



Klagenemnda for tilskudd
til kulturarrangementer

Avgjørelse fra Klagenemnda for tilskudd til kulturarrangementer 3. mai 2023

Sak: 2022/1656

Klager: Shakers Kristiansand AS

Prosessfullmektig: Svein Aage Larsen v/Deloitte Advokatfirma AS

Klagenemndas medlemmer:

Nemndsleder Tore Lunde, nemndsmedlemmene Elin Reboli Melberg, Morten Thuve og Kiran Aziz.

1 Sakens bakgrunn

- (1) Shakers Kristiansand AS (heretter «klager») søkte 29. april 2022 om kompensasjon som underleverandør i forbindelse med avlysningen av 44 arrangementer planlagt gjennomført i perioden 18. desember 2021 til 28. februar 2022. Klager søkte om kompensasjon for tapte inntekter på kroner 1 350 500, etter forskrift av 8. mars 2022 nr. 345 om midlertidig kompensasjonsordning for avlyste, stengte eller nedskalerte kulturarrangementer i perioden 1. november 2021 til 28. februar 2022 som følge av covid-19-utbruddet (heretter «forskriften»).
- (2) Lotteri- og stiftelsestilsynet (heretter «tilsynet») fattet 22. juni 2022 vedtak om tildeling av kompensasjon på kroner 955 350.
- (3) Ved en automatisk gjennomgang av innsendte årsregnskap for 2021 tilsynet at det var avsatt konsernbidrag, og tilsynet sendte klager varsel om etterkontroll og forhåndsvarsel om tilbakebetaling av tildelt kompensasjon ved brev 23. september 2022.
- (4) Klager sendte e-post 28. september 2022 med ytterligere opplysninger om konsernbidraget. Klager skrev i e-posten:

«Som orientert på telefon er det ikke overført konsernbidrag i selskapet, og netto avsatt konsernbidrag pr. 31.12.2021 er kr. 0. Det fremgår av note 7 til årsregnskapet (se vedlegg) som viser egenkapitaldisponeringer. Her fremgår det at avsatt konsernbidrag kr. 213.323 tilsvarer mottatt konsernbidrag kr. 213.323. Disponeringen er gjort for å optimalisere skatteposisjonene i konsernet og styrke egenkapitalen.»

- (5) I e-post 20. oktober 2022 til tilsynet skrev klager at det ikke var truffet vedtak om utbetaling av utbytte. Det ble gjentatt at det kun var foretatt en teknisk disponering for å

Postadresse

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

E-post: post@knse.no

optimalisere skatteposisjonen og at det ikke hadde vært noen overføring mellom selskapene, ei heller gjort noen forpliktelser i regnskapet om å utbetale hverken utbytte eller konsernbidrag. Klager skrev så:

««Vedtaket» vil sånn sett være at det IKKE skal utbetales utbytte/konsernbidrag siden «vedtaket» er at konsernbidraget (netto) skal være kr. 0.»

(6) Tilsynet ba klager opplyse om tidspunktet for vedtak om konsernbidrag, men dette ble ikke besvart. Tilsynet la da til grunn datoen for godkjenning av regnskapet, 8. august 2022, som dato for vedtak om konsernbidrag. Etter gjennomgang av sakens opplysninger og dokumentasjon, la tilsynet til grunn at det var vedtatt konsernbidrag i perioden 8. mars 2022 til 31. desember 2022, og fattet vedtak 4. november 2022 om at kroner 955 350 skulle tilbakebetales.

(7) Klager påklaget vedtaket 15. november 2022, ved advokat Svein Aage Larsen i Deloitte Advokatfirma AS. Det fremgikk av klagen at klager i forbindelse med årsregnskapet for 2021 hadde vedtatt et såkalt sirkelkonsernbidrag. Klager viste til at dette betød at klager

«samtidig har avgitt og mottatt konsernbidrag med likelydende beløp uten at dette samlet sett påvirker rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter aksjeloven eller allmennaksjeloven § 8-1.»

(8) Begrunnelsen for disposisjonen ble angitt å være *«å jevne ut skattemessig resultat i et konsernet ved å periodisere skatten riktig samlet sett på konsernnivå.»*

(9) I klagen ble det videre vist til at formålet med forbudet mot utdelinger eller andre disposisjoner som reduserer egenkapitalen i selskaper i forskriften § 18, ikke har vært å ramme tekniske regnskapsmessige disposisjoner som i praksis er hverken vedtak om eller utbetalinger av utbytte. Heller ikke vedtak om eller gjennomføring av andre disposisjoner som endrer rammen for de midler selskapet kan benytte til utdeling eller utbytte etter allmennaksjeloven § 8-1, var etter klagers syn ment omfattet. Videre pekte klager på at en ren bokstavfortolkning av forskriften vil gi et svært urimelig og overraskende resultat for klager. Klager uttrykte i denne sammenheng også at selskapet måtte vurdere å begjære oppbud dersom tilsynets vedtak blir stående, og at dette ikke kan være i tråd med departementets formål med forskriften.

(10) Klager viste videre til praksis fra Medietilsynet hvor såkalte sirkelkonsernbidrag ikke har vært ansett å være i strid med en bestemmelse om utbytteforbud i forskrift om produksjonstilskudd til nyhets- og aktualitetsmedier, og anførte at forskriften § 18 ikke bør tolkes annerledes.

(11) Tilsynet har vurderte saken på nytt, men har ikke funnet grunnlag for å endre eller oppheve vedtaket, jf. forvaltningsloven § 33. Tilsynet begrunner dette med at sirkelkonsernbidrag regnes som andre disposisjoner etter forskriften § 18 første ledd bokstav b, og at ordlyden etter tilsynets oppfatning ikke åpner for at denne type disponeringer skal vurderes annerledes enn andre disponeringer etter forskriften. Tilsynet viser i den forbindelse til at å behandle denne saken annerledes enn andre saker, vil kunne innebære en forskjellsbehandling sett opp mot andre saker om konsernbidrag.

(12) Klagen og sakens dokumenter ble oversendt Klagenemnda for tilskudd til kulturarrangementer ved tilsynets innstilling datert 30. november 2022.

- (13) Klager har i brev datert 12. desember 2022 fått informasjon om saksgangen for Klagenemnda for tilskudd til kulturarrangementer og frist til å inngi kommentarer til tilsynets innstilling i saken eller andre merknader innen ti virkedager.
- (14) Etter anmodning fra klager ble fristen utsatt til 15. januar 2023.
- (15) Klager sendte merknader 16. januar 2023. Merknadene er i all hovedsak de samme anførsler som ble fremsatt i klagen. Klager har særlig vist til at de reelle hensyn som ligger bak forskriftens bestemmelse om tilbakebetaling ikke gjør seg gjeldende i denne saken. Dette fordi det er gitt et «sirkelkonsernbidrag», og det dermed ikke er foretatt en reell utdeling som svekker egenkapitalen. Midlene som er overført til morselskapet er midler mottatt fra morselskapet, ikke midler mottatt som kompensasjon fra tilskuddsordningen.
- (16) Klager har i forlengelsen av dette anført at tilsynets konklusjon i saken følger av en bokstavelig tolkning av forskriften § 18 som etter klagers oppfatning er i strid med både reelle hensyn og det egentlige formålet med forskriften. Det er klagers syn at det vil være sterkt urimelig at klager må tilbakebetale kompensasjonen. Klager viser også til det skal utvises skjønn ved vurderingen av om tilbakebetaling skal kreves, og det vises i den forbindelse til ordlyden om at tilbakebetaling «*kan*» kreves. Klager har også gjentatt at tilbakebetalingskravet vil få store konsekvenser ved at selskapet må begjære oppbud, og at dette ikke vil være formålstjenlig.
- (17) Klagenemnda for tilskudd til kulturarrangementer avholdt nemndsmøte i saken 3. mai 2023.

2 Det rettslige grunnlaget

- (18) Det rettslige grunnlaget er forskrift av 8. mars 2022 nr. 345 om midlertidig kompensasjonsordning for avlyste, stengte eller nedskalerte kulturarrangementer i perioden 1. november 2021 til 28. februar 2022 som følge av covid-19-utbruddet.
- (19) Forskriftens formål fremgår av § 1:

«Formålet med denne ordningen er å kompensere arrangører og underleverandører i kultursektoren for tap knyttet til avlyste, stengte eller nedskalerte kulturarrangementer som følge av råd eller pålegg gitt av offentlige myndigheter i forbindelse med covid-19-utbruddet.»

- (20) I forskriften § 18 sies det følgende om utdeling av utbytte:

«(1) Foretak som mottar kompensasjon etter denne forskriften kan ikke utdele utbytte. Dette innebærer at følgende disposisjoner ikke kan foretas:

- a. vedtak om eller utbetaling av utbytte, eller*
- b. vedtak eller gjennomføring av andre disposisjoner som skal ligge innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter aksjeloven eller allmennaksjeloven § 8-1.*

(2) *Forbudet etter første ledd gjelder fra forskriften trer i kraft og til og med 31. desember 2022.*

(3) *Lotteri- og stiftelsestilsynet fører, basert på en risiko- og vesentlighetsvurdering, kontroll med at det ikke er foretatt disposisjoner i strid med denne bestemmelsen.*

(4) *Dersom det foretas disposisjoner i strid med denne bestemmelsen, kan hele kompensasjonen utbetalt etter denne forskriften kreves tilbake».*

- (21) Av forvaltningsloven § 34 følger det at klageinstansen kan prøve alle sider av saken og herunder ta hensyn til nye opplysninger. I dette ligger at klageinstansen fullt ut kan prøve både rettsanvendelsen, saksbehandlingen, faktum og det frie skjønn. Klageinstansen kan selv treffe nytt vedtak i saken eller oppheve det og sende saken tilbake til underinstansen til helt eller delvis ny behandling.

3 Klagenemndas vurdering

- (22) Klagen gjelder vedtak om tilbakebetaling av kroner 955 350 i utbetalt kompensasjon i forbindelse med avlysningen av 44 arrangementer planlagt gjennomført i perioden 18. desember 2021 til 28. februar 2022. Tilbakebetalingsvedtaket er begrunnet med at det ble vedtatt konsernbidrag i perioden 8. mars 2022 til 31. desember 2022 i strid med forskriften § 18.

- (23) Det følger av forskriften § 18 at foretak som mottar kompensasjon etter kompensasjonsordningen ikke kan fatte vedtak om eller utbetale utbytte i perioden fra forskriften trådte i kraft og til og med 31. desember 2022. Forskriften trådte i kraft 8. mars 2022. Vedtak om utbytte likestilles i forskriften med vedtak om

«andre disposisjoner som skal ligge innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter aksjeloven eller allmennaksjeloven § 8-1»,

jf. forskriften § 18 første ledd bokstav b.

- (24) Klager har anført at konsernbidraget det i dette tilfellet er tale om, dreier seg om et såkalt sirkelkonsernbidrag, at det dermed ikke har skjedd en reell utdeling fra selskapet da selskapet går i netto 0, og at overføringen som er gjort ikke skriver seg fra kompensasjonsbeløpet. Klager anfører at formålet bak tilbakebetalingskravet i forskriften derfor ikke gjør seg gjeldende, og at reelle hensyn taler for at sirkelkonsernbidrag må holdes utenfor dispensasjoner som rammes av forskriften § 18.

- (25) Klagenemnda viser til at det i forskriften § 18 tydelig er gitt uttrykk for at foretak som har fått tilskudd fra kompensasjonsordningen for avlyste, stengte eller nedskalerte kulturarrangementer, hverken kan vedta eller utbetale utbytte eller foreta andre disposisjoner som krever utbyttegrunnlag. Bakgrunnen for regelen har vært at tilskudd etter kompensasjonsordningen skal komme det søkende foretaket til gode, og ikke dets eiere eller andre foretak i samme konsern. Derfor ble det innført regler som medfører en tilbakebetalingsplikt i visse tilfeller hvor verdier flyttes ut av foretaket.

- (26) Klagenemnda legger til grunn at ved at også alle disposisjoner som skal ligge innenfor rammen av de midler selskapet kan benytte til utdeling av utbytte etter aksjeloven og

allmennaksjeloven omfattes, innebærer det forbud mot utdeling av alminnelig utbytte, men også blant annet konsernbidrag, lån til aksjonærer og likvidasjonsutbytte.

- (27) I klagers tilfelle er det imidlertid ikke tale om et ordinært konsernbidrag som er gjennomført. Det dreier seg her om et sirkelkonsernbidrag som i praksis innebærer at et konsernselskap gjennom å avgi et konsernbidrag med skattemessig virkning og motta konsernbidrag uten skattemessig virkning innenfor samme regnskapsår, kan redusere sin effektive skattekostnad samtidig som egenkapitalen ikke blir redusert. Et sirkelkonsernbidrag innebærer at debitorselskapets mottatte konsernbidrag gis tilbake til yterselskapet, men uten at det kreves fradrag. Tilbakebetalingen av konsernbidraget reverserer dermed de realøkonomiske virkningene av konsernbidraget, men ikke de skatterettslige. Dette omtales gjerne som en regnskapsmessig postering for skatteformål og ikke en reell formuesoverføring konsernselskapene imellom.
- (28) Klagenemnda vurderer det slik at denne type disposisjon er en berettiget, hensiktsmessig og forretningsmessig disposisjon, og at det for slike disposisjoner ikke er tale om verdier som tas ut av selskapet og reduserer egenkapitalen. Klagenemnda kan derfor ikke se at sirkelkonsernbidrag er en disposisjon som har vært ment å rammes av forskriften § 18. Et sirkelkonsernbidrag er såkalt «egenkapital-nøytralt» og kan ikke etter nemndas syn, i forbindelse med utbytteforbudet i forskriften, likestilles med utbytte eller ordinært konsernbidrag.
- (29) Klagenemnda finner støtte for en slik tolkning ved å se hen til andre etablerte og faste tilskuddsordninger, hvor tilsvarende vurdering legges til grunn. I Medietilsynets «*Veiledning om tillatt utbytte til medier som mottar produksjonstilskudd*», oppdatert 13. mars 2023, er det eksempelvis uttrykkelig presisert at
- «[s]irkelkonsernbidrag som er egenkapital-nøytralt anses i denne sammenheng ikke som utbytte eller konsernbidrag».*
- (30) Klagenemnda finner etter dette at sirkelkonsernbidrag ikke omfattes av forskriften § 18 første ledd bokstav b, og at det således ikke er grunnlag for krav om tilbakebetaling etter forskriften § 18 fjerde ledd.
- (31) Klagen har med dette ført frem.

4 Vedtak

- (32) Klagenemnda for tilskudd til kulturarrangementer fatter etter dette følgende vedtak:

- 1. Klagen tas til følge.**
- 2. Lotteri- og stiftelsestilsynets vedtak av 4. november 2022 oppheves.**

Vedtaket er enstemmig.

Lotteri- og stiftelsestilsynets vedtak er endret til gunst for klager. Etter forvaltningsloven § 36 kan klager kreve dekket vesentlige sakskostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket.

Eventuelt krav om dekning av sakskostnader bes rettet til Klagenemnda for tilskudd til kulturarrangementer.

Nemndsleder	Nemndsmedlem	Nemndsmedlem	Nemndsmedlem
Tore Lunde	Elin Reboli Melberg	Morten Thuve	Kiran Aziz

Dokumentet er godkjent elektronisk