

2. økonomiske kontor

9. juli 1997

2. kommunekontor

1997/1110/343-1

LFB

I:\lf\fkuldm\trund.udt

2. økonomiske kontor har den 18. september 1996 under henvisning til Erik Bechs brev af 13. august 1996 til Indenrigsministeriet anmodet 2. kommunekontor om bidrag til besvarelse af henvendelsen.

Erik Bech har i brevet anmodet Indenrigsministeriet om en stillingtagen til spørgsmålet om, hvorvidt det er lovligt, at Trundholm Kommune i forbindelse med et byggeri har skaffet en institution og en sportsforening momsfrihed. Erik Bech har herved henvist til, at Tilsynsrådet for Roskilde Amt har underkendt en tilsvarende ordning i en sag vedrørende Roskilde Kommune.

Det fremgår af sagens akter, at der er tale om, at Trundholm Kommune har påtaget sig at anlægge en tennisbane, som efter en årrække skal overdrages til en privat forening.

Tilsynsrådet for Vestsjællands Amt har i brev af 14. september 1995 til medlem af Trundholm Kommunalbestyrelse Morten Larsen bl.a. anført følgende:

"Der foreligger udtalelse af 24. maj 1995 fra Trundholm Kommune. Det fremgår heraf, at årsagen til, at den i sagen omdiskuterede finansieringsmodel blev valgt var, at anlægget af en tennisbane ikke indgik i kommunens anlægsprogram. Da Egebjerg Tennisklub tilbød at yde et anlægsbidrag, og da der var behov for en ekstra tennisbane, blev foreningens nedenfor beskrevne tilbud accepteret. Efter kommunens opfattelse er gældende lovgivning ikke herved tilsidesat.

Det fremgår videre af sagen, at den valgte model også blev anvendt, da den første af foreningens tennisbaner blev anlagt.

Begge baner er anlagt på kommunens jord i nær tilknytning til de øvrige idrætsfaciliteter i Egebjerg.

Finansieringsmodellen bestod i, at kommunen står som bygherre, men at tennisklubben betaler et etableringstilskud på ca. 80 % af anlægssummen straks efter banens anlæg. De sidste 20 % betales efter 6 år, hvorved modellen bliver udgiftsneutral for kommunen, bortset fra likviditetetsforskydningen. Modellen indebærer tillige, at klubbens lånebehov nedbringes med 30-40.000 kr., primært på grund af momsfriheden.

...

Som tilsynsrådet forstår den foreliggende sag, er der tale om, at kommunen som bygherre står for opførelsen af en tennisbane på en kommunalt ejet grund, hjemtager momsrefusion og overdrager brugen af anlægget til tennisklubben, når denne 6 år efter anlæggets etablering refunderer kommunen de resterende 20 % af anlægsgiften, idet de første 80 % er refunderet umiddelbart efter anlæggets etablering.

Som sagen foreligger oplyst overfor tilsynsrådet, herunder særligt at der er tale om, at kommunen udfører arbejde på en grund, som kommunen selv ejer, finder tilsynsrådet ikke grundlag for at antage, at kommunen har handlet i strid med gældende regler om den kommunale momsfond.

For en god ordens skyld skal tilsynsrådet tilføje, at det er almindeligt antaget, at en kommune lovligt kan yde støtte til kulturelle, idrætslige og fritidsmæssige aktiviteter. Dette er også tilfældet, hvor der er tale om en aktivitet i privat regi, som stilles til rådighed for kommunens borgere."

Ved breve af 29. maj 1996, 18. juni 1996 og 9. juli 1996 har Erik Bech rettet henvendelse til Tilsynsrådet for Vestsjællands Amt om sagen, som i breve af 11. juni 1996, 4. juli 1996 og 7. august 1996 har oplyst, at tilsynsrådet ikke har fundet anledning til at genoptage sagen.

I den anledning skal 2. kommunekontor foreslå, at følgende medtages i besvarelsen til Erik Bech:

"Indenrigsministeriet skal indledningsvis udtale, at det tilsyn, som de for hvert amt nedsatte tilsynsråd udøver over for kommunerne, er et retligt tilsyn. Det betyder, at tilsynet kun omfatter spørgsmål om, hvorvidt der er sket en tilsidesættelse af lovgivningen, herunder offentligretlige retsgrundsætninger, jf.

§ 61 i lov om kommunernes styrelse (lovbekendtgørelse nr. 615 af 18. juli 1995).

Tilsynsrådene kan således ikke tage stilling til spørgsmål om hensigtsmæssigheden af kommunernes varetagelse af deres opgaver, så længe dette sker inden for de rammer, som følger af lovgivningen.

Indenrigsministeriet er ikke almindelig klageinstans i forhold til tilsynsrådene, men ministeriet fører tilsyn med, at tilsynsrådene ikke tilsidesætter lovgivningen, og at tilsynsrådernes udtalelser ikke er urigtige eller hviler på et urigtigt faktisk grundlag, jf. § 61 a i lov om kommunernes styrelse. Indenrigsministeriet tager således ikke stilling til tilsynsrådernes sagsbehandling herunder spørgsmål om, hvorvidt sagsbehandlingen er i overensstemmelse med god forvaltningsskik.

Tvivlsspørgsmål om, hvilke beløb der efter momsudligningsordningen kan anmeldes til refusion, afgøres efter § 8, stk. 2, 3. pkt., i bekendtgørelse om den kommunale og amtskommunale momsudligningsordning dog endeligt af indenrigsministeren. Det er således Indenrigsministeriet, der afgør om en sags konkrete omstændigheder betyder, at der ikke kan ske momsrefusion.

Efter lov om udligning af visse kommunale og amtskommunale udgifter til merværdiafgift og om Det kommunale Momsfond (jf. lov nr. 212 af 16. maj 1984) kan kommuner få refunderet de udgifter, de har til moms i forbindelse med køb af varer og tjenesteydelser, jf. lovens § 1.

Efter § 6 i bekendtgørelse om den kommunale og amtskommunale momsudligningsordning skal den refunderede købsmoms tilbagebetales til udligningsordningen, hvis et anlæg, for hvilket der er opnået momsrefusion, sælges inden for en periode af fem år.

For så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt Trundholm Kommune lovligt kan påtage sig bygherreansvaret for opførelse af en tennisbane, kan Indenrigsministeriet generelt udtale følgende:

Kommuner kan efter almindelige kommunalretlige grundsætninger om kommuners opgavevaretagelse som udgangspunkt ikke uden lovhjemmel drive handel, håndværk, industri og finansiel virksomhed.

Det er derfor som udgangspunkt ikke en kommunal opgave uden lovhjemmel at opføre et anlæg med henblik på at stille det til rådighed for eller overdrage det til andre.

Det er i de kommunale tilsynsmyndigheders praksis og den juridiske litteratur dog fast antaget, at kommuner som en modifikation fra ovennævnte udgangspunkt lovligt kan producere varer og tjenesteydelser mv., herunder opføre anlæg, med henblik på at forsyne sig selv eller at anvende disse som støtte til privates varetagelse af kommunale opgaver, jf. herved Erik Harder, Dansk Kommunalforvaltning II Opgaver, 1987, s. 41ff, Jens Garde og Jørgen Mathiassen, Kommunalret, 1991, s. 45f, og Gammeltoft-Hansen, Forvaltningsret, 1994, s. 458f.

Spørgsmålet om, hvorvidt en kommune som bygherre lovligt kan opføre et anlæg, beror således på, om kommunen derved har til formål at varetage en kommunal opgave, herunder yde støtte hertil.

En kommune vil således lovligt kunne opføre et anlæg med henblik på at overdrage anlægget til - eller stille det til rådighed for - en privat institution, forening m.v., som har til formål at anvende anlægget til varetagelse af kommunale opgaver.

En kommune, der opfører et sådant anlæg, kan efter lovgivningen om momsudligningsordningen få sine momsudgifter ved anlægsarbejdet refunderet fra den kommunale og amtskommunale momsudligningsordning.

Det forhold, at en kommunes momsudgifter ved opførelse af anlæg refunderes af den kommunale og amtskommunale momsudligningsordning, indebærer ikke i sig selv, at kommunen ikke lovligt kan opføre et anlæg på vegne af en institution, forening m.v. som de

ovenfor nævnte, når kommunens formål med opførelsen er at varetage en kommunal opgave.

Det er ikke en kommunal opgave at sikre, at et anlæg gennemføres med momsrefusion efter den kommunale og amtskommunale momsudligningsordning. En kommune vil derfor ikke lovligt kunne påtage sig at opføre et anlæg, hvis formålet hermed udelukkende eller helt overvejende er at sikre, at momsudgifterne ved opførelsen af anlægget refunderes fra momsudligningsordningen. Kommunens interesse i at få indflydelse på tilrettelæggelsen af opførelsen af anlægget vil imidlertid kunne begrunde, at kommunen påtager sig at opføre anlægget.

I den foreliggende sag finder Indenrigsministeriet ikke grundlag for at antage, at der ikke foreligger en sådan kommunal interesse i at forestå opførelsen af den omhandlede tennisbane for Egebjerg Tennisklub, idet tennisbanen er anlagt på en kommunal ejendom.

På denne baggrund er det efter Indenrigsministeriets opfattelse lovligt, at Trundholm Kommune har påtaget sig at opføre den pågældende tennisbane.

For så vidt angår den af Dem nævnte sag vedrørende Roskilde Kommune kan det oplyses, at Tilsynsrådet for Roskilde Amt vedrørende kommunens anlæg af et museumsbyggeri fandt, at kommunen havde en lovlig kommunal interesse i at medvirke til gennemførelse af museet Vikingeskibshallens udbygning, herunder at kommunen havde en lovlig interesse i at have indflydelse på byggeriets tilrettelæggelse.

Tilsynsrådet fandt det således ikke ulovligt, at Roskilde Kommune påtog sig bygherreansvaret.

Tilsynsrådet fandt imidlertid, at det ved kommunens overtagelse af bygherreansvaret havde været en klar forudsætning for Roskilde Byråd og den selvejende institution Vikingeskibshallen, at

byggeriet efter en årrække skulle overdrages til Vikingeskibshallen.

På denne baggrund fandt tilsynsrådet, at den refunderede moms i medfør af § 6 i bekendtgørelse om den kommunale og amtskommunale momsudligningsordning i forbindelse med overdragelsen skulle tilbagebetales til udligningsordningen.

Det bemærkes i den forbindelse, at spørgsmålet om hvorvidt en overdragelse af et anlæg har fundet sted med den virkning, at refunderet købsmoms skal tilbagebetales til udligningsordningen, jf. § 6 i bekendtgørelse om den kommunale og amtskommunale momsudligningsordning, beror på, om der er indgået bindende aftale herom inden for en periode af fem år fra tidspunktet for godkendelse af anlægsregnskab for det pågældende arbejde.

Overdragelse vil kunne anses for at have fundet sted efter bestemmelsen, hvis det ved kommunens tilsagn om at opføre anlægget har været en klar forudsætning, at en sådan overdragelse af anlægget skulle ske efterfølgende, selv om bindende aftale herom endnu ikke var indgået.

./.

Der vedlægges til orientering kopi af Tilsynsrådet for Roskilde Amts udtalelse til Egon Willemoes modtaget i Indenrigsministeriet den 15. maj 1996.

For så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt Trundholm Kommune kan få momsrefusion efter momsudligningsordningen i forbindelse med anlægget af tennisbanen, kan Indenrigsministeriet oplyse følgende...

Kopi af dette brev er sendt til Tilsynsrådet for Vestsjællands Amt og Trundholm Kommune."

Med venlig hilsen

Hanna Ege