

Ankestyrelsen (j.nr. 22-20990)  
ast@ast.dk

Dato: 20-01-2023  
Enhed: Forvaltningsjura  
Sagsbeh.: Linnea Withøft Nielsen  
Sagsnr.: 22-2453  
Dok. nr.: 586116

## **Kommuners anlægsstøtte til private aktører, der varetager både kommunale og ikke-kommunale opgaver**

### **1. Indledning**

Ankestyrelsen afgav som led i det kommunale og regionale tilsyn den 1. marts 2022 en generel udtalelse til advokatfirmaet Horten om kommuners mulighed for at yde anlægsstøtte til private, der både varetager kommunale og ikke-kommunale opgaver.

Ankestyrelsen udtalte, at der efter styrelsens opfattelse kan være tilfælde, hvor en kommune lovligt kan yde støtte i form af husleje eller ved at stille arealer og lokaler til rådighed vederlagsfrit eller til en leje under markedslejen til private aktører, der ikke udelukkende varetager kommunale opgaver, hvis det sikres, at lokalerne eller arealerne alene anvendes til lovlige kommunale aktiviteter.

Indenrigs- og Sundhedsministeriet har taget sagen op til behandling af egen drift og har nu afsluttet behandlingen af sagen.

Det er sammenfattende Indenrigs- og Sundhedsministeriets opfattelse, at anlægsstøtte til en privat aktør, der både varetager kommunale og ikke-kommunale opgaver, som udgangspunkt ikke kan øremærkes på en måde, der sikrer, at den kommunale støtte hverken direkte eller indirekte tilflyder aktiviteter, som kommuner ikke lovligt kan støtte.

Ministeriet bemærker dog, at det ikke på forhånd kan udelukkes, at der, i særlige tilfælde på baggrund af en sags konkrete omstændigheder, kan foretages en tilstrækkelig faktisk og retlig øremærkning af anlægsstøtte til private aktører, der varetager både kommunale og ikke-kommunale opgaver.

Nedenfor følger først en gennemgang af sagens baggrund og retsgrundlag og derefter en nærmere begrundelse for Indenrigs- og Sundhedsministeriets retsopfattelse.

### **2. Sagens baggrund**

Advokatfirmaet Horten anmodede den 27. oktober 2021 Ankestyrelsen om en vejledende udtalelse om kommuners mulighed for at stille arealer og lokaler til rådighed for aktører, der ikke udelukkende varetager lovlige kommunale opgaver, men hvor aktiviteterne på det pågældende areal eller i det pågældende lokale udelukkende er kommunale.

Følgende er anført i Hortens brev til Ankestyrelsen af 27. oktober 2021:

"På vegne af Københavns Kommune ("kommunen") anmoder Horten herved Ankestyrelsen om en vejledende udtalelse om kommunens muligheder for at stille arealer og lokaler til rådighed vederlagsfrit eller til en leje under markedslejen til aktører, der ikke udelukkende varetager lovlige kommunale opgaver, men hvor aktiviteterne på det pågældende areal eller lokale alene er lovlige kommunale aktiviteter.

Baggrunden for henvendelsen er, at kommunen i en række konkrete sager har et ønske om at yde støtte til aktører i form af vederlagsfri brugsret eller nedsat leje, uagtet at disse aktører ikke udelukkende udøver lovlige kommunale aktiviteter, at det er muligt at sikre den fornødne øremærkning af støtten til lovlige kommunale formål, og at tilsynspraksis på området ikke giver et klart svar på kommunens mulighedsrum, da det i praksis til tider anføres, at huslejestøtte er anlægsstøtte, der ikke kan øremærkes.

Det er vores vurdering, at støtte i form af brugsret eller nedsat leje i en række tilfælde vil kunne øremærkes i overensstemmelse med de betingelser, der ellers fremgår af tilsynspraksis om øremærkning af driftsstøtte, og at det derfor kan sikres, at de kommunale midler alene anvendes til lovlige kommunale formål.

Vi vurderer derfor også, at det i den forbindelse ikke er relevant at sondre mellem det, der klassisk defineres som enten driftsstøtte eller anlægsstøtte, men at det afgørende derimod at se på, om det rent faktisk kan sikres, at støtten alene medgår til lovlige kommunale opgaver, dvs. om det er muligt at sikre en effektiv og reel øremærkning.

[...]

Det fremgår enten direkte eller indirekte af disse udtalelser mv., at kommunen ikke kan yde anlægsstøtte til aktører, der (også) varetager ikke-lovlige kommunale opgaver, da anlægsstøtten ikke kan øremærkes. Udtalelserne vedrører leje af eller brugsret til arealer eller lokaler, men der ses ikke at være nogen nærmere definition af begrebet "anlægsstøtte", ligesom det ikke af sagerne fremgår, at der konkret var mulighed for at øremærke den pågældende støtte."

Ankestyrelsen afgav den 1. marts 2022 en generel udtalelse om spørgsmålet på baggrund af Hortens henvendelse. Følgende er anført i Ankestyrelsens udtalelse af 1. marts 2022:

"[A] har bedt Ankestyrelsen om at tage stilling til lovligheden af kommunens ønske om at yde støtte i form af at stille arealer og lokaler til rådighed vederlagsfrit eller til en leje under markedslejen. Kommunen ønsker at yde støtte til private aktører, der ikke udelukkende varetager lovlige kommunale opgaver, men hvor aktiviteterne på arealerne eller i lokalene alene er lovlige kommunale aktiviteter.

[...]

Ankestyrelsen har vurderet spørgsmålet generelt, dvs. uden at have konkrete oplysninger om en eller flere konkrete sager. Vi gør derfor opmærksom på, at der i forhold til en konkret sag kan være lovgivning eller foreligge særlige konkrete forhold, som vi ikke har taget højde for i det følgende.

Når kommunen skal vurdere lovligheden af at yde den omhandlede støtte til konkrete private aktører, bør kommunen derfor indledningsvis undersøge, om der findes lovgivning, der regulerer de konkrete forhold, og om der gælder en særlig praksis på området.

### Ankestyrelsens vurdering

Efter Ankestyrelsens opfattelse kan der være tilfælde, hvor en kommune lovligt kan yde støtte i form af husleje eller i form af at stille arealer og lokaler til rådighed vederlagsfrit eller til en leje under markedslejen til private aktører, der ikke udelukkende varetager lovlige kommunale opgaver. Private aktører kan f.eks. være foreninger, fonde, selvejende institutioner eller private erhvervsdrivende.

Findes der ikke særlige regler, som regulerer spørgsmålet om kommunens adgang til at yde støtte til private aktører inden for det pågældende område, skal spørgsmålet om lovligheden af en kommunes støtte vurderes ud fra almindelige kommunalretlige grundsætninger om kommuners opgavevaretagelse – de såkaldte kommunalfuldmagtsregler.

Det følger heraf, at kommuner alene kan yde individuel støtte til private aktører, såfremt en række betingelser er opfyldt og forvaltningsretlige principper er iagttaget.

[...]

De opgaver, kommunen lovligt kan varetage, følger enten af lovgivningen eller af, hvad der henregnes til lovlige kommunale opgaver inden for rammerne af kommunalfuldmagten. Kommuner kan bl.a. lovligt varetage opgaver, der har til formål at fremme kultur- og idrætslivet i kommunen. Støtte til kulturaktiviteter kan være støtte til musik, teater, kunst, udstillinger og museer. Støtte til idrætsaktiviteter kan være støtte til forskellige sportsgrene eller andre former for aktiviteter, der kan fremme folkesundheden. Kommuner kan også lovligt varetage opgaver, som har til formål at fremme den lokale turistudvikling. Se f.eks. Indenrigs- og Sundhedsministeriets udtalelse af 27. marts 2007 om vederlagsfri udlån af arealer til foreningen Skanderborg Festival Klub (udtalelse 07.3.3.).

Er der tale om, at den private aktør alene udfører lovlige kommunale opgaver, vil kommunen kunne yde støtte, uden at der skal ske såkaldt øremærkning af støtten. Det samme gør sig gældende, hvis den private aktør tillige varetager accessoriske opgaver i begrænset omfang. Accessoriske opgaver vil sige opgaver, der i princippet ikke er kommunale opgaver, men som knytter sig naturligt og tæt til varetagelsen af kommunale opgaver. Udøvelse af accessorisk virksomhed er bl.a. betinget af, at der sker bortforpagtning af opgaven på markedsmæssige vilkår (se ovennævnte udtalelse 07.3.3.).

Er der derimod tale om, at den private aktør også varetager opgaver, som kommunen ikke lovligt selv kan varetage, skal det sikres, at støtten alene anvendes til opgaver eller aktiviteter, som kommunen lovligt selv kan varetage.

Ved støtte i form af husleje eller ved at stille arealer eller lokaler til rådighed kan denne sikring ske ved, at arealerne eller lokalerne alene anvendes til lovlige kommunale aktiviteter. Det skal dog stadig sikres, at den kommunale støtte ikke anvendes til andre aktiviteter end de aktiviteter, kommunen lovligt selv kan varetage. Det forudsætter, at det er muligt at holde aktiviteterne klart adskilt, og at der kan opgøres en værdi af den brug eller udlejning af arealerne eller lokalerne, som kommunen ikke kan støtte, f.eks. som en dagsleje ud fra en vurdering af markedslejen for leje af arealerne eller lokalerne. Den opgjorte værdi vil derefter skulle betales til kommunen. Se Ankestyrelsens afgørelse af 13. september 2021 (j.nr. 21-16033) om tilskud til husleje til Odense Live Fonden, selv om fonden også afholdte kommercielle arrangementer i de lejede lokaler. I det årlige huslejetilskud blev der fratrukket et beløb pr. dag, der afholdtes kommercielle arrangementer.”

Ankestyrelsen redegjorde i udtalelsen af 1. marts 2022 desuden for EU-retlige regler af betydning for problemstillingen.

Ved mail af 6. maj 2022 anmodede det daværende Indenrigs- og Boligministerium (nu Indenrigs- og Sundhedsministeriet) Ankestyrelsen om en udtalelse til brug for ministeriets vurdering af, hvorvidt der var grundlag for, at ministeriet rejste en tilsynssag. Ankestyrelsen svarede ved brev af 15. september 2022 på ministeriets høring.

Følgende er bl.a. anført i Ankestyrelsens svar til ministeriet:

”Det følger af den juridiske litteratur og tilsynsmyndighedernes praksis, at anlægsstøtte som udgangspunkt ikke kan øremærkes.

[...]

Ankestyrelsen er – til trods for dette klare udgangspunkt – af den opfattelse, at det ikke er udelukket, at der kan være tilfælde, hvor anlægsstøtte vil kunne øremærkes.

Vi er dermed af den opfattelse, at der kan være tilfælde, hvor kommunerne vil kunne yde støtte i form af anlægsstøtte til private aktører, som varetager både kommunale og ikke kommunale opgaver, såfremt det sikres, at støtten alene anvendes til aktiviteter, som kommunen kan støtte. Det er i den forbindelse en forudsætning, at støtten *kan* øremærkes, og at der sker en tilstrækkelig sikring heraf.

Hortens henvendelse til Ankestyrelsen var ikke en anmodning til Ankestyrelsen om at tage stilling til konkrete tilfælde, hvor Københavns Kommune ønskede at yde støtte. Henvendelsen gav derfor ikke anledning til, at vi tog nærmere stilling til konkrete oplysninger om en eller flere konkrete sager.

Horten spurgte til muligheden for at yde støtte til husleje eller ved at stille kommunens arealer eller lokaler til rådighed vederlagsfrit eller til en leje under markedslejen.

Formålet med udtalelsen var derfor at tilkendegive generelt, at der efter vores opfattelse kan være tilfælde, hvor kommunerne vil kunne yde en sådan støtte – også til private aktører, som varetager både kommunale og ikke kommunale opgaver, såfremt det sikres, at støtten alene anvendes til aktiviteter, som kommunen kan støtte.”

Ankestyrelsen henviste i udtalelsen endvidere til sin egen og ministeriets praksis som grundlag for styrelsens vurdering af spørgsmålet. Den relevante praksis er refereret nedenfor under pkt. 4.2.6.

### **3. Indenrigs- og Sundhedsministeriets udtalelse**

#### **3.1. Tilsynets kompetence**

Tilsynet med kommunerne varetages af Ankestyrelsen, jf. § 47 i lov om kommunernes styrelse (lovbekendtgørelse nr. 47 af 15. januar 2019).

Ankestyrelsen fører tilsyn med, om kommunerne overholder den lovgivning, der særligt gælder for offentlige myndigheder, herunder de almindelige kommunalretlige grundsætninger om kommuners opgavevaretagelse, de såkaldte kommunalfuldmagtsregler.

Ankestyrelsens tilsyn er et retligt tilsyn. Ankestyrelsen kan ikke tage stilling til, om kommunernes dispositioner er rimelige eller hensigtsmæssige. Tilsynet viger i det omfang, særlige klage- eller tilsynsmyndigheder kan tage stilling til den pågældende sag.

Der henvises til § 48, stk. 1-3, i lov om kommunernes styrelse.

Indenrigs- og Sundhedsministeriet er ikke i almindelighed klageinstans over for Ankestyrelsen. Ministeriet kan af egen drift tage spørgsmål om lovligheden af kommunale dispositioner eller undladelser, som Ankestyrelsen har udtalt sig om, op til behandling, når ministeriet skønner, at sagen er af principiel eller generel betydning eller har alvorlig karakter. Der henvises til § 53, stk. 1, i lov om kommunernes styrelse.

## **3.2. Retsgrundlaget**

### **3.2.1. Generelt om kommunalfuldmagtsregler**

Kommunalfuldmagtsregler finder alene anvendelse i det omfang, en opgavevaretagelse ikke er udtømmende reguleret i den skrevne lovgivning.

Da Ankestyrelsens udtalelse af 1. marts 2022 vedrører kommuners adgang til efter kommunalfuldmagtsreglerne at stille lokaler og arealer til rådighed vederlagsfrit eller til en leje under markedslejen til private aktører, har ministeriet ikke fundet anledning til at redegøre for den skrevne lovgivning.

I det følgende redegøres der for kommunalfuldmagtsregler om erhvervsvirksomhed, om kommuners adgang til at yde støtte til privates varetagelse af kommunale opgaver samt om foreningsstøtte. På den baggrund redegøres nærmere for ministeriets vurdering af kommuners mulighed for at yde anlægsstøtte til private aktører (foreninger, fonde, selvejende institutioner, private erhvervsdrivende m.v.), herunder i form af lokale- og arealudlån og udleje samt støtte til dækning af huslejeudgifter, når den private aktør varetager både kommunale og ikke-kommunale opgaver.

### **3.2.2. Generelt om kommuners adgang til at varetage erhvervsvirksomhed**

Efter kommunalfuldmagtsregler er det som udgangspunkt ikke en kommunal opgave at varetage erhvervsvirksomhed, herunder handel, håndværk, industri og finansiel virksomhed.

Afgrænsningen beror på principielle overvejelser om, hvilke opgaver der henhører under henholdsvis den private og den offentlige sektor. Kommunestyret er ikke opbygget med henblik på at producere og afsætte varer og tjenesteydelser på et marked, men derimod med henblik på at varetage fællesskabsopgaver for et lokalsamfund. Derudover beror afgrænsningen på hensynet til lige konkurrence på erhvervsmarkedet, hensynet til at undgå indgreb i de markedsmekanismer, der regulerer erhvervslivet, samt hensynet til kommuners økonomi.

Der henvises til Karsten Revsbech, *Kommunernes opgaver*, 3. udg., 2015, s. 162 ff., Steen Rønsholdt og Azad Taheri Abkenar, *Kommunalret i Grundtræk*, 3. udg. 2020, s. 85, Dario Silic, *Kommunalret i praksis*, 2012, s. 156, Jens Garde og Karsten Revsbech, *Kommunalret*, 4. udg. 2017, s. 63 ff., Frederik Gammelgaard, *Kommunal*

erhvervsvirksomhed, 2004, s. 65 f, Inger Mogensen og Dario Silic, Kommunalfuldmagtsreglerne i praksis, 2004, s. 71 ff., og Niels Fenger (red.), Forvaltningsret, 2018, s. 764 ff.

Det følger af ovenstående, at det som udgangspunkt ikke er en kommunal opgave at erhverve eller udleje fast ejendom til private aktører.

### **3.2.3. Generelt om kommuners adgang til at yde støtte til privates varetagelse af kommunale opgaver**

Det antages i de kommunale tilsynsmyndigheders praksis og i den juridiske litteratur, at en kommune som alternativ til selv at varetage en opgave, som kommunen lovligt kan udføre, kan yde støtte til en privat aktør, som varetager opgaven. Lovlige kommunale opgaver omfatter bl.a. kulturelle formål, idræts- og fritidsaktiviteter.

Der er en række betingelser knyttet til denne adgang til at yde støtte til en privat aktør. For det første skal der som anført være tale om støtte til lovlige, kommunale opgaver. Hvis den private aktør varetager både kommunale og ikke-kommunale opgaver, er det en forudsætning for den kommunale støtte, at støtten øremærkes til den kommunale opgave.

Hvis den private aktør varetager både kommunale og ikke-kommunale opgaver, antages det videre, at kommunen ikke kan yde støtte i form af anlægsstøtte. Dette er begrundet i, at det normalt ikke er muligt at øremærke anlægsstøtten, således at den alene understøtter varetagelsen af den kommunale opgave.

Det antages endvidere, at kommunen er forpligtet til at sikre, at opgaven udføres efter samme regler, som gælder for kommunens udførelse af opgaven. Endvidere skal kommunen føre tilsyn med, at støtten anvendes til den private aktørs varetagelse af den kommunale opgave.

Der henvises til Karsten Revsbech, Kommunernes opgaver, 3. udg. 2015, s. 337, Niels Fenger (red.), Forvaltningsret, 2018, s. 791, Frederik Gammelgaard, Kommunal erhvervsvirksomhed, 2004, s. 131 ff., og Steen Rønsholdt og Azad Taheri Abkenar, Kommunalret i grundtræk, 2020, s. 97.

### **3.2.4. Generelt om støtte til foreninger**

Det antages i tilsynsmyndighedernes praksis og den juridiske litteratur, at kommuner med hjemmel i kommunalfuldmagtsregler kan yde støtte til foreninger. Der sondres i den forbindelse mellem støtte til foreningsdannelsen og støtte til foreningens aktiviteter.

#### **3.2.4.a. Støtte til foreningsdannelsen**

Det antages i tilsynsmyndighedernes praksis og den juridiske litteratur, at en kommune lovligt kan yde støtte til selve det forhold, at borgerne som led i nærdemokratiet organiserer sig i foreninger og har et aktivt foreningsliv, uanset hvilke aktiviteter foreningerne varetager. Adgangen til at yde støtte efter kommunalfuldmagtsregler omfatter således også foreninger, som varetager ikke-kommunale opgaver.

Denne form for støtte er traditionelt betegnet støtte til foreningsdannelsen. Efter praksis angår støtten typisk angår den løbende drift. Støtten antages således at omfatte kontorlokaler, telefon, annoncer mv. Det er et krav, at der er tale om begrænset støtte.

Hvis kommunen beslutter at yde foreningsstøtte, skal dette ske efter ensartede, saglige kriterier til alle foreninger, der opfylder kravene ifølge disse kriterier. Der er imidlertid ikke noget til hinder for, at den gives til bestemte kategorier af foreninger, f.eks. kulturelle foreninger, idrætsforeninger mv.<sup>1</sup>

Når kommuner yder støtte til foreningsdannelsen, gælder der ikke et krav om øremærkning, uanset om foreningen helt eller delvis varetager ikke-kommunale opgaver. Det skyldes, at det i den situation ikke er specifikke aktiviteter, der støttes, men derimod borgernes, herunder foreningers, behov for faciliteter til mødevirksomhed samt andre kulturelle formål, idræt m.v.

Der henvises til Karsten Revsbech, Kommunernes opgaver, 3. udg. 2015, s. 334 ff., Inger Mogensen og Dario Silic, Kommunalfuldmagtsreglerne i praksis, 2004, s. 72 f., Niels Fenger (red.), Forvaltningsret, 2018, s. 808 f., Steen Rønsholdt og Azad Taheri Abkenar, Kommunalret i grundtræk, 2020, s. 95 ff., og Frederik Gammelgaard, Kommunal erhvervsvirksomhed, 2004, s. 131 ff.

#### **3.2.4.b. Støtte til foreningers aktiviteter**

Det antages i tilsynsmyndighedernes praksis og i den juridiske litteratur, at kommuner med hjemmel i kommunalfuldmagtsregler under visse betingelser kan yde støtte til foreningers aktiviteter.

Det er i overensstemmelse med det under afsnit 3.2.3. anførte en betingelse for at yde en sådan støtte, at foreningens aktiviteter er af en art, som kommuner lovligt selv kan varetage. Derudover er det en betingelse, at foreningens aktiviteter er til rådighed for alle eller for en sagligt afgrænset gruppe af borgere.

Støtte til foreninger, der udelukkende varetager lovlige kommunale opgaver, kan ydes som driftstilskud eller som anlægsstøtte. Anlægsstøtte kan ske f.eks. i form af, at kommunen stiller kommunalt ejede lokaler og arealer til rådighed for lokale foreninger. Kommuner kan i den forbindelse stille lokaler og arealer vederlagsfrit til rådighed eller til en leje, der højst må svare til kommunens samlede omkostninger ved udlånet. Anlægsstøtte kan også ske i form af huslejetilskud.

For så vidt angår støtte til aktiviteter i foreninger m.v., som både varetager kommunale og ikke-kommunale opgaver, er det dog en betingelse for, at kommunen kan yde støtte, at denne kan øremærkes til den eller de specifikke aktiviteter, som kommunen selv lovligt kan varetage, jf. herved tillige afsnit 3.2.3. ovenfor.

Kommuner skal i den forbindelse sikre sig, at den kommunale støtte ikke anvendes til et formål, som kommunen ikke lovligt kan støtte, f.eks. hvis en del af en forenings aktiviteter har et erhvervsøkonomisk formål. Kommunen skal desuden føre tilsyn hermed, jf. tilsvarende afsnit 3.2.3.

---

<sup>1</sup> Jf. således Indenrigsministeriets udtalelse af 30. juni 2000, 2. kommunekontor, j.nr. 1997/1117/1501-1, resumé databasen 00.3.11.

For så vidt angår anlægsstøtte, er det antaget, at denne ikke kan øremærkes, jf. tillige afsnit 3.2.3. ovenfor.

Der henvises til Karsten Revsbech, Kommunernes opgaver, 3. udgave 2015, s. 336 f, Niels Fenger (red.), Forvaltningsret, s. 791 og 808-810, Frederik Gammelgaard, Kommunal erhvervsvirksomhed, 2004, s. 131 ff. samt Inger Mogensen og Dario Silic, Kommunalfuldmagtsreglerne i praksis, 1. udgave 2004, s. 72 f.

### 3.2.5. Tilsynsmyndighedernes praksis

Ankestyrelsen har i sin udtalelse af 1. marts 2022 henvist til **Indenrigs- og Sundhedsministeriets udtalelse af 2. september 2005**,<sup>2</sup> hvor ministeriet fandt, at en kommunes vederlagsfrie overdragelse af et kommunalt areal til et aktieselskab, der lejede arealet ud til en golfklub, var ulovlig, fordi der ikke var sket en tilstrækkelig retlig og faktisk øremærkning af støtten. Ved overdragelsen fra kommunen til aktieselskabet var der tinglyst en deklaration, der indebar, at golfklubben havde ret til vederlagsfrit at disponere over arealet som golfbane, og at overdragelse af ejendommen fra aktieselskabet til golfklubben skulle ske vederlagsfrit. Det fremgik desuden af deklarationen, at ejendommen skulle søges overdraget vederlagsfrit til kommunen, såfremt golfbanen ophørte som golfbane, og at vederlaget for banen skulle tilfalde kommunen, såfremt kommunen ikke kunne godkendes som køber. Ministeriet lagde vægt på, at selskabet bag golfbanen var et aktieselskab, og at dets aktiviteter havde fortjeneste som formål, idet der ikke var bestemmelser om udbyttebegrænsning i selskabets vedtægter. Ministeriet fandt, at det forhold, at der i forbindelse med overdragelsen var tinglyst en deklaration med det omtalte indhold, ikke kunne føre til en anden vurdering af lovligheden af overdragelsen. Ministeriet lagde vægt på, at det ikke kunne udelukkes, at overdragelsen af ejendommen til aktieselskabet indebar, at selskabet kunne akkumulere et overskud, som kunne komme til udbetaling til aktionærene. Ministeriet lagde desuden vægt på, at det ikke kunne udelukkes, at selskabet kunne belåne ejendommen og anvende midlerne til formål, som kommunen ikke lovligt kunne støtte, samt at det ikke kunne udelukkes, at selskabet kunne akkumulere overskud ved at leje ejendommen ud til markedspris til andre end golfklubben.

Ankestyrelsen har desuden i sin udtalelse af 1. marts 2022 henvist til **Indenrigs- og Sundhedsministeriets udtalelse af 27. marts 2007**<sup>3</sup> om Skanderborg Kommunes udlån af et kommunalt areal til Skanderborg Festival Klub. Ministeriet fandt, at kommunen lovligt kunne udlåne et kommunalt areal vederlagsfrit til Skanderborg Festival Klub til brug for afholdelse af en festival. Ministeriet lagde til grund, at Skanderborg Festival Klub udelukkende varetog lovlige, kommunale opgaver, og at foreningens salg fra og udlejning af bodpladser i forbindelse med festivalens afholdelse var i overensstemmelse med kommunalfuldmagtsregler om accessorisk virksomhed.

---

<sup>2</sup> Jf. Indenrigs- og Sundhedsministeriets udtalelse af 2. september 2005, Stabsenheden j.nr. 2005-21123/557-1, resumédata-basen 05.3.2.

<sup>3</sup> Jf. Indenrigs- og Sundhedsministeriets udtalelse af 27. marts 2007, Kommunaljuridisk kontor j.nr. 2004-2117/745-1, resumédata-basen 07.3.3.



Indenrigs- og Sundhedsministeriet bemærker, at udtalelsen af 27. marts 2007 ikke omhandler kravene til øremærkning af anlægsstøtte til private aktører, der både varetager kommunale og ikke-kommunale opgaver, men derimod omhandler muligheden for at yde en ikke-øremærket anlægsstøtte til en forening, der varetog kommunale opgaver og i tilknytning hertil varetog accessorisk virksomhed. Ministeriet vurderede, at der ikke gælder et krav om, at en forening, der modtager kommunal støtte, skal bortforpagte accessorisk virksomhed, og at kommunen derfor kunne yde anlægsstøtte uden øremærkning til Skanderborg Festival Klub.

Ankestyrelsen har i sin supplerende udtalelse af 15. september 2022 henvist til **det daværende Økonomi- og Indenrigsministeriums udtalelse af 26. september 2018**<sup>4</sup> om Region Sjællands mulighed for at stille en garanti for en andel af anlægsudgifterne i forbindelse med et OPP-projekt inden for sygehusområdet. Ministeriet fandt, at det som udgangspunkt ikke er lovligt for en region at yde anlægsstøtte til en OPP-leverandør, eftersom det måtte lægges til grund, at et OPP-projekt generelt indebar, at OPP-leverandørens samlede opgavevaretagelse skete med henblik på at opnå fortjeneste. Ministeriet lagde derudover vægt på, at en regional garanti ikke alene var en garanti for en andel af anlægsudgifterne, som var en regional opgave, men også for OPP-leverandørens øvrige opgaver i projektet, som måtte antages at blive varetaget med henblik på fortjeneste.

Ministeriet vurderede, at det at det ikke er muligt for en region at foretage en sådan øremærkning af en anlægs garanti for OPP-leverandørens låntagning til et OPP-projekt i forhold til aktiviteter, hvor der ikke indgår et erhvervsøkonomisk formål, at regionen lovligt vil kunne stille garantien. Ministeriet lagde vægt på, at OPP-projekter er kendetegnede ved, at der indgås én samlet kontrakt mellem OPP-leverandøren og den offentlige udbyder, og at alle elementer i kontrakten ses i sammenhæng, ligesom betalingen for alle aspekter af aftalen sker løbende.

Ministeriet fandt endelig, at en region, som måtte ønske at stille en garanti for en andel af anlægsudgifterne i et OPP-projekt, skal sikre sig, at de økonomiske fordele, som OPP-leverandøren opnår ved en regional garanti for en andel af anlægsomkostningerne, i fuldt omfang tilfalder regionen, f.eks. i form af lavere løbende betalinger som led i OPP-projektet. Ministeriet fandt i tilknytning hertil anledning til at bemærke, at retsgrundsætningen om økonomisk forsvarlighed også gælder ved en regions overvejelser om at stille en eventuel garanti i forbindelse med OPP-projekter. Ministeriet fremhævede desuden, at det forhold, at regionen f.eks. påtager sig risikoen for OPP-leverandørens tilbagebetaling af et lån som led i projektet, vil kunne have indvirkning på OPP-leverandørens incitament til at sikre stærk økonomistyring, herunder mindre omkostninger. Ministeriet lagde vægt på, at det følger af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens standardmodel for OPP-projekter, at det er nødvendigt at overveje risikofordeling mellem den offentlige og private part i et OPP-projekt samt konsekvenserne heraf. Ministeriet fandt således, at en region ved overvejelserne af at stille

---

<sup>4</sup> Jf. Økonomi- og Indenrigsministeriets udtalelse af 26. september 2018, Forvaltningsjura j.nr. 2018-270, resumédata-basen 18.3.1.

en sådan garanti er forpligtet til at inddrage garantistillelsens mulige indvirkninger på OPP-leverandørens incitamenters samt risikofordelingen mellem parterne.

### **3.3. Indenrigs- og Sundhedsministeriets vurdering af spørgsmålet om rammerne for øremærkning af anlægsstøtte**

Det er fast antaget i tilsynsmyndighedernes praksis og i den kommunaljuridiske litteratur, at anlægsstøtte som hovedregel ikke kan øremærkes, jf. afsnit 3.2.4.b. ovenfor. Det har som konsekvens, at kommuner ikke med hjemmel i kommunalfuldmagtsregler kan yde anlægsstøtte til private aktører, som varetager både kommunale og ikke-kommunale opgaver.

Baggrunden for dette udgangspunkt er efter Indenrigs- og Sundhedsministeriets opfattelse, at det i tilfælde, hvor en privat aktør varetager både kommunale og ikke-kommunale opgaver, kun i særlige, konkrete tilfælde vil være praktisk muligt for kommuner at sikre, at anlægsstøtte – modsat støtte til f.eks. specifikke dele af en privat aktørs drift eller til specifikke aktiviteter, hvor øremærkning vil være praktisk mulig – udelukkende tilflyder den del af den private aktørs aktiviteter, som kommunen lovligt kan støtte, og derved udelukke, at anlægsstøtten ikke samtidig udgør en indirekte støtte til den del af den private aktørs aktiviteter, som kommunen ikke lovligt kan støtte.

Det er således Indenrigs- og Sundhedsministeriets opfattelse, at en fravigelse af udgangspunktet om, at anlægsstøtte ikke kan øremærkes, forudsætter, at det både retligt og faktisk kan sikres, at den kommunale støtte udelukkende ydes til lovlige, kommunale opgaver. At øremærkningen skal ske både retligt og faktisk, hænger sammen med, at øremærkningen af den kommunale støtte effektivt skal sikre, at anlægsstøtten ikke samtidig, direkte eller indirekte, udgør en støtte til den del af den private aktørs aktiviteter, som kommunen ikke lovligt kan støtte.

Indenrigs- og Sundhedsministeriet er enig med Ankestyrelsen i, at det ikke er udelukket, at der vil kunne forekomme konkrete tilfælde i praksis, hvor kommuner – på baggrund af omstændighederne i den konkrete sag – vil være i stand til at sikre en sådan retlig og faktisk øremærkning af anlægsstøtte til private aktører, der både varetager kommunale og ikke-kommunale opgaver, at den kommunale støtte udelukkende ydes til lovlige kommunale opgaver.

Det er dog ministeriets opfattelse, at rammerne for en sådan øremærkning er ganske snævre. Ministeriet lægger ved denne vurdering afgørende vægt på hensynet til at sikre, at kommunal støtte ikke, hverken direkte eller indirekte, understøtter aktiviteter, som kommuner ikke lovligt kan varetage.

Ministeriet henviser endvidere til, at det følger af tilsynsmyndighedernes praksis,<sup>5</sup> at der skal foretages en restriktiv vurdering af, om en eventuel øremærkning af støtten er tilstrækkelig til at sikre dette. Vurderingen af, om en tilstrækkelig øremærkning af

---

<sup>5</sup> Jf. således Økonomi- og Indenrigsministeriets udtalelse af 26. september 2018, Forvaltningsjura j.nr. 2018-270, resumédata-basen 18.3.1., samt Økonomi- og Indenrigsministeriets udtalelse af 4. juni 2013, Kommunaljura, j.nr. 2013-07779, resumédata-basen 13.3.3.

anlægsstøtte kan foretages, må efter ministeriets opfattelse foretages på baggrund af omstændighederne i den enkelte sag.

Som konsekvens heraf er det efter ministeriets opfattelse ikke muligt at opstille generelle kriterier for, hvornår en øremærkning af anlægsstøtte til en privat aktør, der både varetager kommunale og ikke-kommunale opgaver, er tilstrækkelig til, at støtten kan anses for lovlig.

I tilfælde, hvor der både kan foretages en fysisk adskillelse af de kommunale aktiviteter fra ikke-kommunale aktiviteter, og samtidig foretages en retlig øremærkning af støtten, kan kravet om øremærkning være opfyldt. Dette kan f.eks. ske ved, at det i aftalen mellem kommunen og den private aktør anføres, at udlån af et kommunalt anlæg alene sker til brug for varetagelse af lovlige kommunale opgaver.

Hvad angår spørgsmålet om støtte til husleje til private aktører, der varetager både kommunale og ikke-kommunale opgaver, er det ministeriets opfattelse, at der alene i tilfælde, hvor huslejestøtten angår et anlæg, der udelukkende anvendes til kommunale opgaver, og hvor støttemodtageren i aftalen med kommunen forpligter sig til alene at anvende anlægget til kommunale opgaver, kan være tale om, at der er sket den fornødne fysiske og retlige øremærkning af støtten. Ministeriet finder i den forbindelse anledning til at bemærke, at anlægsstøtte efter ministeriets opfattelse heller ikke kan øremærkes alene derved, at støtten ydes som en forholdsmæssig andel af eksempelvis et huslejetilskud i en situation, hvor kommunale lokaler eller arealer også benyttes til ikke-kommunale aktiviteter.

#### **3.4. Konklusion**

Det er sammenfattende Indenrigs- og Sundhedsministeriets opfattelse, at anlægsstøtte til en privat aktør, der både varetager kommunale og ikke-kommunale opgaver, som udgangspunkt ikke kan øremærkes på en måde, som sikrer, at den kommunale støtte hverken direkte eller indirekte tilflyder aktiviteter, som kommuner ikke lovligt kan støtte.

Ministeriet bemærker dog, at det ikke på forhånd kan udelukkes, at der, i særlige tilfælde på baggrund af en sags konkrete omstændigheder, kan foretages en tilstrækkelig faktisk og retlig øremærkning af anlægsstøtte til private aktører, der varetager både kommunale og ikke-kommunale opgaver.

Såfremt der i særlige tilfælde kan sikres en faktisk og retlig øremærkning af anlægsstøtte, vil støtten efter ministeriets opfattelse kunne være i overensstemmelse med kommunalfuldmagtsreglerne. Vurderingen heraf må tage udgangspunkt i hver enkelt sags konkrete omstændigheder, og der gælder snævre rammer for vurderingen.

Der kan således efter ministeriets opfattelse ikke opstilles generelle kriterier for, hvornår en øremærkning sikrer, at den kommunale støtte alene tilflyder opgaver, som kommuner lovligt kan varetage.

Kravet om øremærkning kan dog efter ministeriets opfattelse alene være opfyldt i tilfælde, hvor der både kan foretages en fysisk adskillelse af de kommunale aktiviteter

fra ikke-kommunale aktiviteter, og samtidig foretages en retlig øremærkning af støtten, f.eks. ved, at det i aftalen mellem kommunen og den private aktør anføres, at udlån af et kommunalt anlæg alene sker til brug for varetagelse af lovlige kommunale opgaver.

Hvad angår spørgsmålet om støtte til husleje til private aktører, der varetager både kommunale og ikke-kommunale opgaver, er det ministeriets opfattelse, at der alene i tilfælde, hvor huslejestøtten angår et anlæg, der udelukkende anvendes til kommunale opgaver, og hvor støttemodtageren i aftalen med kommunen forpligter sig til alene at anvende anlægget til kommunale opgaver, kan være tale om, at der er sket den fornødne fysiske og retlige øremærkning af støtten. Ministeriet finder i den forbindelse anledning til at bemærke, at anlægsstøtte efter ministeriets opfattelse heller ikke kan øremærkes alene derved, at støtten ydes som en forholdsmæssig andel af eksempelvis et huslejetilskud i en situation, hvor kommunale lokaler eller arealer også benyttes til ikke-kommunale aktiviteter.

Indenrigs- og Sundhedsministeriet har gjort Ankestyrelsen opmærksom på sin retsopfattelse. Ministeriet lægger til grund, at Ankestyrelsen fremover afgiver konkrete vejledende udtalelser i overensstemmelse med ministeriets retsopfattelse.

Kommuner, der har behov for konkret vejledning om rammerne for at yde anlægsstøtte til private aktører, der varetager både kommunale og ikke-kommunale opgaver, har mulighed for at anmode Ankestyrelsen om en konkret, vejledende forhåndsudtalelse.

Indenrigs- og Sundhedsministeriet offentliggør denne udtalelse på ministeriets resumédatabase.

Indenrigs- og Sundhedsministeriet foretager sig herefter ikke yderligere i sagen. Kopi er sendt til Advokatfirmaet Horten (j.nr. 192891) og KL.

Med venlig hilsen

**Linnea Withøft Nielsen**  
*Specialkonsulent*  
*Forvaltningsjura*