



Lotterinemnda

Vedtak i Lotterinemnda 5. februar 2024

Sak 2023/1103 – Borg Bingo SA - org.nr. 950 705 442 – klage over vedtak om avslag på søknad om godkjenning som bingomedhjelper

Lotterinemndas medlemmer: Leder Martin Hennig, og medlemmene Shabneet K. Bains og Elisabet Ekberg

Sakens bakgrunn

- (1) Borg Bingo SA (klager) søkte 21. juni 2023 om godkjenning som bingomedhjelper.
- (2) Lotteritilsynet avslø søknaden 8. august 2023, med den begrunnelse at klager var insuffisient, jf. pengespillforskriften første ledd § 40 bokstav b. Det ble vist til at klager hadde en negativ egenkapital på -6 484 362 kroner.
- (3) Klager påklaget vedtaket 24. august 2023. Klager hadde forhandlet med en kreditor, som hadde besluttet å slette foretakets gjeld på rundt 7 150 000 kroner. Dette medførte at klager oppfylte lovens krav om suffisiens. Vedlagt klagen var det dokumentasjon som viste at kreditoren hadde slettet rundt 7 150 000 kroner i gjeld.
- (4) Lotteritilsynet etterspurte i brev 4. september 2023 ytterligere opplysninger i saken. Det ble vist til at det fremgikk av dokumentasjonen innsendt med klagen at styret ville fremme forslag om at klagers formålsmottakere måtte betale en sum, slik at foretakets andelskapital/egenkapital økte. Det ble også vist til at tilsynet hadde blitt kontaktet av flere av klagers formålsmottakere som stilte spørsmål rundt lovligheten av det foretaket gjorde. En av formålsmottakerne hadde lagt ved en innkalling til ekstraordinært årsmøte 7. september 2023, der det fremgikk at styret hadde fremmet forslag om at egenkapital skulle økes med 14 000 kroner per andelshaver og at fremtidige underskudd skulle dekkes av andelshaverne med inntil 40 prosent av utbetalt utbytte i underskuddsåret.
- (5) Lotteritilsynet vurderte at et krav om at organisasjoner som fortsatt ønsker å være formålsmottakere må betale 14 000 kroner for å få overskudd fra bingovirksomheten, ville være et brudd på forbudet for medhjelpere mot å ta imot motytelser, jf. pengespillforskriften § 41 første ledd. Det ble vist til at det samme ville være tilfellet, dersom nye organisasjoner som ønsker å være formålsmottakere måtte betale et innskudd for å bli det eller dersom bingomedhjelperen kunne kreve tilbake inntil 40 prosent av utbetalt overskudd i underskuddsåret fra formålsmottakere. Tilsynet la også til grunn at en slik tilbakebetaling ville være i strid med den forskriftstefeste fordelingen av overskuddet fra bingovirksomheten, jf. pengespillforskriften § 68 første ledd. Tilsynet ba om en tilbakemelding på disse forholdene innen 15. september 2023.

Postadresse:

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse:

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Telefon:

+47 55 19 30 00

- (6) Klager sendte 13. september 2023 tilbakemelding på de etterspurte forholdene. Det ble vist til at foretaket er organisert som et samvirkeforetak, der formålsmottakerne eier hver sin andel. Klager hevdet at foretaket har rett til å fremme forslag om økt andelsinnskudd, jf. samvirkeloven § 25. Under det ekstraordinære årsmøtet 7. september 2023 ble det gjort en prøvevotering av om egenkapitalen skulle økes. Dette ble enstemmig vedtatt. Deretter ble det stemt over styrets forslag om å øke egenkapitalen med 14 000 kroner per andelshaver. Dette ble vedtatt mot én stemme. Klager anførte at det ikke er riktig at andelshaverne måtte betale et beløp for å fortsette å være formålsmottakere, da det var andelshaverne selv som bestemte at de ville øke andelsinnskuddet.
- (7) Når det gjaldt innbetaling av andelsinnskudd for nye organisasjoner viste klager til at medlemmer i samvirkeforetak plikter å betale et eventuelt innskuddsbeløp, jf. samvirkeloven § 16. I henhold til klagers vedtekter § 5 skal hvert medlem betale det til enhver tid gjeldende andelsinnskuddet. Forslaget om at fremtidige underskudd skulle dekkes av andelshaverne med inntil 40 prosent av utbetalt utbytte i underskuddsåret, ble trukket av styret før det ekstraordinære årsmøtet 7. september 2023. Vedlagt e-posten var det en protokoll fra årsmøtet og vedtekter endret på årsmøtet 26. april 2023.
- (8) Lotteritilsynet fattet nytt vedtak 9. oktober 2023 om avslag på søknad om godkjenning som bingomedhjelper. Tilsynet vurderte at økningen av andelsinnskuddet med 14 000 kroner og kravet om at fremtidige underskudd skulle dekkes av andelshaverne med inntil 40 prosent av utbetalt overskudd i underskuddsåret, ville være en omgåelse av overskuddskravene i pengespillforskriften § 68 første ledd. Det ble vist til at påleggene som klager hadde satt ovenfor sine formålsmottakere medførte at foretaket i realiteten alltid kunne utbetale det forskriftsfestede overskuddet, og deretter kreve at formålsmottakerne betalte tilbake til foretaket for å styrke egenkapitalen. Tilsynet hevdet at dette medførte at formålsmottakerne fikk utbetalt et mindre reelt overskudd. Tilsynet vurderte også at klagers måte å kreve penger fra formålsmottakerne og kravet om at nye organisasjoner måtte betale for å bli formålsmottakere, var i strid med forbudet for medhjelpere mot å ta imot motytelser, jf. pengespillforskriften § 41 første ledd. På bakgrunn av dette kom tilsynet til at det ikke var dokumentert at foretaket hadde rutiner for å sikre at organisasjonene fikk sine rettmessige andeler av overskuddet fra bingovirksomheten, jf. pengespillforskriften § 40 første ledd bokstav c.
- (9) Klager, representert av Advokatfirmaet Ytterbøl & Co v/advokat Knut Njøs, påklaget vedtaket 1. november 2023. Det ble vist til at andelsinnskuddet opprinnelig var 2 500 kroner og at det har stått uendret i mange tiår. Under pandemien vedtok andelshaverne å øke andelsinnskuddet med 5 000 kroner i 2021 og 2022. Grunnen til dette var at klagers omsetning falt betydelig som følge av at samfunnet var nedstengt uten at driftskostnadene ble redusert. Andelsinnskuddet var etter dette 12 500 kroner for hver andel per 1. januar 2023.
- (10) Det ble også vist til at det under det ekstraordinære årsmøtet 7. september 2023 ble vedtatt å øke andelsinnskuddet med ytterligere 14 000 kroner for å bedre klagers likviditet. Klager har forklart at dette ikke ble gjennomført, da det var utført tiltak som gjorde at driften høsten 2023 hadde gått bedre enn tidligere. Dette medførte at det ikke var behov for å øke andelskapitalen. Styret ville derfor fremme forslag overfor et nytt ekstraordinært årsmøte i november/desember om at økningen av andelsinnskuddet skulle oppheves. Andelsinnskuddet ble derfor stående på 12 500 kroner.

- (11) Klager anførte også at formålmottakerne får utbetalt sitt rettmessige overskudd fra foretaket hvert år, jf. pengespillforskriften § 68 første ledd. Organisasjonene må ikke betale for å komme i posisjon til å være formålmottaker. De eier foretaket, kan melde seg ut av foretaket og har da krav på å få tilbakebetalt andelsinnskuddet. Avslutningsvis ble det vist til at klager har gjennomført en rekke tiltak i 2022 og 2023 som ser ut til å føre til at driften i 2023 vil gå i balanse og fra og med 2024 i overskudd, slik at det ikke er nødvendig å øke andelskapitalen i fremtiden.
- (12) Lotteritilsynet har ikke funnet grunn til å omgjøre vedtaket og oversendte klagen med innstilling 29. november 2023 til Lotterinemnda for behandling. I innstillingen ble det vist til at fordi klager ikke ble underrettet om klageadgangen før 11. oktober 2023, ble klagen ansett rettidig.
- (13) Klager sendte 7. desember 2023 utfyllende merknader til Lotteritilsynets innstilling til Lotterinemnda.
- (14) Lotteritilsynet sendte per brev 4. januar 2024 kommentarer til klagers merknader etter forespørsel fra Lotterinemnda. Klager sendte samme dag ytterligere merknader i saken.
- (15) Lotteritilsynet sendte per brev 29. januar 2024 ytterligere kommentarer til klagers merknader av 7. desember 2023 etter forespørsel fra Lotterinemnda. Det vises for øvrig til klagen og merknadene i sin helhet.

Det rettslige grunnlaget

- (16) Det rettslige grunnlaget er lov 18. mars 2022 nr. 12 om pengespill (pengespilloven) og forskrift 17. november 2022 nr. 1978 om pengespill (pengespillforskriften).
- (17) Vilkårene for å bli godkjent som bingomedhjelper fremgår av pengespillforskriften § 40 første ledd. En medhjelper kan bli godkjent dersom søkeren
 - «a. er egnet til å tilby pengespill etter kravene i pengespilloven § 9, også pengespill som ikke omfattes av hvitvaskingsloven*
 - b. er suffisient, registrert i Enhetsregisteret og kan dokumentere ikke å være under konkursbehandling*
 - c. har rutiner for å sikre ansvarlig gjennomføring av pengespill og at organisasjonene får sin rettmessige andel av overskuddet.»*
- (18) Etter pengespillforskriften § 41 første ledd er det forbudt for en medhjelper å ta imot eller kreve motytelser fra organisasjoner som har tillatelse til å tilby pengespill etter pengespilloven § 18 og som mottar en andel av overskuddet slik dette er regulert i pengespillforskriften. Med motytelse menes enhver økonomisk eller ikke-økonomisk fordel i form av penger, tjenester, verdigjenstander, dekning av utgifter eller lignende.
- (19) Minst 15 prosent av overskuddet fra hovedspill og minst 30 prosent av overskuddet fra databingo skal gå til de organisasjonene som har tillatelse etter pengespillforskriften § 60, jf. pengespillforskriften § 68 første ledd.
- (20) Av lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (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.

Lotterinemndas vurdering

- (21) Borg Bingo SA sin klage gjelder Lotteritilsynets vedtak 9. oktober 2023 om avslag på søknad om godkjenning som bingomedhjelper.
- (22) Lotterinemnda forstår det slik at Lotteritilsynet har gitt oppreisning for oversittet klagefrist, jf. forvaltningsloven 31 første ledd. Nemnda har ingen innvendinger til dette.
- (23) Vilkårene for å bli godkjent som bingomedhjelper fremgår av pengespillforskriften § 40 første ledd. Etter § 40 første ledd bokstav c må søkeren ha rutiner for å sikre ansvarlig gjennomføring av pengespill og at organisasjonene får sin rettmessige andel av overskuddet.
- (24) En grunnleggende forutsetning for at bingomedhjelpere kan arrangere bingo på vegne av organisasjoner som har tillatelse etter pengespillforskriften § 60, er at minst 15 prosent av overskuddet fra hovedspill og minst 30 prosent av overskuddet fra databingo, skal gå til disse organisasjonene, jf. pengespillforskriften § 68 første ledd.
- (25) Lotterinemnda bemerker innledningsvis at klager har gjennomført endringer i vedtektene og virksomheten i etterkant av Lotteritilsynets vedtak 9. oktober 2023. Klager anfører at disse etterfølgende forholdene kan få betydning for nemndas prøving av tilsynets vedtak.
- (26) Hovedregelen i norsk forvaltningsrett er at vedtak skal treffes på grunnlag av de opplysningene som foreligger på vedtakstidspunktet. Dette gjelder både for førsteinstansen og klageinstansen. Bestemmelsen om klageinstansens kompetanse i forvaltningsloven § 34 andre ledd er et utslag av denne hovedregelen. Her fremgår det at klageinstansen skal «*prøve alle sider av saken og herunder ta hensyn til nye omstendigheter*». Ettersom det i denne saken ikke er tale om en søknad om et knapphetsgode, med en angitt felles søknadsfrist, men søknad om en driftstillatelse, legger nemnda til grunn at nemnda kan prøve alle sider av saken, herunder opplysninger som fremkommer etter søknads- og vedtakstidspunktet. Nemnda har i den konkrete saken besluttet å ta stilling til om klager på nåværende tidspunkt oppfyller vilkårene for godkjenning som bingomedhjelper.
- (27) Lotterinemnda legger til grunn at klager har en plikt til å iverksette tiltak som vil gi foretaket en forsvarlig egenkapital, jf. lov 29. juni 2007 nr. 81 om samvirkeforetak (samvirkelova) § 25. Det vil derfor være en løpende risiko for at andelshaverne ikke får sin rettmessige andel av overskuddet, ettersom foretaket kan kreve deler av overskuddet tilbake for å styrke egenkapitalen.
- (28) Klager har imidlertid vist til at foretaket har utført en rekke tiltak for å sørge for at formålmottakerne får sin rettmessige andel av overskuddet fra bingovirksomheten. Nye organisasjoner som ønsker å være formålmottaker behøver ikke å være andelshaver eller betale andelsinnskudd til foretaket. Økningen av egenkapitalen med 14 000 kroner per andelshaver ble reversert på ekstraordinært årsmøtet 6. desember 2023, slik at andelsinnskuddet blir stående på 12 500 kroner for hver andel. Styrets forslag om at andelshaverne må dekke inntil 40 prosent av utbetalt utbytte i underskuddsåret ble trukket

før ekstraordinært årsmøtet 7. september 2023. Nemnda legger etter dette til grunn at de forhold som Lotteritilsynet har påpekt i vedtaket ikke lenger gjør seg gjeldende på nåværende tidspunkt.

- (29) Klager har også gitt opplysninger som tilsier at driften i 2023 vil gå i balanse, og fra og med 2024 i overskudd, slik at det ikke vil være nødvendig å styrke egenkapitalen i fremtiden. Klager har estimert at besparelsene vil utgjøre til sammen 865 000 kroner på årsbasis. I tillegg har foretaket utvidet antall spillesteder som de spiller link med, slik at det er flere lokaler å dele premieutgiftene på. Selv om det er en løpende risiko for at andelshaverne i fremtiden må betale tilbake en del av overskuddet for å sikre en forsvarlig egenkapital, kan ikke Lotterinemnda se at Lotteritilsynet har sannsynliggjort at det foreligger et slikt behov på nåværende tidspunkt. Det er riktig at andelsinnskuddet ble økt med 5 000 kroner i 2021 og igjen i 2022, men klager har forklart at dette skyldes nedstengingen av samfunnet under koronapandemien. Som følge av at en kreditor har slettet rundt 7 150 000 kroner i gjeld, vil foretaket også formodentlig ha en positiv egenkapital. Nemnda kan ikke se at det er hjemmel for å avslå søknaden, med den begrunnelse at foretaket i fremtiden potensielt kan være avhengig av at underskudd dekkes av andelshaverne. Dersom tilsynet senere avdekker at klager er insuffisient, at nye formålmottakere må være andelshavere i foretaket eller at klager krever at utbetalt overskudd betales tilbake for å styrke egenkapitalen, kan tilsynet vurdere å trekke godkjenningen tilbake, jf. pengespilloven § 34.
- (30) Lotterinemnda har etter dette kommet til at klager har foretatt nødvendige endringer for å innrette seg etter Lotteritilsynets vedtak. På bakgrunn av de endringene som er utført har nemnda kommet til at klager har dokumentert at foretaket har tilstrekkelige rutiner for å sikre at organisasjonene får sine rettmessige andeler av overskuddet, jf. pengespillforskriften § 40 første ledd bokstav c. Nemnda legger på bakgrunn av de samme forholdene til grunn at klager ikke tar imot eller krever motytelser fra formålmottakerne, jf. pengespillforskriften § 41.
- (31) Lotterinemnda legger for øvrig til grunn at klager oppfyller de øvrige vilkårene i pengespillforskriften § 40 første ledd.
- (32) Lotterinemnda bemerker at det forhold at det er etterfølgende omstendigheter som gjør at nemnda endrer Lotteritilsynets vedtak, vil kunne få betydning for et eventuelt krav om dekning av sakskostnader etter forvaltningsloven § 36.

Konklusjon

- (33) Lotterinemnda har kommet til at Bong Bingo SA oppfyller vilkårene for godkjenning som bingomedhjelper.

Vedtak

Borg Bingo SA godkjennes som bingomedhjelper.

Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur