



## Internt Notat

Dato: 19-10-2015

Side 1.

Borgmesterkontoret

---

Internt notat vedr. overvejelser omkring driftskonstruktioner af Vendsyssel Teater og Oplevelseshus

---

### Indledning:

I foråret 2012 blev momsforholdene omkring Vendsyssel Teater og Oplevelseshus undersøgt. I notat af 4. april 2012 fra BDO, beskrives 3 modeller omkring selve opførelsen af Huset:

1. Kommunen anvender momsrefusionsordningen
2. Kommunen søger om frivillig momsregistrering
3. Der oprettes en selvejende institution med det formål at opføre og udleje bygningen til VT m.fl.

Kommunen besluttede at gå videre med model 2 (frivillig momsregistrering), som i hovedtræk medfører følgende:

- Der er adgang til fuldt momsfradrag hos SKAT
- Der skal ikke indbetales 17,5 % af de modtagne tilskud fra fonde mv., da Kommunens momspligtige aktiviteter ikke er omfattet af momsrefusionsordningen<sup>1</sup>

Ovenstående forudsætter imidlertid, at Kommunen ikke anvender Huset til egne institutioner. Det er endvidere en forudsætning for momsregistreringen, at udlejningen skal anses for værende erhvervsmæssig, hvilket betyder, at al udlejning af Huset skal ske til markedspris.

Endeligt bemærkes, at Kommunen vil være bundet af den frivillige momsregistrering i 10 år, da man ellers vil være forpligtet til at tilbagebetale en del af den moms, som Kommunen fik fradrag for i forbindelse med opførelsen af Huset.<sup>2</sup>

For at sikre, at Statsforvaltningen ville acceptere en frivillig momsregistrering (og ikke anse dette som værende i strid med kommunalfuldmagtens forbud om at

---

<sup>1</sup> Svarende til ca. 18 mio. kr.

<sup>2</sup> Svarende til ca. 4 mio. kr. for hvert år momsfrigtagelsen ophæves før tid.



drive erhvervsvirksomhed) indhentede BDO en vejledende udtalelse fra Statsforvaltningen.

Statsforvaltningen udtalte d. 13. september 2012, at de ikke havde bemærkninger til den frivillige momsregistrering, så længe udlejningen ikke sker med fortjeneste for øje, men med henblik på at oprette et kulturelt centrum i kommunen.

### **Overvejelser om driftskonstruktionen:**

En konsekvens af den frivillige momsregistrering er som anført, at Kommunen ikke må anvende Huset til egne institutioner. I notatet fra BDO forslås dette løst ved at lave en konstruktion, hvor VT lejer hele Huset, og VT udlejer lokaler på timebasis til eksempelvis kommunale institutioner med opkrævning af moms.

Advokatfirmaet Bech-Bruun blev efterfølgende kontaktet og bedt om at udarbejde et oplæg til andre mulige driftskonstruktioner, hvor Hjørring Kommune udlejer hele Huset til en anden juridisk person, som herefter står for Husets drift, herunder udlejning til VT og andre brugere. Bech-Bruun blev på den baggrund bedt om at fremlægge oplæg til, hvem denne "anden juridiske person" kunne være.

Der blev afholdt møde d. 12. juni 2014 og fremlagt følgende modeller:

- 1) Oprettelse af en selvejende institution
- 2) Oprettelse af en erhvervsdrivende fond
- 3) Oprettelse af et aktieselskab

#### Ad 1) Oprettelse af en selvejende institution

En selvejende institution er en fond undtaget fra fondslovene.

Den øverste myndighed er bestyrelsen, som skal være uafhængig af stifter samt tilsynsmyndigheden. Kommunen kan således ikke have bestemmende indflydelse og kan ikke udøve instruktionsbeføjelser i forhold byrådsmedlemmer, som måtte være udpeget af kommunen til at sidde i bestyrelsen.

Desuden har en netop vedtaget ændring af fondslovene medført, at den tilsynsførende myndighed ikke tillige må være stifter eller væsentlig tilskudsgiver. Med denne lovændring kan Kommunen således ikke være tilsynsmyndighed overfor en selvejende institution, som Kommunen har stiftet eller yder væsentlig støtte til. I relation til denne sag betyder det ifølge Bech-Bruun, at den selvejende institution skal underlægges tilsyn fra den almindelige fondsmyndighed (her: Erhvervsstyrelsen) og vil være omfattet erhvervsfondsloven.



Efter Bech-Bruuns vurdering er således slet ikke muligt at operere med en selvejende institution i denne sag.

#### Ad 2) Oprettelse af en erhvervsdrivende fond

Oprettelse af en erhvervsdrivende fond kræver en stiftelseskapital på 300.000 kr.

En erhvervsdrivende fond er omfattet af erhvervsfondsloven og er underlagt tilsyn til Erhvervsstyrelsen, som er fondsmyndigheden. Som fondsmyndighed har Erhvervsstyrelsen bl.a. kompetence til at afsætte bestyrelsesmedlemmer, meddele pålæg og godkende vedtægter. Det bemærkes i den forbindelse, at vedtægternes formålsbestemmelse som udgangspunkt ikke kan ændres.

Den øverste myndighed i fonden er bestyrelsen, som skal være uafhængig af stifter. Kommunen kan således ikke have bestemmende indflydelse og kan ikke udøve instruktionsbeføjelser i forhold byrådsmedlemmer, som måtte være udpeget af kommunen til at sidde i bestyrelsen.

Som stifter skal Kommunen således "give slip" på fonden, når den først er oprettet og kan ikke senere ændre på forholdene i fonden.

Der er tale om en meget bundet model, som ikke efterlader Kommunen handlerum til at agere, hvis der måtte vise sig uhensigtsmæssigheder i Husets drift/anvendelse mv. Henset til, at der er tale om et helt nyt Hus med særlige anvendelsesformål, må det forventes, at der særligt i de første år, vil være behov for at kunne foretage justeringer og tilpasninger, men omvendt er det heller ikke muligt at forudse, hvordan tingene ser ud om 10-20 år.

#### Ad 3) Oprettelse af et aktieselskab

Oprettelse af aktieselskab kræver en stiftelseskapital på 500.000 kr.

Et aktieselskab er omfattet af selskabsloven. Der føres ikke et selskabsretligt tilsyn med aktieselskaber. Vedtægtsændringer mv. kan således foretages uden godkendelse af andre.

Den øverste myndighed i aktieselskabet er generalforsamlingen (ejerne), der skal udpege mindst flertallet af bestyrelsens medlemmer.



Kommunen må ikke have bestemmende indflydelse i selskabet og kan ikke udøve instruktionsbeføjelser i forhold byrådsmedlemmer, som måtte være udpeget af kommunen til at sidde i selskabets bestyrelse.

Aktieselskabsformen er en mere fleksibel organisationsform end fonde og selvejende institutioner, men lige som ved de øvrige modeller, kan Hjørring Kommune ikke have bestemmende indflydelse i selskabet.

Der skal findes mindst én medaktionær, som skal have 50 % af stemmerettighederne. Denne medaktionær har således ansvar for Huset på lige fod med Hjørring Kommune og skal indskyde halvdelen af stiftelseskapitalen.

#### Opsummering:

På baggrund af mødet, blev det drøftet, hvilken af de pågældende modeller, der skulle arbejdes videre med. Kendetegnende for alle de af Bech-Bruun fremlagte modeller er, at Hjørring Kommune vil blive afskåret fra bestemmende indflydelse. Desuden er muligheden for at foretage justeringer/ændringer i relation til Husets drift/anvendelse mv. yderst begrænset, hvis overhovedet eksisterende. Allerede af disse årsager fandtes disse modeller uhensigtsmæssige og ikke egnede til at fremlægge som en anbefaling overfor Byrådet.

Det bemærkes, at de pågældende modeller ikke er gennemanalyseret, men som eksempler på juridiske aspekter som kan give anledning til problemer, og vil kræve en dybdegående vurdering, kan nævnes:

- Hele formålet med "driftsenheden" hviler på en lejekontrakt mellem Hjørring Kommune og den pågældende juridiske enhed – har de ikke en lejekontrakt, har de ikke noget Hus at drifte. Vælges en konstruktion med en fond kan man dermed diskutere om denne reelt er adskilt fra stifter (hvilket som anført er en bærende forudsætning for hele konstruktionen).
- Der kan opstå et problem i forhold til styrelsesloven § 68. Af bestemmelsen fremgår det, at salg af kommunens faste ejendomme ikke må ske uden forudgående udbud. Det bemærkes i den forbindelse at langtidslejemål ud fra omgængelsesbetragtninger kan blive betragtet som omfattet af § 68, hvorefter der vil være pligt til at udbyde udlejningen (medmindre forholdet viser sig omfattet af undtagelserne til udbud i udbudsbekendtgørelsen). Denne problemstilling kan opstå, hvor manglende mulighed for regulering (herunder genforhandling) umuliggør et korterevarende lejemål.



- Endeligt skal det understreges, at det ikke i forhold til disse konstruktioner er afdækket hvorvidt der er et statsstøtte eller kommunalfuldmagtsproblem i relation til, at kommunen yder støtte til "driftsenheden". Dog er særligt selskabsmodellen langt fra uproblematisk i denne henseende – bl.a. henset at kommunen ikke har mulighed for at godkende eller have bestemmende indflydelse i relation til vedtægtsændringer mv.

Det var således vurderingen, at modellen, hvor hele Huset udlejes til VT, som herefter driver hele Huset – herunder udlejer lokaler på timebasis til Husets øvrige brugere, vil være den mest smidige model. På den baggrund var det denne model, der blev gået i dybden med.

#### **Nærmere om modellen med VT som lejer af hele Huset:**

Som første skridt for at undersøge den pågældende driftskonstruktion nærmere, blev der taget kontakt til Kulturstyrelsen med henblik på deres stillingtagen til modellen.

Der blev afholdt møde med Kulturstyrelsen d. 26. september 2014. På mødet tilkendegav Kulturstyrelsen umiddelbart, at den påtænkte model kunne anvendes, men ønskede en nærmere beskrivelse tilsendt forud endelig stillingtagen. Dette blev fremsendt d. 12. november 2014.

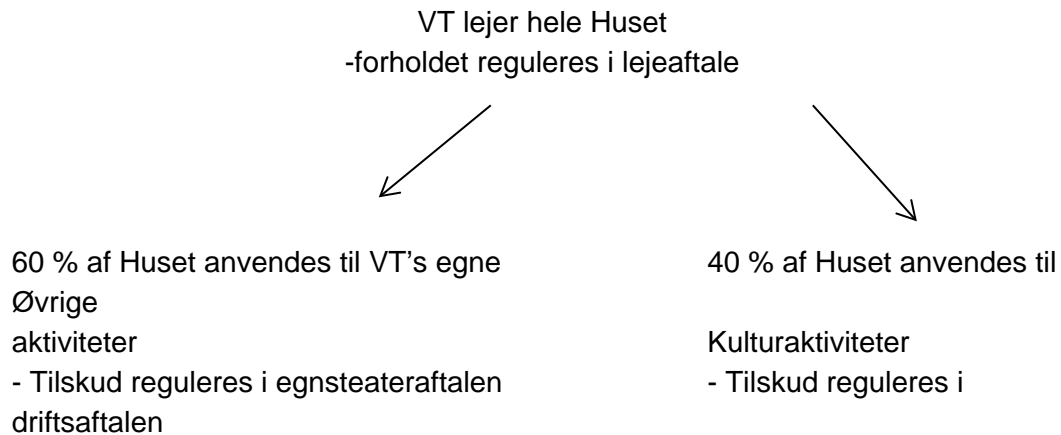
Hjørring Kommune modtog Kulturstyrelsens tilbagemelding d. 9. december 2014, hvor de tilslutter sig modellen under forudsætning af, at der foretages en klar opdeling mellem egnsteaterdelen og de Øvrige Kulturopgaver (herunder også en klar regnskabsmæssig adskillelse).

Desuden var det Kulturstyrelsens anbefaling, at såfremt VT påføres nye opgaver som rækker ud over den godkendte egnsteater aftale, bør dette gøres i form af et tillæg til den gældende egnsteateraftale, hvilket også bør være tilfældet i forhold et evt. supplerende kommunalt tilskud til VT som følge af varetagelsen af disse opgaver.

På baggrund af Kulturstyrelsens accept, blev der således arbejdet videre med denne model, herunder under hensyntagen til hvordan det sikres, at Kulturstyrelsens betingelse og anbefalinger imødekommes samt, at modellen holder sig indenfor rammerne af kommunalfuldmagten og statsstøttereglerne.



Aftalekonstruktionen, som den er lagt op til på nuværende tidspunkt:



De 3 aftaler (lejeaftale, egnsteateraftale og driftsaftale) er alle gældende for en 4-årig periode og følges således ad. Dog er der i lejeaftalen og driftsaftalen indsat mulighed for genforhandling under vejs (dette af hensyn til at sikre muligheden for at foretage tilpasninger, hvis der viser sig nødvendigt eller hensigtsmæssigt).

Denne model har således de fleksible rammer, der vurderes nødvendige og samtidig gør det muligt for Byrådet at bevare den bestemmende indflydelse i relation til Husets drift og anvendelse mv. Med de 3 aftaler, vil det være muligt at foretage løbende tilpasninger og justeringer (herunder også i relation til tilpasninger af det kommunale tilskud, som ydes iht. driftsaftalen), så Huset til enhver tid svarer til Byrådets visioner og udefrakommende omstændigheder, der måtte medføre behov for justeringer.

Den klare adskillelse mellem aktiviteterne, som Kulturstyrelsen har forudsat, er der taget højde for i aftalerne (herunder også i relation til kravet om den regnskabsmæssige adskillelse).

Endvidere er der med driftsaftalen taget højde for Kulturstyrelsens anbefalinger i relation til beskrivelsen af de opgaver som VT skal udføre, men som ikke er indeholdt i egnsteateraftalen – herunder det supplerende kommunale tilskud, som VT vil modtage som følge af varetagelsen af disse opgaver.

Endelig er det efter indhentet rådgivning fra advokatfirmaet Horten sikret, at modellen holder sig indenfor statsstøttereglerne.