

Vedtak i Lotterinemnda 8. mai 2017

Sak

201727 Stiftelsen Kom og Dans Rogaland og omland, org.nr. 992 445 629 - klage over avslag på søknad om merverdiavgiftskompensasjon

Til stede: Leder Elisabeth Wittemann, medlem Ingjald Sørhøy og medlem Åse Gustavsen

Sakens bakgrunn

Stiftelsen Kom og Dans Rogaland og omland og seks øvrige stiftelser innenfor organisasjonsstrukturen Kom og Dans søkte 31. august 2016 om kompensasjon for merverdiavgiftskostnader for regnskapsåret 2015, jf. forskrift om merverdiavgiftskompensasjon for frivillige organisasjoner.

Lotteri- og stiftelsestilsynet av slo 13. desember 2016 alle de syv søknadene med henvisning til to selvstendige avslagsgrunner. For det første konkluderte tilsynet med at stiftelsene driver med økonomisk aktivitet som kan være i konkurranse med virksomheter som ikke er kompensasjonsberettiget, slik at det ikke skal gis merverdiavgiftskompensasjon, jf. forskriften § 5 fjerde ledd bokstav c. For det andre kom tilsynet til at stiftelsene ikke har dokumentert tilstrekkelig frivillig innsats i virksomheten det er søkt om kompensasjon for, jf. forskriften § 5 første ledd bokstav c, jf. § 7 femte ledd.

Stiftelsene innga en felles klage på avslagsvedtakene 30. desember 2016, hvor det ble anført at stiftelsene ikke driver økonomisk aktivitet, og at stiftelsenes virksomhet heller ikke er i konkurranse med virksomheter som ikke er kompensasjonsberettiget. Stiftelsene anførte videre at frivillig innsats er en viktig del av deres virksomhet. Det vises til klagen i sin helhet.

Lotteri- og stiftelsestilsynet har ikke funnet grunn til å omgjøre sitt vedtak, og har oversendt klagen til Lotterinemnda for behandling. Lotterinemnda mottok klagen med innstilling fra Lotteri- og stiftelsestilsynet 6. mars 2017.

I brev 7. april 2017 fra Stiftelsene Kom og Dans ble nemnda orientert om at stiftelsene ville oversende ytterligere redegjørelse for sin virksomhet. Redegjørelsen med bemerkninger til Lotteri- og stiftelsestilsynets innstilling, ble mottatt 24. april 2017.

Lotterinemnda behandler stiftelsenes klager hver for seg.

Det rettslige grunnlaget

Det rettslige grunnlaget er forskrift om merverdiavgiftskompensasjon for frivillige organisasjoner.

Det følger av forskriften § 5 fjerde ledd bokstav c at det ikke gis kompensasjon for merverdiavgift til virksomheter som driver økonomisk aktivitet, og hvor denne aktiviteten kan være i konkurranse med virksomheter som ikke er kompensasjonsberettiget. Bestemmelsen ble tatt inn i forskriften i 2013 for å tydeliggjøre at ordningen med merverdiavgiftskompensasjon er utarbeidet i samsvar med EØS-avtalens forbud mot

statsstøtte, jf. EØS-avtalen artikkel 61 (1). I tråd med prinsippet om EØS-konform tolkning skal bestemmelsen derfor tolkes slik at forbudet mot statsstøtte får virkning etter sitt innhold. Merverdiavgiftskompensasjon etter forskriften vil bare kunne gi en konkurransemessig fordel dersom mottaker driver med virksomhet som for kommersielle aktører er unntatt fra reglene i lov om merverdiavgift (merverdiavgiftsloven). Dette henger sammen med at kommersielle virksomheter som er unntatt fra loven, ikke kan gjøre fradrag for inngående merverdiavgift på anskaffelser av varer og tjenester etter hovedregelen i merverdiavgiftsloven § 8-1. Av forskriften § 5 første ledd bokstav c fremgår det at stiftelser bare er omfattet av kompensasjonsordningen dersom frivillig innsats utgjør en viktig del av stiftelsens virksomhet. Dette må kunne dokumenteres for alle ledd det søkes kompensasjon for, jf. § 7 femte ledd.

Av forvaltningsloven § 34 følger det at klageinstansen kan prøve alle sider av saken, 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

Stiftelsen Kom og Dans Rogaland og omland sin klage gjelder Lotteri- og stiftelsestilsynets avslag på søknad om kompensasjon for kostnader til merverdiavgift ved kjøp av varer og tjenester i 2015.

Tilsynet har i avslaget vist til forskriften § 5 fjerde ledd bokstav c om at det ikke gis kompensasjon for merverdiavgift til virksomheter som driver "økonomisk aktivitet og hvor denne aktiviteten kan være i konkurranse med virksomheter som ikke er kompensasjonsberettiget".

Klager hevder at stiftelsens virksomhet ikke er økonomisk aktivitet blant annet fordi stiftelsen som sådan er en ideell organisasjon i henhold til skatteavgivningen. Vurderingen av hvorvidt en enhet driver økonomisk aktivitet etter forskriften, skal imidlertid i henhold til EU-domstolens praksis, skje uavhengig av aktørens juridiske status og måten virksomheten finansieres på, jf. rundskriv V-14/B fra Kulturdepartementet 21.11.2014. En ideell organisasjon etter nasjonale skatteregler kan dermed likevel anses for å drive økonomisk aktivitet etter bestemmelsen i forskriften. Av samme rundskriv fremgår det at økonomisk aktivitet skal forstås som å tilby varer og tjenester i et marked. EU-domstolen har lagt til grunn at det skal svært lite til før vilkåret er oppfylt.

På klagers hjemmeside fremgår det at Kom og Dans blant annet tilbyr dansekurs mot betaling innenfor danseformer som brudevals, swing og tango. Undervisning i disse danseformene tilbys også av kommersielle danseskoler, og nemnda er derfor enig med Lotteri- og stiftelsestilsynet i at klager tilbyr tjenester i et marked, slik at kursvirksomheten er å anse som "økonomisk aktivitet" etter bestemmelsen i forskriften.

Klager anfører videre at stiftelsens virksomhet ikke er i konkurranse med kommersielle tilbydere av dansekurs. Klager anerkjenner et mulig konkurranseforhold med Danseforbundet og Noregs Ungdomslag, men fremhever at begge disse organisasjonene er kompensasjonsberettiget etter forskriften, slik at det ikke oppstår konkurransevridning.

Etter ordlyden i § 5 fjerde ledd bokstav c er det tilstrekkelig at virksomheten "kan" være i konkurranse med virksomheter som ikke er kompensasjonsberettiget. Ordlyden skal tolkes i lys av at forbudet mot statsstøtte også gjelder i tilfeller hvor et støttetiltak truer med å vri konkurransen. Det er dermed ikke nødvendig å påvise at kursvirksomheten faktisk er i konkurranse med konkrete aktører som ikke er kompensasjonsberettiget.

Kommersielle tilbydere av dansekurs er omfattet av unntaket for undervisningstjenester i merverdiavgiftsloven § 3-5 første ledd, og kan dermed ikke gjøre fradrag for inngående merverdiavgift. Etter nemndas syn omfatter klagers kurstilbud danseformer som også tilbys av kommersielle aktører. Det er dermed klart at kursvirksomheten "kan være i konkurranse med virksomheter som ikke er kompensasjonsberettiget".

På denne bakgrunn finner nemnda at Kom og Dans driver med "økonomisk aktivitet" som "kan være i konkurranse med virksomheter som ikke er kompensasjonsberettiget". Klager skal dermed ikke gis kompensasjon for merverdiavgift, jf. forskriften § 5 fjerde ledd bokstav c.

Det er etter dette ikke nødvendig for nemnda å ta stilling til om frivillighet er en viktig del av klagers virksomhet og om klager har dokumentert tilstrekkelig frivillig innsats, jf. forskriften § 5 første ledd bokstav c, jf. § 7 femte ledd. Nemnda har imidlertid ingen bemerkninger til tilsynets begrunnelse i vedtaket eller innstillingen, og kan også på dette punktet slutte seg til tilsynets vurderinger.

Tilsynet har ikke vurdert om Kom og Dans Rogaland og omland er et underledd i organisasjonsstrukturen Kom og Dans, slik at søknaden om merverdiavgiftskompensasjon av denne grunn skulle vært avvist, jf. forskriften § 6 første ledd andre punktum. Etter nemndas syn kunne dette vært vurdert av tilsynet. Under henvisning til at dette ikke er berørt i vedtaket, klagen eller innstillingen fra tilsynet, og at klagen uansett ikke tas til følge, finner nemnda ikke grunn til å vurdere spørsmålet nærmere.

Konklusjon

Lotterinemnda finner etter en konkret vurdering av sakens opplysninger at tilsynets vedtak stadfestes, jf. forvaltningsloven § 34 fjerde ledd.

Vedtak

Klager gis ikke medhold.