

Nacka kommun

Granskning av Nacka kommuns riktlinjer för
markanvisnings- och exploateringsavtal
Granskningsrapport 4 juli 2018

Innehållsförteckning

Ordlista	ii
Sammanfattning	iii
1 Inledning.....	1
1.1 Bakgrund.....	1
1.2 Syfte.....	1
1.3 Metod och genomförande.....	1
1.3.1 Intervjuer	2
1.3.2 Dokumentgranskning	2
1.4 Avgränsning	2
2 Granskningen.....	3
2.1 Inledning	3
2.2 Riktlinjer för markanvisningsavtal	3
2.2.1 Noteringar avseende lagkrav.....	4
2.2.2 Övriga iakttagelser	5
2.2.3 Avtalsgranskning markanvisningsavtal	5
2.3 Riktlinjer för exploateringsavtal.....	6
2.3.1 Noteringar avseende lagkrav.....	7
2.3.2 Övriga iakttagelser	9
2.4 Avtalsgranskning exploateringsavtal	9
3 Rekommendationer	1
4 Kompletterande granskning.....	1
4.1 Exploateringsavtal.....	1
4.1.1 Mallavtal för exploateringsavtal	1
4.1.2 Exploateringsavtal KFKS 2016/116-050	2
4.1.3 Exploateringsavtal KFKS 2017/969	3
4.1.4 Sammanfattning	3
4.2 Markanvisningsavtal.....	4
4.2.1 Mallavtal för markanvisningsavtal.....	4
4.2.2 Markanvisningsavtal KFKS 2017/728	4
4.2.3 Sammanfattning	5
Bilageförteckning	6

Ordlista

PBL	Plan- och bygglag (2010:900)
Programmet	Program för markanvändning med riktlinjer för markanvisnings- och exploateringsavtal (fastställda av och för Nacka kommun)
Prop.	Regeringens proposition
Vägledning	Vägledning exploateringsavtal på mark som inte ägs av kommunen (fastställda av och för Nacka kommun)

Sammanfattning

EY har fått i uppdrag av Nacka kommuns revisorer att granska Nacka kommuns riktlinjer för markanvisnings- och exploateringsavtal och dess tillämpning. Granskningen har utgått från relevant lagstiftning enligt nedan, och Nacka kommuns interna styrdokument.

Granskningen visar på förbättringspotential för styrdokument och markanvisnings- och exploateringsavtal.

Program för markanvändning med riktlinjer för markanvisnings- och exploateringsavtal ("Programmet") innehåller flera bemyndigande till kommunstyrelsen avseende markanvisnings- och exploateringsavtal. De beslut som har delegerats till kommunstyrelsen omfattar även krav som enligt lagstiftningen ska framgå redan av riktlinjerna. Exempelvis framgår av plan- och bygglag (SFS 2010:900) ("PBL") att riktlinjerna ska innehålla grundläggande principer för medfinansieringsersättning avseende exploateringsavtal, och enligt lag om riktlinjer för kommunala markanvisningar (SFS 2014:899) ska riktlinjerna avseende markanvisningsavtal innehålla handläggningsrutiner för markanvisningsavtal. Vår granskning visar att beslut av kommunstyrelsen ännu inte tagits enligt bemyndigandet (av kommunfullmäktige) i Programmet.

EY rekommenderar Nacka kommun att ta beslut i kommunstyrelsen avseende alla åtgärder som bemyndigats kommunstyrelsen i Programmet. Det är enligt EY särskilt viktigt att ta fram och införa riktlinjer avseende handläggningsrutiner för markanvisningsavtal då detta är ett uttalat krav i PBL. Avsaknad av handläggningsrutiner riskerar att riktlinjerna inte uppnår huvudsyftet med lagreglering: att skapa transparens och ökad tydlighet i byggprocessens inledande skede.

Övriga rekommendationer framgår av avsnitt 3.

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Nacka står inför en kraftig expansion. Detta innebär bland annat att kommunen arbetar med olika frågor i en omfattning som inte tidigare har gjorts, bland annat avseende markanvisningar och exploateringsavtal.

I januari 2015 trädde lagstiftning i kraft avseende kommuners skyldighet att upprätta riktlinjer för markanvisnings- och exploateringsavtal samt begränsningar avseende vissa kostnader som en kommun inte får ålägga en fastighetsägare eller entreprenör i ett exploateringsavtal. Det huvudsakliga syftet med lagstiftningen är att skapa transparens och ökad tydlighet i byggprocessens inledande skede, vilket i förlängningen borgar för sund konkurrens och bättre användande av skattebetalarnas pengar.

Med anledning av angiven ny lagstiftning och av att Nacka kommun befinner sig i en exceptionellt expansiv fas där mycket stora belopp omsätts är det viktigt att säkerställa att kommunala medel används på ett så effektivt sätt som möjligt, vilket angiven lagstiftning syftar till. Det är viktigt att säkerställa att beslut tas i enlighet med gällande lagstiftning och kommunens antagna riktlinjer.

Ernst & Young AB ("EY" eller "vi") har mot ovanstående bakgrund fått i uppdrag av Nacka kommuns revisorer att utföra en granskning av Nacka kommuns riktlinjer för markanvisnings- och exploateringsavtal.

1.2 Syfte

Syftet med granskningen är att bedöma om kommunfullmäktiges antagna riktlinjer för markanvisnings- och exploateringsavtal uppfyller de krav som uppställs i lag för sådana riktlinjer. Vidare syftar granskningen till att kontrollera att innehållet i markanvisnings- och exploateringsavtalen (Nacka kommuns mallavtal) uppfyller riktlinjerna.

Vidare har EY fått i uppdrag av Nacka kommuns revisorer den 30 maj att komplettera granskningen med en genomgång av om avtalen innehåller sanktionsmöjligheter om exploatören/byggherren väljer att inte fullfölja exploateringen samt beskriva sanktionerna. Resultatet av den kompletterande granskningen återfinns i avsnitt 4.

1.3 Metod och genomförande

Granskningen har utförts genom dokumentgranskning och intervjuer med fyra personer på Nacka kommun, vilka alla, på något sätt, arbetar med markanvisnings- och exploateringsavtal.

1.3.1 Intervjuer

Intervjuer har genomförts med stadsjurist, kommunjurist med inriktning mot exploateringsfrågor och Nacka kommuns två exploateringschefer¹.

Intervjuade personer har fått möjlighet att sakgranska intervjuanteckningarna samt rapportutkast.

1.3.2 Dokumentgranskning

Dokumentgranskningen har utgått från Nacka kommuns riktlinjer för markanvisnings- och exploateringsavtal. Vi har identifierat följande riktlinjer:

- Nacka kommuns riktlinjer för markanvisnings- och exploateringsavtal "Program för markanvändning med riktlinjer för markanvisnings- och exploateringsavtal" ("Programmet").

I dokumentgranskningen har vi även beaktat följande dokument:

- Tjänsteskrivelse KFKS 2016/153-003 Program för markanvändning med riktlinjer för markanvisnings- och exploateringsavtal
- Vägledning exploateringsavtal på mark som inte ägs av kommunen
- Styrdokument i Nacka kommun
- Sammanträdesprotokoll Dnr KFKS 2014/1-201 avseende Exploatörers medfinansiering av utbyggnad av tunnelbana
- Exempelmall för Exploateringsavtal version 2017-01-09
- Exempelmall för Markanvisningsavtal

EY har efterfrågat en lista på alla Nacka kommuns markanvisnings- och exploateringsavtal. Vi mottog listan den 4 april 2018 från exploateringsenheten. Med utgångspunkt i listan valde vi ut tre markanvisningsavtal och tre exploateringsavtal som begärdes ut från enheten. Av dessa granskades ett exploateringsavtal och ett markanvisningsavtal. EY noterar att två av tre begärda markanvisningsavtal inte avsåg markanvisningsavtal, även om de benämndes som markanvisningsavtal på listan. I bilaga EY01, återfinns en förteckning över de avtal som EY begärde ut.

1.4 Avgränsning

Rapporten innehåller de detaljer och den information som vi anser vara nödvändig att lyfta fram, beaktat uppdragets syfte. Eftersom de granskningsåtgärder som vidtagits varken är en revision enligt International Standards on Auditing ("ISA") eller en översiktlig granskning enligt International Standards on Review Engagements ("ISRE"), görs ingen bestyrkning av finansiell information eller interna rutiner i enlighet med detta. Rådgivningen i sin helhet samt innehållet i vår rapport utgör inte någon juridisk rådgivning.

¹ Exploateringsenheten är indelad i två delar med geografisk uppdelning.

2 Granskningen

2.1 Inledning

Kommunen är enligt PBL respektive lag om riktlinjer för kommunala markanvisningar skyldig att anta riktlinjer avseende exploateringsavtal och markanvisningar. Nacka kommun har därmed tagit fram Programmet.

För att avgöra om Programmet uppfyller krav uppställda i tillämplig lag och Nacka kommuns reglemente har vi utgått från de krav som uppställs i lagstiftningen, förarbeten och Nacka kommuns interna styrdokument.

2.2 Riktlinjer för markanvisningsavtal

1 § i lagen om riktlinjer för kommunala markanvisningar anges följande definition av markanvisningsavtal:

”...en överenskommelse mellan en kommun och en byggherre som ger byggherren ensamrätt att under en begränsad tid och under givna villkor förhandla med kommunen om överlåtelse eller upplåtelse av ett visst av kommunen ägt markområde för bebyggande”.

2 § i lag om riktlinjer för kommunala markanvisningar ställer fyra krav på kommunen gällande riktlinjer för kommunala markanvisningar. Riktlinjerna ska innehålla följande:

- kommunens utgångspunkter och mål för överlåtelser eller upplåtelser av markområden för bebyggande
- handlägningsrutiner
- grundläggande villkor för markanvisningar, och
- principer för markprissättning.

Det övergripande syftet med ett krav på riktlinjer för markanvisningar är enligt lagens förarbeten att skapa transparens och ökad tydlighet i byggprocessens inledande skede i de fall kommunägd mark ska säljas eller upplåtas för att nya byggnadsverk ska komma till stånd. När det gäller lagens krav på principer för markprissättning syftar de till att säkerställa att statsstöd inte ges i strid med EU:s statsstödsregler och kommunallagens krav på likabehandling. ²

Vi har noterat följande i vår granskning av riktlinjer avseende markanvisningsavtal.

² Prop. 2013/14:126 sid. 229 och framåt.

2.2.1 Noteringar avseende lagkrav

Handlägningsrutiner

I Programmet saknas riktlinjer för handlägningsrutiner gällande markanvisningsavtal. Under punkt 9. *Bemyndiganden till kommunstyrelsen* i Programmet ges kommunstyrelsen ett bemyndigande att fastställa hur ansökningar om markanvisning ska handläggas. Vår förståelse att inget sådant beslut ännu har tagits av kommunstyrelsen.

I lagtexten uppställs krav på att handlägningsrutiner ska framgå av riktlinjerna. I proposition 2013/14:126 anges att med handlägningsrutiner och grundläggande villkor för markanvisningar avses hur kommunen hanterar inkomna intresseanmälningar och förslag från byggherrar, hur beslutsgången ser ut i sådana ärenden, vilka krav som ställs på en sådan intresseanmälan för att den ska bli behandlad samt något om kommunens bedömningsgrunder vid utvärdering av förslag. Med handlägningsrutiner avses även kommunens mål när det gäller handläggningstider för olika beslut.³

Enligt propositionen bör det finnas ett relativt stort mått av flexibilitet när det gäller hur omfattande och detaljerade riktlinjerna ska vara. Utgångspunkten är att det ska vara tydligt för potentiella byggherrar vad som kan förväntas av kommunen i form av handläggning och beslut om markanvisning.⁴ Vid markanvisningsavtal som sker genom upphandling får byggherrarna information om i vart fall delar av handlägningskraven genom förfrågningsunderlaget.

Avsaknad av handlägningsrutiner i Programmet, samt att delegera beslut om handlägningsrutiner till kommunstyrelsen innebär en risk att riktlinjerna inte uppnår huvudsyftet med lagreglering; att skapa transparens och ökad tydlighet i byggprocessens inledande skede.

Bemyndigande till kommunstyrelsen

I punkt 9 *Bemyndiganden till kommunstyrelsen* i Programmet bemyndigar kommunfullmäktige kommunstyrelsen att besluta, förutom hur ansökningar om markanvisningar ska handläggas, följande:

- vad som utgör godtagbar handpenning eller motsvarande säkerhet vid fastighetsförsäljning,
- kriterier och rutiner för utvärdering av en byggherres ekonomiska, tekniska och yrkesmässiga kapacitet,
- det närmare förfarandet och kriterier för utvärdering vid direktanvisning och anbuds förfarande,
- ingå markanvisningsavtal samt besluta om förlängning, överlåtelse eller återtagande av markanvisning,
- generella bestämmelser i markanvisningsavtal eller avtal om genomförande av detaljplan i syfte att säkerställa avtalens rätta fullgörande över tid, och
- utgångspunkter för vad som utgör ett öppet och transparent kösystem för hyresrätter.

³ Prop. 2013/14:126 s. 229 och framåt.

⁴ Prop. 2013/14:126 s. 229.

Vår förståelse är att inga av dessa beslut ännu har tagits av kommunstyrelsen vid tidpunkten för vår granskning. Tjänsteskrivelsen avseende Programmet är daterat 9 februari 2016, och vår förståelse är att det även är från den tidpunkten som Programmet anses gällande. Programmet har därmed varit gällande i två år, utan att beslut tagits av kommunstyrelsen.

2.2.2 Övriga iakttagelser

Direktanvisning

Direktanvisning innebär att kommunen erbjuder en aktör, utan konkurrens av andra, förvärv av en fastighet eller upplåtelse med tomträtt i en kommunal fastighet. Programmet innehåller motiv som ska verka vägledande i valet av direktanvisning som metod (istället för anbudsförfarande). Det saknas dock skriftlig vägledning för hur direktanvisning i samband med markanvisning ska behandlas. Flera av intervjupersonerna har framfört att skriftliga rutiner för direktanvisning vore önskvärt och med fördel kunde förtydliga och effektivisera direktanvisningsprocessen.

Direktanvisning föregås inte av något specifikt beslut utan arbetas fram på tjänstemannanivå. Beslut om att använda direktanvisning istället för anbudsförfarande blir istället ett indirekt beslut i samband med beslut om markanvisningsavtalet ifråga av kommunstyrelsen. Information huruvida markanvisningsavtalet föregåtts av en anbudstävling eller direktanvisning ska framkomma i den tjänsteskrivelse som medföljer ärendet vid beslut. EY rekommenderar att motiven för en direktanvisning alltid dokumenteras och bifogas beslut om direktanvisning för en transparent process.

2.2.3 Avtalsgranskning markanvisningsavtal

EY har tagit del av Nacka kommuns mallavtal för markanvisningar⁵.

EY har utöver mallavtalet granskat ett faktiskt markanvisningsavtal. EY efterfrågade inledningsvis tre avtal som enligt listan avsåg markanvisningsavtal. Två av avtalen visade sig dock avse ett exploateringsavtal, respektive ett genomförandeavtal.

Det markanvisningsavtal som återstod av de tre urvalen avsåg Markanvisningsavtal KFKS 2017/728 avseende Nya Gatan etapp 1 område 4. Enligt listan EY erhållit från Nacka kommun har avtalet ingåtts med Kungsmontage Entreprenad AB. I avtalsgranskningen har vi dock identifierat att avtalet har ingåtts med Wästbygg Projektutveckling Stockholm AB.

Mallavtalet för markanvisningsavtal och Markanvisningsavtalet KFKS 2017/728 är inte identiska i utformning eller avtalstext. Vi kan dock inte identifiera några större innehållsmässiga skillnader (materiella avvikelser).

Bägge avtal överensstämmer med de villkor som uppställs i Programmet.

⁵ Erhållet från Nacka kommuns hemsida.

Vi har även noterat att markanvisningsavtal ska ligga till grund för markgenomförandeavtal⁶. Mall till markgenomförandeavtal återfinns i bilaga 3 till markanvisningsavtal KFKS 2017/728. I Nacka kommuns mallavtal för markgenomförandeavtal med överlåtelse av mark framgår i § 21 vilka kostnader bolaget respektive kommunen ska bekosta. Det framkommer att bolaget ska; svara för 60 000 kronor i bidrag till "Konsten att skapa stad"⁷. I intervjuer har framkommit att det är frivilligt för exploatörer att delta i projektet "Konsten att skapa stad". EY ser dock en risk att deltagande i projektet upplevs som ett skall-krav eftersom kostnaden ingår i mallavtalet för markgenomförandeavtal med överlåtelse av mark.

2.3 Riktlinjer för exploateringsavtal

PBL innehåller regler avseende vilka grundläggande principer och riktlinjer som kommunen ska anta avseende exploateringsavtal, samt vilka åtagande som exploatören får åläggas att bekosta i exploateringsavtal⁸.

1 kap. 4 § i PBL uppger följande definition på exploateringsavtal:

"avtal om genomförande av en detaljplan och om medfinansieringsersättning mellan en kommun och en byggherre eller en fastighetsägare avseende mark som inte ägs av kommunen, dock inte avtal mellan en kommun och staten om utbyggnad av statlig transportinfrastruktur,"

Riktlinjerna ska enligt 6 kap. 39 § i PBL ange grundläggande principer för:

- fördelning av kostnader och intäkter för genomförandet av detaljplaner,
- medfinansieringsersättning⁹, om kommunen avser att avtala om sådan ersättning, och
- andra förhållanden som har betydelse för bedömningen av konsekvenserna av att ingå exploateringsavtal.

PBL reglerar även följande åtagande som exploatören får, alternativt inte får, åläggas att bekosta i exploateringsavtalet:

- Enligt 6 kap. 40 § får ett exploateringsavtal avse åtagande för en byggherre eller en fastighetsägare att vidta eller finansiera åtgärder för anläggande av gator, vägar och andra allmänna platser och av anläggningar för vattenförsörjning och avlopp samt andra åtgärder. Åtgärderna ska vara nödvändiga för att detaljplanen ska kunna genomföras. Ett exploateringsavtal får även omfattas medfinansieringsersättning, under förutsättning att den väg eller järnväg som kommunen bidrar till medför att den fastighet eller de fastigheter som

⁶ Se § 2 i Markanvisningsavtal KFKS 2017/728 Nya gatan, område 4.

⁷ Nacka kommun driver sen år 2013 *Konsten att skapa stad* som handlar om medskapande, konst, kultur och konstnärlig kompetens som resurser för ökad innovationskraft och hållbarhet i stadsutvecklingen. Se <https://www.nacka.se/stadsutveckling-trafik/konsten-att-skapa-stad/om-konsten-att-skapa-stad/>.

⁸ 6 kap § 40-42 PBL.

⁹ Ersättning som en byggherre eller en fastighetsägare i samband med genomförande av en detaljplan åtar sig att betala för en del av en kommuns kostnad för bidrag till byggande av en viss väg eller järnväg som staten eller ett landsting ansvarar för, 6 kap 39 § PBL (2010:900).

omfattas av detaljplanen kan antas öka i värde. Byggherrens eller fastighetsägarens åtagande ska stå i rimligt förhållande till dennes nytta av planen.

- Enligt 6 kap. 41 § får ett exploateringsavtal inte innehålla ett åtagande för en byggherre eller en fastighetsägare att helt eller delvis bekosta byggnadsverk för vård, utbildning eller omsorg som kommunen har en skyldighet enligt lag att tillhandahålla.
- Enligt 6 kap. 42 § får ett exploateringsavtal inte avse ersättning för åtgärder som har vidtagits före avtalets ingående i andra fall än när detaljplanen avser ett steg i en etappvis utbyggnad eller avtalet omfattar medfinansieringsersättning

Det övergripande syftet med lagregleringen avseende exploateringsavtal är att skapa transparens och ökad tydlighet i förhandlingarna mellan parterna i exploateringsavtal.¹⁰ Principerna ska vara vägledande och är därmed inte bindande, men det ligger, enligt förarbetena, i sakens natur att kommunen förväntas följa de riktlinjer som har beslutats.

Vi har noterat följande i vår granskning av riktlinjer för exploateringsavtal.

2.3.1 Noteringar avseende lagkrav

Bemyndigande till kommunstyrelsen

I punkt 10.4 i Programmet bemyndigar kommunfullmäktige kommunstyrelsen att besluta:

- vad som utgör godtagbar säkerhet i exploateringsavtal,
- generella bestämmelser i syfte att säkerställa exploateringsavtalens rätta fullgörande över tid,
- premisser för uttag av exploateringsersättning, och
- det närmare förfarandet vid uttag av exploateringsersättning.

Vår förståelse är att inga av dessa beslut har tagits av kommunstyrelsen vid tidpunkten för vår granskning. I en av våra intervjuer angavs att ett ärende avseende premisser för uttag av exploateringsersättning ska tas upp för beslut i kommunstyrelsen inom nära framtid¹¹.

Medfinansieringsersättning

Enligt 6 kap. 39 § i PBL ska kommunen i sina riktlinjer för exploateringsavtal ange grundläggande principer för medfinansieringsersättning om kommunen avser avtala om sådan ersättning. 1 kap. 4 § i PBL definierar medfinansieringsersättning som ersättning som en byggherre eller en fastighetsägare i samband med genomförande av en detaljplan åtar sig att betala för en del av en kommuns kostnad för bidrag till byggande av en viss väg eller järnväg som staten eller ett landsting ansvarar för.

Enligt regeringens proposition 2016:45 ska riktlinjerna på en övergripande nivå redovisa under vilka förhållanden som kommunen avser ingå sådana avtal och tydliggöra vilken transportinfrastruktur som kan antas medföra att fastigheterna i det berörda området kan antas öka i värde.¹²

¹⁰ Prop. 2013/14:126 s. 151.

¹¹ Vid tidpunkt för rapport har en intervjuperson återkommit och angett att beslut av kommunstyrelsen har tagits angående särskilda nivåer av exploateringsersättning.

¹² Prop. 2016:45 s. 21.

I Programmet framgår att exploatörer ska medfinansiera kommunens åtaganden om kommunen genom avtal med staten ska bidra till finansieringen av infrastruktursatsningar på så sätt som kommunstyrelsen fastställer. Kommunstyrelsen har tagit beslut om att samtliga exploatörer inom västra Sicklaön ska medfinansiera utbyggnaden av tunnelbana till Nacka samt riktlinjer för medfinansieringen¹³, vilket även framgår av Programmet.

EY rekommenderar att Programmet förtydligar principerna för uttag av medfinansieringsersättning för att öka transparens och förutsägbarhet. Exempelvis borde riktlinjerna förtydliga vilken transportinfrastruktur som kan medföra medfinansieringsersättning, samt under vilka förhållanden kommunen avser ingå exploateringsavtal innehållandes medfinansieringsersättning för att uppnå kraven i PBL.

Byggnadsverk för vård, utbildning eller omsorg

Enligt 6 kap. 41 § i PBL får ett exploateringsavtal inte innehålla ett åtagande för en byggherre eller en fastighetsägare att helt eller delvis bekosta byggnadsverk för vård, utbildning eller omsorg som kommunen har en skyldighet enligt lag att tillhandahålla.

Vi har inte identifierat någon skrivelse i Programmet avseende ovanstående förbud. En skrivelse avseende förbud mot medfinansiering av exploatören för social infrastruktur återfinns i Vägledning exploateringsavtal på mark som inte ägs av kommunen, punkt 6.10. Vägledningen är dock inte att beakta som ett styrdokument, och EY kan inte identifiera att Vägledningen bilagts granskade avtal. Programmet kunde med fördel förtydliga förbudet mot finansiering av byggnadsverk för vård, utbildning eller omsorg för att förtydliga vilka kostnader och konsekvenser ingående av ett exploateringsavtal kan medföra för exploatören.

Kostnader som vidtagits före avtalets ingående (steg i en etappvis utbyggnad)

Enligt 6 kap. 42 § i PBL får ett exploateringsavtal inte avse ersättning för åtgärder som har vidtagits före avtalets ingående i andra fall än när detaljplanen avser ett steg i en etappvis utbyggnad¹⁴.

Programmet uppger att kommunen ska finansiera genomförda och planerade framtida investeringar inom områden som är föremål för etappvis utbyggnad genom uttag av exploateringsersättning. De områden som avses hänvisas till i bilaga till Programmet. Programmet anger även att kommunen ska finansiera investeringar i utbyggnad av allmänna anläggningar, allmänna platser och annan infrastruktur även utanför de områden som anges i bilagan, i den mån PBL medger.

EY rekommenderar att Programmet förtydligas gällande att exploateringsavtal inte får avse ersättning för åtgärder som vidtagits före avtalet ingående i andra fall än när detaljplanen avser ett steg i en etappvis utbyggnad.

¹³ Sammanträdesprotokoll kommunstyrelsen Dnr LFLS 2014/1-201.

¹⁴ Etappvis utbyggnad avser att detaljplanen är en av flera planer som ingår i arbetet med att planlägga ett område som omfattas av ett och samma detaljplaneprogram.

2.3.2 Övriga iakttagelser

Övriga rutinbeskrivningar

Vi har identifierat en rutinbeskrivning *Vägledning exploateringsavtal på mark som inte ägs av kommunen* ("Vägledning") som tagits fram av Exploateringsenheten. Vägledningen innehåller detaljerad vägledning för projektledarna och förtydligar de riktlinjer i Programmet. Enligt uppgift från en av intervjuerna arbetar Nacka kommun inte med styrdokument på olika nivåer och Vägledningen ska därmed ses som en rutinbeskrivning, inte ett styrdokument. Programmet hänvisar inte till Vägledningen eller övriga rutinbeskrivningar. Programmet kunde med fördel informera om att förtydligande information och vägledning ges i övriga handlingar framtagna av tjänstemän på exploateringsenheten. Det skulle bidra till att öka transparensen och förutsägbarheten i enlighet med lagens syfte och fungera som stöd för exploitörer.¹⁵

Begreppsförvirring

Vi har identifierat en viss begreppsförvirring under våra intervjuer avseende termerna exploateringsersättning och medfinansieringsersättning. Medfinansieringsersättning definieras i lag som ersättning som en byggherre eller en fastighetsägare i samband med genomförande av en detaljplan åtar sig att betala för en del av en kommuns kostnad för bidrag till byggande av en viss väg eller järnväg som staten eller ett landsting ansvarar för. Vi har inte identifierat någon definition på termen exploateringsersättning som används i Programmet.

Begreppet exploateringsersättning kunde med fördel förtydligas i Programmet för att skapa bättre transparens avseende vilka kostnader som kan åläggas exploitören när begreppet exploateringsersättning används.

2.4 Avtalsgranskning exploateringsavtal

EY har tagit del av det mallavtal för exploateringsavtal som används i Nacka kommun¹⁶.

EY valde tre avtal som enligt den förteckning vi erhållit från Nacka kommun avsåg exploateringsavtal. EY valde att granska ett av avtalen, utöver exempelavtalet. Det exploateringsavtal som granskats avser Exploateringsavtal KFKS 2016/116-050 avseende före detta Graninge Stiftsgård, Fastigheten Kil 1:5. Avtalet har ingåtts med Brinova Silvergård AB ("Bolaget").

Vi har inte identifierat några avvikelser från Programmet i mallavtalet för exploateringsavtal. Vi gör dock följande noteringar.

1. Vi kan inte identifiera en hänvisning till Programmet i mall för exploateringsavtal, eller att Programmet tilläggs som bilaga till avtalet. Det är dock inget lagkrav, eller krav enligt

¹⁵ Vi noterar att Vägledning togs fram 2017-01-09 och att Programmet uppdaterades senast 2017-12-11.

¹⁶ Erhållet från Nacka kommuns hemsida.

Programmet. En hänvisning till Programmet och dess riktlinjer, alternativt att bifoga Programmet till avtalet, skulle öka transparensen och bidra till Programmet efterlevnad.

2. I exploateringsavtalsmallen anges att kommunen enligt punkten 6.5 ska avstå ytterligare kostnader för gatukostnader om exploatören fullgör sina förpliktelser enligt avtalet. Vår tolkning är att kommunen därmed förbinder sig att inte ålägga exploatören gatukostnader och att skrivelsen ska fungera som ett incitament för exploatören att fullgöra sina förpliktelser. Enligt Programmet ska dock exploatören bekosta alla exploatering inom kvartersmark och där med förknippade kostnader. Enligt EY föreligger det risk för en motsättning mellan punkt 6.5 och Programmet.

Vi har identifierat följande i vår granskning av exploateringsavtal KFKS 2016/116-050 avseende före detta Graninge Stiftsgård, Fastigheten Kil 1:5.

1. På fastigheten ska uppföras vård- och omsorgsboende. Enligt PBL får exploateringsavtalet inte innehålla ett åtagande för en byggherre eller en fastighetsägare att helt eller delvis bekosta byggnadsverk för vård, utbildning eller omsorg som kommunen har en skyldighet enligt lag att tillhandahålla. EY rekommenderar Nacka kommun att kontrollera att vård- och omsorgsboendet i avtalet inte faller inom kommunens skyldigheter.
2. I § 17 Ersättning i avtalet stadgas att bolaget ska ersätta kommunen, utöver det som reglerats i planavtal mellan parterna, för administrations kostnader med mera. Enligt mallavtalet ska allt Nacka kommun önskar ha med från planavtal skrivas in och ersättas av exploateringsavtalet. Det framgår även i Programmet att exploateringsavtalet ska reglera ansvarsfördelningen för kostnader. I nuläget är det oklart vilka kostnader som regleras i planavtalet och vilket av avtalen som har företräde avseende ersättning/kostnader. EY har inte tagit del av nämnda planavtal och planavtalet har inte bifogats exploateringsavtalet. Det innebär även förhöjd risk att kommunfullmäktige inte får möjlighet att ta del av alla ersättningsklausuler, då ett antal ersättningsklausuler har ingåtts i ett föravtal (planavtalet) som inte bifogats avtalet som ligger till grund för beslut.
3. Vi har inte identifierat någon klausul avseende ställande av säkerhet för exploatörens finansiella åtaganden i avtalet. Det är inte ett krav enligt Programmet att klausul avseende säkerhet ingår i avtalet, enligt Programmet punkt 10.3 ska dock Exploatören vid undertecknade av exploateringsavtalet ställa för kommunens godtagbara säkerhet för de ekonomiska åtaganden som görs i avtalet. Det är dock noterbart att avtalet saknar en klausul om säkerhet i och med säkerhetens betydelse för de ekonomiska konsekvenserna av att ingå ett exploateringsavtal.
4. Bolaget har tagit ansvar för att tillse att området på lämpligt sätt skapar förutsättningar för boende och andra att kollektivt ta sig till och från området. Bolaget kommer att tillse att någon form av matarbuss eller liknande trafikerar området¹⁷. Det framkommer inte vem som ska ersätta denna kollektivtrafik, eller vad som händer om den inte blir av. Det är oklart hur denna

¹⁷ Se § 7 i avtalet.

skrivelse är förenlig med lagstiftning gällande exploateringsavtal och de åtgärder exploatören kan åläggas att bekosta. Utökat ansvar för kollektivtrafik är dock enligt EY ett sådant förhållande som har betydelse för bedömningen av konsekvenserna av att ingå exploateringsavtal som framgår av 6 kap. 39 § i PBL. EY:s rekommendation är därför att åtagande av denna typ framgår av Programmet.

5. Bolaget ska bekosta skyltar avseende hastighetsbegränsning, samt ansvarar tillsammans med verksamhetsutövare för att hastighetsbegränsningar inom området efterlevs.¹⁸ Det är oklart om ett privat bolag kan åläggas denna skyldighet, samt huruvida finansiering av hastighetsskyltar faller inom ramen för finansiering som PBL tillåter. Denna typ av åtagande är även enligt EY ett sådant förhållande som har betydelse för bedömningen av konsekvenserna av att ingå exploateringsavtal som framgår av 6 kap. 39 § i PBL. EY:s rekommendation är därför att åtaganden av denna typ framgår av Programmet

¹⁸ Se § 9 s. 4 i avtalet

3 Rekommendationer

Vi rekommenderar Nacka kommun följande.

Allmänna rekommendationer:

- Att tillse att de åtgärder och beslut som i Programmet har ålagts kommunstyrelsen beslutas, dokumenteras samt kommuniceras.
- Att kontrollera att register avseende markanvisnings- och exploateringsavtal är uppdaterade och korrekta.

Rekommendationer avseende markanvisningsavtal:

- Att komplettera Programmet med riktlinjer avseende handlägningsprocessen för markanvisningsavtal.
- Att upprätta ett styrdokument för hantering av direktanvisning, samt i styrdokumentet besluta om hur beslut om direktanvisning och tillhörande motiveringar ska dokumenteras.
- Att se över huruvida processen vid beslut om direktanvisning är tillräckligt transparent, samt kontrollera att kommunfullmäktige alltid informeras om direktanvisningens motiv.
- Att se över huruvida finansiella bidrag till *Konsten att skapa en stad* är passande att ingå i exempelavtalet för markgenomförandeavtal med överlåtelse av mark.

Rekommendationer avseende exploateringsavtal:

- Att tillse att lagkravet i 6 kap 39 § i PBL "andra förhållanden som har betydelse för bedömningen av konsekvenserna av att ingå exploateringsavtal" efterlevs och framkommer i Programmet. EY:s granskning visar på att åtaganden avseende kollektivtrafik och hastighetsbegränsningar kan innebära åtagande som bör framgå av Programmet.
- Att komplettera Programmet med grundläggande principer för medfinansieringsersättning.
- Att komplettera Programmet med en skrivelse gällande att exploateringsavtal inte får avse ersättning för åtgärder som vidtagits före avtalet ingående i andra fall än när detaljplanen avser ett steg i en etappvis utbyggnad.
- Att förtydliga förbudet mot finansiering av byggnadsverk för vård, utbildning eller omsorg i Programmet. Detta för att förtydliga vilka kostnader och konsekvenser ingående av ett exploateringsavtal kan medföra för exploatören. Nacka kommun rekommenderas även kontrollera att inga privata byggnadsverk avseende vård, utbildning eller omsorg som omfattas av kommunens skyldighet finansieras av exploatörer.
- Att definiera och förtydliga begreppet exploateringsersättning i Programmet för att skapa bättre transparens avseende vilka kostnader som kan åläggas exploatören.
- Att vid ingående av exploateringsavtal överse att alla överenskommelser från föravtal, såsom ramavtal eller planavtal, regleras i exploateringsavtalet.

- Att överse att exploateringsavtal innehåller en klausul om att exploitören ska ställa fullgod säkerhet som kommunen ska godkänna.
- Att se över huruvida finansiering av kommunikationer, samt ansvar över att hastighetsbegränsningar är lämpliga i exploateringsavtal.

4 Kompletterande granskning

EY har fått i uppdrag av Nacka kommuns revisorer att utföra en kompletterande granskning över huruvida exploaterings- och markanvisningsavtal innehåller sanktionsmöjligheter om exploatören/byggherren väljer att inte fullfölja exploateringen. Nedan presenteras resultatet av vår granskning.

4.1 Exploateringsavtal

Vi har tagit del av det mallavtal för exploateringsavtal som används i Nacka kommun, Exploateringsavtal KFKS 2016/116-050 avseende före detta Graninge Stiftsgård samt Exploateringsavtal KFKS 2017/969 avseende Fastigheten Sicklaön 125:3. Inledningsvis granskades enbart Exploateringsavtal KFKS 2016/116-050, men eftersom avtalet ingicks innan mallavtal för exploateringsavtal, valde vi att granska ytterligare ett avtal från 2017.

4.1.1 Mallavtal för exploateringsavtal

Vi har tagit del av mallavtal för exploateringsavtal vilket är daterat 2017-01-09. Mallavtalet innehåller följande relevanta bestämmelser:

Punkt 9.3 Säkerhet

För det rätta fullgörandet av Exploatörens skyldigheter enligt detta avtal ska Exploatören ställa säkerhet i form av bankgaranti från svensk systemviktig bank [eller likvärdig säkerhet] som Kommunen godkänner.

Säkerhet ska överlämnas till Kommunen senast när Exploatören undertecknar detta avtal.

Det framkommer av instruktioner i mallavtalet att säkerhetens belopp byggs upp av kostnaderna för de allmänna anläggningarna samt eventuellt mätbara viten.

Punkt 9.7 Vite

Om Exploatören brister i det rätta fullgörandet av Exploateringsavtalet ska Exploatören till Kommunen erlægga vite i enlighet med detta avtal. Vite enligt detta avtal förfaller till betalning omedelbart då vitesgrundande omständighet inträffar. Vite ska omräknas till penningvärdet vid den tidpunkt då vitet förfaller till betalning genom användning av konsumentprisindex eller det index som kan komma att ersätta det.

Oaktat om rätt till vite föreligger har Kommunen alltid rätt att erhålla ersättning för faktisk skada som Kommunen lider grund av Exploatörens avtalsbrott.

Det framkommer av instruktioner i mallavtalet att bestämmelser som innehåller vite framgår på andra ställen i avtalet, samt att ovanstående bestämmelsen är gemensam och handlar om villkor för utdömande av vitet.

Punkt 9.8 Skadestånd och hävning

Brister Exploatören i det rätta fullgörandet av sina förpliktelser enligt Exploateringsavtalet äger Kommunen rätt till ersättning för skada på grund av avtalsbrottet (skadestånd).

Om Exploatören på ett väsentligt sätt bryter mot avtalets bestämmelser eller mot de krav och förutsättningar som följer med avtalet samt inte vidtar rättelse inom 30 dagar efter skriftligt påpekande från Kommunen, har Kommunen rätt att häva Exploateringsavtalet. Hävningsrätten är oberoende av rätten till skadestånd.

Uppsägningen av avtalet ska delges motparten skriftligen och innefatta redogörelse för de omständigheter som Kommunen åberopar till grund för hävning.

Att avtalet upphör ska inte befria Exploatören från vid tillfället kvarstående och icke uppfyllda åtaganden eller förpliktelser gentemot Kommunen.

Det framkommer av instruktioner i mallavtalet att det är viktigt att kommunen har fullgod säkerhet från exploatören för den skada som kommunen lider vid hävning av avtalet.

4.1.2 Exploateringsavtal KFKS 2016/116-050

Vi har tagit del av Exploateringsavtal KFKS 2016/116-050 avseende Graninge Stiftsgård. Avtalet är undertecknad i september 2015 av Bolaget och i februari 2016 av Nacka kommun.

Exploateringsavtalet innehåller vitesklausuler i följande bestämmelser:

- § 9 Anläggningar och bebyggelse inom området,
- § 11 Vatten, spillvatten samt dagvattenanläggningar för exploateringsområdet, och
- § 23 Överlåtelse av fastighet

Vitesbeloppen uppgår till 5 - 10 miljoner kronor.

I § 25 uppges att vitesbeloppen omedelbart är förfallna till betalning om bolaget inte uppfyller kraven som uppges i angivna avtalsbestämmelser. Vidare framgår av § 25 att vitesreglering inte påverkar kommunens eventuella skadeståndsanspråk med anledning av Bolagets bristande fullgörande av dess förpliktelser enligt avtalet¹⁹.

Vi har inte identifierat bestämmelser avseende säkerhet, vite eller skadestånd och hävning som framgår av mallavtal för exploateringsavtal (se avsnitt 4.1.1). Det bör noteras att Exploateringsavtal KFKS 2016/116-050 ingicks innan Mallavtal för exploateringsavtal, vilket är daterat 2017-01-09.

¹⁹ Eller med anledning av annan skada Bolaget åsamkat Kommunen vid fullgörande av avtalet.

4.1.3 Exploateringsavtal KFKS 2017/969

Vi har tagit del av Exploateringsavtal KFKS 2017/969 för Furuvägen Fastigheten Sicklaön 125:3, Finntorp. Avtalet är undertecknad i augusti 2017.

Exploateringsavtalet innehåller vitesklausuler i följande bestämmelser:

- § 11 Gestaltningssprogram,
- § 20 Säkerhet, och
- § 25 Överlåtelse av fastighet

Vitesbeloppen uppgår till 2-7 miljoner kr.

I § 20 Säkerhet, stadgas att en säkerhet uppgående till 7 miljoner kr ska överlämnas till kommunen. Säkerheten ska ställas för det rätta fullgörandet av Bolagets skyldigheter enligt avtalet.

Vi har inte identifierat några generella bestämmelser avseende vite eller skadestånd och hävning som framgår av Mallavtal för exploateringsavtal (se avsnitt 4.1.1).

4.1.4 Sammanfattning

Vi har identifierat avtalsbestämmelser avseende vitessanktioner i de fall där exploatören inte fullföljer sina förpliktelser i exploateringsavtalet. Vitessanktioner avser dock enbart specifika avtalsbestämmelser dvs. specifika avtalsförpliktelser, och inte avtalets fullgörande i sin helhet.

Punkt 9.8 Skadestånd och hävning i mallavtalet omfattar kommunens rätt till hävning av avtalet. Det framgår av samma punkt att kommunen har rätt till skadestånd om exploatören brister i det rätta fullgörandet av sina förpliktelser. Vi har inte identifierat någon bestämmelse som explicit reglerar följden av att exploatören inte fullföljer avtalet i sin helhet.

Kommunens ekonomiska risk ska enligt mallavtal för exploateringsavtal regleras genom ställande av säkerhet. Enbart ett av de granskade avtalen (exkluderat mallavtal), Exploateringsavtal KFKS 2017/969, innehåller en bestämmelse om ställande av säkerhet.

EY rekommenderar Nacka kommun följande:

- att införa bestämmelser som reglerar exploatörens skyldigheter gentemot Nacka kommun i de fall där exploatören inte fullföljer avtalet i sin helhet dvs. avstår från exploateringen.

4.2 Markanvisningsavtal

Vi har tagit del av det mallavtal för markanvisningsavtal som används i Nacka kommun och Markanvisningsavtal KFKS 2017/728 avseende Nya gatan, Område 4.

4.2.1 Mallavtal för markanvisningsavtal

Vi har tagit del av mallavtal för markanvisningsavtal, detta mallavtal saknar datering. Mallavtalet innehåller följande relevanta bestämmelser:

I § 4.7 Avbrutet detaljplanearbete och hävning av avtalet/återtagande av markanvisning framgår följande:

För det fall Bolaget inte längre önskar fullfölja detta avtal har Kommunen, förutom rätt till ersättning enligt avtalet, även rätt till skälig ersättning för eventuella framtida merkostnader i samband med fullföljandet av exploateringen inom Detaljplanen.

Vidare framgår av § 6 Köpeskilling vid kommande marköverlåtelse:

Om detaljplanearbetet av någon anledning skulle avslutas i förtid äger Bolaget inte rätt till återbetalning av dittills fakturerade kostnader för framtagandet av Detaljplanen.

4.2.2 Markanvisningsavtal KFKS 2017/728

Vi har tagit del av Markanvisningsavtal KFKS 2017/728 avseende Nya gatan, Område 4. Avtalet är undertecknad februari 2017 av Bolaget, och i maj 2017 av Nacka kommun.

I § 10 Avbrutet detaljplanearbete och hävning av avtalet framkommer följande:

För det fall Bolaget inte längre önskar fullfölja detta avtal har Kommunen, förutom rätt till ersättning enligt ovan²⁰, även rätt till skälig ersättning för eventuella framtida merkostnader i samband fullföljande av exploatering inom Detaljplanen.

Vi har inte kunnat identifiera vad "ersättning enligt ovan" innebär i det aktuella avtalet. Det finns ingen självklar avtalsbestämmelse som kan åsyftas i den ovannämnda avtalsbestämmelsen. Det förblir därför oklart vilken ersättning som kan krävas av Nacka kommun i det fall att Bolaget inte länge önskar fullfölja avtalet, och avtalsskrivelsen inbjuder till tolkningsmöjligheter.

Markanvisningsavtal KFKS 2017/728 innehåller samma avtalsbestämmelse som mallavtalet avseende rätt till återbetalning av dittills fakturerade kostnader.

²⁰ Vår understrykning.

4.2.3 Sammanfattning

Vi har identifierat avtalsbestämmelser avseende villkor vid hävning av markanvisningsavtal i både mallavtal för markanvisningsavtal och Markanvisningsavtal KFKS 2017/728. Avtalsbestämmelsen i Markanvisningsavtal KFKS 2017/728 är dock vagt skriven och EY kan inte identifiera vilken rätt till ersättning som åberopas i markanvisningsavtalet.

EY rekommenderar Nacka kommun följande:

- att förtydliga vilken rätt till ersättning Nacka kommun åberopar, i de fall motparten inte längre önskar fullfölja avtalet.

Bilageförteckning

Bilaga EY01

Förteckning över Nacka kommuns markanvisnings- och exploateringsavtal, samt de avtal EY begärt ut