aktiverne overføres fra Odense Kommunes forvaltning for miljø og teknik til Odense Kommunes almindelige regnskab, hvorved den tidligere bundne kapital frigives fra nævnte forvaltning, hvilket giver kommunen mulighed for, at investere/forbruge kapitalen til andre formål end de hidtil fastsatte.

De har endvidere anført, at kommunen herefter får forrentet sin egenkapital, hvilket er i strid med de almindelige kommunal- og forvaltningsretlige principper.

Desuden har De anført, at det fremgår af § 48, stk. 1, i miljøbeskyttelsesloven, at der gælder et generelt forvaltnings- og kommunalretligt princip om, at gebyrer for ydelser over et vist tidsrum alene skal skaffe dækning for de samlede omkostninger (hvile i sig selv-princippet), og at kommunen som følge heraf ikke må tilstræbe noget overskud.

Odense Byråd besvarede den 31. januar 1995 en anmodning fra tilsynsrådet om en udtalelse i sagen. Byrådet udtalte, at kommunen forud for etableringen af selskaberne havde undersøgt, om etableringen var forenelig med de kommunalretlige regler og Miljøministeriets lovgivning, og at det var byrådets opfattelse, at kommunen havde handlet i overensstemmelse med de gældende regler. Byrådet henviste herved til brev af 28. januar 1991 fra Indenrigsministeriet til stiftamtmanden for Fyns Statsamt, brev af 1. februar 1991 og 19. maj 1993 fra Fyns Statsamt til Odense Kommune samt brev af 8. maj 1991 fra Miljøstyrelsen til Odense Kommune.

I brevet af 8. maj 1991 fra Miljøstyrelsen til Odense Kommune er bl.a. anført følgende:

"Odense Kommune har i et brev af 19. februar 1991 bedt om Miljøstyrelsens bemærkninger til Odense Kommunes planer om at sammenlægge vandforsyningen og spildevandsafdelingen i et aktieselskab.

Selve etableringen af et vandmiljøselskab er beskrevet i et idéoplæg af 5. oktober 1990, som Odense Kommune har udarbejdet. Det fremgår af dette oplæg, at Odense Kommune vil fastholde den opgavefordeling, som normalt forekommer i kommunerne. Det vil sige, at myndighedsopgaverne skal forblive hos kommunalbestyrelsen, mens serviceopgaverne skal henlægges til driftsselskabet. Der er derfor ikke noget til hinder for etablering af sådan et selskab set i forhold til miljølovgivningen, og Miljøstyrelsen har derfor ikke nogen bemærkninger til den del af Odense Kommunes idéoplæg.

Miljøstyrelsen har derimod hæftet sig ved, at det af idéoplægget fremgår - under afsnittet om selskabets økonomi - at selskabet eventuelt skal give overskud. Miljøstyrelsen er af den opfattelse, at selv om man etablerer et aktieselskab, som drives efter samme principper, som man ville drive et aktieselskab på private midler, skal et sådant kommunalt aktieselskab drives efter hvile-i-sig-selv-princippet. Og det vil vel betyde, at et eventuelt overskud skal fordeles på brugerne f.eks. ved en takstnedsættelse.

Miljøstyrelsen skal imidlertid gøre Odense Kommune opmærksom på, at dette spørgsmål bør forelægges Indenrigsministeriet, idet det er et spørgsmål om kommunalfuldmagtens rækkevidde."

Tilsynsrådet for Fyns Amt har i sin udtalelse af 4. april 1995 bl.a. anført følgende:

"Tilsynsrådet har med den i byrådets udtalelse nævnte skrivelse af 1. februar 1991 til Odense Kommune sendt genpart af Indenrigsministeriets skrivelse af 28. januar 1991, hvortil byrådet ligeledes har henvist. Indenrigsministeriet har i skrivelsen bl.a. udtalt, at Odense Kommune efter ministeriets opfattelse lovligt kan overføre drifts- og serviceopgaver på vandforsynings- og spildevandsområdet til et kommunalt ejet aktieselskab under forudsætning af, at Miljøministeriet ikke finder, at det strider imod dette ministeriums lovgivning, at det må antages, at overskud i selskabet, der stammer fra salg af know-how, skal komme brugerne til gode og således ikke kan udloddes til aktionærene, og at overdragelse af anlæg fra kommunen til selskabet ikke vil være salg, men apportindskud i selskabet mod en hertil svarende aktieportefølje.

Byrådet har ved sagens fremsendelse til tilsynsrådet vedlagt genpart af en skrivelse af 8. maj 1991 fra Miljøstyrelsen. De har modtaget genpart af skrivelsen.

Det fremgår bl.a. heraf, at miljølovgivningen efter Miljøstyrelsens opfattelse ikke er til hinder for etableringen af det omhandlede Vandmiljøselskab A/S, da det af det af Odense Kommune fremsendte idéoplæg fremgår, at myndighedsopgaverne skal forblive hos byrådet, medens serviceopgaverne skal henlægges til driftsselskabet. Miljøstyrelsen bemærker, at et sådant kommunalt ejet aktieselskab efter styrelsens opfattelse skal drives efter "hvile-i-sig-selv-princippet".

I skrivelse af 19. maj 1993 har tilsynsrådet besvaret en henvendelse af 3. maj 1993 fra Odense Byråd vedrørende lovligheden af etableringen af et kommunalt ejet aktieselskab på renovationsområdet. Tilsynsrådet har i skrivelsen udtalt, at renovationsområdet efter tilsynsrådets opfattelse må sidestilles med vandforsynings- og spildevandsområdet, da også renovationsområdet er fuldt ud brugerfinansieret, og at der derfor efter tilsynsrådets opfattelse ikke efter den kommunalretlige lovgivning er problemer forbundet med etableringen af et kommunalt ejet aktieselskab på renovationsområdet.

Tilsynsrådet har den 15. februar 1995 anmodet henholdsvis Indenrigsministeriet og Miljøstyrelsen om en udtalelse om, hvorvidt byrådets udtalelse af 31. januar 1995 giver anledning til yderligere bemærkninger.

Indenrigsministeriet har besvaret tilsynsrådets henvendelse i skrivelse af 24. februar 1995. En fotokopi af skrivelsen med bilag vedlægges.

Det fremgår heraf, at der efter ministeriets opfattelse ikke efter den kommunalretlige lovgivning er noget til hinder for etableringen af et kommunalt ejet aktieselskab på renovationsområdet, der er fuldt ud bru-

gerfinansieret, og at de kapitalgoder, som renovationsselskabet overtager fra kommunen, er apportindskud i selskabet mod en hertil svarende aktieportefølje.

Miljøstyrelsen har i skrivelse af 15. marts 1995 til tilsynsrådet udtalt, at byrådets udtalelse af 31. januar 1995 ikke giver Miljøstyrelsen anledning til yderligere bemærkninger.

I denne anledning skal man meddele, at tilsynsrådet kan henholde sig til Indenrigsministeriets og Miljøstyrelsens ovennævnte udtalelser, hvoraf det fremgår, at der hverken i den kommunalretlige lovgivning eller i miljølovgivningen er noget til hinder for etableringen af et kommunalt ejet aktieselskab på henholdsvis vandforsynings- og spildevandsområdet og renovationsområdet, da der er tale om fuldt ud brugerfinansierede områder, og at kapitalgoder, som selskaberne overtager fra kommunen, er apportindskud i selskaberne mod en hertil svarende aktieportefølje."

I Deres klage af 8. maj 1995 til Indenrigsministeriet har De til støtte for synspunktet om, at aktieselskabskonstruktionen er uforenelig med kommunalfuldmagtsreglerne, gjort gældende,

at Odense Kommunes aktiver, som borgerne har betalt, konverteres til omsættelige værdipapirer, som kan sælges, når det er belejligt for kommunens økonomiske situation,

at brugerne i Odense Kommune, som har betalt aktiverne, nu tillige kommer til at betale en forrentning af aktiekapitalen, og at kommunen kan pålægge aktieselskaberne udgifter, som ellers skulle betales af kommunens administration,

at det er et fast kommunalretligt princip, at man ikke kan overføre f.eks. vej- og kloakmidler til det almindelige kommunale regnskab, hvilket nu finder sted,

at man kan bringe borgernes penge i fare, hvis salget af f.eks. know-how slår fejl, eller hvis aktieselskabskonstruktionen er i strid med EF-lovgivningen,

at salg af aktier kan bringe kommunens værdier i fare p.g.a. forskellige interesser fra kommunens og private investorers side, og fordi aktieselskabsloven påbyder, at aktieselskaber skal gøre alt for at forøge indtjeningen til glæde for alle aktionærer,

at et aktieselskab kan gå konkurs, uanset om det er helt eller delvist ejet af kommunen, og kommunen er ikke forpligtet til at indskyde yderligere kapital i selskaberne, og

at aktieselskaberne er tvunget til at drive selskaberne med profit for øje, hvis selskaberne skal kunne klare sig mod udefra kommende konkurrence, og at selskaberne derfor er tvunget til at sætte takstpolitikken således, at der bliver plads til både nyinvesteringer og en rimelig forrentning af kapitalen.

Som meddelt Dem i brev af 17. maj 1995 anmodede Indenrigsministeriet Tilsynsrådet for Fyns Amt om en udtalelse. Tilsynsrådet henholdte sig i brev af 2. juni 1995 til sin udtalelse af 4. april 1995. Til de enkelte anbringender i Deres klage anførte tilsynsrådet følgende:

"Til anbringendet om, at aktierne kan sælges, når det er belejligt for kommunens økonomiske situation, bemærker Tilsynsrådet, at det fremgår af vedtægterne for de to forsyningsselskaber, at aktierne, som alle ejes af Odense Kommune, er ikke-omsætningspapirer.

Det er fortsat Tilsynsrådets opfattelse, at der ikke er tale om, at forbrugerne på ny kommer til at betale for finansieringen af anlæg, der overføres til selskaberne, da de pågældende kapitalgoder bliver indskudt i selskaberne som apportindskud mod en tilsvarende aktieportefølje.

Efter Tilsynsrådets opfattelse sker der ikke i forbindelse med aktieselskabskonstruktionen en ulovlig

overførsel af vej- og kloakmidler til det almindelige kommunale regnskab.

Om de påståede risici ved drift af forsyningsvirksomhederne i selskabsform henvises yderligere til, at myndighedsopgaverne fortsat udøves af byrådet, at selskabernes takster skal godkendes af Odense Byråd, at byrådet gennem sin aktiebesiddelse vil have indseende med selskabernes dispositioner, og at hovedaftalerne mellem kommunen og selskaberne indeholder regler om opsigelse og tilbageførelse af aktiver."

Med brev af 29. maj 1995 fremsendte De yderligere materiale vedrørende sagen. Som meddelt Dem i brev af 2. juni 1995 sendte ministeriet dette materiale til tilsynsrådet med henblik på tilsynsrådets vurdering af, om materialet gav tilsynsrådet grundlag for at genoptage sagen. Tilsynsrådet har i brev af 14. juni 1995 meddelt, at materialet ikke giver tilsynsrådet anledning til at genoptage sagen eller fremkomme med yderligere bemærkninger.

Klagenævnet for Udbud har den 11. oktober 1996 afsagt en kendelse vedrørende det af Dem rejste spørgsmål om, hvorvidt Odense Kommunes oprettelse af de to aktieselskaber og senere overførsel af aktiver og retten til at forestå håndtering af henholdsvis affald og vandforsyning og spildevandsafledning krævede EU-udbud i henhold til EU's tjenesteydelsesdirektiv. Klagenævnet udtalte bl.a.:

"Selve selskabsdannelsen findes ikke udbudsudløsende. Beslutningen om at indgå hovedaftalerne med de to selskaber og at overlade ydelserne til disse findes efter en samlet vurdering – i hvert fald så længe kommunen har den bestemmende indflydelse i selskaberne – at være en divisionering af kommunens samlede dispositioner, der ikke kan sidestilles med et udbud af ydelser."

I denne anledning skal Indenrigsministeriet udtale følgende:

De almindelige kommunale tilsynsmyndigheder - de for hvert amt nedsatte tilsynsråd og Indenrigsministeriet - fører tilsyn med, at kommunerne overholder lovgivningen, herunder offentligretlige retsgrundsætninger, jf. § 61 i lov om kommunernes styrelse (lovbekendtgørelse nr. 59 af 29. januar 1998).

De kommunale tilsynsmyndigheder kan således ikke tage stilling til, om kommunale dispositioner er rimelige eller hensigtsmæssige, eller om kommunernes sagsbehandling er i overensstemmelse med god forvaltnings-skik.

Indenrigsministeriet er ikke almindelig klageinstans i forhold til tilsynsrådene, men ministeriet fører tilsyn med, at tilsynsrådene ikke tilsidesætter lovgivningen, og at tilsynsrådernes udtalelser ikke er udtryk for en urigtig retsopfattelse eller hviler på et urigtigt faktisk grundlag, jf. § 61 a i lov om kommunernes styrelse.

Efter den kommunale styrelseslovs § 2, stk. 1, styres en kommunes anliggender af kommunalbestyrelsen. Lovens bestemmelser finder anvendelse på alle forhold i den kommunale styrelse, medmindre andet særligt er hjemlet i lovgivningen, jf. § 1, stk. 2. Dette indebærer, at opgaver, som efter lovgivningen skal varetages i kommunalt regi samt opgaver, som en kommune har valgt selv at varetage, som udgangspunkt skal varetages gennem det i styrelsesloven fastlagte styrelsessystem.

En kommunalbestyrelse kan derfor normalt ikke udskille en opgave og dertil knyttede kommunale midler i et selvstændigt selskab, f.eks. et aktieselskab, og samtidig bevare rådigheden over opgavevaretagelsen. Herved ville kommunalbestyrelsen bringe sin virksomhed uden for reglerne i styrelseslovgivningen og den øvrige lovgivning, der gælder for kommunal forvaltning.

Der henvises til Lov om kommunernes styrelse med kommentarer, 1996, side 47 ff., Jens Garde og Jørgen Mathiassen, Kommunalret, 1991, side 13, og Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., Forvaltningsret, 1994, side 484 ff., samt modsat Erik Harder, Dansk Kommunalforvaltning III, 1994, side 61 ff., der synes at forholde sig kritisk til de begrænsninger, der i de kommunale tilsynsmyndigheders praksis sættes for kommunal deltagelse i



privatretlige selskabsdannelser.

Det antages dog, at der for visse opgavetyper foreligger særlige hensyn, der kan begrunde en opgavevaretagelse i privatretlige organisationsformer, uanset at kommunen bevarer rådigheden over opgavevaretagelsen. Dette er navnlig tilfældet, hvor den pågældende opgave har en mindre sammenhæng med den øvrige kommunale virksomhed, eller hvor hensynet til en forretningsmæssig ledelse af opgavevaretagelsen er fremtrædende. Som eksempler på tilfælde, hvor der foreligger sådanne særlige hensyn, der kan begrunde en kommunal virksomhed i selskabsform, kan nævnes udførelse af forsyningsvirksomhed og forarbejdning og afsætning af biprodukter fra en kommunal virksomhed.

En kommunalbestyrelse vil således efter de kommunalretlige regler lovligt kunne varetage sådanne opgaver i et kommunalt ejet aktieselskab. Det er dog en forudsætning, at det ikke i eventuel lovgivning vedrørende den pågældende kommunale virksomhed er fastsat eller forudsat, at virksomheden skal udøves i kommunalt regi.

Miljøstyrelsen har i brevet af 8. maj 1991 til Odense Kommune, jf. ovenfor, udtalt, at der ikke i forhold til miljølovgivningen er noget til hinder for etableringen af et aktieselskab på vandforsynings- og spildevandsområdet, når myndighedsopgaverne forbliver hos kommunalbestyrelsen. Efter Miljøstyrelsens opfattelse skal et sådant kommunalt aktieselskab drives efter hvile i sig selv-princippet. Miljøstyrelsen har endvidere ikke haft bemærkninger til etableringen af et tilsvarende selskab på renovationsområdet, jf. styrelsens brev af 15. marts 1995 til Tilsynsrådet for Fyns Amt.

Det fremgår af sagen, at Odense Vandselskab A/S og Odense Renovationselskab A/S alene skal varetage drifts- og serviceopgaver på de pågældende forsyningsområder, og at selskaberne alene har overtaget kommunens driftsmidler inden for de respektive områder. De faste anlæg ejes således fortsat af Odense Kommune, ligesom kommunen skal varetage planlægnings- og myndighedsopgaver m.v. Der er således ikke tale om, at forsyningsområderne i deres helhed er overflyttet til aktieselskaberne.

Det følger af de almindelige kommunalretlige grundsætninger om kommuners opgavevaretagelse (de såkaldte kommunalfuldmagtsregler), at der for kommunale forsyningsvirksomheder som udgangspunkt gælder et "hvile i sig selv-princip". Hvile i sig selv-princippet indebærer, at en kommunal forsyningsvirksomheds indtægter og udgifter set over en årrække skal balancere. Med princippet varetages dels et hensyn til kommunens skatteydere, dels et forbrugerbeskyttelsehensyn. Kommunen kan på den ene side ikke anvende sine skatteindtægter til at give tilskud til de af kommunens borgere, der får forsyning fra den pågældende kommunale forsyningsvirksomhed, ligesom kommunen på den anden side ikke kan fastsætte så høje takster over for forbrugere hos en kommunal forsyningsvirksomhed, at forbrugerne derved afkræves en indirekte skat til finansiering af kommunens andre aktiviteter.

Hvile i sig selv-princippet indebærer, at de takster, brugerne opkræves, er omkostningsbestemte, og at der skal være en adskillelse mellem indtægter og udgifter vedrørende det pågældende område og den almindelige kommunekasse.

På nogle forsyningsområder er der i lovgivningen direkte taget stilling til hvile i sig selv-princippet.

Der kan endvidere henvises til Indenrigsministeriets bekendtgørelse nr. 621 af 23. august 1991 om kommunernes mellemværender med de kommunale forsyningsvirksomheder, jf. § 55, stk. 2, i den kommunale styrelseslov. Disse regler gælder også i tilfælde, hvor forsyningsvirksomhederne drives af en kommune i en privatretlig organisationsform, jf. Lov om kommunernes styrelse med kommentarer, 1996, side 226.

Det fremgår af § 53, stk. 1, i vandforsyningsloven (lovbekendtgørelse nr. 337 af 4. juli 1985), at kommunalbestyrelsen fastsætter anlægs- og driftsbidrag ved levering af vand fra den kommunale vandforsyning, men loven indeholder ikke regler om, hvorledes bidragene skal beregnes. Det må derfor antages at følge af de almindelige uskrevne regler om kommunernes opgavevaretagelse, jf. det ovenfor anførte, at vandforsyningsområdet skal hvile i sig selv, således at betalingen fra brugerne ikke kan overstige omkostningerne til etablering og drift af

vandforsyningsområdet.

Det fremgår af § 48, stk. 1, i miljøbeskyttelsesloven (lovbekendtgørelse nr. 625 af 15. juli 1997) og § 1, stk. 2, i lov om betalingsregler for spildevandsanlæg m.v. (lovbekendtgørelse nr. 923 af 5. december 1997), at betalingen fra brugerne ikke må overstige omkostningerne ved henholdsvis renovationvæsenets og kloakforsyningsens etablering og drift m.v.

Uanset at drifts- og serviceopgaverne på vandforsynings- og spildevandsområdet og renovationsområdet i Odense Kommune er overført til kommunalt ejede aktieselskaber finder disse regler fortsat anvendelse.

De driftsmidler, Odense Kommune har indskudt i Odense Vandselskab A/S og Odense Renovationsselskab A/S, og som er konverteret til en aktieportefølje, hidrører efter det oplyste fra de fuldt ud brugerfinansierede vandforsynings- og spildevandsområder henholdsvis renovationsområdet.

Efter Indenrigsministeriets opfattelse indebærer dette, at aktierne hører til de pågældende forsyningsområder. Værdien af aktierne må derfor bogføres på forsyningsområdernes konti, ligesom udbetaling af et eventuelt udbytte af aktierne og indtægter ved salg af aktier må henføres til de respektive forsyningsområder.

Det forhold, at driftsmateriel inden for forsyningsområderne er konverteret til aktier, indebærer således ikke – som af Dem anført – at der sker en overførsel af midler fra forsyningsområderne til den almindelige kommunekasse, eller at brugerne i områderne kommer til at betale en forrentning af aktiekapitalen.

De har endvidere anført, at kommunen kan pålægge aktieselskaberne udgifter, som ellers skulle betales af kommunens administration. Det fremgår af § 7.2. i hovedaftalerne mellem Odense Kommune og aktieselskaberne, at kommunen frem til 31. december 1995 forestår inddrivelsen af selskabernes fordringer mod brugerne og herfor modtager et administrationsbidrag. Som ovenfor anført indebærer hvile i sig selv-princippet en adskillelse mellem udgifter og indtægter i forbindelse med det pågældende forsyningsområde og den almindelige kommunale drift. De udgifter, der vedrører forsyningsområdet – herunder også udgifter til kommunal administration – skal således bæres af virksomheden. Opkrævningen af administrationsbidrag efter § 7.2. i hovedaftalerne indebærer således ikke, at Odense Kommune pålægger aktieselskaberne udgifter, som kommunens administration normalt selv skulle have afholdt.

De har desuden anført, at aktieselskabskonstruktionen indebærer, at borgernes og brugernes værdier bringes i fare.

Indenrigsministeriet skal hertil bemærke, at aktieselskabskonstruktionen ikke ses at indebære en særlig risiko henset til, at aktieselskaberne fuldt ud kontrolleres af Odense Kommune, at selskabernes takster skal godkendes af byrådet, at hovedaftalerne indeholder regler om opsigelse, at selskabernes indtægter i henhold til vedtægterne alene kan anvendes til selskabets formål eller til videreførelse af virksomheden, og at ingen aktionær i tilfælde af likvidation får udloddet mere end sit kapitalindskud, og den resterende egenkapital udloddes til den juridiske person, som skal overtage selskabets opgaver.

Ministeriet skal endvidere bemærke, at en kommune ikke uden særlig hjemmel må deltage i et aktieselskab, der varetager ikke-kommunale opgaver, herunder har et erhvervsøkonomisk formål. Aktieselskaberne må derfor ikke drives med overskud for øje, jf. herved vedtægternes § 15.1., hvorefter udbyttebetaling fra selskabet maksimalt kan ske med et beløb svarende til en almindelig forrentning af den indskudte kapital. For så vidt angår behovet for nyinvesteringer er der hjemmel til at opkræve gebyr til dette formål, idet kommunalt ejede forsyningsvirksomheder alene skal hvile i sig selv set over en årrække.

Ministeriet finder ikke, at det forhold, at aktieselskaberne – i modsætning til en kommune – kan gå konkurs, indebærer en yderligere risiko for brugernes penge. I øvrigt vil brugerne på grund af den begrænsede hæftelse i aktieselskaberne i nogle situationer være bedre økonomisk stillet end ved almindelig kommunal drift af forsyningsvirksomheden. Da forsyningsområderne er brugerfinansieret, vil en konkurs dog næppe kunne blive aktu-

el.

Der er således efter Indenrigsministeriets opfattelse ikke efter de kommunalretlige regler noget til hinder for, at Odense Kommune har kunnet overføre drifts- og serviceopgaver m.v. på henholdsvis vandforsyning- og spildevandsområdet og renovationsområdet til Odense Vandselskab A/S og Odense Renovationselskab A/S.

Kopi af dette brev er sendt til Tilsynsrådet for Fyns Amt, Odense Kommune og Miljøstyrelsen.

Med venlig hilsen

**Mette Kabel**

2. Tilsynsrådet for Fyns Amt.

3. Odense Kommune.

4. Miljøstyrelsen, Tilsyns- og Lovkontoret.

2. Not.

Hvilket herved meddeles.

Der henvises til j.nr. 1994-951/209.

**Mette Kabel**

3. Not.

Hvilket herved meddeles.

Der henvises til j.nr. 00.01k03.

**Mette Kabel**

4. Not.

Hvilket herved meddeles.

**Mette Kabel**