

Kolding Kommune
Akseltorv 1
6000 Kolding

Dato: 04-07-2016

Tilsynet

Afslutning af sagen om Kolding Kommunes overdragelse af aktieposter i Kolding-Hallen A/S til KIF Håndbold

Statsforvaltningen
Storetorv 10
6200 Aabenraa

Resumé

Som sagen foreligger oplyst, må det efter Statsforvaltningens opfattelse lægges til grund, at der er sket vederlagsfri videreoverdragelse af kommunale værdier i form af aktier, som Kolding Kommune havde tilført amatørklubben KIF Håndbold, til KIF Håndbold Elite A/S.

Det er Statsforvaltningens opfattelse, at der ved denne vederlagsfrie videreoverdragelse indirekte er ydet ulovlig støtte til en eliteidrætsklub, der drives på kommercielle vilkår.

Kommunalbestyrelsen må tage skridt til at søge forholdet lovliggjort.

Statsforvaltningen foretager ikke videre vedrørende spørgsmålet om konkurrenceforvridende støtte i forbindelse med kommunens garantistillelse for KIF Håndbolds optagelse af et lån til finansiering af et aktiekøb i Skybox A/S og spørgsmålet om henregning af KIF-Centret A/S' lån fra 2007 til kommunens låntagning.

Statsforvaltningen beklager den lange sagsbehandlingstid, som skyldes, at der har været og fortsat er et meget stort antal sager til behandling i tilsynet.

Statsforvaltningen Syddanmarks udtalelse af 10. april 2012

Det daværende Statsforvaltningen Syddanmark rejste i 2012 af egen drift en sag om lovligheden af Kolding Kommunes overdragelse af to aktieposter i Kolding-Hallen A/S til Kolding Idræts Forening Håndboldafdelingen, i det følgende alene omtalt som KIF Håndbold, og om lovligheden af en af

Sagsnummer.: 2014 - 169058

SAGSBEHANDLER: sushan

Telefon: 7256 7000

EAN-Nr. 5798000362222

skriv til os via borger.dk

www.statsforvaltningen.dk

EKSPEDITIONS- OG TELEFONTIDER
findes på

www.statsforvaltningen.dk/kontakt

Kolding Kommune stillet garanti for et lån optaget af KIF Håndbold.

Statsforvaltningen afgav den 10. april 2012 følgende udtalelse:

” ...

Konklusion:

Kolding Kommune har lovligt kunnet udskille opgaven med den fortsatte drift af Kolding-Hallen til et selskab, og har lovligt kunnet deltage i Kolding IF Holding A/S.

Det har endvidere ikke været i strid med lovgivningen, at Kolding Kommune har overdraget aktier til KIF Håndbold i 2006 og i 2010.

Men, som sagen er oplyst, har Kolding Kommune efter statsforvaltningens opfattelse ikke ført tilsyn med og sikret sig, at de med aktierne i 2006 og 2010 overførte kommunale værdier stadig befinder sig i KIF Håndbold eller er gået til opgaver, som kommunen lovligt ville kunne støtte.

Det forhold, at Kolding Kommune har betinget sig en plads i bestyrelsen af Kolding IF Holding A/S ændrer ikke herpå, idet kommunens indsigt i aktieporteføljen kun er sikret, så længe kommunen ifølge vedtægterne tilkommer en bestyrelsespost.

Der er ikke taget højde for, at der kan ske vedtægtsændringer, hvorefter kommunen eksempelvis skrives ud. Kommunen har heller ikke via bestyrelsesposten vetoret over, hvem aktierne afhændes til.

Statsforvaltningen skal derfor anmode Kolding Kommune om at oplyse, hvordan kommunen vil søge oplyst og sikre sig, at de kommunale værdier, der i 2006 og 2010 blev tilført KIF Håndbold i form af aktieoverdragelserne, stadig befinder sig i KIF Håndbold eller er gået til opgaver, som kommunen lovligt ville kunne varetage.

Det er endvidere statsforvaltningens opfattelse, at det har været i strid med lovgivningen, da Kolding Kommune stillede garanti for KIF Håndbolds optagelse af et lån til finansiering af et aktiekøb i rettighedsselskabet Skybox A/S.

Statsforvaltningen har noteret sig, at Kolding Kommune nu er frigjort fra sin garantiforpligtelse, uden at denne har været gjort gældende, og statsforvaltningen finder, at sagens oplysninger ikke giver grundlag for at antage, at Kolding Kommune i den forbindelse har lidt et tab.

Statsforvaltningen kan dog ikke umiddelbart vurdere, om selve det forhold, at tilstedeværelsen af kommunale midler har været nødvendig for, at en privat erhvervsvirksomhed har kunnet opkøbe skyboxes, vil kunne anses som statsstøtte. Det er i den forbindelse indgået i statsforvaltningens overvejelser, at garantistillelsen kan have været med til at sikre, at der kunne akkumuleres værdier i Skybox A/S (i form af opkøbet af skyboxes), der vil kunne komme aktionærerne til gode.

Statsforvaltningen har derfor valgt at rette henvendelse til Statsstøtteseekretariatet med anmodning om en vejledende udtalelse om, hvorvidt betingelserne for, at der konkret er tale om statsstøtte er opfyldt.

Når Statsstøtteseekretariatets udtalelse foreligger, vil statsforvaltningen foretage en vurdering af, om og hvordan der skal en yderligere behandling af denne del af sagen.

Vedrørende KIF-Centrets låneoptagelse og spørgsmålet om, hvorvidt dette skulle have været henregnet til Kolding Kommunes låntagning med 20 % af beløbet, anmodes Kolding Kommune om at rette henvendelse til Økonomi og Indenrigsministeriet med henblik på at få afklaret, om der er behov for en berigtigelse af forholdet.

Statsforvaltningen skal anmode om en kopi af Økonomi- og Indenrigsministeriets udtalelse, når denne foreligger.”

Statsforvaltningen Syddanmark har i sin udtalelse anført om KIF Håndbold Elite A/S:

”Statsforvaltningen konstaterer, at det af § 2 i vedtægterne for KIF Elite fremgår, at selskabets formål er at drive professionel håndbold, herunder drive handel og foretage investering vedrørende aktiviteter, som har tilknytning hertil.”

Statsforvaltningen Syddanmark har vedrørende støtte til sportsklubber videre anført i sin udtalelse, at kommunal støtte ikke lovligt kan ydes til en sportsklub, som har til formål at opnå fortjeneste, og at en kommune ikke ved at indskyde et ekstra led mellem kommunen og aktiviteten kan udvide råderummet ud over, hvad der i øvrigt gælder for kommunal virksomhed.

Der henvises i øvrigt til Statsforvaltningen Syddanmarks udtalelse i sin helhed.

Genoptagelse af sagens behandling

Sagen er pr. 1. juli 2013 overgået til behandling i Statsforvaltningen som enhedsforvaltning.

Der er modtaget udtalelser fra Kolding Kommune, Social- og Indenrigsministeriet samt Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen.

I brev af 29. august 2012 har Kolding Kommune anført følgende:

”(…) For at fremme overskueligheden har Kolding Kommune nedenfor inddelt besvarelsen i underafsnit vedrørende henholdsvis forudsætninger og tiltag samt tilsyn i perioden fra stiftelsen af selskabskonstruktionen i 2006, inkl. gaveoverdragelsen af aktier i 2006 og frem til tidspunktet for beslutning om overdragelse af aktier i 2010, som der særskilt er redegjort for i et efterfølgende afsnit.

Det skal dog først indledningsvist præciseres, at KIF Elite A/S ikke har videresolgt aktier i KIF Holding A/S til TRE-FOR. Efter at Kolding Kommune i 2010 havde overdraget sin aktieandel på 20% af aktierne i KIF Holding A/S til

KIF Håndbold, var aktierne i KIF Holding A/S fordelt med 40% til KIF Håndbold, 20% til KIF Elite A/S og 40% til KIF Hovedforeningen.

KIF Håndbold overdrog vederlagsfrit sine aktier til KIF Elite A/S, der derefter disponerede over 60% af aktiekapitalen i KIF Holding A/S. Dette aktiebeløb indskød KIF Elite A/S i et nystiftet selskab KIF Håndbold Invest A/S.

KIF Holding A/S, der ejer aktiekapitalen i Kolding Hallerne A/S, ejes nu af KIF Håndbold Invest A/S med 60% og KIF Hovedforeningen med 40%.

TRE-FOR erhvervede 42,5% af aktiekapitalen i KIF Håndbold Invest A/S. KIF Håndbolds aktier i KIF Holding A/S blev overdraget vederlagsfrit til KIF Elite, men aktierne blev hverken helt eller delvist videresolgt til TRE-FOR, idet de blev indskudt i KIF Håndbold Invest A/S, der fortsat ejer dem. TRE-FOR har som anført erhvervet en del af aktiekapitalen i KIF Håndbold Invest A/S.

Endvidere skal det indledningsvist anføres, at Kolding Kommune er af den opfattelse, at begge aktieoverdragelser er sket under den udtrykkelige forudsætning, at Kolding Kommune fortsat er repræsenteret i bestyrelsen for KIF Holding A/S, og at det er kommunens opfattelse, at såfremt vedtægterne ændres, således at kommunen ikke fremtidigt er repræsenteret i bestyrelsen, vil der briste en forudsætning for overdragelserne. Aktierne er i dag i behold, og ejes af KIF Håndbold Invest A/S, der som nærtstående til KIF Håndbold er forpligtet af overdragelsesforudsætningerne.

Endelig oplyses det, at der nu er investeret 65-70 mio. kr. i renoveringer og nybygninger i forbindelse med Kolding Hallerne. Kolding Kommune har ikke ydet noget bidrag hertil, og Kolding Kommune ville ikke have haft mulighed for at tilvejebringe en sådan investering, såfremt Kolding Hallen fortsat havde været kommunalt ejet.

Kolding Kommunens juridiske tiltag og tilsyn i perioden fra stiftelsen af Kolding IF Holding A/S i 2006 og indtil den sidste aktieoverdragelse i 2010

I forhold til etableringen af den juridiske konstruktion i 2006 havde Kolding Kommune foretaget en række overvejelser og gennemført konkrete tiltag ved udformning af vedtægter og aktionæroverenskomst, som havde til formål både at sikre, at Kolding Kommune lovligt kunne vedblive at være aktionær i Kolding IF Holding A/S, at den indskudte Kolding Hal ville blive anvendt til amatør- og eliteidræt i overensstemmelse med det overordnede formål ved etableringen af det offentlig-private partnerskab, at Kolding Kommune løbende via bestyrelsesposten kunne føre tilsyn med benyttelsen af de indskudte halfaciliteter og udvidelsen heraf, og at de gaveoverdragne aktier til KIF Håndbold ikke kunne sælges eller på anden måde overdrages uden forinden at være tilbudt Kolding Kommune og de øvrige aktionærer.

Kolding Kommune vil således henlede Statsforvaltningens opmærksomhed på den aktionæroverenskomst, som i forbindelse med stiftelsen af Kolding IF Holding A/S blev indgået imellem Kolding Kommune, Kolding Idrætsforening Håndboldafdeling, Kolding Idrætsforening og KIF Håndbold Elite A/S. I denne aktionæroverenskomst sikrede Kolding Kommune sig i forhold til de ovenstående punkter.

Der henvises indledningsvis til aktionæroverenskomstens pkt. 5.2, hvoraf følgende fremgår:

”Uanset det i pkt. 7.2 anførte, udpeger Elite 3 af bestyrelsesmedlemmerne, herunder formanden for bestyrelsen. KIF udpeger 3 menige medlemmer af bestyrelsen, medens KK har ret til at udpege 1 bestyrelsesmedlem, der ikke kan vælges som formand for bestyrelsen, selv om Elite måtte fraskrive sig retten efter 1. pkt.”

Som det fremgår, er bestemmelsen en undtagelse til det i pkt. 7.2 i aktionæroverenskomsten anførte. Af denne bestemmelse fremgår det, at beslutninger på generalforsamlingen træffes ved simpel stemmeflerhed, medmindre aktieselskabsloven foreskriver særlige regler om repræsentation og majoritet, jf. dog pkt. 3.1 og 5.2.

Endvidere henvises til aktionæroverenskomstens pkt. 14.2, hvoraf fremgår, at aktionæroverenskomsten i sin helhed er uopsigelig.

Ovenstående fører til, at Kolding Kommune utvivlsomt i forbindelse med etableringen af selskabskonstruktionen sikrede sig en uigenkaldelig ret til at have et medlem siddende i bestyrelsen i Kolding IF Holding A/S.

Det er dermed ikke retvisende, når Statsforvaltningen anfører, at der ikke var taget højde for, at der kunne ske vedtægtsændringer, hvorefter kommunen kunne skrives ud, og hvorefter kommunen ikke ville kunne føre sit tilsyn.

Den nævnte aktionæroverenskomst tilsikrede netop, at Kolding Kommune havde ret til en repræsentation i bestyrelsen, ligesom den også tilsikrede, at formålsparagraffen i Kolding IF Holding A/S ingensinde kunne ændres, uden at Kolding Kommune eksplicit samtykkede heri.

Der henvises til aktionæroverenskomstens pkt. 3.2, som har følgende ordlyd:

”Selskabet stiftes med en økonomisk bestemmelse i formålsparagraffen som følger: ”Selskabets formue og indtægter kan kun anvendes til varetagelsen af selskabets formål. Der kan udloddes udbytte til aktionærerne, som svarer til almindelig forrentning af den investerede kapital”. Ændring af vedtægternes formålsparagraf kræver enstemmighed på generalforsamlingen, jf. pkt. 3.1:

”Selskabets vedtægtsbestemte formål var som følger, idet formålsbestemmelsen således ikke kunne ændres, uden at Kolding Kommune samtykkede på generalforsamlingen (jf. aktionæroverenskomstens pkt. 3.2):

”Selskabets vedtægtsbestemte formål er at eje aktier i datterselskaber, som ejer og etablerer idrætsfaciliteter, samt udlejer faciliteterne på markedsmæssige vilkår. Uanset det i pkt. 7 anførte, er Parterne enige om, at ændring af Selskabets formålsparagraf i vedtægterne, kræver enstemmighed på generalforsamlingen.”

Endelig henvises til aktionæroverenskomstens pkt. 3.4, hvoraf følgende fremgår:

”Parterne er enige om, at Selskabet ikke kan afhænde aktier i datterselskaber, jf. pkt. 1.2 uden samtlige Parterers samtykke.”

Sidstnævnte bestemmelse medfører, at Kolding Kommune ifølge aktionæroverenskomsten også var tillagt uopsigelig vetoret i forhold til enhver form for overdragelse af aktier i KIF-Centret A/S og Kolding Idrætshal A/S.

Alle de ovennævnte bestemmelser var nøje overvejet og netop indsat med henblik på, at Kolding Kommune kunne sikre et tilsyn og en fremtidig anvendelse af Kolding Hallen i overensstemmelse med forudsætningerne om at forbedre og udvide de lokalemæssige faciliteter for både amatør- og eliteidrætten i Kolding Kommune.

Endelig skal henvises til, at aktionæroverenskomsten, der som nævnt ovenfor i sin helhed var uopsigelig, også sikrede, at ingen af aktionærene kunne overdrage aktier, uden et forudgående samtykke fra selskabets bestyrelse og i særdeleshed uden, at de øvrige parter kunne udnytte en forholdsmæssig forkøbsret til aktierne, jf. aktionæroverenskomstens pkt. 9.2.

De nærmere bestemmelser i bl.a. aktionæroverenskomstens pkt. 9.2.2 omhandler værdiansættelse, såfremt en part (herunder Kolding Idrætsforening Håndboldafdelingen) ønskede at overdrage aktier i Kolding IF Holding A/S (”overdrage” omfatter her både salg og gave mv.).

Ved et sådant ønske om udtræden fra en aktionærs side skulle den pågældende aktionær ifølge aktionæroverenskomstens pkt. 9.2.2 orientere de øvrige parter med henblik på at drøfte en aktieoverdragelse, idet den udbudte aktieposts værdi skulle fastsættes af selskabets revisor med udgangspunkt i en vurdering af den bogførte indre værdi.

Herefter havde enhver af aktionærene forkøbsret til den forholdsmæssige del af aktierne set i forhold til egen aktiebesiddelse og til indre værdi på overdragelsestidspunktet. Hvis ingen af de øvrige aktionærer ønskede at udnytte forkøbsretten, kunne den udbydende aktionær herefter sælge sin aktiepost til en tredjemand – men til en pris og på vilkår, som ikke var gunstigere for tredjemanden end den pris og de vilkår, som blev tilbudt de andre aktionærer ved forkøbsretsproceduren, jf. nærmere aktionæroverenskomstens pkt. 9.2.7.

Realiteten i de ovenfor kort citerede bestemmelser i aktionæroverenskomsten var således, at der var etableret en konstruktion, hvor et salg af aktier måtte forudsættes at være rent teoretisk (idet ingen af de øvrige aktionærer på nogen måde kunne forudsættes at ville betale indre værdi, og idet en tredjemand efter iagttagelse af forkøbsretsproceduren endnu mindre måtte forudsættes at ville betale indre værdi for en minoritetsaktiepost).

På tidspunktet for etableringen af selskabskonstruktionen i 2006 har det i øvrigt på ingen måde indgået i overvejelserne, at der kunne være planer om at en eller flere af aktionærene på et tidspunkt skulle udtræde af selskabet Kolding IF Holding A/S. Kolding Kommune anså ikke dette for værende en aktuel mulighed, men havde på trods heraf sikret sig så godt som muligt – og på sædvanlige vilkår – i forbindelse med forhandlingerne om etableringen af den samlede konstruktion med de øvrige aktionærer.

Det indgik herunder også i overvejelserne, at Kolding Idrætsforening apportindskød KIF-Centret i den samlede konstruktion til fortsat benyttelse for amatør- og eliteidræt i kommunen, hvilket Kolding Kommune havde en interesse i at sikre, indgik i den samlede selskabskonstruktion.

Vilkårene for Kolding Kommunes vederlagsfri overdragelse af aktier til KIF Håndbold i 2006 skal således ses i ovennævnte sammenhæng og som et led i en samlet forhandling, hvor kommunen via aktionæroverenskomst og vedtægtsbestemmelser havde sikret, at hallen og KIF-Centret for fremtiden skulle udvides og anvendes til amatør- og eliteidræt til gavn for kommunens indbyggere.

Sammenfattende kan det endelig anføres, at Kolding Kommune i forbindelse med beslutningen om at indgå i det offentlige private partnerskab i 2006 lagde afgørende vægt på, at der blev skabt en merværdi for kommunens idrætsudøvere, og at denne merværdi var sikret i selskabskonstruktionen, som Kolding Kommune havde – og stadig har – tilsyn med via bestyrelsesposten i Kolding IF Holding A/S.

Det var på det tidspunkt forudsætningen, at der blev etableret en blivende ejerkonstruktion, og det var i den sammenhæng helt givet, at en minoritetsaktiepost i Kolding IF Holding A/S ville have en særdeles begrænset værdi i handel og vandel (efter almindelige principper for værdiansættelse af den markedsmæssige værdi af aktier, har minoritetsaktieposter selvsagt en meget mindre interesse og dermed værdi på det fri marked. Hertil kommer, at der i dette selskab var indsat bestemmelser i formålsparagraffen om begrænsning af forrentningen af investeringen, jf. ovenfor).

Værdierne, som kommunen havde interesse i at sikre bevarelsen af, var som anført sikret i selskabskonstruktionen, mens de enkelte aktieposter i Kolding IF Holding A/S på det tidspunkt ikke i sig selv måtte antages at have nogen særlig markedsmæssig værdi (tæt på eller lig med 0, da ingen måtte formodes at ville købe minoritetsaktieposter i et "hvile-i-sig-selv selskab"). Samtidig havde man som anført ovenfor sikret sig mod enhver form for aktieovergang til tredjepart. På ovenstående baggrund er det også Kolding Kommunes opfattelse, at man via den samlede konstruktion havde sikret sig et tilstrækkeligt tilsyn.

Aktieoverdragelsen i 2010

Aktieoverdragelsen i 2010 var efter Kolding Kommunes opfattelse ikke en ensidigt forpligtende disposition, hvorved der blev overført midler fra kommunen til KIF Håndbold.

På det pågældende tidspunkt påhvilede der kommunen en garanti for KIF Håndbolds tilbagebetaling af et lån hos Middelfart Sparekasse. Kommunen anså sig naturligvis forpligtet af garantien, idet der på daværende tidspunkt ikke var rejst tvivl om garantiens lovlighed. Hvis KIF Håndbold skulle misligholde lånet, var kommunen forpligtet til at erhverve nominelt 6 mio. kr. aktier i Kolding IF Holding A/S til en på forhånd fastsat pris på 6 mio. kr. Aktieposten havde dog – som redegjort i afsnit 2 – en yderst begrænset markedsværdi.

En aktualisering af denne forpligtelse ville umiddelbart medføre et tab for Kolding Kommune i størrelsesordenen 6 mio. kr., idet der ikke var nogen særlig gevinst for Kolding Kommune ved at erhverve aktierne (da en erhvervelse ikke isoleret set ville gavne yderligere udbygning af idrætsfaciliteter for kommunens borgere), og idet det ikke på daværende tidspunkt kunne anses for sandsynligt, at en sådan minoritetsaktiepost i Kolding IF Holding A/S i øvrigt ville kunne afsættes til tredjemand til nogen synderlig værdi (efter gennemførelsen af sædvanlig forkøbsretsprocedure i henhold til den ovenfor i afsnit 2 gennemgåede aktionæroverenskomst for Kolding IF Holding A/S, hvor forkøbsretten ikke forventedes udnyttet).

Kolding Kommune vurderede, at der var en vis risiko for, at lånet overfor Middelfart Sparekasse ville blive misligholdt.

Da den daværende kommunaldirektør mundtligt på et fællesmøde mellem økonomiudvalget og fritidsudvalget den 1. marts 2010 anbefalede, at man frigjorde kommunen for garantiforpligtelsen mod at overdrage kommunens aktier i Kolding IF Holding A/S til KIF Håndbold, kunne der ikke være tvivl om for medlemmerne, at det var en klart fordelagtig og økonomisk gunstig disposition, som i øvrigt ikke nødvendiggjorde særlige tilsynsforanstaltninger.

Aftalens reelle virkning og gensidighed blev sikret ved en ret for kommunen til at kræve aktierne tilbageleveret vederlagsfrit, såfremt kommunen ikke inden en fastsat frist var blevet frigjort af garantiforpligtelsen. At aftalen, der er indgået og underskrevet af såvel Kolding Kommune som KIF Håndbold, bærer overskriften "Gavebrev", bevirker retligt set ikke, at der dermed er tale om en ensidig gavedisposition.

Kolding Kommune har noteret sig, at Statsforvaltningen i udtalelse af 10. april 2012 anfører, at den stillede garanti for KIF Håndbolds optagelse af et lån til finansiering af et aktiekøb i rettighedsselskabet Skybox A/S har været i strid med lovgivningen. Det skal hertil bemærkes, at den daværende kommunaldirektør forud for etablering af garantien på et fællesmøde mellem økonomiudvalget og fritids- og idrætsudvalget i december 2008 fastslog, at det var lovligt at stille den omhandlede garanti. Der forelå i kommunen ingen skriftlig dokumentation herfor. Den daværende kommunaldirektør har den 14. august 2012 i et notat beskrevet forudsætningerne for den rådgivning, han gav på nævnte møde, jf. vedlagte bilag.

Det er endvidere i den sammenhæng Kolding Kommunes opfattelse, at selv hvis det som anført af Statsforvaltningen ikke har været lovligt for Kolding Kommune at stille den omhandlede garanti, så var Kolding Kommune retligt i forhold til Middelfart Sparekasse forpligtet til at indfri garantien, såfremt KIF Håndbold misligholdte lånet, uanset at der kommunalretligt kunne stilles spørgsmålstejn ved lovligheden af selve påtagelsen af garantiforpligtelsen.

Påtagelsen af garantiforpligtelsen må overfor Middelfart Sparekasse anses for en privatretlig disposition, som binder kommunen i overensstemmelse med almindelig aftaleret, og hvor byrådet i Kolding Kommune under alle omstændigheder har lagt til grund – og det af den daværende kommunaldirektør er blevet slået fast – at garantiforpligtelsen ville blive udløst, såfremt KIF Håndbold misligholdt lånet.

I forhold til aktieoverdragelsen i 2010 skal det endelig bemærkes, at Kolding Kommune ved særskilt samtykkeerklæring forudgående fra KIF Håndbold Elite A/S og Kolding Idrætsforening af 24. februar 2010 havde sikret sig en uigenkaldelig ret til at være repræsenteret i bestyrelsen for Kolding IF Holding A/S. Af denne samtykkeerklæring fremgik det endvidere, at samtykkeerklæringen var at betragte som et tillæg til den mellem selskabets aktionærer af 14. december 2006 indgåede aktionæroverenskomst.

Kolding Kommune er i kraft af ovennævnte uigenkaldelige tilsagn fortsat repræsenteret med et bestyrelsesmedlem i Kolding IF Holding A/S i dag.

Ovennævnte medfører så også, at Kolding Kommune har mulighed for fortsat at føre tilsyn med aktiviteterne i Kolding IF Holding A/S på bestyrelsesmøder i dette selskab – og i den sammenhæng fortsat på overordnet niveau holde sig orienteret om aktiviteter på datterselskabsniveau via ordinære og ekstraordinære generalforsamlinger i disse selskaber.

Kolding Hallen og KIF-Centret anvendes fortsat i overensstemmelse med det forudsatte formål her i 2012, og samlet har konstruktionen medført en forbedring af idrætsfaciliteterne for Kolding Kommunes borgere, hvilket Kolding Kommune fortsat løbende har tilsyn med i kraft af den uigenkaldeligt indrømmede bestyrelsespost i selskabet.

Kolding Kommunes byråd disponerede i 2010 i overensstemmelse med de modtagne mundtlige anbefalinger fra den daværende kommunaldirektør på en sådan måde, at Kolding Kommune ikke ville lide tab som følge af den opståede situation.

Som nævnt ovenfor vil Kolding Kommune fortsat sikre sig indsigt i aktiviteterne i Kolding IF Holding A/S.

Endelig bemærkes, at Kolding Kommune i forbindelse med etableringen af selskabskonstruktionerne og aktieoverdragelserne i 2006 og frem til i dag løbende har benyttet sig af eksterne rådgivere i form af advokat og revisor.

Henvendelse til Økonomi- og Indenrigsministeriet

Til orientering kan det endelig oplyses, at Kolding Kommune dags dato har rettet henvendelse til Økonomi- og Indenrigsministeriet, med anmodning om en bekræftelse på, at KIF-Centret A/S' låneoptagelse ikke skal henregnes til kommunens låneramme. (...)”

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering af, om der forelå konkurrenceforvridende støtte ved Kolding Kommunes garantistillelse for KIF Håndbolds optagelse af et lån til finansiering af et aktiekøb i Skybox A/S

I udtalelse af 8. maj 2014 har Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen anført følgende:

”(...) Statsforvaltningen har gjort Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen opmærksom på, at Kommunen har indestået for et lån til finansiering af Foreningens aktiekøb i Aktieselskabet.

Statsforvaltningen har truffet afgørelse om, at "det har været i strid med lovgivningen, da [Kommunen] stillede garanti for [Foreningens] optagelse af et lån til finansiering af aktiekøb i [Aktieselskabet]."

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har på baggrund af Statsforvaltningens henvendelse rettet henvendelse til Kommunen og Foreningen og fået oplyst:

at Byrådet besluttede, at Kommunen skulle indestå for et lån optaget af Foreningen til finansiering af aktiekøb i Aktieselskabet.

at Kommunen blev frigjort for sin garantiforpligtelse, uden at denne havde været gjort gældende.

at Foreningen ikke har betalt garantiprovision til Kommunen for garantistillelsen.

Henset til, at forholdet er ophørt, vil Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen ikke foretage sig yderligere i sagen. På baggrund af de foreliggende oplysninger finder styrelsen dog anledning til at gøre Kommunen opmærksom på følgende:

Konkurrencereglerne

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

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

Støtte

Støtte omfatter enhver form for hel eller delvis offentlig omkostningsdækning, der er ydet med offentlige midler. Det omfatter altså ikke alene direkte kontante tilskud, men også indirekte støtte i form af fx garantier givet på mere fordelagtige vilkår end sædvanlige markedsvilkår.

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 forvridding af konkurrencen, hvis det offentlige vederlagsfrit stiller garanti for et lån optaget af en virksomhed, og ydelsen ikke samtidig er tilgængelig for konkurrerende virksomheder.

Kompetencen til at afgøre om støtten er lovlig.

Det falder uden for Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens område at afgøre, om en støtte er lovlig i henhold til offentlig regulering. En sådan afgørelse træffes af vedkommende minister, henholdsvis af den pågældende kommunale tilsynsmyndighed, medmindre andet følger af anden lovgivning, jf. konkurrencelovens § 11 a, stk. 3.

I denne sag har Statsforvaltningen truffet afgørelse om, at garantien ikke er lovlig i henhold til offentlig regulering.

Indskærpelse

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen skal indskærpe over for Kommunen, at det udgør en overtrædelse af konkurrencelovens § 11 a, hvis en virksomhed yder konkurrenceforvridende støtte, der ikke er lovlig i henhold til offentlig regulering.

En indskærpelse er ikke en afgørelse og kan ikke indbringes for Konkurrenceankenævnet.”

Social- og Indenrigsministeriets vurdering af spørgsmålet om henregning af et lån foretaget af KIF-Centret A/S til Kolding Kommunes låntagning

I brev af 2. november 2015 har Social- og Indenrigsministeriet udtalt følgende:

”(...) Kolding Kommune spørger om henregning for kommerciel låntagning af KIF-Centret A/S

Kolding Kommune har den 18. september 2015 adspurgt Social- og Indenrigsministeriet, om kommunen skal henregne et lån foretaget af selskabet KIF Centret A/S til sin låntagning.

KIF Centret A/S foretog i 2007 et lån til etablering af nye fritids- og idrætsfaciliteter. Kolding Kommune ejede på daværende tidspunkt 20 pct. af aktierne i selskabet Kolding IF Holding A/S, der ejer 68,75 pct. af aktierne i KIF-Centret A/S. Kommunen er således indirekte medejer af KIF-Centret A/S.

Kolding Kommune argumenterer i den forbindelse for, at lånet ikke skal henregnes til kommunen, da KIF Centret A/S driver kommerciel virksomhed, hvilket ifølge ministeriets lånevejledning ikke er omfattet af reglerne om henregning.

Forespørgslen har oprindeligt været adresseret til det daværende Økonomi- og Indenrigsministerium d. 1. august 2012. Ministeriet har dog ikke registreret, at skulle have modtaget denne forespørgsel.

Social- og Indenrigsministeriet skal udtale følgende:

Social- og Indenrigsministeriet har vurderet, at Kolding Kommune ikke skal henregne KIF Centret A/S' lån fra 2007 til sin låntagning.

Et lån foretaget af et aktieselskab skal henregnes til en kommunes låntagning, såfremt lånet kan sidestilles med en kommunal anlægsopgave, jf. lånebekendtgørelsens § 3, stk. 1, nr. 3.

Det følger dog af ministeriets praksis, at lånedispositioner foretaget af et selskab eller lignende med kommunal deltagelse, som alene vedrører kommerciel virksomhed og ikke berører kommunens økonomi, ikke henføres til kommunen og som en følge heraf ikke henregnes til kommunens låntagning.

Da det konkrete lån ifølge det oplyste alene vedrører kommerciel aktivitet, skal lånet således ikke henregnes til Kolding Kommunes låntagning.”

Statsforvaltningens udtalelse

Grundlaget for Kolding Kommunens tilsyn med kommunale midler

Vedrørende sikring af Kolding Kommunes tilsyn med kommunale midlers anvendelse bemærker Statsforvaltningen indledningsvis følgende:

Statsforvaltningen Syddanmark har i 2012 udtalt, at det forhold, at Kolding Kommune har betinget sig en plads i bestyrelsen af Kolding IF Holding A/S, ikke ændrer på, at kommunen ikke har sikret sig, at de med aktierne i 2006 og 2010 overførte kommunale værdier stadig befinder sig i KIF Håndbold eller er gået til opgaver, som kommunen lovlige ville kunne støtte, idet kommunens indsigt i aktieporteføljen kun er sikret, så længe kommunen ifølge vedtægterne tilkommer en bestyrelsespost.

Kolding Kommune er ikke enig i denne opfattelse og henviser til, at aktionæroverenskomstens pkt. 3.1 og 3.2. sikrer kommunens repræsentation i bestyrelsen for Kolding IF Holding A/S, idet vedtægterne for holdingselskabet ikke kan ændres uden kommunens samtykke hertil på en generalforsamling.

Kolding Kommune henviser endvidere til, at aktieposterne er sikrede derved, at, holdingselskabet ifølge aktionæroverenskomsten ikke kan afhænde aktier i datterselskaber uden samtlige parter samtykke og med forkøbsret for parterne. Kolding Kommune er således ifølge aktionæroverenskomsten tillagt en uopsigelig vetoret i forhold til enhver form for overdragelse af aktier i KIF-Centret A/S og Kolding Idrætshal A/S.

Statsforvaltningen har noteret sig oplysningen om, at Kolding Kommune i forhold til aktieoverdragelsen i 2010 ved særskilt samtykkeerklæring af 24. februar 2010 forudgående fra KIF Håndbold Elite A/S og Kolding Idræts Forening havde sikret sig

en uigenkaldelig ret til at være repræsenteret i bestyrelsen for Kolding IF Holding A/S. Af denne samtykkeerklæring fremgik det endvidere, at samtykkeerklæringen var at betragte som et tillæg til den mellem selskabets aktionærer indgåede aktionæroverenskomst af 14. december 2006.

Statsforvaltningen er enig i, at aktionæroverenskomsten med tilknyttede samtykkeerklæring giver kommunen mulighed for at føre tilsyn med aktiviteterne i Kolding IF Holding A/S på bestyrelsesmøderne og derved på overordnet niveau holde sig orienteret om aktiviteter på datterselskabsniveau.

Statsforvaltningen har noteret sig Kolding Kommunes oplysning om, at det ikke er korrekt, når Statsforvaltningen Syddanmark i sin udtalelse har angivet, at KIF Elite A/S har videresolgt aktier i KIF Holding A/S til selskabet TRE-FOR. Efter at Kolding Kommune i 2010 havde overdraget sin aktieandel på 20% af aktierne i KIF Holding A/S til KIF Håndbold, var aktierne i KIF Holding A/S fordelt med 40% til KIF Håndbold, 20% til KIF Håndbold Elite A/S og 40% til KIF Hovedforeningen. KIF Håndbold overdrog vederlagsfrit sine aktier til KIF Håndbold Elite A/S, der derefter disponerede over 60% af aktiekapitalen i KIF Holding A/S. Dette aktiebeløb indskød KIF Håndbold Elite A/S i et nystiftet selskab KIF Håndbold Invest A/S.

Statsforvaltningen har noteret sig, at KIF Holding A/S nu ejes af KIF Håndbold Invest A/S med 60% og KIF Hovedforeningen med 40%.

Statsforvaltningen forstår Kolding Kommunes bemærkning om, at KIF Håndbold er forpligtet af overdragelsesforudsætningerne som nærtstående til KIF Håndbold Invest A/S således, at de forhold og transaktioner, der foregår mellem de to parter, på grund af det indbyrdes forbundne ejerforhold er at betragte som en bevægelse inden for samme økonomiske struktur.

Sikring af de kommunale værdier, der i 2006 og 2010 blev tilført KIF Håndbold

Statsforvaltningen Syddanmark har som ovenfor anført i 2012 udtalt, at Kolding Kommune ikke har sikret sig, at de med aktierne i 2006 og 2010 overførte kommunale værdier stadig befinder sig i KIF Håndbold eller er gået til opgaver, som kommunen lovligt ville kunne støtte.

Det fremgår af Statsforvaltningen Syddanmarks udtalelse, at KIF Håndbold ifølge fondsbørsmeddelelse af 26. februar 2010 havde meddelt, at KIF Håndbold Elite A/S kunne forventes at blive tilført en aktiepost i KIF Holding A/S ved gave, og at KIF Håndbold ifølge fondsbørsmeddelelse af 3. maj 2010 i den pågældende uge ville tilføre KIF Håndbold Elite A/S *"en gave i størrelsesordenen 22 millioner kroner i form af aktier i KIF Holding A/S. Gaven vil styrke selskabets egenkapital."*

Det fremgår endvidere af Statsforvaltningen Syddanmarks udtalelse, at statsforvaltningen havde spurgt Kolding Kommune om, til hvilken pris KIF Håndbold i 2010 videresolgte aktierne til KIF Håndbold Elite A/S i 2010, og at kommunen havde svaret, at den ikke havde oplysninger herom og ikke mente at kunne identificere de overtagne aktier. Statsforvaltningen anførte i den forbindelse:

"Statsforvaltningen forstår det således, at Kolding Kommune ikke har undersøgt, hvilke aktier der er overdraget.

...

Kolding Kommune er forpligtet til at skaffe sig sådanne oplysninger, som er nødvendige for at bedømme, om den kommunale støtte anvendes efter sit formål og for at sikre håndhævelsen. Statsforvaltningen finder, at der foreligger usikkerhed om, hvorvidt aktierne er overdraget vederlagsfrit til KIF Elite, eller om de er solgt til markedsprisen.

Som sagen er oplyst, har Kolding Kommune efter statsforvaltningens opfattelse ikke ført tilsyn med og sikret sig, at de med aktierne i 2006 og 2010 overførte værdier stadig befinder sig i KIF Håndbold eller er gået til opgaver, som kommunen lovligt ville kunne støtte.

...

Statsforvaltningen skal anmode Kolding Kommune om at oplyse, hvordan kommunen vil søge oplyst og sikre sig, om de kommunale værdier, der i 2006 og 2010 blev tilført KIF Håndbold i form af aktieoverdragelser, stadig befinder sig i KIF Håndbold eller går til opgaver, som kommunen lovligt vil kunne varetage.”

Statsforvaltningen har noteret sig, at Kolding Kommune nu i brev af 29. august 2012 har oplyst, at KIF Håndbold vederlagsfrit overdrog sine aktier til KIF Håndbold Elite A/S. Kommunen har videre oplyst, at KIF Håndbold Elite A/S, som derefter disponerede over 60% af aktiekapitalen i KIF Holding A/S, indskød dette aktiebeløb i et nystiftet selskab KIF Håndbold Invest A/S, og at selskabet TRE-FOR erhvervede en del af aktiekapitalen i KIF Håndbold Invest A/S.

Statsforvaltningen har endvidere noteret sig kommunens oplysning om, at aktierne er i behold og ejes af KIF Håndbold Invest A/S.

På baggrund af oplysningerne om aktiernes videreoverdragelse er det Statsforvaltningens opfattelse, at kommunen ikke har ført tilstrækkeligt tilsyn med de kommunale midlers anvendelse.

Som sagen nu foreligger oplyst, må det efter Statsforvaltningens opfattelse på baggrund af ovenstående lægges til grund, at der er sket vederlagsfri videreoverdragelse af kommunale værdier i form af aktier, som Kolding Kommune har givet KIF Håndbold, til KIF Håndbold Elite A/S.

Som anført i Statsforvaltningen Syddanmarks udtalelse af 10. april 2012 kan kommunal støtte ikke lovligt ydes til en sportsklub, som har til formål at opnå fortjeneste, og en kommune kan ikke ved at indskyde et ekstra led mellem kommunen og aktiviteten udvide råderummet ud over, hvad der i øvrigt gælder for kommunal virksomhed.

Statsforvaltningen lægger til grund, at KIF Håndbold Elite A/S' formål er at drive professionel håndbold, herunder drive handel og foretage investering vedrørende aktiviteter, som har tilknytning hertil.

Det er Statsforvaltningens opfattelse, at der ved KIF Håndbolds vederlagsfri videreoverdragelse af kommunale værdier til KIF Elite indirekte er ydet ulovlig støtte til en eliteidrætsklub, der drives på kommercielle vilkår.

Statsforvaltningen lægger til grund, at kommunalbestyrelsen vil drage de nødvendige konsekvenser af Statsforvaltningens ovenstående konstatering af, at

videreoverdragelsen af aktieporteføljen i 2006 og 2010 i strid med lovgivningen ikke blev tilstrækkeligt sikret.

Kommunalbestyrelsen må efter Statsforvaltningens opfattelse tage skridt til at søge forholdet lovliggjort ved snarest at påbegynde de fornødne forhandlinger med henblik på at søge aktieporteføljen tilbageført.

Statsforvaltningen anmoder om orientering om, hvad Statsforvaltningens udtalelse giver Kolding Kommune anledning til.

Konkurrenceforvridende støtte

Statsforvaltningen har noteret sig, at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, henset til, at Kolding Kommune er frigjort af garantiforpligtelsen, og det ulovlige forhold således er ophørt, ikke foretager videre i sagen.

Statsforvaltningen har dog samtidig noteret sig, at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen har indskærpet over for Kolding Kommune i forhold til dennes fremtidige sagsbehandling, at det udgør en overtrædelse af konkurrencelovens § 11 a, hvis en virksomhed yder konkurrenceforvridende støtte, der ikke er lovlig i henhold til offentlig regulering.

På denne baggrund og henset til, at sagens oplysninger ikke giver Statsforvaltningen grundlag for at antage, at Kolding Kommune har lidt et tab i forbindelse med garantistillelsen, finder Statsforvaltningen heller ikke grundlag for at foretage videre vedrørende denne del af sagen.

Kommunal låntagning

Statsforvaltningen har noteret sig, at det er Social- og Indenrigsministeriets opfattelse, at Kolding Kommune ikke skal henregne KIF-Centret A/S' lån fra 2007 til sin låntagning.

Statsforvaltningen foretager derfor ikke videre vedrørende dette forhold.

I øvrigt

Statsforvaltningen sender en kopi af dette brev til Kolding Kommune, Henrik Ladekarl, journalist ved Jyllandsposten, Dan Philipsen, journalist ved JyskeVestkysten Christian Friis Hansen samt journalister ved TV2 sporten Nadia Filt og Lars Mortensen og Eva Ladekarl.

Udtalelsen vil blive offentliggjort på www.statsforvaltningen.dk i anonymiseret form.

Med venlig hilsen



Hanne Villumsen
kontorchef

S. Hansgaard

/Susanne Hansgaard