

[Kommunen]

Dato: 22. april 2024

Sag: TECH-23/08455

Sagsbehandler:
/BFG

Indskærpelse vedrørende [Kommunens] mulige konkurrenceforvridende støtte til [Hallen]

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen modtog i oktober 2023 en klage over, at [Arenaen], som ejes og drives af [Hallen], muligvis anvender et offentligt tilskud fra [Kommunen] til catering på kommercielt plan ved brug af køkkenfaciliteterne i caféen i [Arenaen].

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har på baggrund af henvendelsen kontaktet [Kommunen] og har sammenfattende fået oplyst, at:

- [Kommunen] har ydet tilskud til [Hallen] siden 2017.
- Tilskuddet er rettet mod [Hallens] idrætslige aktiviteter og arrangementer.
- Tilskuddet vedrørende [Arenaen] består af både et arealtilskud, et fast tilskud til hallerne i [Arenaen], et timetilskud og ydelse på lån, en rammeaftale om leje af møde- og konferencefaciliteter, et lån til dækning af udgifter til vedligeholdelse og brandsikring, kommunegaranti i forbindelse med optagelse af lån og tilskud til formandshonorar.
- Caféen, som er beliggende i [Arenaen], drives alene af [Hallen].
- Caféen benyttes af [Arenaens] gæster. Derudover kan caféen udlejes til private arrangementer.
- Caféen leverer skolemad til [xxx], hvor der er indgået en kantineforpagtningsaftale med [xxx].
- Caféens aktiviteter er regnskabsmæssigt adskilt fra [Hallens] øvrige aktiviteter i årsregnskaberne. Omkostninger til løn, forsikringer, revisorassistance mv. dækkes af indtægterne for varesalg i caféen.
- Tilskuddet fra [Kommunen] er ikke overført fra [Hallen] til caféen, og prisen på caféens aktiviteter er beregnet på markedsvilkår, således at alle omkostninger, herunder andel af faste omkostninger til husleje og administration bliver dækket samt et overskud på levering af skolemad.
- [Kommunen] har derudover oplyst, at caféen ikke har afholdt udgifter til husleje eller bortforpagtningsafgift de seneste fem år.

**KONKURRENCE- OG
FORBRUGERSTYRELSEN**

Carl Jacobsens Vej 35
2500 Valby

Tlf. 4171 5000
CVR-nr. 10 29 48 19
EAN-nr. 5798000018006
kfst@kfst.dk
www.kfst.dk
Læs bl.a. om tilgængelighed

- [Kommunen] vil senest den 1. juli 2024 fremsende en revideret tilskudsftale til styrelsen, hvor det sikres, at kravene til den økonomiske adskillelse af kommerciel aktivitet efterleves.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har foretaget en indledningsvis undersøgelse i denne sag, men styrelsen har ikke truffet afgørelse om, hvorvidt [Kommunen] har overtrådt konkurrencelovens § 11 a om konkurrenceforvridende støtte. Nedenfor følger styrelsens indskærpelse til [Kommunen] om konkurrencelovens regler.

Vejledning om konkurrencelovens § 11 a

Det følger af konkurrencelovens § 11 a, stk. 1, at Konkurrencerådet kan udstede påbud om, at støtte, der er ydet ved hjælp af offentlige midler til fordel for bestemte former for erhvervsvirksomhed, skal bringes til ophør eller tilbagebetales. Sådanne påbud kan udstedes når støtten:

- direkte eller indirekte har til formål eller til følge at forvride konkurrencen, og
- ikke er lovlig i henhold til offentlig regulering (jf. § 11 a, stk. 2).

Erhvervsvirksomhed

Begrebet erhvervsvirksomhed i konkurrencelovens § 11 a, stk. 1, skal i overensstemmelse med konkurrencelovens § 2, stk. 1, forstås bredt.

Virksomhedsbegrebet omfatter således enhver enhed, som udøver økonomisk virksomhed, uanset denne enheds retlige status og dens finansieringsmåde. Virksomhedsbegrebet kan derfor også omfatte foreninger, jf. Konkurrencerådets afgørelse af 19. december 2012 om FOF-Landsorganisationens vedtægter.

Støtte

Støtte omfatter enhver form for hel eller delvis omkostningsdækning, der er ydet med offentlige midler. Det fremgår af forarbejderne til konkurrenceloven, at støttebegrebet ikke alene omfatter direkte kontante tilskud men også indirekte støtte.

Ved udlejning af bygninger, lokaler eller grunde til en leje, der er lavere end markedslejen, vil lejer spare nogle udgifter i forhold til, hvis bygningen, lokalet eller grunden blev udlejet til markedslejen. De sparede udgifter udgør dermed en økonomisk fordel for lejer og vil være omfattet af støttebegrebet i konkurrencelovens § 11 a.

Konkurrenceforvridning

Konkurrenceforvridningen opstår, når en virksomhed opnår en økonomisk fordel, som andre virksomheder på markedet ikke har adgang til. I så

tilfælde vil konkurrencen blive forvredet mellem de virksomheder, der får støtte, og dem som ikke får.

Konkurrenceforvridende støtte omfatter således enhver økonomisk fordel, der favoriserer bestemte former for erhvervsvirksomhed i forhold til anden konkurrerende erhvervsaktivitet på det danske marked. Der vil derfor kunne være tale om en forvridning af konkurrencen, hvis det offentlige yder kontante tilskud eller vederlagsfrit stiller lokaler til rådighed og/eller dækker udgifter til forbrug og vedligeholdelse, og ydelsen ikke samtidig er tilgængelig for konkurrerende virksomheder.

[Hallen]

Ovenstående betyder, at hvis en del af det offentlige tilskud overføres fra [Hallen] til caféen, eventuelt i form af, at caféen ikke betaler husleje eller forpagtningsafgift, vil dette kunne udgøre konkurrenceforvridende støtte. Dette skyldes blandt andet, at de faktiske forhold umiddelbart peger på, at caféen agerer i direkte konkurrence med de omkringliggende restauranter, hvis cafeen f.eks. tilbyder private arrangementer og catering.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen kan konstatere ud fra oplysningerne fra [Kommunen], at caféen ikke har afholdt udgifter til husleje eller bortforpagtningsafgift de seneste fem år.

Indskærpelse

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen indskærper, at det vil kunne udgøre en overtrædelse af konkurrencelovens § 11 a, hvis en virksomhed ydes konkurrenceforvridende støtte, der ikke er lovlig i henhold til offentlig regulering.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen indskærper videre, at [Kommunen] skal sikre, at en eventuel støtte til [Hallen] ikke virker konkurrenceforvridende.

Dette kan eksempelvis ske ved, at [Hallen], når den modtager offentlig støtte, skal sikre sig, at caféen alene henvender sig til [Arenas] medlemmer/gæster, hvorved caféen dermed ikke er i konkurrence med private aktører, og støtten derved ikke kan forvride konkurrencen. Det kan også ske ved, at [Hallen] sikrer, at cafeens aktiviteter udbydes i lige konkurrence med andre private aktører, f.eks. i forhold til private arrangementer og catering. Dette vil bl.a. kræve, at [Hallen] skal sikre sig, at den offentlige støtte ikke direkte eller indirekte overføres til caféens kommercielle aktiviteter. Dette kan for eksempel sikres ved, at caféen bortforpagtes på markedsmæssige vilkår, herunder at cafeen betaler en forpagtningsafgift svarende til markedslejen og andre øvrige omkostninger. Dette kan eksempelvis gøres gennem jævnlige udbud.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har ikke truffet afgørelse om, hvorvidt der er tale om konkurrenceforvridende støtte ydet fra [Kommunen] til [Hallen] i strid med konkurrencelovens § 11 a. Dette ville blandt andet kræve en nærmere undersøgelse af om cafeen konkret har modtaget offentlig støtte.

Beslutning

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har efter en indledende undersøgelse i sagen besluttet at indstille sagsbehandlingen, jf. konkurrencelovens § 15 stk. 1, 3. pkt. Styrelsen har i den forbindelse noteret, at [Kommunen] senest den 1. juli 2024 vil fremsende en revideret tilskudsaftale til styrelsen, hvor det sikres at kravene til den økonomiske adskillelse af kommerciel aktivitet efterleves. Styrelsen har herefter på det foreliggende grundlag vurderet, at de ressourcer, der ville være nødvendige for at vurdere, om der foreligger en overtrædelse af konkurrencelovens § 11 a, ikke ville stå mål med det forventede resultat.

Styrelsen har således ikke taget stilling til, om der konkret foreligger en overtrædelse af konkurrenceloven. Styrelsen vil til hver en tid kunne genoptage sagen, hvis styrelsen på baggrund af nye klager eller på anden vis erfarer, at der er grundlag herfor.

Styrelsen gør opmærksom på, at beslutninger truffet i medfør af konkurrencelovens § 15, stk. 1, 3. pkt. ikke kan påklages til Konkurrenceankenævnet, jf. konkurrencelovens § 19, stk. 3.

---oOo---

Denne indskærpelse er ikke en afgørelse og kan ikke indbringes for Konkurrenceankenævnet. Styrelsen bemærker i den forbindelse, at det altid er kommunernes eget ansvar at overholde konkurrencereglerne.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen vil offentliggøre indskærpelsen på styrelsens hjemmeside, www.kfst.dk, i anonymiseret form. Der vedlægges en anonymiseret udgave af indskærpelsen.

Med venlig hilsen

Benedikte Fredslund Groth
Fuldmægtig