

## Utgreiingsnotat -

### Retningslinjer for inngåing av mva-avtalar som ledd i gjennomføring av arealplanar

#### 1. Innleiing

Private utbyggere kan i medhald av plan- og bygningslova få krav om å opparbeida offentleg infrastruktur. Dette kan vere nødvendig for at den konkrete utbygginga skal kunne realiserast. Krava finn ofte utforminga si i rekkefølgekrav til reguleringsplanar, og kan eksempelvis gjelde vegar, torg, parkar, leikeareal, mv, som må byggast for at utbygger skal få realisere t.d. bustadbygg, næringsbygg e.l

Den 1. januar 2013 vart meirverdiavgiftlova (mval) § 6-7 oppheva (fritaket for offentleg veg). Dette hadde som konsekvens at private aktørar no måtte betala full meirverdiavgift ved bygging av offentlege anlegg, òg der anlegga seinare skal overtakast av kommunen. Dette gjer at utbyggere ønsker å inngå momsavtalar med kommunen for å få redusert momsbelastninga si.

#### 2. Justeringsmodellen

##### 2.1 Generelt om justeringsavtalar

Alver kommune opnar i denne saka for inngåing av avtalar om justeringsrett og avtalar om justeringsplikt.

I avtalar om justeringsrett har utbygger betalt full moms ved bygging av infrastrukturtiltaka. Ved bruk av justeringsavtale får kommunen på nærare vilkår refundert frå staten den momsen som utbygger allereie har betalt til staten. Gjennom justeringsavtalen forpliktar kommunen seg til å betale denne momsen vidare tilbake til utbygger (med fråtrekk for administrasjonsgebyr).

I avtalar om justeringsplikt har utbygger oppfylt vilkår som gjer at dei har ført frådrag for momsen under bygging av infrastrukturtiltaka. Det vil sei at utbygger har frådragsført moms løpande ved bygging av tiltaka. I desse tilfella betyr inngåing av justeringsavtale med kommunen ikkje at kommunen skal føre pengar tilbake til utbygger, sidan utbygger allereie har fått momsen refundert frå staten. Inngåing av justeringsavtale om justeringsplikt inneber likevel at utbygger slepp å tilbakeføre den frådragsførte momsen til staten ved avhending av tiltaka til kommunen.

I saker om justeringsplikt er det ei moglegheit for at kommunen må betala tilbake momsbeløp til staten, dersom bruken av kapitalvarene/infrastrukturtiltaka endrar seg frå kompensasjons- eller frådragsberettigta bruk, til bruk som ikkje gir slik kompensasjons- eller frådragrett i justeringsperioden. Det er likevel vanskeleg å sjå for seg praktiske tilfelle der dette skal skje med den typen anlegg som kommunen overtar, slik premissane er i denne saka. Då denne saka berre gjeld kapitalvarer som er offentlege infrastrukturtiltak, som kommunalt VA-anlegg, kommunal veg etc., er det lite praktisk at bruken plutselig skal gå frå offentleg til privat i løpet av dei 10 åra som justeringsavtalen gjeld for. Ved inngåing av avtalar om justeringsplikt risikerer kommunen å pådra seg eit betalingsansvar overfor staten, dersom det skjer ein slik endra bruk. Men som nemnt er denne faren lite praktisk for den typen tiltak som denne saka omhandlar, det vil sei for kommunale offentlege infrastrukturtiltak.

##### 2.2 Hovudlinene i justeringsmodellen ved avtale om justeringsrett

- utbygger prosjekterer, bygger og kostar infrastrukturanlegga
- utbygger betaler mva til staten på vanleg måte for arbeida som blir utførte
- det blir inngått ein avtale mellom utbygger og kommunen om overføring av justeringsrett, det vil sei ein justeringsrettavtale
- kapitalvara blir overført til kommunen
- når kommunen har overtatt kapitalvara, og det er inngått ein avtale etter justeringsmodellen mellom kommunen og utbygger, kan kommunen gjere ein såkalla «oppjustering» av overtatt justeringsrett
- oppjusteringa inneber at kommunen kan krevje refundert frå staten den meirverdiavgifta som utbygger har betalt til staten i samband med bygginga av anlegga
- kommunen vil viderebetale den refunderte momsen til den aktuelle utbyggeren, med fratrekk for administrasjonsgebyr. All risiko for tilbakebetalingsplikt for utbetalt meirverdiavgift etter avtalen for utbygger, offentligrettslig eller privatrettsleg, vil kommunen avtalerettslig regulere seg bort frå slik at risikoen kviler på utbygger
- refusjonen frå stat til kommune skjer med 1/10 av momsen i året over 10 år, viss vilkåra for dette er oppfylt
- avgiftsposisjonen til kommunen kan følgeleg komma utbygger til gode

## **2.3 Hovudlinene i justeringsmodllen ved avtale om justeringsplikt**

- Utbygger prosjekterer, bygger og kostar infrastrukturanlegga
- Utbygger får refundert meirverdiavgift (frådragsfører inngåande mva) frå staten fortløpande under bygging av infrastruktur
- Det blir inngått ein avtale mellom utbygger og kommunen om overføring av justeringsplikt, det vil seia ein justeringspliktavtale
- Kapitalvara blir overført til kommunen
- Det er svært viktig at justeringsavtalen blir inngått i same mva-termin som kapitalvara blir overført. Dersom ikkje fristen blir overhalden blir justeringsplikta utløyst dvs at kommunen må tilbakebetale momsen til staten. Det er totalt seks terminar for levering av meirverdiavgiftsoppgåve og det er ny mva-termin kvar andre månad.
- Dersom bruken av kapitalvara innanfor avgiftspliktig næringsverksemd blir redusert eller seld i løpet av justeringsperioden, må kommunen tilbakebetale avgift for gjenverende periode. Justeringsperiode er dei 10 første åra etter ferdigstilling av kapitalvara.
  - Justering ved bruksending blir gjort årleg og over gjenståande justeringsperiode.
  - Justering ved sal blir i sin heilskap utført på transaksjonstidspunktet for gjenståande justeringsperiode.
- Ved sal av kapitalvara, kan det avtalast at justeringsplikta og/eller justeringsretten blir overdratt saman med kapitalvara.

- Risikoen for tilbakebetalingsplikt kan kommunen avtalerettsleg regulere seg bort frå slik at risikoen kviler på utbygger

## **2.4 Bruksområde for justeringsmodellen – avtaler om justeringsrett og justeringsplikt**

Justeringsavtalar kan inngåast som:

- sjølvstendige avtalar
- eit supplement til utbyggingsavtalar, der det er avtalt at utbygger skal bygga ein eller fleire realytingar (infrastrukturtiltak). Det vil sei i tilfelle der det er avtalt at utbygger skal bygge offentleg infrastruktur som skal overtakast av kommunen. Justeringsavtalen blir inngått i tilfelle for sjølve realytingane

Justeringsavtalar fordrar at den private utbygger er byggherre for infrastrukturtiltaka. Det vil i fleire tilfelle vere ein fordel at den private utbygger er byggherre for offentlege infrastrukturtiltak i staden for kommunen. Dette gjeld særleg der infrastrukturtiltaka går tett innpå utbygger sitt byggeprosjekt, som t.d. eit fortau langs eit bygg utbygger har under oppføring. Det kan òg gjelde infrastrukturtiltak som har ein sterk avhengnad med utbygger sitt byggeprosjekt, som f. eks ein tilkomstveg.

Viss den private utbygger står som byggherre, har vedkommande sjølv kontroll på kva som blir gjennomført når. Då har utbyggeren ansvaret for at nødvendige rekkefølgekrav er oppfylte innan tidspunktet som kjem fram av rekkefølgekrava i reguleringsplanen, t.d. ved mellombels bruksløyve/ferdigattest. Det er òg lettare å koordinere arbeidar som er tett på kvarandre med ein byggherre.

Ved å unngå å vere byggherre i slike tilfelle kan kommunen sleppe eit uønska press på gjennomføring. Eit slikt press kan eksempelvis oppstå dersom mellombels bruksløyve/ferdigattest til utbygger sine bustader er avhengig av eit rekkefølgetiltak kommunen har påtatt seg byggherreansvar for. Forseinka gjennomføring frå kommunen sin side kan i slike tilfelle til dømes medføra at folk ikkje får flytta inn i dei nye bustadene sine til forventa tidspunkt. Dette er døme på ein situasjon som vil leggja eit uønska press på kommunen.

Bortsett frå ved gjennomføring av større og kompliserte arealplanar, så er det sjeldan behov for at kommunen tar ei overordna koordinerande rolle og eit byggherreansvar. Ved gjennomføring av mindre kompliserte arealplanar, så er det i hovudsak utbygger som vil vere byggherre for eventuelle offentlege infrastrukturtiltak det er rekkefølgekrav om. I tilfelle som dette kan det altså vere attraktivt for utbygger å inngå justeringsavtale, jfr. mval. kapittel 9.

## **2.5 Særskild om avtaler om justeringsrett - tilbakebetaling frå stat til kommune og frå kommune til utbygger**

Tilbakebetalingen frå stat til kommune skjer over ein tiårsperiode med 1/10 kvart år, etter at kommunen har overtatt infrastrukturanlegga frå utbygger, jfr. mval § 9-4, 2. ledd. Av mva-forskrifta §§ 9-3-2 fjerde ledd, og dessutan 9-3-4 første ledd, kjem det fram at mottakarane av ei justeringsplikt og/eller justeringsrett kan vere ein kompensasjonsberettiga kommune.

Vidarebetalinga frå kommunen til utbygger kan skje ein gang i året i 10 år, eller med ein gang som ei eingongsutbetaling. Skjer betalinga som ei eingongsutbetaling, må kommunen forskotere utbetalinga for dei 9 resterande åra, sidan utbetalinga frå staten til kommunen berre skjer med 1/10 kvart år. Ved ei eingongsutbetaling påtar følgeleg kommunen seg ein risiko for regelendringar etc., som kan medføra at kommunen taper retten sin til justering frå staten dei resterande åra. Dette kan medføra eit økonomisk tap for kommunen.



Av ovannemnde grunnar blir det rådd frå at kommunen forskoterar og gir slike eingongsutbetalinger. Dersom det likevel skulle gjerest unntak frå dette, bør beløpet som skal utbetalast nåverdibereknast, slik at kommunen berre utbetaler noverdien av beløpet og ikkje den fulle summen. Renta som blir brukt for noverdiutrekning bør fastsetjast av kommunen i innleiande avtalar med utbygger for å unngå diskusjonar rundt dette.

Når betalinga frå kommunen til utbygger skjer ein gang i året, så blir det avtalt i justeringsavtalen at kommunen alltid skal ha fått pengane inn på konto frå staten før beløpet vidarebetales til utbygger. Dermed slepp kommunen å forskotera pengane og kommunen slepp å gå ein økonomisk risiko. Utbygger blir òg pålagt plikt gjennom justeringsavtalen til å minna kommunen om å krevje justeringsrett, og utbygger har slik sett risikoen dersom det blir gløymt.

Det blir anbefalt at kommunen har med ein klausul i justeringsavtalen, om at dersom utbygger pliktar å tilbakebetale beløp utbetalt til utbygger etter justeringsavtalen, så kviler denne risikoen på utbygger fullt ut. Det vil sei at det ikkje er noko erstatningsansvar e.l. for kommunen i eit slikt tilfelle. Dette sjølv om kommunen beheld justeringsretten sin i avgiftsoppgjret overfor staten.

## **2.6 Særskild om avtaler om justeringsplikt**

Tilbakebetalingsplikt ved endra bruk av kapitalvara går over ein tiårsperiode med 1/10 kvart år, etter at kommunen har overtatt infrastrukturanlegga frå utbygger, jfr. mval § 9-4, 2. ledd. Av mva-forskriften §§ 9-3-2 fjerde ledd, og dessutan 9-3-4 første ledd, kjem fram det at mottakarane av ei justeringsplikt og/eller justeringsrett kan vere ein kompensasjonsberettiga kommune.

Ved inngåing av avtale om justeringsplikt, påtar kommunen seg ei plikt til å tilbakebetale tidlegare frådragsført inngåande meirverdiavgift eller mottatt meirverdiavgiftkompensasjon ('negativ justering') ved endra bruk eller sal av overdratt kapitalvare.

Risikoen for tilbakebetalingskrav pleier å kvila på utbygger gjennom justeringsavtalane, slik at kommunen avtalerettsleg regulerer seg bort frå den teoretiske risikoen som ligg der. Det blir følgeleg anbefalt at kommunen avtalerettsleg regulerer seg bort frå denne risikoen i justeringsavtalen.

## **2.7 Eigedomsrett og tinglyst tilkomst**

Det er kommunen som eigar av infrastrukturiltaka/kapitalvara, som kan krevje meirverdiavgifta tilbakeført frå avgiftsmyndane/staten (justeringsrett). Den private utbygger må derfor overdra dei aktuelle tiltaka/kapitalvarene til kommunen for at kommunen skal kunna nytta denne retten, jfr. mval. § 9-2, 1. ledd.

I saker om justeringsplikt er det sjølve avhendinga av infrastrukturiltaka/kapitalvara til kommunen som utløyser behovet for å inngå justeringsavtale for å unngå tilbakeføringsplikt av allereie frådragsført meirverdiavgift, jfr. mval. § 9-2, 3. ledd

Til liks med mange andre kommunar, mellom anna Bergen kommune, krev Alver kommune normalt òg at utbygger vederlagsfritt skal overskjøte til kommunen areala som kapitalvarene/infrastrukturiltaka er bygd på. Det vil sei at kommunen normalt krev vederlagsfri avhending av eigedomsrett til arealet som infrastrukturiltaket er bygt på.

Det kan gjerest unntak frå dette i heilt spesielle tilfelle, der slik avhending medfører ein særleg urimeleg situasjon for utbyggere. Her blir det tenkt spesielt på tilfelle der det òg blir inngått utbyggingsavtalar, og der den aktuelle utbygger har særleg store areal regulert til offentleg infrastruktur på eigedommen sin, som vedkommande skal opparbeide som ei realyting. I nokre få tilfelle kan det her slå spesielt urimeleg ut for ein utbygger i forhold til andre

utbyggere i området, dersom det blir kravd vederlagsfri avhending av grunn til kommunen. Slike eventuelle unntak må løysast frå sak til sak, ut frå ei konkret heilskapsvurdering av det aktuelle sakskomplekset. Betaling av vederlag for grunnen vil ikkje påverka moglegheita kommunen har til å inngå justeringsavtale.

Ved justeringsavtalar for VA-anlegg krev kommunen tinglyst tilkomstrett til anlegga.

## **2.8 Beløpsgrense**

For å nytta justeringsmodellen er det i samsvar med mval. § 9-1, 2. ledd, litra b, eit krav om at inngåande meirverdiavgift for infrastrukturen (kapitalvara) må overstiga kr 100.000. Dette betyr at infrastrukturen (kapitalvara) må ha opparbeidingskostnader på minimum kr. 400 000 ekskl. mva.

## **2.9 Frivilligheit**

Det er frivillig for kommunen å inngå justeringsavtalar.

## **2.10 Administrasjonskostnader**

For avtalar om justeringsrett tar Alver kommune administrasjonsgodtgjersle på 15 % av det årlege justerte beløp, når det gjeld kapitalvarer (infrastrukturiltak) som kostar kr. 1 600 000 ekskl. mva, eller meir. I desse tilfella utgjer mva frå kr. 400 000 og oppover.

For avtalar om justeringsrett for kapitalvarer som kostar kr. 1 600 000 ekskl. mva eller mindre, ned til den nedre grensa i lova på kr. 400 000 ekskl. mva, tar kommunen eit eingongsvederlag på kr. 60 000 i administrasjonsgodtgjersle.

For alle avtalar om justeringsplikt tar kommunen eit eingongsvederlag på kr. 45 000 i administrasjonsgodtgjersle.

Ovannemnde satsar er vurderte ut frå at kommunen skal ha dekt kostnadene sine og ressursbruken sin til inngåing og gjennomføring av avtalane, men at kommunen ikkje skal tena pengar på avtalane. Alver kommune sin intensjonen er følgeleg at meirverdiavgifta skal gå tilbake til utbygger, som vil få betre økonomi i prosjektet sitt, noko som igjen vil stimulere til utbygging og utvikling i kommunen, og dessutan bidra til eit godt forhandlingsklima mellom utbygger og kommune.

## **2.11 Anna**

- Lova stiller krav om at kommunen i heile tiårsperioden nyttar anlegget i sin avgiftspliktige / kompensasjonsberettigta verksemd, jf. mval § 9-2 første ledd.
- Det må inngåast ein særskild avtale mellom kommunen og utbygger for kvart enkelt prosjekt. Kommunen må ha dokumentasjon frå utbygger som oppgir namn, adresse og org.nr på høvesvis kjøper og seljar, kva kapitalvare(r) det gjeld, fullføringstidspunkt, kostnad utan meirverdiavgift, påløpt meirverdiavgift, frådragsført meirverdiavgift, frådragsført meirverdiavgift ved anskaffinga angitt i prosent og beløp som kan krevjast tilbakebetalt/justeringspliktig beløp. Her blir utbygger oppfordra til å nytta justeringsavtalar og justeringsskjema som Alver kommune brukar, og som er tilgjengeleg hos kommunen
- Administrasjonen av justeringsavtalar vil handterast av tenesteområdet Eigedomsforvaltning i samarbeid med avdeling Løn og Rekneskap
- Avtalane kan berre inngåast med næringsdrivande og ikkje stat, kommune og privatpersonar, jfr. SKDmelding nr. 15/11 den 20.12.2011 og dessutan Ot. prp. nr. 59 pkt. 7.6.1.

## **3. Anleggsbidragsmodellen**



### 3.1 Avklaring av omgrep

Ein anleggsbidragsavtale er ein utbyggingsavtale etter pbl. kapittel 17.

Anleggsbidragsavtalar medfører at utbyggeren som eit utgangspunkt slepp å betale moms, sidan det formelt er kommunen som er byggherre og kommunen får momskompensasjon.

«Anleggsbidragsmodellen» og «anleggsbidragsavtalen» er omgrep som har ulik tyding i ulike samanhengar. Dette kan nokon gangar bidra til misforståingar. Når vi snakkar om «anleggsbidragsmodellen» og «anleggsbidragsavtalen» som momsavtalar, så er det i utgangspunktet ein variant som kallast for «Valdresmodellen» det er tale om.

Utbyggingsavtalar der kommunen inngår avtale om at utbygger skal betala eit kontantbidrag, og der kommunen påtar seg byggherreansvar er òg «anleggsbidragsavtalen» pr. definisjon. Ved gjennomføring av områdeplan for Knarvik er dette modellen ein brukar. Ved gjennomføring av komplekse arealplanar av ein viss storleik, er det gjerne nødvendig at kommunen tar eit slikt overordna ansvar. I motsetning til det som gjeld «Valdresmodellen», så er kommunen i desse tilfella fullt og heilt byggherre for dei offentlege infrastrukturtiltaka.

### 3.2 «Valdresmodellen» / «anleggsbidragsmodellen»

Anleggsbidragsavtalar etter Valdresmodellen er ein komplisert avtalemmodell som krev mykje ressursar av kommunen innanfor fleire ulike regelverk.

Modellen inneber at utbygger påtar seg å utføre det meste av den praktiske delen av byggherreansvaret på vegne av kommunen. Kommunen er likevel formell byggherre, noko som inneber at kommunen mellom anna er ansvarleg for at innkjøpsregelverket blir følgt. Kommunen er òg byggherre etter forskrift om sikkerhet, helse og arbeidsmiljø på bygge- og anleggsplassar (byggherreforskrifta). Sidan det er kommunen som er avtalepart med entreprenør, påtar kommunen seg òg ein prosessrisiko ved at kommunen må involverast i eventuelle tvistar om feil ved utføring o.l.

Sjølv om utbygger utfører mykje av det praktiske arbeidet i desse avtalane, så krev anleggsbidragsavtalar ein heil del innsats frå kommunen, då kommunen må utøve sin formelle og reelle byggherrollerolle. I tillegg inneber avtalane ein ikkje ubetydeleg risiko for kommunen, knytt til alle elementa og fagområda i avtalen, og til faktisk gjennomføring av dei fysiske tiltaka. Dette gjer at kommunen bør vurdere nøye om det er formålstenleg å ta denne avtalemodellen i bruk, i forhold til at ein i staden kan tilby utbygger ein justeringsavtale.

### 3.3 Bruk av «Valdresmodellen» / «anleggsbidragsmodellen»

Kommunen har noko erfaring med bruk av denne avtalemodellen. Erfaringane er at dette er ein ressurskrevande modell å følgja opp. Kommunen vil derfor etter nærare vurdering ikkje tilby denne avtalemodellen til utbyggere.

Dersom kommunen likevel skulle vurdere bruk av denne avtalemodellen, bør det aktuelle utbyggingsprosjektet vere av ein relativt omfattande storleik. Det er òg viktig at den utbyggeren som kommunen inngår anleggsbidragsavtale med er ein seriøs aktør. I anleggsbidragsavtalar bygger den private utbyggeren offentlig infrastruktur som kommunen skal ha drifts- og vedlikehaldsansvaret for, samtidig som kommunen er formelt sett ansvarleg som byggherre. Dersom kommunen inngår eit slikt avtaleforhold med ein useriøs aktør, kan dette medføre mykje meirarbeid og auka risiko for kommunen.

Dersom kommunen inngår denne typen avtalar, så må han vurdere administrasjonsgebyr av ein storleik som står i forhold til arbeidsbelastninga og risikoen til kommunen.