



UDSKRIFT

af

DOMBOGEN FOR VESTRE LANDSRET

DOM

afsagt den 25. oktober 2010 af Vestre Landsrets 4. afdeling
(dommerne Lars Christensen, Eva Staal og Lene H. Mortensen (kst.)) i 1. instanssag
V.L. B-1776-09

Sagsøger

(advokat Alex Puggaard, Greve)

mod

Esbjerg Kommune

(advokat Eigil Worm, Hellerup)

Indledning:

Esbjerg Kommune drev i en årrække forsyningsvirksomhed bestående af tv-forsyning og bredbånd. I 2006 solgte Esbjerg Kommune forsyningsvirksomheden til TDC. Denne sag drejer sig om, hvorvidt forsyningsvirksomheden frem til salget var ejet af de tilsluttede borgere eller af kommunen, og om den kommunalretlige grundsætning om hvile i sig selv-princippet medførte forpligtelser og begrænsninger for kommunen i forhold til kommunens anvendelse af proventet fra salget.

Sagen er anlagt ved Retten i Esbjerg den 10. juni 2009, hvorfra den ved kendelse af 31. august 2009 er henvist til Vestre Landsret i medfør af retsplejelovens § 226, stk. 1.

Påstande

Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

1. Esbjerg Kommune tilpligtes at anerkende, at tv-forsyningen og Esenet forinden overdragelsen til TDC var ejet af de tilsluttede brugere.
2. Esbjerg Kommune tilpligtes at anerkende, at provenuet ved salg af tv-forsyningen og Esenet skal bogføres på forsyningsområdets konti og ikke må overføres til den skattefinansierede del af kommunens økonomi.
3. Esbjerg Kommune tilpligtes til **Sagsøgeren** at betale 8.874 kr. med procesrente af 8.000 kr. fra 10. juni 2009 og af 8.874 kr. fra 20. april 2010.

Sagsøgte, Esbjerg Kommune, i det følgende kommunen, har over for **Sagsøgerens** påstande 1 og 2 principalt påstået afvisning og subsidiært frifindelse. Over for påstand 3 har kommunen nedlagt påstand om frifindelse.

Procesbevillingsnævnet har meddelt **Sagsøgeren** fri proces i medfør af retsplejelovens § 329. **Sagsøgeren** har ikke retshjælpsdækning til sagen.

Sagsfremstilling

Esbjerg Kommune etablerede i 1970-erne forsyningsvirksomhed (i det følgende kaldet bynettet) bestående af først tv-forsyning og senere udbud af internetadgang via antenne-nettet. TDC stod for levering af kanaler til bynettet. Bynettet fik løbende flere og flere tilsluttede brugere, dels via nyudstyknings, dels ved opkøb af allerede eksisterende antenneforeninger. Opkøbene af antenneforeningerne skete efter det oplyste på stort set enslydende vilkår. **Sagsøgeren** var medlem af Kvaglund Antenneforening, der pr. 1. januar 1998 blev overtaget af bynettet.

I forbindelse med Sædding Antenneforenings ønske om optagelse i bynettet blev der i 1991 indledt forhandlinger mellem kommunen og Sædding Antenneforening. Ved brev af 30. juli 1991 fremsendte kommunen et forhandlingsoplæg. Det fremgår af brevet, at oplægget var udarbejdet efter de samme principper, som var anvendt ved andre antenneforeningers optagelse i bynettet. I oplægget er blandt andet følgende anført:

”...

- 3) Esbjerg kommune køber det eksisterende net for en pris svarende til vurdering, kr. 3.915.000,-, hvilket beløb deponeres hos forsyningsvirksomhederne, jfr. 4.
- 4) Købesummen kr. 3.915.000,- + evt. overskud efter likvidation af Sædding Antenneforening udloddes af Sædding Antenneforening til de enkelte medlemmer. For at undgå, at forsyningsvirksomhederne efterfølgende bliver udsat for kritik, må forsyningsvirksomhederne forbeholde sig at godkende de retningslinier for fordeling af beløbet, som måtte blive fastsat af Sædding Antenneforening. Købesummen m.v. deponeres rentefrit hos forsyningsvirksomhederne, og tjener som a'contotilslutningsbidrag ved de tidligere medlemmer af Sædding Antenneforenings tilslutning til bynettet. Beløbet kan således ikke kræves tilbagebetalt af husstande, som ikke ønsker tilslutning til forsyningsvirksomhederne, men skal fortsat henstå som a'conto bidrag.

...

Det bør tilkendes gives antenneforeningen, at de foreslåede vilkår, herunder udbygningstakten, er betinget af en tilslutning til forsyningsvirksomhederne af f.eks. 90% af de tidligere medlemmer.

...”

Der blev den 29. november 1991 afholdt et møde mellem Sædding Antenneforening og kommunen. I referatet for mødet, der havde til formål at afklare de juridiske aspekter ved en sammenlægning, sammenslutning eller fusion, fremgår blandt andet, at de største forskelle mellem Sædding Antenneforening og bynettet var, at medlemmerne af Sædding Antenneforening ikke kunne melde sig ud af foreningen uden bestyrelsens godkendelse, at bynettets medlemmer kunne bede om lukning og ikke skulle betale ny tilslutningsafgift ved åbning, og at Sædding Antenneforenings medlemmer hæftede for foreningens gæld, mens bynettet blev drevet som ”en ”hvile i sig selv” forsyningstjeneste uden direkte hæftelse for de tilsluttede signalmodtagere”. Det er derudover anført, at købssummen for Sædding Antenneforenings net ikke ville blive fordelt mellem medlemmerne, men derimod ville blive bundet til den ejendom, som ifølge foreningens vedtægter var tilsluttet antenneforeningen, at den gæld, som antenneforeningen havde, skulle afvikles af foreningen og ikke overdrages til bynettet, og at antenneforeningen dermed skulle ”rydde op”.

Esbjerg Kommune, forsyningsvirksomhederne, har i notat af 24. februar 1992 om Sædding Antenneforening noteret, at antenneforeningen ville stille mod et ophør med signalforsyning under forudsætning af, at Sædding Antenneforening blev likvideret som en selvstæn-

dig forening. Af notatet fremgår endvidere blandt andet følgende:

”...

Forsyningsvirksomhedernes betaling for ledningsnet kr. 3.975.900,00 med tillæg af eventuelle aktiver ved en likvidering af Sædding Antenneforening tilgår forsyningsvirksomhederne som acontotilslutningsbidrag for de enkelte ejendomme i Sædding Antenneforenings område efter en af Sædding Antenneforening nærmere fastsat fordelingsnøgle.

Beløbet tilbagebetales ikke såfremt der ikke ønskes tilslutning til TV-forsyningen, da det betragtes som boligbidrag til hovedledning.
Beløbet forrentes ikke.

...”

Bynettets overtagelse af Sædding Antenneforening blev vedtaget på en generalforsamling. Antenneforeningen opkrævede efterfølgende 195 kr. hos hvert medlem af foreningen, svarende til medlemmernes andel af foreningens gæld.

Ved brev af 6. januar 1993 fremsatte Esbjerg Retshjælp på vegne af en borger, der var medlem af Sædding Antenneforening ved foreningens opløsning, krav mod kommunen om udbetaling af overskuddet ved overtagelsen, svarende til 1.945 kr. pr. husstand.

Kommunen afslog ved brev af 15. januar 1993 at udbetale beløbet under henvisning til, at kravet skulle rettes mod Sædding Antenneforening og ikke kommunen. Kommunen henviste i den anledning til, at det var et vilkår for bynettets overtagelse, at der ikke skete kontant udbetaling af købesummen til foreningen, men at beløbet efter foreningens bestemmelse kunne indgå som et a conto-tilslutningsbidrag for de tidligere medlemmers tilslutning til bynettet.

Et andet tidligere medlem, **Person 1**, fik ved kommunens brev af 1. december 1993 i anledning af, at han ikke ønskede tilslutning til bynettet, bekræftelse på, at der for hans ejendom henstod 1.945 kr., som ved en senere tilslutning af ejendommen til bynettet ville blive fradraget opkrævningen af det på tilslutningstidspunktet gældende tilslutningsbidrag.

Person 1 anmodede efterfølgende i 1996 om udbetaling af beløbet, da han fortsat ikke ønskede tilslutning til bynettet. Kommunen afslog ved brev af 12. december

1996 udbetaling under henvisning til, at beløbet var bundet til ejendommen.

I forbindelse med, at Kvaglund Antenneforening i 1997 ønskede optagelse i bynettet, blev der den 14. oktober 1997 afholdt et møde i kommunens teknik- og miljøudvalg. Af referatet for mødet fremgår blandt andet, at Kvaglund Antenneforening ønskede at nedlægge foreningen for efterfølgende at lade foreningens område forsyne via bynettet. Der er i referatet endvidere anført følgende:

”...

SAGENS INDHOLD (facts):

I modsætning til de andre foreninger, har Kvaglund antenneforening en formue i likvid kapital, hvorfor følgende aftales:

Kvaglund Antenneforenings formue deles ligelig mellem foreningens medlemmer. Denne deling foretages af foreningens bestyrelse.

For de medlemmers vedkommende, der bindende har tilmeldt sig hos TV-forsyningen, overføres deres part af formuen direkte til TV-forsyningen. Samtidig tilbydes de en afdragsordning på restbeløbet, kr. 2.172,00 incl. moms over 2 år.

Yderligere vil der blive godskrevet et beløb på kr. 1.139,00 pr. forbruger for værdien af stikledning, føringsveje, kabelskabe samt dokumentation.

For de medlemmer, der ikke ønsker signalforsyning fra TV-forsyningens net, udbetaler bestyrelsen for Kvaglund Antenneforening, deres del af formuen.

For de medlemmer af antenneforeningen, der ønsker at tilslutte sig på et senere tidspunkt til Tv-forsyningens net, vil det være til dagsprisen, uden nogen form for afdragsordning, godskrivning for værdien af stikledning, føringsvej, kabelskabe, samt dokumentation der vil være gældende..

...”

Kvaglund Antenneforening vedtog herefter på en ekstraordinær generalforsamling den 28. oktober 1997, at antenneforeningen skulle nedlægges, og at de medlemmer, der havde tilmeldt sig bynettet, ville få reduceret tilslutningsafgiften til bynettet med et beløb på 1.930 kr., svarende til de enkelte medlemmers andel af formuen i likvid kapital, og med et beløb på 1.139 kr., svarende til værdien af ledningsnettet. De medlemmer, der ikke ønskede tilslutning til bynettet, ville alene få udbetalt beløbet på 1.930 kr., svarende til deres del af formuen i likvid kapital.

I de tilslutnings- og leveringsbestemmelser for tv-forsyningen, som var gældende i 1995, og som i det væsentlige var uændrede frem til 2006, fremgår blandt andet, at formålet med oprettelse af bynettet var at opnå gode modtageforhold for tv og radio for borgere i såvel bestående som kommende byområder og at opnå lavest mulige etablerings- og driftsomkostninger. Det er endvidere angivet, at forbrugeren kunne opsig leveringsforholdet med 3 dages varsel, og at antenneinstallationen til og med første stikdåse tilhørte forsyningsvirksomheden. I de tilslutnings- og leveringsbetingelser, der trådte i kraft 1. januar 2005, er yderligere anført, at "FORBRUGEREN kan overdrage retten til at modtage signal fra en installation, for hvilket der er betalt tilslutningsbidrag", og at kommunen skulle underrettes herom ved fremsendelse af overdragelsesaftalen.

Efter en klargøring af ledningsnettet til internettransmission og gennemførelsen af et pilotprojekt besluttede kommunen at udvide forsyningsvirksomheden ved at etablere Esenet, der var et tilbud til borgerne om internetopkobling via antennenettet. I den forbindelse udsendte kommunen i 2000 en folder om Esenet til kommunens borgere, hvori følgende var angivet:

"...

Hvad er Esbjerg IT-Net?

37.000 husstande i Esbjerg er tilsluttet TV-forsyningens net for radio/TV.

Hidtil har dette kabelnet kun været benyttet til at sende radio- og TV-programmer den ene vej, altså fra TV-forsyningen og ud til forbrugerne.

Men kabelnettet kan ombygges til også at kunne sende signaler den modsatte vej. Så kan nettet altså bruges til to-vejs kommunikation, så man kan koble sig på Internet,...

...

Vi gør opmærksom på, at Esbjerg IT-Net's priser er reelle, omkostningsbaserede priser. Det er ikke meningen, at der skal skabes et overskud ved denne aktivitet, idet nettet er ejet af forbrugerne selv.

..."

Betingelserne for levering af internetforbindelse fremgår blandt andet af "Vilkår for intranet og internetabonnement på Esbjerg IT-Net", der trådte i kraft 1. januar 2000. I vilkårene, der i det væsentlige var uændrede frem til 2005, er det blandt andet bestemt, at den abon-

nementsaftale, der er indgået mellem forsyningen og kunden, ikke af kunden kan overdrages til tredjemand.

Rambøll Management afgav den 25. oktober 2005 efter anmodning fra kommunen en rapport, der betegnes ”Beslutningsgrundlag for valg af organisering af Kabel-TV & Esenet”. Af rapporten fremgår blandt andet følgende:

”...

De væsentligste konklusioner på baggrund af analyserne er følgende:

- Netværket er teknisk sundt og godt vedligeholdt, og det er teknisk muligt at forberede netværket til at kunne imødekomme den fremtidige efterspørgsel på markedet for tv- og internetydelser. Netværket er teknisk på linje med de muligheder, markedet efterspørger.
- Den nuværende aftale med TDC er en hæmsko for den fortsatte udvikling, uanset hvilket scenario der vælges. En genforhandling eller opsigelse af aftalen synes derfor påkrævet, medmindre netværket sælges til TDC. TDC har i forbindelse med interview oplyst, at man stiller sig velvilligt over for en drøftelse af aftalen. Forsyningen er TDC's største enkeltkunde.
- Leveringen af kabel-tv-ydelser er en lovlig kommunal aktivitet, mens leveringen af internetydelser som udgangspunkt ikke er en lovlig kommunal opgave. Salget af internetydelser vil dog kunne retfærdiggøres efter principperne for lovligt salg af overskudskapacitet i en lovlig kommunal virksomhed.
- Det følger af principperne om salg af overskudskapacitet, at overskudskapacitet ikke må være dimensioneret med det formål at varetage ikke-kommunale opgaver, og at overskudskapaciteten af hensyn til løsning af kommunale opgaver ikke må kunne afskaffes.
- Det er vurderingen, at det følger af forbuddet mod overdimensionering, at der ikke må gennemføres ændringer mv. af det samlede kabel-tv-net alene for at forbedre kapaciteten i Esenet. Det er tilsvarende klart, at det vil være forholdsvis vanskeligt at udvide kapaciteten i Esenet, så længe Esenet er ejet og drevet af Esbjerg Kommune.

...

- Forsyningen har en meget stærk markedsposition i dækningsområdet og en høj grad af tilfredshed hos de adspurgte kunder, men den kommunale organisationsform og hvile-i-sig-selv-princippet gør det

vanskeligt for Kabel-TV & Esenet vedvarende at gøre sig gældende i en stadig mere intensiv konkurrence med konstante nye alternative tilbud til kunderne fra andre operatører. De nuværende tilbud fra Kabel-TV & Esenet er pris- og kvalitetsmæssigt generelt ikke bedre end tilbuddene fra de øvrige udbydere på markedet.

De i afsnit 4 beskrevne scenarier og tilhørende SWOT-analyser i bilag 1 beskriver en række alternative løsningsmodeller for en fremtidig organisering af Kabel-TV & Esenet:

- Scenario 1: Fortsættelse af den eksisterende virksomhed
- Scenario 2: Udvikle forretning med ny teknologi og nye ydelser
- Scenario 3: Udvikle forretning i samarbejde med privat virksomhed
- Scenario 4: Salg af Kabel-TV & Esenet til den højstbydende
- Scenario 5: Omdannelse til fælles selskab med kommunalt medejerskab
- Scenario 6: Overdragelse til selvejende institution.

..”

I en pressemeddelelse af 28. februar 2006 oplyste kommunen, at kommunen overvejede salg af bynettet på baggrund af en undersøgelse om fremtidsmulighederne for disse forsyninger, og at det ville blive indstillet til byrådet, at bynettet blev solgt. Det fremgik endvidere af pressemeddelelsen, at det havde været undersøgt, hvem der ejede værdierne i denne forsyningsafdeling, og at undersøgelsen havde vist, at det var kommunen, der ejede værdierne, og som dermed havde krav på hele provenuet ved et salg.

Efter pressemeddelelsen rettede en bruger af Esenet, **Person 2**, ved e-mail af 3. marts 2006 henvendelse til kommunen og anmodede om at få oplyst, hvordan kommunen var nået frem til, at et eventuelt overskud skulle tilgå kommunen. Han henviste til, at kommunen i folderen om Esenet havde angivet, at det ikke var meningen, at Esenet skulle give overskud, fordi nettet var ejet af forbrugerne selv. I e-mail af 21. marts 2006 har kommunen som svar på henvendelsen blandt andet skrevet følgende:

”...

Vi kan godt forstå, at du har rejst spørgsmålet om sammenhængen mellem ordlyden af afsnittet, og den omstændighed at kommunen mener sig berettiget til frit at disponere over provenuet ved et eventuelt salg af Kabel-tv og Esenet.

Brochuren afspejler en tidligere almindelig opfattelse af hvile-i-sig-selv-princippet, nemlig at den omstændighed, at en forsyningsvirksomhed blev drevet efter hvile-i-sig-selv princippet medførte, at virksomheden var ejet af de forbrugere, som gennem tilslutningsbidrag og abonnement finansierer

virksomhedens etablering og drift.

Senere er der foretaget omfattende juridiske og politiske undersøgelser og vurderinger af ejerskaber i forsyningssektoren, hvilket bl.a. er kommet til udtryk i elreformen i 1999 og usikkerhed frem til foråret 2004 om ejerskab og rådighedsret over værdierne.

Opfattelsen om ejerskab af værdierne i hvile-i-sig-selv virksomheder er derfor en anden i dag end den, der herskede før elreformen og i perioden indtil afklaring af kapitalforholdene i foråret 2004.

...”

På et byrådsmøde den 25. september 2006, hvor det blev besluttet at overdrage bynettet til TDC for 265 mio. kr., blev det samtidig besluttet at foretage ændringer i tilslutnings- og leveringsbestemmelserne for tv- og radiosignaler og internet, således at kommunen fik adgang til overdragelse uden forudgående skriftligt varsel til kunderne.

Økonomiudvalget fremkom til brug for et byrådsmøde den 21. december 2006 med en indstilling om, hvordan provenuet på 265 mio. kr., der var tilgået kommunens kassebeholdning, skulle anvendes. Af mødereferatet for byrådsmødet fremgår, at det blev vedtaget at anbefale til det nye byråd, at beløbet blev anvendt til følgende projekter:

”...

1. Arena
2. Fiskeri- og Søfartsmuseet
3. Kunst på Torvet/Midtbyen/evt. vandkunst
4. Motorvej til havnen
5. Ting- og Arresthus
6. Stadion
7. Strandpromenaden
8. Svømmestadion
9. Vandrehjem

Der afsættes endvidere pulje til brug i nuværende Ribe og Bramming kommuner.

For restbeløbet etableres en pulje til brug til brede formål, bl.a. er nævnt etablering af nyt kunstmuseum, overtagelse af remise og indretning af området, ny lystbådehavn, etablering af gågadeoverdækning.

...”

Ved udtalelse af 12. oktober 2006 besvarede Statsamtet Sønderjylland, Tilsynet, en hen-

vendelse fra **Sagsøgeren** om lovligheden af Esbjerg Kommunes eventuelle salg af tv-forsyningen og Esetnet. Heraf fremgår følgende:

”...

De stiller spørgsmålstegn ved lovligheden af Esbjergs Kommunes eventuelle salg af en forsyningsvirksomhed, som drives efter hvile i sig selv-princippet. De anfører at princippet indebærer, at der skal være ”vandtætte skodder” mellem den brugerfinansierede og den skattefinansierede del af kommunens økonomi.

De undrer Dem således over, hvorvidt kommunen kan sælge et forsyningsområde, hvor det økonomiske grundlag hviler på betaling fra den kreds af brugere, som er tilsluttet forsyningen for derefter at overføre salgsprovenuet til den skattefinansierede del af kommunens økonomi.

Statsamtet har nu afsluttet sin behandling af sagen.

Det er statsamtets opfattelse, at der ikke er tilstrækkeligt grundlag for at antage, at Esbjerg Kommune handler i strid med lovgivningen såfremt kommunen disponerer over provenuet i forbindelse med et salg af TV-forsyningen og Esetnet.

Her følger gennemgang af sagens baggrund og en nærmere begrundelse for statsamtets opfattelse.

...

TV-forsyningen og Esetnet er organiseret som en del af den kommunale forsyningsvirksomhed, som også varetager vand-, kloak- og varmforsyning.

TV-forsyningen og Esetnet drives efter hvile i sig selv-princippet.

TV-forsyningen har pt. ca. 38.000 brugere, mens Esetnet har ca. 17.500 brugere.

I brev af 15. februar 2005 fra Esbjerg Kommune er følgende anført vedrørende den fysiske opbygning og driften af nettet:

”Nettet er opbygget som 40 selvstændige coax-net (øer), med ca. 1000 tilsluttede husstande i hver. Forsyningen driver/vedligeholder disse net vha. egne teknikere.

Hver ø forsynes med signal via lysfiber eller coax fra TDC's headend, som er centralt placeret i Esbjerg. TDC har etableret og driver/vedligeholder disse lysfiber/coax-strækninger, overgangspunkter ne til Forsyningens øer samt head-end.

Alle nødvendige servere forbundet med driften af Esetnet er opstillet hos TDC Kabel TV på Borups Alle i København. TDC KabelTV driver/vedligeholder disse servere og stiller alle nødvendige værktøjer til rådighed for Forsyningen i form af internetbaserede applikationer.

TDC Kabel-TV leverer både internet-adgang og TV/Radio-signaler til forsyningen.

Hotline/service:

Forsyningen håndterer selv alle henvendelser som vedrører Kabel-TV generelt, abonnementsforhold og driften af coax-nettet.

TDC Kabel-TV har en hotline, som servicerer Esenet-kunderne mht. opsætning og diverse problemer vedr. e-mail, nyheder, chikane o.lign.

Som det vil fremgå af det anførte, er oprettelse af nettet samt driften 100% forbrugerfinansieret.

...”

Af beslutningsprotokollen fra møde i Esbjerg Byråd den 13. marts 2006 fremgår blandt andet følgende:

”Status vedr. TV/Esenet

På baggrund af en af Rambøll Management udarbejdet rapport indstiller Økonomiudvalget den 27. februar 2007, at der forholdes som beskrevet i rapportens scenario 4 (salg af kabel-TV og Esenet).....

Beslutning

Der forholdes som beskrevet i rapportens scenario 4 (salg af kabel-TV og Esenet).....”

Af rapporten ”Beslutningsgrundlag for valg af organisering af Kabel-TV og Esenet”, Rambøll Management, Oktober 2005 fremgår blandt andet følgende af side 37:

”Scenario 4: Salg af Kabel-TV & Esenet til den højstbydende.

Salg af fx Esenet alene vurderes ikke relevant, da tv-nettet og esenettet er én og samme teknologiske platform, bortset fra head-end, som i forvejen ejes af TDC Kabel TV. Dette scenario og de økonomiske analyser behandler således salg af hele netværket med alle indholdsydelser.

...”

Esbjerg Byråd besluttede på et ekstraordinært møde den 25. september 2006, at sælge TV-forsyningen og Esenet til TDC.

...

For så vidt angår spørgsmålet om anvendelse af provenuet ved salg af en kommunal forsyningsvirksomhed, som ikke er organiseret i en privatretlig organisationsform, er det efter statsamtets opfattelse mere tvivlsomt, hvilken betydning hvile-i-sig-selv princippet har.

Det bemærkes, at det følger af det kommunale selvstyre og af legalitetsprincippet, at det kommunale tilsyns indgreb i kommunernes retsforhold kræver, at der foreligger en ulovlighed af en vis klarhed. Der henvises til Jens Garde m.fl., Forvaltningsret, Almindelige Emner, 2004, side 66ff. og 188 ff.

Pålægelse af restriktioner i forhold til anvendelsen af provenuet i forbindelse med en kommunes salg af en forsyningsvirksomhed må derfor, efter statsamtets opfattelse, kræve klar hjemmel.

Med baggrund i ovenstående må det konkluderes, at det ikke er tilstrækkeligt klart, hvorvidt der i medfør af hvile-i-sig-selv princippet eksisterer en

sådan hjemmel.

Det er derfor statsamtets opfattelse, at der ikke er tilstrækkeligt grundlag for at antage, at Esbjerg Kommune handler i strid med lovgivningen såfremt kommunen disponerer over provenuet i forbindelse med et salg af TV-forsyningen og Esetnet.

...”

Forklaringer

Sagsøgeren har forklaret, at han nu er pensionist. Han har tidligere været ansat i Esbjerg Kommunes spildevandsafdeling, som er en del af kommunens forsyningsvirksomhed. Hans løn kom fra kloakfonden, men han har ikke interesseret sig nærmere for, hvordan lønningerne til de ansatte i forsyningsafdelingen blev bogført. Han har været medlem af byrådet fra 1994 til 1998. Før den tid var han fra 1982 til 1990 medlem af amtsrådet. Han købte ejendommen på **Adresse** i Kvaglund i 1980, og han blev ved den lejlighed medlem af Kvaglund Antenneforening. Han husker ikke, om han skrev under på noget i forbindelse med medlemskabet. Han hæftede sig ikke ved, om der var bestemmelser om udmeldelse af antenneforeningen, og han forestillede sig ikke dengang, at antenneforeningen kunne blive opløst. Han deltog i mødet, hvor medlemmerne stemte om tilslutning til bynettet. Antenneforeningens medlemmer ville ved tilslutningen få adgang til flere tv-kanaler. Der var flere private antenneforeninger, der var misdrevne, men det var Kvaglund Antenneforening ikke. Antenneforeningens net var udmærket, men bynettet var professionelt drevet, og der var større driftssikkerhed. Der var uenighed blandt bestyrelsesmedlemmerne om tilslutningen, fordi der var nogle, der følte, at ønsket om tilslutning var udtryk for mistillid til bestyrelsen. Der blev holdt en generalforsamling den 28. oktober 1997, hvor der var en afstemning om tilslutning. Der var et modforslag om tilslutning til Stofa. Han gik selv ind for tilslutning til bynettet. Det var hans opfattelse, at antenneforeningen betalte et tilslutningsbidrag for at komme med, og at dette betød, at han fortsat var medejer af forsyningsnettet. Der var på daværende tidspunkt 6 forsyningsvirksomheder i Esbjerg: El, vand, varme og tv, der havde til huse på Ravnevej, og affald og spildevand, der havde til huse et andet sted. Som byrådsmedlem var han med til at foreslå en mere enkel administrationsopbygning i kommunen, således at der ikke var behov for så mange ledere. Kommunens virksomhed med tv-forsyning skulle på samme måde som de andre forsyningsområder efter hans opfattelse ikke give overskud. Der skulle være vandtætte skotter mellem forsyningsvirksomhederne og kommunens skattefinansierede områder, men han havde på

fornemmelsen, at der "sivede" penge fra forsyningsvirksomhederne til kommunekassen. Da han i 2004 hørte, at der var planer om salg af tv-forsyningen, opfattede han det som "tyveri ved højlys dag", fordi provenuet ikke skulle tilfalde antenneforeningens medlemmer. Han rettede henvendelse til Indenrigsministeriet for at høre, om det var lovligt for kommunen at sælge tv-forsyningsvirksomheden. Ministeriet sendte sagen videre til Tilsynsrådet, der først efter 2 år kom med en udtalelse. Da det fremgik af udtalelsen, at domstolene ikke havde taget stilling til, om kommunen lovligt kunne lade provenuet gå ind i den skattefinansierede del af kommunens økonomi, anlagde han denne retssag. Det er nu muligt for ham at få tv og internet fra andre end TDC, nu YouSee, idet Sydenergi har lagt fibernetkabler ud i området, men han har ikke skiftet udbyder, fordi selskabernes tilbud er vanskelige at sammenligne med hensyn til pris.

Person 3 har forklaret, at han er uddannet elektroingeniør. Han har været forsyningschef for el- og tv-forsyningsafdelingerne i Esbjerg Kommune. Han blev ansat den 1. november 1979 som afdelingsingeniør, og den 1. april 1985 blev han forsyningschef. Det var han frem til udgangen af 1998, hvor elforsyningen fusionerede med naboselskabet, og han blev i den forbindelse direktør i Sydenergi. Han havde som forsyningschef ansvaret for udarbejdelse af budgetter og for deres overholdelse. Cheferne for 4 af de 6 forsyningsvirksomheder befandt sig fysisk på Ravnevej, og afdelingerne havde samme direktør. Afdelingerne var økonomisk adskilt. Alle forsyningsvirksomhederne var brugerfinansierede. Der var en mellemregningskonto med kommunen, idet kommunekassen i princippet fungerede som bank i de år, hvor en forsyningsvirksomhed havde underskud. Overskud skulle komme forbrugerne til gode. Som man kan se på brevet til **Person 1** fra 1993, havde forsyningsvirksomhederne på Ravnevej samme brevpapir. Dette blev senere ændret, således at El og tv fik eget brevpapir. I 1997 fik man indenfor teknikområdet en ny fælles direktør med kontor på rådhuset, men det medførte ikke ændringer for den daglige drift. Det var en politisk beslutning, om kommunen skulle overtage en lokal antenneforening. Det skriftlige materiale blev udarbejdet af tv-forsyningen i samarbejde med en jurist. Den kommunale tv-forsyning blev etableret i 1973 på foranledning af den daværende borgmester, der var ked af de mange tv-antener på byens ejendomme. Det foresvæver ham, at der på daværende tidspunkt var omkring 44 private antenneforeninger. I 1985 var der omkring 17-18 antenneforeninger tilbage. Frem til 1998 var der blevet tilsluttet omkring 36.000 husstande til bynettet. Der var ikke mange antenneforeninger tilbage, da han fratrådte 31. december 1998. Gjesing og Hjerting antenneforeninger manglede, men de er senere blevet tilsluttet. Han husker ikke, hvornår Kvaglund Antenneforening blev tilsluttet.

Alle grunde, der blev udstykket efter 1973, blev tilsluttet det kommunale net. Han vil derfor mene, at der ikke er oprettet private antenneforeninger siden 1973. I forbindelse med overtagelse af en antenneforening blev foreningens net vurderet, og værdien heraf blev fratrukket det beløb, som kommunen skulle investere i overtagelsen. Der skulle normalt ske en opgradering af nettet i forbindelse med en overtagelse. Mange antenneforeningers kabler lå ikke ud til vejen, idet villaerne havde stikkene i bagskellet, og de skulle så flyttes ud til vejen. Det var vigtigt for kommunen og ikke til diskussion, at kommunen ikke skulle udbetale indskud til forbrugerne. Han kan ikke svare på, hvorfor dette var vigtigt for kommunen. Han har ikke været med til at aftale, at Kvaglund Antenneforening kunne udbetale et medlem dets andel af antenneforeningens likvide formue i forbindelse med overdragelsen til kommunen. Ved alle overtagelser blev værdien af det overtagne net gjort op og beregnet for hver husstand og indefrosset, indtil husstanden tilmeldte sig. Kommunen var opmærksom på foreningernes vedtægtsbestemmelser om, at midlerne i tilfælde af foreningens opløsning skulle tilfalde foreningens medlemmer, men, som man kan se af korrespondancen med et utilfreds antenneforeningsmedlem, gjorde kommunen medlemmet opmærksom på, at det var en sag mellem ham og antenneforeningen, om han kunne kræve indskuddet udbetalt. Da han forlod kommunen i 1998, var der stadig tidligere medlemmer af en antenneforening, der ikke var blevet tilsluttet og havde penge stående, men det drejede sig ikke om ret mange. I forbindelse med drøftelserne om overtagelse af Sædding Antenneforening var der overvejelser om, hvordan overtagelsen skulle ske. Der gik flere år, før Sædding Antenneforening blev overtaget. Drøftelserne med Kvaglund Antenneforening stod også på over en årrække, idet der i begyndelsen var modstand mod overtagelsen. Forsyningsselskaberne har på intet tidspunkt udbetalt penge til medlemmer, der ikke ønskede at modtage kommunal tv-forsyning. Hvis en ejendom, der var tilsluttet den kommunale tv-forsyning blev solgt, fulgte tilslutningen med til den nye ejer. En forbruger, der var blevet tilsluttet, kunne med kort varsel melde sig ud og dermed slippe for den årlige abonnementsudgift. Der var et gebyr for lukning og et gebyr for genåbning. Stikdåserne tilhørte forsyningsvirksomhederne, for et indgreb fra en "fremmed" i en stikdåse kunne medføre, at en anden bruger fik et dårligere signal. Han har ikke haft noget med Esetnet at gøre. I forbindelse med etableringen af Esetnet skete der en ombygning af nettet, og forstærkerne i alle skabe skulle skiftes ud. Under hans ansættelse var det ikke på tale at sælge tv-forsyningen. Jydsk Telefon ejede lyslederkabler med stor kapacitet, og kommunen købte flere ydelser af det daværende Jydsk Telefon, der senere blev til TDC.

Procedure

Sagsøgeren har om Esbjerg Kommunes påstand om afvisning anført, at han har en aktuel og konkret retlig interesse i at få prøvet, hvem der var ejere af forsyningsvirksomheden forud for salget. Hvis han får medhold i, at de tilsluttede brugere var ejere af forsyningsvirksomheden forud for salget, vil der være tale om oprindelig vanhjemmel, som kan føre til vindikation og eventuelt krav på erstatning. Uanset, at både påstand 1 om ejerskab og påstand 2 om bogføring af provenuet også har karakterer af at være anbringender, er der tale om påstande, som han har en selvstændig retlig interesse i at få prøvet, da der vil kunne gives medhold i den ene eller begge disse påstande uden at der samtidig gives medhold i betalingspåstanden. De tre påstande er i øvrigt sideordnede og bør ikke afskæres under en principiel sag som denne.

Sagsøgeren har videre anført, at de kommunalretlige regler som udgangspunkt forbyder en kommune at drive erhvervsvirksomhed, og at kommunernes adgang til at drive forsyningsvirksomheder derfor er en undtagelse til forbuddet. Det følger af langvarig praksis, at fællesantenneanlæg anses for at være en almindelig lovlig kommunal forsyningsvirksomhed, der drives ud fra almindelige retsgrundsætninger fra kommunalretten, herunder blandt andet den kommunale grundsætning om hvile i sig selv-princippet. Hvile i sig selv-princippet er ikke en ejendomsretlig regulering på den måde, at princippet medfører, at de tilsluttede brugere er ejere af forsyningsvirksomheden. Medejerskabet til forsyningen opstår derimod, fordi forsyningsvirksomheder kan defineres som specialkommuner, bestående af den kreds af personer, der til enhver tid er tilsluttet forsyningsvirksomheden. Efter specialkommuneprincippet er det et krav, at forsyningsvirksomhedens økonomi skal holdes adskilt fra kommunens øvrige økonomi. De henlæggelser og aktiver, der oparbejdes i specialkommunerne, må derfor anses for at tilhøre de tilsluttede brugere, der har bidraget til oparbejdelsen, og som derfor indirekte opnår ejerskab til virksomheden.

En omfattende administrativ praksis og litteratur på området viser, at hvile i sig selv-princippet tidligere er blevet anvendt i både driftssituationen og i overdragelsessituationen, ligesom det skal tages med i betragtning, at den kommunale grundsætning er på lovs niveau og derfor kræver vedtagelse af en lov for at kunne fraviges.

Når Esbjerg Kommune henviser til, at det ved vedtagelsen af en række love om andre forsyningsvirksomheder er forudsat, at provenuer fra salg af forsyningsvirksomheder tilhører

kommunerne til fri disposition, bør landsretten være opmærksom på, at lovenes vedtagelse ikke i sig selv kan danne grundlag for en konklusion om, at der ikke uden lovhjemmel gælder en begrænsning i kommunens adgang til at disponere. For så vidt angår lov nr. 189 af 12. marts 1997 om ændring af lov om elforsyning mv., så blev denne lov vedtaget for at forhindre, at en kommune solgte sin elforsyning og opnåede et provenu, der modsvarede op til to skattefrie år i kommunen. Selvom denne lov er generelt formuleret, så er der tale om singulær lovgivning, der ikke bør danne grundlag for bredere betragtninger. For så vidt angår loven om vandforsyning og spildevandsforsyning må det tages i betragtning, at der i lovens forarbejder intet er nævnt om hvile i sig selv-princippet. Det samme gælder varmforsyningsloven.

Til støtte for sin påstand 1 har **Sagsøgeren** yderligere gjort gældende, at bynettet tilhørte de tilsluttede brugere som følge af specialkommunebegrebet. En forsyning i en kommune betegnes som en specialkommune, der er ejet af den sammenslutning af brugere, der via indskud af deres private antenneforeninger og gennem gebyrer har betalt for bynettets etablering og drift. **Sagsøgeren** var tilsluttet og betalte tilslutningsbidrag og må derfor anses for at være medejer af forsyningen. Derudover oplyste Esbjerg Kommune selv løbende, at bynettet var ejet af forbrugerne. Dels har kommunen anvendt princippet om hvile i sig selv ved driften af bynettet, dels var det i folderen om Esenet angivet, at nettet var ejet af forbrugerne selv. Kommunen skabte derved en berettiget forventning om, at brugerne var ejere af bynettet. Kommunen ændrede først opfattelse heraf i forbindelse med overdragelsesovervejelserne, men brugerne blev ikke på noget tidspunkt orienteret om, at de ikke længere var ejere af bynettet. Brugere har dermed som følge af kommunens administration efter hvile i sig selv-princippet og kommunens kommunikation med borgerne med rette anset sig for at være ejere af virksomheder. Selvom folderen alene omhandler Esenet så anføres det, at ”nettet er ejet af forbrugerne selv”, og det må forstås som hele bynettet.

Derudover skabte den måde, hvorpå de private antenneforeninger blev overtaget af bynettet, en berettiget forventning om, at borgerne efter overtagelsen blev ejere af bynettet. Blandt andet var det ved sammenlægningen et ufravigeligt krav, at de enkelte medlemmers andel af værdien i foreningerne ikke blev udbetalt til medlemmerne, også selvom et medlem ikke ønskede tilslutning til bynettet. Derudover følger det af mødereferatet af 29. november 1991 om kommunens overtagelse af Sædding Antenneforening, hvori der henvises til, at bynettet var drevet ud fra hvile i sig selv-princippet, at forudsætningen herfor må

have været, at brugerne var ejere af nettet. Også på den måde skabte Esbjerg Kommune en berettiget forventning hos antenneforeningernes medlemmer om, at de efter overtagelsen i stedet var ejere af kommunens forsyningsvirksomhed. Det må desuden have formodningen imod sig, at en bruger, der tidligere var medejer af en antenneforeningen, ville overføre aktiver og penge til bynettet og samtidig frasige sig ejerskabet hertil.

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand 2 yderligere henvist til, at hvile i sig selv-princippet medfører, at driften af en forsyningsvirksomhed ikke må medføre et overskud, idet et sådant skal føres tilbage til brugerne, og at der også i en overdragelsessituation må være begrænsninger i kommunens adgang til at anvende et provenu. Efter princippet om specialkommuner tilhører bynettet indirekte de tilsluttede brugere, hvorfor et provenu må komme de tilsluttede brugere til gode. Esbjerg Kommune har ikke iagttaget denne begrænsning. Provenuet er konkret anvendt til fordel for en personkreds, der omfatter flere end de brugere, der var tilsluttet på overdragelsestidspunktet, og som derfor må anses for at have været ejere. Der er ikke sammenfald mellem de to personkredse.

Endeligt har **Sagsøgeren** til støtte for sin påstand 3 yderligere anført, at når det kan lægges til grund, at han var medejer af bynettet, så bør han også få udbetalt sin andel af provenuet. De 8.874 kr. er ikke en præcis opgørelse, hvilket skyldes, at kommunen ikke har villet afgive oplysninger til brug herfor. I mangel af nærmere oplysninger fra kommunen må det ved en simpel beregning lægges til grund, at salgssummen på 265 mio. kr. skal fordeles ligeligt mellem de i alt 59.724 tilslutninger på tv-forsyningen og Esenet, svarende til 4.437 kr. pr. tilslutning. Da han var tilsluttet både tv-forsyningen og Esenet udgør hans andel i alt 8.874 kr. Subsidiært kræves beløbet betalt som en erstatning, idet det gøres gældende, at Esbjerg Kommune har handlet ansvarspådragende ved ikke at overholde de forpligtelser og begrænsninger, der følger af hvile i sig selv-princippet, idet kommunen ikke ved overtagelsen sikrede sig, at overtagelsen ikke ville medføre højere priser for brugerne. Dette medfører, at han via betalingerne til TDC lige nu betaler for et anlæg, som han allerede har betalt for tidligere. Han lider dermed et tab, som i mangel af præcise oplysninger fra kommunen kan opgøres til ikke under 8.874 kr.

Esbjerg Kommune har til støtte for påstanden om afvisning af **Sagsøgerens** påstand 1 henvist til, at påstanden har karakter af et anbringende til støtte for **Sagsøgerens** påstand 3. At **Sagsøgeren** har henvist til, at han, hvis der gives medhold i påstanden, vil kunne gøre vanhjemmel gældende, er ikke relevant i denne sag, hvor TDC ikke er part, og

dommen vil derfor ikke have retskraft i forhold til TDC. Derudover har **Sagsøgeren** ikke retlig interesse i at få afgjort, om bynettet var ejet af de tilsluttede brugere. En lignende påstand afvises i Højesterets dom af 9. juni 2010 (Ugeskrift for Retsvæsen 2010, side 2389) som værende et anbringende.

Til støtte for påstanden om afvisning af påstand 2 har Esbjerg Kommune gjort gældende, at påstanden på grund af henvisningen til forsyningsområdets konti er for uklar, idet forsyningsvirksomheden er ophørt og derfor ikke har konti, og en eventuel dom vil derfor ikke kunne fuldbyrdes. Der er i øvrigt også for så vidt angår påstand 2 reelt tale om et anbringende.

Vedrørende påstanden om frifindelse har Esbjerg Kommune anført, at kommunens salg af bynettet skyldtes øget konkurrence på området, der blandt andet medførte et behov for at få moderniseret Esenet. Da Esenet alene lovligt af kommunen kunne drives som en accessorisk virksomhed, kunne kommunen ikke lovligt modernisere nettet alene med det formål at gøre Esenet konkurrencedygtigt. Kommunen havde derfor en god grund til at sælge bynettet.

Esbjerg Kommune har derudover blandt andet henvist til, at kommunen ejede ledninger og kabelskabe og indgik aftaler med TDC om levering af kanaler til bynettet. Det var også kommunen, der skulle dække et eventuelt underskud. Forsyningen tilhørte derfor kommunen. **Sagsøgeren** kan ikke som følge af forholdene omkring antenneforeningernes optagelse i bynettet berettiget have troet, at han blev medejer af bynettet. Der var ingen tilslutningspligt, man kunne med få dages varsel frit opsige abonnementet, og det var klart for brugerne, at de alene ejede stikdåser mv. At der skete indefrysning af de enkelte medlemmers andel af værdien af de private antenneforeningers net indebar heller ikke, at brugerne kunne anses for at være ejere. Det blev besluttet at stille krav om indefrysning for at forhindre, at kommunen betalte for et kabelnet uden brugere, da et sådan net må anses for at være værdiløst. Indefrysning var altså nødvendig for at sikre bynettet. Indefrysning er desuden helt almindeligt af forretningsmæssige hensyn. Heller ikke ordvalget i Esenet-folderen, der må betragtes som reklame, kan have medført, at **Sagsøgeren** opnåede ejerskab til bynettet. Hvis ejerskab var vigtigt for **Sagsøgeren** eller andre, skulle der være stillet betingelse herom i forbindelse med overtagelserne af de forskellige antenneforeninger. At forsyningsvirksomheder defineres som specialkommuner er underordnet, da begrebet alene omtaler et indirekte ejerskab og ikke et direkte og juridisk ejerskab. Man bliver ikke ejer af

en virksomhed ved at købe virksomhedens ydelser. **Sagsøgerens** anbringende om at være ejer af forsyningsvirksomheden må derfor afvises.

Der er ingen lovregler, der regulerer, hvad der skal ske med et provenu fra et salg af en kommunal tv-forsyning. Der er for vandforsyningsområdet, spildevandsforsyningsområdet, varmforsyningsområdet og elforsyningsområdet lovregler, der medfører, at staten kan modregne i kommunens statstilskud, hvis en kommune sælger en kommunal forsyning og opnår et provenu. Sådanne love giver kun mening, hvis det lægges til grund, at kommunen uden reglerne kan oppebære provenuet. Der er ingen retspraksis, der tager stilling til, om provenu fra en forsyningsvirksomhed, der har været drevet efter hvile i sig selv-princippet, skal komme de tilsluttede brugere til gode, eller om kommunen frit kan anvende provenuet. Salgssituationen indgår ikke i den traditionelle definition af princippet, som dette defineres i litteraturen. Heller ikke fra Folketingets Ombudsmand er der praksis, der omtaler princippets anvendelse i overdragelsessituationen. Det samme gælder den overvejende del af tilsynspraksis.

Hvile i sig selv-princippet defineres traditionelt som et princip om fastsættelse af takster og er dermed et princip, der anvendes under driften af en forsyningsvirksomhed og ikke ved overdragelsen af en sådan. Princippet indeholder intet om overdragelsessituationen og slet ikke noget om begrænsning af anvendelse af et provenu, der er skabt af den samfundsmæssige udvikling. En bruger bliver ikke automatisk ejer af en virksomhed, fordi brugeren køber virksomhedens ydelser. Dette gælder også brugere af en kommunal forsyningsvirksomhed, også selvom forsyningsvirksomheden er brugerfinansieret. Brugere opnår ikke en ret til provenuet. Når det er kommunen, der skal dække underskuddet og løber risikoen herved, og det er kommunen, der kan mødes med krav efter overdragelsen, bør et provenu også tilhøre kommunen.

Sagsøgeren har ikke dokumenteret at have lidt et tab som følge af overdragelsen og vilkårene herfor. Allerede derfor kan **Sagsøgeren** ikke opnå nogen erstatning fra kommunen. Selv hvis der var lidt et tab, ville der ikke være årsagssammenhæng.

Landsrettens begrundelse og resultat

Om **Sagsøgerens** påstand 1 og 2:

Sagsøgerens påstand 1 om ejerskab til tv-forsyningen og Esetet og påstand 2 om kommunens pligt til at bogføre salgsprovenuet på forsyningsområdets konti har i forholdet mellem ham og kommunen alene betydning for betalingspåstanden, påstand 3.

Da der således i forbindelse med landsrettens stillingtagen til påstand 3 vil blive taget stilling til påstand 1 og 2 som anbringender, har **Sagsøgeren** ikke en konkret og individuel interesse i en særskilt prøvelse af påstand 1 og 2.

Landsretten afviser derfor **Sagsøgerens** påstand 1 og 2.

Om **Sagsøgerens** påstand 3:

Det kan lægges til grund, at der ikke i forbindelse med bynettets overtagelse af allerede eksisterende antenneforeninger blev taget stilling til, hvad der skulle ske med provenuet, hvis kommunen efter overtagelsen solgte bynettet.

Det fremgår af tilslutnings- og leveringsbestemmelserne for tv-forsyningen, at brugerne frit kunne opsigte abonnementerne, og at antenneinstallationen til og med første stikdåse tilhørte forsyningsvirksomheden. Det er ubestridt, at det var kommunen og ikke de tilsluttede brugere, der skulle dække et eventuelt underskud ved driften af bynettet.

Landsretten lægger herefter til grund, at bynettet var ejet af kommunen og ikke af de tilsluttede brugere.

Det bemærkes i den anledning, at der ikke i de vilkår, som kommunen stillede i forbindelse med antenneforeningernes optagelse i bynettet, eller i de øvrige dokumenter, herunder folderen om Esetet, er givet løfter om eller beskrevet forhold, som kan føre til, at antenneforeningernes medlemmer med rette har kunnet gå ud fra, at de efter foreningernes optagelse i bynettet reelt blev medejere af bynettet. Udsagnet i folderen om Esetet om, at ”Det er ikke meningen, at der skal skabes et overskud ved denne aktivitet, idet nettet er ejet af forbrugere selv”, har ikke i denne sammenhæng en sådan beskaffenhed, at der herfra kan drages retligt bindende slutninger.

Det må herefter afgøres, om der på baggrund af den af kommunen anvendte driftsform er begrænsninger eller forpligtelser for kommunen i relation til anvendelse af salgsprovenuet.

Der er i den forbindelse enighed om, at kommunen ved driften af bynettet har anvendt hvile i sig selv-princippet. Det lægges til grund, at provenuet fra salg af bynettet ikke er opstået, fordi kommunen ikke ved driften har iagttaget hvile i sig selv-princippet og f.eks. opkrævet for høje priser, men at det derimod er opstået på grund af den generelle teknologiske og samfundsmæssige udvikling.

Begrænsninger eller forpligtelser i relation til en kommunes anvendelse af et salgsprovenu ved overdragelse af en forsyningsvirksomhed må forudsætte sikker hjemmel.

Hvile i sig selv-princippet drejer sig efter definitionen heraf og efter anvendelse af princippet i praksis primært om levering af ydelser til kostpris. Det er dermed et princip, der hidtil har knyttet sig til driften af en forsyningsvirksomhed. Der er ikke særligt grundlag for at antage, at hvile i sig selv-princippets udgangspunkt om, at et overskud fra driften af virksomheden skal komme de tilsluttede brugere til gode, uden videre kan udstrækkes til også at gælde et salgsprovenu ved en overdragelse af forsyningsvirksomheden.

Ved lov nr. 189 af 12. marts 1997 om ændring af lov om elforsyning m.v. er der indført særlige regler om salg af elforsyningsvirksomheder, således at det provenu, som en kommune vil få fra salg af en elforsyningsvirksomhed, vil blive modregnet i kommunens stats-tilskud. Ved lov nr. 451 af 31. maj 2000 om ændring af lov om varmforsyning og lov nr. 534 af 6. juni 2007 om kommuners afståelse af vandforsyninger og spildevandsforsyninger blev der indført samme modregningsadgang ved kommuners salg af de pågældende forsyningsvirksomheder. En sådan adgang til at modregne må bygge på den forudsætning, at kommunerne ikke i øvrigt var begrænsede i adgangen til at anvende provenuet. Vedtagelsen af disse love bestyrker dermed også, at kommunerne forud for lovene havde en ubegrænset adgang til at råde over provenuer fra salg af forsyningsvirksomheder.

Der er således ikke fornødent grundlag for at pålægge kommunen at udbetale det opnåede salgsprovenu fra bynettet til de tilsluttede brugere, ligesom kommunen ikke kan anses for forpligtet til at anvende provenuet til opgaver eller ydelser, der udelukkende kommer de tilsluttede brugere til gode.

Der er heller ikke grundlag for at anse kommunen for forpligtet til ved en overdragelse som sket at pålægge køber særlige restriktioner i relation til den fremtidige drift af bynettet, herunder at anse kommunen for forpligtet til at sikre, at salget af bynettet ikke ville

medføre højere priser for brugerne. Det er derfor ikke bevist, at kommunen ved det skete salg af bynettet har handlet erstatningspådragende.

Landsretten frifinder derfor Esbjerg Kommune for **Sagsøgerens** påstand 3 om betaling af 8.874 kr.

Om sagsomkostninger:

Statskassen skal betale sagsomkostninger til Esbjerg Kommune med i alt 625.000 kr. Beløbet omfatter udgifter til advokatbistand inkl. moms. Landsretten har lagt vægt på sagens økonomiske værdi, karakter og omfang.

Thi kendes for ret:

Sagsøgerens påstand 1 og 2 afvises.

Esbjerg Kommune frifindes for **Sagsøgerens** påstand 3.

I sagsomkostninger for landsretten skal statskassen betale sagens omkostninger til Esbjerg Kommune med 625.000 kr.

Sagsomkostningerne skal betales inden 14 dage.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

Lars Christensen

Eva Staal

Lene H. Mortensen
(kst.)

Udskriften udstedes uden betaling.

Udskriftens rigtighed bekræftes.

Vestre Landsret,

Viborg, den 25. oktober 2010

Anonymiseret

retssekretær