

NOU

Norges offentlige utredninger **2024: 1**

Definisjon og registrering av ideelle velferdsaktører

Norges offentlige utredninger 2024

Seriens redaksjon:
Departementenes sikkerhets- og serviceorganisasjon
Teknisk redaksjon

1. Definisjon og registrering av ideelle
velferdsaktører
Digitaliserings- og forvaltningsdepartementet

NOU

Norges offentlige utredninger **2024: 1**

Definisjon og registrering av ideelle velferdsaktører

Utredning fra et utvalg oppnevnt ved kongelig resolusjon 12. august 2022
Avgitt til Digitaliserings- og forvaltningsdepartementet 31. januar 2024

Departementenes sikkerhets- og serviceorganisasjon
Teknisk redaksjon

Oslo 2024

ISSN 0806-2633 (online)
ISSN 0333-2306 (trykt utg.)

DepMedia

Til Digitaliserings- og forvaltningsdepartementet

Ved kongelig resolusjon 12. august 2022 ble det oppnevnt et utvalg for å vurdere hvordan kommersiell drift kan fases ut i ulike skattefinansierte velferdstjenester. Utvalget legger med dette fram en delutredning med forslag til juridisk definisjon og registrering av ideelle aktører i offentlig finansierte velferdstjenester.

Oslo, 31. januar 2024

Jan-Erik Støstad
leder

Gøril Bjerkan

Hogne Eidissen

Ingunn Tollisen Ellingsen

Ragnhild Finden

Linn Herning

Benjamin Endre Larsen

Karl Henrik Sivesind

Marta Szebehely

Arve Varden

Nils-Ola Widme

Håvard Bjerke,
sekretariatsleder

Lene Nordli

Marie Arneberg

Jan Roth Johnsen

Innhold

Del I	Sammendrag og innledning	7	4	Rammer for regulering og finansiering av ideelle velferdsaktører, herunder EØS-retten	43
1	Sammendrag	9		Innledning	43
1.1	Bakgrunn og formål	9		Offentlige anskaffelser	43
1.2	Rammer for regulering og finansiering av ideelle aktører	10	4.1	Innledning	43
1.3	Forslag til juridisk definisjon	11	4.2	Anskaffelse av helse- og sosialtjenester	44
1.4	Alternative registreringsløsninger	14	4.2.1	Adgang til å reservere konkurranser for «ideelle organisasjoner»	44
1.5	Økonomiske og administrative konsekvenser	15	4.2.2	Kjennetegn ved «ideelle organisasjoner» i anskaffelsesretten	47
2	Innledning	17	4.2.3	Utvidet egenregi	48
2.1	Utvalgets mandat	17	4.2.4	Offentlige tilskudd	49
2.2	Utvalgets sammensetning	17	4.2.5	Innledning	49
2.3	Utvalgets arbeid	18	4.3	Reglene om offentlig støtte (statsstøtte)	50
2.4	Utvalgets tolkning av mandatet	19	4.3.1	Offentlig støtte til aktører som yter velferdstjenester	50
2.4.1	Bakgrunn	19	4.3.2	Oppsummering	51
2.4.2	Målet med en definisjon og registreringsløsning	20	4.3.3		
2.4.3	Avgrensning mot sluttrapporten	21	4.4		
2.5	Begrepsbruk	22			
Del II	Kunnskapsgrunnlag og rammer for analysen	25	5	Relevant lovgivning og aktuelle organisasjonsformer	52
3	Ideelle aktører og offentlige velferdstjenester	27	5.1	Innledning	52
3.1	Innledning	27	5.2	Skatte- og merverdiavgiftslovgivningen	52
3.2	Forholdet mellom offentlige myndigheter og ideelle velferdsaktører	27	5.3	Lov om register for frivillig virksomhet (Frivillighetsregisteret)	55
3.2.1	Konsekvenser ved økt bruk av anskaffelser	28	5.4	Definisjoner og avgrensninger i annet regelverk	56
3.2.2	Innkjøperes bruk av reservasjonsadgangen for ideelle	30	5.5	Lov om registrering av ideelle aktører i Sverige	58
3.2.3	Konkrete utfordringer	30	5.6	Aktuelle organisasjonsformer	61
3.3	Sivilsamfunnet og den tredje sektor	32	5.6.1	Stiftelse	62
3.3.1	Den tredje sektor og satellittregnskap for ideelle og frivillige organisasjoner	32	5.6.2	Forening	64
3.3.2	Sektorinndeling i europeisk næringsstatistikk	35	5.6.3	Aksjeselskap og allmennaksjeselskap	66
3.4	De ideelle velferdsaktørenes sysselsetting og økonomi	36	5.6.4	Samvirkeforetak	70
3.4.1	De ideelle aktørenes rolle i den sosiale økonomien	40	5.6.5	Norsk registrert utenlandsk foretak (NUF)	72
3.5	Oppsummering	40	5.7	Oppsummering	72
			Del III	Utvalgets analyse og tilråding	75
			6	Forslag til definisjon av ideelle velferdsaktører	77
			6.1	Innledning	77

6.2	Velferdsaktører med et ideelt formål	77	7	Forslag til registrerings- løsning for ideelle	
6.2.1	Innledning	77		velferdsaktører	109
6.2.2	Ideelt formål definert som sosialt formål til fellesskapets beste	78	7.1	Innledning	109
6.2.3	Økonomisk fortjeneste for deltakere eller eiere utelukkes	80	7.2	Oppgaver knyttet til en registreringsløsning	109
6.2.4	Konklusjon	81	7.3	Alternative registrerings- løsninger	110
6.3	Disponering av overskudd og andre økonomiske verdier	82	7.4	Tilgang på og bruk av opplysninger	112
6.3.1	Innledning	82	7.4.1	Rapporteringspliktige opplysninger	112
6.3.2	Reinvestering av overskudd til formålet	82	7.4.2	Opplysninger om økonomiske forhold	113
6.3.3	Utdeling og andre former for uttak av verdier	86	7.4.3	Rapportering og registrering av konsernlignende strukturer	115
6.3.4	Omdanning, salg eller nedleggelse av virksomheten	89	7.5	Vurdering av registreringsplikt og rettsvirkninger for aktørene	116
6.3.5	Konklusjon	92	7.5.1	Vurdering av registreringsplikt og bruk av registeret	117
6.4	Om organisasjonsform og konsernlignende strukturer	92	7.5.2	Mulige rettsvirkninger ved nekting eller opphør av godkjenning	119
6.4.1	Innledning	92	7.6	Oppsummering og anbefaling om en godkjennings- og registreringsløsning	119
6.4.2	Vurdering av krav til organisasjonsformer	93			
6.4.3	Om konsern og konsernlignende strukturer	99	8	Økonomiske og administrative	
6.4.4	En ny organisasjonsform for ideelle aktører?	104		konsekvenser	122
6.4.5	Konklusjon	105	8.1	Innledning	122
6.5	Om selvstyre og uavhengighet	106	8.2	Juridisk definisjon	122
6.5.1	Innledning	106	8.3	Godkjennings- og registrerings- løsning	123
6.5.2	Avgrensning mot offentlige aktører	107			
6.5.3	Konklusjon	108			
6.6	Forslag til juridisk definisjon	108			

Del I
Sammendrag og innledning

Kapittel 1

Sammendrag

Den 12. august 2022 oppnevnte regjeringen et offentlig utvalg som fikk i oppdrag å utrede hvordan kommersiell drift kan fases ut eller reguleres strengere i ulike skattefinansierte velferdstjenester. I mandatet ble utvalget bedt om å levere en delutredning med forslag til definisjon av ideelle driftsformer, og som også viser hvordan ideelle aktører kan registreres. I dag finnes ikke en enhetlig rettslig definisjon for hva som utgjør en ideell aktør i skattefinansierte velferdstjenester, og heller ingen registreringsløsning for disse.

1.1 Bakgrunn og formål

Forholdet mellom offentlige myndigheter og ideelle aktører har på flere velferdsområder endret seg fra å være preget av et tillitsbasert velferds-samarbeid til å være del av et tjenestemarked med konkurranse mellom leverandører. Det er blitt et klarere skille mellom bestillere og leverandører, og relasjonen mellom offentlige myndigheter og private leverandører har blitt mer kontraktbasert. Anskaffelseskonkurranser og brukervalg har i økende grad blitt benyttet til å fordele velferdsoppdrag. Hovedandelen av velferdstjenestene leveres for øvrig i egenregi av offentlige myndigheter.

Samtidig som denne utviklingen har vært utfordrende for mange ideelle velferdsaktører, har det over tid vært bred politisk enighet om at ideelle aktører er et viktig alternativ til offentlige og kommersielle aktører. Det har derfor blitt tatt en rekke initiativ for å styrke de ideelle aktørenes rolle i velferdstjenestene. Blant sentrale utfordringer i dette arbeidet har vært at det i dag ikke finnes en felles juridisk definisjon av ideelle aktører.

Adgangen til å reservere anskaffelser for ideelle organisasjoner i anskaffelsesregelverket har fått mye oppmerksomhet. Det er nå avklart at det er adgang til å reservere kontrakter for ideelle aktører. Utvalgets gjennomgang viser at reservasjonsadgangen i hovedsak benyttes av større kommuner og på statlig nivå. En rekke oppdrag

fordeles til ideelle og kommersielle aktører gjennom tilskudd og etter forhåndsgodkjenning, for eksempel på områdene barnehager, skoler, deler av spesialisthelsetjenesten og i visse arbeidsmarkedstiltak.

I internasjonal forskning og statistikk regnes ideelle aktører som del av det sivile samfunn og den tredje sektor. Begrepet ideelle er de senere årene i økende grad avgrenset til å gjelde de organisasjonene som bidrar til å levere velferdstjenester for det offentlige, med lønnet arbeidskraft og en drift som er tett koblet til offentlig sektor gjennom lovverk, tilskuddsregelverk, forhåndsgodkjenning eller kontrakter. Slike organisasjoner omtales av utvalget som ideelle velferdsaktører.

Bruken av begrepene ideelle aktører og frivillige organisasjoner, slik de vanligvis forstås, er til dels overlappende. Enkelte ideelle velferdsaktører kan ha mange likhetstrekk med frivillige organisasjoner, mens andre vil skille seg fra disse ved at frivillig innsats i mindre eller ingen grad er avgjørende og at aktivitetene i stor grad er velferdstjenester som er lovregulert. Ideelle velferdsaktører kan ha frivillig innsats som en viktig del av arbeidet, men den frivillige innsatsen anses gjerne ikke som nødvendig for å kunne regnes som ideell. Det er videre bred enighet om at ideelle velferdsaktører kan påta seg en oppgave for det offentlige for å levere en lovpålagt tjeneste, og at hovedandelen av inntektene kan være offentlig finansiering til drift av slike tjenester.

De ideelle velferdsaktørenes bidrag utgjør en viktig del av det samlede velferdstilbudet til befolkningen, og Statistisk sentralbyrås satellittregnskap for frivillige og ideelle organisasjoner viser at de ideelle aktørenes andel av sysselsettingen er vesentlig på flere velferdsområder. Samtidig bidrar mangelen på en felles definisjon og registreringsløsning for ideelle velferdsaktører til at det ikke finnes presis og lett tilgjengelig statistikk over aktørene og deres bidrag.

Hovedformålet med utvalgets forslag til en definisjon og registreringsløsning for ideelle

velferdsaktører er å kunne etablere et tydeligere rettslig skille mellom ideelle og kommersielle aktører som leverer offentlig finansierte velferdstjenester. Definisjonen bør angi vesentlige kjennetegn ved ideelle aktører, som at overskudd skal reinvesteres til det ideelle formålet og at overskudd ikke deles ut til eiere eller kommersielle aktører. Utvalget har videre lagt til grunn at en definisjon og registreringsløsning skal bidra til å:

- forenkle oppgaven til offentlige myndigheter som ønsker å prioritere ideelle velferdsaktører, både under tildelingsprosesser og for å lette arbeidet med innsyn og kontroll
- forenkle rapportering for ideelle velferdsaktører
- samle opplysninger om ideelle velferdsaktører ett sted

Hensikten er som følge av dette også å bidra til økt forutsigbarhet for alle aktører og lette arbeidet for «sørge-for»-myndighetene hvis de ønsker å prioritere ideelle velferdsaktører, og slik sikre «at skattepengene kommer fellesskapet til gode i form av gode velferdsytelser til innbyggerne, og ikke ender opp hos kommersielle aktører», jf. utvalgets mandat.

Utvalget legger til grunn at forslaget til en definisjon skal kunne anvendes både for anskaffelser, tilskudd og andre avtaler mellom offentlige myndigheter og ideelle velferdsaktører.

Drøftingene og løsningene som foreslås i denne delutredningen er avgrenset til spørsmålet om en definisjon og registreringsløsning. Øvrige problemstillinger i mandatet som gjelder ideell drift vil bli behandlet i sluttrapporten.

1.2 Rammer for regulering og finansiering av ideelle aktører

Det er en allmenn oppfatning i flere europeiske land at bidragene fra aktører i den tredje sektor («non-profit»-institusjoner) er ønsket i velferdssektorene, og at det derfor på ulike måter blir lagt aktivt til rette for dette. Utgangspunktet i EU/EØS-retten er at statene selv kan velge hvordan velferdstjenestene skal organiseres og finansieres. Nasjonale myndigheter har derfor under gitte forutsetninger et betydelig spillerom for utforming av rammeverk, avtaler og finansieringsordninger.

Å prioritere ideelle velferdsaktører fremfor kommersielle aktører, innebærer en forskjellsbehandling som i utgangspunktet strider mot EU/EØS-rettens prinsipp om likebehandling av økonomiske aktører. Det er likevel tillatt å forskjells-

behandle dersom bestemte vilkår er oppfylt. Reservasjonsadgangen for ideelle organisasjoner i anskaffelsesregelverket er et eksempel på forskjellsbehandling som har blitt akseptert i EU/EØS-retten. Forutsetningen er i henhold til anskaffelsesforskriften § 30-2a første avsnitt at reservasjonen «bidrar til å oppnå sosiale mål, fellesskapets beste og budsjettmessig effektivitet». Drøftelsene i denne delutredningen er avgrenset til vilkår som er relevante for spørsmålet om en definisjon og registreringsløsning.

I utredningens presentasjon av rettslige rammer for offentlig finansiering av ideelle velferdsaktører, herunder EU/EØS-rettslige rammer, er det lagt vekt på reglene om offentlige anskaffelser, der «ideelle organisasjoner» defineres i forskrift 12. august 2016 nr. 974 om offentlige anskaffelser (anskaffelsesforskriften) § 30-2a andre avsnitt. Reglene om offentlig støtte (statsstøtte) er ikke like relevante for en definisjon av ideelle velferdsaktører. Dersom statsstøttereglene kommer til anvendelse, vil det blant annet kunne medføre at ideelle velferdsaktører som også driver konkurranseutsatt virksomhet, må ha separate regnskaper eller skille ut den konkurranseutsatte virksomheten i eget selskap.

I de tilfeller der myndighetene velger å benytte anskaffelser for privat drift av offentlige velferdstjenester, må dette skje i henhold til anskaffelsesregelverket. Dette gjelder også for anskaffelser reservert for ideelle organisasjoner, der reservasjon i hver enkelt anskaffelse må begrunnes i vilkårene for å kunne benytte reservasjonsadgangen slik disse er utformet i EU/EØS-retten. Både definisjonen av ideelle og vilkårene for å benytte reservasjonsadgangen har vært gjensstand for rettsvister, og det er fortsatt noe uklarehet blant annet om hvordan vilkåret om «budsjettmessig effektivitet» skal forstås. Utvalget går ikke nærmere inn på disse spørsmålene i denne delutredningen.

For at definisjonen skal kunne brukes av offentlige myndigheter både i anskaffelser, tilskuddsordninger eller andre avtaler med ideelle, er det nødvendig at definisjonen er i tråd med vilkårene slik de er utviklet i ulovfestet EU/EØS-rett. Dette gjelder særlig om definisjonen skal kunne benyttes i forbindelse med reservasjonsadgangen for offentlige anskaffelser. Utvalget har på denne bakgrunn også lagt vekt på kjennetegnene for ideelle organisasjoner som framgår av rettspraksis fra EU- og EFTA-domstolen i vurderingen av forslag til en definisjon.

Ett av disse kjennetegnene er at ideelle aktører reinvesterer et eventuelt overskudd med

sikte på å nå det sosiale målet av allmenn interesse som aktøren forfølger, og at et eventuelt overskudd ikke skal kunne deles ut til deltakere eller eiere. På engelsk betegnes ideelle aktører som regel som «non-profit». Det er altså et grunnleggende trekk at virksomheten drives ut ifra et ideelt formål av allmenn interesse, og at ikke eiere eller andre kommersielle aktører skal kunne oppnå økonomisk fortjeneste i form av direkte eller indirekte utdelinger eller andre uttak av verdier. Sentrale kjennetegn ved ideelle aktører framgår også i annen norsk lovgivning, i formuleringer som at de «ikke har erverv til formål» i skatteloven § 2-32 og «ikke er fortjenestebasert» i frivillighetsregisterloven § 3. Det er noe ulik ordlyd i de forskjellige bestemmelsene, men samtlige peker på at ideelle aktører ikke har fortjeneste for eiere som formål, men å tjene andre sosiale, allmennyttige formål.

I Sverige trådte en ny lov i kraft fra 1. januar 2023 om registrering av «idéburna organisationer» i offentlig finansiert velferdsvirksomhet. Formålet med loven er å øke mulighetene for det vi omtaler som ideelle velferdsaktører til å levere offentlig finansierte velferdstjenester. Samtidig med at det ble etablert en registreringsløsning for disse aktørene, ble det gjort endringer i lag (2016:1145) om offentlig opphandling (tilsvarende lov om offentlige anskaffelser) og i lag (2008:962) om valfrihetssystem (i norsk rett har vi ikke tilsvarende lov). Reguleringen av de ideelle aktørene og begrensningen for verdioverføring i den svenske loven er relevant bakgrunn for spørsmålet om en definisjon og registreringsløsning for ideelle velferdsaktører i Norge.

De vanligste organisasjonsformene blant aktører som anser seg som ideelle i Norge er stiftelse, forening, aksjeselskap og samvirkeforetak. Utvalgets gjennomgang viser at det er ulike begrensninger for uttak av verdier i de ulike organisasjonsformene. Stiftelser er den organisasjonsformen som i størst grad kan gi en sikkerhet for at verdier tilfaller det ideelle formålet, og ikke kan tas ut som fortjeneste. Foreninger og samvirkeforetak har til felles at de er medlemsstyrte, mens samvirkeforetakene skiller seg i vesentlig grad fra foreningene ved at de som hovedregel har som formål å ivareta medlemmenes økonomiske interesser. At foreningsretten er ulovfestet medfører en viss uklarhet om reglene som gjelder for denne organisasjonsformen. Kravene til regnskapsføring etter regnskapsloven gjelder heller ikke for alle foreninger.

I gjennomgangen av ulike organisasjonsformer har utvalget også kartlagt hvilke opplys-

ninger om organisasjonene som registreres i offentlige registre og hvilke krav til registrering som gjelder for ulike organisasjonsformer. Konklusjonen er at de registreringsløsningene som allerede finnes, inneholder en rekke opplysninger om ideelle aktører, men at dette varierer noe mellom ulike organisasjonsformer. Utvalget mener derfor det er behov for å stille særskilte krav til ideelle aktører som ønsker å drive offentlig finansierte velferdstjenester, for eksempel for å sikre opplysninger om økonomiske forhold.

1.3 Forslag til juridisk definisjon

I lys av formålet over har utvalget utarbeidet et konkret forslag til definisjon av ideelle aktører som driver offentlig finansierte velferdstjenester (ideelle velferdsaktører). Det foreslås at definisjonen fastlegges i en ny lov om registrering av ideelle velferdsaktører.

Utvalget mener samme definisjon av ideelle velferdsaktører bør kunne anvendes for offentlig finansierte velferdstjenester på tvers av ulike velferdstjenesteområder. Den bør også kunne anvendes for ulike regelverk og ordninger innenfor hvert av disse. Definisjonen bør som nevnt kunne anvendes på ulike former for offentlig finansiering, inklusive både anskaffelser, tilskuddsordninger og andre avtaler med ideelle velferdsaktører.

Utvalget vil påpeke at en for vid definisjon av ideelle velferdsaktører vil kunne viske ut skillet mellom ideelle og kommersielle aktører. Dette kan gjøre det vanskeligere både for myndighetene og befolkningen å forstå og begrunne hva som skiller ideelle fra kommersielle aktører, og hvorfor ideelle eventuelt skal gis noen særskilte fordeler og muligheter som de kommersielle ikke får. På den andre siden kan en for stram definisjon gjøre at det blir vanskeligere enn i dag å drive ideelt og at muligheten for ideell vekst og utvikling reduseres. Krav som innebærer kostbare omorganiseringer eller krevende tilpasninger av de ideelle aktørenes drift, kan være en byrde for ideell sektor. En slik konsekvens må avveies mot nytten ved at det fastsettes et tydelig skille. Det kan samtidig være rimelige grunner til at aktører må gjøre tilpasninger for å kunne drive offentlig finansierte velferdstjenester som en ideell velferdsaktør.

Utvalget foreslår følgende definisjon av ideelle aktører i offentlig finansierte velferdstjenester (ideelle velferdsaktører):

(1) Som ideell velferdsaktør forstås en sammenslutning, stiftelse eller annen juridisk person registrert i Enhetsregisteret og som etter vedtektene eller liknende dokument

- a. har et ideelt formål. Med ideelt formål forstås et sosialt formål til fellesskapets beste. Økonomisk fortjeneste for en sammenslutnings deltakere eller eiere anses ikke som ideelt formål.*
- b. bare kan bruke direkte eller indirekte overskudd fra virksomheten som ledd i egen virksomhet eller på en måte som samsvarer med det ideelle formålet.*
- c. ved omdanning, salg eller nedleggelse bare kan bruke kapitalen på en måte som samsvarer med det ideelle formålet.*

(2) Dersom den ideelle velferdsaktøren tilhører en gruppe aktører under felles ledelse eller eierskap, må den øverste aktøren være en forening eller stiftelse, med et ideelt formål. Ingen aktører i en slik gruppe kan ha kommersielle eiere.

(3) Offentlige myndigheter kan ikke ha bestemmende innflytelse i den ideelle velferdsaktørens styrende organer.

Alle vilkårene i bestemmelsen må være oppfylt for at en aktør skal kunne defineres som ideell velferdsaktør. Definisjonen inneholder ikke et eget vilkår som angir at den ideelle velferdsaktøren skal drive eller ønske å drive offentlige finansierte velferdstjenester. Utvalget foreslår at dette vilkåret tas inn i en bestemmelse om registreringsrett i en ny lov om registrering av ideelle velferdsaktører. Utvalget anbefaler videre at definisjonen brukes av offentlige myndigheter både i anskaffelser, tilskuddsordninger eller andre avtaler som reserveres for ideelle velferdsaktører, og at det vurderes å innta definisjonen i anskaffelsesregelverket.

Utvalget har valgt å angi krav til den ideelle velferdsaktørs formål i definisjonen, og har vurdert ulike presiseringer. Ordlyden «sosiale formål til fellesskapets beste» betyr at aktøren må arbeide for et formål utover seg selv som angår menneskers velferd («sosialt»), og som er av allmenn interesse ved at det kommer fellesskapet til gode ved at ressursene som fellesskapet har avsatt til å beskytte borgernes interesser utnyttes så effektivt som mulig («fellesskapets beste»). Denne ordlyden brukes i anskaffelsesforskriften § 30-2a, og er etter hvert godt kjent og innarbeidet for flere av dagens ideelle aktører.

Vilkåret om at en aktør har et ideelt formål, som forstås som et «sosialt formål til fellesskapets beste», vil ikke i seg selv være tilstrekkelig for å kunne skille ideelle fra kommersielle aktører. Utvalget mener derfor det er nødvendig å innta et

vilkår som fastslår at økonomisk fortjeneste for en sammenslutnings deltakere eller eiere ikke anses som et ideelt formål. Ideelle velferdsaktører kan drive offentlige velferdstjenester på en måte som sikrer et overskudd. Det vesentlige skillet mellom ideelle og kommersielle aktører handler om hvordan et eventuelt overskudd kan disponeres. Formålsbegrensningen må derfor ses i sammenheng med krav til reinvestering av overskudd og andre økonomiske verdier i samsvar med det ideelle formålet.

For de tilfeller der ideelle aktører oppnår et direkte eller indirekte overskudd fra den offentlig finansierte virksomheten, er det utvalgets vurdering at det er nødvendig med en tydelig angivelse av hvordan dette overskuddet skal kunne disponeres. Utvalget anbefaler å kreve at et eventuelt overskudd må brukes som ledd i egen virksomhet eller på en måte som samsvarer med det ideelle formålet. For eksempel kan det åpnes opp for at aktørene kan disponere midler til forskning eller andre aktiviteter som vil støtte opp under egen virksomhet, eller at aktører som inngår i en gruppe under felles ledelse eller eierskap (konsernlignende strukturer) kan overføre overskudd som benyttes i tilknyttede virksomheter med et samsvarende ideelt formål. Det tillates imidlertid ikke at ideelle velferdsaktører foretar direkte eller indirekte utdelinger, definert som enhver form for uttak av verdier, som direkte eller indirekte kommer eiere eller kommersielle aktører til gode.

Utvalget mener det er viktig å opprettholde at det er forvaltningsmyndighetenes ansvar å følge opp og kontrollere bruken av offentlige midler. Det foreslås derfor ikke å innta et vilkår i definisjonen eller registreringsløsningen som angir at et eventuelt overskudd skal gå til en bestemt velferdstjeneste. Eventuelle vilkår om at offentlige tilskudd utelukkende skal brukes på velferdstilbudet det er bevilget til, slik mandatet omtaler, mener utvalget bør vurderes av sektormyndighetene og reguleres i velferdstjenestelovgivningen framfor som et generelt vilkår for ideelle velferdsaktører.

Oppfølging av krav til reinvestering av den ideelle velferdsaktørens overskudd kan være særlig problematisk i tilfeller der virksomheten foretar en omdanning, selges eller legges ned. For eksempel kan den ideelle velferdsaktøren omdannes ved å endre vedtektene sine slik at økonomisk fortjeneste til deltakere eller eiere tillates. Det kan også være aktører som kan komme inn på markedet som ideell velferdsaktør, for senere å ta ut overskudd og verdier av virksomheten ved salg eller nedleggelse. Utvalget anbefaler derfor at det stilles krav om at den ideelle velferdsaktøren ved

omdanning, salg eller nedleggelse utelukkende kan bruke eventuell kapital på en måte som svarer med det ideelle formålet.

Aktører som i dag anser seg som ideelle, er som nevnt organisert svært ulikt, og organisasjonsformene har ulik regulering. Det er viktig at aktører som defineres som ideelle, reelt sett er ideelle og at ikke eiere eller andre kommersielle aktører skal kunne oppnå økonomiske fordeler i form av direkte eller indirekte utdelinger eller andre uttak av verdier. Utvalgets vurderinger av om ideelle velferdsaktører også skal kunne være aksjeselskap eller samvirkeforetak med ideelt formål, jf. henholdsvis aksjeloven § 1-3 og samvirke-lova § 5, har vært krevende. Utvalget anbefaler at det ikke stilles krav i definisjonen til bestemte organisasjonsformer. I en samlet vurdering har det vært avgjørende at de fire organisasjonsformene utvalget har sett nærmere på, alle er vanlige og benyttes av ideelle aktører i dag. Det vises også til omtalen av krav om innsyn i økonomiske disposisjoner m.m. for å eventuelt bli godkjent i et register for ideelle velferdsaktører, og drøftelser av konsernlignende strukturer.

Utvalget ser at innsyn og kontroll kan være spesielt krevende for ideelle aktører som inngår i en gruppe aktører under felles ledelse eller eierskap, som kan være et konsern eller det som omtales som konsernlignende struktur. I slike strukturer er det en særlig risiko for at det finnes kommersielle eller private eierinteresser, i mor- eller søsterorganisasjoner. Det foreslås derfor å stille som krav at dersom aktøren inngår i en gruppe aktører under felles ledelse eller eierskap, må den øverste aktøren være en stiftelse eller forening, eventuelt en eller flere stiftelser og foreninger i fellesskap. Ingen aktører i en slik gruppe kan ha kommersielle eiere.

Forslaget innebærer at aksjeselskaper eller samvirker, for å kunne defineres som ideell velferdsaktør, ikke kan inngå i konsern med andre selskap som har kommersielle eiere. Aksjeselskap med ideelt formål som er 100 prosent eid av stiftelser eller foreninger med et ideelt formål, kan imidlertid inngå i en gruppe aktører under felles ledelse eller eierskap (konsernlignende struktur). Det samme gjelder samvirkeforetak med ideelt formål som kun har medlemmer som er stiftelser eller foreninger med et ideelt formål. Dette åpner for at stiftelser med et ideelt formål og foreninger med et ideelt formål kan drive velferdstjenester som organiseres som aksjeselskap eller samvirkeforetak. Det åpner også opp for at aksjeselskap som er 100 prosent eid av en stiftelse eller forening, med et ideelt formål, kan eie andre aksje-

selskaper i en konsernlignende struktur. Den øverste aktøren i en slik gruppe kan imidlertid ikke være et aksjeselskap. Dette utelukker ikke at enkelte enheter i den konsernlignende strukturen kan drive begrenset kommersiell aktivitet som aksjeselskap, men det forutsettes også i disse tilfellene en struktur der den øverste aktøren er en stiftelse eller forening med 100 prosent eierskap.

Hensikten med forslaget er å etablere et rettslig skille mellom ideelle og kommersielle aktører som tar bort muligheten for private og kommersielle eierinteresser i organisasjons- og eierskapsstrukturen til den ideelle velferdsaktøren. Utvalget mener hensynet om å sikre at overskudd reinvesteres i samsvar med det ideelle formålet kan forsvare en slik begrensning.

Utvalget har ikke hatt anledning til å utrede muligheten for å etablere en ny organisasjonsform – ideelt foretak. Behovet for en egen foretaksform for ideelle aktører kan være aktuelt å vurdere nærmere dersom forslagene om en definisjon og registreringsløsning viser seg å ikke være tilstrekkelige.

Ideelle aktører må også avgrenses mot offentlig virksomhet. I tråd med eksisterende definisjoner av ideelle aktører foreslås det derfor å ta med et krav om selvstyre og uavhengighet. Utvalget anbefaler at definisjonen skal inneholde et vilkår som angir at offentlige myndigheter ikke kan ha bestemmende innflytelse i ideelle velferdsaktørers styrende organer. Med dette tydeliggjøres både kravet til selvbestemmelsesrett for ideelle velferdsaktører og uavhengigheten fra statlige, fylkeskommunale og kommunale myndigheter. Representanter for offentlige myndigheter vil etter dette kunne sitte i styret i en ideell velferdsaktør, forutsatt at representant(e) ikke har bestemmende innflytelse. Et slikt krav til ideelle velferdsaktører utelukker ikke at offentlige myndigheter også kan benytte offentlig kontrollerte aktører i velferdstjenestene, slik det i dag eksempelvis praktiseres i arbeidsmarkedstiltakene arbeidsforberedende trening (AFT) og varig tilrettelagt arbeid (VTA).

Vurderingen av om en aktør innfrir vilkårene i definisjonen bør bero på en helhetsvurdering som gjøres av én offentlig myndighet, der blant annet virksomhetens art, det vedtektsbestemte formål, vedtektenes bestemmelser om disponering av overskudd, årsrapporter, regnskaper og organisasjonens oppbygging. I helhetsvurderingen er det også relevant om aktøren rent faktisk driver i tråd med det ideelle formålet, hvorvidt uttak av verdier til privatpersoner eller kommersielle aktører kan være mulig, om det faktisk skjer utdelinger og

hvordan kapitalen brukes ved omdanning, salg eller nedleggelse. Hvis den ideelle velferdsaktøren er del av en konsernlignende struktur, skal også tilknyttede virksomheter tas med i vurderingen.

1.4 Alternative registreringsløsninger

Utvalget har vurdert alternative registreringsløsninger for ideelle velferdsaktører og skisserer forslag til regulering som kan inngå i en lov om registrering av ideelle velferdsaktører. Det legges til grunn at en slik ordning skal ta utgangspunkt i utvalgets forslag til definisjon. På denne bakgrunn har utvalget identifisert følgende situasjoner der det kan være behov for en godkjenning og kontroll:

- første gangs registrering (oppstart)
- omdanning av virksomheten med endringer i formål, eierskap, struktur o.a. (endring)
- salg eller nedleggelse av virksomheten (opphør)
- mulige uregelmessigheter og brudd på vilkår (sanksjon)

For at en registreringsløsning skal være til nytte og kunne anvendes av kommuner og statlige forvaltningsorganer med et «sørge-for»-ansvar for offentlige velferdstjenester, mener utvalget det er nødvendig med en registreringsløsning med tilhørende godkjenning og kontroll fra én nasjonal myndighet på statlig nivå (godkjennings- og registreringsløsning). Det vil fortsatt være sektormyndighetenes ansvar å sørge for tilstrekkelig kontroll og oppfølging av aktørene i tråd med reguleringene som gjelder på de ulike velferdsområdene. Dette omfatter blant annet kontroll og oppfølging av at den offentlige finansieringen benyttes i tråd med krav og føringer i lov, kontrakt, tilskuddsbrev og andre avtaler. De opplysningene som sektormyndighetene mottar, vil være viktige for å vurdere aktørens arbeid, og deres vurderinger kan inngå i grunnlaget for beslutningene til den nasjonale myndigheten.

Utvalget viser til at ideelle aktører i målgruppen allerede vil være registrert i ett eller flere offentlige registre, og rapporterer en rekke opplysninger til offentlige myndigheter. En viktig forutsetning for forenkling vil være at offentlige myndigheter deler og gjenbraker opplysninger som er kvalitetssikret, og at aktørene ikke må sende de samme opplysningene flere steder. Der det ikke allerede er en pliktig rapportering av gitte opplysninger, foreslår utvalget at det stilles særskilte krav i en lov om registrering av ideelle velferdsaktører.

I helhetsvurderingen av aktørene vil det blant annet være viktig å ha tilgang til følgende opplysninger:

- stiftelsesdokument, vedtekter, protokoller eller liknende dokument
- virksomhetens strategi, eierskap og ledelse (styrende organer og dokumenter)
- om virksomheten inngår i et konsern eller tilhører en gruppe virksomheter under felles ledelse eller eierskap (konsernlignende strukturer)
- årsregnskap, årsberetning og revisjonsberetning, inkludert nøkkelopplysninger om utdelinger, disponering av overskudd og kapitalbruk (økonomiske forhold)

For mange av de ideelle aktørene i målgruppen vil dette delvis være opplysninger som allerede er rapporteringspliktige etter enhetsregisterloven, aksjeloven, stiftelsesloven, samvirkelova, regnskapsloven eller annet regelverk. Utvalget mener det er viktig å sikre at alle aktører som skal registreres rapporterer og oppdaterer denne type opplysninger, og utvalget anbefaler at dette lovreguleres.

For å sikre tilstrekkelig opplysninger om økonomiske forhold anbefaler utvalget at det stilles krav til rapportering av nøkkelopplysninger om utdelinger, disponering av overskudd og kapitalbruk. En slik rapportering vil lette arbeidet til den nasjonale myndigheten som skal godkjenne og kontrollere aktørene i tråd med vilkårene i definisjonen. Utvalget mener en slik løsning kan forsvares ut ifra de fordelene ideelle velferdsaktører kan få ved registrering. Det vil være en forutsetning at det utvikles en rapporteringsløsning som sikrer myndighetene tilgang på nødvendige opplysninger på en mest mulig effektiv måte. Registreringsløsningen bør heller ikke påføre de ideelle aktørene en uforholdsmessig stor rapporteringsbyrde.

Når det gjelder ideelle velferdsaktører som inngår i konsernlignende strukturer, kan det også være nødvendig med tilleggsopplysninger, utover det som framgår i eksisterende registre. Utvalget mener opplysninger om konsernlignende forhold kan være en selvrapportert opplysning som oppgis ved registrering (ja/nei), og der tilknytningen til andre aktører vil utløse krav til ytterligere dokumentasjon. I slike tilfeller vil det blant annet være behov for opplysninger som gjør det mulig å følge opp og kontrollere om eventuelle kommersielle selskaper eller private eierinteresser inngår i en organisasjonsstruktur. Det kan også være behov for særskilte opplysninger om økonomiske

disposisjoner for å bekrefte at ikke eiere eller andre kommersielle aktører skal kunne oppnå økonomiske fordeler i form av direkte eller indirekte utdelinger eller andre uttak av verdier.

Utvalgets vurdering er at oppgavene som følger av behovene for godkjenning og kontroll av opplysninger etter vilkårene i definisjonen og forvaltningen av registreringsløsningen, må gis til en myndighet på nasjonalt nivå som har nødvendig kompetanse til å foreta skjønsmessige vurderinger og faglig baserte beslutninger. Dette kan for eksempel være Lotteri- og stiftelsestilsynet som har ansvar for oppfølging av lignende bestemmelser i stiftelsesloven og samvirkelova, samt kompetanse på forvaltning og tilsyn med ordninger rettet mot frivillige og ideelle organisasjoner. Registreringen av opplysninger om ideelle velferdsaktører foreslås lagt i tilknytning til et register som allerede er etablert. Dette kan for eksempel være Frivillighetsregisteret eller Enhetsregisteret, der Brønnøysundregistrene er registerfører. En slik løsning vil eventuelt kreve lovendringer som utvalget ikke har vurdert nærmere.

For å oppnå målene for en juridisk definisjon og registreringsløsning, mener utvalget det må sikres at sektormyndighetene i tilstrekkelig grad stiller krav om at ideelle aktører er registrert for å kunne drive offentlig finansierte velferdstjenester. Krav til registrering bør også gjelde for eventuelle utenlandske aktører.

En felles nasjonal godkjennings- og registreringsløsning vil gjøre det enklere å identifisere aktører i målgruppen for anskaffelser, den kan brukes som et inngangskriterium for tilskuddsordninger etter modell av Frivillighetsregisteret, og også danne grunnlag for andre avtaler om drift av offentlig finansierte velferdstjenester.

I tilfeller der offentlige myndigheter har vurdert at en offentlig anskaffelse kan reserveres for ideelle velferdsaktører, mener utvalget at kommunene og andre forvaltningsorganer må kunne ha tillit til vurderingene av hvem som kan defineres som ideell velferdsaktør foretatt av den nasjonale myndigheten. For å redusere risikoen særlig for små kommuner, foreslås det å vurdere en løsning med erstatningsansvar ved feil etter modell av tinglysingsloven.

1.5 Økonomiske og administrative konsekvenser

Forslaget til en juridisk definisjon er utformet med tanke på at den skal inngå i en lov om regi-

strering av ideelle velferdsaktører. Definisjonen og registreringsløsningen bør ses i sammenheng, siden definisjonen er en nødvendig forutsetning for registreringsløsningen, mens en definisjon uten en registreringsløsning vil kunne ha begrensede effekter.

En lovfestet definisjon av ideelle velferdsaktører vil være sentralt for stat og kommuner som ønsker å benytte ideelle aktører til å drifte lovpålagte velferdstjenester. For aktørene gjelder virkningene særlig i de tilfellene godkjenning som ideell velferdsaktør vil gi særskilte fordeler og tilgang på finansieringsmuligheter.

Utvalget foreslår en registreringsløsning, med et tilhørende nasjonalt fagmiljø med godkjennings- og kontrolloppgaver. Drøftingene av en registreringsløsning er på et overordnet nivå, og vil kreve nærmere utredning for å bli konkretisert som et lovforslag med administrative konsekvenser. Utvalget har derfor ikke på en dekkende måte tallfestet kostnader og andre virkninger ved de ulike forslagene.

Kostnadene knyttet til godkjenning av ideelle velferdsaktører vil særlig være avhengig av omfanget på kontrolloppgavene som legges til en ny nasjonal myndighet. Mengden av kontrolloppgaver, og kostnaden ved kontroll, avhenger også av hvilke organisasjonsformer som tillates og hvilke løsninger som etableres for rapportering av opplysninger.

Utvalget mener at kostnadene med en godkjennings- og registreringsløsning må sees opp mot potensialet for kompetansebygging, effektiviseringsgevinster og risikoavlastning ved at oppgaver som i dag er spredd på mange offentlige myndigheter vil bli samlet i ett fagmiljø. Siden dette er krevende vurderinger, som i dag gjøres regelmessig av mange kommuner og statlige forvaltningsorganer, kan disse besparelsene være vesentlige. Kostnadene for utvikling av nye løsninger for rapportering av opplysninger om økonomiske forhold, og eventuelt også konsernlignende strukturer, må veies opp mot de eventuelle besparelsene dette vil gi for den nasjonale myndighetens arbeid.

En registreringsløsning med godkjenning- og kontroll fra en nasjonal myndighet vil kreve finansiering. Gitt at et sentralt mål med definisjonen og registreringsløsningen er å legge til rette for særskilte tiltak som vil gi de ideelle aktørene noen fordeler, anbefales det å innføre en ordning med registreringsavgift og årsavgift. Samtidig understrekes det at en slik løsning også kan forenkles og effektiviseres arbeidet til offentlige myndigheter, og at en finansiering fra det offentlige særlig i en

oppstartsfase vil være nødvendig for å oppnå målene med løsningen. Utvalget tar ikke konkret stilling til hvordan registeret skal finansieres eller

størrelsen på mulige avgifter i forbindelse med registeret.

Kapittel 2

Innledning

2.1 Utvalgets mandat

Den 12. august 2022 oppnevnte regjeringen Støre et offentlig utvalg som fikk i oppdrag å vurdere hvordan kommersiell drift kan fases ut eller reguleres strengere i ulike skattefinansierte velferdstjenester. Som en del av dette arbeidet, ble utvalget bedt om å levere en delutredning med forslag til en juridisk definisjon av ideelle driftsformer og vise hvordan ideelle aktører kan registreres.

I mandatet heter det følgende om oppdraget med delutredningen (utdrag):

Bakgrunn

I dag finnes det ikke en enhetlig rettslig definisjon av hva som utgjør en «ideell» aktør. Ulike regelverk, som anskaffelsesforskriften, skatteloven, merverdiavgiftsloven og lov om register for frivillig virksomhet, har bestemmelser med relevans for ideell virksomhet, uten at det foreligger en nasjonal definisjon av hva en ideell aktør i velferdssektoren skal være. Betegnelsen ideelle viser som regel til ideelle organisasjoner som kjennetegnes ved at de har et sosialt formål og ikke betaler utbytte til eventuelle eiere. En slik forståelse av ideell forutsetter et sosialt formål, gjerne forstått som et formål utover velferdstilbudet den ideelle aktøren leverer. Det finnes i dag ingen juridisk definisjon eller annen avgrensning av ideell drift som stiller som vilkår at offentlig tilskudd utelukkende skal brukes på velferdstilbudet det er bevilget til. Både Velferdstjenesteutvalget og Storberget-utvalget foreslo at det skulle opprettes et nasjonalt register over ideelle aktører.

Formålet med utredningen

I anmodningsvedtaket som ligger til grunn for oppnevningen av utvalget bes utvalget foreslå en juridisk definisjon av ideelle driftsformer i skattefinansierte velferdstjenester. En avklart definisjon av hva som utgjør en ideell aktør i denne sammenheng vil kunne være viktig ut fra flere ulike hensyn. En slik definisjon vil bl.a. også

kunne være et viktig grunnlag for utvalgets videre arbeid med å utarbeide en nullprofittmodell for hver sektor og alternativer til kommersiell drift i ulike skattefinansierte velferdstjenester. Utvalget skal derfor levere en egen delutredning som definerer vilkårene for ideell virksomhet og som fremmer forslag til en juridisk definisjon av ideelle driftsformer. Delutredningen skal også vise hvordan ideelle aktører kan registreres, eksempelvis etter en modell lik Frivillighetsregisteret.

Gjennomføring

Utvalget skal levere delutredningen med forslag om juridisk definisjon av ideell virksomhet innen juni 2023.¹

2.2 Utvalgets sammensetning

Utvalget har 11 medlemmer.

- Jan-Erik Støstad, tidligere statssekretær og inntil 1. oktober 2023 generalsekretær i arbeiderbevegelsens nordiske samarbeidskomité (SAMAK) (utvalgsleder fra 16. mai 2023)
- Gøril Bjerkan, rådgiver i samfunnspolitisk avdeling i LO
- Hogne Eidissen, kommunedirektør i Senja kommune
- Ingunn Tollisen Ellingsen, professor ved det samfunnsvitenskapelige fakultet ved Universitetet i Stavanger, leder av nettverk for velferdsforskning
- Ragnhild Finden, styreleder og eier av Kausvol gårdsbarnehage AS og nestleder i Private Barnehagers Landsforbund.
- Linn Herning, daglig leder i alliansen For velferdsstaten
- Benjamin Endré Larsen, HR-direktør ved Diakonhjemmet Omsorg AS
- Karl Henrik Sivesind, dr.polit. i sosiologi, forsker 1 ved Institutt for samfunnsforskning

¹ Fristen ble utsatt til 31. januar 2024.

- Marta Szebehely, professor emeritus i sosialt arbeid, Stockholms universitet
- Arve Varden, administrerende direktør i Helse Førde, tidligere kommunedirektør i Høyanger kommune
- Nils-Ola Widme, næringspolitisk direktør i Abelia

Tor Saglie var utvalgsleder til 16. februar 2023. Marie Nygren og Eli Blakstad var utvalgsmedlemmer til henholdsvis 9. oktober og 17. november 2023.

Sekretariatet består av sekretariatsleder Håvard Bjerke, rådgiver Lene Nordli, seniorrådgiver Marie Arneberg og seniorrådgiver Jan Roth Johnsen. Cecilia Dinardi var sekretariatsleder til 15. mars 2023.

2.3 Utvalgets arbeid

Utvalget har ved utgangen av 2023 avholdt ni møter der tema på dagsorden har vært både tilknyttet arbeidet med denne delutredningen og sluttrapporten som har frist for levering 1. juni 2024. Med særlig relevans for arbeidet med delutredningen har det i utvalgsmøter vært eksterne innledere som Samuel Engblom, leder av den svenske utredningen om Idéburen Välfärd (SOU 2019:56), Oslo kommune v/Sykehjemsetaten og en kommuneadvokat, Brønnøysundregistrene v/avdeling registerforvaltning og Lotteri- og stiftelsestilsynet v/Stiftelsestilsynet.

Utvalget inviterte ideelle virksomheter til et åpent innspillmøte om ideell drift av velferdstjenester den 21. november 2022. Følgende organisasjoner har bidratt med innlegg og/eller skriftlige innspill til utvalget:

- Abelia
- Actis
- Blå Kors
- Camphill Norge
- Diakonhjemmet
- Fagforbundet
- Ferd sosiale entreprenører
- Fontenehus Norge
- Frivillighet Norge
- Frelsesarmeen
- Fyrlykta
- Ideelle virksomheter innenfor fagfeltene rehabilitering og rusbehandling²
- Ideelt nettverk³

- Landsforeningen for barnevernsbarn
- Lukasstiftelsen
- NLM-barnehagene AS
- Norske Kvinners Sanitetsforening
- Rehabiliteringssenteret AiR
- Røde Kors Haugland rehabiliteringssenter
- Samskipnadsrådet
- Spekter
- Stiftelsen Helgeseter
- Stiftelsen Kirkens Bymisjon
- Stiftelsen Norsk Luftambulans
- Tyrilistiftelsen
- Tøyen Unlimited
- Virke Ideell og frivillighet

Utvalget har også en referansegruppe hvor delutredningen var gjenstand for behandling på møte den 29. november 2023. Referansegruppen består av:

- KS (Kommunesektorens organisasjon) v/Johan Nyerød Spiten
- Oslo kommune v/Kjerstin Ringdal
- Helse Vest v/Ivar Eriksen
- Helse Sør Øst v/Tina Elisabeth Ravn
- Arbeidsgiverforeningen Spekter v/Maria Jahrman Bjerke
- NHO Geneo v/Reidar Holst Christensen
- Samfunnsbedriftene v/Elen S. Gimnæs
- Private Barnehagers Landsforbund v/Espen Rokkan
- Hovedorganisasjonen Virke v/Anita Sundal
- Ideelt nettverk v/Mette Kalve
- Frivillighet Norge v/Bjørn Lindstad
- Funksjonshemmedes fellesorganisasjon v/Bjørnar Allgot
- Landsforeningen for barnevernsbarn v/Cecilia Dinardi
- LO v/Ragnar Bøe Elgsaas
- Unio v/Fredrik Haugan
- Akademikerne v/Annette Narverud

Advokatfirmaet Wikborg Rein har bistått utvalget med juridisk kompetanse.

² Felles innspill fra Beitostølen Helseportsenter, Muritunet, Rehabiliteringssenteret AiR, Røde Kors Rehabiliteringssenter, Stiftelsen Hernesinstitutt, Tyrili og Valnesfjord Helseportsenter.

³ Ideelt nettverk samler sentrale aktører i helse- og sosialområdet som Frelsesarmeen, Stiftelsen CRUX, Blå Kors Norge, Kirkens Bymisjon, N.K.S. Kløverinstitusjonene AS, Lukas Stiftelsen, Stiftelsen Betanien i Alta og Oslo, Nordre Åsen Støttelaget for utviklingshemmede i Oslo, Stiftelsen Furukollen Psykiatriske Senter, P22 og Manifestsenteret.

2.4 Utvalgets tolkning av mandatet

2.4.1 Bakgrunn

Forslaget om å formalisere en juridisk definisjon av ideelle aktører i offentlig finansierte velferdstjenester og opprette en registreringsordning for disse, kom opprinnelig som innspill fra ideelle aktører og har senere blitt anbefalt både av Velferdstjenesteutvalget og Storberget-utvalget.⁴

Velferdstjenesteutvalget viser til at ideell aktør forstås forskjellige i ulike regelverk og peker på at ulike definisjoner gir flere utfordringer. På denne bakgrunn støtter utvalget forslaget fra ideell sektor om en formalisering av definisjonen av ideelle

⁴ NOU 2020: 13 *Private aktører i velferdsstaten* og Kunnskapsdepartementet (2021) *Du er henta! Rapport om finansiering av private barnehager*.

aktører og sier følgende om hva en slik definisjon kan bidra til:

Denne definisjonen bør være slik at den kan benyttes både ved prioritering av ikke-kommersielle aktører i anskaffelsesprosesser, i tilskuddsfinansierte finansieringsmodeller og til klassifikasjon av leverandører for statistiske formål. Også for utrednings- og forskningsformål vil en slik, tydeligere definisjon være en fordel, blant annet for å kunne få belyst eventuelle sammenhenger mellom organisasjoners formål, tjenestekvalitet og samlet ressursbruk.⁵

Etter Velferdstjenesteutvalgets syn bør det vurderes å opprette en sertifiserings- og registrerings-

⁵ NOU 2020: 13, side 98.

Boks 2.1 Innspill fra berørte aktører

Utvalget har mottatt innspill fra flere organisasjoner og sammenslutninger om behovet for juridisk definisjon og registreringsløsning. Flere av innspillene støtter opp om synspunktene til Velferdstjenesteutvalget og Storberget-utvalget.

I innspillene utvalget har mottatt blir det blant annet påpekt at en felles juridisk definisjon vil være et viktig virkemiddel for å kunne føre en politikk som gir ideell vekst. I tillegg nevnes det at klarheten rundt avgrensning av hvem som er ideell gjør det vanskelig å utvikle en målrettet politikk for ideell sektor og at en definisjon kan bidra til å synliggjøre ideelles bidrag i velferdssektoren. Mange av innspillene vektlegger også at en viktig forutsetning for å lykkes er at offentlige myndigheter aktivt bruker registeret for å prioritere ideelle aktører i ulike tilskuddsordninger og anskaffelser. For eksempel peker *Frivillighet Norge* på at en definisjon kan skape økt trygghet om hvordan anskaffelsesregelverket kan brukes til å avgrense anskaffelseskonkurransen, og at målet bør være at aktører som er godkjent for å stå i registeret automatisk kan regnes som ideelle aktører i forbindelse med anskaffelsesprosesser. *Hovedorganisasjonen Virke* er også opptatt av at en definisjon kan sikre legitimitet og kvalitet ved at de som defineres som ideelle faktisk er det, og at det offentlige aktivt bør bruke registeret som kvalitetstegn på ideelle aktører, og som berettigelse til tilskuddsord-

ninger, deltakelse i reserverte konkurranser og annet. Både *Ideelt nettverk*¹ og en sammenslutning av *ideelle virksomheter innen fagfeltene rehabilitering og rusbehandling*² mener en definisjon må inneholde et tydelig krav om at man ikke kan ta ut utbytte, at man ikke har avkastning som formål og at alle midler brukes til organisasjonens sosiale formål. Flere aktører påpeker at det må være aksept for ulike forretningsmodeller og at ideelle må ha frihet til å organisere seg slik de finner det best for å oppnå sitt formål. *Abelia* har flere krav til innretningen og stiller spørsmål ved om formålet med forslaget skal være å regulere og sementere organisasjonslandskapet eller å hindre at tilskudd går til noe annet enn velferdsformålet det er bevilget til. *Spekter* anerkjenner at ideelle har forutsetninger som er viktige å ivareta, men stiller spørsmål ved hva man kan oppnå utover dagens anskaffelsesregelverk og understreker at et eventuelt register må ha gode oppfølgingsrutiner.

¹ Ideelt nettverk samler sentrale aktører i helse- og sosialområdet som Frelsesarmeen, Stiftelsen CRUX, Blå Kors Norge, Kirkens Bymisjon, N.K.S. Kløverinstitusjonene AS, Lukas Stiftelsen, Stiftelsen Betanien i Alta og Oslo, Nordre Åsen Støttelaget for utviklingshemmede i Oslo, Stiftelsen Furukollen Psykiatriske Senter, P22 og Manifestsenteret.

² Felles innspill fra Beitostølen Helse- og idrettscenter, Muritunet, Rehabiliteringssenteret AiR, Røde Kors Rehabiliteringssenter, Stiftelsen Hernesinstituttet, Tyrili og Valnesfjord Helse- og idrettscenter.

ordning for ideelle aktører, etter modell av den ordningen som eksisterer for frivillige organisasjoner, hvor det fastsettes en nasjonal definisjon. Et slikt register mener de også kan være et utgangspunkt for en gjennomgang av kravene til regnskapsføring og rapportering fra ideelle organisasjoner for å gjøre det mulig å sammenligne økonomiske resultater og intern ressursbruk mellom ulike aktører.

Storberget-utvalget framhever at det har vært et politisk ønske, både nasjonalt og lokalt, å gi kommunene en mulighet til å skille mellom ideelle og kommersielle private barnehager.⁶ På denne bakgrunn foreslår flertallet i Storberget-utvalget å gi kommunen hjemmel til å fastsette vilkår for tildeling av tilskudd til private barnehager. Utvalget mener videre at det må fastsettes en enhetlig definisjon og opprettes et register som kan være til hjelp for kommuner som ønsker å tilrettelegge for ideelle barnehager eller stille vilkår om at barnehagen må drives ideelt.

2.4.2 Målet med en definisjon og registreringsløsning

Utvalget er bedt om å levere en egen delutredning som fremmer forslag til en juridisk definisjon av ideelle driftsformer i offentlig finansierte velferdstjenester. I mandatet vises det til at en slik definisjon vil kunne være viktig ut fra flere ulike hensyn. En slik definisjon vil blant annet også kunne være et viktig grunnlag for utvalgets videre arbeid med å utarbeide en modell for ideell drift i slutt-rapporten.

Utvalget tolker oppdraget slik at hovedformålet med en definisjon og registreringsløsning for ideelle velferdsaktører er å kunne etablere et tydeligere rettslig skille mellom ideelle og kommersielle aktører som leverer offentlig finansierte velferdstjenester. Definisjonen bør angi vesentlige kjennetegn ved ideelle aktører, som at overskudd skal reinvesteres til det ideelle formålet og at overskudd ikke deles ut til eiere eller andre kommersielle aktører. Utvalget har videre lagt til grunn at en definisjon og registreringsløsning skal bidra til å:

- forenkle oppgaven til offentlige myndigheter som ønsker å prioritere ideelle velferdsaktører, både under tildelingsprosesser og for å lette arbeidet med innsyn og kontroll
- forenkle rapportering for ideelle velferdsaktører

- samle opplysninger om ideelle velferdsaktører ett sted

Hensikten er som følge av dette også å bidra til økt forutsigbarhet for alle aktører og lette arbeidet for «sørge-for»-myndighetene hvis de ønsker å prioritere ideelle velferdsaktører, og slik sikre «at skattepengene kommer fellesskapet til gode i form av gode velferdsytelser til innbyggerne, og ikke ender opp hos kommersielle aktører», jf. utvalgets mandat.

Utvalget er ikke nedsatt som et lovutvalg og det framgår ikke av mandatet hvordan utvalgets forslag til en juridisk definisjon skal anvendes. Utvalget har tolket oppdraget slik at det skal foreslås en definisjon som kan fastsettes i lov. En slik legaldefinisjon må fastlegges utfra det konkrete formål og hvilke hensyn en definisjon er tenkt å ivareta, jf. avsnittet over. Utvalget mener på denne bakgrunn at en definisjon av ideelle velferdsaktører må kunne anvendes på tvers av ulike regelverk og ordninger i offentlig finansierte velferdstjenester. Det innebærer at definisjonen som foreslås skal kunne anvendes både for anskaffelser, tilskudd og andre avtaler mellom offentlige myndigheter og ideelle velferdsaktører, for å avgjøre hva som for eksempel kan regnes som en ideell privat barnehage, en ideell privatskole, en ideell barnevernsaktør, et ideelt sykehjem, et ideelt asylmottak eller et ideelt arbeidsmarkedstiltak.

Utvalget er videre bedt om å vise hvordan ideelle aktører kan registreres. Utvalget tolker dette oppdraget slik at løsningene som foreslås skal være et praktisk verktøy for offentlige myndigheter som ønsker en politikk rettet spesifikt mot ideelle aktører. Det vil si at definisjonen skal kunne anvendes for å avgrense ideelle aktører mot kommersielle aktører, og at registreringsløsningen skal gi en oversikt over aktører som innfrir vilkårene i definisjonen. Samtidig understrekes det at hverken definisjonen eller registerløsningen isolert sett kan benyttes som grunnlag for særbehandling av ideelle aktører, for eksempel i en anskaffelse.

En registreringsløsning kan bidra til å forenkle oppgaven som alternativt må gjøres av hver enkelt forvaltningsmyndighet for å vurdere om aktører er ideelle. Ved å samle godkjenningen ett sted, kan også rapporteringsbyrden for ideelle aktører reduseres ved at de slipper å sende de samme opplysningene til flere forvaltningsmyndigheter. I tillegg kan et register som samler opplysninger om ideelle velferdsaktører gi et bedre grunnlag for statistikk, forskning, offentlig

⁶ Kunnskapsdepartementet (2021) *Du er henta! Rapport om finansiering av private barnehager*.

debatt og politikktutforming. Godkjenning og registrering kan også bidra til rettsikkerhet for ideelle aktører ved at disse blir vurdert på samme grunnlag på tvers av tjenesteområder og forvaltningsmyndigheter, samt gi allmennheten innsyn i hvilke aktører som regnes som ideelle og eventuelt får fordeler på grunnlag av dette.

En viktig forutsetning for forenkling både for det offentlige og de ideelle velferdsaktørene, er at opplysninger som allerede finnes om aktørene og de velferdsvirkningene de driver deles og gjenbrukes på tvers av ulike tjenesteområder og allerede eksisterende ordninger og registre.

Utvalget mener det er uheldig om regelverk som berører definisjonen av ideelle aktører i offentlig finansierte velferdstjenester ikke blir godt koordinert. Dette kan for eksempel bli tilfelle dersom det fastsettes flere ulike definisjoner av hva som er en ideell aktør i anskaffelsesregelverket, barnehageloven og annen velferdstjenestelovgivning.⁷ Dette er ikke til hinder for at velferdslovgivningen kan stille strengere krav til en ideell velferdsaktør enn det som ligger i den generelle definisjonen, for eksempel ved å stille som vilkår at all offentlig finansiering skal gå til den aktuelle tjenesten. Utvalget har derfor lagt til grunn at definisjonen skal inngå i en lov om registrering av ideelle velferdsaktører, og at registeret skal forenkle oppgaven til myndighetene med «sørge-for»-ansvar i tilfeller der det er ønskelig å prioritere ideelle velferdsaktører i offentlig finansierte velferdstjenester.

Forslaget til lovregulering er avgrenset til ideelle aktører som ønsker å drive offentlig finansierte velferdstjenester på oppdrag fra myndighetene, forkortet omtalt som ideelle velferdsaktører. Hvilke velferdstjenester som skal tilbys, hvem som kan tilby tjenestene og hvilke krav som settes til tjenestene er regulert i velferdstjenestelovgivningen, som for eksempel barnehageloven, privatskolelova, barnevernsloven, helse- og omsorgstjenesteloven og arbeidsmarkedsloven. Utvalget legger til grunn at dagens ansvarsfordeling for regulering, oppfølging og kontroll av den offentlige finansieringen av velferdstjenestene opprettholdes.

2.4.3 Avgrensning mot sluttrapporten

I utvalgets mandat heter det følgende om hvilke vurderinger utvalget er bedt om å gjøre i slutt-

rapporten for ulike velferdsområder (sektorer) og spesifikt knyttet til ideell drift som én av tre hovedalternativer:

«Utvalget bes utrede en nullprofittmodell for hver sektor, som et av alternativene for fremtidig organisering av den aktuelle sektor. I dag er det kun stiftelse som er en forpliktende ideell organisasjonsform for aktører som leverer skattefinansierte velferdstjenester. Utvalget bes utrede organisasjonsformer som legger godt til rette for ideell drift i hver sektor med utgangspunkt i utvalgets definisjon av ideell drift. Utvalget skal hente inn eksempler fra andre europeiske land på organisasjonsformer/driftsformer eller annen type organisering/krav som forplikter private aktører som leverer offentlig finansierte velferdstjenester til ideell drift. Utvalget bes videre hente inn eksempler fra andre europeiske land på organisasjonsformer/driftsformer der man har funnet gode modeller for å ivareta små, private aktører, samtidig som man sørger for at drift av offentlig finansierte velferdstjenester ikke er attraktivt for kommersielle konsern og at man gradvis faser ut kommersielle aktører innenfor sektorer som eksempelvis barnevern.

(...)

Ideell drift: Dette alternativet innebærer at private leveranser av velferdstjenester utelukkende forbeholdes ideelle organisasjoner, jf. reservasjonsadgangen i anskaffelsesforskriften i dag. En slik strategi forutsetter en juridisk avklaring av ideelle driftsformer, jf. utvalgets oppdrag om dette, og drøfting av hvilke organisasjonsformer som kan være aktuelle for slik drift. Utvalget skal vise hvordan handlingsrommet er for at anbudsprosesser kan erstattes av for eksempel tilsagn gjennom tilskudd eller lukkede runder for ideelle aktører.»

Det er en klar sammenheng mellom utvalgets forslag til definisjon og registreringsløsning og de vurderingene som skal gjøres i sluttrapporten om den videre bruken. Utvalgets oppdrag er å utrede hvordan kommersiell drift kan fases ut eller strengere reguleres i ulike skattefinansierte tjenester. En driftsmodell som i mandatet er trukket fram for å oppnå formålet om utfasing av kommersielle aktører, er at private leveranser av velferdstjenester utelukkende skal forbeholdes ideelle organisasjoner. En slik strategi forutsetter blant annet en juridisk avklaring av hva som er en ideell aktør.

Utvalget tar i denne delutredningen utgangspunkt i at det er et tydelig uttrykt ønske fra

⁷ Se bl.a. forslag til endringer i barnehageloven fra Kunnskapsdepartementet (2023) og forslag i NOU 2023: 26 Ny lov om offentlige anskaffelser.

skiftende regjering og storting om særskilt å prioritere ideelle aktører i offentlig finansierte velferdstjenester, og går i begrenset grad inn på begrunnelser for dette standpunktet. Utvalget viser til mandatet, hvor vi blir bedt om å utvikle modeller for tre angitte hovedalternativer for drift av skattefinansierte velferdstjenester, herunder et alternativ som innebærer at private leveranser av velferdstjenester utelukkende forbeholdes ideelle organisasjoner. Drøftingen av begrunnelser og virkemidler for hvordan ideelle aktører kan bidra til drift av velferdstjenester innenfor ulike tjenestemråder vil bli behandlet i sluttrapporten. Utvalget vurderer i delutredningen ikke det politiske ønsket om prioritering av ideelle aktører, da vi vil gjøre dette i sluttrapporten.

Eksempler fra andre europeiske land på organisasjonsformer/driftsformer eller annen type organisering/krav som forplikter private aktører som leverer offentlige velferdstjenester til ideell drift, er omtalt i den grad det er funnet relevant for forslaget til en juridisk definisjon og registreringsløsning.

2.5 Begrepsbruk

Ideelle velferdsaktører og deres virksomhet

Utvalgets forslag omhandler ideelle aktører i offentlig finansierte velferdstjenester, som forkortet omtales som «ideelle velferdsaktører». Definisjonen og registreringsløsningen for ideelle velferdsaktører gjelder for rettsdannelsen eller «enheten» som anses å være en juridisk person (stiftelse, forening, aksjeselskap, samvirkeforetak o.a.) eller som kan kvalifisere til dette.

Virksomheten de ideelle velferdsaktørene driver er aktiviteter eller handlingskompleks som har et visst omfang og er av en viss varighet, som for eksempel det å drive en offentlig finansiert barnehage, et sykehjem eller et asylmottak.⁸

Offentlig finansierte velferdstjenester

Utredningen handler om hvilke føringer og krav det offentlige bør stille til ideelle velferdsaktører, for å kunne skille dem fra kommersielle aktører som leverer offentlig finansierte velferdstjenester. Utvalgets mandat slår ikke fast hva som skal regnes som offentlig finansierte velferdstjenester, men utvalget er bedt om å særlig se på barnehager, skoler (grunnskoler og videregående skoler), barnevern, eldreomsorg (både i institu-

sjon og hjemmebaserte tjenester), spesialisthelse-tjenester (blant annet innenfor: rus, psykiatri, habilitering, rehabilitering, kirurgi), asylmottak og arbeidsmarkedstiltak.

I Norge er hele befolkningen omfattet av de samme velferdsordningene, som i det alt vesentlige er finansiert av det ordinære skattesystemet. På denne måten bidrar staten til at alle får likeverdig tilgang til et sett av ytelser og tjenester når de er i bestemte behovssituasjoner. Hva som er en offentlig velferdstjeneste, er av Velferdstjenesteutvalget definert ut ifra tre kjennetegn som må foreligge samtidig:⁹

- i. Hvem som har rett til å motta tjenesten er fastsatt i en lov. Rettigheten, eller tilgangen, til en velferdstjeneste kan være avledet eller betinget av annen lovgivning, for eksempel at man har fått rett til opphold i Norge som flyktning eller arbeidssøker.
- ii. Hvilke konkrete tjenester, tjenesteinnhold og kvalitet en mottaker har rett på, er lovregulert. Hvilke behov en tjeneste skal avhjelpe eller dekke kan være vanskelig å avgjøre, særlig i møte mellom faglig-profesjonelle vurderinger og mottakerens egne oppfatninger.
- iii. Finansieringen av tjenesten er offentlig regulert. Tjenestene er solidariske ordninger, der den enkeltes bruk av ordningen er bestemt av behov, ikke av bidraget til finansieringen.

I henhold til punkt i. og ii. utelukker denne definisjonen aktiviteter og tjenester som tilbys personer uten at det er hjemlet i lov. Det betyr at deler av det arbeidet som blant annet frivillige og ideelle organisasjoner gjør, som et supplement til det offentlige lovpålagte tilbudet, faller utenfor. For eksempel bidrar organisasjonene med frivillig aktivitet for å gi mennesker økt livskvalitet gjennom tilbud om møteplasser og besøkstjenester for eldre, kultur- og fritidsaktiviteter for utsatte barn og unge, utvidet tilbud for rusmisbrukere, og inkluderingsarbeid for flyktninger og andre nylig bosatte. Dette er oppgaver som frivillige og ideelle organisasjoner finansierer gjennom en rekke ulike inntekter, inkludert offentlige tilskudd.

Siden utvalget er særskilt bedt om å se på velferdstjenester som er lovregulerte, er forslaget til definisjon og registreringsløsning for ideelle velferdsaktører særskilt innrettet for å kunne dekke disse tjenestene. For finansieringen av andre typer oppgaver som frivillige og ideelle organisasjoner bidrar til i samfunnet kan Frivillig-

⁸ NOU 1980: 19 *Lov om selskaper mv.*, side 107.

⁹ NOU 2020: 13, side 37.

hetsregisteret brukes som en måte å avgrense målgruppen.¹⁰

¹⁰ Tilskudd.no gir oversikt over statlige tilskudd til frivillige organisasjoner, både tilskuddsordninger, tildelinger og tilskuddsmottakere.

I henvisningen til lovreguleringer på ulike velferdsområder brukes begrepet «velferdstjenestelovgivning». Dette er blant annet i tråd med ordlyden som brukes i lov 11. juni 2021 nr. 78 om endringer i velferdstjenestelovgivningen (samarbeid, samordning og barnekoordinator).

Del II
Kunnskapsgrunnlag og rammer for analysen

Kapittel 3

Ideelle aktører og offentlige velferdstjenester

3.1 Innledning

Dette kapitlet beskriver utfordringer som både offentlige myndigheter og ideelle velferdsaktører står overfor, dersom myndighetene ønsker å prioritere ideelle aktører som leverandører av offentlig finansierte velferdstjenester. Mange av dagens utfordringer har sammenheng med endringene som har skjedd i forholdet mellom offentlige myndigheter og ideelle velferdsaktører, i overgangen fra et tillitsbasert velferdssamarbeid til dagens konkurransemodell med både offentlige, ideelle og kommersielle tjenesteleverandører.

Omtalen er forsøkt avgrenset til utfordringene som konkret knytter seg til skillet mellom ideelle og kommersielle aktører, og problemstillinger som har oppstått i forbindelse med særbehandling av ideelle aktører. Utvalget vil i sluttrapporten drøfte ideell drift innenfor ulike velferdsområder.

Dette kapitlet har også til hensikt å beskrive hvordan ideelle aktører inngår i det som omtales som det sivile samfunn eller den tredje sektor, og hvordan denne sektoren er definert i internasjonal forskning og statistikk. Deretter presenteres statistikk som indikerer omfanget, sammensetningen og den økonomiske situasjonen til denne sektoren i Norge. Avslutningsvis pekes det på ideelle aktørers rolle i den sosiale økonomien på europeisk nivå.

3.2 Forholdet mellom offentlige myndigheter og ideelle velferdsaktører

Den historiske utviklingen i forholdet mellom offentlige myndigheter og ideelle velferdsaktører er blant annet omtalt av utvalget som utredet grunnlaget for en eventuell statlig dekning av ideelle organisasjoners historiske pensjonskostnader (Hippe-utvalget).¹ Grovt skissert kan endringene i tråd med deres gjennomgang deles inn i følgende faser:

- i. *Velferdssamarbeid mellom stat, kommune og ideelle:* Fra begynnelsen av 1900-tallet vokste det fram en deling der stat og kommune tok ansvar for lovfestede tjenester, mens de ideelle supplerte det offentlige helsevesenet. Samtidig avdekket ideelle nye behov og kom med tiltak som svar på disse, som det offentlige igjen var med på å finansiere.
- ii. *Ekspansjon og økende offentlig styring:* Etter andre verdenskrig la økonomisk vekst til rette for en kraftig ekspansjon på velferdsområdet, og det offentlige tok ansvar for stadig flere tjenester. Samtidig kom det nye kvalitetskrav og kvalifikasjonskrav til tjenestene og leverandørene og den offentlige styringen ble mer fremtredende. Fortsatt var det stort innslag av ideelle velferdsaktører, men de ble i større grad leverandører til det offentlige.
- iii. *Det offentlige overtar oppgaver fra ideelle:* Fra 1970-tallet og utover overtar det offentlige både ansvar for og drift av mange tiltak som ideelle velferdsaktører hadde bygget opp. Dette gjaldt særlig i den kommunale helse- og sosialtjenesten. Samtidig gjorde utviklingen av pasient- og brukerrettigheter, økte krav til standard, omfang og bemanning, det mer krevende for de ideelle.
- iv. *Effektivisering og produktivitet – fra velferdssamarbeid til tjenestemarked:* Fra midten av 1990-tallet har staten og kommunene i større grad kjøpt velferdstjenester fra private, der ideelle konkurrerer med kommersielle og offentlige. Samtidig har offentlige myndigheter beholdt ansvaret for innholdet i tjenestene gjennom kvalitetskriterier og godkjenningsmekanismer, og hovedandelen av velferdstjenestene utføres av det offentlige. Ideelle velferdsaktører er fortsatt viktige samarbeidspartnere, men møter utfordringer i anbudsrunder og markedsrettingen av tjenestene.

¹ NOU 2016: 12 *Ideell opprydding*, kapittel 3.

Oppsummert viser Hippe-utvalget til at det har vært en tydelig endring i retning av at forholdet mellom det offentlige og ideelle har beveget seg fra et tillitsbasert velferdssamarbeid til konkurranse i et tjenestemarked.² Det som har fått mest oppmerksomhet de siste årene er offentlige anskaffelser, der ideelle og kommersielle aktører kan konkurrere om de samme oppdragene. I tillegg finnes det fortsatt andre former for finansiering i samarbeidet mellom det offentlige og ideelle velferdsaktører, og ideelle og frivillige organisasjoner bidrar fortsatt til å avdekke nye behov og supplerer de offentlige tjenestene på mange områder.

Velferdstjenesteutvalget peker på at både stat og marked har vokst ut av sivilsamfunnet, og at betydningen av styringssystemer har sin forklaring i ulike former for «svikt» i ett eller begge de to andre. Utvalget viser til komparative institusjonelle fortrinn og påpeker blant annet at:

Markedet for eksempel, antas gjerne å være godt på effektivitet og rask tilpasning til endringer i etterspørsel, men kan svikte blant annet overfor behov som ikke ledes av kjøpekraft. Staten kan være god på likebehandling og fordeling, og kan gi gode rammer for faglig-profesjonell utvikling, men kan ved sin hierarkisk-byråkratisk organisasjonsform bli rigid og sektorisert. Organisasjonene i sivilsamfunnet antas å være gode på å oppdage nye behov, og til å realisere nære mellommenneskelige verdier; til å se hele mennesket. Utfordringen for ideelle organisasjoner er ofte evnen til å levere forutsigbare goder, fordi finansieringen av tjenesteproduksjonen kan være svakere enn hos både stat og kommersielle aktører.³

Velferdstjenesteutvalget går gjennom historiske faser fra førmoderne paternalisme til sosialhjelpstaten fra 1850 til 1930, velferdsstatens konsolidering fram til 1980 og det politisk-ideologiske paradigmeskiftet i synet på velferdsstaten etter 1980. I beskrivelsen av situasjonen etter årtusenskiftet slår Velferdstjenesteutvalget fast at staten har

blitt, på vegne av befolkningen, en bestiller av tjenester fra enheter med det konkrete ansvaret. Videre peker Velferdstjenesteutvalget på at «vi er ved innledningen til en fjerde industriell revolusjon, og at personlig tjenesteyting står overfor en radikal utvikling når ny teknologi integreres i måten tjenester kan produseres og mottas på.»⁴ De peker også på at en utfordring videre framover vil være behovet for økt arbeidskraft som følge av økte behov for velferdstjenester, med økte krav til effektivitet og produktivitet.⁵

Velferdstjenesteutvalget peker også på at det i flere velferdssektorer har vært en gradvis, men tydelig strukturendring blant private leverandører:

Ideelle aktørers andel er redusert; mens større kommersielle konsern har økt sine markedsandeler: Både innenfor kommunale helse- og omsorgstjenester, barnevern, asylmottak og barnehager har det vært en tydelig reduksjon av ideelles andeler av private leveranser.⁶

Statistikk om de ideelle aktørenes sysselsetting og økonomi viser for øvrig at på flere av disse områdene er bidragene fra sektoren betydelig, jf. avsnitt 3.4.

Over tid har det vært bred politisk enighet om at ideelle aktører utgjør et viktig bidrag for å sikre velferdstjenester til befolkningen, og det har blitt tatt en rekke politiske initiativ for å styrke de ideelle aktørene innenfor ulike tjenesteområder. Som eksemplene i boks 3.1 viser, er det en tverrpolitisk vilje til å løfte fram de ideelle aktørene på velferdsområdet og det har også vært lagt vekt på å bruke det EU/EØS-rettslige handlingsrommet til å kunne prioritere ideelle aktører i anskaffelsesregelverket.

3.2.1 Konsekvenser ved økt bruk av anskaffelser

Utvalget som utredet grunnlaget for en eventuell statlig dekning av ideelle organisasjoners historiske pensjonskostnader (Hippe-utvalget) pekte på at den økende bruken av anskaffelser har fått store konsekvenser for forholdet mellom offentlige myndigheter og ideelle leverandører av helse-

² Se også Eikås, M., & Selle, P. (2002). A Contract Culture even in Scandinavia. I U. Ascoli & C. Ranci (Eds.), *Dilemmas of the Welfare Mix: The New Structure of Welfare in an Era of Privatization* (pp. 47–75). Springer, Sivesind, K. H. (2017). The Changing Roles of For-Profit and Nonprofit Welfare Provision in Norway, Sweden, and Denmark. I K. H. Sivesind & J. Saglie (Eds.), *Promoting Active Citizenship. Markets and Choice in Scandinavian Welfare* (pp. 33–74).

³ NOU 2020: 13, kapittel 3.5 side 42.

⁴ NOU 2020: 13, side 51.

⁵ Se også blant annet Riksrevisjonen Dokument 3:2 (2023–2024) *Oppfølgingsundersøkelse: Bemanningsutfordringer i helseforetakene*, og NOU 2023: 4 *Tid for handling – Personellet i en bærekraftig helse- og omsorgstjeneste*.

⁶ NOU 2020: 13, side 427.

Boks 3.1 Eksempel på politiske initiativ for å styrke ideelle

- I 2012 ble det inngått en samarbeidsavtale mellom regjeringen (Stoltenberg II), Hovedorganisasjonen Virke, Frivillighet Norge, Ideelt Nettverk og KS Bedrift om leveranser av helse- og sosialtjenester. Denne er senere fornyet av skiftende regjeringer.
- I 2013 satt Solberg-regjeringen som mål å «øke bruken av private og ideelle ressurser i offentlig velferdsproduksjon» (Sundvollen-plattformen) og var aktiv i å undersøke handlingsrommet i EØS-avtalen.
- I 2016 vedtok Stortinget ny lov om offentlige anskaffelser der komiteen understreket at handlingsrommet i EU/EØS-retten skulle brukes når det gjaldt ideelle, det skulle lages en forskrift med dette som hensikt, og handlingsrommet skulle utredes og utnyttes om det var større enn man kjente til.
- I 2016 vedtok Stortinget også å be Solberg-regjeringen «fastslå et mål om vekst i andelen av den samlede helse- og omsorgssektoren som skal være organisert og drevet som ideell virksomhet, og på egnet måte legge fram for Stortinget en plan med kortsiktige og langsiktige tiltak for å oppnå dette».
- I desember 2017 ble det publisert en veileder om adgangen til å reservere konkurranser om anskaffelser av helse- og sosialtjenester, og i januar 2018 ga helseministeren et oppdrag til de regionale helseforetakene om reservasjon for ideelle tjenesteleverandører.
- I mai 2018 vedtok Stortinget å be Solberg-regjeringen «sikre langsiktige og løpende avtaler med ideelle tilbydere av institusjonsplasser som fører til at andelen ideelle øker til om lag 40 prosent innen 2025, samtidig som den offentlige andelen institusjonsplasser ikke reduseres».
- Solberg-regjeringen satte ned et offentlig utvalg om å dekke ideelle virksomheters historiske pensjonskostnader og fulgte opp med en kompensasjonsordning i budsjettavtalen med KrF i november 2018. I 2019 ble det også tatt initiativ til at en lignende reform i kommunal og fylkeskommunal sektor skulle utredes.
- I statsbudsjettet for 2020 satt Solberg-regjeringen seg som mål å doble de ideelles andel av den samlede helse- og omsorgssektoren til 10 prosent målt i kostnader.
- I februar 2020 gjorde Solberg-regjeringen endringer i anskaffelsesforskriften for å gjøre det lettere å bruke ideelle leverandører i helse- og sosialtjenester, og det ble lagd en tjenestespesifikk veileder om anskaffelse av helse- og sosialtjenester. Dette er en veileder for anskaffelser av ulike helse- og sosialtjenester som kan fremme ideelle leverandørens medvirkning i tjenesteproduksjonen.
- I regjeringsplattformen til Støre-regjeringen (Hurdalserklæringen) nevnes prioritering av ideelle aktører i forbindelse med omtale av helse- og omsorgssektoren, spesialisthelsetjenesten, eldreomsorgen, luftambulans, barnevern, barnehager og atfføringsbedrifter. I januar 2023 la regjeringen fram en barnehagestrategi og i november 2023 ble et forslag til endringer i barnehageloven sendt på høring der det blant annet åpnes opp for at kommunene kan ta hensyn til om barnehagen er ideell ved etableringsgodkjenning.
- I juni 2023 signerte barne- og familieministeren en intensjonsavtale om samarbeid med ideell sektor om leveranser av barnevernsinstitusjonstjenester.

Kilde: Bl.a. Virke (2022) *Veikart for ideell vekst* og Haugen, H.M, (2020) Opposisjonsstyre: stortingsvedtak om styrkingen av ideelle virksomheter i velferdssamfunnet, *Tidsskrift for Velferdsforskning*, 23:1, side 20–34.

og sosialtjenester.⁷ Med en omlegging fra et tilskuddsregime til et anskaffelsesregime viser Hippe-utvalget til at ideelle leverandører i større grad blir likestilt med kommersielle leverandører, og at det ikke lenger er mulig å anse ideelle leverandører som en mer eller mindre integrert del av

det offentlige tjenestetilbudet. Hippe-utvalget påpeker videre at mange ideelle aktører opplever at rammebetingelsene for deres rolle som offentlig finansierte velferdsprodusenter er blitt uklare, og når en kontrakt konkurranseutsettes så følger det implisitt av dette at kontrakten kan tapes. Dette gjelder også i anskaffelseskonkurranser reservert for ideelle aktører.

⁷ NOU 2016: 12, side 51.

Velferdstjenesteutvalget peker på de rettslige usikkerhetene rundt mulighetene for å favorisere ideelle aktører i anskaffelser.⁸ Deres kartlegging viser at en av de største hindringene for ideelle aktører er knyttet til selve evnen til å vinne åpne konkurranser i tilfeller der det ikke legges vekt på de konkurransefortrinn som ideelle kan ha, og der de ideelles organisasjonskultur ikke tilpasses en kommersiell markedstenkning. Velferdstjenesteutvalgets kartlegging tyder også på at ideelle aktører har lavere risikovilje, tilbøyelighet og mulighet til å ta på seg gjeld. Velferdstjenesteutvalget konkluderer med følgende: «Dette er faktorer som tilsier at ideelle – alt annet likt – vil komme dårlig ut (ikke vinne) en anskaffelse.»⁹ Dette betyr ikke at ideelle velferdsaktører ikke er i stand til å levere offentlig finansierte velferdstjenester, men at de i et system med åpne anbudskonkurranser kan komme dårligere ut enn kommersielle aktører.

Velferdstjenesteutvalgets kartlegging viser at utfordringene ved overgangen til mer konkurranseutsetting også finnes i andre skandinaviske land. En studie fra Sverige viser blant annet at regelverket i liten grad tar hensyn til kjerneverdiene til ideelle aktører, og at mange offentlige oppdragsgivere foretrekker å gjøre store, gjerne sentraliserte, anskaffelser, mens ideelle aktører oftest tilbyr småskala og desentraliserte aktiviteter.¹⁰ Både små og store ideelle aktører velger ifølge denne studien ulike strategier, enten ved å akseptere at de må tilpasse seg anskaffelseskonkurransen, at de aktivt søker å påvirke utformingen av konkurransen, at de avstår fra deltakelse i anskaffelseskonkurransen, eller at de prøver å få til en annen finansieringsmodell.

Konsekvensene som Hippe-utvalget og Velferdstjenesteutvalget peker på handler om hvordan finansieringen av velferdstjenestene er innrettet, hvordan anskaffelser tas i bruk av offentlige myndigheter, og hvordan ideelle velferdsaktører velger å innrette seg det gjeldende systemet. Utvalget vil i sluttrapporten vurdere alternative løsninger for å innrette velferdstjenestene i ulike modeller med vekt på offentlig egenregi, ideell drift eller strengere regulering av kommersielle aktører.

⁸ NOU 2020: 13, se blant annet kapittel 5.

⁹ NOU 2020: 13, side 97.

¹⁰ Jutterström, M. og Segnestam Larsson, O. (2020) *Hur hanterar ideella organisationer LOU-upphandlingar? Fallstudier inom kvinnojour, äldreomsorg och personligt ombud*. Stockholm: Myndigheten för ungdoms- och civillsamhällesfrågor (MUCF).

3.2.2 Innkjøperes bruk av reservasjonsadgangen for ideelle

Reserverte konkurranser for ideelle organisasjoner ved kjøp av helse- og sosialtjenester er benyttet i 57 anskaffelser i perioden 2010 til 2023, jf. figur 3.1. Reservasjonsadgangen benyttes mest i sykehjem (kommuner), tilbud til rusavhengige (kommuner og regionale helseforetak) og i barnevernet (kommuner og Bufdir). Disse reservasjonene har vært ansett som viktig for å ivareta et ideelt innslag i sektorene der reservasjonsadgangen har blitt benyttet.

Denne oversikten viser at kommuner står for nesten alle anskaffelser reservert for ideelle, og det er i praksis nesten utelukkende store, sentrale kommuner som har benyttet denne muligheten. Oslo, Bergen og Trondheim har benyttet reservasjonsadgangen mer enn andre kommuner. På statlig nivå har Barne-, ungdoms og familiedirektoratet (Bufdir), Utlendingsdirektoratet (UDI) og to av de regionale helseforetakene benyttet muligheten med reservert anskaffelser for ideelle.

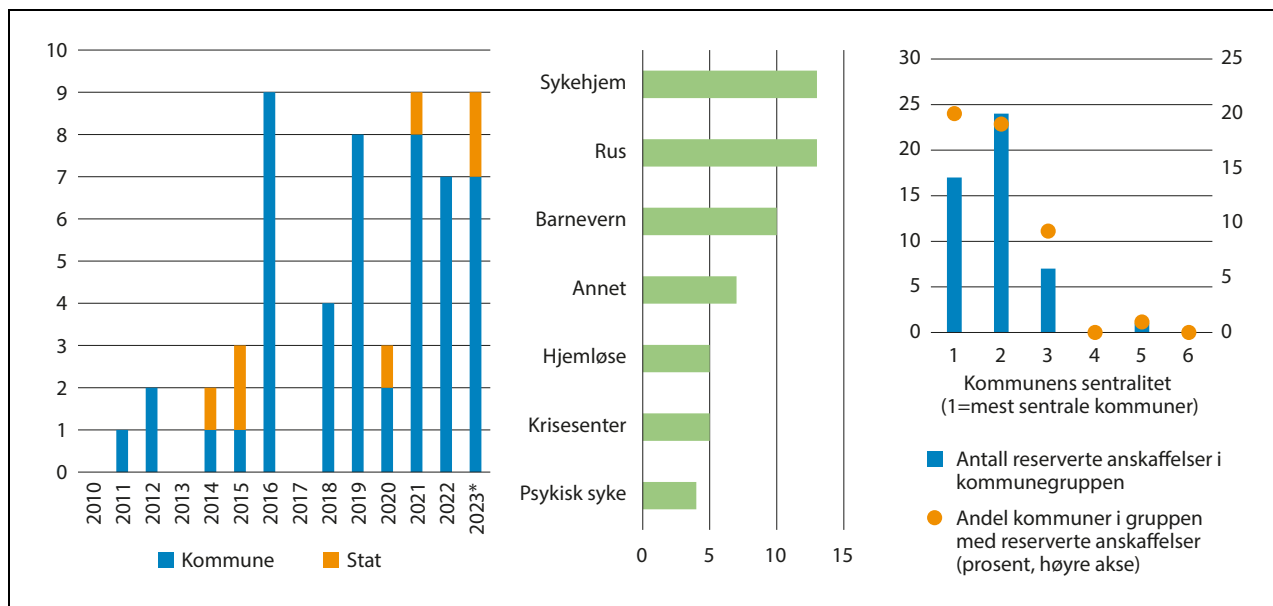
At reservasjonsadgangen ikke benyttes oftere kan forklares med at dette er en unntaksbestemmelse i anskaffelsesregelverket, der det lenge var rettslig usikkerhet om adgangen til reservasjon. Denne adgangen er nå avklart. Det er innkjøperne som har ansvaret for om vilkårene for reservasjon er oppfylt, og det stilles krav til dokumentasjon og etterprøvbarehet, jf. omtale av anskaffelsesregelverket i kapittel 4.

3.2.3 Konkrete utfordringer

Utvalget har vært opptatt av å få fram konkrete utfordringer som offentlige myndigheter og ideelle velferdsaktører står overfor i dagens situasjon. Disse utfordringene er sammensatte og berører blant annet følgende:

- *Den rettslige usikkerheten for prioritering av ideelle aktører anses som høy:* For eksempel har utvalget fått innspill fra innkjøperne som vegrer seg for å benytte reservasjonsadgangen for ideelle ved kjøp av helse- og sosialtjenester på grunn av usikkerhet om hva som skal til for at vilkårene er oppfylt. Kommersielle aktører har utfordret bruken av reservasjonsadgangen og gått til sak mot innkjøperne.¹¹ Det er også i en klage til ESA fremmet påstand om at sær-

¹¹ Se for eksempel Oslo tingrett 13. desember 2023, 21-021791TVI-TOSL/01.



Figur 3.1 Antall anskaffelseskonkurranser reservert ideelle leverandører 2010–2023, etter forvaltningsnivå, type tjeneste/målgruppe og sentralitet

Kilde: Utvalget, basert på Doffin-søk

- behandlingen av ideelle aktører utgjør ulovlig statsstøtte.
- *Uklart skille mellom ideelle og kommersielle aktører:* For eksempel har aksjeselskap hatt et vedtektsfestet ideelt formål, men vært eid av kommersielle selskap.¹² I henhold til retningslinjer som tidligere forelå, aksepterte Barne-, ungdoms- og familieetaten (Bufetat) at ideelle aksjeselskap med slikt eierskap kunne delta i anskaffelser forbeholdt ideelle. I dette tilfellet gjorde regjeringen våren 2023 en innstramning slik at framtidige avtaler med ideelle aktører i barnevernssektoren ikke kan gjøres med aktører som har kommersielle eiere.
 - *Eksempler på manglende oppfyllelse av forventninger og krav til ideell drift:* Blant annet har det blitt avdekket tilfeller med sviktende økonomisk styring både i foreninger og stiftelser som driver offentlig finansierte velferdstjenester, og det har vært saker knyttet til overføringer til privatpersoner gjennom høye lønninger, eiendomskjøp og urimelig høye overskudd som har vært ansett uforenelig med å være en ideell aktør.
 - *Uklare grenser for hva som kan regnes som ideell drift:* For eksempel har ideelle aktører inngått felles eierskap med, eller blitt omdannet til, kommersielle selskap for å sikre videre drift og ivareta tilknyttede tjenester.

¹² Se for eksempel Borgarting lagmannsrett, LB-2018-37955.

Denne oppstillingen er ikke uttømmende, og er kun ment som illustrasjon på at både det rettslige og det faktiske landskapet kan være problematisk og til dels uavklart for offentlige myndigheter som ønsker å prioritere ideelle velferdsaktører.

En sentral utfordring for forvaltningsmyndighetene med «sørge for»-ansvar er at det på generelt grunnlag er den enkelte innkjøper som har ansvar for å sikre at vilkårene i anskaffelsesregelverket og EU/EØS-retten er oppfylt. Dersom innkjøper ønsker å prioritere ideelle velferdsaktører er avgrensningen opp imot kommersielle aktører bare ett av flere forhold som må vurderes. Hvorfor og hvordan offentlige myndigheter kan prioritere ideelle velferdsaktører er spørsmål som drøftes i utvalgets sluttrapport, og tas ikke opp i denne delutredningen.

Utfordringene ved dagens situasjon henger også sammen med at skillet mellom ideelle og kommersielle virksomheter kan være uklart. Dette gjør det vanskeligere for myndighetene å identifisere ideelle aktører. Uklare skiller kan gi utfordringer med at ideelle aktører og befolkningen har vanskelig for å forstå skillet. Utvalgets oppdrag om å foreslå en definisjon av ideelle velferdsaktører kan motvirke en slik utvikling. En for vid definisjon som inkluderer for mange, kan viske ut skillet mellom ideelle og kommersielle, og kan på sikt undergrave grunnlaget for ideell sektor, nettopp fordi skillet kan bli for uklart. På

den andre siden kan en for snever avgrensning føre til at handlingsrommet for ideelle aktører begrenses så mye at det blir vanskeligere å drive ideelt, og at sektorens mulighet for vekst og utvikling dermed reduseres. Dersom det blir svært få ideelle velferdsaktører som kan levere velferdstjenester, kan det også påvirke myndighetenes valg av virkemidler, for eksempel ved at reserverte anskaffelser i praksis blir lite egnet.

For å løse de nevnte utfordringene kan det også være nødvendig at aktører som i dag regner seg selv som ideelle, blir tydeligere på hvordan de skiller seg fra de kommersielle. For enkelte kan dette innebære at de må være villige til å gjøre omorganiseringer og endringer i organisasjonsstrukturen i tråd med utvalgets forslag til definisjon. Et uttrykt ideelt formål og en selvforståelse som ideell aktør, er i dag ikke tilstrekkelig for å kunne kvalifisere som ideell aktør dersom man ønsker å drifte offentlig finansierte velferdstjenester.

Utvalget mener det er viktig å få fram at de nevnte utfordringene i hovedsak er en konsekvens av hvordan offentlige myndigheter har valgt å organisere og finansiere velferdstjenestene, med økt vekt på konkurranse etter anskaffelsesreglene. Alternative løsninger vil bli drøftet av utvalget i sluttrapporten.

3.3 Sivilsamfunnet og den tredje sektor

Sivilsamfunnet brukes gjerne som betegnelse på de delene av samfunnet som består av organisasjoner, grupper og individer som kommer sammen for å løse en oppgave i fellesskap eller fremme en politisk sak. Dette inkluderer både organisasjoner som bidrar til å løse oppgaver med ubetalt innsats (frivillige) og organisasjoner som utelukkende drives av lønnede medarbeidere (ansatte). I politiske dokumenter er begrepet ideelle aktører de senere årene i hovedsak brukt om den delen av sivilsamfunnet som har påtatt seg en rolle som idéprodusenter, institusjonsbyggere og tjenesteprodusenter i ulike velferdsområder (ideelle velferdsaktører). Noen aktører har i tillegg til oppgaven som leverandør av offentlige velferdstjenester, også andre aktiviteter og tilbud som gjennomføres med frivillig innsats (arbeidsinnsats og/eller økonomiske bidrag). Disse kan derfor også omtale seg selv som frivillige organisasjoner, og anser seg som del av frivilligheten og frivillig sektor, i tillegg til rollen de har som en ideell velferdstjenesteleverandør. Sammenslutninger for

ideelle og frivillige organisasjoner vektlegger også ulike aspekter i definisjonen og avgrensningen av hvem som regnes som ideelle aktører, jf. boks 3.3. Vi vil i neste avsnitt se at begrepet «ideell» i offentlige registre og statistikk også brukes i en annen forstand, som omfatter hele den frivillige sektoren. Dette peker på noen av utfordringene med å avgrense hvem som er ideelle velferdsaktører.

3.3.1 Den tredje sektor og satellittregnskap for ideelle og frivillige organisasjoner

For å kunne dokumentere den samfunnsmessige og økonomiske betydningen til det som betegnes som «non-profit sektor» eller «den tredje sektor», har det internasjonalt blitt etablert et rammeverk som definerer aktørene i sektoren, og hva som skiller disse fra markedsaktører (næringslivet), offentlig virksomhet og husholdninger.¹³ Norske forskere og organisasjoner har sammen med aktører fra flere andre land bidratt inn i disse arbeidene. Resultatene fra disse internasjonale prosjektene ligger til grunn for definisjonen av sektoren i FNs håndbok om satellittregnskap for ideelle og frivillige organisasjoner.¹⁴

Hensikten med et satellittregnskap er å sammenstille økonomiske variabler om utvikling i sysselsetting, viktige inntektskilder og bidrag til verdiskaping (bruttonasjonalprodukt) i et etablert nasjonalregnskapssystem. Ved å skille ut ideelle og frivillige organisasjoner fra andre private aktører, det offentlige og husholdninger kan denne sektorens bidrag til verdiskapingen tydeliggjøres.

Et sentralt poeng i den internasjonale definisjonen i FNs håndbok for satellittregnskap er at frivillige og ideelle organisasjoner ikke har profit som motiv (non-profit), men heller har en virksomhetsidé som går ut på å fremme andre goder for samfunnet som organisasjonene selv fastsetter som sitt formål. Organisasjoner kan i tråd med denne definisjonen ha en rekke inntektsbringende aktiviteter for å tjene penger (profit-making), men de kan ikke viderefordre for-tjeneste (non-profit distributing) til annet enn organisasjonens formål. I henhold til FNs håndbok kan tilfeller med urimelig høye lønninger eller godtgjørelser gi grunnlag for å si at en orga-

¹³ John Hopkins Comparative Nonprofit Sector Project (1991–2017), og The third Sector Impact project (2014–2019)

¹⁴ United Nations Statistics Division (2003) *Handbook on Non-profit Institutions in the System of National Accounts*. Studies in Methods, Handbook of National Accounting, Series F, No.91. New York: United Nations.

Boks 3.2 Sektoravgrønsing og bransjestandarder

Frivillighet Norge

Frivillighet Norge er et samarbeidsorgan for mer enn 350 medlemsorganisasjoner, som til sammen representerer over 50 000 lag og foreninger over hele landet. Frivillighet Norge mener at en del av merverdien til ideelle aktører ligger i selve definisjonen av aktørene og deres egenart. Med ideelle aktører på helse- og velferdsfeltet mener Frivillighet Norge virksomheter som:

- drives som nonprofitbaserte foretak. Det vil si at et eventuelt overskudd reinvesteres i driften av organisasjonen, det blir ikke utbetalt til eierne,
- er registrert i Frivillighetsregisteret,
- primært har helse eller sosiale formål,
- eies av, eller har sitt utspring i, en stiftelse eller frivillig organisasjon med demokratisk oppbygging og høy grad av delaktighet og medbestemmelse,
- representerer en merverdi i form av sin pionnerrolle, sitt brukerperspektiv, sin tilgang på frivillige og/eller likemenn, sin rolle som talerør for brukergrupper, den høye tilliten virksomheten har og/eller det helhetlige perspektivet som ligger til grunn for arbeidsmetode og driftskonsept.

Frivillighet Norge mener prinsipielt at den ideelle organisasjonen selv må kunne bestemme hvordan et eventuelt overskudd reinvesteres innenfor rammen av sine virksomheter så lenge

overskudd ikke tas ut av organisasjonen og slik bidrar til å realisere organisasjonens overordnede mål.¹

Virkes bransjestandard for ideell velferd

Ideelle organisasjoner som slutter seg til Virkes bransjestandard kan ha følgende organisering:

- Stiftelse (STI) med allmenntilgjengelig formål
- Forening / lag / innretning (FLI) med allmenntilgjengelig formål
- Aksjeselskap (AS), 100 % eid av organisasjoner nevnt i denne listen
- Samvirke (SA), der alle deltakerne er organisasjoner nevnt i denne listen

En virksomhet drevet av en ideell organisasjon, som er organisert som aksjeselskap, oppfyller ikke lenger bransjestandardens krav dersom den selges til eiere som ikke er nevnt i punktene over. Tilsvarende gjelder for deltakerskifte i samvirker. Den samlede eier- og deltakerstrukturen skal sikre at hele virksomhetens kapital og inntektsstrømmer er bundet til et ideelt formål som nevnt i punkt 2. Bransjestandarden skal revideres dersom det blir gjort lovendringer som fører til en troverdig kapital- og inntektslås for aksjeselskaper med personlige eiere.²

¹ Frivillighet Norge, *Informasjonsskriv – Ideelle aktørers merverdi i helse- og velferdsfeltet*.

² Hovedorganisasjonen Virke, *Bransjestandard for ideell velferd*.

nisasjon bryter med «non-distribution»-begrensningen, og at virksomheten kan regnes som kommersiell («for-profit») virksomhet.¹⁵ Det vises her til at nasjonale lover kan ha bestemmelser som regulerer hvem som kan regnes som ideelle («non-profit») ut fra denne type vurderinger, men at implementeringen av slike lover kan være krevende.

Når det gjelder avgrønsningen mot det offentlige heter det i FN-håndboken at organisasjonen skal være formelt atskilt, og skal ikke kunne utøve offentlig myndighet på selvstendig grunnlag.

¹⁵ UN (2003), side 18, para 2.16.

Organisasjonen kan drives med offentlig støtte og ha offentlige representanter i styret, men må ha selvstendig bestemmelsesrett over virksomheten og økonomiske disposisjoner. Det betyr blant annet at en organisasjon kan ivareta ansvaret for en offentlig velferdstjeneste og utøve myndighet som har blitt delegert fra det offentlige på gitte bestemmelser, så lenge organisasjonen har selvstendig bestemmelsesrett.¹⁶

I 2018 kom det en revidert utgave av FN-håndboken som viderefører de institusjonelle komponentene i definisjonen av frivillige og ideelle orga-

¹⁶ UN (2003), side 19, para 2.17 og 2.18.

Boks 3.3 Definisjon i satellittregnskap for ideelle og frivillige organisasjoner

Statistisk sentralbyrå etablerte i 2010 et satellittregnskap for ideelle og frivillige organisasjoner i Norge, basert på FNs håndbok fra 2003.¹ Frivillige og ideelle organisasjoner blir her definert på bakgrunn av en rekke strukturelle og operasjonelle kriterier som omfatter enheter som er:

1. Organisasjoner

Enhetene har en viss grad av intern organisasjonsstruktur; organisasjonens aktiviteter, struktur og formål er varige eller nedfelt i organisasjonens vedtekter. Kriteriet ekskluderer midlertidige, uformelle sammenkomster og ad hoc-grupper. Uformell aktivitet kan likevel inkluderes selv om organisasjonsformen mangler juridisk status, men ellers tilfredsstillende kravet om varig intern organisasjonsstruktur.

2. Ikke økonomisk vinning som formål og utbetaler ikke overskudd

Organisasjonen driver ikke sin virksomhet for å oppnå økonomisk fortjeneste, og har ikke en kommersiell målsetting for driften. Eventuelt overskudd må føres tilbake til

driften av organisasjonen og kan ikke utbetales til eiere, medlemmer, styre eller andre.

3. Institusjonelt atskilt fra det offentlige

Organisasjonen er ikke en del av det offentlige; det vil si statlige og kommunale etater og virksomheter, og har ikke utøvende makt. Virksomheten kan likevel være hovedsakelig finansiert gjennom offentlige midler.

4. Selvstyrt

Enheten har råderett over egne aktiviteter. Ingen annen enhet har effektiv kontroll over virksomheten. Organisasjonen kan på eget initiativ nedlegges, og endre sine vedtekter eller formål.

5. Frivillige

Medlemskap eller deltakelse og bidrag av tid og penger er ikke påbudt, lovpålagt eller obligatorisk.

¹ United Nations Statistics Division (2003) *Handbook on Nonprofit Institutions in the System of National Accounts. Studies in Methods*, Handbook of National Accounting, Series F, No.91. New York: United Nations.

Kilde: SSB

nisasjoner fra den forrige versjonen.¹⁷ I den nye håndboka åpnes det også opp for å inkludere «related institutions» som videreforder noe fortjeneste. I den aktuelle bestemmelsen heter det:

It must be significantly limited in its distribution of surplus (profit), meaning prohibited by law, governing document or set social custom from distributing any (in the case of NPIs) or more than half (in the case of related institutions) of any surplus it generates to its directors, employees, investors or stakeholders.¹⁸

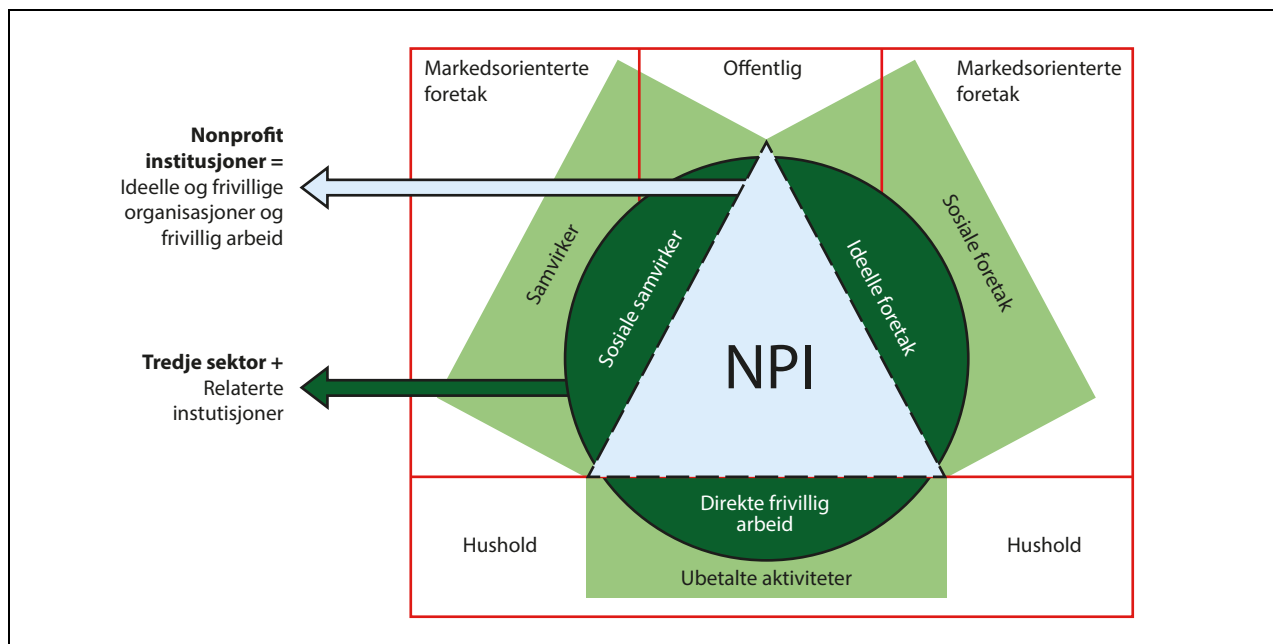
Her skilles det mellom kravene som stilles til det som i en norsk kontekst regnes som frivillige og ideelle organisasjoner (NPI – non-profit institutions) og beslektede virksomheter (related institutions), jf. figur 3.2.

¹⁷ United Nations Statistics Division (2018) *Satellite Account on Nonprofit and Related Institutions and Volunteer Work. Studies in Methods*, Handbook of National Accounting, Series F, No.91, Rev.1. New York: United Nations.

¹⁸ UN (2018), side 18, para 3.5 (d).

Uavhengig av organisasjonstype innebærer definisjonen av tredje sektor i denne sammenhengen at det er en fullstendig eller betydelig begrensning på muligheten for utbetaling av overskudd til eiere, medlemmer, styre eller andre, ved at det er forbudt i lov, styrende dokumenter eller gjennom etablert sedvane. Kjernen av figuren er imidlertid «non-profit-institusjoner» (NPI), der alt av overskudd må føres tilbake til driften av organisasjonen og kan ikke utbetales til eiere, medlemmer, styre eller andre. Her inngår frivillige og ideelle organisasjoner slik de er definert i det norske satellittregnskapet.

Noe av bakgrunnen for at «relaterte institusjoner» med begrenset mulighet til å utbetale overskudd er inkludert i FN-håndboken, er et ønske om å løfte fram og synliggjøre betydningen av den såkalte «sosiale økonomien» som en viktig del av sosiale velferdsordninger i flere europeiske land, jf. avsnitt 3.3.2. Her inngår blant annet ikke-økonomiske kooperativer, gjensidige selskaper og sosiale foretak som kan bruke kommersielle virkemidler for å tjene sosiale formål, men samtidig ha tydelige begrensninger for distribusjon av overskudd. Et slikt overskudd kan for eksempel bli brukt til livs-



Figur 3.2 Den tredje sektor i satellittregnskapet

Kilde: Sivesind, Enjolras og Seggaard (2020). Tilpasset og oversatt fra United Nations Statistics Division (2018).

opphold av medlemmene i et samvirke som har som formål å bidra til egnet sysselsetning for arbeidsledige eller funksjonshemmede. Et vesentlig skille fra Norge er at disse landene har lovverk som regulerer disse organisasjons- og selskapsformene på en måte som gjør det mulig å identifisere og avgrense fordeling av fortjeneste (profit distribution) og som knytter virksomheten til bestemte sosiale formål, som for eksempel å levere sosiale tjenester, eller å skape arbeid for folk som har få muligheter i det ordinære arbeidsmarkedet.¹⁹ Dette er virksomhet som kan sammenlignes med tiltaksbedrifter som inngår i norske arbeidsmarkedstiltak, men i Norge har det store flertallet av disse selskapene kommunal aksjemajoritet.²⁰

Oppsummert har man ut ifra dette internasjonale begrepsapparatet en «non-profit sektor» (NPIs) som inkluderer alle frivillige og ideelle organisasjoner som er ikke-fortjenestebaserte og ikke kan overføre overskudd. Satellittregnskapet for ideelle og frivillige organisasjoner i Norge er innrettet slik at det både inkluderes arbeid som utføres for slike organisasjoner (ubetalt og betalt arbeid) og velferdstiltak som organisasjonene driver. Derfor

er dette et godt egnet verktøy for å få statistikk om de ideelle velferdsaktørene i Norge, men det har dessverre ikke blitt oppdatert med nyere tall, jf. omtale under avsnitt 3.4 om de ideelle velferdsaktørenes økonomi og sysselsetting.

3.3.2 Sektorinndeling i europeisk næringsstatistikk

I nasjonalregnskapet er Norge pålagt å følge fordelingen av økonomien på sektorer som følger av det europeiske regelverket, *European System of Accounts (ESA 2010)*. Statistisk sentralbyrå (SSB) betegner de gjeldende hovedsektorene i økonomien som: finansielle og ikke-finansielle foretak, offentlig forvaltning, ideelle organisasjoner, husholdninger og utlandet. SSB tar ikke hensyn til annen bruk av begrepet ideelle organisasjoner når de bruker denne betegnelsen.

Det som SSB betegner som ideelle organisasjoner er i den engelske versjonen omtalt som «Non-profit institutions serving households» og defineres på følgende måte:²¹

Definition: the non-profit institutions serving households (NPISHs) sector (S.15) consists of non-profit institutions which are separate legal entities, which serve households, and which are private non-market producers. Their principal

¹⁹ Sivesind, K.H., Enjolras, B. og Seggaard, S.B. (2020) *Third Sector Impact-prosjektet og den nye håndboka for satellittregnskap*. Davister, C., Defourny, J., og Grégoire, O. (2004) *Work Integration Social Enterprises in the European Union: An overview of existing models*. European Research Network, WP no. 04/04.

²⁰ NOU 2020: 13 note 58 side 269.

²¹ ESA (2010) *European System of accounts*, side 46, pkt. 2.129.

resources are voluntary contributions in cash or in kind from households in their capacity as consumers, from payments made by general government and from property income.

Denne definisjonen er ment å oppfylle statistiske behov for å utarbeide og rapportere strukturstatistikk (NØKU²²) for enheter (foretak/virksomheter) som driver markedsrettet produksjon. Den engelske betegnelsen «serving households» innebærer at tjenesteproduksjonen er rettet mot husholdninger som bruker (ikke-markedsrettet).

Betegnelsen «non-profit institution (NPI)» er oversatt med «allmenntilgitt organisasjoner» i den norske versjonen av ESA 2010 (ENS). SSB definerer disse på følgende måte:²³

En allmenntilgitt organisasjon (NPI) kan ikke være en kilde til inntekter, fortjeneste eller annen økonomisk gevinst for de enhetene som oppretter, kontrollerer eller finansierer dem, men kan likevel være en markedsprodusent.

For å tilhøre sektoren ideelle organisasjoner etter SSBs definisjon er det en nødvendig, men ikke tilstrekkelig betingelse at enheten er en allmenntilgitt organisasjon (NPI) som ikke kan være en kilde til profitt for eiere eller stiftere gjennom for eksempel utbytte. Det er i tillegg en betingelse at enheten er en ikke-markedsprodusent og at den ikke kontrolleres av offentlig forvaltning.

Om en enhet er markedsrettet eller ikke skal avspeiles gjennom sektorkodingen i Virksomhets- og foretaksregisteret (VoF) til SSB. Enheter som får sektorkode 7000 ideelle organisasjoner skal i likhet med offentlig forvaltning per definisjon være ikke-markedsrettede. Fordelingen mellom offentlig forvaltning og ideelle organisasjoner skal bestemmes ut ifra hvem som kontrollerer enheten (myndighetene eller private). I praktisk forvaltning av registeret (VoF) og statistikken har SSB fastsatt noen pragmatiske rutiner med et predefinert regelverk, der enheter kodes automatisk basert på sammenheng mellom organisasjonsform, nærings-tilknytning og eierskap (offentlig, norsk privat og utenlandsk).²⁴ I henhold til SSBs nye vurderinger kan det ikke kategorisk slås fast at foreninger og

stiftelser må være ikke-markedsrettede, uten nærmere vurdering av næring, organisering og markedsmessige forhold. SSB påpeker også at det kan være en sammenheng mellom skattefritak etter skattelovens § 2-32 og ideelle virksomhet, men at det heller ikke er en tilstrekkelig betingelse.

For å avgjøre om enhetene er markedsrettet eller ikke, ser SSB blant annet nærmere på hvordan aktivitetene er organisert, om betalingene de private selskapene mottar fra det offentlige kan anses som offentlig kjøp av tjenester, og om det forekommer muligheter for markedsstilpasning der kjøper kan velge mellom tilbydere. SSBs vurdering er at både privatskoler, private barnehager og majoriteten av de private barnevernsorganisasjonene må anses som markedsrettede etter prinsippene i ESA 2010. Et avgjørende punkt i SSBs argumentasjon når det gjelder privatskoler og private barnehager er at betalingen for tjenesten er volumavhengig (antall plasser) og regnes som omsetning, selv om det er offentlige tilskudd. For privatskoler og private barnevernsorganisasjoner åpnes det for unntak for foreninger og stiftelser, mens disse organisasjonsformene også regnes som markedsrettede for private barnehager. Årsaken som oppgis er at det finnes tilgjengelig regnskapsinformasjon om alle godkjente barnehager som viser at volumavhengig omsetning klart overgår 50 prosent av driftskostnadene, uavhengig av organisasjonsform.

Oppsummert gir sektorinndelingen som følger av regelverket for europeisk næringsstatistikk en oversikt over det som SSB betegner som ideelle organisasjoner ut ifra en vurdering av om de er markedsrettet eller ikke, og definisjonen av markedsrettet aktivitet henger sammen med næringsområde og organisasjonsform. For å få sektorkode 7000 ideelle organisasjoner er det en betingelse at den ikke er kilde til profitt for eiere gjennom for eksempel utbytte (non-profit), men dette er altså ikke en tilstrekkelig betingelse i denne sammenhengen. Som en konsekvens vil denne sektorinndelingen ikke egne seg for å skille mellom hva som ut ifra andre kriterier kan regnes som kommersielle og ideelle barnehager, og det samme kan også gjelde for enkelte andre tjenestoområder med volumavhengig betaling, inkludert offentlige tilskudd.

3.4 De ideelle velferdsaktørenes sysselsetting og økonomi

For å kunne se nytten av en juridisk definisjon og et register for ideelle velferdstjenester, er det viktig å

²² Navn på statistikk ved nasjonal publisering er «Næringsenes økonomiske utvikling» (NØKU).

²³ SSB (2023) *Sektorinndeling innen næringsområdene P,Q og R*. Notat av Trude Nygård Evensen og Øyvind Woxmyhr Bersaas, 2023/36, side 10.

²⁴ SSB (2023), tabell.2.1 om automatisk kobling mellom juridisk organisasjonsform og sektor for næringsområde undervisning og helse- og sosialtjenester, side 16.

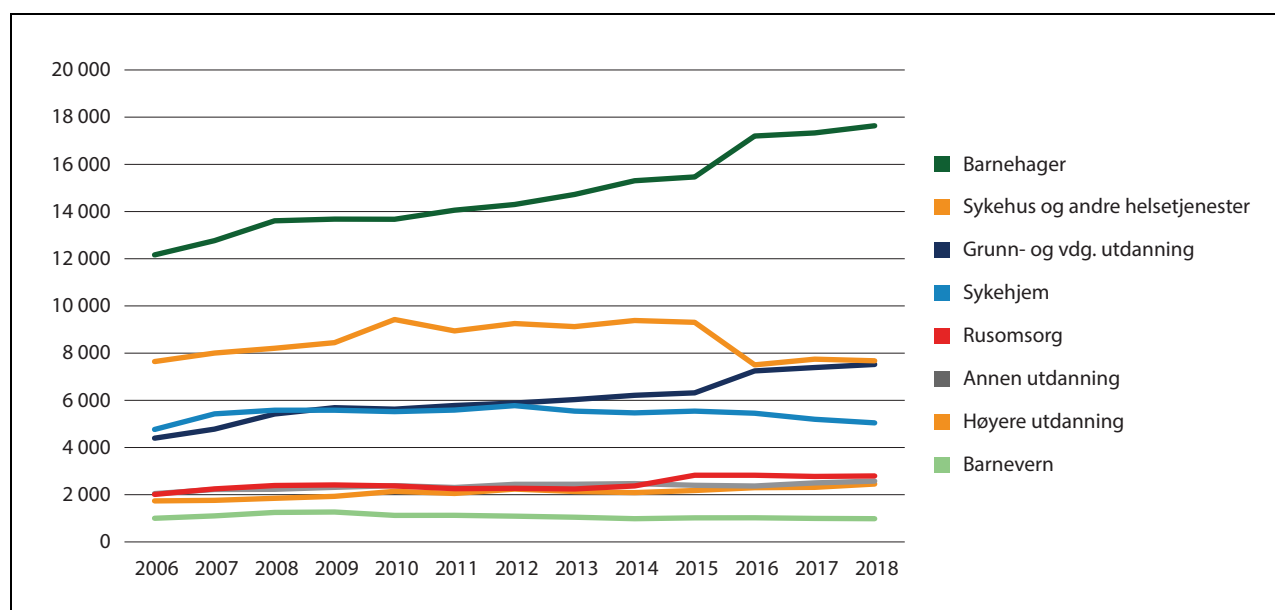
kjenne til omfanget, sammensetningen og den økonomiske situasjonen til sektoren. Velferdstjenesteutvalget brukte data fra bedrifts- og foretaksregisteret og plasserte organisasjonene i sektorer ved å bruke kombinasjoner av kategorier som Statistisk sentralbyrå (SSB) bruker i sin statistikk, basert på internasjonale standarder.²⁵ Det er mange store ideelle aktører som er stiftelser og frivillige organisasjoner og som skiller ut sine velferdstjenester i aksjeselskap. I noen tabeller plasserer Velferdstjenesteutvalget alle aksjeselskap i kommersiell sektor, og de som er eid av ideelle blir da blandet sammen med de kommersielle.²⁶

I Velferdstjenesteutvalgets rapport brukes SSBs institusjonelle sektorkode «7000 – ideelle organisasjoner» som avgrensning i kapittel 19.3 «Særlig om ideelle virksomheter». I utredningen understrekes det at dette ikke stemmer overens med definisjonen utvalget selv bruker for ideelle aktører, men det er dette datagrunnlaget de har hatt tilgang til.²⁷ Det er vel kjent fra forskning og fra håndbøker som inngår i FN's system for nasjonalregnskap (SNA) at den institusjonelle sektorkoden for ideelle ikke inkluderer alle non-profit institusjoner, jf. omtale under avsnitt 4.2. I 2008-ver-

sjonen av SNA anbefales det derfor å identifisere disse non-profit institusjonene som undersektorer innenfor foretak, hushold og offentlig sektor, og det gis retningslinjer for hvordan dette skal gjøres. Slike undersektorer inngår imidlertid ikke i Brønnøysundregistrene. SSB har imidlertid implementert satellitregnskap for ideelle og frivillige organisasjoner i tråd med håndboka som inngår i SNA. Det er foreløpig bare oppdatert fram til 2018 i påvente av nye tall for frivillig arbeid. I det følgende har utvalget sett på tall som viser de ideelle velferdsaktørenes betalte sysselsetting, økonomiske omfang og hvilke sektorer inntektene kommer fra.

Det er usikkerhet knyttet til om registrerte enheter som statistikken er basert på omfatter bare velferdstjenester eller om de i noen tilfeller også kan ha med aktiviteten i frivillige deler av organisasjonen. Mange ideelle velferdsaktører er eid av frivillige medlemsorganisasjoner. Det er vanlig å skille disse tjenesteutførende enhetene ut i aksjeselskap for å minimere risiko og for å gi oversikt over økonomien i de ulike delene av organisasjonen. Det finnes imidlertid andre måter å skape et regnskapsmessig skille mellom aktivitetstypene som kanskje ikke framkommer i SSBs statistikk. Dette kan eventuelt gi et litt skjevt bilde av sysselsetting, bruttoproduksjon og inntekter. Den frivillige delen av slike organisasjoner kan for eksempel motta andre typer overføringer fra det offentlige enn betaling for utførte velferdstjenester.

Figur 3.3 viser at det er vekst i betalt sysselsetting omregnet til fulltidsårsverk hos ideelle vel-



Figur 3.3 Sysselsetting ideelle velferdsaktører: fulltidsårsverk betalt arbeid etter type velferdstjeneste (ICNPO-kategori), 2006–2018

Kilde: SSB, Satellitregnskap for ideelle og frivillige organisasjoner, tabell 08520.

ferdsaktører på nesten alle tjenesteområder fra 2006 til 2018.²⁸ Unntakene er barnevern som har en liten nedgang fra 1 000 til 983 årsverk og kategorien sykehus, rehabilitering, psykisk helsevern og andre helsetjenester som først hadde en oppgang fra 7 642 i 2006 til 9 425 i 2010, men deretter en nedgang tilbake til samme nivå i 2018 med 7 674 årsverk. Den største veksten er i grunn- og videregående skoler, fra 4 395 til 7 521 årsverk. Barnehager har hatt en markant økning fra 12 161 til 17 637 årsverk samtidig som kommersielle barnehager har ekspandert kraftig.²⁹ Deretter følger høyere utdanning (1 736–2 453) og rusbehandling (2 012–2 794) som også har hatt en betydelig vekst. Annen utdanning har hatt en jevn, men svakere vekst (2 046–2 578), mens sykehjem har hatt en økning i første del av perioden og deretter en langsom nedgang nesten tilbake til samme nivå (4 765–5 043).

Dette omfatter mange av tjenesteområdene som nevnes i utvalgets mandat, med unntak av asylmottak og arbeidsmarkedstiltak. I satellittregnskapet finnes det en restkategori for «andre

²⁸ Dette omfatter ICNPO-kategoriene 2 Utdanning og forskning, 3 Sosiale tjenester, og 4 Helse, men underkategoriene Forskning og utvikling og Andre sosiale tjenester som inngår i det norske satellittregnskapet er utelatt fra figuren. Framstillingen dekker dermed det som er mest relevant for tjenesteområdene som nevnes i utvalgets mandat.

²⁹ Private barnehager, inkludert både ideelle og kommersielle, økte fra 24 416 til 36 482 årsverk, viser SSBs tabell 09339.

sosiale tjenester», der asylmottak inngår, men siden det er svært få ideelle aktører på feltet er denne restkategorien ikke vist i figuren.³⁰

Tabell 3.1 viser bruttoproduksjonen, det vil si verdiskapningen som er de ideelle velferds-tjenestenes bidrag til BNP som samlet utgjør 29 mrd. kr. Barnehager er størst og utgjør 30 prosent av de av tjenesteområdene som er hentet fra satellittregnskapet. Tabellen inkluderer ikke verdien av ubetalt, frivillig arbeid. Den neste kolonnen viser produksjonen, som i praksis er organisasjonenes samlede driftskostnader og utgjør 37,6 mrd. kr. Dette regnes for å være bedre enn verdiskapning som mål på omfanget av den økonomiske aktiviteten til ideelle og frivillige organisasjoner som er non-profit aktører. Tjenesteområdene er rangert etter bruttoproduksjon, men prosentandelene av produksjonen er bare ubetydelig forskjellig fra bruttoproduksjonen. Den siste kolonnen viser utførte fulltidsårsverk. Dette gjør imidlertid liten forskjell for rangeringsrekkefølgen. Barnehager har imidlertid 38 prosent av årsverkene, men bare 30 prosent av bruttoproduksjonen, noe som kan ha sammenheng med at det er en arbeidsintensiv tjeneste. Sykehus og andre helsetjenester har derimot en høyere andel av bruttoproduksjonen (21 prosent) enn av årsverkene (16 prosent). For de resterende tjenesteområdene er det omtrent samme andeler i begge kolonner.

³⁰ Se omtale av asylmottak i NOU 2020: 13, side 361–362.

Tabell 3.1 Verdiskaping ideelle velferdstjenester: bruttoproduksjon, produksjon og betalte fulltidsårsverk etter type velferdstjeneste (ICNPO-kategori), ekskl. ulønnet arbeid 2018

Tjenesteområde	Bruttoproduksjon		Produksjon		Årsverk	
	(mill.kr)	(pst.)	(mill.kr)	(pst.)	(mill. kr)	(pst.)
Barnehager	8 716	30	10 761	29	17 637	38
Sykehus og andre helsetjenester	6 237	21	8 100	22	7 674	16
Grunn- og videregående utdanning	5 470	19	7 603	20	7 521	16
Sykehjem	2 981	10	3 467	9	5 043	11
Annen utdanning	1 775	6	2 426	6	2 578	6
Høyere utdanning	1 722	6	2 470	7	2 453	5
Rusomsorg	1 653	6	2 066	5	2 794	6
Barnevern	564	2	713	2	983	2
Total	29 118	100	37 606	100	46 683	100

Note: Tabellen inkluderer ikke verdien av ubetalt, frivillig arbeid.

Kilde: SSB, Satellittregnskap for ideelle og frivillige organisasjoner, tabell 08520 og 08537.

Tabell 3.2 Betalt sysselsetting på velferdsfeltet i Skandinavia, sektorandeler (%) og totalt antall

Sektor	Norge			Sverige ¹			Danmark		
	2006	2017	10 år endring ²	2000	2017	10 år endring ²	2003	2013	10 år endring ²
Ideell	7,6	8,5	0,8	3,5	3,1	-0,3	15,1	13,8	-1,3
Kommersiell	12,3	14,2	1,7	8,7	19,9	6,6	6,5	7,2	0,7
Offentlig	80,1	77,3	-2,5	87,8	77,0	-6,3	78,4	79,0	0,6
Total	514 400	655 200	24,9	1 033 597	1 346 880	17,8	590 419	615 988	4,3

¹ Tallene for Sverige viser antall sysselsatte og ikke utførte årsverk som i Norge og Danmark

² Prosentpoeng endring i sysselsetting, tiårsgjennomsnitt

Kilde: Arnesen, D og Sivesind, K.H. (2020), tabell 44, side 79.

Tabell 3.2 viser at den betalte, ideelle velferds-sysselsettingen utgjør 8,5 prosent av den totale sysselsettingen innenfor utdanning, helse og sosiale tjenester i Norge i 2017.³¹ I Norge har det vært vekst i ideell sysselsetting, men vekstraten for kommersielle (1,7 prosent) er raskere enn for ideelle (0,8 prosent), se tabell 3.2. De ideelle aktørene er minst i Sverige med litt over 3 prosent, mens andelen i Norge er 8,5 prosent og i Danmark rundt 14 prosent av velferdssysselsettingen. De kommersielle har ifølge denne oversikten en andel på rundt 14 prosent i Norge, mens den er rundt 7 prosent i Danmark.

Tabell 3.3 viser hvor stor prosentandel av inntektene som kommer fra ulike økonomiske sektorer. Den viser inntektsandel fra offentlig sektor (staten, kommuner og fylkeskommuner), husholdninger og andre, det vil si foretak og markedsaktører. Det er for få enheter i SSBs statistikk til at

den kan skille mellom de ulike underkategoriene innenfor utdanning, så de vises samlet. Da lar det seg ikke gjøre å ta ut underkategorien forskning og utvikling, så tabellen omfatter mer enn tabell 3.2. Utdanning og forskning skiller seg ut ved å ha den laveste andelen av inntekter fra det offentlige med 63 prosent, mens 24 prosent kommer fra husholdninger og 13 prosent fra foretak og andre. Den siste andelen kan imidlertid bli trukket opp av underkategorien forskning og utredning som for eksempel inkluderer flere stiftelser som i noen grad utfører oppdrag for foretak og markedsaktører. Tjenester innenfor utdanning får antakelig lavere inntekter fra «andre», siden inntektene til mange skoler og utdanningsinstitusjoner kommer fra offentlige tilskudd og foreldrebetaling. Statistikken gir dermed ikke et helt dekkende bilde for vårt formål for utdanningskategorien.

De høyeste offentlige inntektsandelene finnes i barnevern med 100 prosent og sykehjem med 99 prosent. Deretter følger rusomsorg med 92 pro-

³¹ Dette inkluderer også «andre sosiale tjenester».

Tabell 3.3 Inntekter ideelle velferdsaktører: finansieringskilder (%) og totale inntekter (mill. kr) etter type velferdstjeneste (ICNPO-kategori) 2017

	Offentlig sektor	Husholdninger	Andre	Total
Utdanning og forskning ¹	62,9	23,6	13,4	16 803
Sykehus og andre helsetjenester	87	13,0	0,0	3 467
Sykehjem	99	1,0	0,0	8 100
Barnehager	80,5	19,5	0,0	10 761
Barnevern	100	0,0	0,0	713
Rusomsorg	92,4	7,6	0,0	2 066

¹ Inkluderer forskning og utvikling, grunn- og videregående utdanning, høyere utdanning og annen utdanning.

Kilde: SSB, Satellittregnskap for ideelle og frivillige organisasjoner, tabell 10702.

sent, sykehus og andre helsetjenester med 87 prosent, og barnehager med 81 prosent. Barnehager får mest fra husholdninger med 19,5 prosent. Dette omfatter foreldrebetaling og antakelig ekstrabetaling for mat i noen barnehager. Sykehus og andre helsetjenester får 13 prosent fra husholdninger, noe som kan være egenandeler og betaling for materiell og gebyrer. Rusomsorg får 7,6 prosent fra hushold, og det kan i tillegg kanskje omfatte behandlingstilbud som ikke dekkes av det offentlige. Ingen av disse seks siste kategoriene har fått registrert noen inntekter fra «andre» i satellittregnskapet.

En annen inngang til å beskrive omfanget av ideelle aktører er å se på statistikken som finnes på ulike velferdsområder. Dette vil utvalget gjøre i sluttrapporten i gjennomgangen av de ulike tjenestoområdene.

3.4.1 De ideelle aktørenes rolle i den sosiale økonomien

Ideelle aktører opererer i det som ofte omtales som den sosiale og solidariske økonomien. Den sosiale og solidariske økonomien inkluderer et stort spenn av ulike organisasjoner, kooperativer og foreninger som driver sin aktivitet ut fra verdier om solidaritet, mennesker framfor kapital og demokratisk og deltakende styre.³² Disse aktørene driver sin aktivitet i flere sektorer, som landbruk, skogbruk, fiskerinæringen, bygg- og anlegg, gjenbruk og reparasjon, avfallshåndtering, engros- og detaljhandel, energi og klima, informasjon og kommunikasjon, finansiell og forsikringsvirksomhet, eiendomsvirksomhet, profesjonell, vitenskapelig og teknisk virksomhet, utdanning, helse- og sosialarbeid, kunst, kultur og media.³³

Det har vært økt internasjonal oppmerksomhet om den sosiale økonomien siden 1990-tallet, og OECD har i 2023 publisert ulike retningslinjer om dette temaet, blant annet om juridiske rammer for den sosiale og solidariske økonomien. EU har en egen handlingsplan for den sosiale økonomien.³⁴ I EUs politikkkutforming er man opptatt av å fremme en sosial økonomi som et alternativ til markedsøkonomien, og dette inkluderer, i tillegg til stiftelser og frivillige organisasjoner, sosiale

foretak og samvirker med begrenset overføring av overskudd til medlemmer og eiere. Dette er for eksempel definert i egne lovverk for tjenester som arbeidsinkludering i land som Frankrike og Spania.³⁵ I Norge finnes det ingen juridisk definert ideell foretaksform med begrensninger på overføring av overskudd til medlemmer og eiere, men både aksjeselskap og samvirkeforetak kan i vedtektene ta inn bestemmelser om at de er ideelle og at overskuddet skal gå tilbake til formålet, jf. avsnitt 4.4.

I den solidariske økonomien finnes både frivillige organisasjoner som utelukkende baserer sine aktiviteter på frivillighet, og sosiale entreprenører som i større grad har forretningsmessige mål, se boks 3.4 Sosiale entreprenører. Utvalget har som mandat å foreslå en definisjon av ideelle aktører som leverer offentlig finansierte velferdstjenester. Disse aktørene utgjør bare en liten del av det som omtales som den sosiale og solidariske økonomien.

3.5 Oppsummering

Ideelle aktører har lange historiske tradisjoner for å tilby helsetjenester, utdanning og omsorg til særlig utsatte og sårbare personer i samfunnet. Selv om det offentlige har overtatt driften og finansieringen av mange tjenester er de ideelles bidrag fortsatt betydelig og utgjør en viktig del av det samlede velferdstilbudet til befolkningen. Mange av utfordringene er en konsekvens av at offentlige myndigheter har valgt å organisere og finansiere velferdstjenestene med økt vekt på tjenestekjøp etter anskaffelsesreglene. Bruken av anskaffelser og reservasjonsadgangen for ideelle organisasjoner har fått mye oppmerksomhet og har stor betydning for ideell sektor. Samtidig har det over tid vært usikkerhet knyttet til reservasjonsadgangen og den er i liten grad tatt i bruk av innkjøpere.

Offentlige myndigheter står overfor utfordringer i valget mellom tjenestekjøp etter anskaffelsesregelverket, tilskudd og andre avtaler mellom offentlige myndigheter og ideelle velferdsaktører. Uklarhet om hvordan ideelle velferdsaktører skiller seg fra kommersielle aktører, kan gjøre det

³² OECD.org om Social Economy, lest 23.10.23.

³³ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, The European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Building an economy that works for people: an action plan for the social economy, COM/2021/778 final.

³⁴ COM/2021/778 final.

³⁵ Davister, C., Defourny, J., og Grégoire, O. (2004). *Work Integration Social Enterprises in the European Union: An overview of existing models*. WP no. 04/04. Enjolras, B., Salamon, L. M., Sivesind, K. H., & Zimmer, A. (Eds.). (2018). *The Third Sector as a Renewable Resource for Europe. Concepts, Impacts, Challenges and Opportunities*. Palgrave Macmillan.

Boks 3.4 Sosiale entreprenører

Sosiale entreprenører utvikler og oppskalerer innovative løsninger på samfunnsproblemer, og kombinerer sosiale formål med forretningsmessige mål og metoder. Det finnes ingen entydig definisjon av sosiale entreprenører og det er stor variasjon med hensyn til organisasjonsform, hvilke produkter og tjenester de produserer, og type forretningsmodell. I noen miljøer er myndiggjøring (empowerment) og entreprenørskapets utviklende betydning for deltakerne det vesentligste, hos andre er det snakk om mer tradisjonell gründervirksomhet på velferdsområdet.

I Norge har særlig arbeidsmarkedsmyndighetene vært pådrivere for å bruke sosiale entreprenører til å levere offentlig finansierte velferdstjenester, nærmere bestemt i arbeidsinkluderings tiltak for personer med ulike utfordringer. I 2020 hadde 19 NAV-enheter relasjoner til sosiale entreprenører som Moving Mamas, Sisters in Business, Vintage Baby, Jobbloop, KREM og Medarbeiderne.¹ Gevinster av samarbeidet for NAV er tilgang på nye ideer og metoder for å stimulere til sysselsetting, samt at entreprenørene tilbyr veier inn i arbeidslivet til brukere som ikke passer inn i det tradisjonelle

tiltaksapparatet. På den negative siden er det usikkerhet knyttet til hva som er lov og hva som ikke er lov når det gjelder omfanget av samarbeid og innkjøp av tjenester, og usikkerhet om entreprenørenes motivasjon er sosial eller økonomisk.

Flere investorer og organisasjoner støtter sosiale entreprenører gjennom å tilby kapital, kompetanse og nettverk. Ferd Sosiale Entreprenører hadde ved utgangen av 2020 ti selskaper og ett fond i porteføljen. Et eksempel er iMAL – et selskap som har utviklet en metode og et digitalt læremiddel for leseopplæring. TD Veen Sosiale entreprenører har blant annet støttet U-GO, et selskap som har utviklet en ledsagerbøyle for svaksynte. Kronprinsparets Fond er rettet mot prosjekter som styrker ungdom, og har blant annet hatt Pøbelprosjektet i sin portefølje. Også Ferd har støttet Pøbelprosjektet. Pøbelprosjektet ble etter hvert solgt til Aleris nå Stendi AS, og drives i dag som et arbeidsinkluderings tiltak.

¹ Siri Yde Aksnes, Eric Breit, Ivar Eimhjellen, og Kristin Reichborn-Kjennerud (2020): *Nye muligheter for sosialt entreprenørskap? Samarbeid om arbeidsinkluderings mellom Nav og sosiale entreprenører*. AFI-rapport nummer: 2020:10

vanskeligere å begrunne og forsvare særskilte ordninger og tiltak. Forslaget til en definisjon skal kunne gjelde både for anskaffelser og tilskudd, og løsningene som foreslås skal være en praktisk hjelp og bistand til offentlige myndigheter som et verktøy for å skille ideelle fra kommersielle velferdsaktører.

En enhetlig definisjon er viktig for å sikre at de ideelle reelt sett er ideelle, og redusere risikoen for at det kan stilles spørsmål ved grensedragningen mot kommersielle aktører. En viktig avveining utvalget står overfor er hvorvidt det også er nødvendig med innstramminger som kan medføre at ideelle må omorganisere driften sin for å imøtekomme forventninger og krav til klarere grensedragning mot kommersielle aktører. De ideelle aktørene har på enkelte områder blitt likere de kommersielle, blant annet som følge av at de har måttet konkurrere om oppdrag fra det offentlige og at myndighetene stiller de samme kravene til tjenestene uavhengig av om det er en ideell eller

kommersiell driftsform. Slike problemstillinger vil utvalget komme tilbake til i sluttrapporten.

I både internasjonal forskning og statistikk regnes ideelle aktører som del av det sivile samfunn og den tredje sektor. I en norsk kontekst regnes disse aktørene som del av en større gruppe med ideelle og frivillige organisasjoner. Bruken av begrepene ideelle og frivillige er til dels, men langt fra helt, overlappende og kan også til dels være motstridende. Begrepet ideelle er de senere årene i økende grad avgrenset til å gjelde de organisasjonene som bidrar til å levere velferdstjenester for det offentlige, med lønnet arbeidskraft og en drift som på mange måter ligner det offentlige. Denne begrepsbruken ble særlig tydelig da regjeringen (Stoltenberg II) og KS inngikk en samarbeidsavtale med Frivillighet Norge, Hovedorganisasjonen Virke, Ideelt Nettverk og KS bedrift om leveranser av helse- og sosialtjenester. Samtidig brukes begrepet ideelle organisasjoner til statistikkformål som en sektor-

betegnelse på linje med husholdninger, offentlig forvaltning og foretak, på en måte som er snevrere enn det som i andre sammenhenger omtales som frivilligheten eller frivillig sektor.

Utvalget legger til grunn at ideelle aktører som leverandører av offentlig finansierte velferds-tjenester kan ha frivillig innsats som en viktig del av sitt virke, men anser ikke den frivillige innsatsen som avgjørende for å kunne regnes som ideell aktør. Frivillig innsats kan likevel være en indikasjon på at aktøren er ideell. Det legges også til grunn at ideelle aktører kan påta seg en opp-gave fra det offentlige for å levere en lovpålagt tjeneste, og at hovedandelen av inntektene kan være offentlig finansiering til drift av tjenester som utføres på oppdrag fra det offentlige. Oppsummert vil enkelte ideelle aktører ha mange lik-hetstrekk med frivillige organisasjoner, mens andre aktører på vesentlige punkter vil skille seg fra den øvrige frivilligheten. Blant annet kan enkelte falle utenfor statlige ordninger og tiltak som vektlegger frivillig innsats og som trekker et skille mot organisasjoner som utfører lovpålagte tjenester og virksomhet som tilsvarer det offentlige.

På flere områder mangler det statistikk og lett tilgjengelige oversikter over hvem de ideelle aktørene er, hva de mottar i offentlig finansiering og nøkkeltall om virksomheten de driver. Dette kan skyldes at det ikke finnes en definisjon og tydelig avgrensning av hvem de ideelle er, men det kan også indikere at slik informasjon ikke har blitt etterspurt og prioritert. Generelt synes det å være en allmenn oppfatning at bidragene fra aktører i den tredje sektor er ønsket i velferds-sektorene, og at det derfor på ulike måter også blir lagt aktivt til rette for at dette skal være mulig.³⁶ I EUs politikktutforming er man opptatt av å fremme en sosial økonomi som et alternativ til markedsøkonomien. Dette inkluderer, i tillegg til stiftelser og frivillige organisasjoner, sosiale foretak og samvirker med begrenset overføring av overskudd til medlemmer og eiere. I Norge har vi ikke en egen lov for sosiale foretak, og da kan en slik utvidelse utfordre grensen mellom ideelle velferdsaktører og kommersielle aktører.

³⁶ Salamon, L. M., & Sokolowski, W. (2018). Beyond Nonprofits: In Search of the Third Sector. In B. Enjolras, L. M. Salamon, K. H. Sivesind, & A. Zimmer (Eds.), *The Third Sector as a Renewable Resource for Europe. Concepts, Impacts, Challenges and Opportunities*. Palgrave Macmillan.

Kapittel 4

Rammer for regulering og finansiering av ideelle velferdsaktører, herunder EØS-retten

4.1 Innledning

Dette kapitlet omhandler rammer for regulering og finansiering av ideelle velferdsaktører, som er av betydning for utvalgets vurderinger av forslag til en definisjon og registreringsløsning. I presentasjonen er det lagt vekt på reglene om offentlig anskaffelser og offentlig støtte, herunder de EU/EØS-rettslige rammene for slik finansiering, så langt de norske reglene gjennomfører EØS rett.

Det er en allmenn oppfatning i flere europeiske land at bidragene fra aktører i den tredje sektor («non-profit»-institusjoner) er ønsket i velferdssektorene, og at det derfor på ulike måter blir lagt aktivt til rette for dette. Utgangspunktet i EU/EØS-retten er at statene selv kan velge hvordan velferdstjenestene skal organiseres og finansieres. Nasjonale myndigheter har derfor under gitte forutsetninger et betydelig spillerom for utforming av rammeverk, avtaler og finansieringsordninger.

Å prioritere ideelle velferdsaktører fremfor kommersielle aktører, innebærer en forskjellsbehandling som i utgangspunktet strider mot EU/EØS-rettens prinsipp om likebehandling av økonomiske aktører. Det er likevel tillatt å forskjellsbehandle dersom bestemte vilkår er oppfylt. Reservasjonsadgangen for ideelle organisasjoner i anskaffelsesregelverket er et eksempel på forskjellsbehandling som har blitt akseptert i EU/EØS-retten. Forutsetningen er i henhold til anskaffelsesforskriften § 30-2a første avsnitt at reservasjonen «bidrar til å oppnå sosiale mål, fellesskapets beste og budsjettmessig effektivitet». Drøftelsene i denne delutredningen er avgrenset til vilkår som er relevante for spørsmålet om en definisjon og registreringsløsning.

4.2 Offentlige anskaffelser

4.2.1 Innledning

Hovedandelen av velferdstjenestene leveres i egenregi av offentlige myndigheter. Både kommuner og statlige myndigheter dekker imidlertid deler av sitt behov for velferdstjenester ved å kjøpe disse tjenestene fra ideelle eller kommersielle private aktører. Dette gjelder for eksempel kjøp av enkelte sykehjem og asylmottak. Slike innkjøp er som hovedregel regulert av lov 17. juni 2016 nr. 73 om offentlige anskaffelser (anskaffelsesloven) og forskrift 12. august 2016 nr. 974 om offentlige anskaffelser (anskaffelsesforskriften).¹ Formålet med anskaffelsesregelverket er å fremme effektiv bruk av samfunnets ressurser, og bidra til at det offentlige opptrer med integritet, slik at allmennheten har tillit til at offentlige anskaffelser skjer på en samfunns-tjenlig måte, jf. anskaffelsesloven § 1. De grunnleggende prinsippene i anskaffelsesloven er konkurranse, likebehandling, forutberegnelighet, etterprøvnbarhet og forholdsmessighet, jf. § 4. Anskaffelsesforskriften gjennomfører EUs direktiv 2014/24/EU (anskaffelsesdirektivet), men regulerer også anskaffelser under EØS-terskelverdiene. Det norske regelverket, må derfor som hovedregel tolkes i lys av EU/EØS-retten, herunder praksis fra EU- og EFTA-domstolen.²

Enkelte velferdstjenester kan være unntatt de EU/EØS-rettslige anskaffelsesreglene. Det betyr at offentlige myndigheter ikke er pålagt å følge reglene i anskaffelsesloven og anskaffelsesforskriften ved tildeling av kontrakt om levering av disse velferdstjenestene. For velferdstjenester kan

¹ Det ble ved kongelig resolusjon den 4. november 2022 oppnevnt et utvalg som skal gjennomgå regelverk for offentlige anskaffelser og komme med forslag til endringer (anskaffelsesutvalget). Utvalget leverte sin første delutredning, NOU 2023: 26 *Ny lov om offentlige anskaffelser*, 10. november 2023.

² Så langt regelverket gjennomfører EØS rett.

unntaket for kontrakter som innebærer utøvelse av offentlig myndighet være aktuelt, jf. EØS-avtalen artikkel 39 og artikkel 32. Unntaket er inn tatt i anskaffelsesforskriften § 2-4 bokstav h. Om vilkåret for å bruke unntaket er oppfylt, må vurderes konkret for hver kontrakt. Utvalget vil komme nærmere inn på unntakene i sluttrapporten, og disse omtales derfor ikke nærmere her.

En offentlig anskaffelse foregår slik at staten eller en kommune (innkjøper) lyser ut en konkurranse om drift av velferdstjenesten i markedet. Aktører som ønsker å levere velferdstjenester til det offentlige, kan levere inn tilbud og delta i konkurransen om å få drifte tjenesten. For å delta i konkurransen må aktøren oppfylle bestemte forhåndsgitte kvalifikasjonskrav. Deretter vil innkjøperen avgjøre, etter bestemte og forhåndsgitte tildelingskriterier, hvilket tilbud som er det beste og dermed vinner konkurransen om å levere tjenesten. Ved gjennomføring av konkurranse om helse- og sosialtjenester kan oppdragsgiveren ta i betraktning særtrekkene ved ytelsen ved gjennomføringen av anskaffelsen, inkludert ved fastsettelsen av kravene til ytelsen, kontraktsvilkårene, kvalifikasjonskravene og tildelingskriteriene, jf. anskaffelsesforskriften § 30-1 tredje avsnitt. Bestemmelsen angir en ikke uttømmende liste over særtrekk som kan vektlegges. Leverandøren som vinner konkurransen om å levere tjenesten, inngår kontrakt med den offentlige myndigheten om drift av tjenesten for en angitt periode, etter priser fastsatt i kontrakt og nærmere avtalte kvalitetskriterier. Leverandørene må også forholde seg til krav til faglig forsvarlighet slik dette er angitt i lovreguleringen for den aktuelle tjenesten.

4.2.2 Anskaffelse av helse- og sosialtjenester

Anskaffelsesdirektivet, direktiv 2014/24/EU, har særregler for anskaffelser av sosialtjenester og enkelte andre spesifikke tjenesteytelser i artikkel 74–77. Bakgrunnen for særreglene framgår av for talen til direktivet hvor det blant annet angis at visse kategorier av tjenesteytelser har en begrenset grenseoverskridende dimensjon og at disse tjenesteytelsene er ulikt organisert i medlemsstatene som følge av ulike kulturelle tradisjoner. Tjenestene som er omfattet av artikkel 74–77 er underlagt særskilte regler og trenger ikke å følge de alminnelige prosedyrekravene i direktivet. Prinsippene om gjennomsiktighet og likebehandling av økonomiske aktører skal likevel overholdes, jf. artikkel 76 nr. 1. Hvilke tjenester som er omfattet av dette såkalte «light touch regimet» er angitt i vedlegg XIV til direktivet.

Særreglene for anskaffelser av sosialtjenester og enkelte andre spesifikke tjenesteytelser er inn tatt i anskaffelsesforskriften del IV kapittel 30 om anskaffelser av helse- og sosialtjenester. Disse reglene gjelder for anskaffelser av helse- og sosialtjenester som overstiger EØS-terskelverdi som per i dag er 7,8 mill. kroner ekskl. mva. (for 2022–2024), jf. anskaffelsesforskriften § 5-3. For anskaffelser under denne terskelverdien er man kun forpliktet til å følge reglene i anskaffelsesloven og forskriften del I. Reglene for anskaffelser under terskelverdi omtales ikke nærmere her. Direktoratet for forvaltning og økonomistyring (DFØ) har utgitt en tjenestespesifikk veileder om anskaffelse av helse- og sosialtjenester som har til hensikt å fremme ideelle leverandørers medvirkning i tjenesteproduksjonen.³

4.2.3 Adgang til å reservere konkurranser for «ideelle organisasjoner»

Anskaffelsesforskriften § 30-2a åpner for at det offentlige kan reservere konkurranser om helse- og sosialtjenester for «ideelle organisasjoner», se Boks 4.1. Bestemmelsen ble tatt inn ved endring i forskriften 13. februar 2020.⁴ Formålet var å sikre at anskaffelsesregelverket åpner for at staten og kommunene kan utnytte handlingsrommet til å benytte ideelle velferdsaktører ved kjøp av helse- og sosialtjenester.⁵ Bestemmelsen følger ikke direkte av anskaffelsesdirektivet, men bygger på praksis fra EU-domstolen, da særlig C-113/13 *Spezzino* og C-50/14 *CASTA*.⁶

Det er nå avklart at EU/EØS-retten tillater å reservere konkurranser for ideelle velferdsaktører, på de vilkår som er angitt i anskaffelsesforskriften § 30-2a. En slik reservasjonsadgang utgjør i utgangspunktet et brudd med prinsippet om likebehandling, og er bare tillatt dersom forskjellsbehandlingen er begrunnet i objektive hensyn, jf. C-436/20 *ASADE* avsnitt 87 med videre henvisning til rettspraksis. Sakene C-113/13 *Spezzino*, C-50/14 *CASTA* og C-436/20 *ASADE* fra EU-domstolen er særlig relevante i denne sammenheng og gjennom-

³ DFØ, *Tjenestespesifikk veileder om anskaffelse av helse- og sosialtjenester*, tilgjengelig på anskaffelser.no.

⁴ Forskrift 13. februar 2020 nr. 159 om endring i anskaffelsesforskriften, forsyningsforskriften, konsesjonsforskriften.

⁵ Nærings- og fiskeridepartementet, Barne- og familiedepartementet, Pressemelding den 19.02.2020, Vil gjøre det lettere for ideelle aktører å levere helse- og sosialtjenester.

⁶ Nærings- og fiskeridepartementet, Høringsnotat om forslag til ny forskriftsbestemmelse om adgangen til å reservere anskaffelser av helse- og sosialtjenester for ideelle organisasjoner, 27. august 2018, side 2.

Boks 4.1 Anskaffelsesforskriften § 30-2a

Anskaffelsesforskriften § 30-2a første avsnitt angir at:

«Oppdragsgivere kan reservere retten til å delta i konkurranse om helse- og sosialtjenester (som angitt i vedlegg 3) til ideelle organisasjoner dersom reservasjonen bidrar til å oppnå sosiale mål, fellesskapets beste og budsjettmessig effektivitet».

Anskaffelsesforskriften § 30-2a andre avsnitt gir følgende definisjon av «ideelle organisasjoner»:¹

«Ideelle organisasjoner har ikke avkastning på egenkapital som hovedformål. De arbeider utelukkende for et sosialt formål for fellesskapets beste, og reinvesterer eventuelt overskudd i aktivitet som oppfyller organisasjonens sosiale formål. En ideell organisasjon kan i begrenset omfang drive kommersiell aktivitet som støtter opp om virksomhetens sosiale formål.»

¹ Definisjonene i forsyningsforskriften § 26-2a og konsesjonskontraktforskriften § 14-1a er likelydende.

gås derfor i korthet her, i tillegg til saken E-4/22 *Stendi* fra EFTA-domstolen.

I sak C-113/13 *Spezzino* hadde italienske myndigheter inngått en rammeavtale om levering av syketransport med aktører som representerte frivillige organisasjoner, uten forutgående konkurranse. Spørsmålet for EU-domstolen var om en nasjonal italiensk bestemmelse om at syke-transport primært skulle overlates til frivillige organisasjoner dersom den ikke ble drevet i egenregi, var i strid med EU-retten. EU-domstolen uttaler i saken at bestemmelsen i utgangspunktet utgjorde et brudd på likebehandlingsprinsippet, men at dette kunne forsvares ut fra hensynene som begrunnet bestemmelsen. Disse hensynene var universalitet, solidaritet, prismessig overkommelighet og forholdsmessighet og budsjettmessig likevekt. Domstolen mente det kunne legges vekt på disse hensynene i EU-retten. Saken var en prejudisiell avgjørelse, og det var derfor opp til den nasjonale domstolen å avgjøre saken.

Saken C-50/14 *CASTA*, som var en prejudisiell avgjørelse, omhandlet også syke-transport, nærmere bestemt transporttjenester til dialyse-pasienter. Spørsmålet var om prinsippene om fri konkurranse, forbud mot forskjellsbehandling, gjennomsiktighet og proporsjonalitet var til hinder for nasjonale bestemmelser som tillot direkte tildeling av kontrakter til frivillige organisasjoner som bare mottok betaling for deres faktiske utgifter. Domstolen behandlet også spørsmålet om de frivillige organisasjonene kunne utøve kommersielle aktiviteter. Som i C-113/13 *Spezzino*, kom domstolen til at EU-retten ikke var til hinder for en nasjonal lovgivning som overlot leveringen av syke-transport til frivillige organisasjoner så fremt rammeavtalen rent faktisk bidro til å nå det sosiale formålet og formålene om solidaritet og budsjettmessig effektivitet. Domstolen kom i denne saken til at det heller ikke var et krav om å foreta en sammenligning mellom ulike frivillige organisasjoners tilbud. Om kommersiell aktivitet uttalte domstolen at det er opp til nasjonale myndigheter å vurdere om en frivillig organisasjon kan drive kommersiell aktivitet, men at denne aktiviteten i så fall må være marginal i forhold til organisasjonens samlede virksomhet, og at aktiviteten må understøtte forfølgelsen av organisasjonenes frivillige virksomhet.

Spørsmålet om reservasjonsadgang for ideelle organisasjoner kom også opp i C-436/20 *ASADE*. Spørsmålet var om anskaffelsesdirektivet, direktiv 2014/24/EU, forhindrer nasjonal lovgivning som tillater offentlige oppdragsgivere å tildele kontrakter om personlige sosiale bistandsytelser ikke bare til frivillige organisasjoner, men også til non-profit-organisasjoner uten å følge prosedyrene i anskaffelsesdirektivet. Domstolen uttalte at å utelukke private virksomheter som drives med gevinst for øyet, utgjør en forskjellsbehandling av disse økonomiske aktørene som er i strid med likebehandlingsprinsippet. Likebehandlingsprinsippet utelukker likevel ikke at en stat kan forbeholde deltakelsen i konkurranser om anskaffelser av helse- og sosialtjenester for ideelle organisasjoner dersom reservasjonen er begrunnet i prinsippene om universalitet og solidaritet som kjennetegner et velferdssystem, samt at forskjellsbehandlingen rent faktisk fremmer det sosiale formålet og forfølger de formål vedrørende solidaritet og budsjettmessig effektivitet som denne ordning hviler på. Domstolen presiserer at de aktørene som slike kontrakter er reservert for, ikke må forfølge andre formål enn de som er oppgitt og at de heller ikke kan oppnå noen fortjeneste, heller ikke indirekte, som følge

av deres ytelser, uavhengig av godtgjørelsen av de variable, faste og permanente omkostninger som er nødvendige for å levere disse. De kan heller ikke gi deres medlemmer noen form for utbytte. Et eventuelt utbytte som oppstår som følge av oppfyllelsen av kontraktene må reinvesteres av disse enhetene med sikte på å oppnå de sosiale målsettinger av allmenn interesse som de forfølger. Prinsippet om likebehandling er dermed ikke til hinder for å reservere kontrakter om helse- og sosialtjenester for private non-profit-aktører, også dem som strengt tatt ikke er frivillige aktører.

Det anses etter dette som avklart at EU/EØS-retten ikke er til hinder for nasjonale bestemmelser som gir adgang til å reservere anskaffelser av helse- og sosialtjenester for ideelle velferdsaktører, gitt at visse vilkår er oppfylt. Dette ble sist slått fast i en rådgivende uttalelse fra EFTA-domstolen i sak E-4/22 *Stendi*.

Saken, E-4/22 *Stendi*, omhandlet en offentlig anskaffelse av leie- og tjenesteytingsavtaler for inntil 800 nye langtidsplasser på sykehjem i Oslo kommune. Anbudskonkurransen var reservert for «ideelle organisasjoner», jf. anskaffelsesforskriften § 30-2a. *Stendi AS* og *Norlandia AS*, som begge er større kommersielle aktører innenfor helse- og omsorgstjenester og leverer tjenester av typen anskaffelsen gjaldt. På grunn av reservasjonen for ideelle organisasjoner deltok de ikke i den aktuelle konkurransen. Oslo tingrett anmodet i saken EFTA-domstolen om en rådgivende uttalelse, blant annet med spørsmål om EØS-avtalen artikkel 31 og 36 og direktiv 2014/24/EU artikkel 74–77 var til hinder for nasjonal lovgivning som åpner for at offentlige oppdragsgivere kan reservere retten til å delta i konkurranser om helse- og sosialtjenester for «ideelle organisasjoner» på vilkårene oppstilt i anskaffelsesforskriften § 30-2a.

I avsnitt 75 og 76 uttaler EFTA-domstolen at to vilkår må være oppfylt for at kontrakter kan reserveres ideelle aktører, omtalt som ideelle foretak:

For det første at eventuelt overskudd som følger av gjennomføringen av disse kontrakter reinvesteres av disse foretakene med sikte på å nå det sosiale mål av allmenn interesse som de forfølger (jf. dommen i *ASADE*, som omtalt over, avsnitt 95).

For det andre må den utelukkende bruken av private ideelle foretak til å yte slike sosiale og andre særlige tjenester være forankret både i prinsippene om universalitet og solidaritet, som ligger i et velferdssystem, samt hensynet til økonomisk effektivitet og egnethet, i den

utstrekning det tillater at tjenester av allmenn interesse kan ytes på en økonomisk balansert måte for budsjettformål av foretak som i hovedsak er opprettet for å tjene allmennhetens interesser, og hvis beslutninger ikke styres av rent kommersielle hensyn. Når det er begrunnet i slike hensyn er utelukkelsen av private kommersielle foretak fra konkurranser om tildeling av offentlige kontrakter om yting av sosialtjenester og annen særlig tjenesteyting ikke i strid med prinsippet om likebehandling, forutsatt at slik utelukkelse faktisk bidrar til det sosiale formål og til å nå målene om solidaritet og budsjettmessig effektivitet som systemet bygger på (jf. dommene i *ASADE*, som omtalt over, avsnitt 90, 91 og 95 og C-113/13 *Spezzino*, avsnitt 60).

I uttalelsen heter det videre at de ideelle aktørene for å oppfylle disse kravene, ikke kan forfølge andre mål enn dem som er angitt overfor. De ideelle aktørene kan heller ikke oppnå direkte eller indirekte overskudd som ikke reinvesteres med sikte på å nå de sosiale mål av allmenn interesse som de forfølger.

Oslo tingrett avsa i desember 2023 dom i saken, sak 21-021791TVI-TOSL/01. Dommen er anket og er derfor ikke rettskraftig. Spørsmålet for tingretten var om Oslo kommune hadde rett til å reservere en anskaffelse av tjenesteytingsavtaler for inntil 800 langtidsplasser på sykehjem for ideelle organisasjoner. Tingretten konkluderte med at vilkårene for å reservere den aktuelle konkurransen for ideelle organisasjoner ikke var oppfylt. Begrunnelsen var at reservasjonen i denne anskaffelsen ikke oppfylte vilkåret om «budsjettmessig effektivitet» og at reservasjonen ikke fremstod som et nødvendig eller forholdsmessig tiltak.

Hva EU- og EFTA-domstolen legger i vilkåret om at reservasjonen må bidra til «budsjettmessig effektivitet» er uklart. Spørsmålet ble behandlet i saken C-676/20 *ASADE II* (kun tilgjengelig på fransk og spansk). Oslo tingrett har henvist til dommen i sak 21-021791TVI-TOSL/01. Tingretten legger følgende forståelse av saken til grunn:

Rettens forståelse av innholdet i det siterte er at anskaffelsesdirektivet art. 76 og 77 ikke er til hinder for nasjonal lovgivning som gir adgang til å reservere kontrakter om helse- og omsorgstjenester for ideelle organisasjoner som bare mottar dekning av kostnadene de pådrar seg til utførelsen av tjenestene. Dette gjelder selv om reservasjon ikke nødvendigvis er mer egnet eller fører til økt budsjettmessig

effektivitet sammenlignet med åpen konkurranse. Det gjelder to forutsetninger for dette: for det første at det rettslige rammeverket organisasjonene opererer under bidrar effektivt til det sosiale formålet og formålene om solidaritet og budsjettmessig effektivitet som det rettslige rammeverket er basert på. For det andre at gjennomsiktighetsprinsippet i art. 75 er overholdt.

Blant annet fordi ideelle velferdsaktører ikke utbetaler fortjeneste til deltakere eller eiere, er argumentet at disse aktørene generelt har en mulighet til å bidra til bedre budsjettmessig effektivitet for det offentlige, ettersom et eventuelt overskudd skal reinvesteres i virksomheten og kommer samfunnet og brukerne til gode, se for eksempel C-457/99 *Ambulanz Glöckner* avsnitt 61, C-113/13 *Spezzino* avsnitt 59 og 61 og C-50/14 *CASTA* avsnitt 57 og 64.

Gjennomgangen i det videre konsentrerer seg om momenter som har relevans for definisjonen av ideelle velferdsaktører, til forskjell fra momenter som har betydning for om en gitt anskaffelseskonkurranse kan reserveres for ideelle.

4.2.4 Kjennetegn ved «ideelle organisasjoner» i anskaffelsesretten

«Ideelle organisasjoner» er i anskaffelsesforskriften § 30-2a andre avsnitt definert ved at de ikke har avkastning på egenkapital som hovedformål og at de arbeider utelukkende for et sosialt formål for fellesskapets beste, og reinvesterer eventuelt overskudd i aktivitet som oppfyller organisasjonens sosiale formål. I høringsnotatet til forskriften beskriver departementet at ideelle virksomheter er preget av idealisme og driftes uten økonomiske motiv, for å avhjelpe sosiale behov i samfunnet eller for å hjelpe bestemte utsatte grupper.

EU-domstolen har i sak C-465/17 *Falck* uttalt seg om tolkningen av «nonprofit-organisasjoner eller -sammenslutninger» i relasjon til anskaffelsesdirektivet artikkel 10 bokstav h. Bestemmelsen angir unntak for sivilforsvar, beredskaps- eller forebyggingstjenester som oppdragsgiveren inngår med «ideelle organisasjoner» og som er omfattet av bestemte CPV-koder (koder som klassifiserer angitte tjenester).⁷ Bestemmelsen antas å være relevant for hvordan «ideelle organisasjoner» skal forstås. Tvisten i saken var at Solingen kommune i Tyskland hadde tildelt en kontrakt om

redningstjenester uten forutgående kunngjøring. Kommunen hadde i stedet tatt direkte kontakt med fire hjelpeorganisasjoner om å inngi tilbud. Et av spørsmålene i saken var når betingelsene for en «nonprofitorganisation eller -sammenslutning» i henhold til anskaffelsesdirektivet artikkel 10 bokstav h) er oppfylt. I avsnitt 61 uttaler EU-domstolen at betingelsene er oppfylt når «det ikke handles med gevinst for øye, dels således, at organisasjoner eller sammenslutninger, hvis formål består i at utføre almenntilgode oppgaver, som ikke driver erhvervsvirksomhet, og som geninvesterer eventuelle overskudd for at nå organisasjonens eller sammenslutningens formål».

EU-domstolen har også berørt spørsmålet om definisjon av nonprofitorganisasjoner eller – sammenslutninger og organisasjonsform i de forente sakene C-2013/21 og C-2014/21 *Italy Emergenza*, avsagt 7. juli 2022. Ett av spørsmålene i saken var om unntaksbestemmelsen i anskaffelsesdirektivet artikkel 10 bokstav h er til hinder for en nasjonal lovgivning som bestemmer at haste- og sykehustransporttjenester kun kan tildeles frivillige organisasjoner og ikke kooperativer som kan utdele godtgjørelser til deres medlemmer med tilknytning til deres oppgaver. Domstolen uttaler i avsnitt 35 at organisasjoner eller sammenslutninger som har mulighet for å utdele overskudd til deres medlemmer, ikke er omfattet av anvendelsesområdet for artikkel 10 bokstav h. I den konkrete saken stod det i vedtektene til *Italy Emergenza* at generalforsamlingen kan beslutte å utbetale godtgjørelse til hvert enkelt medlem. Denne muligheten var til hinder for at *Italy Emergenza* kunne anses som en nonprofitorganisasjon eller -sammenslutning (avsnitt 39).

I overnevnte dom fra Oslo tingrett, sak 21-021791TVI-TOSL/01, tolker retten kravene til «ideell organisasjon» i tråd med EU-/EØS-retten. I den aktuelle saken anså tingretten det ikke som omtvistet at de aktuelle ideelle organisasjonene hadde som formål å tjene allmenne interesser, og at de ikke var styrt av rent kommersielle hensyn. At organisasjonene drev noe kommersiell virksomhet oppfattet ikke retten at var i strid med forutsetningene i praksis fra EU-domstolen eller EFTA-domstolens avgjørelse. Det omtvistede spørsmålet i saken var vilkåret om at et eventuelt overskudd skal reinvesteres i aktivitet som oppfyller organisasjonens sosiale formål. Om dette uttaler retten at det ikke kreves at overskudd kun kan reinvesteres i den konkrete virksomheten kontrakten gjelder. Retten legger en noe videre forståelse av reinvesteringsvilkåret til grunn, og uttaler at «så lenge overskuddet reinvesteres

⁷ Inntatt i anskaffelsesforskriften § 2-4 bokstav g om unntak for visse tjenestekontrakter.

innenfor organisasjonens ideelle og allmenntilgode formål, og faktisk kommer dette formålet uavkortet til gode, må det antas å være tilstrekkelig». Det legges i dommen til grunn at det må være nokså nær sammenheng mellom organisasjonens formål og tjenesteytelsene under den aktuelle kontrakten.

Formålsbestemmelser i organisasjonens vedtekter kan belyse hvilke formål organisasjonen har, men er ikke tilstrekkelig alene. I en sak fra Borgarting lagmannsrett, LB-2018-37955, uttalte lagmannsretten at det i vurderingen av om et selskap er ideelt, «hverken reelt eller formelt må være åpning for at eventuelt overskudd tas ut av selskapet». Det var i saken ikke tilstrekkelig å bare legge vekt på hovedformålet. Saken gjaldt konkurranse om kjøp av 400 sykehjemsplasser reservert for ideelle aktører. Et aksjeselskap, PRK Helse AS, ble avvist fra å delta i konkurransen fordi de ikke oppfylte kvalifikasjonskravene.

Anskaffelsesforskriften § 30-2a andre avsnitt utelukker ikke at en ideell organisasjon kan drive kommersiell aktivitet i begrenset omfang, men denne aktiviteten må støtte opp om virksomhetens sosiale formål. Det er videre ikke utelukket at den ideelle organisasjonen tilbyr andre tjenester på markedet, men denne aktiviteten må være begrenset og et eventuelt overskudd kan ikke tas ut av organisasjonen. Bestemmelsen omfatter både direkte og indirekte overskudd. Departementet gir som eksempel på indirekte overskudd, utvidelse av egenkapital som går utover det som må anses som rimelig, inngåelse av kontrakter med eiere om leie eller kjøp av ulike varer og tjenester over markedspris, og salg av eiendom som realiserer kapital som ikke anvendes til den ideelle eierens formål eller ekstraordinære løsninger.

I spørsmålet om enkelte organisasjonsformer eller konsernstrukturer kan utelukke at en organisasjon kan anses som ideell i anskaffelsesregelverket, har Nærings- og fiskeridepartementet i høringsnotatet til anskaffelsesforskriften § 30-2a, uttalt at det sentrale er «om organisasjonsformen og konsernstrukturen legger til rette for at overskudd eller opparbeidet egenkapital ikke på noen måte eller noe tidspunkt kan tas ut eller anvendes til noe annet enn de oppgaver og ideelle formål som er fastlagt i organisasjonens vedtekter».⁸ Etter Nærings- og fiskeridepartementets vurdering er det lite risiko for at stiftelser som har sosiale eller humanitære formål, omgår regelverket. Departementet utelukker ikke at også aksjeselskaper kan oppfylle vilkårene, men dette

krever som utgangspunkt at eieren er ideell. I tilfeller hvor eieren er en privatperson eller et kommersielt konsern, må den konkrete vurderingen særlig se på om eieren senere kan endre virksomhetens formål og dermed tillate uttak av utbytte i strid med vilkårene i bestemmelsen. Høringsnotatet har liten rettskildemessig verdi, men kan likevel bidra til å klargjøre elementer som er sentrale ved utformingen av en juridisk definisjon for ideelle velferdsaktører.

I den overfor nevnte saken, LB-2018-37955, kom lagmannsretten til at selskapet ikke oppfylte kravet til å kvalifisere som ideell aktør. PRK Helse AS var 100 prosent eid av et kommersielt selskap, Norske Helsehus AS. Oslo kommune, innkjøper i saken, vurderte at eierskapet og organisasjonsstrukturen gjorde det både teoretisk og praktisk mulig for PRK Helse AS å unndra midler fra det ideelle formålet ved overføring av midler til morselskapet eller søsterselskapene. Etter lagmannsrettens vurdering lå kommunens vurdering i det innkjøpsfaglige skjønnet, og retten hadde derfor ikke kompetanse til å overprøve beslutningen.

4.2.5 Utvidet egenregi

Utvidet egenregi vil si at oppdragsgiver foretar en anskaffelse fra et annet rettssubjekt og forutsetter at det foreligger en sterk organisatorisk binding (kontroll) mellom de to rettssubjektene.⁹ Anskaffelsesloven og anskaffelsesforskriften gjelder ikke dersom vilkårene for utvidet egenregi i anskaffelsesforskriften § 3-1 er oppfylt. Bestemmelsen gjennomfører anskaffelsesdirektivet, 2014/24/EU, artikkel 12 nr. 1.

Utvidet egenregi er diskutert, men lite benyttet i Norge. På tross av begrensningene som ligger i EUs anskaffelsesdirektiv, er dette er den sentrale samarbeidsformen mellom det offentlige og såkalte selveiende institusjoner i Danmark, jf. Boks 4.2. Utvidet egenregi, eller in-house-modellen som den kalles i Danmark, innebærer utstrakt offentlig kontroll og kan dermed anses å være et brudd mot kravet om at ideelle velferdsaktører skal ha stor grad av selvstyre og uavhengighet fra offentlige myndigheter, jf. drøfting i avsnitt 6.6. I Norge kan regelverket for de arbeidsmarkeds-tiltakene som er skjermet for konkurranseeksponering (AFT/VTA), som reguleres av forskrift 11. desember 2015 om arbeidsmarkeds-tiltak (tiltaksforskriften) §§ 13 og 14, likne på utvidet egen-

⁸ Nærings- og fiskeridepartementet (2018), side 9.

⁹ Ottervik, Trine og Oda Hellenes Ekre. Karnov lovkommentar: Anskaffelsesforskriften – FOA 2016, note 1 til § 3-1, lovdata.no (hentet 3. januar 2024).

Boks 4.2 Selveiende institusjoner i Danmark

Danske myndigheter kan – uten kunngjøring og konkurranse – inngå avtaler (driftsoverenskomster) med «selvejende institutioner» om drift av offentlig finansierte velferdstjenester, herunder barnehage, sykehjem og barnevern-institusjoner. «Selvejende institutioner» er et begrep som ikke er entydig definert, men mye brukt i Danmark, og det finnes både offentlige og private selvejende institusjoner.¹ Ordningen er omtalt i flere sektorlover, blant annet i lov om dag-, fritids- og klubtilbud m.v. til børn og unge (dagtilbudsloven) § 19 stk. 3, lov om social service § 66 stk. 3 og Sundhedsloven § 75 stk. 4. I denne sammenhengen er det snakk om private stiftelser og foreninger som har et styre med ansvar for driften og ivaretagelse av formålet. De kan ikke ha overskuddsgivende formål, og eventuelle overskudd kan kun gå til vedtektsfestede formål som ikke kommer enkeltpersoner til gode.

Avtaler med private selvejende institusjoner kan inngås basert på den såkalte in-house-modellen.² Modellen er hjemlet i udbudsloven § 12 som angir et unntak fra lovens virkeområde

der den offentlige innkjøperen kontrollerer den private aktøren tilsvarende kontrollen den har med egne enheter. Ifølge det danske konkurransetilsynet er det ikke fastslått i praksis nøyaktig hvilke omstendigheter som medfører at innkjøperen har den nødvendige kontrollen over en selvejende institusjon. Det må vurderes i lys av relevante lovbestemmelser og faktiske omstendigheter. Eksempler på elementer som kan inngå i en slik vurdering er kontroll med formål og vedtekter ved at dette skal være knyttet til en bestemt kommune og at kommunen skal godkjenne endringer, budsjettkontroll ved at institusjonen for eksempel er underlagt samme krav som egne interne avdelinger, kontroll med kommersielle disposisjoner og ytterligere faglig kontroll som for eksempel om tilbud til spesielle målgrupper, kosthold og krav om å overholde kommunens kvalitetsstandarder.³

¹ Dagens orden – Forum for Offentlige Bestyrelser (2011) *Selvejende institutioner*.

² Konkurrencestyrelsen (2010) *In-house begrebets betydning for kommunal aftaleindgåelse med selvejende institutioner*. Vejledende udtalelse.

³ Konkurrencestyrelsen (2010), side 20–21.

regi. Disse virksomhetene er i dag rammet inn på en måte som likner innrammingen av ideelle velferdsaktører, men som åpner for offentlig eierskap og kontroll i tråd med sektorens faktiske aktørsammensetning. Utvalget kommer i slutt-rapporten tilbake til denne avtaleformen.

4.3 Offentlige tilskudd

4.3.1 Innledning

Offentlige tilskudd innebærer at stat eller kommune foretar finansielle overføringer til, i denne sammenheng, ideelle velferdsaktører for å nå bestemte mål. Fordelingen kan gjøres i åpne søknadsbaserte tilskuddsordninger, enkeltstående tilskudd som er øremerket navngitte mottakere eller ordninger der tilskudd fordeles etter en forhåndsgodkjenning. Statlige tilskuddsforvaltning er regulert i Reglement for økonomistyring i staten kapittel 6.¹⁰ Kommuner og fylkeskommuner kan ha egne tilskuddsordninger og enkeltstående tilskudd.

Tilskudd til aktører som utfører offentlig finansierte velferdstjenester kan deles i to hovedkategorier; tilskudd hvor søker etter lov eller forskrift har krav på tilskuddsmidler dersom visse tildelingskriterier er møtt, og konkurransebaserte tilskudd hvor aktørene vurderes etter forhåndsgitte kriterier og konkurrerer med hverandre om tilskudd. Dersom en velferdstjeneste er finansiert gjennom offentlige tilskudd, er dette ofte regulert i lovgivningen for den enkelte velferdstjeneste, som eksempelvis i lov 17. juni 2005 nr. 64 om barnehager (barnehageloven) § 19 som angir at kommunen kan gi tilskudd til godkjente private barnehager. Utvalget vil se nærmere på tilskudds-finansierte ordninger på ulike velferdstjeneste-områder i slutt-rapporten, herunder mulighet til å avgrense tilskuddsordninger for ideelle velferds-aktører.

¹⁰ Finansdepartementet, Reglement for økonomistyring i staten. Bestemmelser om økonomistyring i staten, fastsatt 12. desember 2003 med endringer, senest 20. desember 2022.

4.3.2 Reglene om offentlig støtte (statsstøtte)

Reglene om offentlig støtte (statsstøtte) følger av EØS-avtalen artikkel 61. Offentlig støtte er i utgangspunktet forbudt så lenge ikke noen av unntaksreglene kommer til anvendelse. Formålet med reglene om offentlig støtte er å hindre konkurransevridning mellom statene i EØS. EØS-reglene om offentlig støtte er gjennomført ved lov 27. november 1992 nr. 109 om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. (EØS-loven) og prosedyrer ved tildeling av offentlig støtte er regulert gjennom lov 4. mars 2022 om nasjonale saksbehandlingsregler i saker om offentlig støtte (støtteprosessloven).

Hva som utgjør offentlig støtte, framgår av de seks vilkårene i EØS-avtalen artikkel 61(1). Et tiltak regnes som offentlig støtte dersom støtten innebærer en økonomisk fordel for mottakeren (fordelskriteriet), er gitt av staten eller statsmidler i enhver form, begunstiger enkelte foretak eller produksjonen av enkelte varer eller tjenester, vrir eller truer med å vri konkurransen, er egnet til å påvirke samhandelen mellom EØS-landene (samhandlingskriteriet) og at støttemottakeren driver økonomisk aktivitet (foretakskriteriet). Alle vilkårene må være oppfylt for at tiltaket skal defineres som offentlig støtte.

Et sentralt poeng med relevans for ideelle velferdsaktører, er at en aktivitet kan anses som økonomisk selv om den ikke er drevet med fortjenestemål eller faktisk overskudd. Dette er tilfellet dersom tilbudet av varer eller tjenester skjer uten profittformål, men i konkurranse med andre profittorienterte tilbud.¹¹ Det betyr at selv om ideelle velferdsaktører ikke har et profittformål, så kan hele eller deler av aktiviteten de driver være ansett som økonomisk.

Reglene om offentlig støtte innebærer at konkurranseutsatt virksomhet må drives på forretningsmessig grunnlag. Dersom den ideelle aktøren mottar tilskudd til drift av velferdstjenester og også driver konkurranseutsatt virksomhet, må det være et regnskapsmessig eller organisatorisk skille mellom aktivitetene for å dokumentere at det ikke skjer ulovlig kryssubsidiering.¹²

4.3.3 Offentlig støtte til aktører som yter velferdstjenester

Velferdstjenesteutvalget foretok en gjennomgang av statsstøtteregelverket og forholdet til velferdstjenester og viser til at det særlig er foretakskriteriet, samhandlingskriteriet og fordelskriteriet i EØS-avtalen artikkel 61(1) som avgjør om en finansieringsordning faller innenfor eller utenfor støttereglene.¹³ Velferdstjenesteutvalget peker på at det i hovedsak er vilkåret om at støttemottaker er et foretak som utøver økonomisk aktivitet som gjør at offentlig finansierte velferdstjenester som regel ikke omfattes av støtteforbudet. Ifølge Velferdstjenesteutvalget kommer EØS-retten ofte ikke til anvendelse i det hele tatt, fordi den aktuelle velferdstjenesten er regulert og finansiert slik i Norge at den faller utenfor kategorien økonomisk aktivitet. Når EØS-retten kommer til anvendelse er handlingsrommet som regel vidt for å fremme sentrale velferdspolitiske mål.¹⁴ De nærmere reglene for statsstøtte er gjennomgått i Velferdstjenesteutvalgets rapport, og vil ikke omtales nærmere her.

Reglene om offentlig støtte har vært gjenstand for flere tvister, særlig i barnehagesektoren. Dette gjelder både kommunenes beregning av tilskudd og forståelsen av EU/EØS-rettens regler for offentlig støtte og likebehandling. Private barnehager og Private barnehagers landsforbund (PBL) har ført mange klagesaker på tilskuddsberegningen i norske kommuner med utgangspunkt i likebehandling. PBL har også ved flere anledninger tatt dette opp med EFTAs overvåkningsorgan, ESA. Norske myndigheter har så langt fått medhold i at barnehager ikke er å anse som en økonomisk aktivitet og dermed ikke underlagt EU/EØS-reglene for statsstøtte.¹⁵

I desember 2022 leverte barnehagekjedene Norlandia, FUS og Espira et søksmål mot staten og kommunene Oslo, Bergen, Drammen og Malvik. Barnehagenes krav er at tilskuddene for private barnehager for årene 2020–2022 og forskriften som regulerer dette kjennes ugyldig. De hevder at forskriften er i strid med barnehage-loven, Grunnloven og EØS-retten, og at ytterligere nye innstramminger er i strid med likebehandlingsprinsippet. I 2023 ble det også levert inn klage til ESA om at ulik mva-status for utleier av fast eiendom til henholdsvis kommunale og private barnehager innebærer ulovlig statsstøtte

¹¹ Nærings- og fiskeridepartementet, Rapport fra arbeidsgruppe, Like konkurransevilkår for offentlige og private aktører, 23.01.2018, side 106, med videre henvisning til sak C-49/07 *Motosykletistiki Omospondia Ellados*.

¹² Fornyings- administrasjons- og kirkedepartementet, Veileder EØS-avtalens regler om offentlig støtte, 2010, side 52.

¹³ NOU 2020: 13, side 117.

¹⁴ NOU 2020: 13, side 100.

¹⁵ NOU 2020: 13, side 123–124.

og brudd med likebehandlingsprinsippet og etableringsfriheten. Utfallet av disse sakene er ikke klart. Også innenfor arbeidsmarkedstiltak har det vært klagesaker og ESA har foretatt vurderinger av hvorvidt enkelte tiltak er å anse som økonomisk aktivitet. Utvalget vil i sluttrapporten komme tilbake til hvordan regelverket for offentlig støtte kan gjøre seg gjeldene i velferdstjenestene.

4.4 Oppsummering

Utvalget legger til grunn at definisjonen av ideelle velferdsaktører skal kunne brukes av offentlige myndigheter i anskaffelser, tilskuddsordninger eller andre avtaler med ideelle. Som gjennomgangen i dette kapitlet viser, setter EØS-retten rammer for hvordan definisjonen bør utformes innenfor EØS-rettens virkeområde. Dette gjelder særlig om definisjonen skal kunne benyttes i forbindelse med reservasjonsadgangen for offentlige anskaffelser, jf. blant annet sakene E-4/22 *Stendi* og C-436/20 *ASADE*. Utvalget har på denne bakgrunn lagt vekt på de kjennetegn for ideelle velferdsaktører som framgår av rettspraksis fra EU- og EFTA-domstolen i vurderingen av forslag til en definisjon av ideelle velferdsaktører, se også kapittel 6.

I gjennomgangen er det lagt vekt på momenter som har relevans for definisjonen av ideelle velferdsaktører, til forskjell fra momenter som har

betydning for spørsmålet om en gitt anskaffelseskonkurranse kan reserveres for ideelle. For sammenhengens skyld er rettspraksis om adgangen til å reservere konkurranser om helse- og sosialtjenester for ideelle aktører gjennomgått i korthet. Utvalget vil i sluttrapporten komme nærmere inn på bruken av definisjonen, herunder adgangen til å reservere konkurranser for ideelle velferdsaktører, og har derfor ikke gått inn i vurderingen av vilkårene for å reservere konkurranser for ideelle aktører her. Enkelte velferdstjenester er unntatt EØS-regelverket. Dette vil også bli nærmere omtalt i utvalgets sluttrapport.

Det sentrale kjennetegnet for ideelle aktører som går fram av praksis fra EU- og EFTA-domstolen, er at ideelle aktører reinvesterer et eventuelt overskudd med sikte på å nå det sosiale målet av allmenn interesse som aktøren forfølger, jf. E-4/22 *Stendi* avsnitt 75 og C-436/20 *ASADE* avsnitt 95. Et eventuelt overskudd skal ikke kunne deles ut til medlemmer eller eiere.

Statsstøttereglene har ikke egne bestemmelser om støtte til ideelle velferdsaktører som driver økonomisk aktivitet, og har derfor mindre relevans for utformingen av en definisjon av ideelle velferdsaktører. Reglene kan likevel være relevante. For eksempel kan det være behov for at ideelle velferdsaktører som også driver konkurranseutsatt virksomhet, har separate regnskaper eller skiller ut den konkurranseutsatte virksomheten i eget selskap.

Kapittel 5

Relevant lovgivning og aktuelle organisasjonsformer

5.1 Innledning

Dette kapitlet redegjør for relevant lovgivning som helt eller delvis omhandler hvordan ideelle aktører og deres virksomhet, defineres og avgrenses fra andre aktører. I gjennomgangen er det lagt vekt på bestemmelser om aktørers formål og aktivitet, og aktørenes organisering og styring. Lag (2022:900) om registrering av idéburna organisasjoner som trådte i kraft i Sverige fra 1. januar 2023, presenteres også. Loven er relevant for utvalgets vurderinger av forslag til en definisjon og registreringsløsning for ideelle velferdsaktører i Norge.

I kapitlet gjennomgås også reguleringene av de mest vanlige organisasjonsformene som brukes for ideell drift av velferdstjenester, inkludert en beskrivelse av konsernlignende strukturer og krav til registrering av opplysninger for ulike organisasjonsformer.

Regelverkene som beskrives er til dels utgangspunkt og til dels premiss for utvalgets vurdering av forslag til definisjon og registreringsløsning for ideelle aktører i del 3.

Økonomisk og ikke-økonomisk virksomhet

Begrepene økonomisk og ikke-økonomisk virksomhet gir bakgrunn for utforming av en definisjon av ideelle velferdsaktører, og det er derfor naturlig å innledningsvis gjøre kort rede for forståelsen av disse begrepene.

I sammenslutnings-, stiftelses- og skatterettslig sammenheng regnes en aktivitet som «virksomhet» dersom aktiviteten eller et handlingskompleks har et visst omfang og er av en viss varighet, i motsetning til enkelthandlinger eller mer avgrensede handlingskomplekser.

En «virksomhet» anses i norsk rett for å ha økonomisk karakter når virksomheten etter sin art objektivt sett er egnet til å gi økonomisk overskudd. Det er altså ikke tilstrekkelig at virksomheten isolert sett gir inntekter, hvis utgiftene som pådras ved virksomheten overstiger inntektene.¹ I

skatterettslig sammenheng anses aktivitet som ikke gir rimelig mulighet for økonomisk overskudd, som ikke-økonomisk virksomhet. I en høyesterettsdom av 19. desember 2022 blir det lagt til grunn at aktivitet av økonomisk karakter er «aktivitet som går ut på å skape økonomiske verdier» (avsnitt 49) og ikke-økonomisk virksomhet karakteriseres som «aktivitet som ikke har evne til å medføre verdiskaping» (avsnitt 49).²

Der formålet med økonomisk virksomhet er å fremme de økonomiske interessene til eiere eller deltakere (fysiske eller juridiske personer) i virksomheten anses det i praksis som ensbetydende med at virksomheten har «profitt-formål». Begrepet «profitt-formål» defineres ikke i selskaps-, stiftelses eller skatteretten, men referer typisk til tilfeller der en virksomhet har som formål å generere økonomisk overskudd (avkastning/profitt) til juridiske eller fysiske personer som er eiere eller deltakere i virksomheten, og som har blitt deltaker ved å tilføre virksomheten et egenkapitalinnskudd.

Både økonomisk virksomhet og ikke-økonomisk virksomhet kan drives gjennom sammenslutningsformene stiftelser, foreninger, aksjeselskap og samvirkeforetak. Vi viser for øvrig til omtale av reglene for offentlig støtte og spørsmålet om økonomisk aktivitet under avsnitt 4.3.2.

5.2 Skatte- og merverdiavgiftslovgivningen

Lov 26. mars 1999 nr. 14 om skatt av formue og inntekt (skatteloven) gir begrenset skatteplikt for institusjoner eller organisasjoner som «ikke har erverv til formål», jf. skatteloven § 2-32. Paragraf 2-32 er en unntaksbestemmelse fra hovedregelen om skatteplikt. Høyesterett har uttalt at formålet med unntaksbestemmelsen er «... å frita for skatteplikt humanitære, allmennyttige og selskapelige

¹ Rt. 1985 s. 319 og HR-2022-2404-A.

² HR-2002-2404-A, avsnitt 49.

*institusjoner, hvor samfunnsnyttige, sosiale eller kulturelle formål er de fremherskende».*³ Skattelovgivningens tolkning av vilkåret «ikke har erverv til formål» belyser relevante momenter for utforming av en rettslig definisjon av ideelle velferdsaktører.

Lov 19 juni 2009 nr. 58 om merverdiavgift (merverdiavgiftsloven) har en egen bestemmelse i § 3-13 om ideelle organisasjoner og foreninger. I lovforarbeidene er det lagt til grunn at ideelle organisasjoner og foreninger er «veldedige og allmennyttige organisasjoner og institusjoner» og «andre ikke-økonomiske organisasjoner».⁴ Skattedirektoratet har i en prinsipputtalelse uttalt at organisasjonen/foreningens arbeid med å ivareta medlemsgruppens økonomiske og andre interesser, er ansett som ideell virksomhet.⁵ Utover dette er det lite veiledning å hente i merverdiavgiftsloven for utformingen av en definisjon av ideelle velferdsaktører. Dette er også påpekt av Velferds-tjenesteutvalget som legger til grunn at hverken loven eller forarbeidene gir en nærmere definisjon eller redegjørelse for hvilke kriterier som gjelder for å være «ideell».⁶

Formål og aktivitet

I skatteretten kan ordlyden «formål» både vise til den aktiviteten organisasjonen utøver og til resultatet organisasjonen ønsker å oppnå.⁷ Det er slått fast i rettspraksis at om vilkåret er oppfylt, beror på en helhetsvurdering av flere momenter. Hovedmomenter er selskapets vedtaksbestemte formål, selskapets oppbygning og den virksomhet som faktisk blir drevet.⁸

Rettspraksis viser at domstolene ved flere anledninger har lagt vekt på ulike støttemomenter ved helhetsvurderingen av institusjonens formål. Disse momentene brukes ikke i større utstrekning enn nødvendig, og bærer derfor preg av å være subsidiaere tolkningsmomenter i forhold til hovedmomentene. Støttemomentene retter seg mot spe-

³ Rt. 1955 s. 175 (Veritas I-dommen). Dommen henviser til bestemmelsen § 21 k første avsnitt i byskatteloven, lov av 18. august 2011 skattelov for byene. Bestemmelsen tilsvarende dagens § 2-32.

⁴ Ot.prp. nr. 2 (2000–2001) pkt. 7.2.8.5.

⁵ Skattedirektoratet, Prinsipputtalelse, Merverdiavgiftsloven § 3-13 første avsnitt- Avgiftsunntaket for ideelle organisasjoner/foreninger – Grensen mot avgiftspliktige tjenester (USKD-2018-16), 17. april 2018.

⁶ NOU 2020: 13, side 92.

⁷ Zimmer, Frederik, Lærebok i skatterett, Universitetsforlaget, 9. utgave, 2021, side 469.

⁸ Rt. 1955 s. 175 (Veritas I-dommen), Rt. 1985 s. 917 (Ernst G. Mortensen-dommen I), HR-2002-1569-A (Ernst G. Mortensen-dommen II).

Boks 5.1 Definisjon av ideelt formål i Skatte-ABC 2023

Dersom institusjonen eller organisasjonen mv. har et ideelt formål kan dette trekke i retning av skattefrihet. Ideelt formål kan for eksempel være å tilgodese

- allmennyttige interesser, dvs. interesser som er til nytte for allmennheten
- fritidsinteresser, f.eks. sport, idrett og friluftsliv
- humanitære interesser
- kulturelle interesser
- politiske interesser
- religiøse interesser
- sosiale interesser
- vitenskapelige interesser
- yrkesgruppers generelle økonomiske og/eller faglige interesser

Et ideelt formål kan foreligge selv om formålet kan oppfattes som kontroversielt.

Kilde: Skatte-ABC 2023, punkt S-15-3.3.5 Ideelt formål.

sielle forhold ved aktiviteten eller konsekvenser av disse, som for eksempel hensynet til konkurranse-situasjonen, hensynet til likebehandling, hvordan aktiviteten finansieres (inntekter og inntektskilder), om organisasjonen har et ideelt formål og om formålet for eksempel er å tjene eller fremme medlemmenes private, økonomiske interesser.⁹ Har medlemmene eller eierne rett til utbytte, eller faktisk mottar utbytte, vil dette normalt trekke sterkt i retning av at institusjonen mv. har erverv til formål.¹⁰ Tilsvarende gjelder hvor det ytes tilskudd/konsernbidrag mellom selskapene i et konsern.¹¹ Røde Kors Haugland Rehabiliteringssenter AS ble for inntektsåret 2014 ansett for å ha erverv til formål og derfor ikke omfattet av skatteloven § 2-32 første avsnitt. Det ble særlig lagt vekt på at Rehabiliteringssenteret leverte helsetjenester på kommersielle vilkår i et marked der vederlaget fastsettes etter anbuds konkurranse, i kombinasjon med at virksomheten over tid hadde generert

⁹ Skatte-ABC 2023, punkt S-15-3 Vilkalet for skattefrihet: «ikke erverv til formål».

¹⁰ Se for eksempel Rt. 2003 s. 816 (Ernst G. Mortensen II).

¹¹ LG-2022-25687 (Røde Kors Haugland Rehabiliteringssenter AS).

betydelige overskudd som gjennom konsernbidrag kunne overføres til morselskapet som var eiendomsselskapet Sogn og Fjordane Røde Kors Eigedom AS. I konsern hvor alle selskapene fullt ut er skattefrie etter skatteloven § 2-32 og morselskapet i sin helhet er eid av en skattefri organisasjon som ikke har eiere som f.eks. forening eller stiftelse, vil slike overføringer ikke i seg selv diskvalifisere fra å kunne komme inn under/være omfattet av skatteloven § 2-32.¹²

Flere av eksemplene som har vært vurdert i praksis kan være relevante for spørsmålet om ideell drift av velferdstjenester. Til hovedmomentet om institusjonenes oppbygning vil det for eksempel være av betydning om skattesubjektet som vurderes er et aksjeselskap som normalt har til formål å skaffe aksjonærene økonomisk utbytte. Hvis et aksjeselskap ikke har til formål å skaffe aksjonærene økonomisk utbytte, men det ikke er inntatt bestemmelser i vedtektene om anvendelse av overskudd og formue ved oppløsning, vil det være et sterkt moment mot at selskapet er en skattefri institusjon.¹³ Av andre eksempler som oppgis i Skatte-ABC 2023 fremgår det blant annet at drift av aldershjem kan anses som et ideelt formål, bedrifter for tiltaksarrangør (attføringsbedrifter) anses normalt ikke å ha erverv til formål og barnehager organisert som selskap eller innretning med begrenset ansvar vil normalt anses å ikke ha erverv til formål når barnehageplassene prises til tilnærmet selvkost, og barnehagen ikke tar sikte på vedvarende overskudd. Dette gjelder for eksempel foreldredrevne barnehager og menighetsbarnehager.¹⁴

Inngår institusjonen i en konsernstruktur eller en konsernliknende struktur, vil også virksomheten i datterselskapene inngå ved vurderingen av om konsernspissen har erverv til formål.¹⁵ Noen ganger har organisasjoner flere oppgitte formål hvor formålene kan være av både ervervsmessig og ikke-ervervsmessig art. Spørsmålet etter skatteloven § 2-32 er da hvilket formål som er det vesentlige, det vil si den eller de deler av virksomheten som står for over halvparten av driften.¹⁶ Høyesterett har uttalt at det i denne

vurderingen må ses både på formelle bestemmelser og de faktiske omstendigheter.¹⁷

Som vist til av Velferdstjenesteutvalget, krever ikke skatteloven § 2-32 at institusjonen skal ha et «godt» formål. I grensetilfeller vil likevel graden av samfunnsnytt og formålets godhet være avgjørende. Et godt eller klart allmenntilgitt formål vil styrke inntrykket av at virksomheten ikke er ervervsmessig. Høyesterett har også lagt vekt på om institusjonen ivaretar offentlige formål og utfører oppgaver som ellers måtte pålegges det offentlige. Finansiering ved offentlige tilskudd vil normalt trekke i retning av skattefrihet.¹⁸ At institusjonen finansieres med vederlagsfrie tilskudd, gaver eller frivillig innsats, taler også for at den er ikke-ervervsmessig.

Høyesterett har slått fast at økonomisk virksomhet som drives innenfor rammen av et ikke-ervervsmessig formål er fritatt for formues- og inntektsskatt.¹⁹ Selv om dette ikke fremgår av bestemmelsen i skatteloven, kan økonomisk aktivitet også være skattefri. Det må her skilles mellom realisering og finansiering, hvor inntektskapende aktiviteter normalt vil finansiere formålet. For realisering av formålet kreves i hovedsak at selve transaksjonen direkte underbygger formålet man ønsker å oppnå. Det er ikke noe i veien for å motta betaling, men formålet oppnås via selve prestasjonen av ytelsen. For en turforening vil salg av plakater med kart eller fjellvettreglene trolig kunne aksepteres som en økonomisk aktivitet som realiserer turforeningens formål, nemlig å bidra til at flere drar trygt ut på tur. Det er i rettspraksis presisert at overskudd som bare skal sikre fremtidig drift av kjernevirksomheten, ikke uten videre medfører at formålet er ervervsmessig.²⁰ Det vil videre være et sterkt argument for skatteplikt dersom aktivitetene gjennom flere år gir vesentlige overskudd som minst er på linje med det som ellers er vanlig i næringslivet.²¹ Overskudd og oppbygging av egenkapital vil derfor være viktige momenter i helhetsvurderingen.

Organisering og styring

Skatteloven § 2-32 avgrenser ikke skattefrihet til bestemte selskapsformer, jf. § 2-32 første avsnitt

¹² Skattedirektoratet, Prinsipputtalelse, skatteloven § 2-32 (USKD-2017-11), 19. mai 2017.

¹³ Rt. 2003/861 (Ernst G. Mortensen II).

¹⁴ Finansdepartementet, Uttalelse (UFIN-2003-14A) 30. april 2003, Skattedirektoratet, Bindende forhåndsuttalelse (BFU 2/2023) 31. januar 2023 og Skattedirektoratet, Bindende forhåndsuttalelse (BFU 3/2023) 2. februar 2023.

¹⁵ Rt. 1991 s. 705 (Veritas II-dommen), LF-2007-18808 (Sintef), BFU 2/2023 og BFU 3/2023.

¹⁶ Rt. 1991 s. 705 (Veritas II-dommen).

¹⁷ Rt. 182 side 491 (Isberg-dommen).

¹⁸ Rt. 1985 side 917, (Ernst G. Mortensen I-dommen).

¹⁹ HR-2002-1569-A (Ernst G. Mortensen II-dommen), avsnitt 26.

²⁰ Rt. 1985 side 917, (Ernst G. Mortensen I-dommen).

²¹ Rt. 1991 side 705, (Veritas II-dommen).

hvor det vises til skattesubjektene mild stiftelse, kirkesamfunn, menighet, selskap eller innretning som ikke har erverv til formål. Skattefriheten kan altså omfatte alle typer institusjoner og organisasjoner, inkludert stiftelser, foreninger, aksjeselskap og samvirkeforetak.

Formålsvurderingen beror på en konkret helhetsvurdering basert på flere momenter, der det blant annet er relevant å se på aktiviteter som utøves av datterselskaper. Hvis konsernspissen er en skattefri institusjon, og datterselskapet driver innenfor det samme ikke-økonomiske formålet, vil det være et argument som trekker i retning av skattefritak for datterselskapet.²² Ved vurdering av om aksjeselskaper oppfyller betingelsene, kan det også være relevant å se på hvem som er eier av aksjene i selskapet og hvilken skattemessig status eierne har. Har medlemmene eller eierne rett til utbytte, eller faktisk mottar utbytte, vil dette normalt trekke sterkt i retning av at institusjonen mv. har erverv til formål. Tilsvarende gjelder hvor det ytes tilskudd/konsernbidrag mellom selskaper i et konsern.²³ En konsernstruktur eller en konsernlignende struktur, er et forhold som normalt trekker i retning av skatteplikt. I et konsern der alle selskaper fullt ut faller inn under skatteloven § 2-32 legger likevel Skattedirektoratet til grunn at utdelinger fra morselskapet til datterselskap i seg selv ikke diskvalifiserer fra å kunne komme inn under skatteloven § 2-32.²⁴ I konsern hvor alle selskapene fullt ut er skattefrie etter skatteloven § 2-32 og morselskapet i sin helhet er eid av en skattefri organisasjon som ikke har eiere som for eksempel forening eller stiftelse, vil slike overføringer ikke i seg selv diskvalifisere fra å kunne komme inn under/være omfattet av skatteloven § 2-32.²⁵

Om oppløsning av institusjoner har Skattedirektoratet uttalt at dersom det er vedtektsbestemt at institusjonens midler ved oppløsning skal brukes til å fremme institusjonens skattefrie formål, vil dette trekke i retning av at institusjonen ikke har erverv til formål. Dersom vedtektsbestemmelsene ikke har en slik bestemmelse, vil det trekke i retning av at institusjonen har erverv til formål.²⁶

En skattefri organisasjon plikter (uoppfordret) å levere skattemelding dersom vilkårene for skattefritak ikke lengre er oppfylt. Lov 27. mai

2016 nr. 14 om skatteforvaltning (skatteforvaltningsloven) sitt system er at rettssubjektet selv fastsetter skattegrunnlaget, jf. skatteforvaltningsloven § 9-1. Dette innebærer at rettssubjektet selv må ta stilling til om vilkårene for skattefritak i skatteloven § 2-32 er oppfylt for det enkelte inntektsår.

5.3 Lov om register for frivillig virksomhet (Frivillighetsregisteret)

Frivillighetsregisteret ble opprettet etter et ønske fra frivillig sektor. Ett av formålene er å forbedre og forenkle samhandling mellom frivillig virksomhet og offentlige myndigheter, og å legge til rette for det offentliges politikk overfor frivillig virksomhet. Et annet formål er å styrke og bevare grunnlaget for frivillig virksomhet og dens selvstendige stilling.

Lov 29. juni 2007 nr. 88 om register for frivillig virksomhet (frivillighetsregisterloven) regulerer hvem som har rett til registrering som frivillig virksomhet, men gir ingen rettslig definisjon av frivillige eller ideelle organisasjoner. Ved utgangen av 2023 er nærmere 70 000 enheter registrert i Frivillighetsregisteret. Flertallet av de registrerte enhetene er foreninger (rundt 97 prosent), men også enkelte stiftelser (1,8 prosent) og aksjeselskap (0,8 prosent) er registrert. Det er ingen registreringsplikt.

Formål og aktivitet

«Frivillig virksomhet» er i § 3 definert som aktiviteter som ikke er fortjenestebasert. Begrepet er drøftet i lovforarbeidene som viser til at begrepet ikke er entydig. Etter lovforarbeidene er «frivillig virksomhet» ment å gjelde aktiviteter som typisk ikke er egnet til å generere fortjeneste for dem som står bak aktivitetene. Videre er «fortjeneste» definert som overskudd som blir igjen etter at kostnader mv. som virksomheten pådrar seg er betalt og som typisk kan utbetales til eieren o.l. dersom organisasjonsformen tillater at det foretas utdelinger.²⁷ Det har ikke betydning om det rent faktisk skjer en utdeling.

I særskilte tilfeller kan frivillig virksomhet som ikke anses «allmenntilgitt», nektes registrering, jf. § 3 tredje avsnitt. Ifølge forarbeidene skal allmenntilgitt forstås som aktivitet som ikke er samfunnsskadelig. Denne forståelsen er det vanskelig å lese ut av lovens ordlyd, og gir rom for tolkning.

²² Skatte-ABC 2023, punkt S-15-3.4.17.

²³ Skatte-ABC 2023, punkt S-15-3.3.9

²⁴ USKD-2017-11, punkt 3.2.

²⁵ USKD-2017-11

²⁶ USKD-2017-11, punkt 3.1.2.

²⁷ NOU 2006: 15 *Frivillighetsregister*, side 26.

De fleste organisasjoner vil karakterisere virksomheten sin som allmenntilgitt. Staten har i stor grad gått bort fra begrepet allmenntilgitt som avgrensning i tilskuddsordninger, og arbeidsgruppen som har vurdert videreutvikling av Frivillighetsregisteret mener dette ikke er egnet som en avgrensning for å nekte registrering. De viser videre til at det i skatteloven § 2-32 brukes betegnelsen «veldedige og allmenntilgitt institusjoner og organisasjoner» om hvilke virksomheter som kan få skattefritak og mener det kan være hensiktsmessig å se på forholdet mellom frivillighetsregisterloven og skatteloven i vurderingen av allmenntilgitt.

Organisering og styring

I tillegg til å drive «frivillig virksomhet» må registreringsenheten være en ikke-økonomisk (ideell) forening, en alminnelig stiftelse som ikke foretar utdelinger, eller alminnelig stiftelse, næringsdrivende stiftelse eller aksjeselskap som utelukkende foretar utdelinger til frivillig virksomhet, jf. § 4 i loven. Ansvarlig selskap faller utenfor loven ettersom slike selskaper per definisjon driver økonomisk virksomhet. Det samme gjelder enkeltpersonforetak og samvirkeforetak.²⁸

I forarbeidene er det gitt noen uttalelser om begrepet «ideell forening». Det vises til at begrepet «ideell forening» i norsk rett tradisjonelt har vært ensbetydende med ikke-økonomisk forening.²⁹ Bakgrunnen for at visse typer aksjeselskaper har registreringsrett er ifølge forarbeidene at frivillig virksomhet organisert som foreninger og stiftelser driver enkelte av sine aktiviteter gjennom aksjeselskaper.³⁰ Eksempler som nevnes er drift av sykehjem, kafevirksomhet, salg av tjenester m.m. Forutsetningen for at et aksjeselskap skal anses som en registreringsenhet er at aksjeselskapet «utelukkende» foretar utdelinger til frivillig virksomhet. En vedtaksbestemmelse som regulerer at utdelinger utelukkende foretas til frivillig virksomhet, vil etter forarbeidene utgjøre en sterk indikasjon på at vilkåret for unntaket er oppfylt. Dersom aksjeselskapet ikke har inntatt en slik vedtaksbestemmelse, må selskapet på en annen måte sannsynliggjøre at det ikke foretar utdelinger til annet enn frivillig virksomhet.³¹

Frivillighetsregisternemda har tolket regelverket slik at det kun er aksjeselskap som foretar

utdelinger til frivillig virksomhet som kan registreres. Det vil si at aksjeselskap som ikke foretar utdelinger til frivillig virksomhet, ikke har registreringsrett.³² Selskapets overskudd kan ikke gå tilbake til selskapet og ved oppløsning må et eventuelt overskudd tilfalle frivillig virksomhet. Ved registrering i Frivillighetsregisteret vil derfor registerfører nekte aksjeselskap registrering dersom det ikke er inntatt slike bestemmelser, og dersom bestemmelsene viser at selskapet ikke oppfyller vilkårene i frivillighetsregisterloven §§ 3 og 4.³³

Som et ekstra tiltak for å hindre at aksjeselskap som er registrert i Frivillighetsregisteret foretar utdelinger til aksjeeierne, samarbeider Foretaksregisteret og Frivillighetsregisteret på meldingene som kommer inn til Foretaksregisteret vedrørende kapitalnedsettelse. I praksis betyr det at dersom et aksjeselskap som er registrert i Frivillighetsregisteret sender inn en melding om kapitalnedsettelse, vil meldingen behandles av noen med kompetanse til å vurdere om dette medfører en utdeling som ikke er tillatt i henhold til frivillighetsregisterloven.³⁴

Når det gjelder begrensninger i eierskapsstrukturen til aksjeselskaper, har ikke Frivillighetsregisteret kompetanse til å vurdere, og således sette begrensninger, ved måten selskapet har strukturert sitt eierskap. Det samme gjelder for øvrig også ved Enhets- og Foretaksregisteret. Likevel forstår Brønnøysundregistrene det slik at lovgiver her har tatt et aktivt valg, ved at aksjeselskapene som er registrert i Frivillighetsregisteret ikke skal kunne foreta en utdeling til seg selv og sine eiere, ei heller ved oppløsning.³⁵

5.4 Definisjoner og avgrensninger i annet regelverk

Regnskapsloven og Norsk regnskapsstandard (NRS)

Lov 17. juli 1988 nr. 56 om årsregnskap m.v. (regnskapsloven) har ingen legaldefinisjon av ideelle organisasjoner, men disse kan være regnskapspliktige etter regnskapsloven § 1-2. Stiftelser er regnskapspliktige etter § 1-2 første avsnitt nr. 10. Foreninger kan være regnskapspliktige etter § 1-2 første avsnitt nr. 9 som gjelder for «andre foreninger som i året har hatt eiendeler med verdi over 20 millioner kroner eller et gjen-

²⁸ NOU 2006: 15, side 27.

²⁹ NOU 2006: 15, side 25.

³⁰ NOU 2006: 15, side 27.

³¹ NOU 2006: 15, side 38.

³² FREN-2022-51, FREN-2021-1153.

³³ Innspill fra Brønnøysundregisteret, epost 17. januar 2023.

³⁴ Innspill fra Brønnøysundregisteret, epost 17. januar 2023.

³⁵ Innspill fra Brønnøysundregisteret, epost 17. januar 2023.

nomsnittlig antall ansatte høyere enn 20 årsverk». Bestemmelsen er etter forarbeidene ment å dekke ikke-økonomiske foreninger.³⁶

NRS *God regnskapsskikk for ideelle organisasjoner* er det gitt en definisjon av ideelle organisasjoner i relasjon til regnskapsloven.³⁷ Standarden er gjennomgående tydelig på at ideelle organisasjoner er organisasjoner som ikke har økonomisk formål. Hensynene som er vektlagt i regnskapsstandarden er informasjon om oppfyllelse av den ideelle organisasjonens formål, informasjon om hvordan midler anskaffes og blir benyttet, grunnlag for kontroll av ledelsen og formuesforvaltningen samt grunnlag for vurdering av forutsetningen for fortsatt drift.³⁸

Regnskapsstandarden oppgir stiftelser, foreninger og enkeltpersonforetak i relasjon til ideelle organisasjoner. Det henvises til at ideelle organisasjoner også kan ha regnskapsplikt i henhold til særlovgivning, for eksempel privatskoler.³⁹

Regelverk med krav til frivillig innsats og avgrensning mot offentlig virksomhet

Dersom frivillig innsats utgjør en viktig del av virksomheten, kan ideelle organisasjoner være omfattet av forskrift 23. oktober 2023 nr. 1600 om merverdiavgiftskompensasjon for frivillige organisasjoner (forskrift om mva for frivillige organisasjoner) og lov 18. mars 2022 nr. 12 om pengespill (pengespilloven).

Tilskuddsordningen om merverdiavgiftskompensasjon til frivillige organisasjoner har som formål å fremme frivillig aktivitet og skal kompensere for kostnader som frivillige organisasjoner har til merverdiavgift ved kjøp av varer og tjenester etter enkelte fradrag. Målgruppen for ordningen er frivillige organisasjoner som innfrir vilkårene for registrering i Frivillighetsregisteret, jf. frivillighetsregisterloven §§ 3 og 4, avgrenset til demokratiske ikke-økonomiske foreninger, tros- og livssynsorganisasjoner, og stiftelser. Aksjeselskap som eies fullt ut av en eller flere organisasjoner som alle er kompensasjonsberettiget, kan også inngå som en del av søknadsgrunnlaget, jf. forskrift om mva for frivillige organisasjoner § 3. For å kunne motta tilskudd må organisasjonene kunne dokumentere at frivillig innsats er en viktig del av virksomheten det søkes om kompensasjon for.

Når det gjelder avgrensningen opp mot offentlig virksomhet heter det i forskrift om mva for frivillige organisasjoner § 3 bokstav e at det ikke gis kompensasjon til «virksomhet som er organisert av eller med tilknytning til det offentlige ved at stat, fylkeskommune eller kommune gjennom å oppnevne styremedlemmer eller på annen måte kan påvirke eller legge føringer for virksomheten». Når det gjelder hvilke kostnader som er kompensasjonsberettiget heter det i § 7 bokstav d at det skal gjøres fradrag for: «totale driftskostnader knyttet til virksomhet som er kompensasjonsberettiget gjennom merverdiavgiftskompensasjonsloven, herunder frivillige organisasjoner som på vegne av kommune eller fylkeskommune produserer helse-, undervisnings- eller sosiale tjenester som kommune eller fylkeskommune er lovpålagt å utføre.»

Pengespilloven har blant annet som formål å legge til rette for at overskudd fra pengespill går til ikke-fortjenestebaserte formål. Hvilke ikke-fortjenestebaserte organisasjoner som kan få tillatelse til å tilby pengespill er regulert i § 18 første avsnitt. Organisasjonen må være registrert i frivillighetsregisteret, ha frivillig innsats som en viktig del av virksomheten, ikke være tilgjengelig bare for en lukket krets og ikke drive virksomhet som gir privatøkonomiske fordeler.

Forskrift 17. november 2022 nr. 1978 om pengespill (pengespillforskriften) § 1 bokstav b definerer en ikke-fortjenestebasert organisasjon som en organisasjon som ikke har erverv til formål, og som tilbakefører overskudd til organisasjonens formål. Begrepet «ikke-fortjenestebasert» er ifølge forarbeidene ment å være aktiviteter som ikke skaper fortjeneste for dem som står bak aktiviteten.⁴⁰ Fortjeneste er videre definert som «overskudd, eventuelt likvidasjonsoverskudd ved oppløsning, som kan utdeles til eierne eller medlemmene dersom organisasjonsformen eller vedtektene tillater at det foretas utdelinger». Forarbeidene angir at det må være nedfelt i vedtektene at et eventuelt overskudd skal tilbakeføres til formålet.

Kultur- og likestillingsdepartementet har lagt opp til å videreføre ordningen med at Lotteritilsynet skal forhåndsgodkjenne organisasjoner som kan få tillatelse til å tilby pengespill og at godkjente organisasjoner må føre regnskap og sende regnskapsopplysninger til Lotteritilsynet årlig, jf. pengespillforskriften §§ 38 og 39. I pengespillforskriften § 38 fastsettes kriterier for forhåndsgodkjenning som blant annet angir hva som utgjør

³⁶ NOU 1995: 30 *Ny regnskapslov* pkt. 3.4.

³⁷ NRS(F), *God regnskapsskikk for ideelle organisasjoner med vedlegg*, 2020, side 7.

³⁸ NRS(F), 2020, side 13.

³⁹ NRS(F), 2020, side 8.

⁴⁰ Prop. 220 L (2020–2021) *Pengespilloven*, side 123.

frivillig innsats, lukket krets og privatøkonomiske fordeler, jf. pengespilloven § 18 og virksomhet som utføres av eller på vegne av det offentlige, jf. pengespilloven § 19.

5.5 Lov om registrering av ideelle aktører i Sverige

Innledende oversikt

I Sverige trådte Lag (2022:900) om registrering av idéburna organisationer i kraft 1. januar 2023. I mandatet til SOU 2019:56 som utredet loven fremgår det at «syftet med en definition av idéburna aktörer är att främja ett ökat idéburet deltagande i välfärden genom att underlätta vid bl.a. bidragsgivning, lagstiftning, köp av verksamhet och samverkan.»⁴¹ Loven inneholder bestemmelser om registrering av «idéburna organisationer» i offentlig finansiert velferdsvirksomheter, jf. 1§.⁴² I likhet med intensjonen som ligger til grunn for utvalgets mandat om å fremme forslag til en juridisk definisjon for ideelle velferdsaktører er lag om registrering av idéburna organisationer avgrenset til organisasjoner som driver offentlig finansierte velferdstjenester.

Begrepet «idéburen organisation» refererer i svensk rett typisk til organisasjoner som primært er drevet av et ønske om å fremme en verdi eller idé, og som ikke har som mål å generere direkte privat økonomisk gevinst. Disse organisasjonene tjener vanligvis allmennheten eller medlemsinteresser, og er uavhengig av stat og kommune. Det finnes ikke et tilsvarende begrep i norsk rett, men det omfatter organisasjoner som i norsk sammenheng typisk vil kategoriseres som ideelle aktører.

I lag om registrering av idéburna organisationer definerer 2 § sentrale begrep slik disse anvendes i loven. Følgende legaldefinisjon gis av en «idéburen organisation»:

[E]n juridisk person som uteslutande har ett allmännyttigt syfte som är angivet i stadgar, bolagsordning, urkund eller motsvarande handling.

Videre defineres hvordan begrepene «värdeöverföring» og «forskning» anvendes i loven. Loven oppstiller deretter følgende vilkår for når en «idéburen organisation» etter søknad kan registreres:

- i. organisasjonen driver eller har som formål å drive offentlig finansiert velferdsvirksomhet;

- ii. staten, en region (sml. fylke i norsk sammenheng) eller en kommune har ikke rettslig bestemmende innflytelse over organisasjonen; og
- iii. organisasjonen har en bestemmelse i vedtektene, statuttene eller tilsvarende («stadgar, bolagsordning eller motsvarande handling») som angir at gjenværende midler ved organisasjonens oppløsning skal anvendes på en måte som ikke bryter med lovens begrensning i 8 § for verdioverføring (utdeling). Dette vilkåret gjelder ikke for idéburna organisationer organisert som stiftelse.

Videre angir loven:

- Hvilke opplysninger om den «idéburna organisationen» som skal registreres (navn og adresse, vedtekter eller lignende, og visse opplysninger om en kontaktperson med myndighet til å representere organisasjonen i forbindelse med registrering.
- Hvilke opplysninger som skal inngå i en søknad om registrering, og som skal gi registreringsmyndigheten grunnlag for å prøve om vilkårene for registrering er oppfylt.
- Hvilken myndighet som skal være registreringsmyndighet.
- Hjemmel for å avgiftsbelegge registrering og tilsyn.
- Vilkår for hvilke subjekter den «idéburna organisationen» kan foreta utdelinger («värdeöverföringar») til. En registrert idéburen organisation kan bare dele ut midler til andre registrerte idéburna organisationer og til forskning.
- Krav om årlig rapportering til registreringsmyndigheten om utdelinger («värdeöverföringar») som er foretatt.
- Vilkår for registreringsmyndighetens rett til å avregistrere registrerte «idéburna organisationer».
- Bestemmelser om tilsyn og straff.

Formålet med loven angis slik i lovforarbeidene:⁴³

Förslagen syftar till att öka möjligheterna för idéburna organisationer att tillhandahålla offentligt finansierade välfärdstjänster. Därmed kommer kommuner, regioner och statliga myndigheter i större utsträckning än tidigare att kunna dra nytta av de idéburna organisationernas kompetens, erfarenhet och andra resurser.

⁴¹ SOU 2019:56, side 407.

⁴² Lag (2022:900) om registrering av idéburna organisationer.

⁴³ Proposition 2021/22:135 *Idéburen välfärd*, side 1.

Samtidig med at det i Sverige ble etablert en registreringsløsning for det som vi omtaler som ideelle velferdsaktører, ble det gjort endringer i Lag (2016:1145) om offentlig opphandling (tilsvarende lov om offentlige anskaffelser) og i Lag (2008:962) om valfrihetssystem, som gir innbyggerne rett til å velge blant forskjellige leverandører for tjenester på helse-, omsorgs- og sosialfeltet (i norsk rett har vi ikke en tilsvarende lov).

I Sverige er det også en mulighet for å etablere såkalt *Idéburet offentligt partnerskap (IOP)*. Utredningen som ledet frem til lag (2022:900) om registrering av idéburna organisationer hadde også i oppdrag å foreslå «foreslå riktlinjer, kriterier eller andra tillämpbara instrument för ingående av idéburet offentligt partnerskap (IOP), i syfte att främja samverkan mellan idéburna aktörer och det offentliga.»⁴⁴ IOP er omtalt i eget kapittel i SOU 2019:56, og det er utarbeidet en egen veileder for IOP som ligger som vedlegg til utredningen. IOP er en form for samarbeid (partnerskap) mellom offentlige myndigheter og ideelle aktører for å nå et felles allmenntilgitt formål. I dette samarbeidet er det en forutsetning at begge parter skal bidra med ressurser. Det kan for eksempel være finansiering, ideelt arbeid, erfaring og kompetanse og lokaler eller administrative ressurser. IOP er ansett å være en samarbeidsform som ligger mellom anskaffelser og tilskudd.

Lag om offentlig opphandling gir etter endringene det offentlige adgang til, på nærmere vilkår, å reservere deltakelsen i anskaffelseskurranser om visse velferdstjenester for «*idéburna organisationer vars allmännyttiga syfte bidrar till att uppnå ändamålet med den tjänst som ska tillhandahållas*», jf. 19 kap., 25 a § første avsnitt. Det heter videre i andre avsnitt samme paragraf at:

För att kunna delta i en reserverad upphandling får den idéburna organisationen endast göra sådana värdeöverföringar som är tillåtna enligt 8 § första stycket lagen (2022:900) om registrering av idéburna organisationer. Vidare får staten, en region eller en kommun inte ha ett rättsligt bestämmande inflytande över den idéburna organisationen. Lag (2022:902).

Tilsvarende gir lag om valfrihetssystem etter endringene det offentlige adgang til, på nærmere vilkår, å reservere deltakelsen til «idéburna orga-

nisationer», med unntak for primærhelsetjenestene, jf. lag (2008:962) om valfrihetssystem 2 a §.

Nedenfor omtales sentrale bestemmelser i loven noe nærmere, med særlig vekt på kriteriene som stilles til organisasjonenes formål, vilkår som settes for å sikre at midler ikke tilfaller private personer og krav til rettslig organisasjonsform.

Om «idéburna organisationers» formål

I loven defineres «idéburna organisationer» som nevnt i avsnittet ovenfor som en juridisk person som etter vedtekter eller tilsvarende dokument utelukkende har et allmenntilgitt formål.

I utredningen som fremmet forslag til en definisjon av idéburna aktører ble det anbefalt å presisere at organisasjonene skal ha et formål («syfte») som er «oegennyttig», for å skille disse virksomhetene fra de kommersielle.⁴⁵ Det vises her til at «oegennyttig» er et begrep som brukes for å beskrive organisasjoner i det sivile samfunnet, som skiller seg fra offentlig sektor og næringslivet, ved at de ikke er fortjenestebasert («vinstdrivande») og at de har en form for «oegennyttig» oppdrag. Regjeringen foreslo i proposisjonen i stedet å bruke begrepet «allmenntilgitt» som det vises til er mer vanlig på lignende lovgivningsområde. I beskrivelsen av hva som legges i dette begrepet heter det:⁴⁶

Ett allmännyttigt syfte kan beskrivas på flera sätt, t.ex. att bidra till samhälletsutveckling eller till lösningen av ett samhällsproblem. Ett sådant syfte kan också vara att sträva efter en verksamhet som arbetar för att tillgodose de mål och principer som ligger till grund för en specifik välfärdsverksamhet t.ex. att bedriva äldreomsorg. Ett allmännyttigt syfte kan också beskrivas som att organisationen har ett eller flera angivna ändamål, som enligt en utbredd uppfattning är värda att stödja, som är grunden för och drivkraften i den verksamhet som bedrivs. Kravet på ett allmännyttigt syfte innebär dock inte något krav på att verksamheten ska vara riktad till hela allmänheten. Verksamheten kan anses ha ett allmännyttigt syfte även om den riktar sig till en viss grupp, exempelvis våldutsatta kvinnor eller ungdomar med särskilda behov.

⁴⁵ Statens offentliga utredningar (SOU) 2019:56 *Idéburen välfärd*, side 165.

⁴⁶ Regeringens proposition 2021/22:135 *Idéburen välfärd*, side 16–17.

⁴⁴ SOU 2019:56, side 407.

I forståelsen av begrepet legges det vekt på at formålet skal bidra til samfunnsutvikling eller å løse et samfunnsproblem, men kan også knyttes til et formål om å drive en spesifikk velferdstjeneste. Det er ikke et krav om at organisasjonen arbeider for et formål som skal komme hele befolkningen i samfunnet til gode. Formålet kan derfor rette seg mot en spesifikk samfunnsgruppe.

Organisasjonens formål skal fremgå av vedtektene eller tilsvarende dokument. I forarbeidene heter det også at et slikt krav:

«innebær att all verksamhet som bedrivs inom den idéburna organisationen ska bedrivas för detta ändamål och att organisationen inte ska ha vinst som syfte. Detta innebär dock inte att organisationen är förhindrad att bedriva sin verksamhet så att ett överskott uppstår»⁴⁷

At organisasjoner skal kunne regnes som «allmenntilgjengelig» innebærer altså både at virksomheten drives for dette formålet og at organisasjonen ikke drives med den hensikt å oppnå fortjeneste. Fortjeneste er ikke et begrep som anvendes i loven, men loven inneholder flere bestemmelser om verdioverføringer.

Begrensninger i organisasjoners adgang til å foreta utdelinger («värdeöverföring»)

Lag (2022:900) om registrering av idéburna organisationer definerer i 2 § en verdioverføring som: «en affärshändelse som medför att förmögenheten hos en idéburen organisation minskar och som inte är av rent affärsmässig karaktär för organisationen». «Värdeöverföring» omfatter i henhold til dette alle disposisjoner som medfører at den ideelle organisasjonens formue reduseres og som ikke er av rent forretningsmessig karakter for organisasjonen. I utredningen ble det foreslått å eksemplifisere hvilke verdioverføringer begrepet «värdeöverföring» etter loven omfattet⁴⁸, men dette ble i lovproposisjonen av regjeringen ikke ansett som hensiktsmessig, blant annet med henvisning til foreningsrettslig lovgivning som omfatter andre verdioverføringer. Registreringsmyndigheten skal ta stilling til om konkrete disposisjoner faller inn under lovens definisjon av «värdeöverföring» innenfor rammen for myndighetens tilsynsansvar, og vil til slutt eventuelt måtte avgjøres av en domstol.⁴⁹

⁴⁷ Prop. 2021/22:135, side 17.

⁴⁸ Se liste i SOU 2019:56, pkt. 5.4.4, side 176

⁴⁹ Prop. 2021/22:135, side 21

Loven oppstiller begrensninger i den ideelle organisasjonens adgang til å foreta «värdeöverföringar», jf. 8 og 9 §§. Bestemmelsene har slik ordlyd:

8 § En registrerad idéburen organisation får inte göra några värdeöverföringar annat än till andra registrerade idéburna organisationer eller till forskning.

Begränsningen i första stycket fortsätter att gälla under en tidsperiod om fem år efter att ett beslut om avregistrering meddelats för en organisation som tidigare varit registrerad enligt denna lag.

9 § En registrerad idéburen organisation ska skriftligen varje år till registreringsmyndigheten lämna uppgifter om huruvida någon värdeöverföring enligt denna lag gjorts eller beslutats, och om så skett lämna närmare uppgifter om värdeöverföringen.

Första stycket gäller även en tidigare registrerad organisation som omfattas av 8 § andra stycket.

Om krav til registrering står det som nevnt ovenfor at en organisasjon bare kan søke om registrering dersom:

«organisationen i stadgar, bolagsordning eller motsvarande handling har en bestämmelse som anger att kvarvarande tillgångar vid organisationens upplösning ska skiftas på ett sätt som inte bryter mot begränsningen om värdeöverföringar enligt 8 §».

I lovforarbeidene blir det trukket frem som sentralt at midler som er opparbeidet gjennom virksomheten i en registrert organisasjon blir anvendt i samsvar med organisasjonens allmenntilgjengelige formål, for eksempel i form av reinvestering i organisasjonens egen virksomhet.⁵⁰ Av den grunn ble det ansett som nødvendig at loven inneholdt regler som stengte for at organisasjonene anvendte sine midler til andre formål, som for eksempel å berike enkeltpersoner.⁵¹

Bestemmelsene 8 og 9 §§ angir at et eventuelt overskudd fra virksomhet som drives gjennom en ideell organisasjon som er registrert i forbindelse med offentlig finansiert velferdsvirksomhet som hovedregel ikke kan tas ut av den idéburna sektor. Det åpnes imidlertid for at midler kan over-

⁵⁰ Prop. 2021/22:135 side 18.

⁵¹ Prop. 2021/22:135 side 18

føres mellom ulike registrerte organisasjoner og til forskning. I utredningen vurderes det som alternativ å bare tillate verdioverføringer i konsern, men ettersom mange aktører ikke er organisert i konsern anses dette å være for begrensende og ikke dekkende for behovet sektoren har for å kunne overføre midler mellom ulike juridiske personer i sektoren.⁵² Det som er viktig er ifølge utredningen at midler ikke skal kunne overføres til privatpersoner eller kommersielle virksomheter, og det vurderes på denne bakgrunn tiltak for å motvirke misbruk av definisjonen, for eksempel når det gjelder verdioverføringer.⁵³ I 8 § angis det at begrensningene for verdioverføring gjelder for en tidsperiode på fem år etter at beslutningen om avregistrering er meldt inn fra organisasjonen. For å kontrollere verdioverføringer gjelder det krav om rapportering av opplysninger til registreringsmyndigheten, jf. 9 §. Registreringsmyndigheten skal også føre tilsyn over registrerte organisasjoner, og organisasjoner som omfattes av 8 § andre avsnitt, jf. 11 § om tilsyn.

Organisasjons- og selskapsform

Lag (2022:900) om registrering av idéburna organisationer stiller ingen krav om noen bestemt selskaps- eller organisasjonsform. Det avgjørende er i stedet at organisasjonen oppfyller kriteriene som inngår i definisjonen og vilkårene for registrering i loven. I utredningen vises det blant annet til at idéburen virksomhet også kan foregå i økonomiske foreninger (kooperativ) og aksjeselskap, men at det i disse tilfellene vil være avgjørende hva som står i vedtektene eller tilsvarende dokumenter om organisasjonens formål («bolagsordningen» for aksjeselskap). Det ville ifølge utredningen være uheldig om definisjonen ble utformet slik at den tvinger eksisterende organisasjoner i velferden til å endre organisasjonsform, og det vises til at det finnes andre (og bedre) måter å konstruere en definisjon som avgrenser disse aktørene fra offentlige og kommersielle aktører.⁵⁴

Økonomiske konsekvenser

Kammarkollegiet har fått i oppgave å registrere og føre tilsyn med organisasjonene etter loven. Denne myndigheten ligger under Finansdepartementet, og oppdraget deres fremgår av loven

⁵² SOU 2019:56, side 174.

⁵³ SOU 2019:56, side 174

⁵⁴ SOU 2019:56, side 166

(2022:900) om registrering av idéburna organisationer, förordningen (2022:903) om registrering av idéburna organisationer samt av föreskriften KAMFS 2022:7.

Kostnadene for arbeidet skal dekkes av organisasjonene som omfattes av registeret og ble innledningsvis beregnet til å utgjøre en avgift på 12 000 kroner per år. Flere organisasjoner påpekte at det høye avgiftsnivået ville føre til at mange organisasjoner ikke ville registrere seg og at det dermed ville motvirke formålet med registeret.⁵⁵ Etter en ny vurdering besluttet Kammarkollegiet å senke den årlige tilsynsavgiften fra 12 000 kroner til 1 600 kroner fra 1. januar 2024, men registreringsavgiften («ansökningsavgiften») opprettholdes på 12 000 kroner. Per 31. desember 2023 er 19 organisasjoner oppført i listen over registrerte organisasjoner fra Kammarkollegiet.⁵⁶

5.6 Aktuelle organisasjonsformer

Utvalget er bedt om å drøfte hvilke organisasjonsformer som kan være aktuelle for ideell drift av offentlig finansierte velferdstjenester. Ideelle aktører som i dag leverer offentlig finansierte velferdstjenester, er organisert ulikt. I dette kapitlet gjennomgås de mest anvendte organisasjonsformene, som er stiftelse, forening, aksjeselskap og samvirkeforetak. Det utelukkes ikke at ideelle velferdsaktører kan organiseres i andre sammenlutningsformer. Blant annet gjelder dette selskap med begrenset ansvar og andelslag som særlig var i bruk før den nye samvirkelova trådte i kraft i 2008.

I gjennomgangen er det lagt vekt på å presentere sentrale kjennetegn for de ulike organisasjonsformene, med særlig vekt på muligheter og begrensninger for at det kan foretas utdelinger til eiere eller andre kommersielle aktører. Det er også lagt vekt på reguleringer ved omdanning (inkludert avvikling og eventuelt salg), konsernlignende forhold og hvilke opplysninger om organisasjonene som registreres i offentlige registre.

Gjennomgangen av reguleringen av de ulike organisasjonsformene danner grunnlaget for de vurderingene som utvalget gjør i kapittel 6.

⁵⁵ Se bl.a. Fremias høringssvar av 19. desember 2022: Förslag från Kammarkollegiet till föreskrifter om avgifter för registrering av idéburna organisationer.

⁵⁶ Opplysninger om registrerte organisasjoner er tilgjengelig på nettsiden kammarkollegiet.se.

Boks 5.2 Eksempel på konsernlignende strukturer

Frelsesarmeen er en forening som driver tjenester som blant annet rusomsorg, eldreomsorg, barne- og familievern, og barnehager. Frelsesarmeen Norge er organisert sammen med Island og Færøyene, og driver rundt 300 enheter.¹ Disse enhetene er organisert både som underforeninger og som egne aksjeselskap. Det er først og fremst Frelsesarmeens barnehager og eiendomsselskap som er organisert som aksjeselskap. Frelsesarmeen eier også Fretex-konsernet som består av fysiske butikker, hvorav ca. 25 prosent av disse er franchise. I Fretex-konsernet inngår også flere forhåndsgodkjente arrangører for arbeidsmarkedstiltak med et samlet tilskudd på nærmere 125 mill. kr.

¹ Se *frelsesarmeen.no*.

Om konsern og konsernlignende strukturer

Mange ideelle velferdsaktører er organisert i konsernlignende strukturer, med undervirksomheter med tilknytning til virksomheter med samme overordnede formål. En slik organisering kan gi virksomhetene en bredere forankring i sivilsamfunnet, skape synergieffekter, begrense ansvar og gi mer helhetlige tjenestetilbud.

Det finnes ikke en enhetlig konserndefinisjon i norsk rett. Begrepet er definert i enkelte særlover som eksempelvis aksjeloven § 1-3, samvirkelova § 5 og selskapsloven § 1-2 (1) bokstav h. I aksjeloven brukes konsernbegrepet om strukturer som består av mor og datterselskaper. Et morselskap er i aksjeloven § 1-3 andre avsnitt definert som et selskap som på grunn av avtale eller som eier av aksjer eller selskapsandeler har bestemmende innflytelse hvis selskapet eier så mange aksjer eller andeler i et annet selskap at de representerer flertallet av stemmene i det andre selskapet eller har rett til å velge eller avsette et flertall av medlemmene i det andre selskapets styre. Reguleringen i samvirkelova er tilsvarende, men da med tilpasningen om at et samvirkeforetak er et morforetak dersom det på grunn av avtale eller vedtekter eller som eier av aksjer eller andeler har avgjørende innvirkning

på et annet foretak, jf. samvirkelova § 5 andre avsnitt.

Ideelle velferdsaktører kan inngå i organisasjonsstrukturer som kan bestå både av stiftelse, forening, aksjeselskap og samvirkeforetak. Ofte er tilfellet at en forening eller en stiftelse eier et aksjeselskap som driver en eller flere offentlig finansierte velferdstjenester. En slik organisasjonsstruktur faller utenfor det som i aksjeloven defineres som konsern.

Utvalget bruker begrepet «konsernlignende strukturer» for å omtale det forhold at ideelle velferdsaktører tilhører en gruppe organisasjoner under felles ledelse eller eierskap.

5.6.1 Stiftelse

Mange velferdsaktører er organisert som stiftelser, som for eksempel Kirkens bymisjon, CRUX, Betanien og en rekke kollektiver og behandlingssenter. Stiftelser reguleres av lov nr. 59 av 15. juni 2001 om stiftelser (stiftelsesloven). En stiftelse opprettes ved at en formuesverdi som ved testament, gave eller annen rettslig disposisjon selvstendig stilles til rådighet for et bestemt formål av ideell, humanitær, kulturell, sosial, utdanningsmessig, økonomisk eller annen art. Den som har opprettet stiftelsen, vil ikke ha rådighet over formuesverdien etter at denne er overført til stiftelsen.

Styret er stiftelsens øverste organ, og skal blant annet sørge for at stiftelsens formål ivaretas. I stiftelser som har en grunnkapital på tre millioner kroner eller mer, skal styret ha minst tre medlemmer, jf. stiftelsesloven § 26. Det er bare fysiske personer som kan være medlem av styret. Juridiske personer kan derfor ikke være styremedlemmer, med unntak av om eiendeler fra flere stiftelser er lagt under felles forvaltning av en stiftelse, jf. stiftelsesloven § 21. Dette skal i så fall godkjennes av Stiftelsestilsynet. Stiftelsesloven § 27 stiller krav til styrets sammensetning. Det stilles blant annet krav til bopel og at visse personer – hverken hver for seg eller sammen – kan være de eneste medlemmene av styret. Dette er for å sikre stiftelsens selvstendighet.

Stiftelsesloven skiller mellom alminnelige stiftelser og næringsdrivende stiftelser med egne særregler. Alminnelige stiftelser er stiftelser som ikke er næringsdrivende, jf. § 4 fjerde avsnitt. Stiftelser med et ideelt formål vil som regel falle inn under kategorien alminnelige stiftelser. Næringsdrivende stiftelser har som formål å drive næringsvirksomhet selv, driver næringsvirksomhet selv, eller på grunn av avtale, eller

som eier av aksjer og selskapsandeler, har bestemmende innflytelse over næringsvirksomhet utenfor stiftelsen, jf. stiftelsesloven § 4 andre avsnitt.

Det ble i 2016 satt ned et utvalg med mandat om å utrede forslag til ny stiftelseslov som leverte sin rapport samme år.⁵⁷ Forslag til nye regler om stiftelser ble sendt på høring fra Nærings- og fiskeridepartementet i mai 2021.⁵⁸ Ett av forslagene i høringsnotatet er å endre dagens system for næringsdrivende stiftelser. Det er blant annet foreslått å innføre forbud mot å drive skattepliktig næringsvirksomhet direkte i stiftelser. Flere av høringsinstansene har stilt seg kritiske til en slik begrensning.

Om økonomisk virksomhet og utdelinger

Ifølge forarbeidene til stiftelsesloven vil utgangspunktet for vurderingen av om stiftelsen er næringsdrivende være hvordan stiftelsens virksomhet blir finansiert; gjennom på den ene siden ikke-økonomiske aktiviteter, eventuelt kapitalavkastning og/eller offentlige tilskudd, eller på den annen side ved økonomiske aktiviteter.⁵⁹ Aktivitet av økonomisk karakter må ha en viss varighet og være av et visst omfang, for å falle inn under kategorien næringsdrivende. Dersom aktivitetene er av en slik art at de objektivt sett er egnet til å gi økonomisk utbytte, er det tale om næringsvirksomhet. Dette selv om det rent faktisk ikke er økonomisk utbytte eller stiftelsen ikke drives med sikte på økonomisk vinning.

Stiftelser som driver velferdstjenester av allmennyttig art som for eksempel sosial- og helseinstitusjoner, barnehager eller eldre- og sykehjem, er i forarbeidene trukket frem som aktiviteter som ofte ligger i grenselandet mellom ikke-økonomisk og økonomisk virksomhet. Vurderingen vil da bero på en konkret helhetsvurdering av aktivitetene i den aktuelle stiftelsen, og ifølge forarbeidene kan det vanskelig oppstilles noen hovedregel om at stiftelser med nevnte formål og aktiviteter befinner seg i den ene eller andre kategori. Forarbeidene legger likevel til grunn at det i de fleste tilfellene ikke vil være tale om næringsvirksomhet. Om en stiftelse er alminnelige eller næringsdrivende fremgår av stiftelsesregisteret.⁶⁰

⁵⁷ NOU 2016: 21 *Stiftelsesloven – forslag til ny stiftelseslov*.

⁵⁸ Nærings- og fiskeridepartementet, Høringsnotat om endringer i stiftelsers adgang til å drive næringsvirksomhet, rapportering av regnskapsopplysninger, endringer av reglene for små stiftelser mv., 21 mai 2021.

⁵⁹ NOU 1998: 7 *Om stiftelser*, pkt. 10.5.

⁶⁰ Nærings- og fiskeridepartementet (2021).

Stiftelser kan foreta utdelinger som er i samsvar med stiftelsens formål, jf. stiftelsesloven § 19 første avsnitt. Utdeling av stiftelsens midler skal vedtas av styret. Andre avsnitt oppstiller begrensninger for hvem stiftelsen kan foreta utdelinger til. Det kan ikke foretas utdelinger til oppretteren, til oppretterens nærstående, eller til selskap der noen av disse hver for seg eller sammen har bestemmende innflytelse. Stiftelsestilsynet kan gjøre unntak for begrensningene dersom det foreligger særlige grunner. Styret skal sørge for at utdelinger foretas i samsvar med vedtektene og at regnskap og formuesforvaltning er gjenstand for betryggende kontroll. En stiftelse kan, på lik linje med foreninger, ikke ha eiere. Overføring av verdier til en eier eller privatperson med en økonomisk interesse er derfor ikke aktuelt for stiftelser.

Lovforarbeidene forutsetter at utdelingsbegrepet i stiftelsesloven § 19 langt på vei skal forstås på samme måte som forbudet i aksjeloven § 3-6.⁶¹ Det vil si at enhver overføring av økonomiske goder i utgangspunktet omfattes. Både ensidige overføringer og tilfeller hvor det ytes et vederlag, men hvor det foreligger et visst misforhold mellom vederlaget og overføringen fra stiftelse, omfattes. Woxholth (2001) har tatt til orde for en egen tolkning av utdelingsbegrepet i stiftelsesloven som tar hensyn til tradisjonene i stiftelsesretten.⁶²

Stiftelsestilsynet har i en tilsynsrapport fra 2012 problematisert at de manglende eierskapsinteressene i stiftelser, gjør disse særlig utsatt for risiko for at det begås økonomisk utroskap.⁶³ Det er derfor viktig at stiftelsen har en forsvarlig internkontroll, jf. stiftelsesloven § 30 og at kapitalen forvaltes på en forsvarlig måte, jf. stiftelsesloven § 18.

Omdanning og nedleggelse

Omdanning av stiftelser er regulert i kapittel 6 i stiftelsesloven og omfatter alle former for endring eller opphevelse av den rettslige disposisjonen som danner grunnlaget for stiftelsen, eller av stiftelsens vedtekter, jf. stiftelsesloven § 45. Omdanning av stiftelser er mindre praktisk, men er tillatt på gitte vilkår, jf. stiftelsesloven § 46. Omdanning kan foretas når en bestemmelse i vedtektene eller

⁶¹ Ot.prp. nr. 15 (2000–2001) side 98.

⁶² Woxholth, Geir (2001), *Stiftelser etter stiftelsesloven*, Gyldendal Akademisk, Oslo, side 275.

⁶³ Lotteri- og stiftelsestilsynet, Tilsynsrapport fra Stiftelsestilsynet, Kjøp og salg av fast eiendom i norske stiftelser, 2012.

den rettslige disposisjonen som danner grunnlaget for stiftelsen ikke lar seg etterleve, er åpenbart unyttig, er i strid med hensikten til den disposisjonen som danner grunnlaget for stiftelsen eller er åpenbart uheldig eller åpenbart ufornuftig, jf. stiftelsesloven § 46.

Myndigheten til å omdanne stiftelser er lagt til Stiftelsestilsynet, jf. stiftelsesloven § 48 første avsnitt, men andre en Stiftelsestilsynet kan gis myndighet i vedtektene, jf. stiftelsesloven § 48 andre avsnitt. Omdanningen skal uansett godkjennes av Stiftelsestilsynet, jf. stiftelsesloven § 51. Det skal opprettes et avviklingsstyre, og stiftelsens eiendeler skal omgjøres i penger så langt det er nødvendig for å dekke dens forpliktelser. Dersom det er igjen eiendeler etter at kreditorene har fått dekket sine krav, skal kapitalen som er igjen brukes på en måte som samsvarer med stiftelsens formål eller et beslektet formål. Dersom dette ikke er mulig, skal kapitalen gå til et allmenntilgjort formål, jf. stiftelsesloven § 52, jf. § 47.

Konsernlignende forhold

Stiftelser kan inngå i en konsernlignende struktur og eie aksjeselskap. Stiftelsen er derimot selveiende og kan bare utgjøre en konsernspiss i en slik konsernlignende struktur. I stiftelsesloven § 4, som definerer næringsdrivende stiftelser, fremgår det i andre avsnitt bokstav c at en kategori næringsdrivende stiftelser er «stiftelser som på grunn av avtale, eller som eier av aksjer eller selskapsandeler, har bestemmende innflytelse over næringsvirksomhet utenfor stiftelsen». Bestemmelsen er utformet i tråd med aksjeloven § 1-3 andre avsnitt.

Registrering

Stiftelser skal registreres i Stiftelsesregisteret, jf. stiftelsesloven § 11. Som vedlegg til melding om stiftelse skal det legges ved bekreftet kopi av stiftelsesdokumentet, erklæring fra revisor og styremedlem om at han eller hun mottar valget, erklæring fra revisor om at hele grunnkapitalen er stilt til stiftelsens rådighet, og hvis grunnkapitalen består av andre eiendeler enn penger, erklæring fra revisor om at eiendelene har en verdi som minst svarer til det beløpet grunnkapitalen er fastsatt til i vedtektene. I tillegg skal det vedlegges en åpningsbalanse for stiftelsen. Dersom styret har foretatt endringer i stiftelsesdokumentet skal det også vedlegges en bekreftet kopi av det opprinnelige stiftelsesdokumentet eller de opprinnelige vedtektene. Lotteri- og stiftelsestilsynet har ansvar

for å avgjøre om kriteriene for en stiftelse er oppfylt.

I forarbeidene til frivillighetsregisterloven vises det til at stiftelser som praktiserer utdeling til familiemedlemmer, alminnelig trengende (som i praksis er enkeltpersoner), studenter og andre ikke kan registreres i registeret.⁶⁴ Dette fordi slike utdelinger er utdelinger til fysiske personer og dermed en omgåelse av aksepten for å utdele midler til frivillig virksomhet.

Stiftelsestilsynet

Stiftelsestilsynet er et fagtilsyn under Lotteri- og stiftelsestilsynet, og har som oppgave å håndheve regelverket for stiftelser. Tilsynet skal føre tilsyn og kontroll med at stiftelser forvaltes i tråd med stiftelsesloven med forskrifter. Tilsynsansvaret etter stiftelsesloven innebærer tilsyn og kontroll med at forvaltningen av stiftelsene skjer i samsvar med stiftelsens vedtekter og stiftelsesloven, samt å treffe vedtak med hjemmel i loven.

5.6.2 Forening

Forening er den vanligste organisasjonsformen for sivilsamfunnsorganisasjoner og flere foreninger har også lange historiske tradisjoner som velferdsaktører, som for eksempel Norske kvinners Sanitetsforening, Blå Kors Norge, Frelsesarmeen, Norsk folkehjelp og Røde Kors. Det finnes per i dag ingen «foreningslov»⁶⁵, og foreningsretten baserer seg på ulovfestet rett. Foreningenes vedtekter har stor betydning for reguleringen av forholdet mellom foreningen og medlemmene, og foreningene har stor frihet til å utforme vedtektene (vedtektsfriheten).

Foreningsbegrepet omfatter juridisk sett både forbund, klubber, lag og foreninger.⁶⁶ Hvilke kjenne tegn som må oppfylles for å være en forening, følger av ulovfestede foreningsrettslige prinsipper utledet av rettspraksis, juridisk teori og tradisjon. Avtale- og vedtektsfriheten gir foreningene stor frihet til å velge hvordan foreningen skal være organisert. En forening kan etableres formløst ved at en gruppe personer kommer sammen for å arbeide mot et felles formål, gjerne av ideell

⁶⁴ Ot.prp. nr. 55 (2006–2007) side 57.

⁶⁵ Nærings- og fiskeridepartementet ga etter en anbuds-konkurranse høsten 2020 rådgiver Gudmund Knudsen, professor Geir Woxholth, advokat Hedvig Bugge Reiersen og høyesterettsdommer Borgar Høgetveit Berg i oppdrag å utarbeide et forslag til foreningslov. Gruppen leverte en utredning med utkast til lov om foreninger 21. juni 2021.

⁶⁶ NOU 2006: 15, side 33.

karakter, og hvor det eventuelt først senere gjennomføres et konstituerende årsmøte, der det vedtas vedtekter, foretas valg mv.⁶⁷

De typiske kjennetegnene ved en forening er at det foreligger medlemskap, et styre og vedtekter. Det er likevel ikke et krav om at foreningen har et større antall medlemmer, etablert styrende organer, vedtatt vedtekter eller et annet formelt stiftelsesgrunnlag.⁶⁸ At det foreligger en slik formell struktur kan likevel i en helhetsvurdering tale for at man står overfor en forening.

En forening består av to eller flere medlemmer, og ofte betaler medlemmene en kontingent. For å bli medlem av en forening melder man seg inn. Hvilke vilkår som kreves for å bli medlem fremgår av foreningens vedtekter. Medlemskapet opphører ved utmelding. Også juridiske personer kan være medlemmer av en forening. Når juridiske personer er foreningsmedlemmer, må de representeres ved den eller de personen(e) som har myndighet til å binde den aktuelle juridiske person i avtaleforhold, enten i kraft av representasjonsrett eller fullmakt.⁶⁹

Det er vanlig at en forening har oppnevnt et styre og har vedtekter ettersom dette ofte er et krav i forbindelse med søknad om statlige støtteordninger og ved inngåelse av privatrettslige avtaler.

De fleste foreninger har en demokratisk styreform hvor medlemmene har innflytelse på beslutningene som tas. Generalforsamlingen er foreningens øverste organ, og gjennomføres en gang i året. På generalforsamlingen har medlemmene mulighet for direkte innflytelse på beslutningene som tas. Som hovedregel har foreningene også et styre som representerer medlemmene i den daglige driften av foreningen. Foreningen kan også ha andre organer, som for eksempel arbeidsutvalg.

Om økonomisk virksomhet

Foreninger kan være både økonomiske og ikke-økonomiske, men skillet har bare betydning for rettsvirkningene. En økonomisk forening vil som hovedregel ha erverv til formål, og ikke være skattefri, jf. skatteloven § 2-32 første avsnitt. Det avgjørende er likevel en konkret vurdering av vilkårene i skatteloven, ikke hvorvidt foreningen i foreningsrettslig forstand er definert som økonomisk eller ikke-økonomisk. I praksis er det svært

få økonomiske foreninger etter vedtakelsen av samvirkelova. Foreninger som driver økonomisk virksomhet for å fremme medlemmenes økonomiske interesser vil ofte være et samvirkeforetak.

Det avgjørende skillet mellom økonomiske og ikke-økonomiske foreninger er om foreningen driver økonomisk virksomhet. For at aktivitetene skal kunne karakteriseres som virksomhet må aktivitetene være av en viss tid og omfang.⁷⁰ Om virksomheten er av økonomisk art beror på om virksomheten består i omsetning av varer og tjenester som har en viss økonomisk verdi.

Ifølge Woxholth (2020) er barnehager, ungdomsklubber, kulturelle institusjoner og undervisnings- og forskningsvirksomhet eksempler på ikke-økonomiske foreninger, selv om disse drives mot økonomisk vederlag.⁷¹ Ikke-økonomiske foreninger kan innenfor begrensede rammer drive økonomisk aktivitet. For eksempel vil det å arrangere loppemarked, innsamlingsaksjoner eller drive kiosk og café, ikke være tilstrekkelig for å karakterisere foreningen som økonomisk.⁷² Hvor grensen mellom økonomiske og ikke-økonomiske foreninger går i tilfeller hvor foreningen har økonomiske delaktiviteter, er ikke avklart i praksis. Det er antatt at man vil la det være avgjørende at foreningens hovedaktivitet er av ideell art.⁷³

Omdanning og nedleggelse

En forening er selveiende i den forstand at foreningens medlemmer ikke kan tilegne seg utbytte eller avkastning av foreningens midler. Dette gjelder også ved oppløsning av foreningen. Ved oppløsning av foreningen, må det gjøres opp med foreningens kreditorer og medkontrahenter. Vedtektene kan regulere hvordan nettoverdien skal benyttes. Dersom vedtektene er tause, skal nettoformuen anvendes til et beslektet formål eller avsettes til bruk i en senere forening som kan bli opprettet for det samme eller et beslektet formål.⁷⁴ Medlemmene kan ikke overføre nettoverdien til seg selv. Dette gjelder også for gruppen foreninger som regnes som økonomiske. At nettoverdien ikke kan tilbakeføres til medlemmene er et ufravikelig prinsipp. Det betyr at om vedtektene overlater til generalforsamlingen å

⁶⁷ Woxholth, Geir, (2008) Foreningsrett – med samvirkelova, 3. utgave, Gyldendal Akademisk, side 54.

⁶⁸ Woxholth (2008) side 53.

⁶⁹ Woxholth (2008) side 150.

⁷⁰ Woxholth, Geir, (2020) Foreningsrett – med samvirkelova, 4. utgave, Gyldendal Akademisk, side 68.

⁷¹ Woxholth (2020) side 69.

⁷² Se Woxholth (2008), side 59 flg. om sontringen mellom økonomiske og ikke-økonomiske foreninger.

⁷³ Woxholth (2020) side 71.

⁷⁴ Lilleholt, Kåre (ed.) (2014), Knophs oversikt over Norges rett, 14. utgave, Universitetsforlaget.

beslutte hvem som skal være berettiget foreningens midler, må dette tolkes i samsvar med prinsippet om at midlene ikke skal tilbakeføres til medlemmene. Det betyr også at årsmøtet ikke kan beslutte at midlene skal brukes til investering i aksjer eller et formål som er i strid med foreningens vedtekter.⁷⁵

Foreninger kan slås sammen, deles eller oppløses. Vedtak om å oppløse, slå sammen eller dele en forening hører inn under vedtektsfriheten.⁷⁶ Foreninger kan også omdannes til eksempelvis stiftelser eller aksjeselskap. Hovedregelen i foreningsretten er diskontinuitetsprinsippet, det vil si at rettigheter og plikter er knyttet til et bestemt rettssubjekt ikke uten videre kan overdras til et annet rettssubjekt. Ved omdanning gjelder det foreningsrettslige prinsippet om at foreningens formue skal brukes til formålet, eventuelt et formål av lignende art. Stiftelsesloven har regler om omdanning, og disse reglene gjelder også for foreningsmidler og midler som er gitt til forening, jf. stiftelsesloven §§ 55 første avsnitt bokstav c og første avsnitt bokstav a. Dersom dette fremgår av vedtektene, og det fattes et oppløsningsvedtak etter gjeldende saksbehandlingsregler og midlene overføres til en ny forening eller et annet rettssubjekt med samme eller lignende formål, vil vilkårene for omdanning i stiftelsesloven i alminnelighet ikke være til stede, jf. § 46.⁷⁷

Konsernforhold – sammenkjedet foreningsstruktur

En forening er selveiende og kan derfor ikke inngå som et datterselskap i en konsernstruktur etter selskapsretten. Den kan derimot, i likhet med stiftelser, være en «konsernspiss».⁷⁸ Det vil si at foreningen kan være øverste «morselskap» og eie ett eller flere datterselskap. Dette rettsforholdet faller utenfor selskapsrettens særlige regler om konsernforhold fordi konsernspissen ikke er et selskap.

Foreninger inngår ofte i en sammenkjedet foreningsstruktur bestående av hoved- og underforeninger. Det som skiller en slik sammenkjedet foreningsstruktur fra konsernstrukturen i selskapsretten, er at underforeningene ikke nødvendigvis er egne juridiske personer.⁷⁹ Om underenheten er en egen juridisk person eller skal

regnes som en avdeling eller foreningsorgan, beror på en konkret vurdering hvor det sentrale vurderingsmomentet er om underenheten kan utøve et visst selvstyre adskilt og uavhengig fra hovedforeningen.⁸⁰

Sammenkjedete foreningsstrukturer kan ta mange ulike former. Det mest vanlige for ideelle velferdsaktører er at foreninger av praktiske grunner eier aksjeselskap som driver velferdstjenestene. I slike tilfeller vil aksjeselskapet være en egen juridisk person og være regulert av aksjeloven. For at foreningen ikke skal miste sin rettssubjektivitet, kan aksjeselskapet ikke overta sentrale deler av forvaltningen av foreningsvirksomheten.⁸¹

Registrering

Det er ingen generell registreringsplikt for foreninger, men foreninger som driver eller har som formål å drive næringsvirksomhet, skal registrere seg i Foretaksregisteret, jf. foretaksregisterloven § 2-1 nr. 5. Ideelle foreninger har registreringsrett i Enhetsregisteret, og i praksis er de aller fleste foreninger registrert her ettersom dette er en forutsetning for å få opprettet en bankkonto.⁸² Foreninger som driver frivillig virksomhet (ikke-økonomiske foreninger) kan også registrere seg i Frivillighetsregisteret.

For å bli registrert som forening i Brønnøysundregisteret er det egne dokumentasjonskrav, for eksempel krav til å sende inn stiftelsesdokumenter, vedtekter og årsmøteprotokoll som viser valg av styre.

Foreninger som i året har hatt eiendeler med verdi over 20 millioner kroner eller et gjennomsnittlig antall ansatte høyere enn 20 årsverk er regnskapspliktige, jf. regnskapsloven § 1-2 første avsnitt nr. 9. Regnskapsplikten inntreffer når vilkåret om å overskride beløpsgrensen eller grensen for antall ansatte er oppfylt to år på rad, og oppheves motsatt når grensen ikke er overskredet to år på rad. For nyetablerte skal det første året legges til grunn.

5.6.3 Aksjeselskap og allmennaksjeselskap

Flere ideelle velferdsaktører som driver velferdstjenester på vegne av det offentlige, har valgt å organisere virksomheten som aksjeselskap. Dette kan skyldes mange forhold. Norske Kvinners

⁷⁵ Woxholth (2008) side 363.

⁷⁶ Knudsen, G., Woxholth, G., Reiersen, H.B. og Berg, B.H. (2021), *Lov om foreningar. Ei utreiing med utkast til lov om foreningar*.

⁷⁷ Woxholth (2020) side 455.

⁷⁸ Woxholth (2020) side 613.

⁷⁹ Knudsen et. al. (2021), side 84.

⁸⁰ Woxholth (2020), side 616.

⁸¹ Woxholth (2020), side 72.

⁸² NOU 2006: 15, side 19.

Boks 5.3 Europeiske grenseoverskridende foreninger

Kommisjonen i EU publiserte i september 2023 et forslag til nytt direktiv om europeiske grenseoverskridende foreninger (European cross-border associations, ECBA). Forslaget er ment å forbedre det indre markedet ved å fjerne rettslige og administrative hindre for allmenntilgode foreninger som opererer, eller ønsker å operere, i mer enn én medlemsstat. Dette skal bidra til å fremme de allmenntilgode foreningenes rolle i å generere økonomiske og sosiale verdier i EU og sikre like konkurransevilkår mellom dem. Foreningsformen er ment å eksistere ved siden av de ulike nasjonale organisasjonsformene. Direktivet er antatt å ha EØS-relevans.

I forslaget artikkel 2 bokstav d) er «allmenntilgode forening» definert som «en retlig enhet i henhold til en medlemsstats lovgivning, som er medlemsbasert, har et allmenntilgode formål og

har status som juridisk person». «Allmenntilgode formål» er derfinert i bokstav c) som «at overskud, uanset om foreningens aktiviteter er av økonomisk karakter eller ej, kun anvendes til at forfølge ECBAs mål som definert i dens vedtægter og ikke at blive udloddet blandt dens medlemmer.».

I fortalen avsnitt 46 om oppløsning heter det at; «I overenstemmelse med ECBA'ernes allmenntilgode formål bør alle aktiver i en oppløst ECBA overføres til en nonprofitt, der utfører en aktivitet, der svarer til den oppløste ECBA's, eller til en lokal myndighed, som bør anvende den til en aktivitet svarende til den, der utøves af den oppløste ECBA.»

Kilde: Europakommisjonen, COM(2003) 516 final, Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om europeiske grenseoverskridende foreninger, Brussel den 5.9.2023.

Sanitetsforening har i sitt innspill til utvalget opplyst om at de i sin eierstrategi anbefaler organisering som aksjeselskap med et ideelt formål. Begrunnelsen for dette er at aksjeselskap gir en risikoavgrensning mot foreningen, det har en solid og kjent lovregulering, aksjeselskapsformen gir

mulighet for god oppfølging, styring og endringsmuligheter besluttet av eierforeningen og at aksjeselskap kan gis mer stabil styresammensetning over tid enn eierforeningen har og kan hente inn annen spesialkompetanse enn det man vanligvis trenger i et ordinært foreningsstyre.

Boks 5.4 Ideelle aksjeselskap

Stiftelsen Diakonhjemmet eier og driver tjenester innenfor helse, omsorg og utdanning. Diakonhjemmet har organisert de ulike velferdstjenestene i undervirksomheter organisert som ideelle aksjeselskaper. Også Norske Kvinners Sanitetsforening har underenheter som med aksjeselskap som organisasjonsform, men denne foreningen har i tillegg til aksjeselskapene også undervirksomheter som er eid av den enkelte lokale sanitetsforening.

Vedtakelsen av barnehageloven § 7a første avsnitt hvor det heter at «hver privat barnehage skal være et selvstendig rettssubjekt» har ført til at flere ideelle barnehager har omorganisert seg til aksjeselskap, som er heleid av den ideelle aktøren. Et eksempel er Teie Kirkes Barnehage som eies av Færder Kirkelig Fellelsråd. Barne-

hagen er en ideell menighetsbarnehage. Etter lovendringen i barnehageloven som ble innført i 1. juli 2022 omorganiserte menigheten driften og etablerte et eget aksjeselskap for barnehagen.¹ Et annet eksempel er studentbarnehagene SiT Moholt Studentbarnehage AS og SiT Dragvoll Studentbarnehage AS som begge er eid av SiT Studentskipnaden i Gjøvik, Ålesund og Trondheim, og som ble etablert som egne aksjeselskap i 2022.²

¹ www.barnehage.no, Anette Sunde, *Et lite hjertesukk fra en ideell menighetsbarnehage*, publisert 22. desember 2022, lastet ned 10. januar 2024.

² www.nrk.no, Karoline Opsal og Bent Lindsetmo, *Ny barnehagelov rammer studentbarnehagene – skulle hindre profittuttak*, publisert 5. april 2023 kl. 20.43, lastet ned 10. januar 2024.

Valg av aksjeselskap som organisasjonsform kan også ha sammenheng med hvordan regelverket for en tjeneste er utformet og hvilke krav som stilles fra offentlige myndigheter.

En særlig forskjell mellom aksjeselskap og foreninger og stiftelser, er at aksjeselskap har eiere.⁸³ Eierne av aksjeselskapet har dermed eiendomsrett til selskapsformuen. Dette til forskjell fra foreninger og stiftelser som er selveiende. Aksjeeierne utøver den øverste myndighet i selskapet gjennom generalforsamlingen. Aksjer kan eies av fysiske personer og av juridiske personer, og kan eies av flere personer i sameie.

I norsk rett finnes det to typer aksjeselskaper, henholdsvis aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper som reguleres av to ulike lover, lov nr. 44 av 13. juni 1997 om aksjeselskaper (aksjeloven) og lov nr. 45 av 13. juni 1997 om allmennaksjeselskaper (allmennaksjeloven). Begge selskapsformene defineres som «selskap hvor ikke noen av deltakerne har personlig ansvar for selskapets forpliktelser, utdelt eller for deler som til sammen utgjør selskapets samlede forpliktelser», jf. aksjeloven § 1-1 andre avsnitt og allmennaksjeloven § 1-1 andre avsnitt. Det som skiller de to selskapsformene, er at allmennaksjeselskap skal betegnes som dette i vedtektene. Reguleringene i aksjeloven og allmennaksjeloven er forskjellige på flere punkter, i det aksjeloven er skrevet for selskaper med få aksjonærer og allmennaksjeloven er skrevet for selskaper som har mange aksjonærer og som kan henvende seg til allmennheten for å innhente egenkapital. Gjennomgangen nedenfor er konsentrert om aksjeselskap.

Om økonomisk virksomhet, utbytte og utdelinger

Aksjeselskaper driver etter lovens utgangspunkt økonomisk virksomhet der formålet er å skaffe aksjeeierne økonomisk utbytte. I aksjeloven § 1-1 tredje avsnitt nr. 2 fremgår det som en hovedregel at loven gjelder ikke for «selskaper som ikke har økonomisk formål med mindre selskapet i stiftelsesgrunnlaget er betegnet som et aksjeselskap». I de tilfeller der aksjeselskaper har et ikke-økonomisk formål skal dette fremgå av vedtektene. I aksjelovens § 2-2 andre avsnitt heter det videre at:

«Dersom selskapet ved sin virksomhet ikke skal ha til formål å skaffe aksjeeierne økonomisk utbytte, skal vedtektene inneholde bestemmelser om anvendelse av overskudd og av formuen ved oppløsning.»

⁸³ NOU 2006: 15, side 37.

Aksjeloven regulerer hvilke utdelinger fra selskapet som er lovlige. Etter aksjeloven § 3-6 første avsnitt kan utdeling bare skje etter reglene om utbytte, kapitalnedsetting, fusjon eller fisjon av selskaper, og tilbakebetaling etter oppløsning. Enhver utdeling i strid med lovens regler er ulovlig. Ulovlig utdelinger skal tilbakeføres til selskapet, jf. aksjeloven § 3-7. Ulovlig utdeling kan også gi grunnlag for erstatningsansvar etter aksjeloven § 17-1 eller straffeansvar etter § 19-1. Skatteloven har egne regler om skattelegging av ulovlig utbytte.⁸⁴

Utdelingsreglernes formål er å beskytte selskapets kapital, og henger sammen med det grunnleggende utgangspunktet i aksjeretten om at aksjeselskapet er et selvstendig rettssubjekt som er adskilt fra aksjeeierne.⁸⁵ Det er kreditorene som etter aksjeloven har fortrinnsrett til selskapsformuen, ikke aksjeeierne. Det er derfor bare selskapets egenkapital som kan benyttes til utdeling, men slik at en andel av egenkapitalen ikke kan deles ut, jf. aksjeloven § 8-1 første til tredje avsnitt. Selskapet kan bare dele ut utbytte dersom det etter utdeling har en forsvarlig egenkapital og likviditet jf. aksjeloven § 8-1 fjerde avsnitt. Generalforsamlingen beslutter om det skal foretas utdeling fra selskapet etter forslag fra styret, og utbytte kan bare deles ut så langt selskapet har tilbake netto eiendeler som gir dekning for selskapets aksjekapital og øvrig bundet egenkapital etter utdelingen.

Utdeling defineres i aksjeloven § 3-6 andre avsnitt som «enhver overføring av verdier som direkte eller indirekte kommer aksjeeieren til gode». Det avgjørende er om disposisjonen materielt sett innebærer utdeling, og det er ikke noe formkrav til at disposisjonen følger av et vedtak om utdeling i generalforsamlingen. Betydningen er at også såkalte «skjulte» utdelinger omfattes av begrepet, selv om disse utad fremstår som eksempelvis en forretningsmessig transaksjon. Utdeling fra aksjeselskap har også en skatterettslig side, men det ligger utenfor utvalgets mandat å behandle dette nærmere.

Ordlyden «enhver overføring av verdier» gjør at utdelingsbegrepet favner vidt og er ikke begrenset til overføring av kontanter eller lignende fra selskap til aksjonær. Ifølge Bugge Reiersen (2015) kan utdeling også skje i form av

⁸⁴ Se eksempelvis omtale i Jakobsen, E. og Opstad, A. 2021 «Når er utbytte skattemessig ulovlig?», i *Praktisk økonomi & finans*, Vol. 37, utg. 4, side 340–350.

⁸⁵ Bugge Reiersen, H. (2015) *Aksjelovens utdelingsbegrep*, Universitetsforlaget.

gjenstander, fordringer eller immaterielle rettigheter, og bruk av selskapets eiendeler kan også være utdeling dersom denne skjer vederlagsfritt. Dersom selskapet utfører en tjeneste til fordel for aksjeeier, vil også dette ifølge Bugge Reiersen kunne være utdeling dersom selskapet ikke mottar markedsmessig vederlag for tjenesten. Dersom selskapet ikke gjør det, kan disposisjonen lovlig bare skje på grunnlag av aksjelovens utdelingsregler. Det sentrale i vurderingen av om en disposisjon inneholder en utdeling, er om selskapets ytelse har en økonomisk verdi for selskapet, ikke hva slags type økonomisk gode som er gjenstand for selskapets ytelse.⁸⁶

Utdelinger fra aksjeselskaper kan lovlig bare skje på grunnlag av beslutning av selskapets generalforsamling, jf. aksjeloven § 8-2. Dersom en utdeling ikke har slikt grunnlag, er den som nevnt ulovlig. Slike utdelinger omtales gjerne som «skjulte» utdelinger. Eksempler på disposisjoner som kan være skjult utdeling er kjøp til overpris, ved at selskapet kjøper en eiendel fra aksjeeier og betaler mer enn verdien av eiendelen skulle tilsi, eller kjøp til underpris hvor aksjeeier kjøper en eiendel av selskapet og betaler mindre for eiendelen enn dens verdi.

Spenningsforholdet mellom selskapsinteressens på den ene siden og aksjeeiernes særinteresser på den andre siden, utgjør en risiko for at aksjeselskapsformen blir misbrukt for å berike aksjeeierne i strid med selskapsinteressens. Aksjeloven regulerer også avtaler med nærstående.⁸⁷

Omdanning, salg og nedleggelse

Aksjeloven regulerer sammenslåing av aksjeselskaper (fusjon), deling av aksjeselskap (fisjon), omdanning av aksjeselskap til allmennaksjeselskap og forhold knyttet til oppløsning og avvikling.

En beslutning om å endre vedtektene til et aksjeselskap skal treffes av generalforsamlingen, hvis ikke annet er fastsatt i lov. Endringer i vedtektene skal meldes til Foretaksregisteret, jf. foretaksregisterloven § 4-1, jf. § 3-1. Etter at et ideelt aksjeselskap er stiftet kan slik bestemmelse bare vedtas med tilslutning fra samtlige aksjeeiere, jf. aksjeloven § 5-20 første avsnitt nr. 5. Etter ordlyden

⁸⁶ Bugge Reiersen (2015)

⁸⁷ Aksjeloven § 1-5 første avsnitt angir legaldefinisjonen av «nærstående». «Nærstående» omfatter ektefelle og en person som vedkommende bor samme med i et ekteskapsliknende forhold, slektninger i rett oppstigende eller nedstigende linje og søsken, slektninger i rett oppstigende eller nedstigende linje og søsken til en person som nevnt i nr. 1, ektefelle.

gjelder kravet om enstemmighet dersom aksjeeiernes rett til utbytte eller til selskapets formue «redueres». En endring i motsatt retning, hvor vedtektene endres slik at utbytte tillates, krever derimot ikke enstemmighet.⁸⁸ En slik beslutning følger hovedregelen i aksjeloven som krever to tredjedels flertall av de avgitte stemmene og av den aksjekapital som er representert på generalforsamlingen, jf. aksjeloven § 5-18 første avsnitt.

Konsernforhold

Etter aksjeloven foreligger et konsern der et aksjeselskap (morselskapet) har kontroll over et annet selskap (datterselskapet). Datterselskapet kan være et aksjeselskap, et ansvarlig selskap eller et utenlandsk selskap. Aksjelovens særlige regler for konsern gjelder i samsvar med dette bare der konsernspissen er et aksjeselskap. En gruppe bestående av en forening eller stiftelse som gjennom eierskap til aksjer har kontroll over et aksjeselskap, er ikke et konsern i aksjelovens forstand. Aksjelovens konsernregler gjelder derfor ikke for slike grupper. I forarbeidene bemerker departementet at det ville vært svært vanskelig å få til en konserndefinisjon i selskapslovgivningen som tar hensyn til alle de varianter som finnes hvor mor- og datterselskaper er forskjellige typer rettssubjekter, og at aksjeloven bare regulerer aksjeselskaper.⁸⁹

De ulike selskapene som inngår i et konsern, utgjør hver for seg selvstendige juridiske personer. Et morselskap som aksjeeier har bestemmende innflytelse over datterselskapet. Den bestemmende innflytelsen kan utøves gjennom generalforsamlingen eller på grunnlag av avtale.

Som følge av at selskapene som inngår i et konsern er selvstendige rettssubjekter, kan selskapene inngå avtaler med hverandre. I aksjeloven omtales transaksjoner mellom konsernselskaper som «konserninterne transaksjoner», jf. § 3-9. Transaksjoner mellom selskap som inngår i samme konsern skal inngås på vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper, jf. § 3-9 første avsnitt. Ifølge forarbeidene til aksjeloven innebærer dette at det skal være likevekt i kontraktsforholdet når det gjelder partenes ytelse og vilkår ellers.⁹⁰ En transaksjon som ikke fremstår som forretningsmessig, kan innebære en utdeling i

⁸⁸ Aarbakke mfl., Ajourført lovkommentar, Juridika.no, lastet ned 27. juli 2023.

⁸⁹ Ot.prp. nr. 23 (1996–97) side 128–129.

⁹⁰ NOU 1996: 3 side 299

aksjelovens forstand som bare kan gjennomføres etter utdelingsreglene.

En verdioverføring som ivaretar selskapets interesse, faller utenfor utdelingsbegrepet. Det betyr at en overføring fra datterselskap til morselskap kan falle utenfor utdelingsbegrepet, dersom overføringen gir selskapet fordeler på sikt.⁹¹ I juridisk litteratur er det lagt til grunn at konsernselskaper i en viss utstrekning kan handle med hverandre på vilkår som isolert sett ikke er markedsmessige, og som av den grunn innebærer en verdioverføring, uavhengig av utdelingsreglene.⁹²

Verdioverføringer gjennom internprising og overskuddsflytting kan være en sentral del av skatteunndragelse og skatteplanlegging i konsern både i Norge og internasjonalt. Det har også vært tilsynssaker i Norge knyttet til internhandel og handel med nærstående selskap i private aktører som leverer offentlig finansierte velferdstjenester. Dette gjelder særlig i de sektorene der det har vært innført begrensninger eller forbud mot privat fortjeneste, slik som barnehage og skole. Velferdstjenesteutvalgets utredning omtaler særskilt utfordringene med å kartlegge og kontrollere pengestrømmer i konsern, se henvisning under avsnitt 6.4.3.

Registrering

Aksjeselskap skal registreres i Foretaksregisteret som er forvaltet av Brønnøysundregistrene. Hvilke opplysninger som skal registreres om aksjeselskapet fremgår av foretaksregisterloven § 3-1. Registeret skal inneholde opplysninger om stiftelsesdokumentet, selskapets vedtekter, dagen for stiftelse av selskapet, selskapets forretningskontor i riket, styremedlemmene, varamedlemmer og styrets leder samt opplysninger om observatører. Videre skal det opplyses om hvem som er daglig leder, hvem som representerer selskapet utad, om det i forbindelse med kapitalforhøyelse fattes bestemmelser som nevnt i aksjeloven § 10-2 og hvorvidt selskapet er unntatt revisjonsplikt og eventuelle andre opplysninger som skal registreres i medhold av aksjeloven § 7-6. Enheter som er registrert i Foretaksregisteret, skal også registreres i enhetsregisteret, jf. enhetsregisterloven § 4 første avsnitt bokstav b, jf. § 2 bokstav b nr. 2.

⁹¹ Bugge Reiersen (2015), side 334.

⁹² *ibid.*

Aksjeselskap er regnskapspliktige, jf. regnskapsloven § 1-2 første avsnitt nr. 1, og er forpliktet til å sende inn årsregnskap, årsberetning, revisjonsberetning og eventuelt rapport om utbetaling til myndigheter til Regnskapsregisteret, jf. regnskapsloven § 8-2.

Aksjeselskap som utelukkende foretar utdelinger til frivillig virksomhet, kan også registreres i Frivillighetsregisteret.

Aksjeselskaper skal ha en aksjeeierbok for selskapet, jf. aksjeloven § 4-5. I aksjeeierboken skal aksjeeierne innføres med navn, fødselsdato, digital adresse og bostedsadresse, eller – for juridiske personer – foretaksnavn, organisasjonsnummer eller lignende identifikasjonsnummer, digital adresse, forretningsadresse og eventuelt postadresse. Det skal angis antall aksjer og nummer på aksjene for hver aksjeeier, samt aksjeklasse dersom selskapet har flere aksjeklasser. Det er den reelle aksjeeieren som skal angis i aksjeeierboken. Aksjeselskap er ikke pliktig å rapportere om salg eller overføringer av aksjer.

Det kan besluttes at selskapets aksjer skal registreres i en verdipapirsentral, i stedet for i et verdipapirregister, jf. aksjeloven § 4-11.

Skatteetatens aksjonærregister inneholder opplysninger om alle norske aksjeeiere. Registeret inneholder om navn på selskap og organisasjonsnummer, navn på aksjonærer, fødselsår, postnummer og -sted, aksjeklasse og antall aksjer ved utgangen av inntektsåret og totalt antall aksjer i selskapet. Alle kan få tilgang til aksjonærregisteret.

5.6.4 Samvirkeforetak

Samvirkeforetak er en sammenslutningsform som også benyttes av ideelle velferdsaktører, særlig innenfor drift av barnehager, men også for eksempel for drift av skoler og eldrecenter. Samvirkeforetak er regulert i lov 29. juni 2007 nr. 81 om samvirkeforetak (samvirkelova).

Samvirkeforetak er en sammenslutningsform med begrenset ansvar for medlemmene, jf. samvirkelova § 3. Samvirkelova baserer seg på et likhetsprinsipp som innebærer at alle medlemmer skal behandles likt. Prinsippet er lovfestet i samvirkelova § 17. Demokratiprinsippet om at hvert medlem har én stemme, er nedfelt i samvirkelova § 38. Det betyr at fordelingen av stemmene er uavhengig av hvor stort kapitalinnskudd man har, slik tilfellet er for aksjeselskap. Samvirkeforetaket skal også ha et styre med minst tre medlemmer, dersom ikke vedtektene fastsetter at det skal være to, jf. samvirkelova § 64 første avsnitt.

Økonomisk virksomhet og utbytte

Samvirkeforetak er en sammenslutning som har til hovedformål å fremme de økonomiske interessene til medlemmene gjennom deres deltakelse i virksomheten som avtaler, leverandør eller på annen liknende måte. Samvirkeforetakene ligner i så henseende på aksjeselskapene, men mens formålet med aksjeselskapers virksomhet i samsvar med aksjelovens utgangspunkt er å generere avkastning til aksjeeierne, så er formålet med samvirkeforetak å ivareta medlemmenes økonomiske interesser som tilbydere eller etterspørere av varer eller tjenester.

Ifølge forarbeidene skal begrepet «økonomisk» tolkes vidt, og skal ikke forstås slik at økonomiske hensyn må være hovedbegrunnelsen for etableringen og driften av samvirkeforetaket.⁹³ Medlemmene må likevel motta en ytelse fra foretaket som har økonomisk verdi for at det skal foreligge et samvirkeforetak. Ytelsen kan både være en pengeytelse og/eller en naturalytelse.

Forbrukere, næringsdrivende og andre som kan få sine økonomiske interesser ivaretatt kan være medlem i et samvirkeforetak, jf. samvirkelova § 14. For å få medlemskap i et samvirkeforetak må man melde seg inn, og det praktiseres åpent medlemskap. Vilkår for medlemskap fremgår av vedtektene, og innmelding skjer etter søknad.

Ifølge forarbeidene er formålet med å stille krav om at samvirkeforetak har hovedformål av økonomisk art å skille sameieforetakene fra ideelle foreninger.⁹⁴ Dersom hovedformålet er sosialt, kulturelt eller et annet ikke-økonomisk formål er det ifølge forarbeidene mer nærliggende å betegne sammenslutningen som en ideell forening. I juridisk litteratur fremgår det at lovens krav om at hovedformålet skal være av økonomisk art, likevel ikke utelukker at samvirkeformen også kan benyttes for sammenslutninger som har et ideelt formål.⁹⁵

Samvirkelova har ikke et utdelingsforbud, men et slikt forbud kan fastsettes i vedtektene. Samvirkeforetakene krever aktiv brukerdeltakelse, og er ikke tilrettelagt for passiv kapitalplassering. Avkastningen i samvirkeforetak blir enten stående i virksomheten ellers må det angis i vedtektene at årsoverskuddet skal bli fordelt mel-

lom medlemmene på grunnlag av deres andel i omsetningen med sammenslutningen, jf. samvirkelova § 27 første avsnitt. Utbytte er dermed basert på aktiv brukerdeltakelse og ikke på kapitalinnskudd. For å sikre kapitalen i selskapet er det en regel om at samvirkeforetaket alltid skal ha en egenkapital som er forsvarlig ut ifra risikoen ved og omfanget av virksomheten i foretaket, jf. samvirkelova § 25 første avsnitt.

Omdanning, salg og nedleggelse

Endring av vedtekter krever to tredjedels flertall på årsmøtet, jf. samvirkelova § 54 første avsnitt. I § 54 andre avsnitt er det angitt et strengere flertall på minst fire femdeler for bestemte vedtektsendringer herunder endring av samvirkeforeningens formål. I forarbeidene til loven drøftes det hvorvidt det bør gjelde skjerpene vedtakskrav ved vedtektsendringer som medfører at en større del av nettoformuen tilfaller medlemmene ved oppløsning eller annet opphør.⁹⁶

Ved oppløsning skal det sikres at kreditorene får dekket sine krav før eventuelt gjenstående midler kan deles ut til medlemmene eller disponeres på annen måte, jf. samvirkelova § 135 første avsnitt. Dersom det er midler igjen har medlemmene rett til å få utbetalt andelsinnskuddene og innestående på medlemskapitalkonti, jf. samvirkelova § 135 tredje avsnitt. Vedtektene kan slå fast at medlemmene ikke skal ha krav på å få utbetalt andelsinnskudd eller innestående på medlemskonti ved oppløsning. Gjenværende midler utover dette skal gå til samvirkeformål eller allmennyttige formål, jf. samvirkelova § 135 fjerde avsnitt dersom det ikke i vedtektene fremgår at gjenværende midler helt eller delvis skal gå til medlemmene på oppløsningstidspunktet, eventuelt også tidligere medlemmer. En vedtektsendring som innebærer at medlemmene får en større andel av de gjenværende midlene ved oppløsning, krever fire femdels flertall av avgitte stemmer, jf. samvirkelova § 135 sjette avsnitt.

Samvirkelova har egne regler om omdanning til aksjeselskap eller allmennaksjeselskap. Vedtak om omgjøring gjøres på årsmøtet ved at dette godkjenner en omdanningsplan jf. samvirkelova §§ 147 og 148. Omdanningsvedtaket skal meldes til Foretaksregisteret. Ved omdanning blir medlemmene i samvirkeforetaket aksjeeiere i aksjeselskapet og eiendelene, rettighetene og skyldene til samvirkeforetaket blir overtatt av aksjeselskapet.

⁹³ NOU 2002: 6 side 241.

⁹⁴ NOU 2002: 6 *Lov om samvirkeforetak*, side 241.

⁹⁵ Forutsetningsvis i Fjørtoft, Tore, Gjems-Onstad, Ole, *Samvirkeforetak – reglene om økonomiforhold, skatt og avgift*, Gyldendal, Oslo 2009, side 42–45.

⁹⁶ NOU 2002: 6 side 272 flg.

Konsernforhold og føderativt samvirke

Samvirkeforetak kan være medlemmer i et samvirkeforetak på et høyere nivå. Slike foretaksgrupper kalles «føderativt samvirke». Samvirker på lavere nivå kalles «primærsamvirker» og samvirker på høyere nivå kalles «sekundærsamvirke».

Samvirkeforetak kan også inngå i en konsernstruktur. Et samvirkeforetak er et morforetak dersom det på grunn av avtale eller vedtekter eller som eier av aksjer eller andeler har avgjørende innvirkning over et annet foretak, jf. samvirkelova § 5.

Registrering

Samvirkeforelag skal registreres i Foretaksregisteret, jf. samvirkelova § 12 første avsnitt og foretaksregisterloven § 2-1 første avsnitt nr. 4. Ved innmelding til Foretaksregisteret skal det opplyses om at foretaket har mottatt innskudd. Samvirkeforetak skal også registreres i enhetsregisteret jf. enhetsregisterloven § 4 første avsnitt bokstav b.

Samvirkeforetak som har hatt salgsinntekter over to millioner i året er regnskapspliktige, jf. regnskapsloven § 1-2 første avsnitt nr. 7, og er forpliktet til å sende inn årsregnskap, årsberetning, revisjonsberetning og eventuelt rapport om utbetaling til myndigheter til Regnskapsregisteret, jf. regnskapsloven § 8-2.

Samvirkeforetak kan ikke registreres i Frivillighetsregisteret, jf. frivillighetsregisterloven § 3 andre avsnitt bokstav b. I forarbeidene begrunnes dette med at det prinsipielt må trekkes en grense mellom samvirkevirksomhet som har til formål å fremme medlemmenes økonomiske interesser gjennom deres deltakelse i virksomheten og frivillig virksomhet.⁹⁷ Kultur- og likestillingsdepartementet satt høsten 2019 ned en arbeidsgruppe med ansvar for å utrede hvordan Frivillighetsregisteret kan videreutvikles. Et av forslagene til arbeidsgruppen er å gi ikke-fortjenestebaserte samvirkeforetak registreringsrett.⁹⁸

5.6.5 Norsk registrert utenlandsk foretak (NUF)

Utenlandske foretak som driver næringsvirksomhet i Norge, skal etter foretaksregisterloven registreres i Foretaksregisteret, jf. foretaksregis-

terloven § 2-1 andre avsnitt. En norsk avdeling av et utenlandsk foretak er ikke et selvstendig rettssubjekt, men en integrert del av det utenlandske foretakets virksomhet. Det er ikke et krav for registrering at det utenlandske foretaket driver virksomhet utenfor Norge.

Utenlandske foretak som ikke driver næringsvirksomhet i Norge, har registreringsrett i Enhetsregisteret dersom de har behov for et norsk organisasjonsnummer. Etablering av et NUF kan være aktuelt dersom et utenlandsk foretak ikke ønsker å gjøre dette gjennom for eksempel et norsk selskap, men i stedet at virksomheten i Norge skal være en integrert del av det utenlandske foretakets virksomhet. Det stilles ingen krav til hvilken type utenlandsk foretak som kan registreres. Dette innebærer at både foretak med og uten begrenset ansvar for eierne eller deltakerne kan bli registrert.

5.7 Oppsummering

De ulike regelverkene utvalget har gjennomgått gir bidrag til å fremme et forslag om en juridisk definisjon av ideelle velferdsaktører. Et vesentlig kjennetegn, som ideelle aktører deler med den øvrige frivilligheten, er det som på engelsk betegnes som «non-profit» institusjoner, og som kan finnes igjen i norsk lovgivning i formuleringer som «ikke har erverv til formål», jf. skatteloven § 2-32 og «ikke er fortjenestebasert», jf. frivillighetsregisterloven § 3. Det er altså et grunnleggende trekk at virksomheten drives ut ifra et formål om at den skal komme fellesskapet eller en større gruppe til gode, og at ikke eiere eller andre kommersielle aktører skal kunne oppnå økonomisk fortjeneste i form av direkte eller indirekte utdelinger og andre former for uttak av verdier. Dette er kjernen i utvalgets forslag til definisjon, og er også sentralt i eksisterende lovgivning som berører spørsmål om hvordan ideelle aktører defineres og hvilke opplysninger som registreres.

Samlet sett har anskaffelsesregelverket som ble omtalt i kapittel 4 samt skattelovgivningen og frivillighetsregisterloven som er omtalt i dette kapittelet, alle bestemmelser som angir, enten positivt eller negativt, den aktuelle enhetens formål, jf. tabell 5.1. Det er noe ulik ordlyd i de forskjellige bestemmelsene, men samtlige peker på at ideelle aktører ikke har fortjeneste for eiere eller andre kommersielle aktører som formål. Det vil si at hovedformålet med virksomheten ikke er å tjene penger, men å tjene andre sosiale, allmenntilgode formål. Dette underbygges av et

⁹⁷ NOU 2006: 15, side 28.

⁹⁸ Kultur- og likestillingsdepartementet (2022) *Videreutvikling av Frivillighetsregisteret. Arbeidsgruppens rapport*. Rapport publisert på regjeringen.no 24. mai 2022.

Tabell 5.1 Skjematisk oppstilling av vilkår i gjeldende rett

	Hovedformål	Avkastning/gevinst	Organisasjonsform
<i>Anskaffelsesforskriften § 30-2a</i>	Ikke har avkastning på egenkapital som hovedformål. Utelukkende arbeider for et sosialt formål for fellesskapets beste.	Reinvesterer eventuelt overskudd i aktivitet som oppfyller organisasjonens sosiale formål.	Ikke regulert. Vurdering om organisasjonsformen og konsernstrukturen legger til rette for at overskudd eller opparbeidet egenkapital ikke på noen måte eller noe tidspunkt kan tas ut eller anvendes til noe annet enn de oppgaver og ideelle formål som er fastlagt i organisasjonens vedtekter
<i>Skatteloven § 2-32</i>	Ikke har erverv til formål.	Ikke regulert. Vurdering av om medlemmene eller eierne har rett til utbytte, eller faktisk mottar, utbytte. Trekker i retning av skatteplikt.	Ikke regulert. Vurdering av hvem som eier aksjer. En konsernstruktur eller en konsernlignende struktur, er et forhold som normalt trekker i retning av skatteplikt.
<i>Frivillighetsregisterloven § 3</i>	Driver frivillig virksomhet som ikke er fortjenestebasert.	Enhet som har adgang til å foreta utdelinger til fysisk person, eller som foretar slike utdelinger, kan ikke få stilling som registreringsenhet.	Ikke-økonomisk (ideell) forening, alminnelige stiftelser samt næringsdrivende stiftelser og aksjeselskap som utelukkende foretar utdelinger til frivillig virksomhet

sentralt element som går igjen i de ulike regelverkene, nemlig at eiere eller andre kommersielle aktører ikke skal kunne oppnå økonomiske fortjeneste i form av direkte eller indirekte utdelinger og andre former for uttak av verdier. Overskudd, opparbeidet egenkapital og andre verdier skal gå til det sosiale eller allmenntilgode formålet. Hverken anskaffelsesregelverket eller skattelovgivningen stiller krav til at aktører må ha en bestemt organisasjonsform. Aktører som ønsker å registrere seg i Frivillighetsregisteret, kan imidlertid ikke være organisert som samvirkeforetak.

Utvalget har redegjort for lag (2020:900) om registrering av idéburna organisationer, som trådte i kraft fra 1. januar 2023. Formålet med loven er å øke mulighetene for det vi omtaler som ideelle aktører til å levere offentlig finansierte velferdstjenester. Samtidig med at det i Sverige ble etablert et register, ble det gjort endringer i Lag (2016:1145) om offentlig upphandling (tilsvarende lov om offentlige anskaffelser) og Lag (2008:962) om valfrihetssystem (i norsk rett har vi ikke en tilsvarende lov). Reguleringen av de ideelle aktørene og begrensningen for verdioverføring i den svenske loven er relevant bakgrunn for spør-

målet om en definisjon og registreringsløsning for ideelle velferdsaktører i Norge.

Utvalgets gjennomgang av de mest sentrale organisasjonsformene for eierskap og drift av ideelle aktører viser at det er ulike begrensninger for uttak av verdier i de ulike organisasjonsformene. Dette er et viktig funn med tanke på utvalgets vurderinger rundt forslaget til en definisjon og registreringsløsning. Stiftelser er den organisasjonsformen som i størst mulig grad gir en sikkerhet for at verdier tilfaller formålet, og ikke tas ut som fortjeneste til kommersielle aktører. Ideelle (ikke-økonomiske) foreninger og ideelle samvirkeforetak har til felles at de er medlemsstyrte, men samvirkeforetakene skiller seg i vesentlig grad fra de ideelle foreningene ved at de som hovedregel har som formål å ivareta medlemmenes økonomiske interesser. Ideelle foreninger arbeider mot et felles formål og medlemmene kan ikke tilegne seg utbytte eller avkastning av foreningens midler. Aksjeselskap er en organisasjonsform flere ideelle aktører har valgt å benytte de senere årene for tjenesteutførende virksomhet. Et kjennetegn for aksjeselskap er at deltakerne ikke har personlig ansvar for selskapets forplikt-

ser. Etter aksjelovens utgangspunkt driver aksjeselskap økonomisk virksomhet, men de kan likevel ha et ikke-økonomisk formål. Dersom formålet med aksjeselskapets virksomhet ikke er å skaffe aksjonærene økonomisk utbytte, må dette vedtektsfestes og vedtektene må i slike tilfeller også inneholde bestemmelser om anvendelse av overskudd og formuen ved oppløsning, jf. aksjeloven § 2-2 andre avsnitt. Dette er en aktuell bestemmelse for ideelle velferdsaktører som organiseres som aksjeselskap.

Utvalget har også vært opptatt av å kartlegge hvilke opplysninger om organisasjonene som registreres i offentlige registre og hvilke krav til registrering som gjelder for ulike organisasjonsformer. De registreringsløsningene som allerede finnes, inneholder en rekke opplysninger om ideelle aktører. Dette er et viktig bakteppe for utvalgets vurderinger av alternative løsninger for registrering av ideelle velferdsaktører.

Del III
Utvalgets analyse og tilråding

Kapittel 6

Forslag til definisjon av ideelle velferdsaktører

6.1 Innledning

I denne delen av utredningen presenteres utvalgets forslag til juridisk definisjon av ideelle aktører i offentlig finansierte velferdstjenester (ideelle velferdsaktører). Forslaget ivaretar formålet om å etablere et rettslig basert skille mellom ideelle og kommersielle aktører som leverer offentlig finansierte velferdstjenester. Utvalget har lagt til grunn at definisjonen skal kunne anvendes på tvers av tjenesteområder og for ulike former for offentlig finansiering (anskaffelser, tilskuddsordninger eller andre avtaler med ideelle). Definisjonen angir sentrale kjennetegn ved ideelle aktører, som at overskudd skal reinvesteres til det ideelle formålet og at ikke eiere eller kommersielle aktører skal kunne oppnå økonomiske fordeler i form av utbytte eller på annen måte. Blant annet vil en slik definisjon være et viktig grunnlag for utvalgets videre arbeid med å utarbeide en modell for ideell drift i sluttrapporten.

Utvalgets forslag til definisjon av ideell velferdsaktør vil ikke gjelde på generelt grunnlag. Det har ikke vært tradisjon i Norge for at det offentlige gir regler om ideelle og frivillige organisasjoner og deres arbeid, noe som blant annet innebærer at det ikke finnes en egen lov om foreninger. Likevel har staten vært med på å definere sektoren gjennom etableringen av en rekke ordninger og tiltak der ideelle aktører og frivillige organisasjoner er målgruppen, slik som Frivillighetsregisteret og i forbindelse med regulering av tilgangen til og kontrollen med offentlig finansiering

I avveiningen og vurderingen av hvor stram eller vid en definisjon bør være, har utvalget vært opptatt av å beskrive utfordringer som både offentlige myndigheter og ideelle aktører står overfor i dagens situasjon, jf. kapittel 3.

Det er et overordnet mål at definisjonen og registreringsløsningen skal bidra til å sikre åpenhet og innsyn om hvem de ideelle aktørene er, og gjøre det enklere for myndighetene og offentligheten å få opplysninger om virksomheten til disse aktørene. Utvalget har søkt å finne løsninger som

gjør det enklest mulig for offentlige myndigheter å kontrollere at vilkårene er innfridd, samtidig som det bør være enkelt for aktørene å dokumentere at de er ideelle.

6.2 Velferdsaktører med et ideelt formål

6.2.1 Innledning

I del 2 har utvalget beskrevet hvordan ideelle velferdsaktører inngår i det som omtales som det sivile samfunn eller den tredje sektor, og hvordan denne sektoren er definert og avgrenset internasjonalt og i norsk lovgivning. Det finnes i dag ingen enhetlig og alminnelig rettslig definisjon av «ideell aktør». Samtidig er det bred enighet om den overordnede forståelsen av begrepet, der sentrale kjennetegn handler om formålet til aktørene. Blant annet blir det vektlagt at ideelle aktører har et sosialt formål, og at de ikke er motivert ut fra å fremme de økonomiske interessene til aktørens eiere eller deltakere (fysiske eller juridiske personer). Utvalgets vurdering er at en definisjon av ideelle velferdsaktører tydelig må angi hva som er et «ideelt formål». Samtidig anerkjenner utvalget at et slikt formål ikke alene vil være tilstrekkelig for å skille ideelle fra kommersielle og offentlige velferdsaktører. Kravene til et ideelt formål må derfor ses i sammenheng med krav til disponering av overskudd, organisasjonsform og selvstyre som presenteres senere i kapittelet.

Utvalget legger til grunn at den ideelle aktøren som skal drive eller driver velferdstjenester på vegne av det offentlige, må være en juridisk person. Dette begrepet viser til en enhet som ikke er en fysisk person, for eksempel et selskap eller en institusjon, en stiftelse, forening eller lignende. Enkeltpersonforetak regnes ikke som juridiske personer og vil dermed falle utenfor den foreslåtte definisjonen av ideelle velferdsaktører.

Om aktøren har et «ideelt formål» beror på en helhetsvurdering ut fra formålet til aktøren som angitt i vedtektene eller liknende dokumenter og

som viser hvilket formål aktøren arbeider for. Liknende dokumenter kan være årsberetning, regnskap eller lignende. I helhetsvurderingen er det også relevant om aktøren rent faktisk driver i tråd med det ideelle formålet. Aktørens strategi (visjon, strategiske mål og styrende måleparametre) vil i denne sammenhengen også kunne angi om en aktør har et «ideelt formål».

6.2.2 Ideelt formål definert som sosialt formål til fellesskapets beste

Utvalget har vurdert hvordan ideelle velferdsaktørers overordnede formål best kan defineres og har valgt å ta utgangspunkt i bestemmelsen i anskaffelsesforskriften § 30-2a andre avsnitt hvor det heter at ideelle organisasjoner «arbeider utelukkende for et sosialt formål for fellesskapets beste». Etter utvalgets vurdering angir denne ordlyden sentrale formål for ideelle velferdsaktører på en god måte, og det anses hensiktsmessig å videreføre ordlyden i utvalgets forslag til definisjon. Utvalget har vært opptatt av at forslaget til definisjon skal kunne benyttes av offentlige myndigheter i anskaffelsesprosesser, samtidig som den skal kunne benyttes i tilskuddsforvaltning og andre avtaler med ideelle velferdsaktører. Ordlyden må på denne bakgrunn tolkes i tråd med EØS-retten, jf. avsnitt 4.2. Det er behov for å klargjøre det nærmere innholdet i ordlyden «sosialt formål for fellesskapets beste», slik den skal forstås i utvalgets forslag til definisjon.

I saken E-4/22 *Stendi* avsnitt 75 heter det om ideelle aktører at et eventuelt overskudd som følger av gjennomføringen av kontraktene som er reservert for ideelle aktører «reinvesteres av disse foretakene med sikte på å nå det sosiale mål av allmenn interesse som de forfølger». «Sosiale mål av allmenn interesse» må ses i sammenheng med at reservasjonsadgangen gjelder sosialtjenester og annen særlig tjenesteyting og vilkåret om at reservasjonen blant annet skal bidra til at tjenester av allmenn interesse¹ kan ytes på en økonomisk balansert måte for budsjettformål, jf. avsnitt 76. I saken C-50/14 *CASTA* vises det til organisasjoner som hovedsakelig er opprettet med henblikk på «at tjene den offentlige interesse, under forudsætning av budjetmæssig økonomisk likevægt» (avsnitt 57).

Saken C-213/21 *Italy Emergenza* gir ytterligere veiledning til hva som kjennetegner ideelle aktø-

rer. I avsnitt 33 framgår det at nonprofittorganisasjoner eller sammenslutninger, jf. anskaffelsesdirektivet artikkel 10 bokstav h, skal være snevert avgrenset til organisasjoner og sammenslutninger som har en særlig karakter, det vil si organisasjoner og sammenslutninger som ikke arbeider med gevinst for øyet og som ikke kan tilføre deres medlemmer noen økonomisk fordel, ei heller ikke indirekte. Videre uttaler domstolen i avsnitt 34 at begrepet omfatter organisasjoner eller sammenslutninger som har et formål som består i å utføre sosiale oppgaver, som ikke driver ervervsvirksomhet, og som reinvesterer eventuelle overskudd for å nå organisasjonens formål. Selv om saken er knyttet til en annen bestemmelse i anskaffelsesdirektivet, må uttalelsene likevel anses som relevante for hvordan «ideell organisasjon» skal forstås. Se også saken C-465/17 *Falck* hvor det i avsnitt 59 uttales at «organisationer eller sammenslutninger, hvis formål består i at utføre sociale oppgaver, som ikke driver ervervsvirksomhet, og som geninvesterer eventuelle overskudd for at nå organisationens formål».

Hva som anses som et «sosialt mål av allmenn interesse», jf. E-4/22 *Stendi* eller at aktøren må «utføre sociale oppgaver», jf. C-213/21 *Italy Emergenza* og C-465/17 *Falck*, er ikke nærmere avklart i rettspraksis, men reservasjonsadgangen for ideelle aktører skjer innenfor rammen av de særlige reglene i anskaffelsesdirektivet for sosiale tjenester og annen særlig tjenesteyting. Kravene til at ideelle aktører skal ha et sosialt mål av allmenn interesse og utføre sosiale oppgaver, må ses i sammenheng med dette. Det må derfor være tale om et formål som har sammenheng med sosiale tjenester og annen særlig tjenesteyting i direktivets forstand, og at disse tjenestene skal være tilgjengelig for allmennheten. Det sentrale kravet til ideelle organisasjoner som framgår av nevnte rettspraksis, er at medlemmer eller eiere til de ideelle velferdsaktørene ikke skal få noen økonomisk fordel, og at et eventuelt overskudd skal reinvesteres i det sosiale formålet av allmenn interesse.

Nærings- og fiskeridepartementets høringsnotat til anskaffelsesforskriften § 30-2a gir noen indikasjoner på hvordan departementet har forstått hvilke krav EU/EØS-retten angir for å definere de ideelle aktørenes formål eller særlige karakter. I høringsnotatet framgår det blant annet at «Ideelle virksomheter har altså en virksomhetsidé som strekker seg ut over selve tjenesteproduksjonen og er preget av idealisme ved at den driftes uten økonomiske motiv, for å avhjelpe sosiale behov i samfunnet eller for å hjelpe

¹ I EU/EØS-retten er tjenester av allmenn interesse (SGI) tjenester som myndighetene anser som særlig viktige for borgerne, og som myndighetene har en forsyningsplikt for.

bestemte utsatte grupper. Organisasjonen bidrar eksempelvis til å forfølge et sosialt formål og arbeider for samfunnets beste.»² Videre heter det i høringsnotatet at

Det fremkommer av forslaget til definisjon at organisasjonen må arbeide utelukkende for det sosiale formålet. Dette innebærer at dersom organisasjonen yter andre tjenester på markedet enn helse- og sosialtjenester, må denne aktiviteten være begrenset og støtte utøvelsen av den ideelle virksomheten ved at overskudd ikke tas ut av organisasjonen.³

Utvalget er enig i beskrivelsen til Nærings- og fiskeridepartementet om at ideelle velferdsaktører må ha en virksomhetsidé som blant annet innebærer å avhjelpe sosiale behov i samfunnet eller å hjelpe bestemte utsatte grupper. Det er videre enighet om at et ideelt formål forutsetter at det ikke er mulig å ta ut profitt i form av økonomisk fortjeneste til deltakere eller eiere, jf. omtale under avsnitt 6.2.3. Disse bestemmelsene må ses i sammenheng og inngå i en samlet vurdering av om en aktør har et ideelt formål.

Sosialt formål

Utvalget mener ordlyden «sosialt formål» må forstås slik at det handler om tjenester som skal fremme felles goder og fellesskapets interesser (sosiale hensyn) og som dermed har verdi utover ens egen person eller familie (private hensyn). Ordet «sosialt» viser da til noe som gjelder samfunnet og samfunnsforholdene, og utfordringer som oppstår og opprettholdes av strukturelle forhold i samfunnet. Det sosiale går dermed utover det som gjelder for en enkelt virksomhet eller som bare gjelder for en selv eller nærmeste familie. En nyttig distinksjon kan være skillet mellom forhold som kan betegnes som et personlig eller et privat problem eller anliggende på den ene siden, og problemer som angår strukturer i samfunnet («Public issues of social structures»⁴) og som dermed anerkjennes som samfunnsanliggende på den andre siden. I begrepet «sosiale formål» inngår også rettighets- og støttearbeid for grupper i samfunnet som står i en særlig sårbar

livssituasjon, eller det å skape oppmerksomhet og foreslå løsninger på utfordringer som oppfattes som et samfunnsmessig anliggende. Det kan for eksempel være å avhjelpe fattigdom, sikre generelle politiske rettigheter eller gi oppreisning til undertrykte grupper. Dermed kan medlemmer også være i målgruppa for aktiviteten, så lenge formålet blir oppfattet som et felles ansvar og ikke som snever egeninteresse.

Fellesskapets beste

Ordlyden «fellesskapets beste» i anskaffelsesforskriften § 30-2a er ikke likelydende med ordlyden som benyttes i sakene fra EU- og EFTA-domstolen, jf. blant annet E-4/22 *Stendi* hvor ordlyden er «allmenn interesse». Ifølge høringsnotatet fra Nærings- og fiskeridepartementet er meningsinnholdet i den norske bestemmelsen ment å være det samme som i EU/EØS-retten.⁵ Utvalget har vurdert om ordlyden «allmenn interesse» er bedre egnet for å beskrive formålet til ideelle velferdsaktører enn ordlyden «fellesskapets beste», men konkluderer med at «fellesskapets beste» er et bedre egnet begrep.

Reservasjonsadgangen i anskaffelsesforskriften § 30-2a forutsetter at bruken av private ideelle aktører er forankret i prinsippene om universalitet og solidaritet, som ligger i et velferdssystem, jf. E-4/22 *Stendi* avsnitt 76. «Fellesskapets beste» kan i denne sammenheng forstås som sosiale behov som vil gjelde de fleste av oss, på ulike stadier i livet og i ulike livssituasjoner. At en ideell velferdsaktør skal arbeide for «fellesskapets beste» kan dermed indikere at aktiviteten har til hensikt å bidra til å løse sentrale samfunnsutfordringer på velferdsområdet, uten at det avgrenses for snevert til gitte velferdsområder eller tjenester. Det legges til grunn at den offentlige finansieringen gjelder oppgaver som anses som særlige viktige for innbyggerne, og som myndighetene har en forsyningsplikt for. Ordlyden «fellesskapets beste» må i en slik sammenheng forstås slik at ressursene som fellesskapet har avsatt til å beskytte borgernes interesser, utnyttes så effektivt som mulig ved at de reinvesteres i det sosiale formålet, og ikke tas ut som økonomisk fortjeneste til deltakere eller eiere, jf. omtale under avsnitt 6.2.3.

Hva som er for fellesskapets «beste» kan videre være en normativ vurdering som det kan være ulike oppfatninger om. Det kan oppstå tilfeller hvor det blir stilt spørsmål ved om en

² Nærings- og fiskeridepartementet, Høringsnotat, Forslag til ny forskriftsbestemmelse om adgangen til å reservere anskaffelser av helse- og sosialtjenester for ideelle organisasjoner, 2018, side 9.

³ Ibid.

⁴ Mills, C. W. (1959/1980) *The sociological imagination*. Penguin Books

⁵ Nærings- og fiskeridepartementet (2018), side 8.

tjeneste har et formål som er av en samfunnsmessig uønsket karakter. Dette kan for eksempel være bruk av spesielle undervisnings- eller behandlingsmetoder som anses skadelige eller en praksis som er i strid med grunnleggende samfunnsverdier som demokrati og menneskerettigheter. Ordlyden «fellesskapets beste» gir rom for å gjøre en vurdering av om virksomheten har et formål av samfunnsmessig uønsket karakter. I så fall taler dette mot at aktøren har et «sosialt formål for fellesskapets beste». Utvalget mener en slik vurdering eventuelt må gjøres av en offentlig myndighet i forbindelse med søknad om godkjenning og registrering som ideell velferdsaktør, jf. omtale i kapittel 7.

Allmennyttig formål

Utvalget har vurdert alternative forslag til ordlyden «sosialt formål for fellesskapets beste», men konkludert med at disse er mindre egnet for å angi hva som er et «ideelt formål». Et forslag utvalget har vurdert er ordlyden «allmennyttig formål».

Begrepet «allmennyttig» er benyttet i skatteretten. Skattefritaket til ideelle og frivillige organisasjoner er både i rettspraksis og i teori delvis begrunnet med at hensikten er å bidra til «allmennyttig virksomhet», i form av at «de aktuelle institusjonene ivaretar samfunnsfunksjoner som de offentlige ellers (kanskje) hadde måttet ta seg av».⁶ Bakgrunnen er at fritaket fra skatteplikt i skatteloven § 2-32 gir disse institusjonene mer midler til å fremme sin virksomhet, som igjen kommer samfunnet til gode. «Allmennyttig» viser i denne sammenhengen til at noe gagnar samfunnet og er nyttig for folk flest.

I forarbeidene til frivillighetsregisterloven heter det at begrepet «allmennyttig» ikke gir noen økt klarhet for hva som kan regnes som en «frivillig organisasjon», og at dette begrepet er uegnet som juridisk og forvaltningsmessig kriterium for en avgrensning.⁷ Med henvisning til høringsinnspill om at organisasjoner som er av samfunnsmessig uønsket karakter kunne ha registreringstrett, ble det i frivillighetsregisterloven likevel tatt inn en mulighet for å nekte eller slette registrering (negativ avgrensning) om den ikke anses allmennyttig.⁸

Selv om begrepet «allmennyttig» er benyttet i annen lovgiving foreslår utvalget ordlyden «sosialt formål for fellesskapets beste», fordi dette anses å

være en tydeligere angivelse av et ideelt formål for ideelle velferdsaktører.

6.2.3 Økonomisk fortjeneste for deltakere eller eiere utelukkes

Utvalget mener det må framgå klart av forståelsen av «ideelt formål» at formålet til virksomheten ikke er å gi eiere, investorer, medlemmer, deltakere eller andre økonomisk fortjeneste. I gjeldende rett framkommer dette eksempelvis ved en avgrensning mot avkastning på egenkapital som hovedformål i anskaffelsesforskriften § 30-2a, erverv som formål i skatteloven § 2-32 eller at virksomheten ikke er fortjenestebasert i frivillighetsregisterloven § 3. At økonomisk fortjeneste for deltakere eller eiere ikke anses som et ideelt formål framgår også av definisjonen i satellittregnskap for ideelle og frivillige organisasjoner i Norge, basert på FNs håndbok fra 2003, jf. avsnitt 3.3.2.

Utvalgets vurdering er at ordlyden i gjeldende rett ikke er tilstrekkelig egnet til å klargjøre det ideelle formålet. Utvalget foreslår i stedet en negativ avgrensning hvor det angis at «Økonomisk fortjeneste for en sammenslutnings deltakere eller eiere anses ikke som ideelt formål» i definisjonens forstand. Denne ordlyden har også til hensikt å klargjøre skillet mellom økonomisk fortjeneste for deltakere eller eiere, som ikke tillates, og økonomisk fortjeneste for virksomheten, som tillates. Ideelle velferdsaktører kan, i likhet med kommersielle aktører, drive offentlige velferdstjenester på en måte som sikrer et overskudd. Det vesentlige skillet mellom ideelle og kommersielle aktører handler om hvordan et eventuelt overskudd (fortjeneste/økonomisk gevinst) kan disponeres. Formålsbegrensningen må derfor ses i sammenheng med øvrige krav som foreslås for disponeringen av overskudd og andre økonomiske verdier, jf. omtale under avsnitt 6.3.

Denne delen av formålsbeskrivelsen må også tolkes innenfor rammen av EU/EØS-retten, jf. kapittel 5 og omtale tidligere i kapittelet. I anskaffelsesforskriften § 30-2a andre avsnitt heter det at ideelle organisasjoner «har ikke avkastning på egenkapital som hovedformål». Flere saker fra EU- og EFTA-domstolen er aktuelle for tolkningen av denne bestemmelsen. I E-4/22 *Stendi* omtales ideelle aktører og det vises til at beslutningene i disse

⁶ Zimmer. Fredrik (2021) Lærebok i skatterett, 5. utgave, side 411.

⁷ NOU 2006: 15, side 24.

⁸ Se forarbeidene i Ot.prp. nr. 55 (2006–2007), punkt 7.3 Departementets vurderinger. I frivillighetsregisterloven § 3 tredje avsnitt heter det: «Frivillig virksomhet som ikke anses allmennyttig, kan nektes registrering i særskilte tilfeller».

ikke styres av «rent kommersielle hensyn» (avsnitt 76) og at ideelle aktører skal «heller ikke oppnå overskudd, ikke engang indirekte, som ikke reinvesteres med sikte på å nå de sosiale mål av allmenn interesse som de forfølger» (avsnitt 77). Tilsvarende C-436/20 *ASADE* hvor det uttales at et eventuelt utbytte som følger av oppfyllelsen av de reserverte kontraktene må reinvesteres av de ideelle aktørene for å oppfylle de sosiale målsetningene av allmenn interesse som aktørene forfølger (avsnitt 95), og C-113/13 *Spezzino* hvor det i avsnitt 61 framgår at frivillige organisasjoner hverken oppnår noen vinning ved deres ytelser ut over godtgjørelsen av de variable, faste og løpende omkostninger, som er nødvendige for å levere ytelsen, eller skaffer deres medlemmer noen vinning. Etter dette vil det å oppnå fortjeneste i den hensikt å utbetale overskudd eller lignende til private eller kommersielle eiere etter utvalgets vurdering falle utenfor et ideelt formål.

Også skatteloven § 2-32 første avsnitt regulerer adgangen til økonomisk gevinst for eiere, jf. hovedvilkåret for skattefritak som er at virksomheten «ikke har erverv til formål». Forarbeidene til skatteloven § 2-32 gir ingen veiledning for hvordan man skal forstå begrepet «erverv», men forståelsen har blitt tydeliggjort gjennom rettspraksis, jf. kapittel 5.⁹ Sentralt i vurderingene er om virksomheten tar sikte på å skape økonomiske fordeler i skattelovens forstand. Å skape økonomiske fordeler kan enkelt sagt forstås som en mulighet for å tjene penger for personer med interesser i virksomheten. Dette berører kjernen av hva utvalget mener bør angis i en definisjon av ideelle velferdsaktører. En ideell velferdsaktør kan ikke gi eiere eller andre kommersielle aktører økonomisk fortjeneste, hverken direkte eller indirekte. Det antas som et utgangspunkt at hele eller deler av virksomheten til aktørene som omfattes av utvalgets definisjon vil være skattefrie i henhold til skatteloven § 2-32 første avsnitt, men dette vil bero på en konkret vurdering etter reglene i skatteloven.

I frivillighetsregisterloven § 3 brukes begrepet «ikke-fortjenestebasert» for å definere virksomhetene som omfattes, jf. kap. 5. Ordlyden angir at disse virksomhetene driver aktiviteter som «i praksis typisk ikke er egnet til å generere fortjeneste for dem som står bak aktivitetene».¹⁰ I forarbeidene til frivillighetsregisterloven (NOU 2006: 15) brukes aksjeselskap som eksempel på

fortjenestebasert virksomhet siden de typisk kan foreta utdelinger til eierne, mens ikke-økonomiske foreninger typisk anvender midler til å realisere eller finansiere formålet til virksomheten og anses som ikke-fortjenestebasert. Det blir understreket at det for fortjenestebaserte virksomheter ikke er avgjørende om det rent faktisk skjer en utdeling, men at det typisk *kan* skje. Mens det for ikke-fortjenestebaserte virksomheter i prinsippet ikke skal kunne skje.

For ordinære bedrifter er «avkastning på egenkapital» et nøkkeltall for lønnsomhet som enkelt sagt viser forholdet mellom årsresultatet og egenkapitalen som er investert. Denne ordlyden synes å avgrense «profitt som formål» til å handle om lønnsomhet og avkastning. Utvalget stiller spørsmål ved om en slik avgrensning er tilstrekkelig, fordi det kan være andre måter for virksomheter å hente ut profitt, jf. avsnitt 6.3.3 om utdeling og andre former for uttak av verdier.

Utvalget foreslår å bruke ordlyden «økonomisk fortjeneste» som viser til «det man tjener», altså forskjellen mellom de samlede inntektene og de samlede kostnadene. Andre ord som brukes om det samme kan være resultat, gevinst eller generelt overskudd, som også kan omtales som profitt. I engelsk litteratur brukes ordlyden «non-profit» for å beskrive ideelle aktører. Den engelske ordlyden blir i forskningslitteraturen forklart med at overskudd ikke kan overføres til eiere, andre interessenter eller andre formål. På engelsk brukes også begrepene «not profit distributing» eller «not-for-profit», som kan oversettes med «ikke-fortjenestebasert». Det er viktig å understreke at dette ikke gir en begrensning på muligheten for at virksomheten kan gå med overskudd og slik oppnå en fortjeneste (profitt). Skillet mellom ideelle og kommersielle aktører handler nettopp om begrensninger i muligheten for å gi forventninger om fortjeneste (profitt) for eiere eller andre kommersielle aktører. Det skal altså ikke være mulig for eiere eller andre kommersielle aktører å få fortjeneste på drift eller investeringer i ideelle velferdsaktører, mens kommersielle aktører typisk *kan* gi fortjeneste.

6.2.4 Konklusjon

Utvalgets vurdering er at en definisjon av ideelle velferdsaktører tydelig må angi at den ideelle aktøren skal ha et «ideelt formål» og at det angis hva som forstås som et «ideelt formål». Utvalget foreslår at en ideell velferdsaktør forstås som en sammenslutning, stiftelse eller annen juridisk per-

⁹ Her henvises det særskilt til Rt-1985-917 (Ernst. G. Mortensen).

¹⁰ NOU 2006: 15, side 25.

son registrert i Enhetsregisteret og som etter vedtektene eller lignende dokument:

- *Har et ideelt formål. Med ideelt formål forstås et sosialt formål til fellesskapets beste. Økonomisk fortjeneste for en sammenslutnings deltakere eller eiere anses ikke som ideelt formål.*

Utvalget mener det er sentralt å innta vilkår som rammer inn særtrekkene ved ideelle aktører. Et formålsvilkår som nærmere beskriver *hvem* de ideelle velferdsaktørene er, bidrar til å trekke opp en grense mot kommersielle aktører.

Utvalget konkluderer med at det er hensiktsmessig å bruke en ordlyd som allerede er innarbeidet i anskaffelsesregelverket, jf. anskaffelsesforskriften § 30-2a andre avsnitt. Utvalget har vurdert den alternative ordlyden «allmenntilgjengelig», men mener denne ikke er egnet for å angi hva som skiller det ønskede resultat for aktivitetene til ideelle velferdsaktører fra kommersielle aktører. I stedet foreslår utvalget å bruke ordlyden «sosiale formål til fellesskapets beste». Ordlyden viser til at virksomheten må jobbe for et formål utover seg selv, til gode for fellesskapet. «Sosiale formål» forstås slik at det handler om noe som angår menneskers velferd. Til «fellesskapets beste» forstås slik at ressursene som fellesskapet har avsatt til å beskytte borgernes interesser utnyttes så effektivt som mulig.

Utvalget foreslår at definisjonen gir klart uttrykk for at «økonomisk fortjeneste for en sammenslutnings deltakere eller eiere anses ikke som ideelt formål». Denne ordlyden klargjør skillet mellom økonomisk fortjeneste for eiere eller andre kommersielle aktører som ikke tillates, og økonomisk fortjeneste for virksomheten, som tillates.

For ideelle velferdsaktører som er en del av en konsernlignende struktur skal også tilknyttede virksomheter tas med i vurderingen, jf. omtale under avsnitt 6.4. Dette innebærer at konsernspissen må ha et «ideelt formål», jf. omtale i avsnitt 6.4.3 hvor det vises til at konsernspissen ikke kan være kommersiell. Det ideelle formålet til konsernspissen og den underliggende aktøren trenger likevel ikke være identisk. Den underliggende aktøren kan eksempelvis ha som formål å drive en bestemt velferdstjeneste, mens konsernspissen kan ha et mer generelt overordnet sosialt formål til fellesskapets beste som ikke er knyttet til en bestemt velferdstjeneste. Også øvrige vilkår i definisjonen må være oppfylt for at virksomheten skal kunne godkjennes og registreres som ideell velferdsaktør.

6.3 Disponering av overskudd og andre økonomiske verdier

6.3.1 Innledning

Et særtrekk ved ideelle velferdsaktører er hvordan aktørene velger å disponere direkte og indirekte overskudd og andre økonomiske verdier. Dette henger sammen med kriteriet om at økonomisk fortjeneste for deltakere eller eiere ikke anses som et «ideelt formål». Utvalget skiller i dette kapitlet mellom vurderingene som gjelder disponering av overskudd fra driften av den aktuelle offentlig finansierte velferdstjenesten internt i organisasjonen (reinvestering av overskudd til formålet), og spørsmålet om begrensninger for utdeling av overskudd og uttak av verdier til eiere eller andre kommersielle aktører (utdeling og andre former for uttak av verdier). Krav til disponering av offentlige midler og brukerbetaling reguleres i dag i velferdstjenestelovgivningen eller i avtaler med tjenesteleverandørene. Utvalget anbefaler at dette prinsippet videreføres, og drøfter denne type vilkår i tilknytning til behandling av de ulike tjenesteområdene i sluttrapporten.

6.3.2 Reinvestering av overskudd til formålet

EFTA-domstolens rådgivende uttalelse i sak E-4/22 *Stendi* understreker at ett av de sentrale vilkårene som må være oppfylt for å kunne reservere konkurranser om kjøp av helse- og sosialtjenester for ideelle organisasjoner, er at ideelle organisasjoner må reinvestere et eventuelt overskudd med sikte på å nå det sosiale mål av allmenn interesse som de forfølger (avsnitt 75). Ideelle organisasjoner som kontraktene er reservert for etter nasjonal lovgivning, kan ikke oppnå overskudd, ikke engang indirekte, som ikke reinvesteres med sikte på å nå de sosiale mål av allmenn interesse som de forfølger, og de kan heller ikke gi sine medlemmer eller eiere direkte eller indirekte del i overskudd (avsnitt 77).¹¹

I anskaffelsesforskriften § 30-2a heter det at ideelle organisasjoner «reinvesterer eventuelt overskudd i aktivitet som oppfyller organisasjonens sosiale formål». I høringsnotatet til bestemmelsen står det følgende:

Når det gjelder eventuelt «overskudd» er det sentrale at overskudd eller tilgjengelige ressur-

¹¹ Her henvises det til dommen i sak C-436/20 *ASADE*, avsnitt 92 og 95.

ser ikke skal ledes ut av den ideelle virksomheten til medlemmer, eiere eller andre, ut over det som kreves for å dekke kostnadene ved driften. Virksomheten skal være organisert slik at den er uavhengig av økonomiske interesser, og eventuell fortjeneste som følger av organisasjonens virksomhet må derfor reinvesteres i sosiale formål som er i tråd med virksomhetens formål.

Både direkte og indirekte overskudd omfattes av bestemmelsen. Dersom fortjeneste hentes ut til eierne, direkte ved utdeling av utbytte eller indirekte ved andre transaksjoner, vil virksomheten ikke regnes som ideell. Eksempler på indirekte uttak av fortjeneste kan skje i form av utvidelse av egenkapital som går utover det som må anses som rimelig, inngåelse av kontrakter med eiere om leie eller kjøp av ulike varer og tjenester over markedspris, salg av eiendom som realiserer kapital som ikke anvendes til den ideelle eierens formål eller ekstraordinære lønninger.

De begrensningene som følger av rettspraksis knyttet til reservasjonsadgangen for ideelle organisasjoner i anskaffelsesprosesser, bør legges til grunn som et minimumskrav i en juridisk definisjon av ideelle velferdsaktører. Dette betyr at uavhengig av om definisjonen skal brukes i tilknytning til anskaffelser, tilskuddsforvaltning eller andre avtaleformer, må det legges til grunn et krav om at enhver form for overskudd eller tilgjengelige midler skal brukes i samsvar med det ideelle formålet, og at det ikke kan foretas utdelinger til eiere eller andre kommersielle aktører. Utvalget har vært opptatt av å finne en løsning som sikrer at et slikt krav også gjelder ved omlegging, salg eller nedleggelse av driften, jf. omtale under avsnitt 6.5. Dette for å stenge muligheten for at eiere eller andre kommersielle aktører kan oppnå økonomiske fordeler fra verdier som er opparbeidet under drift av en offentlig finansiert velferdstjeneste.

Opparbeidelse av økonomisk overskudd

En vesentlig forskjell mellom ideelle og kommersielle aktører, er at ideelle aktører ikke har eiere som forventer noen form for verdioverføring til seg selv, og derfor vil ideelle virksomheter reinvestere eventuelt overskudd i tråd med aktørens formål. Kommersielle aktører vil derimot normalt drive med en forventning om fortjeneste til eiere, enten i form av utdeling av opparbeidet overskudd, eller i form av reinvestering

av overskudd for å øke verdien av virksomheten. Krav til reinvestering til formålet henger derfor tett sammen med definisjonen av ideelt formål som utvalget foreslår. For ideelle velferdsaktører kan det ikke være et mål i seg selv å gå med overskudd for å oppnå en økonomisk fortjeneste til deltakere eller eiere. For kommersielle aktører vil overskudd kunne komme eiere til gode, og sånn sett være en drivkraft for å skaffe størst mulig overskudd i selskapet.

Et sentralt kjennetegn for ideelle velferdsaktører er at alle former for finansiering skal komme formålet til gode, og ikke utbetales til medlemmer, ansatte, eiere eller andre interessenter. Dette framgår blant annet av definisjonen av sektoren i FNs håndbok for satellittregnskap, der det sentrale operasjonelle kriteriet for å avgjøre om institusjoner er «non-profit institutions» er at disse må reinvestere overskuddet i virksomheten, jf. omtale under avsnitt 3.3.2. Samtidig kan ideelle aktører i tråd med denne standarden være markedsprodusenter, ved at de selger det meste eller alle av sine tjenester til signifikante priser. Dette er en vesentlig forskjell fra inndelingen av institusjonelle sektorer som følger av standardene for nasjonalregnskap (SNA 2008), der institusjoner som driver markedsrettet produksjon som hovedregel ikke regnes som ideelle aktører (non-profit institutions serving households), jf. omtale under avsnitt 3.3.3. Noe av hensikten med å lage et satellittregnskap for disse virksomhetene er nettopp å løfte fram og tydeliggjøre den ideelle sektorens betydning som helhet ved å ta med de ideelle markedsprodusentene som ellers skjules som foretak. Så fremt den markedsrettede produksjonen ikke omsettes med formål om å oppnå økonomisk fortjeneste for eiere eller andre kommersielle aktører vil dette etter utvalgets forslag til definisjon kunne regnes som et ideelt formål.

For ideelle velferdsaktører vil kravene til bruk av mottatt offentlig finansiering framgå av kontrakt, tilskuddsbrev eller annen regulering. Høye overskudd, oppbygging av egenkapital og overføring av midler mellom ulike juridiske enheter i en organisasjonsstruktur kan være en indikasjon på at det offentlige betaler for mye for tjenesten. Ansvar for å vurdere om det bør være en grense for hvor mye overskudd en ideell velferdsaktør kan opparbeide seg anses å ligge hos den offentlige myndigheten med «sørge-for»-ansvar for velferdstjenesten, som del av en helhetlig vurdering av om finansieringen faktisk går til formålet og brukes effektivt. Mistanke om brudd på regelverk eller uriktig bruk av midler

kan følges opp gjennom tilsyn og særskilte gjennomganger, jf. omtale av forslag til registreringsløsninger i kapittel 7. Utvalget mener det er viktig for legitimiteten til ideelle velferdsaktører med åpenhet og transparens om pengebruken, og at ikke inntekter fra skattefinansierte tjenester anvendes på andre tilknyttede tjenester som kan være kontroversielle eller skape offentlig debatt. Disse vurderingene må derfor ses i sammenheng med det generelle kriteriet om at ideelle aktører skal arbeide for sosiale formål til fellesskapets beste.

Kommersiell aktivitet

Flere av innspillene utvalget har fått fra ideelle aktører påpeker at aktiviteter og tjenester finansieres på ulike måter i det som betegnes som en «lappeteppeøkonomi». Finansieringskildene til ideelle velferdsaktører kan samlet sett både omfatte offentlige midler, egne midler, gaver og andre bidrag fra medlemmer. I tillegg kan det også være inntekter fra kommersielle aktiviteter. Kommersiell aktivitet forstås i det følgende som aktivitet hvor varer og tjenester omsettes med formål om å oppnå overskudd.

Det er akseptert at ideelle aktører kan drive noe kommersiell aktivitet. Dette framgår blant annet av anskaffelsesforskriften § 30-2a hvor det heter at «En ideell organisasjon kan i begrenset omfang drive kommersiell aktivitet som støtter opp om virksomhetens sosiale formål». I høringsnotatet til bestemmelsen gir Nærings- og fiskeridepartementet som et eksempel at kafédrift i tilknytning til et sykehjem ikke utelukker at organisasjonen anses som ideell. ESA har i sak 460/13/COL angitt at apotektenester tilknyttet sykehusdrift, kan være ikke-økonomisk aktivitet forutsatt at den utelukkende drives for å understøtte sykehusdriften (ikke-økonomisk aktivitet).

Dette framgår også av praksis fra EU-domstolen. Dersom en frivillig organisasjon driver kommersiell aktivitet, skal den kommersielle aktiviteten understøtte den frivillige virksomheten, jf. C-50/14 CASTA avsnitt 77.

Rettspraksis fra EU/EØS-retten gir noe veiledning om hvilket omfang den kommersielle aktiviteten kan ha. EU-domstolen har slått fast at det er den nasjonale lovgiver i medlemsstatene som har kompetanse til å vurdere om organisasjoner uten fortjenesteformål skal kunne utøve en virksomhet i markedet. Det er derfor også den nasjonale myndighet som har kompetanse til å treffe beslutning om denne virksomheten skal reguleres ved å tallfeste en grense for denne aktiviteten, jf. C-50/14

CASTA avsnitt 74–76. EU-domstolen uttaler likevel at enhver kommersiell aktivitet som slike frivillige organisasjoner utøver på markedet skal være marginal, jf. avsnitt 78. I anskaffelsesforskriften § 30-2a brukes ordlyden «begrenset omfang».

Legitimiteten til ideelle velferdsaktører kan svekkes om aktørene driver omfattende kommersiell aktivitet og markedsrettet produksjon som gjør at de ligner veldig på kommersielle aktører som driver samme type tjenester. Dersom en virksomhet driver omfattende kommersiell aktivitet vil dette tale sterkt for at aktøren også er kommersiell. Et absolutt forbud mot at ideelle velferdsaktører kan drive med kommersiell aktivitet kan likevel forhindre aktiviteter som det er ønsket at sektoren skal bidra med, som for eksempel virksomheter som fungerer som arbeidstreningsarenaer for mennesker med nedsett funksjonsevne. Det sentrale for om aktøren kan vurderes som ideell er at en eventuell kommersiell aktivitet som aktøren bedriver, må bidra til å underbygge det ideelle formålet som aktøren arbeider for.

I norsk rett har spørsmålet om kommersiell aktivitet i hovedsak blitt behandlet i forbindelse med unntaksregelen om skattefrihet, jf. skatteloven § 2-32 og da i tilknytning til vurderingen av om institusjonen eller organisasjonen driver økonomisk aktivitet. I skattelovgivningen vil økonomisk aktivitet som realiserer organisasjonens formål kunne aksepteres, se kapittel 5. Det vil si at selve transaksjonen må underbygge formålet man ønsker å oppnå. Hensynene som skal ivaretas i skattelovgivningen er andre enn dem som skal ivaretas i en definisjon for ideell velferdsaktør, men hensynet til effektivt å kunne skille mellom ideelle og kommersielle aktører tilsier at det må være en sammenheng mellom en eventuell kommersiell aktivitet og aktørens ideelle formål.

Ved vurdering av om en aktør innfrir vilkårene i definisjonen må det foretas en konkret helhetsvurdering av kommersielle aktiviteters omfang og om overskuddet fra disse aktivitetene brukes i samsvar med det ideelle formålet. Om den ideelle velferdsaktøren har aktiviteter av kommersiell art, er det særlig viktig med offentlig innsyn og kontroll med virksomhetens økonomiske disposisjoner, jf. omtale av forslag til registreringsløsning i kapittel 7.

Det kan i flere sammenhenger være viktig at den ideelle velferdsaktøren kan skille økonomien knyttet til den kommersielle aktiviteten fra den øvrige ideelle virksomheten. En rekke aktører har

Boks 6.1 Eksempler på kommersiell aktivitet

Tyrilistiftelsen er en ideell stiftelse som tilbyr behandling av voksne med alvorlig rusavhengighet. Stiftelsen har behandlingsenheter i Trondheim, Folldal, Lillehammer, Oslo, Skien, Arendal, Molde og Stavanger. Tyrilistiftelsen eier Tyrili Klatresystemer AS (klatresenteret) som er samlokalisert med Tyriliseret i Lillehammer, men som er skilt ut som et selvstendig rettssubjekt. Klatresenteret er åpent for publikum mot betaling og det tilbys også ulike klatrekurs for barn og voksne. Tyrilistiftelsen benytter klatresenteret som en integrert del av behandlingen av pasienter med rusavhengighet. Stiftelsen betaler da for å bruke klatresenteret. Klatresenteret på sin side, betaler en markedsregulert husleie til Tyrilistiftelsen ettersom klatresenteret benytter behandlingssenterets lokaler. Tyrilistiftelsen eier også Tyrilitunet AS som er et beredskaps-, kurs- og konferansesenter som også utfører kommersiell utleie og catering. Det primære kundegrunnet er ideelle

aktører som Røde Kors, Krefthforeningen, lokale lag og idrettslag o.l.

Frete AS er Norges største arbeids- og inkluderingsbedrift og secondhand-kjede og er 100 prosent eid av Frelsesarmeen. Frete AS eier 100 prosent av aksjene i de tre datterselskapene Frete Jobb og Oppfølging AS, Frete Pluss AS og Frete Miljø AS. Frete AS er også medeiere i Frete International AS som driver eksportvirksomhet av brukt tøy. Frete Jobb og Oppfølging driver innenfor skjermet sektor og skal bidra til at flere får og beholder arbeid. Dette selskapet drives som et ideelt aksjeselskap uten erverv til formål. Frete Pluss AS driver kurs og konsulenttjenester samt anbudsrettet arbeidsinkluderingsstiltak i regi av NAV. Selskapet driver utenfor skjermet sektor. Frete Miljø AS skal bidra til Frelsesarmeens sosiale arbeid med varer og finansiering, og jobber for et bedre miljø gjennom innsamling i hele landet og drift av 39 gjenbruksbutikker og nettbutikk.

allerede i dag systemer og rutiner på plass som sikrer dette.

For å etterleve krav etter EØS-avtalens regler om offentlig støtte blir det i enkelte tilskuddsordninger stilt krav om separate regnskap for det som regnes som økonomisk virksomhet, eller at tilskuddsmottakere på annen måte må innrette regnskapsførselen slik at det kan dokumenteres at den offentlige finansieringen ikke direkte eller indirekte tilflyter den økonomiske virksomheten.¹² Det kan også være aktuelt å skille ut kommersiell aktivitet i en egen juridisk enhet. Dette er krav som flere ideelle aktører allerede vil være kjent med. Hensikten med kravene er å forsikre seg om at offentlig støtte ikke bidrar til å kryssubsidiere økonomisk virksomhet eller vri eller true med å vri konkurransen eller påvirke samhandelen i henhold til EU/EØS-regelverket.

En ideell organisasjon som anses for å være skattefri, er skattepliktig for inntekter fra det som regnes som «økonomisk virksomhet», jf. skatte-loven § 2-32. Det er også slik at en skattefri organi-

isasjon bare har fradragsrett for kostnader knyttet til den skattepliktige delen av virksomheten. Organisasjoner må derfor skille mellom inntekter som omfattes av skattefritaket og økonomien i virksomheten som er skattepliktig.

Mulighet for reinvestering av overskudd

I utvalgets mandat vises det til følgende: «Det finnes i dag ingen juridisk definisjon eller annen avgrensning av ideell drift som stiller som vilkår at offentlige tilskudd utelukkende skal brukes på velferdstilbudet det er bevilget til». Utvalget har vurdert om det skal settes begrensninger for hva ideelle velferdsaktører kan bruke et eventuelt overskudd på. Det sentrale her er spørsmålet om reinvestering av overskudd, det vil si hvorvidt det skal tillates at overskuddet investeres på ny i virksomheter den ideelle aktøren driver. Reinvestering vil altså medføre at midlene forblir hos den ideelle aktøren, til forskjell fra direkte eller indirekte utdelinger og andre former for uttak av verdier til eiere eller andre kommersielle aktører.¹³

¹² Se for eksempel forskrift 1. juli 2022 nr. 1283 for strømstøtteordning for frivillig sektor § 3 bokstav b og i forskrift 23. oktober 2018 nr. 1600 om merverdiavgiftskompensasjon for frivillige organisasjoner § 15.

¹³ Utdelinger til eiere eller andre kommersielle aktører kan også reinvesteres, men denne type reinvesteringer ligger utenfor det som diskuteres her.

Et alternativ er å stille krav om at overskudd opparbeidet i driften av en konkret tjeneste finansiert av det offentlige skal reinvesteres i den samme tjenesten. Kunnskapsdepartementet har i høringsnotat om forslag til endringer i barnehage-loven, vurdert hvilke krav som skal stilles til reinvestering av overskudd for ideelle aktører i barnehagesektoren. Departementet uttaler blant annet at «dersom definisjonen skal ta hensyn til at barnehagene kan reinvestere barnehagens overskudd i andre samfunnsnyttige formål enn barnehagedrift, vil det ha liten betydning for barnehagebarna om en barnehage er ideell eller kommersiell».¹⁴ Kunnskapsdepartementet mener derfor at definisjonen av ideelle bare bør omfatte barnehager som reinvesterer eventuelt overskudd i barnehagedrift. Det stilles ikke krav om at overskuddet skal reinvesteres i barnehagen som har hatt overskuddet. Overskuddet kan også reinvesteres i andre ideelle barnehager.

Utvalgets vurdering er at et krav om at overskuddet utelukkende skal reinvesteres i en bestemt velferdstjeneste eventuelt bør reguleres i velferdstjenestelovgivningen eller ved inngåelse av avtaler. Ansvar for oppfølging og kontroll med bruken av midlene ligger i dag hos sektormyndighetene som er nærmest til å vurdere spørsmålet ut fra forutsetninger og behov på de ulike tjenesteområdene. På denne bakgrunn foreslås det ingen generelle føringer om disponeringen av overskudd til gitte formål for ideelle velferdsaktører. Dette betyr at ideelle velferdsaktører kan bruke overskudd fra virksomheten som ledd i egen virksomhet, eller på en annen måte som samsvarer med det ideelle formålet. Det åpner for eksempel opp for at ideelle aktører kan disponere midler til forskning eller andre aktiviteter som vil støtte opp under aktørens arbeid med sosiale formål til fellesskapets beste. Det åpner også opp for at aktører som inngår i konsernlignende strukturer kan overføre overskudd som benyttes i tilknyttede virksomheter med et samsvarende ideelt formål.

Et annet spørsmål er om et eventuelt overskudd også skal kunne reinvesteres i andre juridiske enheter, utover den enheten som driver selve tjenesten. Det vil si om det også skal åpnes opp for at overskudd skal kunne disponeres til det ideelle formålet utover den aktuelle konsernlignende strukturen. For å redusere risikoen for at eiere eller andre kommersielle aktører skal kunne

oppnå økonomiske fordeler i form av utbytte eller på annen måte i disse tilfellene har utvalget vurdert og foreslår særskilte sikkerhetsforanstaltninger, jf. drøftelser under avsnitt 6.4 om organisasjonsform og konsernlignende strukturer. I avsnitt 6.3.3 vurderes spørsmål om utdelinger og andre former for uttak av økonomiske verdier som ikke tillates. Deretter drøftes vilkår for reinvestering av overskudd ved omlegging, salg eller nedleggelse av virksomheten i avsnitt 6.3.4.

6.3.3 Utdeling og andre former for uttak av verdier

Etter aksjeloven er utdeling definert som enhver overføring av verdier som direkte eller indirekte kommer aksjeeieren til gode, jf. aksjeloven § 3-6 andre avsnitt. Aksjeloven setter som krav at utdeling fra selskapet bare kan skje etter reglene om utbytte, kapitalnedsetting, fusjon eller fisjon av selskaper, og tilbakebetaling etter oppløsning, jf. § 3-6 første avsnitt. Typiske utdelinger fra aksjeselskap er utbytte og konsernbidrag. For samvirkeforetak brukes benevnelsen «etterbetaling», jf. samvirkelova § 27 og handler om at medlemmene kan få utbetaling av årsoverskudd på grunnlag deres omsetning med foretaket. Det kan også utbetales fra et etterbetalingsfond, jf. samvirkelova § 28 andre avsnitt. Stiftelsen bruker begrepet «utdeling av stiftelsens midler», jf. stiftelsesloven § 19.

Utdelinger defineres derfor i det videre som enhver overføring av verdier som direkte eller indirekte kommer eiere eller andre kommersielle aktører til gode. Det er også mulig å hente ut økonomisk fortjeneste av virksomheten på andre måter enn direkte og indirekte utdelinger, eksempelvis ved internhandel, høye lønninger til ansatte som også er eiere, eller i form av urimelige bonusordninger mv.

Velferdstjenesteutvalget kartla hvordan kommersielle (og ideelle) leverandører av offentlige finansierte velferdstjenester organiserer og tilpasser seg for å oppnå størst mulig fortjeneste.¹⁵ Utvalget så særskilt på handel mellom nærstående, overskuddsflytting og uønsket skattetilpassning. En aktuell problemstilling utvalget tar opp i sin rapport er skjulte verdioverføringer gjennom eksempelvis overprising av vederlag for varer og tjenester som selges fra eier, eller et annet konsernselskap, til selskapet (internprising).¹⁶ Det pekes på at slike transaksjoner typisk kan skje

¹⁴ Kunnskapsdepartementet, Høringsnotat. Forslag til endringer i barnehageloven med forskrifter (Styring og finansiering av barnehagesektoren), 1. november 2023, side 68.

¹⁵ NOU 2020: 13.

¹⁶ NOU 2020: 13, side 135.

ved leie av lokaler fra egne selskap, eller ved kjøp av fellestjenester som regnskapsføring, markedsføring, forretningsutvikling mv. Andre alternativ som nevnes er uforholdsmessig høy lønn, omfattende pensjonsordninger eller ulike frynsegoder til eier eller familiemedlemmer. I barnehage-sektoren har det særlig blitt vist til at barnehage-eiendom kan være et investeringsobjekt. Kunnskapsdepartementet peker i høringsnotatet til forslag om endringer i barnehageloven på at barnehager som leier barnehagebygg internt i eget konsern har høyere kostnader til bygg enn de som leier av eksterne.¹⁷

Uberettigede og maskerte utdelinger kan ha ulike formål. Det kan være et virkemiddel for å hente verdier ut av selskapene eller for å overføre midler mellom nærstående, for eksempel for å omgå reguleringer som begrenser muligheten til å hente ut kapital fra selskapene. Det kan også være et virkemiddel for uønsket skattetilpasning, ved at man flytter overskudd mellom land. I tilknytning til arbeidet med lovreguleringen for tilskudd til private høyskoler lagde BDO AS i samarbeid med Advokatfirmaet Kluge et notat der det skilles mellom følgende uttak av verdier.¹⁸

- i. *Muligheter for overføringer direkte fra drift:* Uberettigede overføringer fra drift kan både gjelde lønn, godtgjørelser og styrehonorar til eier og/eller nærstående, det kan gjelde overprisede eller fiktive tjenester fra eier eller nærstående (inkludert blant annet husleie og lån) eller uberettiget bruk av virksomhetens ressurser (personell, lokaler, materiell osv.).
- ii. *Muligheter for overføringer via egenkapitaltransaksjoner/verdiutvikling:* Uttak av verdier via egenkapitaltransaksjoner/verdiutvikling kan foregå via utbytte/uttak og konsernbidrag, oppbygging av egenkapital som følge av kostnadsbesparelser, oppbygging av materielle og immaterielle verdier som er betalt av det offentlige, restrukturering (fusjoner/fisjoner), omklassifisering av egenkapital, nedleggelse og salg/avhendelser.
- iii. *Økonomiske misligheter:* Fiktive fakturaer fra nærstående eller utenforstående selskap og ulike former for bonusavregninger/kick-back til et sentralt selskap (kjedekontor) vil være økonomiske misligheter som er regulert av straffeloven.

Bestemmelser som internprisingsreglene i skatteloven § 13-1 og selskapsrettslige krav til transaksjoner mellom interesseforbundne parter i aksjeloven og allmennaksjeloven §§ 3-8 og 3-9, er gitt for å motvirke uberettigede og maskerte utdelinger. Internhandel i konsern er likevel en metode som brukes med sikte på å ta ut økonomisk fortjeneste, fordi det kan være utfordrende å påvise klare brudd på reglene om markedspris. Generelt vil bruk av lange «verdikjeder» med handel gjennom mange konsernselskap gjøre det vanskelig å få en totaloversikt over verdiuttak. Med flere selskap i et konsern kan også bytte av navn og endringer i selskapers formål etablere tvil om hvor midler i selskapene har sin opprinnelse fra.

Handel med nærstående er ikke forbudt, men det er et grunnleggende prinsipp at transaksjoner med nærstående skal gjennomføres på alminnelige markedsmessige vilkår. Handel med nærstående innebærer en risiko for overprising av varer eller tjenester, at det kjøpes varer eller tjenester som ikke er nødvendige for driften, gunstige lån eller lignende. Denne risikoen vil særlig kunne gjøre seg gjeldende for virksomheter som har et utdelingsforbud.¹⁹ Både universitets- og høyskoleloven og barnehageloven regulerer handel med nærstående. Universitets- og høyskoleloven § 8-4 angir at private universiteter og høyskoler ikke kan overfor nærstående gjennomføre avtaler eller på annen måte overføre midler på vilkår som avviker fra det som ville være fastsatt mellom uavhengige parter og gir departementet rett til innsyn i dokumentasjon om slike avtaler. I barnehageloven § 23 andre avsnitt heter det at barnehagen skal ikke overfor eieren, eierens nærstående eller selskap i samme konsern som eier foreta transaksjoner og dekke kostnader på vilkår eller med beløp som avviker fra eller overstiger det som ville vært fastsatt mellom uavhengige parter. Tilsvarende må gjelde dersom ideelle aktører foretar handel med nærstående. Det sentrale er at offentlige myndigheter har rett til innsyn i dokumentasjon om slike avtaler for å sikre transparens.

Mange av mulighetene for utdelinger og uttak av verdier er like for ideelle og kommersielle aktører, og ulovligheter og misligheter må følges opp og kontrolleres av myndighetene etter gjeldende lovgivning. Utvalget har vært særlig opptatt av å finne en løsning som sikrer at den offentlige

¹⁷ Kunnskapsdepartementet (2023), side 33.

¹⁸ BDO (2014) *Utredning – Uttak av verdier i private universitet, høyskoler og fagskoler*. Notat til Kunnskapsdepartementet.

¹⁹ Prop. 44 L (2016–2017) *Endringer i lov om universiteter og høyskoler og lov om fagskoleutdanning (organisasjonsform, disponering av tilskudd og egenbetaling mv.)*, side 46.

Boks 6.2 Eksempel på lovregulering

I lov om universiteter og høyskoler (universitets- og høyskoleloven) heter det under § 8-3 Statstilskudd og egenbetaling:

(4) Private universiteter og høyskoler som mottar statstilskudd, skal la tilskudd og egenbetaling komme studentene til gode. Private universiteter og høyskoler som mottar statstilskudd, kan ikke foreta utdelinger.

Universitets- og høyskoleloven slår også fast at private universiteter og høyskoler ikke kan gjennomføre avtaler eller på annen måte overføre midler til nærstående på vilkår som avviker fra det som ville vært fastsatt mellom uavhengige parter, jf. § 8-4.

I lov om private skolar med rett til statstilskot (privatskolelova) heter det under § 6-3 Krav til bruken av offentlege tilskot og skolepengar:

Alle offentlege tilskot og skolepengar skal kome elevane til gode. Dette inneber mellom anna at skolen ikkje kan

- a. gi utbytte eller på annan måte overføre overskot til eigarane eller deira nærstående, verken når skolen er i drift eller om drifta blir nedlagd
- b. pådra seg kostnader i form av leigegifter for eigedom eller lokale som tilhører skolens eigarar eller deira nærstående eller på anna måte pådra seg kostnader som kan innebere at alle offentlege tilskot eller eigendelar frå elevane ikkje kjem elevane til gode.

Når det gjelder oppfølging og kontroll heter det under § 7-2. Tilsyn m.m. andre avsnitt at:

Ved opphør av skoledrifta kan departementet i alle tilfelle krevje tilbakeført gjenstående midlar som skriv seg frå det offentlege tilskotet.

I økonomiforskrift til privatskolelova gis nærmere regler for bruk av tilskuddet i samsvar

med loven og forutsetningene for godkjenning. Dette omfatter også krav ved nedleggelse av skoledriften der det i § 9-2 Tilbakebetaling ved nedleggelse heter at:

Når skoledrifta blir lagd ned, står skolen fritt til å disponere eigedelar og midlar som stammar frå gåver, tilleggsverksemd og innskotskapital som ikkje er brukt på oppstartskostnader. Resterande eigedelar og midlar, etter at gjeld er trekt frå, er å rekne som statstilskot og skal utan oppmoding betalast attende til Utdanningsdirektoratet. Eigedelar skal seljast til marknadspris.

Det er ikke utdelingsforbud for barnehager. I lov om barnehager § 21 heter det:

«Dersom barnehagen oppfyller kravene i § 23, kan barnehagen disponere et eventuelt overskudd fritt.»

I § 23 om krav til bruk av offentlig tilskudd og foreldrebetaling heter det blant annet:

Barnehagen skal bare dekke kostnader som direkte gjelder godkjent drift av barnehagen.

Barnehagen skal ikke overfor eieren, eierens nærstående eller selskap i samme konsern som eier foreta transaksjoner og dekke kostander på vilkår eller med beløp som avviker fra eller overstiger det som ville vært fastsatt mellom uavhengige parter.

I økonomiforskriften til barnehageloven § 6 om avtaler med nærstående heter det at:

Barnehagen skal behandle avtaler med eieren, eierens nærstående eller selskap i samme konsern i samsvar med aksjeloven § 3-8 første, andre og femte avsnitt dersom handelen med den nærstående samlet overstiger 50 000 kroner per år.

Løpende avtaler skal oppdateres og godkjennes årlig av leder.

finansieringen som tilføres virksomhetene skal forbli innenfor rammen av det sosiale formålet til fellesskapets beste og ikke tas ut som fortjeneste, i tråd med kravet i formålsbeskrivelsen. Dette vil være et grunnleggende kriterium som skiller disse virksomhetstypene fra kommersielle aktører og som gjør det enklere å identifisere hvem som er ideelle velferdsaktører.

I henhold til utvalgets forslag til definisjon skal direkte eller indirekte overskudd og kapital reinvesteres til det ideelle formålet. Utdelinger, definert som enhver form for uttak av verdier, som direkte eller indirekte kommer eiere eller andre kommersielle aktører til gode tillates ikke. Der som en ideell velferdsaktør skal foreta utdelinger må dette skje innenfor en nærmere angitt ramme som sikrer at uttak av verdier utelukkende skjer til fordel for det ideelle formålet.

6.3.4 Omdanning, salg eller nedleggelse av virksomheten

Oppfølging av den ideelle velferdsaktørens reinvestering av overskudd kan være problematisk i tilfeller der virksomheten foretar en omdanning, selges eller legges ned. For eksempel kan en ideell velferdsaktør endre vedtektene sine bort fra et ideelt formål slik at økonomisk fortjeneste til eiere eller andre kommersielle aktører tillates. Muligheten til vedtektsendringer er til stede både i perioden hvor aktøren leverer offentlige finansierte velferdstjenester, og når aktøren ikke lenger leverer slike tjenester. For sistnevnte tilfelle er det risiko for at overskudd som er oppnådd gjennom å levere offentlige finansierte velferdstjenester på et senere tidspunkt, tas ut som utbytte til private deltakere eller eiere.

Omdanning

Regler for omdanning av selskaper og sammenlutninger framgår av henholdsvis aksjeloven, samvirkelova, stiftelsesloven og den ulovfestede foreningsretten, se beskrivelse i avsnitt 5.6. Det kan her vises til stiftelseslovens regler. I henhold til stiftelsesloven § 47 andre avsnitt om omdanning skal «kapitalen som er igjen etter at kreditorenes krav er dekket etter den nevnte bestemmelsen, brukes på en måte som samsvarer med stiftelsens formål eller et beslektet formål. Hvis dette ikke er mulig, skal kapitalen i stedet gå til et allmenntilgjort formål». Tilsvarende gjelder ved opphevelse av stiftelser, jf. stiftelsesloven § 52. Utvalget mener en tilsvarende begrensning er hensiktsmessig for omdanning, salg eller nedleggelse av

ideelle velferdsaktører uavhengig av organisasjonsform, da med henvisning til at kapitalen skal gå til et ideelt formål. Kontroll med bruk av offentlige midler har blant annet vist seg problematisk i tilfeller hvor virksomheter har omorganisert seg til konsern. Riksrevisjonen utga i 2019 en revisjonsrapport om Arbeids- og velferdsetatens forvaltning av tilskudd til arbeidsmarkedtiltak.²⁰ Fordeling av overskudd og egenkapital når bedriftene omorganiseres til konsern ble særskilt behandlet i rapporten. Rapporten omhandlet ikke ideelle aktører direkte, men funnene i rapporten kan likevel være overførbare til oppfølging av ideelle velferdsaktører som omorganiserer seg til konsernlignende strukturer. Riksrevisjonen påpekte blant annet at vilkåret i tiltaksforskriften om at bedriften skal ha utføring eller varig tilrettelagt arbeid som primærvirksomhet, medførte at flere tiltaksbedrifter omorganiserte seg til konsern og skilte ut utføringsevne i en egen juridisk virksomhet. Anbudsbaserte arbeidsmarkedtiltak og annen kommersiell drift ble beholdt i andre selskaper i konsernet. Forutsetningen i regelverket er at når selskapsstrukturen endres, skal overskudd opparbeidet gjennom tiltakene varig tilrettelagt arbeid (VTA) eller arbeidsforberedende tiltak (AFT) forbli i virksomheten som skal videreføre utføringstiltakene. I motsatt fall vil opparbeidet overskudd gå tapt for utføringstiltakene og for deltakerne. Riksrevisjonen fant at flere av datterselskapene som viderefører utføringsevne, har fått tildelt vesentlig mindre egenkapital enn det størrelsen på utføringsevne skulle tilsi. Om Arbeids- og velferdsetatens mulighet til å kontrollere de tiltaksspesifikke regnskapene, skriver Riksrevisjonen at regnskapene etaten mottar ofte er presentert på et overordnet nivå og ikke gir grunnlag for å kunne kontrollere at tilskuddene blir brukt som forutsatt i tiltaksforskriften. Omdanning kan med andre ord realisere kapital som kan gå til utbytte til privatpersoner.

Offentlige myndigheter som innvilger tilskudd eller inngår kontrakt med ideelle velferdsaktører, har ansvaret for å følge opp om tilskuddene går til innvilget formål og at kontrakter overholdes. En definisjon av ideelle velferdsaktører vil ikke endre på dette ansvaret. Det skal fortsatt være den offentlige myndigheten med «sørge-for»-ansvar for velferdstjenesten som tar stilling til spørsmålet om finansiering, og som følger opp bruken av

²⁰ Riksrevisjonen, Revisjonsrapport for 2019 om Arbeids- og velferdsetatens forvaltning av tilskudd til arbeidsmarkedtiltak.

midlene og vurderer om denne er i tråd med de forutsetninger og krav som stilles i kontrakt eller tilskuddsbrev.

Utvalget mener likevel at en definisjon av ideelle velferdsaktører må slå fast at opparbeidet kapital ved omdanning bare kan brukes på en måte som samsvarer med det ideelle formålet. Krav til rapportering og dokumentasjon av et slikt krav foreslås knyttet til en registreringsløsning, jf. kapittel 7. På denne måten kan en definisjon og registreringsløsning bidra til å forenkle oppgaven til offentlige myndigheter som ønsker å prioritere ideelle aktører.

Et slikt krav vil ikke ilegge et forbud for ideelle velferdsaktører som eventuelt ønsker å omdanne virksomheten til kommersiell drift. Dersom ideelle aktører velger å bli kommersielle, det vil si at det kan foretas direkte eller indirekte utdelinger og andre former for uttak av verdier til eiere eller andre kommersielle aktører, må det være løsninger som sikrer at verdiene som virksomheten har opparbeidet seg gjennom å levere offentlige finansierte velferdstjenester, ikke blir overført til den kommersielle driften slik som Riksrevisjonens rapport om Arbeids- og velferdsetatens forvaltning av tilskudd til arbeidsmarkedstiltak viser at kan skje. I tråd med utvalgets forslag til definisjon skal verdiene som virksomheten har opptjent seg gjennom å drive offentlige finansierte velferdstjenester gå til et ideelt formål.

Salg eller nedleggelse

Utvalget har særlig vært opptatt av at salg eller nedleggelse av virksomheten kan medføre en risiko for utdelinger til eiere eller andre kommersielle aktører. Velferdstjenesteutvalget påpeker blant annet at begrensninger i muligheten for å ta ut utbytte og konsernbidrag vil ha begrenset effekt dersom eierne i stedet kan akkumulere verdier i selskapet, for så å realisere gevinster.²¹ Spørsmålet som behandles i det videre er om det skal foreslås regulering av om den ideelle aktøren kan overdras eller selges, og eventuelt på hvilke vilkår. Problemstillingen er særlig aktuell for ideelle aktører som har organisert seg som aksjeselskap. For samvirkeforetak vil det være tale om overdragelse av medlemskap ettersom det er medlemmene som er eiere. Stiftelser og foreninger er selveiende og kan ikke overdras eller selges. Dersom aksjeselskap som er heleid av en forening eller stiftelse selges, forutsettes det at salgsinntektene tilfaller stiftelsen eller foreningen

og at midlene investeres i virksomhetens ideelle formål.

Det er klart at virksomheter som mottar tilskudd eller har avtale med det offentlige om å levere skattefinansierte velferdstjenester, må informere tilskuddsforvalter eller avtalepart dersom virksomheten blir kjøpt opp. I privatskolelova er det lagt inn en forskriftshjemmel om meldeplikt ved salg, fusjon, fisjon og nedleggelse av private skoler, jf. § 7-2 tredje avsnitt. I henhold til økonomiforskrift til privatskolelova skal skolen omgående og uten oppfordring gi melding til Utdanningsdirektoratet om nedleggelse. Skolen må også sende en oversikt over alle eiendelene og midlene som gjenstår ved skolen, en utgreiing for hvordan eiendelene og midlene er finansiert og et avviklingsregnskap bekreftet av revisor, jf. § 9-1. Anskaffelsesforskriften del III har også en egen regulering for salg av virksomheter. I anskaffelsesforskriften § 28-1 heter det at dersom en ny leverandør helt eller delvis trer inn i den eksisterende leverandørs rettigheter og plikter som følge av en omstrukturering, for eksempel ved overtakelse, fusjon, oppkjøp eller konkurs, er dette bare tillatt uten å gjennomføre en ny konkurranse når den nye leverandøren oppfyller de opprinnelige kvalifikasjonskravene, det ikke foretas andre vesentlige endringer i kontrakten og skiftet av leverandør ikke skjer for å omgå forskriften. Skifte av leverandør i andre tilfeller en dette, vil anses som vesentlig endring som innebærer at kontrakten må lyses ut på ny, jf. anskaffelsesforskriften § 28-2 første avsnitt bokstav d.

Som Velferdstjenesteutvalget peker på er et alternativ til løpende uttak av utbytte, konsernbidrag og andre ytelser, å bygge opp verdier i selskapet som realiseres som gevinster ved salg eller avvikling av selskapet eller deler av selskapet.²² Ifølge Velferdstjenesteutvalget er det mye som tyder på at salg av hele eller deler av virksomheten er den mest utstrakte metoden for gevinstrealisering i mange deler av velferdssektoren. På denne bakgrunn har utvalget særlig vurdert tiltak for å forhindre uttak av verdier ved nedleggelse eller salg av virksomheten.

Vurdering av tiltak

I det svenske lovutkastet om idéburna organisationer vurderes det om det skal innføres et overdragelsesforbud i Sverige.²³ Utrederne påpeker at et slikt overdragelsesforbud bare vil ramme aksje-

²¹ NOU 2020: 13 side 498.

²² NOU 2020: 13 side 497.

²³ SOU 2019:56 *Idéburen välfärd* side 193.

selskap ettersom disse selskapene kan overdra aksjer. For medlemsbaserte organisasjonsformer vil det innebære et forbud mot å overdra medlemsskapet sitt. Videre stilles det i SOU 2019:56 spørsmål ved om det kan ilegges et overdragelsesforbud for selve virksomheten (virksomheten som helhet). Som påpekt i utredningen, vil dette være et stort inngrep i eiendomsretten. Det vil også kreve en rekke andre lovendringer.

Utvalget vurderer det slik at et overdragelses- eller salgsforbud av virksomheten vil være for inngripende overfor virksomhetene og går derfor ikke videre med et slikt forslag. Et alternativt tiltak for å redusere muligheten for realisering av gevinster ved salg eller avvikling, kan være at det innføres offentlig forkjøpsrett ved salg av aktørens virksomhet eller aktøren som helhet. Forkjøpsrett innebærer at det offentlige vil kunne velge om de skal kjøpe bygg og/eller drift, mens den ideelle aktøren vil være bundet til å gi fra seg eiendommen eller driften til staten eller kommunen dersom rettigheten gjøres gjeldende. I denne sammenheng er det særlig relevant å vurdere forkjøpsrett av eiendommen²⁴ hvor velferdstjenesten drives, for eksempel en barnehageeiendom eller et sykehjemsbygg. Spørsmålet er vurdert av Kunnskapsdepartementet i høringsnotat om forslag til endringer i barnehageloven. I notatet skriver departementet at det kan være hensiktsmessig at kommunen får mulighet til å påvirke eierskapet og antallet plasser som skal tilbys i barnehagen dersom en privat barnehage legges ut for salg. Det vises til at kommunen ikke har slike virkemidler i dag.²⁵ Som Velferdstjenesteutvalget peker på, kan det være hensiktsmessig å knytte vilkår om forkjøpsrett eller hjemfallsrett til salg av offentlige eiendommer som det offentlige har solgt til private selskap under markedspris.²⁶ I den grad private aktører har tatt ut overskudd som kan tilskrives at kommuner har solgt eiendom under markedspris så bør det vurderes om dette kan være et resultat av ulovlig gitt statsstøtte.²⁷

²⁴ Det finnes eksempel på lovregulering for offentlig forkjøpsrett for fast eiendom. I lov om kommunal forkjøpsrett til leiegårder § 2 første avsnitt er kommunen gitt forkjøpsrett når «eiendomsrett til leiegård i kommunen blir overført til andre enn staten eller den fylkeskommune der eiendommen ligger». Det er gitt unntak for overføringer ved arv, skifte eller ekspropriasjon. Kommunens forkjøpsrett går foran forkjøpsrett som grunner seg på avtale eller sameierens innløsningsrett, jf. § 4.

²⁵ Kunnskapsdepartementet (2023).

²⁶ NOU 2020: 13 side 498.

²⁷ NOU 2020: 13 side 27.

Behov for offentlig forkjøpsrett kan være aktuelt da selve eiendomsmassen velferdstjenesten driftes i, i de fleste tilfeller er sentral for selve driften. Dersom en ideell velferdsaktør ikke lenger ønsker å drifte eksempelvis sykehus eller barnehage, kan det være praktisk at kommunen får forkjøpsrett til byggene og kan drifte velferdstjenester videre i disse – enten i egenregi eller ved å sette ut driften til ideelle eller kommersielle aktører. En offentlig forkjøpsrett kan også bidra til å redusere muligheten for gevinst av salg og dermed også redusere risikoen for at ideelle velferdsaktører tar ut stor gevinst på eiendomssalg. Utvalget anbefaler at forslaget om offentlig forkjøpsrett utredes nærmere.

Ett annet alternativ kan være at det stilles krav om at gjenstående verdier eller eiendeler som direkte eller indirekte kan knyttes til den offentlig finansierte velferdstjenesten, skal tilbakeføres til staten eller kommunen som har finansiert driften. En annen mulighet kan være at det stilles krav om at det skal opprettes en ny stiftelse som har et ideelt formål. Det går her an å se hen til reglene for omdanning av sparebank, gjensidig forsikringsforetak eller kredittforening i finansforetaksloven § 12-15 tredje avsnitt. Etter denne bestemmelsen skal det opprettes en finansstiftelse som skal være eier av alle aksjene i det nye selskapet, med unntak av aksjer som tilordnes eiere av egenkapitalbevis.

Man kan alternativt se for seg en nasjonal løsning med opprettelse av en egen stiftelse for fordeling av midler som ikke kan videreføres til et rettmessig sosialt formål. Det kan også tenkes en løsning som ligner på den vi i Norge har for såkalt «herreløs arv», jf. § 76 i lov 14. juni 2019 nr. 21 om arv og dødsboskifte (arveloven) hvor det heter at «hvis den avdøde ikke har arvinger etter loven eller testament, skal nettoformuen gå til frivillig virksomhet til fordel for barn og unge». Det som blir regnskapsført av slike midler fordeles av Landsrådet for Norges barne- og ungdomsorganisasjoner (LNU) gjennom en tilskuddsordning, jf. kap. 315 post 75 i Prop. 1 S (2023–2024) fra Kultur- og likestillingsdepartementet. En lignende løsning for gjenstående midler fra ideelle velferdsaktører, kan bidra til å sikre at gjenstående midler går tilbake til det sosiale formålet for fellesskapets beste samt at man sikrer at midler fra en ideell velferdsaktør forblir i denne sektoren. Midlene kan eksempelvis gå til etablering av nye velferdstjenester som kommer fellesskapet til gode.

Sektormyndighetene vil uavhengig av utvalgets forslag kunne stille krav om at gjenstående

midler som direkte eller indirekte kan knyttes til den offentlig finansierte velferdstjenesten, skal tilbakeføres staten eller kommunen etter vilkår som fastsettes i kontrakt eller tilskuddsbrev.

6.3.5 Konklusjon

Et sentralt kjennetegn ved ideelle velferdsaktører er at disse ikke foretar direkte og indirekte utdelinger til eiere eller andre kommersielle aktører. Utvalget mener derfor at definisjonen må ha et vilkår som angir at ideelle aktører kan foreta direkte og indirekte utdelinger og reinvestere overskudd, utelukkende i tråd med det ideelle formålet. Tilsvarende må gjelde for bruk av kapital ved omdanning, salg eller nedleggelse av virksomheten. Der som det åpnes for ubegrenset bruk av kapitalen i slike tilfeller vil det åpne for at aktører kan komme inn på markedet som ideell velferdsaktør, opparbeide seg overskudd og verdier for så å ta ut overskudd og verdier av virksomheten ved omdanning, salg eller nedleggelse. Utvalget foreslår derfor at alle verdier den ideelle velferdsaktøren har opparbeidet seg i perioden med offentlig finansiering, skal brukes på en måte som samsvarer med det ideelle formålet. Verdier skal ikke på noen måte kunne utdeles som økonomisk fortjeneste til eiere eller andre kommersielle aktører.

Utvalgets vurdering er at en definisjon derfor må angi at ideelle aktører:

- *Bare kan bruke direkte eller indirekte overskudd fra virksomheten som ledd i egen virksomhet eller på en måte som samsvarer med det ideelle formålet.*
- *Ved omdanning, salg eller nedleggelse bare kan bruke kapitalen på en måte som samsvarer med det ideelle formålet.*

I vurderingen av om vilkårene er oppfylt må det ses hen til vedtektenes bestemmelser om disponering av overskudd, hvorvidt direkte eller indirekte utdelinger eller andre former for uttak av verdier til eiere eller andre kommersielle aktører kan være mulig, om det faktisk skjer utdelinger og hvordan kapitalen skal brukes ved nedleggelse eller omlegging. Hvis organisasjonen er del av en konsernlignende struktur skal også tilknyttede virksomheter tas med i vurderingen, i likhet med vurderingen av formålsbeskrivelsen.

Utvalget mener videre at det er viktig å opprettholde sektormyndighetenes ansvar for å følge opp og kontrollere bruken av offentlige midler.

Det foreslås ikke å innta et vilkår i definisjonen av ideell velferdsaktør som angir at et eventuelt overskudd utelukkende skal gå til en bestemt velferdstjeneste. Historisk sett har ideell sektor vært innovatører for det offentlige og utviklet nye tjenester for egen risiko og regning, uten offentlig finansiering. Denne rollen til ideell sektor er det samfunnsmessig ønskelig å beholde. Utvalget mener at en regulering som angir at et eventuelt overskudd skal gå til en bestemt velferdstjeneste eventuelt kan gjøres av relevant sektormyndighet, dersom det anses som hensiktsmessig. Den bevillende myndighet må da vurdere og ta stilling til hvilke krav som skal stilles i velferdstjenestelovgivningen, regelverk og kontrakter.

6.4 Om organisasjonsform og konsernlignende strukturer

6.4.1 Innledning

Hvilke krav som stilles til hvordan ideelle velferdsaktører kan disponere overskudd og andre økonomiske verdier, må ses i sammenheng med hvilken organisasjonsform de ideelle velferdsaktørene har og kan ha. Utvalget har på denne bakgrunn vært opptatt av å kartlegge muligheter og begrensninger for at midler kan deles ut til medlemmer, eiere eller deltakere i de mest vanlige organisasjonsformene som ideelle velferdsaktører benytter, jf. gjennomgang i kapittel 5. Her drøftes spørsmålet om det skal stilles krav om at den ideelle velferdsaktøren har en gitt organisasjonsform, og om det skal stilles krav til om, og eventuelt på hvilke vilkår, en ideell velferdsaktør kan inngå i et konsern eller en konsernlignende struktur.

En stram regulering av hvilke organisasjonsformer som aksepteres samt en regulering som forhindrer mulighet til å inngå i et konsern eller en konsernlignende struktur, kan bidra til bedre kontroll med hvordan virksomhetene disponerer overskudd og andre økonomiske verdier. En stram regulering reduserer offentlige myndigheters transaksjonskostnader. En løsere regulering hvor man ikke stiller krav til organisasjonsform eller begrenser mulighet for å inngå i konsern og konsernlignende strukturer, kan på den annen side gi økt fleksibilitet for aktørene til å organisere seg slik de mener er best for å ivareta deres behov. I dette kapitlet drøftes det om det skal stilles krav til de ideelle aktørenes organisasjonsform og mulighet til å inngå i konsern eller konsernlignende strukturer.

6.4.2 Vurdering av krav til organisasjonsformer

Utvalget har i drøftelsene vært opptatt av om organisasjonsformen i seg selv gir tilstrekkelig sikkerhet for at overskudd og økonomiske verdier ikke tilfaller eiere eller andre kommersielle aktører, og om enkelte organisasjonsformer vil være uegnet for ideelle velferdsaktører fordi de tillater utdelinger og overføring av verdier til eiere eller andre kommersielle aktører som bryter med utvalgets forslag til definisjon.

Stiftelser

Stiftelsesformen er en organisasjonsform som i seg selv kan bidra til å sikre at overskudd og økonomiske verdier tilfaller det ideelle formålet i tråd med utvalgets forslag til definisjon. Dette skyldes spesielt tre forhold; 1) stiftelser er selveiende og har derfor ingen eiere som kan ta utbytte eller lignende, 2) stiftelseslovens gjennomgående regulering av utdelinger, transaksjoner med nærstående m.m. 3) Stiftelsestilsynets ansvar for tilsyns- og kontrollvirksomhet overfor stiftelsene. Se ytterligere omtale av de tre forholdene i avsnitt 5.6.2 Stiftelse.

Utvalget har ikke vært i tvil om ideelle velferdsaktører skal kunne organisere seg som stiftelser. Stiftelsesformen anses som godt egnet for slike aktører. Det kan her vises til Nærings- og fiskeridepartements uttalelse om stiftelser i relasjon til reservasjonsadgangen i anskaffelsesregelverket.²⁸ Departementet uttaler at hvis hovedformålet med stiftelsen er å drive sosialt eller humanitært, tilsier kravene til stiftelser at det er liten risiko for omgåelser så lenge kravene til at overskudd eller opparbeidet egenkapital ikke på noen måte eller på noe tidspunkt kan tas ut eller anvendes til noe annet enn de oppgaver og ideelle formål som er fastlagt i organisasjonens vedtekter. Siden stiftelsesformen har så tydelige reguleringer for disponering av overskudd og andre økonomiske verdier, har utvalget vurdert om stiftelsesformen burde være den eneste tillatte organisasjonsformen for ideelle velferdsaktører. Det kan være både fordeler og ulemper ved et slikt forslag.

Den klare fordelene med en slik avgrensning er de tre forholdene nevnt først i avsnittet, nemlig at stiftelseslovens regulering av stiftelser gir lite rom for at stiftelsens overskudd og verdier tilfaller eiere eller andre kommersielle aktører. I tillegg føres det kontroll og tilsyn med stiftelsene som både minimerer risiko for omgåelser av regelverket og øker muligheten for at eventuelle omgåelser blir oppdaget. Det er ikke tilknyttet tilsvarende kontroll- og tilsynsvirksomhet med foreninger, aksjeselskap eller samvirkeforetak, selv om Stiftelsestilsynet også har en begrenset rolle overfor foreninger og samvirkeforetak.

En annen fordel er at stiftelseslovens regler om utbytte, handel med nærstående, omdanning osv. da eventuelt vil gjelde for samtlige ideelle velferdsaktører. Dette vil redusere behovet for å regulere disponering av overskudd og andre økonomiske verdier, jf. avsnitt 6.3. Man kan da falle tilbake på stiftelseslovens regulering av disse forholdene. Videre vil kontroll- og tilsynsmyndigheten for stiftelser, inkludert Stiftelsesregisteret som en registreringsløsning, også kunne anvendes for ideelle velferdsaktører. Forslaget legger derfor til rette for effektiv offentlig kontroll med ideelle velferdsaktører, og vil gi lave transaksjonskostnader.

Krav om organisering som stiftelse vil være en klar regel som, i alle fall i teorien, vil være enkel både for aktører som ønsker å bli registrert og godkjent som ideell og for offentlige myndigheter som ønsker å prioritere ideelle velferdsaktører. For virksomheter som skal drive offentlige finansierte velferdstjenester, er det et særlig hensyn at det offentlige skal kunne ha innsyn og kontroll med virksomheten. Behovet for en tydelig og enhetlig regulering av den økonomiske driften, trekker i retning av et slikt forslag.

Stiftelser er selveiende og kan derfor bare være «morselskap» i en konsernlignende struktur, som hovedregel ved at stiftelsen eier et aksjeselskap. Det vil også være mulig å organisere seg med underavdeling, og det kan være behov for egne regnskapskrav til hver underavdeling for å sikre tilstrekkelig innsyn og kontroll. Dette gjelder særlig for sektormyndigheter som har stilt krav i velferdstjenestelovgivningen om at offentlig finansiering skal gå til en bestemt tjeneste, for eksempel barnehager.

Å forbeholde retten til å bli registrert og godkjent som ideell velferdsaktør til stiftelser, kan begrunnes i hensynet om å sikre at de ideelle velferdsaktørene reelt sett er ideelle. Forslaget er egnet til å tydeliggjøre skillet mellom ideelle og kommersielle aktører, forutsatt at stiftelsen har et ideelt formål.

²⁸ Nærings- og fiskeridepartementet, Veiledning, Adgangen til å reservere konkurranser om anskaffelser av helse- og sosialtjenester for ideelle leverandører, 20.12.2017. Veilederen er utgitt før innføringen av dagens bestemmelse om reservasjonsadgang for ideelle organisasjoner i anskaffelsesforskriften § 30-2a, men antas å ha overføringsverdi til nåværende reservasjonsbestemmelse.

Det er derimot ikke bare fordeler med et slikt forslag. For det første vil det være en vesentlig begrensning av ideelle velferdsaktørers organisasjonsfrihet å kreve at disse organiserer seg på en bestemt måte. Forslaget vil være inngripende overfor, og få store konsekvenser for, dagens ideelle velferdsaktører. Dette i seg selv taler mot et slikt forslag.

Et forslag om at kun stiftelsesformen skal tiltales vil innebære en svært stram regulering av ideelle velferdsaktører som vil begrense sektorens mulighet til selv å avgjøre hvilken organisasjonsform som er best egnet, og vil kreve at flere aktører som i dag anser seg som ideelle må endre organisasjonsform. For enkelte aktører, fortrinnsvis foreninger, er organisasjonsformen en så sentral del av deres identitet at det kan være mindre sannsynlig at disse ønsker å omdanne seg til stiftelser, som ikke er en medlemsstyrt organisasjonsform, slik som foreninger. Et alternativ er en juridisk definisjon av ideelle velferdsaktører som pålegger andre eierformer noen av de samme kravene som gjelder stiftelser for å sikre ideell drift.

Foreninger

Foreningsretten er basert på ulovfestet rett, som kan gi noen særskilte utfordringer ved denne organisasjonsformen. Foreninger er i hovedsak regulert av foreningens vedtekter. Utvalget er kjent med at Nærings- og fiskeridepartementet er i gang med å utrede forslag til ny foreningslov, samtidig som flere ideelle aktører og frivillige organisasjoner er kritisk til en slik lovregulering. Uavhengig av spørsmålet om foreningslov mener utvalget det kan være hensyn som tilsier at det bør stilles særskilte krav til foreninger som ønsker å drifte offentlig finansierte velferdstjenester.

De ulovfestede foreningsrettslige prinsippene er tydelige på at foreningsmedlemmer ikke kan tilbakeføre foreningsformuen til seg selv. Dette gjelder både for ikke-økonomiske og økonomiske foreninger. Medlemskapet kan heller ikke knyttes til andeler som kan overdras, pantsettes eller lignende og på denne måten gis en omsetningsverdi. Medlemskapet kan likevel gi noen mer indirekte økonomiske fordeler.²⁹ Eksempler som nevnes av Woxholth (2020) er advokatbistand, rabatter ved innkjøp, bruk av foreningens hytter med mer.³⁰ Indirekte økonomiske medlemsfordeler av denne

typen vil ikke nødvendigvis framkomme av foreningens vedtekter, og kan derfor vanskelig kontrolleres. Utvalget ser at det er vanskelig å få fullstendig oversikt og kontroll med om foreningsmedlemmer får slike indirekte økonomiske fordeler av medlemskapet i foreningen. En mulig løsning er å kreve at ideelle velferdsaktører må opplyse om slike medlemsfordeler i forbindelse med at foreningen søker om godkjenning og registrering.

Et forhold som har vært diskutert i utvalget, er at foreningsretten ikke har klare regler for kjøp av varer eller tjenester fra foreningens medlemmer. Dette skaper risiko for at foreningen kan foreta utstrakt handel med nærstående, og dermed skape økonomiske fordeler for medlemmer og medlemmenes nærstående. Handel med nærstående har ikke blitt vurdert i utredningen om lov om foreningar og det er begrenset med kunnskap om denne problemstillingen.³¹

En annen mulig, om enn noe søkt, risiko ved foreninger er at også juridiske personer kan stifte og være medlem av foreningen. To eller flere kommersielle selskaper kan i teorien gå sammen om å danne en forening for å drifte offentlige finansierte velferdstjenester, og kan indirekte få en fortjeneste ved salg av varer og tjenester fra de kommersielle selskapene til foreningen. Slike typer samarbeid kan være ulovlig etter konkurranseloven § 10 som forbyr samarbeid mellom foretak som har til formål eller virkning å begrense konkurransen.

Det er ingen generell plikt til registrering for foreninger. Foreninger som driver eller har som formål å drive næringsvirksomhet har likevel en plikt til å registrere seg i Foretaksregisteret, jf. foretaksregisterloven § 2-1 nr. 5. Alle foreninger som skal levere offentlige finansierte velferdstjenester vil også være registrert i Enhetsregisteret. Det antas også at de fleste foreninger som leverer offentlig finansierte velferdstjenester, vil være regnskapspliktige i henhold til regnskapsloven § 1-2 første avsnitt nr. 9. At det ikke er en generell registreringsplikt skaper likevel en risiko for at det offentlige har manglende opplysninger som vanskeliggjør innsyn og kontroll med foreningens økonomiske disposisjoner. Det har vært viktig for utvalget at det offentlige skal ha like gode muligheter for innsyn og kontroll med ideelle velferdsaktørers økonomiske disposisjoner uavhengig av organisasjonsform. Dette vil også bidra til å sikre likebehandling av aktørene.

²⁹ Woxholth (2020) side 199–200.

³⁰ Woxholth (2020) side 200.

³¹ Lov om foreningar. Ei utgreiing med utkast til lov om foreningar, 21. juni 2021.

Oppsummert gjør det forhold at foreningsretten er regulert av ulovfestede prinsipper, og dermed har mindre klare regler for forhold utvalget har vært opptatt av å regulere, at utvalget har vært noe i tvil om foreningsformen er egnet for ideelle velferdsaktører. Om det blir vedtatt å innføre en egen lov for foreninger vil dette kunne avhjelpe noen av utfordringene ved foreningsformen. Dette er naturlig nok avhengig av hvordan en slik lov utformes.

Det som særlig trekker i retning av at ideelle velferdsaktører bør kunne organisere seg som foreninger, er deres lange tradisjon i ideell sektor og at foreninger utgjør en viktig del av ideell sektor i dag. Foreninger er også en demokratisk organisasjonsform, noe som kan bidra til økt deltagelse fra både brukere og medlemmer. Ved å ekskludere foreninger vil deler av dagens ideelle sektor enten måtte omorganisere seg eller velge å stå utenfor en godkjennings- og registreringsløsning for ideelle velferdsaktører, med de eventuelle konsekvenser dette kan medføre for deres videre drift av offentlige finansierte velferdstjenester.

Et annet hensyn som taler for å inkludere foreninger i definisjonen, er at ulempene med foreningsformen kan avhjelpes ved å innføre krav som gir myndighetene mulighet for innsyn og kontroll med de økonomiske disposisjonene i virksomheten. I kapittel 7 foreslår utvalget blant annet å innføre regnskapsplikt i en registreringsløsning for ideelle velferdsaktører.

Aksjeselskap

Aksjeselskap har som hovedregel til formål å gi eierne økonomisk utbytte, men aksjeloven åpner unntaksvis opp for ideell drift. Unntaket er formulert i aksjelovens § 2-2 andre avsnitt der det heter at «Dersom selskapet ved sin virksomhet ikke skal ha til formål å skaffe aksjeeierne økonomisk utbytte, skal vedtektene inneholde bestemmelser om anvendelse av overskudd og av formuen ved oppløsning.» Mange aktører som anser seg som ideelle har valgt å drive offentlige finansierte velferdstjenester som ideelle aksjeselskap. Dette gjelder både enkeltstående aktører og «datterselskap» eid av en forening eller stiftelse.

Det er særlig muligheten for utbytte og konsernbidrag som gjør det krevende å akseptere at ideelle velferdsaktører kan organisere seg i aksjeselskap. Selv om et aksjeselskap med ideelt formål ikke skal ha som formål å skaffe aksjeeierne økonomisk utbytte, jf. aksjeloven § 2-2 andre avsnitt og utvalgets forslag til definisjon av ideelt formål, kan vedtektene enkelt endres.

I utgangspunktet er altså aksjeselskap ikke en organisasjonsform som er egnet for ideelle velferdsaktører etter utvalgets forslag til definisjon, ettersom aksjeselskapene fremmer de økonomiske interessene til eierne. Som hovedregel vil aksjonærene i et aksjeselskap ha interesse i at selskapet drives slik at kapitalen i selskapet øker og gir avkastning slik at eierne kan ta ut utbytte. Dette står i motstrid til utvalgets forslag til definisjon av ideelt formål. For aksjonærer i aksjeselskap er profittinteressen ofte sentral, men den enkelte aksjonærs interesse må veies opp mot selskapsinteressen og interessene til kreditorene. Derfor er det blant annet egne regler i aksjeloven som setter begrensninger på muligheten til å ta ut utbytte.

At aksjeloven åpner for at aksjeselskap kan ha et ikke-økonomisk formål, jf. aksjeloven § 2-2 andre avsnitt, gjør at man likevel ikke kategorisk kan avvise aksjeselskap som en egnet organisasjonsform for ideelle velferdsaktører. Det sentrale i vurderingen er hva som kan gi tilstrekkelig sikkerhet for at overskudd og andre økonomiske verdier i selskapet reinvesteres i samsvar med det ideelle formålet.

Om aksjeselskap skal være en akseptert organisasjonsform for ideelle og frivillige aktører, har blitt vurdert i ulike sammenhenger. Kunnskapsdepartementet sendte i november 2023 et forslag til endringer i barnehageloven på høring. I høringsnotatet skriver departementet blant annet at «det ikke bør være et krav om at barnehagen har en bestemt organisasjonsform for å bli regnet som en ideell barnehage. Kravet om selvstendig rettssubjekt har ført til at flere barnehager som tidligere var stiftelser eller samvirkeforetak har omorganisert seg som aksjeselskap med for eksempel en stiftelse som morselskap. Det sentrale må være at barnehagen ikke har erverv til formål og at den reinvesterer overskudd i barnehagedrift, og ikke hvilken organisasjonsform barnehagen har».³²

Det kan også vises til vurderingen av om aksjeselskap skal kunne registrere seg i Frivillighetsregisteret, selv om det er noe ulike hensyn som ligger til grunn for frivillige organisasjoner og ideelle velferdsaktører. I forarbeidene til frivillighetsregisterloven konkluderes det med at det avgjørende for om aksjeselskaper kan registreres, er om aksjeselskapet utelukkende fortar utdelinger til frivillig virksomhet.³³ Aksjeselskaper som foretar utdelinger til enkeltpersoner, til andre selska-

³² Kunnskapsdepartementet (2023) side 68.

³³ NOU 2006: 15

per eller annen fortjenestebasert virksomhet har ikke registreringsrett i Frivillighetsregisteret. I forarbeidene til frivillighetsregisterloven framgår det videre at det ikke er avgjørende for registreringsretten i Frivillighetsregisteret om aksjeselskapet har inntatt i vedtektene at formålet ikke er å skaffe aksjeeierne et økonomisk utbytte, jf. aksjeloven § 1-1 tredje avsnitt nr. 2 og en bestemmelse om bruk av overskudd og av formuen ved oppløsning, jf. aksjeloven § 2-2 andre avsnitt. Begrunnelsen som gis er at foreninger i praksis oppretter aksjeselskap som har som formål å finansiere den frivillige virksomheten, uten at slike vedtekter er inntatt.

Utvalget er ikke enig i denne konklusjonen og mener at dersom ideelle velferdsaktører skal kunne være organisert som aksjeselskap, må selskapet ha vedtekter i tråd med aksjeloven § 1-1 tredje avsnitt nr. 2 og § 2-2 andre avsnitt – såkalte ideelle aksjeselskap. Dette er særlig viktig for myndighetenes muligheter for kontroll med om aksjeselskapet er ideelt. Det er likevel ikke tilstrekkelig i seg selv at aksjeselskapet har vedtektsfestet at formålet er ideelt og at overskudd og økonomiske verdier skal brukes til det ideelle formålet, også ved omdanning, salg eller avvikling. Det må foretas en konkret helhetsvurdering hvor ikke bare vedtektsbestemmelsene, men også den rent faktiske driften til aksjeselskapet tas med i betraktningen. Selv om aksjeselskapet både har vedtekter i tråd med aksjeloven § 2-2 andre avsnitt og rent faktisk driver i tråd med et ideelt formål, er det også en risiko i seg selv at vedtektene enkelt kan endres ved alminnelig flertall, jf. aksjeloven § 5-17 første avsnitt. Det er etter utvalgets syn, derfor behov for ytterligere sikkerhetsforanstaltninger for at ideelle velferdsaktører skal kunne drives som aksjeselskap med offentlig finansiering.

Utvalget har vurdert om det skal foreslås endringer i aksjeloven, eksempelvis å innføre en strengere regulering for endring av vedtekter for ideelle aksjeselskap, men har konkludert med at det ligger utenfor utvalgets mandat og kompetanse å foreslå slike endringer. Utvalget har i stedet vurdert tiltak for å avhjelpe risikoen ved å innføre en registreringsløsning for ideelle velferdsaktører der myndighetene gis innsyn og mulighet for å godkjenne vedtektsendringer for ideelle velferdsaktører. Dersom slike sikkerhetsforanstaltninger innføres vil dette redusere risikoen for at ideelle aksjeselskap endrer formål slik at personlige eiere og kommersielle selskaper kan ta ut verdier av selskapet. Utvalget er kjent med at det finnes ideelle aksjeselskap som har vedtektsfestet

at endringer av enkelte vedtekter, slik som formål og ideell virksomhet, krever tilslutning fra samtlige aksjonærer. Slike vedtektsbestemmelser kan bidra til å redusere risikoen for at formålet endres fra ideelt til kommersielt, og kan være et element som inngår i en helhetsvurdering ved vurdering av om selskapet kan godkjennes og registreres som ideell velferdsaktør. Det er samtidig viktig å bemerke at aksjeloven ikke har bestemmelser som forhindrer at en enkeltperson eller ett enkelt selskap kan eie alle aksjene og slik utgjøre samtlige aksjonærer og hele generalforsamlingen.

Utvalget har vurdert om det bør stilles krav til hvem som kan ha bestemmende innflytelse eller være eiere av aksjeselskapet. Dersom en forening eller en stiftelse som har et ideelt formål eier 100 prosent av aksjene i et ideelt aksjeselskap, er det mindre grunn til å tro at det knytter seg økonomiske eierinteresser til aksjeselskapet. Det kan selvfølgelig tenkes at foreningen eller stiftelsen har som formål at aksjeselskapet skal skape inntekter for foreningen eller stiftelsen. Likevel vil et eventuelt overskudd ikke tas ut som utbytte til privatpersoner eller kommersielle selskap, men forbli innad i den ideelle foreningen eller stiftelsen og kunne reinvesteres til andre sosiale formål. Det kan være gode grunner for en slik løsning. Nærings- og fiskeridepartementets uttalelser i høringsbrevet i forbindelse med reservasjonsadgangen i anskaffelsesregelverket, kan støtte en slik løsning. Departementet uttaler blant annet:

At virksomheten er organisert som et aksjeselskap er ikke prinsipielt til hinder for å være ideell, så lenge organisasjonens formål er å dekke sosiale behov og selskapet drives uten økonomiske motiv. I praksis vil dette som utgangspunkt innebære at eieren må være ideell.³⁴

Ulempen med et forslag om at ideelle velferdsaktører må være 100 prosent eid av en forening eller stiftelse er blant annet at det vil begrense muligheten ideelle velferdsaktører har til å velge den organisasjonsformen som er mest hensiktsmessig. Skal man drifte eksempelvis bare en enkeltstående barnehage, jf. kravet om at hver barnehage må være en egen juridisk person, må man da opprette en stiftelse eller en forening for å drifte denne. Driver man derimot flere barnehager, kan hver barnehage organiseres som aksjeselskap så lenge aksjeselskapene er 100 pro-

³⁴ Nærings- og fiskeridepartementet (2018) side 8.

sent eid av en forening eller en stiftelse. Forslaget kan dermed få større konsekvenser for de små ideelle aktørene, enn for de større aktører som driver flere tjenester.

For å ivareta små ideelle aktører har utvalget vurdert om det kan gjøres unntak for krav til eierskap i aksjeselskap som driver enkeltstående virksomheter. At et ideelt aksjeselskap inngår i et konsern, jf. aksjeloven § 1-3, utgjør en tilleggssisiko for at det er knyttet økonomiske eierinteresser til selskapet. Dette spørsmålet er også relevant for samvirkeforetak, som drøftes i neste avsnitt.

Ideelle aktører som skal drive offentlig finansierte velferdstjenester har ansatte med ulike fagutdanninger til å utføre tjenestene i henhold til gjeldende regelverk for hver sektor. Velferdstjenestene som skal leveres kan være omfattende og komplekse og krever at leverandøren har en viss finansiell og organisatorisk robusthet. Det offentlige inngår per i dag blant annet avtaler om drift av velferdstjenester etter konkurranseutsetting i det private markedet. Deltakelse i slike konkurranser krever at virksomhetene må ta en viss økonomisk risiko. Organisering i aksjeselskap kan være nyttig for å redusere de ideelle aktørenes finansielle risiko i slike sammenhenger. Anskaffelsesprosesser innebærer usikkerhet for aktøren om tildeling av en framtidig kontrakt om drift av tjenesten. Organisering i aksjeselskap kan være egnet for å redusere denne risikoen for den ideelle aktøren. Å avskjære ideelle velferdsaktørers mulighet til å velge den organisasjonsformen de selv mener best ivaretar slike hensyn, kan være lite hensiktsmessig.

Utvalget mener det samtidig er helt nødvendig å innføre særskilte sikkerhetsforanstaltninger for å redusere risikoen for at det er knyttet økonomiske eierinteresser til et ideelt aksjeselskap, særskilt i tilfeller der et aksjeselskap ikke er 100 prosent eid av en stiftelse eller forening og inngår i et konsern eller en konsernlignende struktur med felles ledelse og eierskap, jf. vurderinger under avsnitt 6.4.3.

Samvirkeforetak

Samvirkeforetak har, i likhet med aksjeselskap, som formål å fremme de økonomiske interessene til medlemmene. Dette formålet går fram av samvirkelova § 1 andre avsnitt hvor det heter at:

Med samvirkeforetak er meint ei samanslutning som har til hovudformål å fremje dei økonomiske interessene til medlemmane gjennom

deira deltaking i verksemda som avtakarar, leverandørar eller på annan liknande måte.

Samvirkeforetak har likevel ikke som mål i seg selv å oppnå et overskudd – det sentrale er å tilby medlemmene fordeler gjennom samhandling. Som for aksjeselskap gir det klare økonomiske formålet grunn til å stille spørsmål ved om samvirkeforetak i det hele tatt er en egnet organisasjonsform for ideelle velferdsaktører.

Samvirkelova har ingen bestemmelser tilsvarende aksjeloven § 2-2 andre avsnitt, men det er lagt til grunn i juridisk teori og i skattelovgivningen at samvirkeforetak kan ha et ideelt, ikke-økonomisk formål. Dersom samvirkeforetaket har et ideelt, ikke-økonomisk formål må dette framgå av vedtektene. Dette kan indikere at samvirkeforetaksformen er anvendbar også for aktører med et ideelt formål. Dersom ideelle velferdsaktører skal kunne organisere seg som aksjeselskap, kan det derfor være gode grunner for også å akseptere organisering som samvirkeforetak.

Vurderingen trenger likevel ikke være lik for de to organisasjonsformene. Til forskjell fra aksjeselskap, har samvirkeforetak ikke registreringsrett i Frivillighetsregisteret, jf. frivillighetsregisterloven § 3 andre avsnitt bokstav b. Dette begrunnes i forarbeidene med at samvirkeforetak per definisjon driver økonomisk virksomhet. I skattelovgivningen har det derimot blitt vurdert at samvirkeforetak kan være skattefrie, jf. skatteloven § 2-32 første avsnitt. I Skatteklagenemdas vurderinger av om et samvirkeforetak er skattefritt etter skatteloven § 2-32 første avsnitt, legges det i vurderingen i tillegg vekt på den faktiske driften og foretakets oppbygning.³⁵ At samvirkeforetak kan være skattefrie, jf. skatteloven § 2-32 første avsnitt, taler for at samvirkeforetak også kan være omfattet av definisjonen for velferds-ideelle aktører.

Samvirkeforetak eies av medlemmene, og kan dermed være en demokratisk organisasjonsform som bidrar til bredere deltakelse i velferdstjenestene. Det kan stilles spørsmål ved om det skal stilles krav til hvem som kan være medlem i ideelle samvirkeforetak som skal drifte offentlig finansierte velferdstjenester. Flere av samvirkeforetakene som driver offentlige finansierte velferdstjenester i dag, har privatpersoner som medlemmer. Typisk foreldredrevne samvirkeforetak

³⁵ Se eksempelvis Skatteklagenemda, saksnr. SKNS1-2020-47, Spørsmål for skattefrihet for samvirkeforetak, jf. skatteloven § 2-32 (1).

som driver en barnehage eller skole. Dette er ofte små aktører som driver enkeltstående virksomheter, for eksempel foreldredrevne barnehager.³⁶ Denne type samvirkebarnehager vil falle utenfor definisjonen dersom det stilles krav om at medlemmene (eierne) av samvirkeforetaket skal være stiftelser eller foreninger – og da altså ikke kan være foreldre til barn i barnehagen (privatpersoner som deltakere).

I forarbeidene til samvirkelova trekkes det frem at eiere i samvirkeforetak er både eiere og brukere, og at eierskapet primært er et virkemiddel, en investering i produksjon av bestemte varer/tjenester som eierne etterspør og nyttiggjør seg i sin egen økonomiske virksomhet. Det er altså ikke forventningene om avkastning på eierinnskuddet som motiverer for eierskapet, men forventninger om den nytten samhandlingen med selskapet vil ha for eieren.³⁷ I offentlig finansierte velferdstjenester vil tjenestene eierne nyttiggjør seg typisk være en barnehageplass eller skoleplass til egne barn. Medlemskapet i samvirkeforetaket henger i slike tilfeller sammen med behovet for barnehage eller skoleplass. Medlemskapet opphører når dette behovet bortfaller. I hvor stor grad medlemmer av samvirkeforetak som driver offentlige finansierte velferdstjenester rent faktisk får en økonomisk fordel, kan det stilles spørsmål ved. I disse tjenestene har man ofte både en rett til å motta tjenesten fra det offentlige, og ingen eller reduserte krav om betaling for tjenesten.

Eiere av samvirkeforetak kan også være ansatt i foretaket. Som ansatt har man krav på lønn, og det kan dermed være en risiko for at verdier tas ut av foretaket gjennom høye lønninger noe som skaper et økt kontrollbehov overfor ideelle aktører som er organisert som samvirkeforetak.

En alternativ løsning utvalget har vurdert både for aksjeselskap og samvirkeforetak er å tillate enkeltstående aktører. Dette vil bety at frittstående foreldredrevne barnehager vil kunne godkjennes, dersom de har et vedtektsfestet ideelt

formål og at overskudd og økonomiske verdier utelukkende skal brukes i samsvar med det ideelle formålet, også ved omdanning, salg og avvikling. Det kan i praksis blant annet omfatte frittstående foreldredrevne barnehager organisert som samvirkeforetak. Å tillate enkeltstående aksjeselskap og samvirkeforetak gir større fleksibilitet til virksomhetene ettersom ikke alle tvinges over i stiftelses- eller foreningsformen. Det vil også ivareta små, ideelle aktører.

Enkeltstående samvirkeforetak vil, i likhet med enkeltstående aksjeselskap, være enklere å følge opp og kontrollere, enn selskap/foretak som inngår som del av et konsern. Likevel mener utvalget det er nødvendig å innføre særskilte sikkerhetsforanstaltninger for å redusere risikoen for at det er knyttet økonomiske eierinteresser til ideelle velferdsaktører som er organisert som aksjeselskap eller samvirkeforetak. Det foreslås derfor en registreringsløsning der det i vurderingen av aksjeselskap og samvirkeforetak må foretas en konkret helhetsvurdering av om foretaket rent faktisk driver i samsvar med det ideelle formålet og at overskudd og formue ikke tilfaller privatpersoner eller kommersielle selskap, ei heller ved omdanning, salg eller avvikling. I tillegg anbefales det særskilte tiltak for å redusere risikoen i tilfeller der et aksjeselskap eller samvirkeforetak inngår i et konsern eller en konsernlignende struktur med felles ledelse og eierskap, jf. vurderinger under avsnitt 6.4.3.

Utvalget har også vurdert om det skal stilles krav om at hver enkelt aktør bare skal kunne drive én virksomhet som skal være registrert som en egen juridisk person. En slik løsning er valgt for barnehager hvor kravet gjelder for samtlige private barnehager – både ideelle og kommersielle. En slik løsning kan ha gode grunner for seg da det vil være egne regnskapskrav for hver juridisk enhet og dermed også lettere å ha innsyn og kontroll med virksomhetens økonomiske disposisjoner. På den andre siden vil en slik løsning kunne bidra til opprettelsen av konsernstrukturer – så fremt man ikke avgrenser definisjonen av ideelle velferdsaktører til stiftelser.

Aksjeselskap deleid av ideelle og offentlige myndigheter

I tillegg til kommersielle og ideelle aktører finnes det i noen velferdssektorer offentlig eide eller offentlig kontrollerte aktører som utgår fra andre deler av det offentlige enn ansvarlig myndighet. Et eksempel er tilfeller der det er staten som har «sørge-for»-ansvar», som i arbeidsmarkedstiltak,

³⁶ Et eksempel er Dysterlia barnehage SA i Ås kommune. Ifølge samvirkeforetakets vedtekter skal foretaket «fremme medlemmenes økonomiske interesser gjennom deres deltakelse i virksomheten som kjøpere av barnehagetjenester fra foretaket». Formålet er ikke kapitalavkastning til medlemmene. Eventuelt årsoverskudd skal godskrives egenkapitalen i foretaket. Ved oppløsning eller avvikling skal gjenværende midler gå til samvirkeformål eller allmenntilgitt formål som avgjøres av årsmøtet. Samvirkeforetaket er åpent for foreldre/foresatte som får tilbud om barnehageplass i barnehagen. Når foreldre/foresatte har akseptert tilbud om barnehageplass, plikter de å bli medlem av foretaket. Medlemmene plikter å melde seg ut av foretaket samtidig som barnehageplassen blir oppsagt.

³⁷ NOU 2002: 6

barnevernsinstitusjoner og asylmottak, men der tilbudene i stor grad er knyttet til lokale forhold. Det kan gjelde kommunale foretak, interkommunale selskaper eller virksomheter som er etablert som samarbeid mellom ulike offentlige instanser og delvis i samarbeid med ideelle og kommersielle aktører med felles formål. Sistnevnte type virksomheter utgjør eksempelvis et betydelig innslag i arbeidsmarkedstiltakene som NAV står ansvarlig for. Dette gjelder i særlig grad i de tiltakene som i dagens situasjon er skjermet for konkurranseeksponering, det vil si arbeidsforberedende trening (AFT) og varig tilrettelagt arbeid (VTA) som reguleres av forskrift om arbeidsmarkedstiltak §§ 13 og 14. Disse virksomhetene er i dag rammet inn på en måte som kan ligne på innrammingen av ideell virksomhet, men hovedregelen er at virksomheten skal være organisert som et aksjeselskap med kommunal/fylkeskommunal aksjemajoritet. I tillegg kan ideelle organisasjoner som har som sin primære virksomhet å drive sosiale aktiviteter for vanskeligstilte personer også godkjennes.

Det er ikke ønskelig å skape hindringer for gode og hensiktsmessige samarbeidsformer mellom det offentlige og ideelle aktører. I tilfeller hvor det offentlige og ideelle sammen driver velferdstjenester, må det foretas en konkret vurdering av virksomhetens selvstyre og uavhengighet, se avsnitt 6.5. Avgrensningen av ideelle velferdsaktører er ikke til hinder for at offentlig kontrollerte aktører kan drive tjenester på lik linje med ideelle aktører der det er hensiktsmessig. Dette gjøres i dag i tråd med forskrift 11. desember 2015 nr. 1598 om arbeidsmarkedstiltak (tiltaksforskriften), og følges opp gjennom retningslinjer for hvordan de ulike bedriftene skal organisere seg og en egen godkjenningssenheter, jf. NAVs Prinsipper for godkjenning av tiltaksarrangører av AFT/VTA og godkjenningssenheter i NAV Innlandet som følger opp virksomhetene. Utvalget vil i sluttrapporten gjøre en nærmere vurdering av arbeidsmarkedstiltak.

Utenlandske ideelle aktører

Ulike land innenfor EØS-området har ulik regulering av ideelle aktører. Både foreningsformen og stiftelsesformen er vanlige organisasjonsformer også for ideelle aktører i andre EØS-stater. I tillegg åpner spesiallovgivningen opp for at personer hjemmehørende i en annen EØS-stat kan etablere både aksjeselskap, stiftelse eller samvirkeforetak i Norge.³⁸

Dersom en begrenser hvilke organisasjonsformer som tillates i en definisjon og registre-

ringsløsning vil det kunne være i strid med Norges EØS-rettslige forpliktelser. EU-domstolen har slått fast at et krav om at personer som skal utøve en økonomisk virksomhet skal ha en bestemt juridisk form, utgjør en restriksjon i deres etableringsfrihet fordi et slikt krav forhindrer økonomiske aktører som befinner seg i en annen medlemsstat og som har en annen juridisk form, i å foreta en sekundær etablering i vertsmedlemsstaten. En slik restriksjon kan likevel være tillatt, dersom den rettferdiggjøres.³⁹

Det vises også til den pågående prosessen i EU om å etablere en ny juridisk organisasjonsform for europeiske grenseoverskridende foreninger (ECBA), omtalt i boks 5.3. I EU har Kommissjonen nylig vedtatt et forslag om å legge til rette for grenseoverskridende aktiviteter for ideelle organisasjoner i EU. Forslaget innebærer å innføre en juridisk organisasjonsform for europeisk grenseoverskridende foreninger som er spesielt utformet for grenseoverskridende formål, og som skal redusere den juridiske og administrative byrden når det gjelder anerkjennelse og etablering av ideelle organisasjoner som driver virksomhet i et annet medlemsland. Forslaget er forelagt Europaparlamentet og Rådet for godkjenning. Etter at forslaget er vedtatt, må det foretas en vurdering av om direktivet har EØS-relevans. Dersom direktivet blir inntatt i norsk rett, kan dette bidra til å forenkle godkjenning av ideelle velferdsaktører hjemmehørende i andre EØS-stater og en registerløsning kan gjøre det lettere for norske aktører som ønsker å drive virksomhet i en annen EØS-stat.

6.4.3 Om konsern og konsernlignende strukturer

I dette avsnittet drøftes spørsmålet om det skal stilles krav om, og eventuelt på hvilke vilkår, en ideell velferdsaktør kan inngå i et konsern eller en konsernlignende struktur, jf. drøftelsene av aktuelle organisasjonsformer i avsnittet foran og i avsnitt 5.6.

Utvalget har vært særlig opptatt av at organisering i konsern eller konsernlignende strukturer ikke skal undergrave vilkåret om et ideelt formål

³⁸ Det vises her til lov 30. juni 2006 om europeiske samvirkeforetak (SCE-loven).

³⁹ Se direktiv 2006/123/EF (tjenestedirektivet) artikkel 15. Bestemmelsen er blant annet behandlet av EU-domstolen i sakene C-179/14 *Kommisjonen mot Ungarn* (avsnitt 55 flg. og avsnitt 63–64), C-729/17 *Kommisjonen mot Hellas* (avsnitt 55 flg.) og C-209/18 *Kommisjonen mot Østerrike* (avsnitt 78–107).

og at den ideelle velferdsaktøren utelukkende bruker overskudd og kapital som ledd i egen virksomhet eller på en måte som samsvarer med det ideelle formålet. Det har vært sentralt for utvalget at den ideelle velferdsaktøren også må være gjenkjennbar som ideell på toppnivå, og at midler ikke skal kunne deles ut til privatpersoner eller kommersielle aktører.

Krav til aktører i konsernlignende strukturer

Begrensinger for ideelle velferdsaktører som inngår i et konsern eller konsernlignende struktur, vil kunne anses som en restriksjon i henhold til etableringsretten og tjenestedirektivet, jf. tjenestedirektivet § 15 nr. 2 bokstav c. Bakgrunnen for et forslag om å avgrense hvem som kan eie, eller være deltaker, i aktører som inngår i konsernlignende strukturer, er imidlertid å sikre at de ideelle velferdsaktørene reelt sett er ideelle. Dette kan være legitime hensyn som kan rettferdiggjøre en restriksjon. Det vises her til E-4/22 *Stendi* avsnitt 76–77.

I høringsnotat om forslag til anskaffelsesforskriften § 30-2a om reservasjonsadgang for ideelle organisasjoner, tok Nærings- og fiskeridepartementet opp spørsmålet om konsernstrukturer kan begrense hvilke aktører som anses som ideelle. Departementet la vekt på at det sentrale er at konsernstrukturen legger til rette for at opparbeidet egenkapital ikke på noen måte eller noe tidspunkt kan tas ut eller anvendes til noe annet enn de oppgaver og ideelle formål som er fastlagt i organisasjonens vedtekter.⁴⁰ Dette innebærer at konsernlignende strukturer bare tillates under forutsetning av at opparbeidet egenkapital ikke tas ut til privatpersoner, kommersielle eiere eller tilsvarende. Egenkapitalen skal gå til de oppgavene og det ideelle formålet som organisasjonen har fastlagt i sine vedtekter. Dette taler for at ideelle velferdsaktører ikke kan eies av selskap med økonomiske eierinteresser.

I Nærings- og fiskeridepartementets høringsnotat heter det videre:

«At virksomheten er organisert som et aksjeselskap er ikke prinsipielt til hinder for å være ideell, så lenge organisasjonens formål er å dekke sosiale behov og selskapet drives uten økonomiske motiv. I praksis vil dette som utgangspunkt innebære at eieren må være ideell. Dersom eieren er en privatperson eller det er tale om et kommersielt konsern vil det være

en risiko for at det knytter seg økonomiske eierinteresser til selskapet. Den konkrete vurderingen vil i slike tilfeller særlig måtte se på om det foreligger sikkerhetsforanstaltninger som hindrer at eieren senere står fri til å endre virksomhetens formål og tillate uttak av utbytte, på en måte som undergraver det ideelle formålet.»⁴¹

Høringsnotatet kan forstås slik at ideelle aksjeselskap som eies av en privatperson eller er del av en kommersiell konsernstruktur, bare kan aksepteres som ideelle forutsatt at det foreligger sikkerhetsforanstaltninger som hindrer eierne utbytte. Hvilke sikkerhetsforanstaltninger dette er, omtales ikke nærmere.

Spørsmålet om kommersielle selskaper kan eie ideelle aktører, har vært behandlet i kjennelsen fra Borgarting lagmannsrett, LB-2018-37955, se avsnitt 4.2.4. Lagmannsretten uttaler i saken at selv om PRK ut fra formålsbestemmelsen framstår som en ideell aktør, så er det sentralt i vurderingen at det hverken reelt eller formelt må være åpning for at eventuelt overskudd tas ut av selskapet. PRK var på tidspunktet for vurderingen 100 prosent eid av et kommersielt aksjeselskap, Incita Holding AS, og inngikk i Incita-konsernet hvor det også inngikk andre selskaper med kommersielle investorer. Det forelå låneavtaler mellom de nærstående selskapene i konsernet. Etter lagmannsrettens syn var det både teoretisk og praktisk mulig for PRK å unndra midler fra det ideelle formålet ved overføring av midler til morselskapet eller søsterselskapet, for eksempel ved interprising. Lagmannsretten påpekte også at eierne av et aksjeselskap på et senere tidspunkt kan endre virksomhetens formål til et kommersielt formål og tillate uttak av utbytte, noe som vil undergrave det ideelle formålet. Lagmannsretten støttet seg her til en sak behandlet i Klagenemda for offentlige anskaffelser (Klagenemda), KOFA-2011-354 (Linnea Kompetanse AS).

I Linnea Kompetanse AS var spørsmålet om Linnea Kompetanse AS oppfylte kvalifikasjonskravet om at virksomheten skulle være en ideell organisasjon i anskaffelseskonkurransen om levering av ulike fosterhjemstjenester. Linnea Kompetanse AS var i sin helhet eid av en privatperson (eneaksjonær). Klagenemda la i beslutningen vekt på at en slik eierform tilsa at det var knyttet private økonomiske eierinteresser til selskapet. Eierskapet ga rom for private formuesdisposisjoner som kunne gi mulighet for privat formues-

⁴⁰ Nærings- og fiskeridepartementet (2018).

⁴¹ Nærings- og fiskeridepartementet (2018).

økning. Det private eierskapet ga mulighet for profittformål, selv om det var knyttet restriksjoner ved salg av aksjer og bruken av selskapets midler ved oppløsning. I den konkrete saken framgikk det av vedtektene at det ikke skulle utbetales utbytte og at ved oppløsning skulle eventuell overkurs tilfalle bestemte organisasjoner. Beslutningen til klagenemda var likevel at selskapet ikke kunne regnes som en ideell organisasjon.

Nærings- og fiskeridepartementet har i en veiledning om adgangen til å reservere konkurranser om helse- og sosialtjenester for ideelle leverandører også uttalt seg om organisering i konsern.⁴² I veiledningen henvises det til Klagenemdas beslutning i Linnea Kompetanse og det legges til grunn at kommersielle konsern neppe kan være eiere av ideelle aksjeselskap fordi dette eierskapet i seg selv innebærer at det er knyttet private økonomiske eierinteresser til selskapet.

Problemstillingen med kommersielle eiere av ideelle aktører har blitt aktualisert også i andre saker. Blant annet endret kommersielle selskap som driver barnevernsselskaper formålsbestemmelsen i vedtektene slik at de ble ideelle aksjeselskap som kunne fortsette å drive tjenestene med offentlig finansiering. I konkurranse om drift av institusjonsbarnevern reservert for ideelle organisasjoner ble barnevernsselskapet Aberia Ung AS godkjent som ideell aktør av Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet (Bufdir), selv om selskapet har kommersielle eiere. Regjeringen Støre har i ettertid bestemt at barnevernsselskap med kommersielle eiere ikke lenger kan få avtaler som ideell organisasjon i barnevernet.

Selv om den underliggende virksomheten har vedtekter som angir et utbytteforbud og bestemmelser om disponering av overskudd ved salg eller oppløsning, eller at det kan inntas kontraktbestemmelser eller settes vilkår for tilskudd som regulerer overføring av offentlige midler internt i et konsern med kommersielle eiere, så mener utvalget at slike strukturer er uheldige da de kan bidra til å undergrave tilliten til ideelle velferdsaktører. Dette underbygges av Velferdstjenesteutvalgets gjennomgang av muligheten for verdioverføringer i konsern. Velferdstjenesteutvalget viser til at det å ha fortjeneste som motiv kan være et insentiv til å foreta økonomiske disposisjoner eller etablere selskapskonstruksjoner som kan gi større gevinst for eieren med lavere resultateffek-

tivitet som konsekvens. Strategiske tilpasninger kan også være motivert av et ønske om å flytte inntekter til andre konsernselskap for at tjenesteproduksjonen skal framstå som mindre lønnsom enn den egentlig er.⁴³ Dersom man ikke regulerer alle muligheter for å ta ut kapital, vil selskapene bruke ressurser på å tilpasse seg regelverket.⁴⁴

Kontraktbestemmelser og vilkår for tilskudd vil ikke gi tilstrekkelig sikkerhet for at kommersielle eiere av ideelle velferdsaktører ikke deler ut utbytte til eiere eller andre kommersielle aktører. Selskap som inngår i konsern med kommersielle eiere, vil medføre økt behov for offentlig kontroll med virksomheten for å sikre at vilkårene overholdes. Som Velferdstjenesteutvalget påpeker, vil særlig organisering i større konsern, øke muligheten for strategiske tilpasninger og dermed gjøre det mer krevende å føre tilsyn og få oversikt over pengestrømmene.⁴⁵

I konsern med kommersielle eiere er det av de ovennevnte grunner en betydelig risiko for at det knytter seg økonomiske eierinteresser i virksomheten. Utvalget mener på denne bakgrunn at ideelle velferdsaktører som inngår i konsernlignende strukturer, ikke kan være eid av kommersielle selskaper.

Krav til reinvestering av overskudd

Utvalget har vurdert alternative løsninger for å operasjonalisere et krav om reinvestering av overskudd i ulike typer av konsern og konsernlignende strukturer.

En mulig løsning er å innføre en registreringsløsning med en tilsvarende begrensning for verdioverføringer som er innført i Sverige, jf. omtale av lov om registrering av idéburna organisasjoner i kapittel 5. I henhold til Lag (2022:900) kan registrerte organisasjoner kun gjøre verdioverføringer til andre registrerte organisasjoner eller til forskning, jf. 8 §. Denne begrensningen gjelder i en periode på fem år etter avregistrering. Det er i tillegg krav til årlig rapportering av opplysninger om verdioverføringer og det føres tilsyn med registrerte organisasjoner. Det stilles også krav om at registrerte organisasjoner skal ha en bestemmelse i vedtektene eller lignende dokument som angir at gjenstående midler ved avvikling skal anvendes på en måte som ikke bryter mot begrensningene om verdioverføring. Hensikten med disse kravene er å sikre at verdier ikke tas ut

⁴² Nærings- og fiskeridepartementet, Adgangen til å reservere konkurranser om anskaffelser av helse- og sosialtjenester for ideelle leverandører. Veiledning publisert på regjeringen.no 20. desember 2017.

⁴³ NOU 2020: 13 side 433.

⁴⁴ NOU 2020: 13 side 496.

⁴⁵ NOU 2020: 13 side 439.

av sektoren, samtidig som det er mulig å overføre midler mellom ulike juridiske personer i sektoren. Det kreves ikke at mottakeren er del av samme konsern eller at det er et skatterettslig fellesskap. Det viktigste hensynet er at midler som er opparbeidet gjennom virksomheten i en registrert organisasjon ikke skal kunne føres over til privatpersoner eller til kommersiell virksomhet, men anvendes i samsvar med organisasjonens allmenntilgode formål, for eksempel i form av reinvestering i organisasjonens egen virksomhet.⁴⁶

En slik løsning forutsetter at det etableres en registreringsløsning for ideelle velferdsaktører med en nasjonal kontrollmyndighet, jf. kapittel 7. En alternativ løsning kan være å avgrense muligheten for utdelinger til gitte organisasjonsformer, slik som det er gjort for registrering i Frivillighetsregisteret. Aksjeselskap og stiftelser som er registrert i Frivillighetsregisteret må utelukkende foreta utdelinger til frivillig virksomhet, som er definert som aktiviteter som ikke er fortjenestebasert, jf. § 3. På denne måten er det lagt til rette for at eventuelt overskudd kan reinvesteres i virksomheter som ikke er fortjenestebasert, samtidig som det er lagt inn en begrensning for organisasjoner som kan foreta utdelinger for å unngå uttak av verdier til privatpersoner eller kommersiell virksomhet. Siden det er gitt en slik begrensning i Frivillighetsregisteret kan det også være et alternativ å begrense muligheten for disponering av overskudd fra ideelle velferdsaktører til organisasjoner registrert i Frivillighetsregisteret. En fordel ved en slik løsning vil være at begrensningen knyttes til en allerede eksisterende registreringsløsning. For at en slik løsning skal være i tråd med utvalgets forslag til definisjon vil det imidlertid kreve at det gjøres en selvstendig vurdering av om aktørene som inngår i en konsernlignende struktur har et ideelt formål. Løsningen kan også gi begrensninger for ideelle velferdsaktører som det er vanskelig å forsvare, siden ikke alle har registreringsrett i Frivillighetsregisteret. Dette gjelder for eksempel samvirkeforetak og aksjeselskap som ikke foretar utdelinger, jf. omtale under avsnitt 5.3 om Frivillighetsregisteret.

I stedet for å knytte begrensningene for disponering av overskudd og økonomiske verdier til en registreringsløsning har utvalget vurdert løsninger der det stilles særskilte krav i definisjonen for ideelle velferdsaktører som inngår i konsernlignende strukturer, definert som «en gruppe virksomheter under felles ledelse eller eierskap». Ingen aktører i en slik gruppe kan ha kommer-

sielle eiere. Dette anses nødvendig for å ha tilstrekkelig sikkerhet for at overskudd reinvesteres i samsvar med det ideelle formålet.

Den øverste aktøren i en gruppe (konsernspiss)

Utvalget har vurdert om det skal stilles krav til den øverste aktøren i en gruppe (konsernspissen). En løsning som er vurdert er om konsernspissen også må være ideell, et annet alternativ er et strammere krav om at konsernspissen må ha en bestemt organisasjonsform som forhindrer uttak til privatpersoner, i tillegg til at den har et ideelt formål.

Det første forslaget innebærer at det stilles krav til at konsernspissen må oppfylle vilkårene for å bli definert som ideell velferdsaktør. Det stilles da ikke krav til at konsernspissen må ha en bestemt organisasjonsform, og det åpnes opp for at en ideell velferdsaktør kan inngå i en konsernlignende struktur med aksjeselskap eller samvirkeforetak som konsernspiss, så fremt disse også oppfyller vilkårene i definisjonen. En slik løsning vil innebære en betydelig risiko for at det knytter seg økonomiske eierinteresser i en eller flere av virksomhetene som kan inngå den konsernlignende strukturen.

For å sikre at overskudd og kapital fra den ideelle velferdsaktøren utelukkende brukes i samsvar med det ideelle formålet, vil en slik løsning kreve store kontrollressurser og omfattende dokumentasjonskrav. Dette vil først og fremst gjelde tilfeller der aksjeselskap er konsernspiss. Det vil i slike tilfeller være en risiko for at den ideelle konsernspissen (mor-aksjeselskapet) endrer vedtekter og blir kommersiell på et senere tidspunkt. Offentlige myndigheter må da til enhver tid ha oversikt over endringer og pengeoverføringer, ikke bare i den ideelle velferdsaktøren som har avtale/mottar tilskudd fra det offentlige, men også medlemmer/deltakere/eiere i konsernspissen.

En annen løsning kan være å stille krav til organisasjonsform i konsernspissen, med andre ord at konsernspissen enten er en forening eller en stiftelse, ettersom disse organisasjonsformene gir mindre risiko for utdeling av utbytte til eiere eller andre kommersielle aktører. Dette vil i praksis innebære at aksjeselskap eller samvirkeforetak som inngår i konsern slik dette er definert i aksjeloven § 1-3 og samvirkelova § 5, faller utenfor definisjonen. Hvis konsernspissen har en organisasjonsform som gir liten risiko for uttak i strid med vilkårene i definisjonen om bruk av overskudd og kapital, mener utvalget at dette vil gi større sikkerhet for at offentlige midler blir brukt til et ideelt

⁴⁶ Prop. 2021/22:135 side 18.

Boks 6.3 Eksempel på aksjeselskap med utbyttebegrensning

Sverige

I Sverige ble det 1. januar 2006 innført en mulighet for å etablere et aksjeselskap med særskilt utbyttebegrensning.¹ Reglene er tatt inn i kapittel 32 i den svenske aksjeloven. I henhold til lovens 15 § kan ikke et aksjeselskap med særskilt utbyttebegrensning endre selskapskategori.

Utbyttebegrensningene innebærer at selskapsets verdioverføringer ikke kan overstige summen av 1. et beløp som tilsvarende renten, beregnet som statens lånerente som gjaldt ved utgangen av forrige regnskapsår, pluss ett prosentpoeng, på kapitalen som aksjonærene bidro til ved utgangen av foregående regnskapsår mot betaling for aksjer, og 2. et beløp som tilsvarende det som har vært tilgjengelig for verdifordeling på generalforsamlingen i samsvar med nr. 1 i hvert av de foregående fem regnskapsårene, fratrukket den verdioverføringen som har funnet sted.

Et aksjeselskap med særskilt utbyttebegrensning kan inngå i et konsern. Hvilke overføringer som kan skje internt i konsernet er regulert i 8 §. Loven har også en egen bestemmelse om revisjon. Det stilles krav til at selskapet må ha minst én revisor, og revisor skal særlig kontrollere at selskapet ikke har overtrådt reglene om verdioverføringer eller overføringer mellom selskap i et konsern.

Ifølge utredningen om forslaget til registrering av ideelle aktører er denne selskapsformen lite brukt i praksis, med drøyt hundre registrerte enheter, og den tilfredsstillende heller ikke begrensningene til verdioverføring som er fastsatt i lag om registrering av idéburna organisasjoner.²

Tyskland

«Gemeinnützige Gesellschaft mit beschränkter Haftung» (gGmbH) er en form for ideelt aksjeselskap som har vært tillatt i Tyskland siden 2013, etter at følgende bestemmelse ble tatt inn i

artikkel 7 i lov om styrking av frivillig arbeid og § 4 i lov om aksjeselskaper (GmbH-loven): «Der som selskapet driver utelukkende og direkte skatteprivilegerte formål etter skattelovens §§ 51 til 68, kan forkortelsen «gGmbH» brukes» (Google oversettelse).³ Hovedpoenget er altså at selskapet er helt eller delvis fritatt for visse skatter, forutsatt at vedtektene og den faktiske forvaltningen oppfyller gitte krav. Blant annet må overskuddet brukes til det veldedige formålet (eller formålene) og kan ikke deles ut til aksjonærene, med unntak for aksjonærer som selv er ideelle. Skattelettelsene er hjemlet i skatteloven og kontrolleres av det ansvarlige skattekontoret.

Noe av bakgrunnen for bestemmelsen som kom i 2013 knyttes til overgangen til et velferdsmarked, der offentlige myndigheter ønsker å legge til rette for bruk av ideelle i et regulert «kvasi-marked», samtidig som kommersielle aktører ønsker å komme inn i markedet. Konsekvensen er at de ideelle opplever press til å endre sin virksomhet i retning av «forretningsbaserte» modeller.⁴

«gGmbH» er ikke en egen juridisk selskapsform, men en mulighet for ideelle selskaper som ønsker å være økonomisk aktive og ha større fleksibilitet enn det som tillates i medlemsbaserte foreninger. Fordelene med gGmbH ligger særlig i fritaket fra selskapskatt og handelskatt, samt muligheten for at givere kan få utgiftsfradrag for donasjoner. Vedtektene til «gGmbH» må utformes slik at en endring av formål bare er mulig under spesielle forhold. På denne måten ligner de stiftelser, men stiftelsesretten gjelder ikke for «gGmbH», og de er heller ikke underlagt stiftelsestilsyn.

¹ Aktiebolagslag (2005:551).

² SOU 2019:56 side 160.

³ Gesetz zur Stärkung des Ehrenamtes (Ehrenamtsstärkungsgesetz) og Gesetz zur Stärkung des Ehrenamtes (Ehrenamtsstärkungsgesetz).

⁴ Dross, P. og Paul, F. (2013) Gemeinwohl mit beschränkter Haftung Zum Boom der gemeinnützigen GmbH im Dritten Sektor. Lenke: <https://www.ssoar.info/ssoar/handle/document/46001>

formål. Om man bare skal tillate stiftelser eller også foreninger som konsernspiss, må vurderes ut fra hensynene om kontroll og innsyn og organisasjonenes fleksibilitet.

Stiftelse er ansett som den organisasjonsformen som gir minst risiko og som har best kontrollfunksjoner knyttet til seg. Det anses derfor å være liten risiko om konsernspissen er en stiftelse. Foreningsformen er veletablert blant aktører som i dag anser seg som ideelle. Dette taler derfor for å ikke utelukke foreninger som konsernspisser. Foreninger kan imidlertid etablere stiftelser for å drive velferdstjenestene, men ettersom stiftelsene er selveiende vil foreningen bare kunne ha påvirkning gjennom deltakelse i stiftelsens styre. Utvalgets konklusjon er at den sterke tradisjonen foreninger har i ideell sektor i Norge får avgjørende vekt i denne sammenheng. Utvalget foreslår derfor at det åpnes opp for at både stiftelser og foreninger med et ideelt formål kan være konsernspiss for ideelle velferdsaktører. Forutsetningen er at foreninger eller stiftelser med ideelt formål har 100 prosent eierskap og deltakelse i underliggende ideelle velferdsaktører organisert som aksjeselskap, samvirkeforetak eller eventuelle andre organisasjonsformer.

Et krav om at konsernspissen er en stiftelse eller forening vil imidlertid ikke være tilstrekkelig dersom det er kommersielle eierinteresser til stede i andre deler av organisasjonen. Dersom konsernspissen er deleier i virksomheter som også har kommersielle eiere, er det risiko for at overskudd og økonomiske verdier «lekker ut» fra den underliggende virksomheten. For å gi tilstrekkelig sikkerhet mot at slike lekkasjer finner sted, kan det stilles krav til at alle underliggende virksomheter er 100 prosent eid av den ideelle aktøren (konsernspissen). Slik kan man sikre at overskudd tilfaller det ideelle formålet og ikke tas ut som utbytte til eiere eller andre kommersielle aktører. Det betyr at det ikke kan være kommersielle eierinteresser i noen av virksomhetene som inngår i den konsernlignende strukturen som ideelle velferdsaktører er en del av. Dette utelukker ikke andre former for samarbeid med næringslivet og andre aktører.

Utvalget har vurdert om eierskapet til de underliggende ideelle velferdsaktørene i disse tilfellene må være den samme hovedorganisasjonen (morselskapet), eller om eierskapet til ideelle velferdsaktører i konsernlignende strukturer også kan være et aksjeselskap der flere foreninger og stiftelser er aksjeeiere. Gitt at hovedhensikten med begrensningen er å avgrense mot kommersielle eierinteresser mener utvalget slike tilfeller

må tillates. Dette betyr at foreninger og stiftelser med et ideelt formål fortsatt kan samarbeide om driften av ideelle velferdsaktører organisert som aksjeselskap eller samvirkeforetak.

Et krav om at ideelle velferdsaktører som inngår i konsernlignende strukturer skal være 100 prosent eid av en forening eller stiftelse, eventuelt flere foreninger og stiftelser sammen, vil gi ganske stramme føringer på hvordan ideelle aktører kan organisere seg. Det må derfor vurderes om risikoen kan avhjelpest på annet vis. Det kan eksempelvis stilles strengere krav om at eventuelle reinvesteringer internt i virksomheten, ikke kan tilfalle virksomheter i samme organisasjon med kommersielle eierinteresser. Oppfølgingen av et slikt krav vil kreve god oversikt og tett kontroll med hvordan virksomheten disponerer midlene sine. Det kan tenkes strukturer hvor aktøren som ønsker å definere seg som en ideell velferdsaktør har både ideell(e) og kommersiell(e) eiere. Utvalget er av den oppfatning at dette medfører en høy risiko for uttak til private og derfor ikke kan aksepteres i henhold til utvalgets forslag til definisjon.

6.4.4 En ny organisasjonsform for ideelle aktører?

Utvalget har fått innspill om at det bør opprettes en ny organisasjonsform for ideelle aktører – ideelle foretak. En av utfordringene ved å utforme en juridisk definisjon for ideelle velferdsaktører har vært at definisjonen skal virke på tvers av ulike organisasjonsformer med ulik regulering. Dette kan skape uklarheter og regulatorisk usikkerhet. Usikkerheten vil ikke nødvendigvis falle bort ved å innføre en juridisk definisjon, og vil fortsatt være der når offentlige myndigheter eksempelvis reserverer anskaffelseskonkurransen for ideelle aktører. Dette vil dermed være en transaksjonskostnad for myndighetene som skal håndheve om vilkårene i bestemmelsen etterleves.

Dersom det i framtiden viser seg at det med en juridisk definisjon av ideelle velferdsaktører ikke lykkes å etablere en rettstilstand for denne type virksomhet som er mer vanntett enn i dag, vil det kunne bli mer aktuelt å innføre en egen organisasjonsform. En slik foretaksform kan også være aktuelt for å skape tydelige rammer ved etablering av nye ideelle aktører eller underselskap i konsernlignende strukturer.

Dette kan være hensiktsmessig for å lovfeste en foretaksform med begrensninger for økonomisk gevinst og disponering av overskudd, jf. omtalen av andre europeiske selskapsformer. Å

stille krav til en egen organisasjonsform vil imidlertid være en omfattende prosess som også vil kreve omstilling av dagens ideelle sektor. Det har imidlertid kommet innspill til utvalget om at aksjeselskapsformen, som av praktiske hensyn velges av ideelle til driften av velferdstjenester, er unødig komplisert og har mange ulemper. En ny type ideelle foretak som er mer tilpasset behovene har derfor blitt foreslått som et alternativ.

En egen organisasjonsform for ideelle foretak kan for eksempel innrettes slik at den ikke tillater utbetalinger til privatpersoner og gir det offentlige rett til innsyn og kontroll med virksomheten. Det kan også tenkes strammere krav til endring av vedtekter og salg av virksomheten. Ideelle foretak kan eksempelvis gis automatisk rett til å registrere seg i et eventuelt register for ideelle velferdsaktører.

Utvalget har ikke gått videre med en slik løsning da det anses å ligge utenfor utvalgets mandat å utrede en ny organisasjonsform. Forslaget om en egen foretaksform for ideelle aktører bør vurderes på nytt basert på erfaringene fra implementeringen av forslaget til en definisjon og registreringsløsning.

Et alternativ til en ny organisasjonsform kunne vært å innta nye bestemmelser eller gjøre endringer i lovgivningen for de ulike organisasjonsformene. For aksjeloven kunne det eksempelvis tenkes en strammere regulering av krav til endring av vedtekter fra et ideelt til et kommersielt formål, i tråd med bestemmelsen om flertallskrav ved endring motsatt vei i aksjeloven § 5-20 første avsnitt nr. 5. Det er imidlertid antatt i juridisk teori at en slik endring vil medføre at man i realiteten står overfor en forening og ikke et aksjeselskap.⁴⁷ I enkelte land har man også valgt å etablere en egen form for aksjeselskap med utbyttebegrensninger, se boks 6.3. Når det gjelder samvirkeforetak er hovedformålet å fremme de økonomiske interessene til medlemmene gjennom deres deltakelse i virksomheten som avtaker, leverandør eller på annen liknende måte. Det er tvilsomt om det kan gjøres endringer i samvirke-lova som vil være i strid med dette hovedformålet. Utvalget har valgt å ikke utrede endringer i aksjeloven og samvirke-lova nærmere.

6.4.5 Konklusjon

Utvalget har vurdert om det skal stilles krav til ideelle virksomheters organisasjonsform og

mulighet til å inngå i konsernlignende strukturer for å gi tilstrekkelig sikkerhet for at overskudd og økonomiske verdier reinvesteres i samsvar med det ideelle formålet. I gjennomgangen er det vurdert om organisasjonsformen i seg selv kan gi tilstrekkelig sikkerhet for at overskudd og økonomiske verdier ikke tilfaller privatpersoner eller selskap med kommersielle interesser, og om enkelte organisasjonsformer vil være uegnet for ideelle velferdsaktører fordi de tillater utdelinger og overføring av verdier til eiere eller andre kommersielle aktører som bryter med utvalgets forslag til definisjon.

Organisering i konsern eller konsernlignende strukturer utgjør en risiko for at det kan knytte seg økonomiske eierinteresser til hele eller deler av virksomheten. Utvalget mener på denne bakgrunn at ideelle velferdsaktører som inngår i konsernlignende strukturer, ikke kan være eid av kommersielle selskaper og at det heller ikke kan være kommersielle eierinteresser i noen av virksomhetene som inngår i den konsernlignende strukturen som ideelle velferdsaktører er en del av.

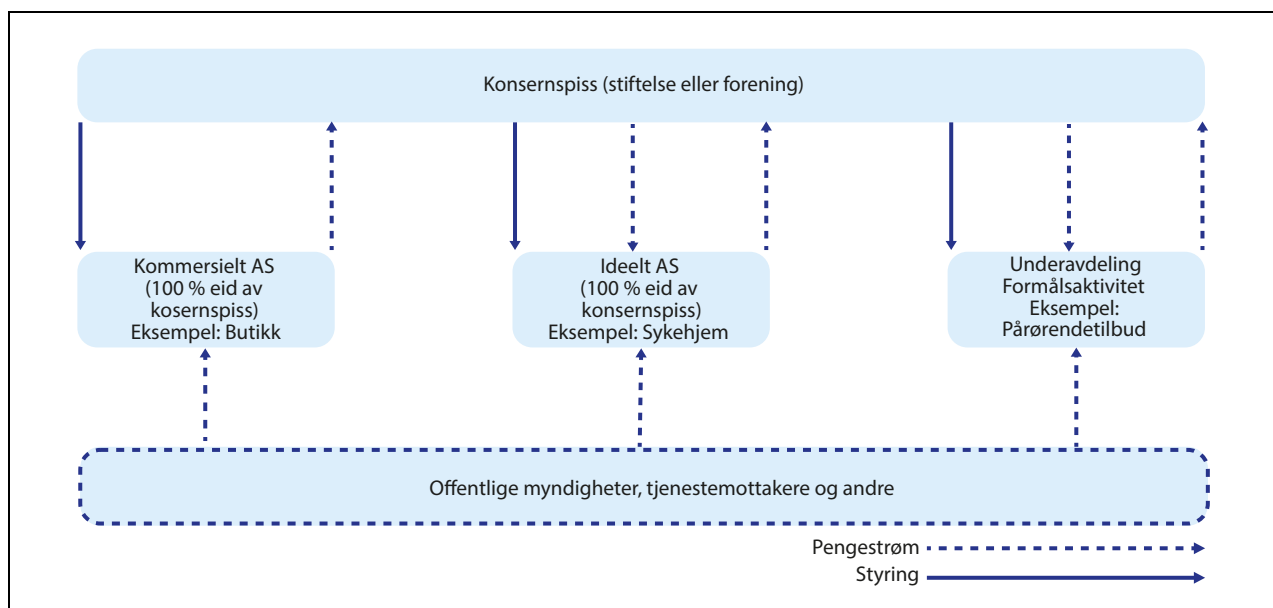
Utvalget foreslår at det skal stilles krav om at:

- *Dersom den ideelle velferdsaktører tilhører en gruppe aktører under felles ledelse eller eierskap, må den øverste aktøren være en forening eller stiftelse med et ideelt formål. Ingen aktører i en slik gruppe kan ha kommersielle eiere.*

Utvalget mener ikke det er nødvendig å legge en begrensning på hvilke organisasjonsformer enkeltstående ideelle velferdsaktører kan ha. Dette vil gi ideelle velferdsaktører fleksibilitet og handlingsrom til selv å vurdere hvordan virksomheten skal organiseres. Hensikten har også vært å ivareta små, enkeltstående aktører, hvor det trolig er enklere for myndigheter å kontrollere at overskudd og økonomiske verdier brukes i tråd med det ideelle formålet. Utvalget utelukker imidlertid ikke at det kan være nødvendig å stramme inn tillatt organisasjonsform dersom utvalgets forslag til definisjon og registerløsning viser seg å ikke være tilstrekkelig for å oppnå hensikten med definisjonen.

Forslaget innebærer at aksjeselskaper eller samvirker som inngår i konsern, slik dette er definert i aksjeloven § 1-3 og samvirke-lova § 5, faller utenfor definisjonen. Aksjeselskap og samvirkeforetak vil imidlertid kunne godkjennes og registreres som enkeltstående ideelle aktører, men må dersom de inngår i en konsernlignende struktur være 100 prosent eid av kontrollerende

⁴⁷ Aarbakke, Magnus mfl., Aksjeloven, Juridika, à jour per 1. januar 2022, kommentarer til § 2-2 Annet avsnitt.



Figur 6.1 Eierstruktur og pengestrømmer i konsernlignende strukturer

Kilde: Utvalgets illustrasjon

forening eller stiftelse. Det åpnes dermed opp for at stiftelser og foreninger kan organisere underenheter hvor velferdstjenestene driftes som aksjeselskap eller samvirkeforetak. Det forutsettes da at slike underselskaper eller foretak er 100 prosent eid av foreningen eller stiftelsen, eventuelt flere foreninger og stiftelser sammen. Det kan ikke være kommersielle aktører inne på eiersiden i slike underliggende aksjeselskap eller som deltakere i samvirkeforetak, jf. figur 6.1. Det åpner i utgangspunktet også opp for at aksjeselskap som er 100 prosent eid av en stiftelse eller forening kan eie andre aksjeselskaper i en konsernlignende struktur. Utvalget ser at flere enn to nivåer i en konsernlignende struktur kan innebære større kontrolloppgaver for myndighetene, og at det derfor kan være gode grunner til en strengere regulering i slike tilfeller. Utvalget mener en registrering som ideell velferdsaktør og særlige reguleringstiltak eventuelt bør vurderes av sektormyndighetene.

Figur 6.1 illustrerer også en mulig pengestrøm mellom de ulike virksomhetene som utvalget mener vil være i tråd med kravene til at overskudd og kapital skal reinvesteres i samsvar med det ideelle formålet. Et eventuelt overskudd fra et ideelt aksjeselskap skal altså kunne tilføres den ideelle hovedorganisasjonen og kan reinvesteres i andre formålsaktiviteter som den ideelle hovedorganisasjonen driver (eksempel pårørendetilbud), dersom ikke velferdslovgivningen stiller krav om at det utelukkende skal anvendes til det gitte formålet

(eksempel barnehageloven). Det åpnes imidlertid ikke for at et eventuelt overskudd fra det ideelle aksjeselskapet (eksempel sykehjem) kan overføres til et kommersielt aksjeselskap uten et samsvarende ideelt formål (eksempel butikk), selv om dette er heleid av hovedorganisasjonen som må være en forening eller stiftelse med et ideelt formål. Dette vil ikke være i tråd med kravet om at midlene skal reinvesteres i samsvar med det ideelle formålet. Et eventuelt overskudd vil kunne brukes av en ideell velferdsaktør til å etablere nye virksomheter som aksjeselskap med et samsvarende ideelt formål.

Hovedhensynet bak utvalgets forslag er å sikre at overskudd og økonomiske verdier reinvesteres i samsvar med det ideelle formålet. I vurderingen av tiltak har utvalget forsøkt å balansere hensynet til organisasjonenes frihet til å finne den best egnede driftsformen for egen virksomhet, med hensynet til myndighetenes behov for innsyn og kontroll med virksomhetene. Utvalget mener at behovet for å ivareta særtrekkene ved ideelle velferdsaktører kan forsvare en slik begrensning i den selskapsrettslige organisasjonsfriheten.

6.5 Om selvstyre og uavhengighet

6.5.1 Innledning

I eksisterende definisjoner for aktører i det som betegnes som «non-profit sektor» eller «den

tredje sektor» legges det vekt på hva som skiller disse både fra privat sektor og offentlig sektor, jf. kapittel 3. Utvalget har vært særlig opptatt av å lage en definisjon som skiller ideelle aktører fra kommersielle aktører, men det kan i noen sammenhenger også være behov for å skille disse fra statlige, fylkeskommunale og kommunale aktører.

6.5.2 Avgrensning mot offentlige aktører

I FNs håndbok om satellittregnskap for ideelle og frivillige organisasjoner stilles det blant annet krav om at enhetene både skal være selvstyrt (*self-governing*) og institusjonelt atskilt fra det offentlige (*private*). Andre eksempler på avgrensninger til offentlige virksomheter er bestemmelsen i frivillighetsregisterloven § 3 og lag (2022:900) om registrering av idéburna organisasjoner 3 §. Utvalget har på denne bakgrunn vurdert om det også bør stilles lignende krav i en definisjon av ideelle velferdsaktører.

Selvstyre innebærer i henhold til FNs håndbok at organisasjonen har råderett over egne aktiviteter. Det betyr for det første at en organisasjon «kan eie eiendeler, pådra seg forpliktelser, gjøre transaksjoner i sin egen rett og har det fulle ansvaret for økonomisk risiko og fordeler ved sin virksomhet». ⁴⁸ Behovet for denne avgrensningen henger sammen med hvordan organisasjoner kan være sammenkoblet gjennom juridisk eierskap. For å bestemme hvem som har kontroll skilles det derfor mellom juridisk og økonomisk eierskap, og det legges i denne sammenhengen mest vekt på det økonomiske. Mer relevant i denne sammenhengen er den andre indikatoren for selvstyre som framgår av FNs håndbok, som gjelder hvorvidt virksomhetens styrende organ har myndighet til å oppløse enheten og disponere dens eiendeler. Dette vil for ideelle velferdsaktører innebære at de på eget initiativ må ha mulighet til å nedlegge tjenestetilbudet og endre sine vedtekter eller formål, for å regnes som selvstyrende.

Når det gjelder krav til uavhengighet heter det i FN-håndboken at organisasjonen ikke kan være kontrollert av offentlige myndigheter, som omfatter både statlige, fylkeskommunale og kommunale aktører. Det legges ikke vekt på om organisasjonen mottar offentlig finansiering eller om den ble opprettet av offentlige myndigheter. En ideell aktør kan i tråd med dette drives med offentlig støtte og ha offentlige representanter i styret, men

må ha selvstendig bestemmelsesrett, for eksempel ved at styrende organ kan oppløse organisasjonen på eget initiativ. En ideell aktør kan også ivareta ansvaret for en offentlig velferdstjeneste og utøve myndighet som har blitt delegert fra det offentlige på gitte bestemmelser, så lenge organisasjonen har selvstendig bestemmelsesrett. En annen indikator på uavhengighet som trekkes fram i FN-håndboken, er retten til å utpeke og styre den strategiske ledelsen av virksomheten.

I frivillighetsregisterloven § 3 andre avsnitt bokstav a fastslås det at aktiviteter organisert av det offentlige ikke kan regnes som frivillig virksomhet. Noe av begrunnelsen for å innta en slik bestemmelse var behovet for avgrensning mot stiftelser som er offentlig organisert. Det avgjørende skillet er om det offentlige har kontroll med stiftelsen og dennes virksomhet, og det vesentligste er ifølge forarbeidene, spørsmålet om det offentlige har full organisatorisk kontroll gjennom sin styrerepresentasjon. ⁴⁹

I den svenske loven om registrering av idéburna organisasjoner er ett av kravene for registrering etter 3 § nr. 2 at «staten, en region eller en kommun inte har ett rättsligt bestämmande inflytande över organisationen». I forarbeidene knyttes forståelsen av denne ordlyden til annen lovgiving, som blant annet vektlegger eierskap og mulighet til å styre stemmefordeling og retten til å oppnevne eller avsette ledelsen. Det avgjørende er om organisasjonen er eid eller styrt på en måte som gir det offentlige kontroll. ⁵⁰ Se også omtale av Idéburet offentlig partnerskap (IOP), som er en form for samarbeid (partnerskap) mellom offentlige myndigheter og ideelle aktører i avsnitt 5.5.

Krav til selvstyre og uavhengighet kan være relevant for å skille ideelle velferdsaktører fra offentlige aktører, for eksempel når det gjelder sykehus med særskilte avtaler. I slike tilfeller må eventuelt vilkåret om selvstyre og uavhengighet tolkes slik at det gjelder organisasjonens styrende organer som foretar langsiktige prioriteringer og valg for virksomheten, og ikke muligheten til å avbryte avtaler eller gjensidige samarbeidsforhold der begge parter må ha en slik mulighet.

En mulig problemstilling knyttet til et vilkår om selvstyre og uavhengighet kan være eventuelle begrensninger dette gir for at ideelle velferdsaktører kan være rettssubjekt i en avtale om utvidet egenregi, jf. omtale i kapittel 4.

⁴⁸ UN (2018) side 18.

⁴⁹ NOU 2006: 15 side 28.

⁵⁰ Prop. 2021/22:135 side 17–18.

6.5.3 Konklusjon

I tråd med eksisterende definisjoner av frivillige og ideelle virksomheter foreslås det å ta med et krav om selvstyre og uavhengighet i definisjonen. Det foreslås følgende ordlyd:

- *Offentlige myndigheter kan ikke ha bestemmende innflytelse i den ideelle velferdsaktørens styrende organer.*

Med dette tydeliggjøres ideelle velferdsaktørers uavhengighet fra statlige, fylkeskommunale og kommunale myndigheter. Dette er ingen hindring for offentlig finansiering, og offentlige myndigheter kan fortsatt være medeiere i ideelle velferdsaktører (som minoritetseier) og ha representanter i styrende organer (mindretall) dersom det skulle være aktuelt.

6.6 Forslag til juridisk definisjon

Utvalget foreslår følgende definisjon av ideelle aktører i offentlig finansierte velferdstjenester (ideelle velferdsaktører):

- (1) Som ideell velferdsaktør forstås en sammenslutning, stiftelse eller annen juridisk person registrert i Enhetsregisteret og som etter vedtektene eller liknende dokument*
- a. har et ideelt formål. Med ideelt formål forstås et sosialt formål til fellesskapets beste. Økonomisk fortjeneste for en sammenslutnings deltakere eller eiere anses ikke som ideelt formål.*
 - b. bare kan bruke direkte eller indirekte overskudd fra virksomheten som ledd i egen virksomhet eller på en måte som samsvarer med det ideelle formålet.*
 - c. ved omdanning, salg eller nedleggelse bare kan bruke kapitalen på en måte som samsvarer med det ideelle formålet.*
- (2) Dersom den ideelle velferdsaktøren tilhører en gruppe aktører under felles ledelse eller*

eierskap, må den øverste aktøren være en forening eller stiftelse med et ideelt formål. Ingen aktører i en slik gruppe kan ha kommersielle eiere.

(3) Offentlige myndigheter kan ikke ha bestemmende innflytelse i den ideelle velferdsaktørens styrende organer.

Utvalget anbefaler at definisjonen inntas i en lov om registrering av ideelle velferdsaktører, der det tas inn en bestemmelse om registreringsrett hvor det angis at:

Registrering er en rett som tilordnes registreringsenheter som driver eller ønsker å drive offentlig finansierte velferdstjenester som ideelle velferdsaktører.

Utvalget anbefaler videre at definisjonen brukes av offentlige myndigheter både i anskaffelser, tilskuddsordninger eller andre avtaler som reserveres for ideelle velferdsaktører. Utvalget anbefaler videre at det vurderes å innta definisjonen i sin helhet i ny lov om offentlige anskaffelser,⁵¹ eller at det i ny lov om offentlige anskaffelser henvises til ideelle aktører etter lov om registrering av ideelle velferdsaktører. Utvalget understreker at definisjonen i anskaffelsessammenheng må suppleres med regler som angir vilkår for å kunne reservere en konkurranse for ideelle aktører, jf. anskaffelsesforskriften § 30-2a første avsnitt hvor det heter at «Oppdragsgivere kan reservere retten til å delta i konkurranser om helse- og sosialtjenester (som angitt i vedlegg 3) til ideelle organisasjoner dersom reservasjonen bidrar til å oppnå sosiale mål, fellesskapets beste og budsjettmessig effektivitet».

⁵¹ Det vises her til utvalg oppnevnt med kongelig resolusjon 4. november 2022 som skal gjennomgå regelverket for offentlige anskaffelser og komme med forslag til endringer (Anskaffelsesutvalget). Utvalget foreslo i NOU 2023: 26 *Ny lov om offentlige anskaffelser* å videreføre dagens bestemmelse i anskaffelsesforskriften § 30-2a i ny Lov om offentlige anskaffelser § 22-4, se side 365.

Kapittel 7

Forslag til registreringsløsning for ideelle velferdsaktører

7.1 Innledning

I dette kapittelet presenteres utvalgets forslag til registrering av ideelle velferdsaktører.

En registreringsløsning må utformes slik at den kan være et praktisk verktøy for offentlige myndigheter som ønsker en politikk rettet spesielt mot ideelle aktører. Det vil si at definisjonen skal kunne anvendes for å avgrense ideelle aktører mot kommersielle aktører, og at registreringsløsningen skal gi en oversikt over aktører som innfrir vilkårene i definisjonen. En registreringsløsning kan dermed bidra til å forenkle oppgaven som alternativt må gjøres av hver enkelt forvaltningsmyndighet for å vurdere om aktører er ideelle.

Ved å samle godkjenningen ett sted kan også rapporteringsbyrden for ideelle aktører reduseres ved at de slipper å sende de samme opplysningene til flere forvaltningsmyndigheter. I tillegg kan et register som samler opplysninger om ideelle velferdsvirksomheter gi et bedre grunnlag for statistikk, forskning, offentlig debatt og politikkutforming.

Utvalget har vært opptatt av at registreringen også skal bidra til økt åpenhet og tilgang på opplysninger om ideelle velferdsaktører. Samtidig er det viktig å veie behov for opplysninger opp mot kravene til rapportering og dokumentasjon. Der som en registreringsløsning skal omfatte mange nye opplysninger og elementer som skal registreres, vil det kreve mer tid og ressurser til utvikling og etablering av ordningen. Utvalget har derfor vært opptatt av å identifisere løsninger som kan gjøre det mulig å følge opp utvalgets forslag på en for samfunnet kostnadseffektiv måte.

7.2 Oppgaver knyttet til en registreringsløsning

Utvalgets forslag til juridisk definisjon fastsetter en rekke vilkår som må være innfridd for at en juridisk person skal kunne regnes som en ideell aktør, jf. kapittel 6. Vilråene handler om hvordan

ideelle velferdsaktører er organisert og hvordan de drives for å oppnå det ideelle formålet og levere en velferdstjeneste til det offentlige. Kravene om at overskudd og kapital skal brukes i samsvar med det ideelle formålet er vilkår som krever oppfølging av virksomhetene over tid. Det kan derfor være nødvendig med en registreringsløsning der endringer i virksomheten må godkjennes, som for eksempel endringer i vedtekter, eierforhold eller organisasjonsstruktur. Det kan også være nødvendig med en ordning der det føres kontroll og tilsyn med overholdelsen av vilkårene, og at det er mulig å gjøre en ny vurdering ved mistanke om brudd på vilkårene.

Oppsummert har utvalget identifisert følgende situasjoner der det kan være behov for en godkjenning og kontroll av om en aktør innfrir vilkårene i definisjonen:

- første gangs registrering (oppstart),
- omdanning av virksomheten med endringer i formål, eierskap, struktur o.a. (endring),
- salg eller nedleggelse av virksomheten (opphør)
- mistanke om uregelmessigheter og brudd på vilkår (sanksjon)

Disse situasjonene kan oppstå som følge av opplysninger som meldes fra virksomhetene selv, typisk ved oppstart og endringer i virksomheten, eller på bakgrunn av opplysninger fra andre aktører.

Oppgaven med å godkjenne og kontrollere aktørene etter vilkårene i definisjonen bør foretas av et eget uavhengig offentlig organ, kalt en nasjonal registermyndighet. Nødvendige hjemler for denne oppgaven må defineres i lov og forskrift. En slik myndighet må gis tilstrekkelig ressurser i form av ansatte, digitale system og tilgang til opplysninger for å kunne utføre oppdraget. Likeledes mener utvalget krav til registrering og rapportering av opplysninger fra de ideelle velferdsaktørene må fastsettes i lov og forskrift.

Mulighetene for kontroll med bruken av offentlige midler er en problemstilling utvalget

har vært særlig opptatt av. Utvalget har lagt vekt på at det er sektormyndighetenes ansvar å sørge for tilstrekkelig kontroll og oppfølging av at den offentlige finansieringen brukes i tråd med reguleringene som gjelder for de ulike tjenestemrådene og inngåtte avtaler. En kommune eller et statlig forvaltningsorgan kan som innkjøper eller tilskuddsforvalter sitte på mange opplysninger om aktører som ønsker å registrere seg og ikke minst om hvordan aktørene driver virksomhetene over tid. Disse myndighetene kan derfor for eksempel motta opplysninger om omdanning, salg og nedleggelse av virksomheter, eller mistanke om uregelmessigheter og brudd på vilkår som det vil være viktig at den nasjonale godkjenningmyndigheten får tilgang til.

Utvalget legger til grunn at det fortsatt skal være kommunenes og statlige forvaltningsorganers oppgave og ansvar å kontrollere disponeringen av mottatt offentlig finansiering eller hvorvidt organisasjonen drives i tråd med kravene som er stilt for leveransene på de ulike tjenestemrådene. For å sikre at registreringen er oppdatert i henhold til opplysninger om hvordan organisasjonene faktisk drives, vil det imidlertid være viktig med samspill og deling av opplysninger på tvers av ulike forvaltningsorganer. Opplysninger som ulike forvaltningsorganer mottar, bør kunne benyttes som grunnlag for godkjenningen av virksomhetene etter vilkårene i definisjonen.

Den nasjonale godkjenningmyndigheten må som nevnt ha hjemmel til å innhente nødvendige opplysninger. Samtidig bør det legges til rette for at forvaltningsorganer og andre på en enkel måte kan formidle relevante opplysninger til den nasjonale godkjenningmyndigheten. En plikt til å rapportere opplysninger fra kommunene og statlige forvaltningsorganer kan bidra til å sikre at registreringen holdes løpende oppdatert og at godkjenningen vurderes på nytt når det skjer endringer. På den andre siden vil en slik oppgave pålegge forvaltningsorganene en ny rapporteringsplikt som må vurderes opp imot nytten. En bedre løsning er å gjenbruke opplysninger som allerede rapporteres og er tilgjengelige som åpne data, der det er mulig.

Det kan også være aktuelt å igangsette kontroll etter varsel fra andre aktører, for eksempel ved varsel om uregelmessigheter og brudd på vilkår. Ved å åpne opp for at godkjenningen av virksomheter kan vurderes på nytt på bakgrunn av meldinger fra andre aktører, mener utvalget registreringsløsningen kan få økt kvalitet og relevans. Dette vil også gi økt legitimitet og tillit både hos offentlige forvaltningsorganer og de private

aktørene som blir berørt. Det er samtidig viktig å ivareta de ideelle aktørenes rettssikkerhet og sikre likebehandling.

Utvalget har også vurdert om det bør være samme krav til godkjenning og kontroll for alle aktører, eller om det bør skilles mellom aktørene ut ifra gitte kriterier, som for eksempel kontraktsverdi, størrelse på tilskuddsbeløp, terskelverdier for omsetning eller tilknytning til andre aktører (konsern o.a.). Utvalget er også i mandatet bedt om å vurdere modeller som ivaretar små, private aktører, som i disse tilfellene kan være enkeltstående ideelle aktører som har påtatt seg mindre oppdrag (små beløp) for det offentlige. Etter en samlet vurdering har utvalget kommet til at en registreringsløsning i prinsippet bør være like enkel for alle aktører, og at det ikke bør være vesentlig merarbeid for de ideelle velferdsaktørene som gjør at små aktører eventuelt bør skjermes. Med andre ord bør alle aktører vurderes likt ut ifra vilkårene i definisjonen. Derimot bør det være mulig for den nasjonale myndigheten å gjøre en risikobasert vurdering av aktørene og deres virksomhet, og på bakgrunn av dette vurdere hvilke kontroll og oppfølgingstiltak som er nødvendig for å vurdere vilkårene i definisjonen. Størrelsen på organisasjonen, omfanget av virksomheten og tilknytninger til andre aktører kan i den sammenhengen være ett av noen flere forhold som tas opp til vurdering.

7.3 Alternative registreringsløsninger

I utvalgets mandat vises det til Frivillighetsregisteret som et eksempel på en modell for registrering. Reguleringene følger av frivillighetsregisterloven som er presentert under avsnitt 5.3. Registrering i Frivillighetsregisteret er basert på at frivillige organisasjoner har en egeninteresse i å la seg registrere, blant annet for å ta del i tilskuddsordninger m.m. Før en organisasjon kan bli registrert i Frivillighetsregisteret må den registreres i Enhetsregisteret. Det er få meldepliktige opplysninger til Frivillighetsregisteret og registrering i registeret gir ingen rettigheter. Brønnøysundregistrene foretar en formalkontroll av opplysningene som organisasjonene melder inn ved førstegangsregistrering og ved endringer. Utover dette er det begrenset med kontrolltiltak for å sikre at opplysningene er korrekte og at organisasjonene faktisk drives i tråd med vilkårene. En viktig kvalitetssikring skjer gjennom at offentlige myndigheter bruker opplysningene og stiller krav om at de skal være oppdaterte og riktige.

De foreslåtte vilkårene i definisjonen for ideelle velferdsaktører kan tilsi en registreringsløsning som er annerledes enn modellen for Frivillighetsregisteret. Utvalget mener dette kan begrunnes med et større kontrollbehov for aktører som driver offentlig finansierte velferdstjenester. Utvalget har blant annet sett på registreringen av idéburna organisationer i Sverige og Stiftelsesregisteret som alternative løsninger for godkjenning og registrering.

Sverige har valgt en løsning hvor ideelle organisasjoner som ønsker å registrere seg «bedriver eller har för avsikt at bedriva offentligt finansierad välfärdsverksamhet», jf. omtale under avsnitt 5.5. I den svenske loven er det flere tiltak som har til hensikt å sikre mot misbruk av ordningen, og det er begrensninger og kontrolltiltak for verdioverføringer. Kammarkollegiet har fått i oppgave å registrere og føre tilsyn med organisasjonene etter loven. Denne myndigheten ligger under Finansdepartementet, og oppdraget deres framgår av loven (2022:900) om registrering av idéburna organisationer, förordningen (2022:903) om registrering av idéburna organisationer samt av föreskriften KAMFS 2022:7.

For Stiftelsesregisteret er en rekke plikter fastsatt i stiftelsesloven, med kontroll- og tilsynsoppgaver lagt til Stiftelsestilsynet, jf. omtale under avsnitt 5.6. Stiftelsestilsynet har vedtakskompetanse knyttet til nyregistreringer og vedtektsendringer mv. for de registrerte enhetene. Stiftelsesregisteret er et tilknyttet register til enhetsregisteret og kontrollansvaret for registreringen er fordelt mellom Brønnøysundregistrene (registerfører for enhetsregisteret) og Stiftelsestilsynet som ansvarlig myndighet for stiftelsesregistret. Det er også etablert løsninger for utveksling av data mellom registrene. I dette alternativet er det altså et selvstendig register med opplysninger som oppdateres og vedlikeholdes av en kontroll- og tilsynsmyndighet, med en tilknytning til nøkkelopplysninger i Enhetsregisteret.

Utvalget mener at det på samme måte som løsningen i Sverige, kan være behov for å legge oppgaven med å føre kontroll med registreringen til en tilsynsmyndighet. Dette kan løses på mange ulike måter, der Stiftelsesregisteret er en av flere mulige modeller. Et annet alternativ kan være at oppgaven med å godkjenne og kontrollere aktører etter vilkårene i definisjonen for ideelle velferdsaktører for eksempel legges til Lotteri- og Stiftelsestilsynet, mens registreringen av opplysningene knyttes til Frivillighetsregisteret der Brønnøysundregistrene er registerfører. Dette kan eventuelt løses ved å angi vilkårene for

registrering i en ny lov om registrering av ideelle velferdsaktører, som da vil kunne gjelde uavhengig av lov om registrering av frivillig virksomhet (frivillighetsregisterloven), eller alternativt kan registreringen reguleres i en felles lov om registrering av frivillige virksomheter og ideelle velferdsaktører.

Definisjonen utvalget foreslår for ideelle velferdsaktører skiller seg vesentlig fra hvem som har registreringsrett i Frivillighetsregisteret ved at det ikke stilles krav til organisasjonsform for enkeltstående virksomheter, og at reguleringen av utdelinger for aksjeselskap og stiftelser er annerledes. Dette betyr for eksempel at enkelte aksjeselskap og samvirkeforetak vil kunne registreres som ideelle velferdsaktører, mens de med dagens lovregulering ikke har registreringsrett i Frivillighetsregisteret. Det er også slik at formålet med Frivillighetsregisteret skiller seg vesentlig fra formålet med en registreringsløsning for ideelle velferdsaktører. Disse ulikhetene kan tilsi at reguleringen bør gjøres i separate lover. Uavhengig av lovreguleringen vil den tekniske løsningen for registrering av opplysninger om disse virksomhetene kunne samordnes.

Et viktig poeng i en godkjennings- og registreringsløsning for ideelle velferdsaktører vil være å sikre at det er en myndighet på nasjonalt nivå som har nødvendig kompetanse til å foreta skjønnsmessige vurderinger og beslutninger etter vilkårene i definisjonen. Utfordringen med et slikt alternativ er det at vil kreve ressurser til oppbygging av et nytt fagmiljø i tillegg til selve den tekniske registreringsløsningen. Kostnadene for løsningen i Sverige dekkes gjennom avgifter og avgiftsnivået har blitt kritisert for å være for høyt.¹ Utvalget mener at kostnadene ved oppbygging av et nytt fagmiljø må vurderes mot nytten ved kompetansebygging, effektiviseringsgevinster og risikoavlastning ved at oppgaver som i dag er spredt på mange offentlige myndigheter samles, jf. kapittel 8.

En alternativ løsning utvalget har vurdert er at opplysningen om godkjenning etter vilkårene i definisjonen meldes inn fra sektormyndighetene eller andre forvaltningsorgan som har fått et slikt delegert ansvar. Det vil da for eksempel være kommunenes ansvar å godkjenne ideelle barnehager etter vilkårene i definisjonen. En registreringsløsning kan da eventuelt bygges opp basert på de opplysningene som sendes inn fra sektormyndighetene. En mulig løsning kan i et slikt til-

¹ Nyhetssak i Altinet 2. november 2023: «Efter kritiken – registret över idéburna aktörer ses över».

felle for eksempel etableres etter modell av tilskuddsregisteret, som er etablert i et samarbeid mellom Direktoratet for forvaltning og økonomistyring (DFØ) og Kultur- og likestillingsdepartementet. Målet med denne løsningen er å gi samlet oversikt over statlige tilskudd til frivillige organisasjoner, både tilskuddsordninger, tildelinger og tilskuddsmottakere.² En registreringsløsning for ideelle aktører etter en slik modell kan eventuelt bygge på de vurderingene som gjøres av ulike forvaltningsorganer på kommunalt og statlig nivå om godkjenning og kontroll etter vilkårene i definisjonen. En konsekvens kan imidlertid bli at ulike instanser vurderer de samme ideelle aktører ulikt og at man i mindre grad når målet om forenkling for både de offentlige forvaltningsorganene og de ideelle aktørene.

Et forslag til tiltak for å bidra til økt åpenhet og tilgang på opplysninger om private aktører i offentlig finansierte velferdstjenester, er å etablere en registreringsløsning som både omfatter ideelle og kommersielle aktører. Dette var en av tilrådingene fra Velferdstjenesteutvalget³ for å få en bedre oversikt over hvem som leverer velferdstjenester, og har senere blant annet blitt fulgt opp i et representantforslag fra Høyre.⁴ Det kan også nevnes at Stortinget i budsjettforliket for 2024 har bedt regjeringen sikre en registreringsordning for kommersielle helseinstitusjoner.⁵ Vurdering av dette tiltaket faller utenfor mandatet for delutredningen, men det vil være aktuelt å vurdere denne type løsninger for regulering av kommersielle aktører i utvalgets sluttrapport.

Hvilken modell som vil egne seg best for en registreringsløsning for ideelle aktører henger blant annet sammen med hvilke opplysninger som skal registreres. Valg av registreringsløsning må også ses i sammenheng med ulike alternativer for lovregulering og ansvarsfordelingen mellom en eventuell registerfører, nasjonal godkjenningsmyndighet og sektormyndighetene.

7.4 Tilgang på og bruk av opplysninger

Tilgang på opplysninger er en forutsetning for at en myndighet skal kunne vurdere om en privat

aktør kan regnes som en ideell velferdsaktør etter vilkårene i definisjon. Utvalget legger til grunn at ideelle aktører som er i målgruppen for registrering allerede vil være registrert eller har rett til registrering i Enhetsregisteret. Dette følger blant annet av kravene aktørene har som arbeidsgiver samt kravene til organisasjonsnummer fra banker, forsikringsselskaper o.a. Alle aksjeselskap og samvirkeforetak vil også være registrert i Foretaksregisteret, alle stiftelsene vil være i Stiftelsesregisteret og flere organisasjoner vil være registrert i Frivillighetsregisteret.

En viktig forutsetning for forenkling vil være at offentlige myndigheter deler og gjenbraker opplysninger som er kvalitetssikret, og at de ideelle velferdsaktørene ikke må sende de samme opplysningene flere steder. Det er bred enighet om at samhandling om deling, bruk og gjenbruk av data gir bedre tjenester for alle.⁶ Utvalget legger derfor til grunn at en registreringsløsning for ideelle velferdsaktører må bruke de opplysningene som allerede er tilgjengelige om disse aktørene i andre registre.

Der det ikke allerede er en pliktig rapportering av gitte opplysninger foreslår utvalget at det stilles særskilte krav i en regulering av ideelle velferdsaktører. For eksempel bør det stilles krav om regnskapsplikt for å kunne bli godkjent og registrert. Utvalget har således vurdert om det eventuelt er behov for nye eller andre type opplysninger enn det som allerede rapporteres. Dette er særlig aktuelt for å kunne vurdere vilkårene i definisjonen om disponeringen av overskudd og andre økonomiske verdier, samt tilknytningen til andre aktører i konsernlignende strukturer, jf. vurderinger i de påfølgende avsnittene.

7.4.1 Rapporteringspliktige opplysninger

Enhetsregisteret er en viktig nasjonal felleskomponent som samler og tilgjengeliggjør grunndata om virksomheter. Her registreres basisopplysninger om enheter (for eksempel navn, adresse, organisasjonsform, aktivitet/bransje, roller, næringskode og institusjonell sektorkode), slik at enhetene slipper å melde de samme opplysningene til flere, og opplysningene kan brukes på tvers i forvaltningen og av andre aktører. Slik bidrar Enhetsregisteret med forenkling både for ideelle aktører og offentlig forvaltning, jf. formålet med registeret og de plikter som pålegges offentlige myndigheter om bruk av opplysningene.

² Se <https://tilskudd.dfo.no/>

³ NOU 2020: 13, side 519.

⁴ Dokument 42 S (2023–2024) *Representantforslag om økt åpenhet, mer brukerinvolvering og strenge krav til ansattes lønns- og arbeidsvilkår i de offentlig finansierte velferdstjenestene.*

⁵ Se punkt 2. under Verbaler og merknader, Velferd og fordeling i budsjettforlik mellom AP/Sp og SV 2024.

⁶ Se bl.a. informasjon på Digitaliseringsdirektoratet nettsider – www.digdir.no

Ideelle aktører som driver offentlig finansierte velferdstjenester, vil ha en rekke pålegg om rapportering av opplysninger til statlige og kommunale myndigheter. En oversikt over hvilke plikter som gjelder for rapportering av opplysninger til statlige myndigheter er tilgjengelig i Oppgaveregisteret.⁷ Dette omfatter en rekke oppgaver i tilknytning til rollen som arbeidsgiver og spørsmål om skatte- og avgiftsberegning for virksomheten, i tillegg til meldeplikter som kan være særskilt knyttet til den tjenesten som drives.

For å vurdere om en aktør oppfyller vilkårene i den foreslåtte definisjonen vil det blant annet være viktig å ha tilgang til følgende opplysninger:

- stiftelsesdokument, vedtekter, protokoller eller liknende dokument
- virksomhetens strategi, eierskap og ledelse (styrende organer og dokumenter)
- om virksomheten inngår i et konsern eller tilhører en gruppe virksomheter under felles ledelse eller eierskap (konsernlignende strukturer)
- årsregnskap, årsberetning og revisjonsberetning, inkludert nøkkelopplysninger om utdelinger, disponering av overskudd og kapitalbruk (økonomiske forhold)

For mange av de ideelle aktørene i målgruppen vil disse opplysningene allerede være rapporteringspliktige i henhold til bestemmelser i enhetsregisterloven, aksjeloven, stiftelsesloven, samvirkelova, regnskapsloven og annet regelverk. Et viktig dokument for å vurdere om aktøren er ideell, er vedtekter og stiftelsesdokumenter. Etter gjeldende rett vil myndighetene per i dag ha tilgang til opplysninger om vedtekter for virksomhetene, og det er også et krav om å melde om endringer både i Enhetsregisteret, Foretaksregisteret og Stiftelsesregisteret.

Alle aktører med regnskapsplikt må sende opplysninger til Regnskapsregisteret (gjelder blant annet alle aksjeselskaper, samvirkeforetak og stiftelser, samt foreninger med eiendeler over 20 millioner kroner eller mer enn 20 årsverk). Foreninger som ikke har innsendingsplikt til Regnskapsregisteret etter reglene i regnskapsloven, kan påta seg en plikt etter frivillighetsregisterloven § 7 til å sende inn regnskap bestående av aktivitetsregnskap, balanse og noter. Aksjeselskap har også meldeplikt for opplys-

ninger om aksjeeiere og om aktøren inngår i konsern eller foretaksgruppe, jf. omtale under avsnitt 5.6. Det kan også være opplysninger som aktører er pliktige til å sende inn i tilknytning til den offentlige finansieringen av velferdstjenester, for eksempel særskilte krav til regnskapsrapportering.

For opplysninger som er viktige for vurderingen av vilkår i definisjonen anbefaler utvalget at det angis i lovreguleringen at dette skal være oppdaterte opplysninger. Utvalget mener en slik plikt bør gjelde for alle aktørene som skal godkjennes etter vilkårene i definisjonen, uavhengig av organisasjonsform, størrelse og innretning. Dersom en aktør ikke allerede har en rapporteringsplikt som følger av annen regulering, må det gis en hjemmel i regelverket som sikrer myndighetene tilgang på opplysningene.

7.4.2 Opplysninger om økonomiske forhold

Siden spørsmål om økonomiske forhold er sentralt for å oppfylle vilkårene for å være ideell velferdsaktør, både i krav til aktørenes formål, begrensning på utdelinger, reinvestering av overskudd og bruk av kapital ved omdanning, salg og nedleggelse, er åpenhet og tilgang på regnskapsopplysninger svært viktig. Utvalget foreslår derfor en pliktig registrering av nøkkelopplysninger om økonomiske forhold for alle ideelle aktører som ønsker å påta seg oppgaven med å levere offentlig finansierte velferdstjenester. En slik plikt kan lovfestes i lov om registrering av ideelle velferdsaktører.

Velferdstjenesteutvalget påpeker at ulike regler for ulike typer av organisasjoner gjør det vanskelig å sammenligne økonomiske resultater og intern ressursbruk mellom for eksempel stiftelser og aksjeselskaper. Dette problemet mener de en nasjonal definisjon og et register kan bidra til å løse ved å danne utgangspunkt for en gjennomgang av kravene til regnskapsføring og rapportering fra ideelle organisasjoner.

Å utvikle en ny løsning for rapportering av regnskapsopplysninger etter en felles mal som er særskilt tilpasset ideelle aktører, vil være en komplisert og ressurskrevende oppgave. Utvalget mener det i første omgang er viktig å sørge for at alle som godkjennes som ideelle velferdsaktører etter vilkårene i definisjonen har levert årsregnskap og årsberetning etter kravene som følger av regnskapsloven. I tillegg kan det være aktuelt å stille krav om en særskilt rapportering for gitte opplysninger, som for eksempel utdelinger, reinvestering av overskudd og bruk av kapital ved

⁷ Oppgaveregisteret er nedfelt i lov om Oppgaveregisteret og forskrift til lov om Oppgaveregisteret som trådte i kraft 1. november 1997. Oppgaveregisteret er etablert ved Brønnøysundregistrene.

omdanning, salg og nedleggelse. I den svenske registreringsløsningen er det for eksempel et krav om at virksomhetene årlig må rapportere opplysninger om verdioverføringer i henhold til lovens bestemmelser, jf. § 9 i Lag (2022:900) om registrering av idéburna organisationer. Hensikten er å gi kontrollmyndighetene nødvendig informasjon om aktørene.

Rapportering av grunnleggende regnskapsopplysninger som er nødvendige for å kontrollere vilkårene i definisjonen er svært viktig. Det bør også vurderes om det er nødvendig med en særskilt godkjenning fra revisor. I tillegg til de årlige regnskapsopplysningene kan det blant annet være viktig å ha tilgang til opplysninger om direkte og indirekte utdelinger, transaksjoner med nærstående, aktivitet eller utbetalinger til andre land, vesentlige inntektskilder, styrehonorarer, og annen godtgjørelse til daglig leder eller andre. Det kan også være behov for tilleggsopplysninger om økonomiske forhold ved fisjons- og fusjonsbeslutninger, omdanning, oppløsning, salg og andre vesentlige endringer i virksomheten.

Mange virksomheter vil allerede ha rapporteringsplikter for denne type grunnleggende regnskapsopplysninger i henhold til foretaksregisterloven, aksjeloven, stiftelsesloven og samvirkelova. For virksomheter som ikke allerede har denne type forpliktelser kan det vurderes å innføre en plikt i lov om registrering av ideelle velferdsaktører. Alternativt kan det for disse aktørene også fastsettes særskilte krav om rapportering til den nasjonale godkjennings- og kontrollmyndigheten, etter modell av den svenske løsningen.

En svakhet ved dagens rapportering er for eksempel at Stiftelsesregisteret ikke inkluderer opplysninger om utdelinger som stiftelsene gjør. Utdelinger er et sentralt kriterium i definisjonen av ideelle velferdsaktører, og det er viktig at en registreringsløsning gir enkel tilgang til oppdaterte opplysninger om utdelinger. Disse opplysningene skal finnes i regnskapene, men ettersom regnskapene er ført etter ulike maler og krav til rapportering, er opplysningene vanskelig tilgjengelige. En mulig løsning kan som nevnt være å lage en egen regnskapsmal med nøkkelopplysninger som må rapporteres fra de ideelle velferdsaktørene for å være registrert. Alternativt kan det vurderes om sektormyndighetene og andre forvaltningsorganer allerede sitter på regnskapsopplysninger som kan deles og gjenbrukes i større grad.

Nytten av en løsning for rapportering av nøkkelopplysninger om utdelinger, disponering av overskudd og kapitalbruk, må veies opp mot

rapporteringspliktene som pålegges aktørene som registreres, og hva som er nødvendig for å sikre en tilstrekkelig grad av kontroll. I tillegg til at de ideelle velferdsaktørene kan få mulighet til å levere offentlig finansierte velferdstjenester, kan en felles rapportering av regnskapsopplysninger være en forenkling dersom de ikke behøver å dokumentere de samme forholdene overfor flere offentlige instanser. Den offentlige myndigheten som skal godkjenne og kontrollere aktørene etter kravene i definisjonen, vil da også få lettere tilgang til nødvendige opplysninger som kan redusere den samlede ressursbruken. Åpenhet og enkel tilgang til disse opplysningene vil også gi offentligheten viktig informasjon om de ideelle aktørenes drift av offentlig finansierte velferdstjenester og hvordan midlene anvendes til formålet. Dette kan bidra til å styrke legitimiteten og tilliten til aktørene.

Utvalget mener myndigheten som skal kontrollere om en aktør innfrir vilkårene i definisjonen, må ha hjemmel til å innhente nødvendige opplysninger om økonomiske forhold. Det foreslås i tillegg å legge til rette for samarbeid og deling av opplysninger om kontroll og tilsyn på tvers av ulike myndighetsorganer. For eksempel har Utdanningsdirektoratet ansvar for å føre økonomisk tilsyn med barnehager og vil ha mange opplysninger om disse virksomhetene som det kan være relevant for kontrollmyndigheten å få tilgang til. Det kan også være aktuelt med samarbeid om kontroll- og tilsynsoppgaver. For eksempel har Utdanningsdirektoratet og Stiftelsestilsynet gjennomført samordnet tilsyn med barnehager som er organisert som stiftelser eller eid av stiftelser der tema blant annet har vært transaksjoner med nærstående.⁸ Til dette formålet kan det også være aktuelt å opprette en delingstjeneste der flere etater samarbeider om å skape informasjon om ideelle velferdsaktører gjennom deling av data. I en slik løsning kan hendelser brukes som informasjonsgrunnlag som deles åpent, for eksempel om resultat fra tilsyn eller annet. En melding fra sektormyndighetene kan i slike tilfeller også eventuelt være grunnlag for endringer i status for registreringen. På denne måten kan registreringsløsningen forenkle arbeidet både til offentlige forvaltningsorganer og de ideelle aktørene som i dag bruker mye tid på å undersøke og dokumentere eget arbeid. Samtidig

⁸ Brev av 1. september 2022 om åpning av samordnet tilsyn etter barnehageloven og stiftelsesloven. Lenke: <https://lottstift.no/content/uploads/2022/09/Apning-av-samordnet-tilsyn-etter-barnehageloven-og-stiftelsesloven.pdf>

er det viktig å sikre en ordning som ivaretar rettsikkerheten til de ideelle aktørene i behandlingen av opplysninger som registreres og offentliggjøres.

Løsninger for samarbeid og deling av opplysninger vil i første omgang være viktig for forvaltningsorganer som har ansvar for finansieringen av gitte velferdstjenester, og som inngår kontrakter med eller fordeler tilskudd til aktører som kan defineres som ideelle velferdsaktører. I tillegg kan det også være aktuelt med samarbeid og deling av opplysninger med myndighetsorganer som kan kontrollere og følge opp de samme aktørene med grunnlag i andre regelverk og ordninger, som for eksempel med Skatteetaten om organisasjoner med skattefritak etter skattelovens bestemmelser, og med Økokrim om virksomheter som er under etterforskning for økonomisk kriminalitet.

Det kan også være viktig at befolkningen og andre aktører har muligheten til innsyn i pengebruken til private aktører som mottar finansiering til drift av offentlige velferdstjenester. I dag er myndighetenes rett til innsyn i bruk av offentlige finansierte velferdstjenester levert av private, ofte regulert i kontrakt eller rapportering på bruk av tilskuddsmidler. For selskaper som er regnskapspliktige, jf. regnskapsloven § 1-2 er årsregnskapet, årsberetningen og revisjonsberetningen offentlige og kan bestilles fra Regnskapsregisteret. For ideelle velferdsaktører som skal registreres mener utvalget det bør etableres en løsning som sikrer at opplysningene om økonomiske forhold er åpent tilgjengelige for allmennheten.

7.4.3 Rapportering og registrering av konsernlignende strukturer

I utvalgets forslag til definisjon er det foreslått en begrensning som gjelder for ideelle velferdsaktører som inngår i konsernlignende strukturer. For å kunne avgjøre om en aktør kan klassifiseres etter definisjonen må det derfor være mulig å finne ut om den inngår i en gruppe under felles ledelse eller eierskap, eller ikke. Dette er også en opplysning som det kan være aktuelt for andre aktører å bruke. Det kan derfor være behov for å utvikle en løsning for rapportering av slike opplysninger i tilknytning til en registreringsløsning.

Hovedenhet brukes av Brønnøysundregistrene som et samlebegrep for selskap, foreninger, personer og annet som er registrert i Enhetsregisteret. Alle virksomheter som driver næringsaktivitet og/eller har ansatte skal ha minst én underenhet, som blant annet brukes for rapporte-

ring i a-meldingen. Hvis hovedenheten har flere avdelinger, kan disse være registrert som underenheter. Underenhetene er ikke selvstendige, og vil alltid være knyttet opp mot en hovedenhet. Det er Statistisk sentralbyrå som avgjør hvilke underenheter som skal registreres, samt klassifisering av disse etter standarder som følger internasjonale statistikknormer.⁹ Underenhetene er ment for å identifisere den aktiviteten hovedenheten driver, og gir ikke en oversikt over ulike koblinger og tilknytning mellom selvstendige enheter i en konsernlignende struktur.

Dersom en virksomhet inngår i et konsern eller for øvrig tilhører en gruppe foretak under felles ledelse eller eierskap, skal dette meldes til Enhetsregisteret, jf. enhetsregisterloven § 6 bokstav k og forskrift om registrering i Enhetsregisteret kapittel 2. Lovens bestemmelser er særskilt innrettet mot registrering av eierforholdene i konsern som er pliktige til å avlegge et eget konsernregnskap. Dette gjelder for eksempel aksjeselskap som har meldeplikt etter aksjeloven.

I Frivillighetsregisteret er det lagt opp til at en eventuell tilknytning mellom organisasjoner skal registreres, jf. frivillighetsregisterloven § 6 og forskrift om registrering i Enhetsregisteret § 4, jf. enhetsregisterloven § 4 første avsnitt bokstav b. I forarbeidene pekes det på at opplysninger om eventuelle relasjonelle forhold registreringsenhetene imellom er viktig for å gi den nødvendige oversikten over frivillig sektor.¹⁰ Relasjonelle forhold er i forskriften avgrenset til å gjelde tilknytningsforhold mellom sentralledd og annen registreringsenhet som regionalledd og lokalledd, og det er lagt opp til en løsning der opplysningene skal meldes av sentralleddet. Disse opplysningene kan blant annet være relevant i tilskuddsforvaltning der midler skal videreføres av et sentralledd. Erfaringen med denne registreringen er at den er upraktisk og at opplysningene i liten grad rapporteres og brukes.

For ideelle velferdsaktører kan både opplysninger om hvilke virksomheter som inngår i et konsern/foretaksgrupper og tilknytningen mellom enheter (relasjonelle forhold) være relevant for å kontrollere vilkårene i definisjonen. Myndighetene vil derfor kunne ha nytte av opplysningene som rapporteres i Enhetsregisteret og Frivillighetsregisteret. For å sikre tilgang på denne type opplysninger fra ideelle velferdsaktører kan det være aktuelt å opprette en egen rapportering ved

⁹ Se <https://www.brreg.no/bedrift/underenhet/>

¹⁰ NOU 2006: 15, pkt. 3.7.8, side 46.

registrering, inkludert en meldeplikt om det foretas endringer.

Opplysninger om konsernlignende forhold kan eventuelt være en selvrapportert opplysning som oppgis ved registrering (ja/nei), der tilknytningen til andre aktører må dokumenteres gjennom vedtekter eller annen informasjon for den juridiske enheten. Med et krav om at kommersielle selskaper ikke kan inngå som del av en konsernlignende struktur, og eventuelt at det også stilles krav om et tydelig skille opp mot økonomien i disse virksomhetene, kan det være hensiktsmessig å be ideelle velferdsaktører bekrefte at den konsernlignende strukturen ikke omfatter enheter eid sammen med kommersielle aktører. Kontrollmyndighetene kan da sjekke opplysninger i andre registre og eventuelt gjøre nærmere undersøkelser av saken ved registrering og godkjenning.

En løsning som har som mål å få synliggjort koblingene/tilknytningene mellom virksomheter (juridiske personer) som inngår i registret (konsernspiss og underliggende enheter), vil være en omfattende oppgave. For det første vil det kreve at virksomhetene gir opplysninger om hvem de er tilknyttet og hvilken relasjon de har til de andre virksomhetene i en konsernlignende struktur, og så må disse opplysningene eventuelt bekreftes av de andre juridiske personene i strukturen. På denne måten kan det være mulig å synliggjøre et «konsernkart», enten for alle enheter, eller avgrenset til en løsning der konsernspissen er øverst og alle andre registreres som underenheter. Dette vil kreve mye ressurser til teknisk utvikling av en brukervennlig løsning, jf. vurderingene i forarbeidene til den svenske loven og erfaringene fra registrering av tilknytningsforhold i Frivillighetsregisteret.

Utvalget mener det er nødvendig med en løsning som angir om en ideell velferdsaktør inngår i en konsernlignende struktur. Opplysningen om slike forhold må også kunne dokumenteres, og det må være en plikt til å melde endringer ved omdanning, salg og nedleggelse av den ideelle velferdsaktøren. Endringer som kan påvirke disponeringen av overskudd og økonomiske verdier må også godkjennes av den nasjonale myndigheten for å sikre at enheten fortsatt drives i tråd med vilkårene i definisjonen.

7.5 Vurdering av registreringsplikt og rettsvirkninger for aktørene

I den svenske registreringsløsningen er det ingen registreringsplikt for aktørene eller krav om at

offentlige myndigheter skal bruke registeret i anskaffelser eller tilskuddsforvaltning, jf. omtale under avsnitt 5.5. Det er frivillig for organisasjoner å registrere seg og det er begrenset antall organisasjoner som foreløpig har registrert seg. Samtidig med etableringen av registeret ble det gjort endringer i Lag (2016:1145) om offentlig opphandling og i Lag (2008:962) om valfrihetssystem, slik at det er mulig å reservere retten til å delta i disse ordningene for registrerte organisasjoner. Disse bestemmelsene synes foreløpig ikke å ha hatt stor betydning for registreringen. Dette kan skyldes en rekke ulike forhold. Blant annet er det i Sverige færre ideelle aktører på velferdsområdet enn det er i Norge, og det har vært politisk vanskelig å gjennomføre ordninger som tilgodeser ideelle aktører. Blant annet er institusjonaliseringen av unntaksbestemmelser for reservasjonsadgangen for ideelle kommet kortere enn i Norge.¹¹ Det har også kommet kritikk mot høye registreringsavgifter som kan være med på å forklare at kun et fåtall organisasjoner har valgt å registrere seg.

Erfaringene fra Sverige så langt kan være et argument for at det er nødvendig med en registreringsplikt for at målet med registeret skal nås. Samtidig viser erfaringen med Frivillighetsregisteret i Norge at en registreringsrett kan være tilstrekkelig når det knyttes krav til registreringen ved at den tas i bruk av offentlige myndigheter, for eksempel som et vilkår for å kunne delta i ordninger og søke om tilskuddsmidler. Per januar 2024 er nærmere 70 000 organisasjoner registrert i Frivillighetsregisteret og antallet øker fortsatt jevnt. At det ikke er en pliktig registrering begrunnes blant annet med sektorens autonome stilling overfor myndighetene, og en varsomhet med obligatoriske registerordninger for selvstendige lag og foreninger, jf. forarbeidene og Stortingets behandling av lovforslaget.¹² Disse innvendingene har ikke samme relevans for ideelle velferdsaktører, da disse i stor grad leverer lovpålagte tjenester og uansett er underlagt offentlig kontroll tilknyttet finansieringen og tjenestene som leveres. For de ideelle aktørene som driver velferdstjenester på oppdrag fra det offentlige, kan det derfor i større grad være berettiget med en pliktig registrering, som sikrer en form for kvalifisering og kontroll av aktørene.

¹¹ Trætteberg mfl. 2023. Privatization of Early Childhood Education and Care in Nordic Countries, side 9–11.

¹² NOU 2006: 15, Ot.prp. nr. 55 (2006–2007) Innst.O.nr. 93 (2006–2007), beslutning.O.nr.137 (2006–2007) om lov om register for frivillig virksomhet.

7.5.1 Vurdering av registreringsplikt og bruk av registeret

Utvalget har vurdert om en registreringsplikt eventuelt bør legges til en ny lov om registrering av ideelle velferdsaktører eller om det er mer riktig at sektormyndighetene vurderer spørsmål om registreringsplikt i velferdstjenestelovgivningen, for eksempel for å kunne ta del i anskaffelser eller tilskuddsordninger. Dersom målet er at en ny ordning skal være et verktøy som forenkler arbeidet til offentlige forvaltningsorganer på ulike nivå, kan det være et vesentlig poeng at organisasjonene er registrert og godkjent i en statlig ordning på nasjonalt nivå. Om målet avgrenses til problemet med å identifisere hvilke aktører som har en ideell drift, kan det imidlertid tenkes flere alternative løsninger. Det er også viktig å finne en egnet løsning som bidrar til å sikre at offentlig finansiering til ideelle velferdsaktører reinvesteres i samsvar med det ideelle formålet, også ved eventuell omdanning, salg eller nedleggelse.

Å lovfeste en registreringsplikt kan gjøres gjennom en lov om registrering av ideelle velferdsaktører, etter modell av ordningen i Sverige. En registreringsplikt kan da gjelde for ideelle aktører som ønsker å påta seg en oppgave med å drive en lovpålagt tjeneste finansiert av det offentlige.

I tilfeller der det gis offentlige tilskudd til ideelle aktører kan det være et alternativ at sektormyndighetene lovfester en registreringsplikt i velferdstjenestelovgivningen, der det anses å være hensiktsmessig og nødvendig. For eksempel kan det i barnehageloven slås fast at ideelle barnehager skal være registrert og godkjent som ideelle velferdsaktører. Dersom det åpnes opp for at kommunene kan stille vilkår om ideell drift ved godkjenning av private barnehager¹³, kan da kommunene stille krav i forskrift om at søkerne må være registrert i registeret og legge en registrering gjort av en nasjonal myndighet til grunn, eller de kan selv få i oppgave å godkjenne og registrere ideelle barnehager i sin kommune. I det første alternativet vil kommunene ikke behøve å bruke tid på å gjøre en egen vurdering av om en barnehage er ideell, mens i det andre alternativet overlates dette ansvaret helt til kommunen som lokal myndighet.

På liknende måte kan det gjennom annen velferdstjenestelovgivning stilles krav om registre-

ring for å kunne søke om og motta tilskudd som ideelle velferdsaktører. En felles nasjonal registreringsløsning vil da gjøre det enklere å identifisere aktører i målgruppen og kan brukes som et inngangskriterium for tilskuddsordninger, etter modell av Frivillighetsregisteret. Et alternativ vil være at definisjonen fastsettes i regelverket, men at det åpnes opp for at registreringen foretas av tilskuddsforvalter, både på statlig og kommunalt nivå, etter en vurdering av kravene i definisjonen. På denne måten vil registreringsløsningen bygge på vurderinger og beslutninger som tas av ulike forvaltningsorganer. En slik løsning vil ikke bidra til en mer enhetlig praksis med likebehandling av aktørene.

I tilfeller der offentlige myndigheter bruker anskaffelser for å sikre leveranser av tjenester fra ideelle aktører kan det også være flere alternative løsninger. Ett alternativ kan være at vilkårene i definisjonen tas inn i anskaffelsesregelverket og at det stilles krav om at ideelle organisasjoner skal være registrert og godkjent for å kunne delta i reserverte konkurranser. Det presiseres at anskaffelsesmyndigheten i tillegg må vurdere vilkårene for om konkurransen kan reserveres for ideelle velferdsaktører, nemlig en vurdering av om reservasjonen bidrar til å oppnå sosiale mål, fellesskapets beste og budsjettmessig effektivitet, jf. anskaffelsesforskriften § 30-2a første avsnitt. En eventuell registreringsplikt i anskaffelsesregelverket må også vurderes opp imot kommunenes handlingsrom til selv å finne de gode løsningene lokalt. Når det gjelder vurderingen av hvem som er å anse som ideelle velferdsaktører mener utvalget det kan være en støtte for kommunene at dette ivaretas på nasjonalt nivå. Utvalgets forslag til løsning vil også bidra til å gi økt trygghet for at overskudd og kapital reinvesteres i samsvar med det ideelle formålet ved omdanning, salg og nedleggelse av den ideelle velferdsaktøren.

Utfordringen med et slikt alternativ kan være å sikre en registreringsløsning som gjør det mulig for utenlandske foretak å registrere seg for å kunne delta i konkurranser. En slik mulighet finnes allerede i Enhetsregisteret, og det er også igangsatt et arbeid på europeisk nivå som kan sikre en løsning for foreninger, som vil kunne omfatte ideelle velferdsaktører slik disse defineres av utvalget.¹⁴ En vanskeligere avveining handler om ansvaret som ligger hos den offentlige myndigheten som foretar anskaffelsen. Kommu-

¹³ Se forslag til endringer fra Kunnskapsdepartementet (2023) side 203 § 14 Etableringsgodkjenning av private barnehager.

¹⁴ EU-direktiv om European cross-border associations (ECBAs).

ner og andre forvaltningsorganer kan ønske å åpne opp for at aktører skal kunne delta i reserverte anskaffelser uten å være registrert. I den svenske løsningen åpnes det for at aktører uten registrering må framlegge dokumentasjon i hvert enkelt tilfelle om at de innfrir vilkårene. Tilsvarende kan legges til grunn i en norsk ordning, men om bruken av en slik løsning blir omfattende kan dette svekke flere av formålene med registreringsløsningen.

Et krav om registrering kan også stilles fra myndigheten som foretar anskaffelsen, som et kvalifikasjonskrav for ideelle aktører. De ideelle aktørene må da sørge for at de er registrert og godkjent til de oppgitte fristene, og myndigheten som gjør anskaffelsen må enkelt kunne sjekke om tilbyderne er registrert og godkjent. Dersom oppgaven legges til den nasjonale godkjenning-myndigheten, må det gjøres en avveining mellom det ansvaret som innkjøper har i henhold til anskaffelsesregelverket og hva som eventuelt den statlige godkjenning-myndigheten kan ta ansvar for, jf. vurdering av at denne myndigheten kan pålegges erstatningsansvar. En nasjonal godkjenning-myndighet kan forenkle arbeidet til kommuner og andre innkjøpere, og kan bidra til å gjøre det lettere for flere å bruke reservasjonsadgangen i anskaffelsesforskriften § 30-2a. Samtidig kan det være en rekke andre grunner til at reserverte anskaffelser ikke tas i bruk som et virkemiddel, jf. avsnitt 4.2 om offentlige anskaffelser. En definisjon i anskaffelsesregelverket vil ikke frata kommunene og andre innkjøpere ansvaret for å vurdere om reservasjonsadgangen kan anvendes i det enkelte tilfelle, og de vil også stå ansvarlig dersom det viser seg at en aktør som er registrert likevel ikke oppfyller vilkårene i den enkelte reserverte konkurranse.

En annen variant for anskaffelser kan være at det er innkjøper som pålegges en plikt til å melde inn opplysningene om aktørene som godkjennes etter vilkårene i definisjonen, i de tilfeller der de har valgt å benytte en reservert anskaffelseskonkurranse. På denne måten kan opplysningene om hvilke aktører som har fått en godkjenning etter vilkårene i definisjonen samles og registreres ett sted. Det vil da være innkjøper som står ansvarlig for vurderingene, og de vil ikke få noe bistand fra en eventuell felles registreringsløsning med en nasjonal godkjenning-myndighet. Dette vil altså være en løsning som i mindre grad ivaretar målene om å redusere kontrolloppgaver og bidra til forenkling. Det vil heller ikke i samme

grad bidra til å løse problemet med at aktører vurderes ulikt, og tilliten til at opplysningene i registeret er korrekt vil være mindre enn om det er en nasjonal myndighet som har ansvar for å sikre opplysningene. Det vil også gjøre det vanskeligere for aktører som har mindre ressurser og juridisk kompetanse å ta i bruk reserverte anskaffelser.

Utvalget mener det er viktig å finne fram til en løsning som gjør at kommuner og andre forvaltningsorganer kan legge en registrering av ideelle velferdsaktører til grunn for hvem som er kvalifisert som ideell aktør. Dersom registreringsløsningen ikke kan brukes til dette formålet vil det ha liten praktisk betydning, og målene med definisjonen og registreringsløsningen vil ikke bli nådd. Dette innebærer at staten bør prioritere å etablere en nasjonal ordning for registrering med en godkjenning-myndighet som har kompetanse til å foreta vurderinger av om kravene i definisjonen er oppfylt. En registerløsning bør gis positiv troverdighet slik at offentlige myndigheter kan ha tillit til at virksomheter som er oppført i registeret oppfyller vilkårene for å være en ideell velferdsaktør.

Den enkelte offentlige innkjøper må kunne ha tillit til at aktører som er oppført i registeret kan delta i anskaffelser som innkjøperen har vurdert at kan reserveres for ideelle aktører, jf. kravene om at reservasjonen bidrar til å oppnå sosiale mål, fellesskapets beste og budsjettmessig effektivitet i anskaffelsesforskriften § 30-2a første avsnitt. Det er den enkelte innkjøpsmyndighet som er ansvarlig for å sikre at vilkårene i anskaffelsesforskriften § 30-2a er oppfylt i den enkelte anskaffelse, og som er ansvarlig dersom aktøren likevel ikke oppfyller vilkårene for ideell aktør. En mulig løsning kan være at staten pålegges et erstatningsansvar for tap som innkjøpere pådrar seg i tillit til registeroppføringen. Et eksempel på en slik ordning er tinglysingsloven § 35 der staten har et særlig lovhjemlet objektivt erstatningsansvar for visse typer tinglysingsfeil. Et tilsvarende objektivt ansvar kan eventuelt vurderes lagt til en statlig kontrollmyndighet for godkjenning og registrering av ideelle aktører. På en slik måte kan staten som registermyndighet ha et ansvar for uriktige opplysninger i registeret, slik staten står ansvarlig for grunnboka, og dermed bidra til å redusere den økonomiske risikoen som i dag er knyttet til bruk av for eksempel reservasjonsadgangen for ideelle aktører ved anskaffelser.

7.5.2 Mulige rettsvirkninger ved nekting eller opphør av godkjenning

Utvalget legger til grunn at aktører som ikke lenger oppfyller vilkårene i definisjonen, skal miste godkjenningen og retten til å være oppført i en registreringsløsning. Intensjonen er at aktører som oppfyller vilkårene får noen fordeler gjennom å kunne motta offentlig finansiering til drift av velferdstjenester. Det er da særlig viktig å sørge for at definisjonen ikke uthules eller misbrukes. For eksempel må en endring av vedtekter som medfører at aktøren ikke lenger oppfyller vilkårene, få rettsvirkninger. Slike endringer kan skje i to situasjoner, enten i den perioden aktøren driver velferdstjenester på vegne av det offentlige, eller etter at aktøren ikke lenger driver slike velferdstjenester.

For den første situasjonen er aktuelle rettsvirkninger opphør av og eventuelt tilbakebetaling av tilskudd eller opphør av kontrakt. Enkelte rettsvirkninger bør reguleres i lov om registrering av ideelle velferdsaktører, men utvalget ser det også som hensiktsmessig at slike rettsvirkninger reguleres i velferdstjenestelovgivningen og/eller i kontrakt. For den andre situasjonen er det et spørsmål om tilbakebetaling av overskudd og kapital den ideelle velferdsaktøren har opparbeidet seg ved å drifte offentlige finansierte velferdstjenester. Dette er nærmere omtalt i kapittel 6.

I den svenske løsningen for registrering har registreringsmyndigheten (Kammarkollegiet) ansvar for registerføring og skal blant annet vurdere avregistrering om lovens krav ikke er oppfylt og føre tilsyn med verdioverføringer ved avregistrering. Verdioverføringer i strid med loven kan straffes med bøter. Dersom det etableres en lignende løsning i Norge bør det også vurderes å pålegge aktører som bryter med vilkårene i definisjonen noen sanksjoner, som for eksempel straff med bøter. Myndighetene kan også legge inn vilkår som gir mulighet for krav om tilbakebetaling av midler ved brudd på vilkår i kontrakt eller tilskuddsbrev.

En registreringsløsning må uavhengig av hvilken modell som velges legges opp slik at den ikke kommer i strid med Grunnloven § 97 om tilbakevirkende kraft. Dersom det innføres reguleringer som får store konsekvenser for aktører som har inngått kontrakter, eller som mottar offentlig finansiering til drift av velferdstjenester, bør overgangsordninger vurderes. Utvalget har ikke vurdert konsekvensene av forslagene for enkeltaktører på ulike tjenesteområder, og har ikke for-

utsetninger for å anslå omfanget av denne type saker og andre tvilstilfeller som kan oppstå.

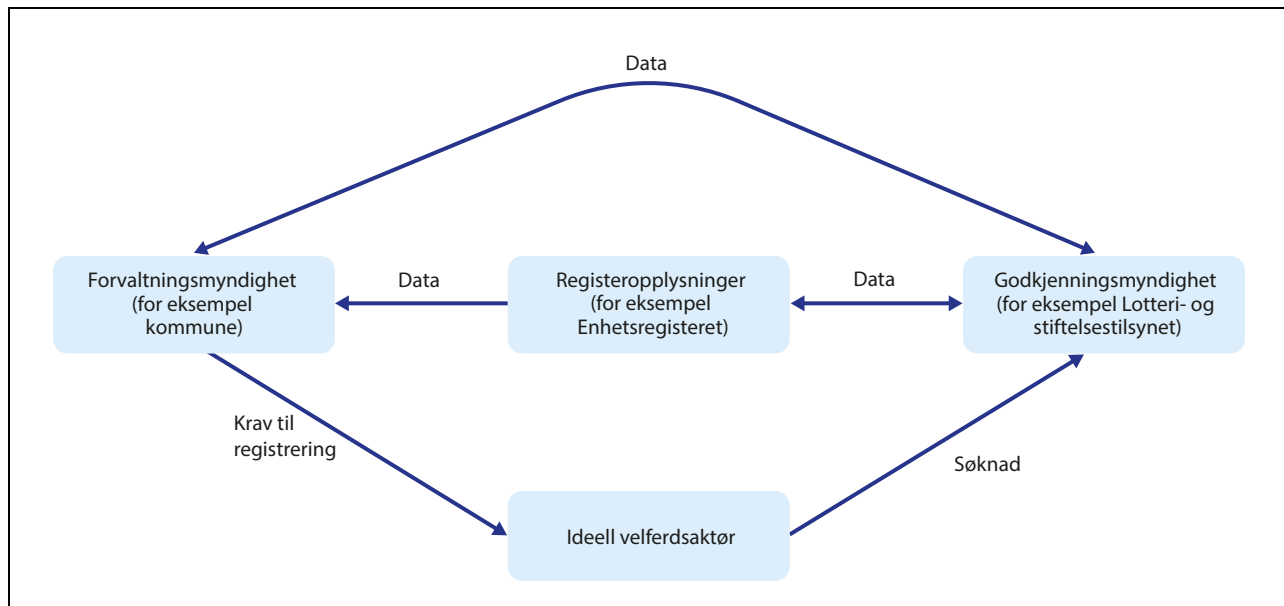
7.6 Oppsummering og anbefaling om en godkjennings- og registreringsløsning

Utvalget har vurdert alternative registreringsløsninger for ideelle velferdsaktører og skisserer forslag til regulering som kan inngå i en lov om registrering av ideelle velferdsaktører. Det legges til grunn at en slik ordning skal ta utgangspunkt i utvalgets forslag til definisjon. På denne bakgrunn har utvalget identifisert følgende situasjoner der det kan være behov for en godkjenning og kontroll:

- første gangs registrering (oppstart)
- omdanning av virksomheten med endringer i formål, eierskap, struktur o.a. (endring)
- salg eller nedleggelse av virksomheten (opphør)
- mulige uregelmessigheter og brudd på vilkår (sanksjon)

For at en registreringsløsning skal være til nytte og kunne anvendes av kommuner og statlige forvaltningsorganer med et «sørge for»-ansvar for offentlige velferdstjenester, mener utvalget det er nødvendig med en registreringsløsning, med tilhørende godkjenning og kontroll fra én nasjonal myndighet. Det vil fortsatt være sektormyndighetenes ansvar å sørge for tilstrekkelig kontroll og oppfølging av aktørene i tråd med reguleringene som gjelder på de ulike velferdsområdene. Dette omfatter blant annet kontroll og oppfølging av at den offentlige finansieringen benyttes i tråd med krav og føringer i lov, kontrakt, tilskuddsbrev og andre avtaler. På denne bakgrunn er det viktig at en registreringsløsning bruker opplysningene som sektormyndighetene har, og at deres vurderinger kan danne grunnlag for beslutningene til den nasjonale godkjenningsmyndigheten, jf. figur 7.1.

I tråd med denne illustrasjonen vil forvaltningsmyndighetene fortsatt ha en avgjørende betydning, både gjennom de krav som stilles til registrering for å kunne delta i anskaffelseskonkurranser og motta tilskudd, og de opplysningene som deles med godkjenningsmyndighetene om endringer og andre forhold hos enkeltaktører. Samtidig kan forvaltningsmyndighetene bruke registeropplysningene som samles inn fra mange forskjellige velferdsområder og forvaltningsnivåer til å få en bedre oversikt og hjelp til å identifisere



Figur 7.1 Illustrasjon av dataflyt i en godkjennings- og registreringsløsning

Kilde: Utvalgets illustrasjon

hvem som er godkjent som ideelle velferdsaktører.

Ideelle velferdsaktører må kunne levere data ett sted, ved at opplysninger knyttet til godkjenning og registrering samles og eventuelt samordnes med annen rapportering (samordnet registermelding). Det må også tas stilling til hvilke opplysninger som skal registreres i registerløsningen. Utvalget legger til grunn at ideelle organisasjoner som er i målgruppen for registrering allerede vil være registrert i et offentlig register, og rapporterer en rekke opplysninger til offentlige myndigheter. En viktig forutsetning for forenkling vil være at offentlige myndigheter deler og gjenbruker opplysninger som er kvalitetssikret, og at organisasjonene ikke må sende de samme opplysningene flere steder. Der det ikke allerede er en pliktig rapportering av gitte opplysninger foreslår utvalget at det stilles særskilte krav i en regulering om registrering av ideelle velferdsaktører for å sikre offentlig innsyn og likebehandling av ulike organisasjonsformer.

I helhetsvurderingen av aktørene vil det blant annet være viktig å ha tilgang til følgende opplysninger:

- stiftelsesdokument, vedtekter, protokoller eller liknende dokument
- virksomhetens strategi, eierskap og ledelse (styrende organer og dokumenter)
- om virksomheten inngår i et konsern eller tilhører en gruppe virksomheter under felles

ledelse eller eierskap (konsernlignende strukturer)

- årsregnskap, årsberetning og revisjonsberetning, inkludert nøkkelopplysninger om utdelinger, disponering av overskudd og kapitalbruk (økonomiske forhold)

For mange av de ideelle organisasjonene i målgruppen vil dette delvis være opplysninger som allerede er rapporteringspliktige etter enhetsregisterloven, aksjeloven, stiftelsesloven, samvirkelova, regnskapsloven og annet regelverk. Utvalget mener det er viktig å sikre at alle aktører som skal registreres rapporterer og oppdaterer denne type opplysninger, og anbefaler at dette lovreguleres.

For å sikre tilstrekkelig opplysninger om økonomiske forhold anbefaler utvalget at det stilles krav til rapportering av nøkkelopplysninger om utdelinger, disponering av overskudd og kapitalbruk. En slik rapportering vil lette arbeidet til den nasjonale myndigheten som skal godkjenne og kontrollere aktørene i tråd med vilkårene i definisjonen. Utvalget mener en slik løsning kan forsvares ut ifra de fordelene ideelle velferdsaktører kan få ved registrering. Det vil være en forutsetning at det utvikles en rapporteringsløsning som sikrer myndighetene tilgang på nødvendige opplysninger på en mest mulig effektiv måte. Godkjennings- og registreringsløsningen bør heller ikke påføre de ideelle aktørene en uforholdsmessig stor rapporteringsbyrde.

Når det gjelder ideelle velferdsaktører som inngår i konsernlignende strukturer kan det også være nødvendig med tilleggsopplysninger, utover det som framgår i eksisterende registre. Utvalget mener opplysninger om konsernlignende forhold kan være en selvrapportert opplysning som oppgis ved registrering (ja/nei), og der tilknytningen til andre aktører vil utløse krav til ytterligere dokumentasjon. I slike tilfeller vil det blant annet være behov for opplysninger som gjør det mulig å følge opp og kontrollere om eventuelle kommersielle selskaper eller private eierinteresser inngår i en organisasjonsstruktur. Det kan også være behov for særskilte opplysninger om økonomiske disposisjoner for å bekrefte at ikke eiere eller kommersielle aktører kan oppnå økonomiske fordeler i form av utbytte eller på annen måte.

Utvalgets vurdering er at oppgavene som følger av behovene for godkjenning og kontroll av ideelle velferdsaktører etter kravene i definisjonen, må gis til en myndighet på nasjonalt nivå som har nødvendig kompetanse til å foreta skjønnsmessige vurderinger og faglig baserte beslutninger (godkjenningsmyndighet). Dette kan for eksempel være Lotteri- og stiftelsestilsynet som har ansvar for oppfølging av lignende bestemmelser i stiftelsesloven og samvirkelova, samt kompetanse på forvaltning og tilsyn med ordninger rettet mot frivillige og ideelle organisasjoner. Registreringen av opplysninger om ideelle

velferdsaktører foreslås lagt i tilknytning til et register som allerede er etablert. Dette kan for eksempel være Frivillighetsregisteret eller Enhetsregisteret. En slik løsning vil eventuelt kreve lovendringer som utvalget ikke har vurdert nærmere.

For å oppnå målene for en juridisk definisjon og registreringsløsning, mener utvalget det må sikres at sektormyndighetene i tilstrekkelig grad stiller krav om at ideelle aktører er registrert for å kunne drive offentlig finansierte velferdstjenester. Krav til registrering bør også gjelde for eventuelle utenlandske aktører.

En felles nasjonal godkjennings- og registreringsløsning vil gjøre det enklere å identifisere aktører i målgruppen for anskaffelser, den kan brukes som et inngangskriterium for tilskuddsordninger etter modell av Frivillighetsregisteret, og også danne grunnlag for andre avtaler om drift av offentlig finansierte velferdstjenester.

I tilfeller der offentlige myndigheter har vurdert at en offentlig anskaffelse kan reserveres for ideelle velferdsaktører, mener utvalget at kommunene og andre forvaltningsorganer må kunne ha tillit til vurderingene av hvem som kan defineres som ideell velferdsaktør foretatt av den nasjonale myndigheten. For å redusere risikoen særlig for små kommuner, foreslås det å vurdere en løsning med erstatningsansvar ved feil etter modell av tinglysingsloven.

Kapittel 8

Økonomiske og administrative konsekvenser

8.1 Innledning

I henhold til utredningsinstruksen skal det redegjøres for økonomiske, administrative og andre vesentlige konsekvenser av forslag som fremmes.

Forslaget til en juridisk definisjon av ideelle aktører er utformet med tanke på at det skal inngå i en lov om registrering av ideelle velferdsaktører. I tråd med mandatets forutsetning om at utvalget skal «vise hvordan ideelle aktører kan registreres, eksempelvis etter en modell lik Frivillighetsregisteret», foreslår utvalget videre at det etableres en registreringsløsning for ideelle velferdsaktører med godkjenning og kontroll av en nasjonal myndighet.

Definisjonen og registreringsløsningen bør ses i sammenheng, siden definisjonen er en nødvendig forutsetning for registreringsløsningen, mens en definisjon uten en registreringsløsning vil kunne ha begrensede effekter.

Samtidig er utvalgets forslag til registreringsløsninger på et overordnet nivå, og vil kreve nærmere utredning for å bli konkretisert som et lovforslag med administrative konsekvenser. Utvalget har derfor ikke på en dekkende måte tallfestet kostnader og andre virkninger ved de ulike forslagene.

Utvalget mener at kostnadene med en registreringsløsning, med et tilhørende nasjonalt fagmiljø med godkjennings- og kontrolloppgaver, må sees opp mot potensialet for kompetansebygging, effektiviseringsgevinster og risikoavlastning ved at oppgaver som i dag er spredt på mange offentlige myndigheter vil bli samlet i ett fagmiljø.

En registreringsløsning med godkjenning vil kreve finansiering. Gitt at et sentralt mål med definisjonen og registreringsløsningen er å legge til rette for særskilte tiltak som vil gi de ideelle aktørene noen fordeler, anbefales det å innføre en ordning med registreringsavgift og årsavgift. Samtidig understrekes det at en slik løsning også kan forenkle og effektivisere arbeidet til offentlige myndigheter, og at en finansiering fra det offentlige særlig i en oppstartsfase vil være nødvendig for å oppnå målene med løsningen. Utvalget tar

ikke konkret stilling til hvordan registeret skal finansieres eller størrelsen på mulige avgifter i forbindelse med registeret.

Det vil være nødvendig med en grundigere kartlegging av økonomiske og administrative konsekvenser ved oppfølging av utvalgets forslag. Nedenfor følger en nærmere omtale av ulike virkninger av henholdsvis forslaget til en juridisk definisjon og forslagene til en registreringsløsning med tilhørende godkjenning og kontroll.

8.2 Juridisk definisjon

Utvalgets forslag til juridisk definisjon for ideelle aktører i offentlig finanserte velferdstjenester vil berøre både myndighetene og ideelle og kommersielle aktører. Som nevnt må virkningene av en definisjon ses i sammenheng med en registreringsløsning.

En lovfestet definisjon av ideelle velferdsaktører vil være sentralt for stat og kommuner og andre offentlige myndigheter som ønsker å benytte ideelle aktører til å drifte lovpålagte velferdstjenester.

For aktørene gjelder virkningene særlig i de tilfellene godkjenning som ideell velferdsaktør vil gi særskilte fordeler og tilgang på finansieringsmuligheter, for eksempel ved forhåndsgodkjenning for tilskudd eller reserverte anskaffelser.

Utvalget har hatt som et utgangspunkt at definisjonen skal identifisere aktører som i dag anses som ideelle. Samtidig har utvalget sett behov for å gjøre noen klare avgrensninger. Det betyr at enkelte aktører som selv oppfatter seg som ideelle kan risikere ikke å få en godkjenning i henhold til kravene i definisjonen. Disse må da eventuelt gjøre organisatoriske endringer i tråd med vilkårene i definisjonen, dersom de ønsker å bli definert som ideelle velferdsaktører og dermed omfattes av særskilte ordninger for disse. Alternativt må de videreføre driften i tråd med vilkårene som gjelder for andre private aktører.

En juridisk definisjon vil også kunne inngi større tillit til ideelle aktører som driver offentlig finansierte velferdstjenester.

8.3 Godkjennings- og registreringsløsning

En registreringsløsning med oversikt over ideelle velferdsaktører, vil kunne bidra til å redusere samlede administrasjonskostnader og risiko ved tilskuddsforvaltning, anskaffelser og andre avtaler med ideelle, samt gi bedre grunnlag for politikkutforming rettet mot ideelle aktører.

Viktige konsekvenser av utvalgets forslag vil særlig være avhengig av omfanget på kontrolloppgavene som legges til en ny nasjonal myndighet, og hvilke kontrolloppgaver som eventuelt legges til andre statlige forvaltningsorganer og kommunene som har ansvaret for den offentlige finansieringen av aktørene. Mengden av kontrolloppgaver, og kostnaden ved kontroll, avhenger også av hvilke organisasjonsformer som tillates og hvilke løsninger som anses nødvendige for rapportering av opplysninger blant annet om økonomiske forhold. En vid definisjon og ingen begrensning på organisasjonsformer vil kunne gi større administrative oppfølgingskostnader. Utvalget mener å ha balansert behovet for kontroll opp mot ønske om å ivareta ideelle aktørers mulighet til å kunne drive offentlig finansierte velferdstjenester på en egnet måte, og som bidrar til å effektivisere samfunnets samlede ressursbruk til dette formålet.

Det finnes i dag ingen nasjonal myndighet som har et overordnet ansvar for å følge opp ideelle aktører på tvers av ulike velferdsområder. I oppfølgingen av utvalgets forslag må det derfor tas stilling til hvem som eventuelt skal få en slik myndighet og hvordan dette arbeidet kan organiseres. De økonomiske konsekvensene av dette vil blant annet være avhengig av hvilken type kompetanse det er nødvendig å sikre seg, og hvor mange årsverk det er rimelig å anta at det vil være behov for til å løse de skisserte oppgavene. Utvalget har pekt på en mulig løsning i et samarbeid mellom Brønnøysundregistrene og Lotteri- og stiftelsestilsynet, men det kan også tenkes alternative modeller der for eksempel Direktoratet for forvaltning og økonomistyring (DFØ) får et overordnet ansvar for videre oppfølging. Det kan både være nødvendig med en grundigere kartlegging av kompetanse og ressurser hos ulike statlige myndigheter, samt mulighetene og begrensningene for samordning

og deling av opplysninger i oppfølgingen av utvalgets forslag.

I vurderingen av konsekvenser er det viktig å ta hensyn til den samfunnsmessige betydningen av forslagene og vurdere kostnadene opp imot dagens situasjon. Kommunale og statlige forvaltningsorganer kan med dagens ordninger bruke mye tid og ressurser på å kartlegge, dokumentere, begrunne og forsvare hvilke virksomheter som kan regnes som ideelle aktører. Dette inkluderer også rettslige avklaringer som kan være ressurskrevende og som også kan ha bidratt til usikkerhet blant offentlige myndigheter rundt definisjonen av ideelle aktører.

En registreringsløsning med godkjenning på nasjonalt nivå vil kunne redusere de samlede kostnadene som brukes på kontroll og godkjenning av ideelle aktører som ønsker å levere offentlig finansierte velferdstjenester. En registreringsløsning vil også bidra til økt åpenhet og tilgang på opplysninger om hvilke aktører som er ideelle i de offentlig finansierte velferdstjenestene. Dette kan bidra til å styrke tilliten til disse aktørene og legitimere særskilte ordninger og tiltak.

Den samfunnsmessige betydningen av forslagene henger tett sammen med den videre bruken av definisjonen og registreringsløsningen. Utvalget vil i sluttrapporten vurdere ulike modeller for drift av offentlig finansierte velferdstjenester, der definisjonen og registreringsløsningen for ideelle velferdsaktører vil kunne utgjøre et viktig grunnlag.

Utvalget mener et viktig bidrag for å redusere de økonomiske kostnadene vil være å velge en modell for kontroll og oppfølging som tar utgangspunkt i risiko- og vesentlighetsvurderinger. Det vil bety at ressursene prioriteres til saker der det er høy usikkerhet og tvil ved om en aktør innfrir vilkårene, der det mangler informasjon eller det kan være mistanke om uregelmessigheter, og de sakene som anses å være vesentlige med tanke på ordningens legitimitet og tillit. Store deler av målgruppen vil være godt etablerte og kjente aktører som høyst trolig vil klare å etterleve kravene som stilles. Så vil det være noen som trenger veiledning og råd for å etterleve kravene, mens en mindre del av målgruppen kan være aktører som er skeptiske til reguleringene. Noen av disse vil kunne påvirkes av kontrolltiltak slik at de innfrir kravene, mens en mindre gruppe vil kunne stå igjen som aktører som utfordrer regelverket. For disse kan det være nødvendige å bruke strengere virkemidler og sanksjoner, som også vil kreve mer innsats og ressurser fra myndigheten som skal følge opp og kontrollere registreringen.

For å få flest mulig til å etterleve kravene i definisjonen vil det i tråd med dette være viktig å lage enkle og lett forståelige krav til registrering og rapportering av opplysninger. Det vil også være viktig å gi veiledning og råd til aktører som ønsker å etterleve kravene, men som kan være usikre på hvordan det skal gjøres og som ikke lykkes på egenhånd. Samlet sett vil trolig de fleste aktørene falle inn under disse kategoriene. Samtidig vil det være behov for et system som bidrar til å eliminere aktører som ikke etterlever kravene, enten ved å avskrekke med kontroller eller bruk av sanksjoner som registreringsnektelse eller straff.

Antallet aktører som vil være i målgruppen for registrering som ideelle velferdsaktører er vanskelig å anslå, og vil særlig være avhengig av hvilke krav som stilles fra myndighetene til registrering, hvilke fordeler som vil knytte seg til registrering for aktørene, og om aktørene vil registrere seg med driftsenhetene og/eller eier- og moderorganisasjoner i en konsernlignende struktur. Det største antallet ideelle aktører finnes i dag innenfor barnehage (anslagsvis 600 ideelle) og privatskoler (anslagsvis 300 ideelle). Disse anslagene tar utgangspunkt i offentlig statistikk og en gruppering ut ifra ulike typer eierskap, der aktører med kommersielle eiere er utelatt i den grad slik informasjon har vært tilgjengelig. Det er ikke gjort en nærmere vurdering av aktørene ut ifra utvalgets definisjon, så det reelle antallet aktører som godkjennes for registrering kan derfor bli vesentlig lavere.

Når det gjelder øvrige velferdstjenester anslår utvalget på bakgrunn av kjennskap til aktører innenfor ulike velferdsområder at det er rundt 250 ideelle driftsenheter innenfor helse og omsorg, rundt 150 innenfor sosiale tjenester, inkludert barnevern og arbeidsmarkedstiltak, og rundt 100 driftsenheter innenfor annen utdanning enn grunnskole og videregående skole. Dette er for det meste institusjoner som ikke inngår i mandatet til utvalget, som folkehøyskoler og voksenopplæring, men som i stor grad har en ideell driftsform som gjør at de vil kunne registrere seg basert på definisjonen i denne utredningen. Det er imidlertid en betydelig andel av disse som er organisert i konsernlignende strukturer med eiere som i flere tilfeller har mange driftsenheter på flere ulike tjenesteområder. Det reelle antallet aktører som registrerer seg kan derfor bli vesentlig lavere enn antall driftsenheter.

Utvalgets forslag til definisjon stiller særskilte krav til ideelle velferdsaktører som inngår i konsernlignende strukturer og det påpekes at det er

en høyere risiko for at kommersielle eierinteresser kan foreta direkte og indirekte utdelinger eller andre uttak av verdier i aksjeselskap, enn i organisasjonsformer som forening og stiftelse. Utvalget legger til grunn at den nasjonale myndigheten med godkjennings- og kontrolloppgaver i stor grad vil kunne bygge på enkle og automatiserte kontroller ved lav risiko, og som justeres i tilfeller der det for eksempel foretas endringer gjennom omdanning, nedleggelse og salg hvor risikoen antas å være høyere. Dette vil blant annet bety at det bør foretas utvidede kontroller for ideelle velferdsaktører som er organisert som aksjeselskap eller samvirkeforetak, og for enheter som inngår i konsernlignende strukturer. I enkelte tilfeller vil det trolig også være nødvendig med undersøkelser som i større grad vil kreve manuelle kontroller. Erfaring fra tilsynsarbeid tilsier at manuelle kontroller kan kreve betydelige ressurser. Her er det også viktig med tilstrekkelige hjemler for å kunne innhente og få tilgang på opplysninger fra andre, for eksempel om økonomiske forhold.

Etableringen av et register forutsetter at det utvikles en digital løsning, fortrinnsvis koblet til et allerede eksisterende system. Et slikt utviklingsarbeid bør organiseres som et prosjekt med nødvendige ressurser og kompetanse for å utvikle gode digitale løsninger med vekt på samordning og deling av data. Berørte offentlige myndigheter og representanter fra ideell sektor bør involveres i prosessen.

Utvalget legger til grunn at opplysningen om at en ideell velferdsaktør er godkjent etter vilkårene i definisjonen skal kunne tilknyttes et allerede eksisterende register, som for eksempel Frivillighetsregisteret eller Enhetsregisteret. Brønnøysundregistrene har gjort en foreløpig vurdering av et slikt forslag og beregnet en kostnad på 700 000 kroner for nødvendig systemutvikling. Dette estimatet og kostnadsberegningen gjelder kun systemutvikling for å ta inn opplysningen om at en aktør i Enhetsregisteret er godkjent som ideell velferdsaktør. Dette omfatter altså ikke kostnadene for saksbehandling og godkjenning av aktørene som det foreslås skal gjøres av en nasjonal godkjenningsmyndighet, og det omfatter heller ikke kostnadene for utvikling av digitale system og løsninger for rapportering og tilgjengeliggjøring av særskilte opplysninger om de ideelle velferdsaktørene. Gitt rammene for utvalgets arbeid har det ikke blitt lagd et estimat på samlet kostnad for en godkjennings- og registreringsløsning, som også inkluderer kostnadene til oppbygning og drift av en nasjonal godkjenningsmyndighet. Det vil

derfor være nødvendig med en grundigere kartlegging av de økonomiske konsekvensene ved oppfølging av utvalgets forslag.

Godkjennings- og registreringsløsningen bør legge opp til en form for selvregistrering og egenmelding som er samordnet med andre registre. Løsningen må bygge på digitale automatiserte funksjoner som ivaretar oppdaterte standarder for registerkvalitet, og tilstrekkelige digitale funksjoner for innhenting og deling av opplysninger. På denne måten vil løsningen bidra til å redusere rapporteringsbyrden for de ideelle velferdsaktørene. Den digitale sammenstillingen vil også kunne utgjøre et viktig bidrag for offentlige myndigheter til å innhente og kontrollere opplysninger om ideelle velferdsaktører. På denne måten vil løsningen kunne lette kontrollfunksjonen for offentlige myndigheter.

I tillegg til at de ideelle velferdsaktørene må ha en plikt til å sende inn opplysninger må den nasjonale myndigheten ha hjemmel til å innhente ytterligere informasjon. I drift vil omfanget av oppgaver og kompetansebehov til den nasjonale myndigheten blant annet være avhengig av hvor automatiserte kontrollene vil kunne være og hvor mange enkeltsaker som følges opp.

Utvalget skisserer også noen alternativer der det utvikles nye løsninger for rapportering av opplysninger om økonomiske forhold og mer detaljerte opplysninger om konsernlignende strukturer. Denne type funksjoner vil kreve utvikling av nye digitale systemer som vil være kostnadskrevede.

Oppsummert vil kostnadene ved å utvikle og etablere en registreringsløsning med en felles godkjenning etter vilkårene i definisjonene, øke med omfanget av kontrolloppgavene som legges til enheten og avhenge av hvilke prioriteringer som gjøres for å utvikle nye tekniske løsninger og tjenester.

Når det gjelder oppgavene med godkjenning og kontroll for registrering av ideelle velferdsaktører, må kostnadene veies opp imot de besparelsene som andre forvaltningsorganer vil få. Også her har utvalget hatt begrenset grunnlag for å gjøre anslag, men det er grunn til å tro at slike kostnadsbesparelser er betydelige siden dette er vurderinger som i dag gjøres av mange kommuner og statlige forvaltningsorganer. Utvalget har imidlertid sett eksempler på at vurderingene av om velferdsaktører er ideell oppfattet som kompliserte når ulike eierformer og innslag av kommersiell aktivitet inngår. En felles godkjenningsmyndighet vil opparbeide seg kompetanse for å foreta slike vurderinger.

En rekke forvaltningsorganer gjennomfører også omfattende tilsyn med private aktører, som potensielt kan effektiviseres med en registreringsløsning for ideelle velferdsaktører. For eksempel har Utdanningsdirektoratet opplyst at de bruker om lag åtte årsverk på tilsyn med de private skolene, hvorav fem årsverk i all hovedsak gjelder økonomiske tilsyn. Dersom det stilles krav om registrering som ideelle velferdsaktører, vil en godkjennings- og registreringsløsning kunne lette arbeidet med innsyn og kontroll for disse aktørene.

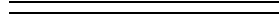
Når det gjelder kostnadene for utvikling av nye løsninger for rapportering av opplysninger om økonomiske forhold og eventuelt også konsernlignende strukturer, må dette veies opp mot de eventuelle besparelsene dette vil kunne ha for godkjenningsmyndighetens arbeid med å sikre tilgang på nødvendige opplysninger for å vurdere vilkårene i definisjonen. En enkel rapporteringsløsning som avgrenses til opplysninger som ikke allerede finnes i andre registre, og som samtidig er enkel å bruke for de ideelle aktørene, kan gi tilgang på opplysninger som godkjenningsmyndigheten ellers måtte bruke mye tid og ressurser på å innhente. Disse opplysningene vil også gi grunnlag for å gjøre mer målrettede risiko- og vesentlighetsvurderinger for kontroll og tilsyn. Dette vil samlet sett kunne bidra til at flere etterlever kravene i definisjonen og reduserer andelen aktører som det tar mye tid og ressurser å følge opp.

Når det gjelder finansieringen av registreringsløsningen med godkjenning og kontroll, anses en avgiftsbasert ordning å ha noen fordeler ved at det også forplikter de ideelle velferdsaktørene. Samtidig er det viktig å vurdere avgiftsnivået ut ifra de fordelene registreringen vil gi til de ideelle aktørene. Jo tydeligere det blir at registreringen faktisk vil gi de ideelle aktørene noen særskilte fordeler, desto tydeligere er grunnlaget for å kreve en avgift. Dersom registreringen primært blir en oversikt over aktørene som vil gi tilgang på kvalitetssikrede opplysninger som vil forenkle arbeidet til offentlige forvaltningsmyndigheter, anses grunnlaget for en avgiftspålagt ordning å være mindre og en større andel av kostnadene må eventuelt dekkes av myndighetene.

Gitt at et sentralt mål med definisjonen og registreringsløsningen er å legge til rette for særskilte tiltak som vil gi de ideelle aktørene noen fordeler, anbefales det å innføre en ordning med registreringsavgift og årsavgift. Samtidig understrekes det at en slik løsning også kan forenkle og

effektivisere arbeidet til offentlige myndigheter, og at en finansiering fra det offentlige særlig i en oppstartsfase vil være nødvendig for å oppnå målene med løsningen. Utvalget tar ikke konkret

stilling til hvordan registeret skal finansieres eller størrelsen på mulige avgifter i forbindelse med registeret.



Norges offentlige utredninger

2023

Arbeids- og inkluderingsdepartementet:

NOU 2023: 11 Raskt og riktig
NOU 2023: 12 Grunnlaget for inntektsoppgjørene 2023

Barne- og familiedepartementet:

NOU 2023: 7 Trygg barndom, sikker fremtid
NOU 2023: 24 Med barnet hele veien

Finansdepartementet:

NOU 2023: 6 Finanstilsynet i en ny tid – ny lov om
Finanstilsynet
NOU 2023: 15 Bærekraftsrapportering
NOU 2023: 30 Utfordringer for lønnsdannelsen
og norsk økonomi

Forsvarsdepartementet:

NOU 2023: 14 Forsvarskommissjonen av 2021

Helse- og omsorgsdepartementet:

NOU 2023: 2 Fremtidens apotek – fleksibelt og
forsvarlig
NOU 2023: 4 Tid for handling
NOU 2023: 5 Den store forskjellen
NOU 2023: 8 Fellesskapets sykehus
NOU 2023: 29 Abort i Norge

Justis- og beredskapsdepartementet:

NOU 2023: 17 Nå er det alvor

Klima- og miljødepartementet:

NOU 2023: 18 Genteknologi i en bærekraftig fremtid
NOU 2023: 25 Omstilling til lavutslipp

Kommunal- og distriktsdepartementet:

NOU 2023: 9 Generalistkommunesystemet
NOU 2023: 21 Embetsordningen – i takt med tiden

Kultur- og likestillingsdepartementet:

NOU 2023: 13 På høy tid
NOU 2023: 20 Tegnspråk for livet

Kunnskapsdepartementet:

NOU 2023: 1 Kvalitetsvurdering og kvalitetsutvikling
i skolen
NOU 2023: 19 Læring, hvor ble det av deg i alt
mylderet?
NOU 2023: 27 Et nytt system for kvalitetsutvikling

Nærings- og fiskeridepartementet:

NOU 2023: 10 Leve og oppleve
NOU 2023: 23 Helhetlig forvaltning av
akvakultur for bærekraftig verdiskaping
NOU 2023: 26 Ny lov om offentlige anskaffelser
– Første delutredning
NOU 2023: 28 Investeringskontroll

Olje- og energidepartementet:

NOU 2023: 3 Mer av alt – raskere

Samferdselsdepartementet:

NOU 2023: 22 På vei mot en bedre regulert
drosjenæring

Statsministerens kontor:

NOU 2023: 16 Evaluering av pandemihåndteringen

Bestilling av publikasjoner

Departementenes sikkerhets- og serviceorganisasjon
publikasjoner.dep.no
Telefon: 22 24 00 00

Publikasjonene er også tilgjengelige på
www.regjeringen.no

Trykk: Departementenes sikkerhets- og
serviceorganisasjon – 01/2024