

BEGRÆNSET ADGANG FOR KOMMUNER TIL AT DELTAGE I FORENINGER

Kommuner må kun deltage i foreninger, som udelukkende varetager lovlige kommunale opgaver. Det ligger fast efter en ny udtalelse fra Ankestyrelsen. Kommuner bør derfor gennemgå deres foreningsmedlemskaber for at sikre, at kommunernes medlemskaber i fx lokale erhvervs- og kulturforeninger overholder dette.

En udtalelse fra Ankestyrelsen af 16. maj 2019 fastslår, at mellemledsgrundsætningen slår fuldt igennem, når kommuner deltager i foreninger.

Mellemledsgrundsætningen indebærer, at en kommune ikke kan udvide kredsen af de opgaver, en kommune lovligt kan varetage, ved at indskyde et ekstra led (fx et aktieselskab eller en forening) mellem kommunen og udførelsen af opgaven. En kommune kan derfor ikke være medlem af en forening, som udfører opgaver, kommunen ikke selv må udføre.

RETSTILSTAND AFKLARET: MELLEMLEDSGRUNDSÆTNINGEN SLÅR FULDT IGennem

Ankestyrelsen har tidligere forholdt sig til spørgsmålet om kommunal deltagelse i en forening i sin udtalelse af 27. september 2017 i den såkaldte SBSYS-sag. I SBSYS-udtalelsen blev der dog ikke taget stilling til betydningen af privat deltagelse i en forening og muligheden for en organisering med økonomisk adskillelse af de lovlige henholdsvis ikke-lovlige kommunale aktiviteter.

Med Ankestyrelsens nye udtalelse af 16. maj 2019 er der dog gjort op med dette. Mellemledsgrundsætningen slår fuldt igennem. Kommuner kan således ikke være medlemmer af foreninger, der varetager opgaver, som kommunen ikke selv kan varetage. Ankestyrelsen afviser også, at kommunens deltagelse kan holdes økonomisk adskilt fra de aktiviteter, kommunen ikke selv kan varetage.

HVAD BØR KOMMUNERNE GØRE NU?

Da der indtil nu har været en vis uklarhed omkring retsstillingen for kommunal foreningsdeltagelse, er der formentlig kommuner, som deltager i foreninger, der ikke udelukkende varetager lovlige kommunale opgaver.

Det er vores anbefaling, at kommunerne gennemgår deres foreningsmedlemskaber – både i forhold til foreninger, som kommunen har været med til at stifte, og foreninger som kommunen er medlem af.

FORENINGER MED KOMMERCIELLE AKTIVITETER

Den enkelte kommune bør blandt andet vurdere, om foreningens aktiviteter har karakter af kommercielle tiltag, da der som udgangspunkt er forbud mod kommunal erhvervsvirksomhed. Kommercielle aktiviteter kan dog være omfattet af en af undtagelserne til forbuddet mod kommunal erhvervsvirksomhed (enten i den skrevne lovgivning eller efter tilsynspraksis om kommunalfuldmagten) og dermed være lovlige. De relevante undtagelser efter kommunalfuldmagten vil typisk være produktion til eget brug, salg af biprodukter og lovlig overkapacitet.

Hvis aktiviteten har hjemmel i den skrevne lovgivning, eller en af undtagelserne finder anvendelse, kan kommunen fortsat være medlem af foreningen, selvom denne varetager kommercielle og indtægtsdækkede aktiviteter.

Vurderingen skal ske i forhold til foreningens faktiske aktiviteter. Det ses ikke sjældent, at en forenings faktiske aktiviteter afviger fra de aktiviteter og det formål, der fremgår af vedtægterne. Kommunen bør derfor undersøge, hvilke faktiske aktiviteter foreningen udøver – fx ved at gennemgå regnskab, hjemmeside mv.

Hvis kommunen er medlem af en forening, som varetager ikke-lovlige aktiviteter, må kommunen overveje, hvad løsningen på dette skal være. Nedenfor følger tre forslag til, hvordan kommunen kan håndtere situationen:

1. Kommunen kan melde sig ud af foreningen og i stedet give øremærket støtte til foreningens lovlige kommunale aktiviteter.
2. Der kan ske en tilpasning af foreningens aktiviteter og eventuelt vedtægterne, så foreningen fremover kun kan varetage og rent faktisk alene varetager lovlige kommunale aktiviteter.
3. Kommunen kan overveje en anden struktur for aktiviteterne, fx sådan at aktiviteterne fordeles på to enheder, hvor kommunen kun er medlem/medejer af den enhed, der alene laver lovlige kommunale opgaver ■



Rikke Søgaard Berth
Partner, advokat
rsb@horten.dk



Line Markert
Partner, advokat
lma@horten.dk



Malene Graff
Specialistadvokat
mgr@horten.dk



Simone Reinhardt Nielsen
Advokatfuldmægtig
srn@horten.dk